

Օրենքի հետադարձ ուժի արգելքը “Nullum Crimen Sine Lege” սկզբունքի համատեքստում

I. “Nullum Crimen Sine Lege” սկզբունքը:

1. Սկզբունքի նախապատմությունը

Քրեական իրավունքում հայտնի “*nullum crimen, nulla poena sine lege*” սկզբունքը, (չկա հանցանք, չկա պատիժ առանց օրենքի) տեսակետներից մեկի համաձայն սկիզբ է առնում 1215 թվականի անգլիական «Ազատությունների մեծ խարտիայից»¹, որի 39-րդ հոդվածը նշում էր, որ ոչ մի ազատ մարդ չէր կարող ձերբակալվել, դատապարտվել առանց բարոնների օրինական դատի կամ առանց օրենքի: Ըստ մյուս տեսակետի սկզբունքն արդյունք է 18-րդ դարի ֆրանսիական մեծ հեղափոխության, որը հաստատեց անհատի գերակայությունը սոցիումի նկատմամբ²: Այս սկզբունքի առաջացման նպատակը պետության և դատարանի հայեցողության նվազեցումը, և անձի՝ միայն օրենքի հիման վրա դատապարտվելու ողջամիտ ակնկալիքն ապահովելն էր: Այս իմաստով դիպուկ է Ֆրանսիացի փիլիսոփա Մոնտեսքիոյի հետևյալ միտքը՝ «Դատավորը օրենքի բերանն է»³, այսինքն դատարանը կաշկանդված է օրենքներով և որոշում կայացնելիս չի կարող դուրս գալ դրանց շրջանակներից: Հենց Մոնտեսքիոյի և Իտալացի Չեզարե Բեկարիայի շնորհիվ այս սկզբունքը լայն տարածում գտավ, իսկ լատիներեն ձևակերպման (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) հեղինակը Գերմանացի իրավագետ Փաուլ Յոհանն Անսելմ ֆոն Ֆոյերբախ էր⁴:

2. Սկզբունքի օրենսդրական ամրագրումները

Քննարկվող սկզբունքն առաջին անգամ օրենսդրորեն ամրագրվեց 1787 թվականին Ավստրիայում: Ներկայումս այն միջազգային և ներպետական մի շարք հիմնարար իրավական փաստաթղթերի անքակտելի մասն է: Այսպես, “Nullum crimen sine lege” սկզբունքը ամրագրված է «Մարդու իրավունքների և հիմնարար

1 Stefan Glaser, Journal of Comparative Legislation and International Law, Vol.24, No.1, Cambridge University Press, 1942, p. 29.

2 Տես նույն տեղում, էջ. 30.: Ա.Գաբրիելյան, «ՀՀ քրեական իրավունք, ընդհանուր մաս» (վեցերորդ հրատարակություն), դասագիրք ԲՈՒՀ-ի համար, ԵՊՀ հրատ., Երևան, 2012թ, 4-րդ գլուխ, էջ 83:

3 Céline Spector, Montesquieu Law Review, Université de Bordeaux, Issue No.3, Octobre 2015, P. 1.

4 Claus Kress: “Nullum Crimen Sine Lege” Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, Heidelberg and Oxford University Press, 2010, P 3.

ազատությունների պաշտպանության մասին» կոնվենցիայի 7-րդ հոդվածի 1-ին մասում՝ «Ոչ ոք չպետք է մեղավոր ճանաչվի որևէ գործողության կամ անգործության համար, որը, կատարման պահին գործող ներպետական կամ միջազգային իրավունքի համաձայն, քրեական հանցագործություն չի համարվել: Չի կարող նաև նշանակվել ավելի ծանր պատիժ, քան այն, որը կիրառելի է եղել քրեական հանցագործության կատարման պահին»: Համանման ձևակերպմամբ այս սկզբունքն ամրագրված է «Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին» միջազգային դաշնագրի 15-րդ հոդվածի 1-ին մասում և «Մարդու իրավունքների համընդհանուր հռչակագրի» 11-րդ հոդվածի 2-րդ մասում: ՀՀ Սահմանադրության 72-րդ և 73-րդ հոդվածներում նշվում է, որ «Ոչ ոք չի կարող դատապարտվել այնպիսի գործողության կամ անգործության համար, որը կատարման պահին հանցագործություն չի եղել»: (...) «Անձի իրավական վիճակը վատթարացնող օրենքները և այլ իրավական ակտերը հետադարձ ուժ չունեն»: ՀՀ քրեական օրենսգրքի 12-րդ և 13-րդ հոդվածներում ևս ամրագրված է, որ «Արարքի հանցավորությունը և պատժելիությունը որոշվում են դա կատարելու ժամանակ գործող քրեական օրենքով»: (...) «Արարքի հանցավորությունը սահմանող, պատիժը խստացնող կամ հանցանք կատարած անձի վիճակն այլ կերպ վատթարացնող օրենքը հետադարձ ուժ չունի: Պատասխանատվությունը մասնակիորեն մեղմացնող և միաժամանակ պատասխանատվությունը մասնակիորեն խստացնող օրենքը հետադարձ ուժ ունի միայն այն մասով, որը մեղմացնում է պատասխանատվությունը»:

“Nullum crimen sine lege” սկզբունքից բխում են իրավական հետևյալ ենթասկզբունքները. 1) Օրենքի հետադարձ ուժի արգելքը, 2) Անալոգիայի արգելքը, 3) Որոշակիության սկզբունքը, 4) Չգրված (ոչ պոզիտիվ) դրույթների կիրառման արգելքը:

Այսպիսով, անձն իր կատարած արարքի համար կարող է ենթարկվել քրեական պատասխանատվության և պատժի, եթե այդ արարքը կատարելու պահին այն նախատեսված է եղել գրված, գործող, բավարար կերպով որոշակի քրեական օրենքում, որում նաև նախատեսված է եղել բավարար կերպով որոշակի պատիժ⁵:

⁵ Claus Kress: “Nullum Crimen Sine Lege” Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, Heidelberg and Oxford University Press, 2010, P 1.

Օրենքը գործող է եթե ունի իրավաբանական ուժ, ունակ է իրավահարաբերություններ առաջացնելու և դադարեցնելու: **Օրենքի որոշակիությունը** իրավական պետության կարևոր բաղադրատարրերից է, ըստ որի օրենքները պետք է լինեն ողջամտորեն կանխատեսելի, այսինքն՝ անձը, որն իրավական դրույթի կրողը, սուբյեկտն է, պետք է իմանա, թե պետությունը ինչ սահմաններ է գծել իր համար որևէ դրույթ նախատեսելիս, և այդ դրույթի պահանջը խախտելու դեպքում ինչ իրավական հետևանքներ կառաջանան: **Քրեական օրենքում գրված լինելը** նշանակում է, որ արարքի կատարման պահին, պետք է քրեական օրենսգրքի հատուկ մասի հոդվածի փաստակազմում հստակ սահմանված լինեն քրեորեն պատժելի արարքի այն նվազագույն հատկանիշները (հանցակազմի տարրեր), որոնք բավարար կլինեն անձի՝ փաստացի կատարած արարքի հետ համադրման արդյունքում այդ արարքը որակել հանցագործություն: Սրանից հետևում է նաև **անայոզիայի արգելքը**, այսինքն՝ օրենքի բացի՝ կարգավորման բացակայության պարագայում անթույլատրելի է այդ բացը լրացնել նույն օրենքով ամրագրված նմանատիպ այլ կարգավորմամբ, այլ կերպ՝ եթե անձի կատարած արարքի հատկանիշները ամբողջովին առկա չեն քրեական օրենսգրքի որևէ հոդվածով նախատեսված արարքի փաստակազմում, ապա արգելվում է նրա արարքը մեկ այլ հոդվածով որակել և նրան ենթարկել պատասխանատվության: **Բավարար կերպով որոշակի պատիժը** նշանակում է, որ հանցանք կատարած անձանց նկատմամբ կարող է կիրառվել միայն այնպիսի պատիժ, որի տեսակն ու սահմաններն ուղղակիորեն նշված են քրեական օրենքում (nullum poena sine lege)⁶:

II. Օրենքի հետադարձ ուժի արգելքը դատական դիրքորոշումներում

1. Հայաստանի Հանրապետության դատարանների որոշումները:

ՀՀ սահմանադրական դատարանը օրենքի հետադարձ ուժի վերաբերյալ արտահայտել է հետևյալ իրավական դիրքորոշումը՝ «անձի իրավական վիճակը վատթարացնող նորմերի հետադարձ ուժի արգելման սկզբունքը՝ իրավական անվտանգության սկզբունքի հետ մեկտեղ, կոչված է ապահովելու անձի լեգիտիմ ակնկալիքների նկատմամբ հարգանքը, անձի իրավական վիճակը վատթարացնող

⁶ Ս. Առաքելյան, «ՀՀ քրեական իրավունք, ընդհանուր մաս» (վեցերորդ հրատարակություն), դասագիրք ԲՈՒՀ-ի համար, ԵՊՀ հրատ., Երևան, 2012թ, 2-րդ գլուխ, էջ 21:

նորմերի հետադարձ ուժի արգելքը պետական իշխանության նկատմամբ վստահության և իրավական պետության սկզբունքների կարևոր բաղադրատարրերից մեկն է: Այդ սկզբունքը միաժամանակ իրավական որոշակիության սկզբունքի ապահովման կարևոր երաշխիք է: Օրենքի հետադարձ ուժի մերժման սկզբունքից բխում է այն արգելքը, համաձայն որի՝ անթույլատրելի է այն իրավունքների սահմանափակումը կամ վերացումը, որոնք ամրագրվել են նախկինում գործող նորմերի հիման վրա»⁷: ՀՀ վճռաբեկ դատարանը անդրադառնալով վերոգրյալ սկզբունքին նշել է, որ «հանցանք կատարած անձի նկատմամբ քրեական օրենքի այս կամ այն նորմի կիրառելիության հարցը լուծելիս պետք է ղեկավարվել հանցավոր արարքի (գործողության կամ անգործության) փաստացի կատարման պահի և քրեական օրենքի ուժի մեջ մտնելու պահի համադրմամբ՝ անկախ այն հանգամանքից, թե երբ է իրականացվում վարույթը և վարույթն իրականացնելու պահին կիրառման ենթակա օրենքը գործում է, թե ոչ: “Nullum crimen, nulla poena sine lege” սկզբունքի բաղադրամասերից է նաև այն դրույթը, համաձայն որի՝ չի կարող կիրառվել ավելի ծանր պատիժ, քան այն, որն օրենքով կիրառելի է եղել հանցագործության կատարման պահին»⁸: «Քրեական օրենքը չպետք է ի վնաս մեղադրյալի տարածական մեկնաբանության ենթարկվի, օրինակ՝ այն չպետք է կիրառվի անալոգիայով»⁹:

2. Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի որոշումները:

Ինչպես արդեն նշվեց «Մարդու իրավունքների Եվրոպական կոնվենցիայի» 7-րդ հոդվածի 1-ին մասի համաձայն ոչ ոք չպետք է մեղավոր ճանաչվի որևէ գործողության կամ անգործության համար, որը, կատարման պահին գործող ներպետական կամ միջազգային իրավունքի համաձայն, քրեական հանցագործություն չի համարվել: Չի կարող նաև նշանակվել ավելի ծանր պատիժ, քան այն, որը կիրառելի է եղել քրեական հանցագործության կատարման պահին: Այս ձևակերպումը վկայում է, որ այն կոչված է առաջարկելու հիմնարար երաշխիքներ ապօրինի քրեական հետապնդման, դատապարտման և պատժի դեմ, սակայն 7-րդ հոդվածը չի սահմանափակվում միայն

⁷ ՀՀ Սահմանադրական դատարանի 2016 թվականի դեկտեմբերի 6-ի թիվ 1326 որոշում, էջ 15:

⁸ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի որոշումների գիտագործնական մեկնաբանություններ, հատոր 3, 2016թ, էջ 11:

⁹ ՀՀ վճռաբեկ դատարանի թիվ ԵԷԴ/0008/15/13 2013թ.-ի որոշման 15-րդ կետ:

քրեական օրենքի՝ ի վնաս մեղադրյալի հետադարձ կիրառման արգելքով: Այն նաև մարմնավորում է “Nullum crimen sine lege” սկզբունքը, ներառելով նաև անալոգիայի արգելքը՝ քրեական օրենքը չպետք է լայնորեն մեկնաբանվի (օրինակ՝ համանմանության սկզբունքով)՝ ի վնաս մեղադրյալի: Իրավախախտումը պետք է հստակ սահմանված լինի օրենքով: Այս պահանջը բավարարված կլինի այն դեպքում, երբ համապատասխան դրույթի և, հարկ եղած դեպքում, դրա՝ **դատարանների մեկնաբանման միջոցով** (ընդգծումը՝ հեղինակի) անձը կարող է իմանալ, թե ինչպիսի գործողություններն ու անգործությունները քրեական պատասխանատվության կհանգեցնեն: 7-րդ հոդվածը արգելում է քրեական օրենքի հետադարձ կիրառումը: Այն միևնույն ժամանակ չի սահմանում մեղադրյալի վիճակը բարելավող օրենքը մեղադրյալի նկատմամբ հետադարձ կիրառելու պահանջ¹⁰: Այս հոդվածի՝ «հետադարձ ուժի կիրառում» ձևակերպումը նշանակում է նաև, որ արգելվում է կիրառել մոդիֆիկացված օրենքի հին ձևակերպումը կամ սանկցիան այն արարքի նկատմամբ, որը կատարվել է դրանից հետո¹¹:

Մի գործով դիմումատուն, որը Մեծ Բրիտանիայում դատապարտվել էր իր կնոջ նկատմամբ բռնաբարության փորձի մեղադրանքով, պնդում էր, որ տեղի է ունեցել վերոնշյալ 7-րդ հոդվածի խախտում: Համաձայն 1976թ. Մեծ Բրիտանիայում գործող «Սեռական հանցագործությունների մասին» օրենքի «բռնաբարությունը կնոջ կամքին հակառակ տղամարդու անօրինական սեռական հարաբերությունն է այդ կնոջ հետ», և քանզի ինքը փորձել է սեռական հարաբերության ունենալ իր իսկ կնոջ հետ, ապա բացակայում է «անօրինականության» հատկանիշը՝ քանի որ ինչպես գրված է գլխավոր դատավոր սըր Մեթյու Հեյլի՝ դատական պրակտիկայում հաճախ կիրառվող մի աշխատությունում. «Ամուսինը չի կարող մեղավոր ճանաչվել իր օրինական կնոջ բռնաբարության մեջ, քանի որ կինը տրվել է իր ամուսնուն, որից չի կարող հրաժարվել»¹²: Այնուամենայնիվ, ներպետական դատարանները մեկնաբանելով «սեռական հանցագործությունների մասին» օրենքի վերոնշյալ դրույթը և դատական պրակտիկան նշել են, որ որոշ դեպքերում կինը կարող է չեղյալ հայտարարել իր

¹⁰ *Kokkinakis v. Greece*, Series A no. 260-A, § 52, 25 May 1993.

¹¹ *X v. The Netherlands*, D&R 11 (1978, p. 209 (211)).

¹² Sir Matthew Hale CJ, “History of the Pleas of the Crown” 1736.

ամուսնու հետ սեռական հարաբերություն ունենալու համաձայնությունը, օրինակ՝ «կողմերից որևէ մեկի համակեցությունից հրաժարվելու հիման վրա, որի դեպքում այդ կողմը հստակ հասկացնում է, որ սեռական հարաբերություններ ունենալու համաձայնությունը դադարեցված է»: Դատարանը մերժել է դիմումատույի գանգատն առ այն, որ իբրև թե վերջինս ունի անձեռնմխելիություն, քանի որ զոհն իր կինն է: Դատարանը նշել է, թե «դիմողը չի վիճարկում, որ այն վարքագիծը, որի համար ինքը դատապարտվել է, օրենքով «բռնաբարություն» բառին տրվող իմաստի համաձայն հավասար կլիներ բռնաբարության փորձի, եթե զոհը չլիներ իր կինը: 7-րդ հոդվածի շրջանակներում բերած նրա գանգատը վերաբերում է զուտ այն փաստին, որ նախադեպային իրավունքի շրջանակներում նա չի կարողացել օգտվել իր ամուսնական անձեռնմխելիությունից, քանի որ, ըստ նրա, այն հետադարձ ուժով չեղյալ է հայտարարվել»: Դատարանը որևէ պատճառ չի տեսնում չհամաձայնելու ներպետական դատարանների եզրակացությանը, ըստ որի՝ «անօրինական» բառը բռնաբարության սահմանման մեջ եղել է զուտ ավելորդություն և չի խանգարել «հեռացնել նախադեպային իրավունքի հնացած և վիրավորական դարձած հնարանքը», **«բռնաբարություն կատարած անձը մնում է բռնաբարություն կատարած անձ և ենթակա է քրեական օրենքին՝ անկախ իր զոհի հետ հարաբերություններից»**¹³: Այս առիթով դատարանը հիշել է նաև, որ **ազգային իշխանությունների, հատկապես դատարանների առաջնահերթ խնդիրն է մեկնաբանել և կիրառել ազգային օրենքը**¹⁴ (ընդգծումը՝ հեղինակի):

Կոնվենցիայի 7-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ հոդվածը չի խոչընդոտում ցանկացած անձի դատի տալ և պատժել որևէ գործողության կամ անգործության համար, որը կատարվելու պահին, քաղաքակիրթ ազգերի կողմից ճանաչված իրավունքի ընդհանուր սկզբունքներին համապատասխան, համարվել է քրեական հանցագործություն: Թեև այս դրույթը ձևակերպված է ընդհանուր ձևով, ակնհայտ է, որ այն ձևակերպվել է, որպեսզի հնարավորություն տա ազգային կամ միջազգային

¹³ *Tolstoi Miloslavsky v UK*, Series A, n. 316-B, p. 71-72, § 37., 1995.

¹⁴ *Kemmache v France*, Series A, n. 296-C, p. 86-87, § 37., 1994.

օրենսդրությունը կիրառելու պատերազմական հանցագործությունների նկատմամբ¹⁵: Այնուամենայնիվ, չի կարելի պնդել, որ այս բացառությունը վերաբերում է միայն պատերազմական հանցագործություններին: 7-րդ հոդվածի 2-րդ մասը վերաբերում է այն բոլոր հանցագործություններին, որոնք քաղաքակիրթ մարդկության կողմից ճանաչվել են այդպիսին, խոսքը ոչ միայն միջազգային իրավական ակտերում ամրագրված հանցանքների մասին է, այլ բոլոր այն արարքների, որոնք կասկած չեն հարուցում իրենց պարսավելիության հարցում որևէ քաղաքակիրթ պետության առջև:

3. Գերմանիայի Դաշնային Հանրապետության դատարանների որոշումները:

Մինչև բեռլինյան պատի կառուցումը Գերմանիայի Դեմոկրատական Հանրապետությունից մոտ երկուսուկես միլիոն մարդ փախել էր Գերմանիայի Դաշնային Հանրապետություն: Այս զանգվածային փախուստը կանխելու նպատակով 1968 թվականին կառուցվում է բեռլինյան պատը, որը հսկվում էր զինված հրաձիգների կողմից: Սահմանը հատելու փորձերի ժամանակ սպանված անձանց թիվը Արևմուտքի հաշվարկներով տատանվել է 264-ից 938-ի միջև¹⁶:

1984 թվականին այդ հրաձիգներից մեկը երկու կրակոց էր արձակել մի քսանամյա տղայի վրա, որը փորձել էր աստիճանի օգնությամբ անցնել պատի վրայով դեպի Արևմտյան Գերմանիա: Մի փոքր անց երկու զինվորներ տղային տարել էին պահակադիտանոց (watchtower), ի հեճուկս վերջինիս բժշկական օգնության աղերսների, պահել էին երկու ժամ, որից հետո միայն տեղափոխել հիվանդանոց, որտեղ տղան անմիջապես մահացել էր¹⁷: Մեկ այլ դեպքում Արևմտյան Գերմանիայի կողմից հայր և դուստր մոտորանավակով մուտք էին գործել երկու Գերմանիաների ջրային սահման և չէին հասցրել վերադառնալ իրենց ափ՝ ընդամենը տասը մետր սահմանը հատելու պատճառով ոմբակոծվել էին հրաձիգների կողմից: Հայրը մահացել

¹⁵ *X v. Belgium*, Yearbook IV, § 324, 1961.

¹⁶ Էլիսբեր Մոուբրեյ, Գործեր և Նյութեր, Մարդու իրավունքների Եվրոպական դատարան, Երևան, «Բավիլոն» 2010թ. էջ 496.

¹⁷ Rudolf Geiger, *The German Border Guard Cases and International Human Rights*, EJIL 9, 1998, p. 541.

էր, աղջիկը՝ ստացել առողջական անբուժելի վնաս, իսկ հրաձիգները ոստիկանության կողմից խրախուսվել էին¹⁸:

Այս բոլոր դեպքերն ունեին մի շարք նմանություններ. 1) հրաձիգները հրահանգված էին ամեն կերպ կանխել անձանց փախուստը, այլ միջոց չմնալու դեպքում ոչնչացնելով նրանց, 2) դեպքերը պետք է հնարավորինս գաղտնի պահվեին՝ նույնիսկ զոհերի կյանքի գնով, 3) հաջողակ հրաձիգները արժանանում էին պետական խրախուսանքի¹⁹: Հետևաբար ԳԴՀ փլուզումից հետո՝ 1989 թ. աշնանը, նորընտիր խորհրդարանը պահանջում է Գերմանիայի Դաշնային Հանրապետությունից, որ Արևելյան Գերմանիայի կոմունիստական կուսակցության օրոք անարդարություններ գործած մարդկանց նկատմամբ սկսվեն քրեական հետապնդումներ²⁰:

Երկու Գերմանիաների միջև կնքված «միավորման պայմանագրի» 8-րդ հոդվածի²¹, «Քրեական օրենսգիրքն ուժի մեջ մտնելու մասին» օրենքի 315-րդ հոդվածի և Քրեական օրենսգրքի 2-րդ հոդվածի 1-ին մասի ուժով հրաձիգների պատժելիության հարցը պետք է լուծվեր նախկին ԳԴՀ-ի (Արևելյան Գերմանիայի) օրենքներով, որոնց հիման վրա նրանց արարքն արդարացված էր, ընդ որում այդ օրենքները խիստ հակասության մեջ էին միջազգային իրավունքի նորմերի հետ: Մասնավորապես, «Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին» միջազգային դաշնագրի 12-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն «յուրաքանչյուր մարդ իրավունք ունի լքել ցանկացած երկիր, ներառյալ իր սեփականը»²²: Այնուամենայնիվ, միավորված Գերմանիայի Հիմնական օրենքի (Սահմանադրության) 103-րդ հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն «Արարքը կարող է պատժվել, եթե դրա պատժելիությունն օրենքով սահմանված է եղել նախքան արարքի կատարումը»: Փաստորեն գերմանացի դատավորները պարտավոր էին կիրառել արարքի կատարման պահին գործող արդարացման հիմքերը, այս դեպքում՝ «Սահմանի մասին» ԳԴՀ-ի օրենքի 27-րդ

¹⁸ Rudolf Geiger, *The German Border Guard Cases and International Human Rights*, EJIL 9, 1998, p. 542.

¹⁹ Տես՝ նույն տեղում:

²⁰ Էլիսաբեր Մոուբրեյ, Գործեր և Նյութեր, Մարդու իրավունքների Եվրոպական Դատարան, Երևան, «Բավիդ» 2010թ. Էջ 496:

²¹ Treaty between the Federal Republic of Germany and the German Democratic Republic on the Establishment of German Unity ("Unification Treaty") of 31 August 1990.

²² Rudolf Geiger, *The German Border Guard Cases and International Human Rights*, EJIL 9, 1998, p. 543.

հողվածի 2-րդ մասի դրույթները: Այդպես է պահանջում օրենքի հետադարձ ուժի արգելքի սկզբունքը:

Սակայն Գերմանիայի Դաշնային սահմանադրական դատարանը, արդարադատության նախկին նախարար, փիլիսոփա-իրավագետ Գուստավ Ռադբրուխի բանաձևի հիման վրա (տես ստորև) որոշում է, որ կոնկրետ այս դեպքի համար թույլատրելի է Հիմնական օրենքի 103-րդ հոդվածի 2-րդ մասում ամրագրված հետադարձ ուժի արգելքի սկզբունքի սահմանափակումը, որը սովորաբար ունի բացարձակ գործողություն: Այս բացառիկ դեպքում նյութաիրավական արդարության սկզբունքն արգելում է նախկինում գործող արդարացման հիմքերի կիրառումը, և օրենքի հետադարձ ուժի արգելքի սկզբունքը պետք է զիջի նյութական արդարությանը, որովհետև այդ արդարացնող հիմքերը խախտում են արդարության տարրական պահանջները և միջազգային իրավունքում ճանաչված մարդու իրավունքները: Օրենքով թույլատրել գնդակահարել սեփական քաղաքացիներին ուղղակի այն բանի համար, որ փորձում են քաղաքի մի մասից անցնել մյուս մասը, այնքան անարդար է, որ չի կարող արդարացնել մարդու բոլոր հիմնական իրավունքների կենսական հիմքը կազմող կյանքի իրավունքի խախտումը:

Ռադբրուխյան բանաձևի²³ համաձայն՝ *«Արդարության և իրավական անվտանգության միջև բախումը պիտի այնպես լուծվի, որ պոզիտիվ, ուժի միջոցով ապահովված իրավունքը գերակայություն ունենա նաև այն ժամանակ, երբ այն իր բովանդակությամբ անարդար ու աննպատակահարմար է, բացառությամբ այն դեպքի, երբ արդարության հետ պոզիտիվ օրենքի հակասությունն այնպիսի անտանելի չափի է հասնում, որ օրենքը՝ որպես «սխալ իրավունք», պետք է զիջի արդարությանը: Անհնար է հստակ սահման գծել օրինական անիրավության դեպքերի և, չնայած սխալ բովանդակությանը, դեռ գործող օրենքների միջև: Սակայն կարելի է շատ հստակ այլ սահման գծել. **որտեղ մարդիկ արդարության նույնիսկ չեն էլ ձգտում, որտեղ հավասարությունը, որն արդարության միջուկն է, պոզիտիվ իրավունք ստեղծելիս գիտակցաբար մերժվում է, այնտեղ օրենքը ոչ միայն «սխալ իրավունք» է, այլև***

²³ Brian Bix, Radbruch's Formula and Conceptual Analysis, University of Minnesota Law School, 2011, p. 46.

գուրկ է ընդհանրապես իրավական բնույթից, որովհետև չի կարելի իրավունքը, նաև պոզիտիվ իրավունքը, այլ կերպ սահմանել, քան այնպիսի մի համակարգ, որն իր իմաստով կոչված է ծառայելու արդարությանը»²⁴: (ընդգծումը՝ հեղինակի)

ՄԻԵԴ-ն իր մի շարք որոշումներով հաստատել է Գերմանիայի դատարանների վճիռների իրավացիությունը: Փաստորեն, ինչպես Գերմանիայի դատարանները, այնպես էլ ՄԻԵԴ-ը արձանագրել են, որ առաջին հայացքից միանշանակ թվացող նորմերն (այդ թվում վատթարացնող օրենքի հետադարձ ուժի արգելքը), ամեն դեպքում, ունեն մեկնաբանման կարիք: Չի կարող գոյություն ունենալ մեկնաբանման կարիք չունեցող իրավանորմ անգամ տեսական պատկերացման մեջ: Որովհետև այն պնդումը, թե իրավանորմն իր իմաստով միանշանակ է և այդ պատճառով դրա մեկնաբանումն ավելորդ է, արդեն (հաճախ չգիտակցված) մեկնաբանման արդյունք է²⁵: Որքան էլ որ ցանկացած իրավունքի, ներառյալ քրեական իրավունքի համակարգում օրենքի դրույթը հստակ ձևակերպված լինի, անխուսափելիորեն գոյություն ունի դատական մեկնաբանման տարր: Միշտ գոյություն է ունենալու կասկածելի կետերի բացատրության և փոփոխվող հանգամանքներին համապատասխանեցնելու անհրաժեշտություն²⁶: Օրենսդիրն օբյեկտիվորեն չի կարող մանրամասն կանխատեսել մեր կյանքի բոլոր իրավիճակները, և հենց այդ պատճառով կոնկրետ գործի շրջանակներում դատարանը պետք է օրենքներն այնպես մեկնաբանի, որ դրանք երբեք չխաթարեն մարդկային հավասարությունը, որն էլ հենց արդարության միջուկն է: Իրավամբ, յուրաքանչյուր իրավաբանի առաքելությունը օրենքների ճիշտ մեկնաբանելն է՝ խորամուկս լինելով ոչ թե օրենքի տառի, այլ ոգու և իմաստի մեջ, քանզի «ով կառչած է տառին՝ կառչած է մակերեսին»՝ “Qui haeret in litera, haeret in cortice”²⁷:

Այսպիսով, անձի իրավական վիճակը վատթարացնող օրենքի հետադարձ ուժի արգելքի սկզբունքը բացարձակ չէ, որոշակի ծայրահեղ դեպքերում այն ենթակա է սահմանափակման, եթե դա բխում է իրավունքի գերակայության սկզբունքից և ծառայում է արդարությանը:

²⁴ Բանաձևի հայերեն թարգմանությունը իրավունքի դոկտոր (Doctor iuris, Berlin), Հագենի (Գերմանիա) համալսարանի դասախոս Գոռ Հովհաննիսյանի՝ <https://bit.ly/2sm8vda> (21.08.2018):

²⁵ Musielak/Hau, Grundkurs BGB, 15. Auflage 2017, Rn. 135՝ Գ. Հովհաննիսյանի էջից՝ <https://bit.ly/2VbbF9>:

²⁶ *Streletz, Kessler and Krenz v Germany* § 50, 03.22.2001.

²⁷ Herbert Broom, A Selection of Legal Maxims, classified and illustrated, Second Edition, London, 1848, p. 534.