

ԵՐԵՎԱՆԻ ՊԵՏԱԿԱՆ ՀԱՄԱԼՍԱՐԱՆ

ԹԵՎԱՆՅԱՆ Ս. Վ.

ԿՈՆՑԵՍԻԱՅԻ ՊԱՅՄԱՆԱԳՐԻ
ԻՐԱՎԱԿԱՆ
ԿԱՐԳԱՎՈՐՈՒՄԸ

ԵՐԵՎԱՆ
ԵՊՀ ՀՐԱՏԱՐԱԿՉՈՒԹՅՈՒՆ
2016

ՀՏԴ 347.4
ԳՄԴ 67.404.2
Թ 500

***Հրատարակության է երաշխավորել
ԵՊՀ իրավագիտության ֆակուլտետի
գիտական խորհուրդը***

Խմբագիր՝ իրավաբանական գիտությունների դոկտոր,
պրոֆեսոր **Տ. Կ. Բարսեղյան**

Թևանյան Ս.

Թ 500 Կոնցեսիայի պայմանագրի իրավական կարգավորումը / Ս.
Վ. Թևանյան, -Եր.: ԵՊՀ հրատ., 2016, 180 էջ:

Մենագրությունում վերլուծության են ենթարկվել կոնցեսիոն պայմանագրի իրավական կարգավորումը ՀՀ-ում, ինչպես նաև ուսումնասիրվել են այդ ոլորտում ձևավորված գործնական օրինակները: Հետազոտության առարկա են հանդիսացել կոնցեսիոն պայմանագրի քաղաքացիաիրավական կարգավորման առանձնահատկությունները, պայմանագրի կնքման առանձնահատկությունները, դրա դասակարգման և տեսակներին վերաբերող հարցերը, ինչպես նաև պետություն-մասնավոր համագործակցության կոնցեսիոն կառուցակարգի առավելությունները՝ ի համեմատություն քաղաքացիաիրավական այլ պայմանագրերի:

Կարող է օգտակար լինել իրավաբանական բուհերի և ֆակուլտետների ուսանողների, դասախոսների, պրակտիկ իրավաբանների, ինչպես նաև պետական բացառիկ սեփականություն հանդիսացող գույքի կոնցեսիոն կառավարման հարցերով հետաքրքրվող այլ անձանց համար:

ՀՏԴ 347.4
ԳՄԴ 67.404.2

ISBN 978-5-8084-2065-6

© ԵՊՀ հրատ., 2016
© Թևանյան Ս. Վ., 2016

ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ

Քաղաքակրթության դինամիկ զարգացման պայմաններում առանձին երկրների միջև գոյություն ունեցող տնտեսական և իրավական կապերի սերտացման հետևանքով ի հայտ են գալիս համագործակցության նորանոր ասպարեզներ: Առաջընթաց զարգացումները թելադրում են այդ համագործակցության նորագույն և առավել արդյունավետ ուղիների մշակման անհրաժեշտություն: Դրանցից մեկն էլ ներդրումների, և հատկապես օտարերկրյա ներդրումների, իրականացումն է, որը կիրառելի է ինչպես զարգացած պետությունների հարաբերություններում, այնպես էլ զարգացող երկրներում:

Ժամանակակից պետությունները խնդիր ունեն մասնակցելու պետություն-մասնավոր համագործակցության առավել արդյունավետ կառուցակարգեր, որոնք հնարավորություն կտան թույլատրել ու խրախուսել մասնավոր կապիտալի, ինչպես նաև կառավարչական հմտությունների ու մարդկային ռեսուրսի մուտքը պետական բացառիկ սեփականության կառավարման կամ մենաշնորհային լիազորությունների պատվիրակման ոլորտ՝ միաժամանակ պահպանելով դրանց նկատմամբ պետության բացառիկ սեփականությունը կամ մենաշնորհային դիրքերը: Այդպիսով հնարավոր կլինի ապահովել տնտեսության ռազմավարական կամ խոցելի վիճակում գտնվող ոլորտների արդյունավետ կառավարումը մասնավոր ներդրումների ներգրավմամբ՝ զուգահեռաբար պահպանելով պետության, որպես սեփականատիրոջ, իրավագործությունները: Չարգացող երկրներից շատերը, որպես մատնանշված խնդրի լուծման ուղի, նախապատվություն են տալիս պետություն-մասնավոր համագործակցության կոնցեսիոն կառուցակարգին: Միաժամանակ, որպես կանոն, կոնցեսիոն հարաբերությունների իրավական կարգավորումն իրականացվում է օտարերկրյա ներդրողների համար գրավիչ ու ապահով դարձնելու կարևորագույն խնդիրը նկատի ունենալով: Հաշվի առնելով կոն-

ցեսիոն կառուցակարգի նշանակությունը ենթակառույցների և ընդհանրապես տնտեսության զարգացման հարցում՝ երկրներից շատերը հակված են ապահովելու մասավոր ոլորտի գործառնումը այդ բնագավառում՝ նոր օրենսդրության մշակմամբ և համապատասխան ֆինանսական միջոցների ներգրավմամբ¹:

Կոնցեսիոն հարաբերությունների նկատմամբ ՀՀ-ում օրենսդրությունը գործնականում իրականացնում է ոչ ամբողջական և ոչ լիարժեք կարգավորում. չկա այդ ոլորտը կարգավորող միասնական իրավական ակտ, որից կարող են բխել հարակից ակտերի կարգավորման ուղղությունները և հիմնական սկզբունքները: Այս իրավիճակը, սակայն, չի խանգարել գործնականում Հայաստանի Հանրապետությունում կոնցեսիոն հարաբերությունների ձևավորման և դրանց պայմանագրային կարգավորման գործընթացին, որպես դրա վառ օրինակ կարող ենք նշել երկաթուղու համակարգը, օդանավակայանը կոնցեսիոն կառավարման հանձնելու փաստերը: Այդուհանդերձ, սակավաթիվ չեն նաև այն դեպքերը, երբ կողմերի՝ ըստ էության կոնցեսիոն հարաբերությունները, կարգավորվում են այլ իրավական կառուցակարգերով՝ թույլտվության ինստիտուտի կամ լիցենզային պայմանագրի կիրառմամբ, օրինակ ընդերքօգտագործման բնագավառում, ինչպես նաև հավատարմագրային կառավարման պայմանագրերի կնքմամբ: Այսինքն՝ այս ինստիտուտի վերաբերյալ լիարժեք իրավական ակտերի բացակայությունը մղում է, ըստ էության, կոնցեսիոն բնույթի հարաբերություններն այլ իրավական կառուցակարգերի միջոցով կարգավորելուն, որոնք, սակայն, չունեն այն արդյունավետությունն ու իրավական կշիռը, ինչը բնորոշ է կոնցեսիային:

Կոնցեսիոն հարաբերությունների իրավական կարգավորման ընթացքում տեղի է ունենում հանրային և մասնավոր հետաքրքրությունների (շահերի) փոխներթափանցում: Այդ առու-

¹ Տե՛ս **J. Luis Guash**, Granting and renegotiating infrastructure concessions: Doing it right, The World Bank, Washington, 2004, էջ 6:

մով կարևոր է սահմանել մասնավոր կապիտալի ներգրավմամբ ձևավորվող հարաբերությունների իրավական կարգավորման ընթացքում հանրային շահերի ներառման առավելագույն թույլատրելի սահմանը, որից այն կողմ նման միջամտությունը կարող է դիտվել որպես մասնավոր հետաքրքրությունների ճնշման միջոց: Կոնցեսիոն հարաբերությունների կարգավորմանն ուղղված իրավական մեկ առանձին ակտի առկայությունն իսկ նպաստում է տվյալ երկրի ներդրումային մթնոլորտի բարելավմանը, քանի որ այդպիսով նախադրյալներ են ստեղծվում պետության և ներդրողի միջև հուսալի քաղաքացիաիրավական հարաբերությունների ձևավորման համար: Այդպիսի պայմաններում կողմերի փոխհարաբերությունները կրում են պայմանագրային և ոչ թե վարչական բնույթ և հիմնվում են կողմերի փոխադարձ իրավունքների և պարտականությունների վրա:

Վերջին 15-20 տարիների ընթացքում կոնցեսիոն հարաբերությունները, որպես պետության և մասնավորի համագործակցության արդյունավետ կառուցակարգ, մխրճվել են տնտեսական և սոցիալական ենթակառույցների ոլորտ աշխարհի շատ երկրներում: Ժամանակակից պետությունն էականորեն փոփոխում է տնտեսական և հասարակական կյանքին իր մասնակցության ռազմավարական ուղղությունները և ներկայումս մեծ ծավալներ է ստանում մասնավոր հատվածի գործարարական և ֆինանսական կապիտալի մասնակցությունը տնտեսության այն ոլորտներում, որոնք նախկինում հանդիսանում էին պետության բացառիկ մենաշնորհը: Այդպիսով, պետությունն իր գործառույթներից մի քանիսը մասնավոր սուբյեկտներին պատվիրակելու արդյունքում, հնարավորություն է ստանում իր ուշադրությունը սեռել այն նոր գործառույթների վրա, որոնք անխուսափելի են գլոբալիզացիայի ժամանակաշրջանում գտնվող սոցիալական պետության համար: Բացի այդ, պետության և մասնավորի համագործակցության հիման վրա և դրա շրջանակներում մասնավոր սեկտորի ներգրավումը պետական տնտեսության ոլորտ հնարավորություն է տա-

լիս խնայել պետական բյուջեի միջոցները, իսկ պետության հետ հարաբերությունների ձևավորման համար մասնավոր գործընկերոջ ընտրության մրցութային եղանակի շնորհիվ նախկինում պետական մենաշնորհային ոլորտներում մրցակցության, հետևաբար նաև որակական առումով համագործակցության առավել նպաստավոր տարբերակ ընտրելու, հնարավորություն է ընձեռվում: Ավելին, ինչպես ցույց է տալիս շատ երկրների փորձը, գործարարության և շուկայական հարաբերություններում մեծ փորձ ունեցող մասնավոր ընկերությունների կազմակերպական հմտությունների ներգրավումը որոշ սոցիալական և տնտեսական հիմնախնդիրների լուծման գործում, հնարավորություն է տալիս հաղթահարելու պետական կամ համայնքային սեփականություն հանդիսացող ենթակառույցների գործունեության անարդյունավետության հիմնախնդիրը: Ի վերջո՝ մասնավոր կազմակերպությունների կոնցեսիոն գործունեության նկատմամբ հանրային իշխանության մշտական հսկողությունը հնարավորություն է տալիս պահպանել պատվիրակված կառավարման սոցիալական առաջնահերթությունները, և այդպիսով պետությունը շարունակում է պատասխանատվություն կրել հասարակության կենսականորեն կարևոր հետաքրքրությունների և պահանջմունքների բավարարման համար: Սույն աշխատության շրջանակներում կատարել ենք համապատասխան ոլորտի համապարփակ ուսումնասիրություն՝ այլ երկրների օրենսդրական և պրակտիկ փորձի հիման վրա, և ներկայացրել ոլորտում առկա հիմնախնդիրների լուծման և անհրաժեշտ օրենսդրական կարգավորումների իրականացման ուղղություններն ու իրավական ընթացակարգերը:

ԳԼՈՒԽ 1.

ԿՈՆՑԵՍԻԱՅԻ ԵՎ ԿՈՆՑԵՍԻՈՆ ՊԱՅՄԱՆԱԳՐԻ ԷՈՒԹՅՈՒՆՆ ՈՒ ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ

§ 1. Կոնցեսիայի և կոնցեսիոն պայմանագրի հասկացությունը և իրավական բնույթը

Կոնցեսիան՝ որպես հարաբերությունների համակարգ, իր կիրառությունն է գտել պատմական ամենավաղ ժամանակներից: Դեռևս Հռոմեական կայսրությունում՝ մունիցիպներում (լատ. municipium), որոնք համարժեք են ներկայիս համայնքներին, գոյություն ունեին փոստային կայաններ, նավահանգիստներ, շուկաներ, բաղնիքներ և այլ կարևոր ենթակառուցվածքներ մասնավոր անձանց կառավարմանը հանձնելու որոշակի փորձ²: Միջնադարում, արդեն, կոնցեսիոն հարաբերությունները տարածում էին գտել ոչ միայն Եվրոպայում, այլև Հարավային Ամերիկայում, իսկ ավելի ուշ՝ նաև Ռուսաստանում: 17-18-րդ դարերում Ֆրանսիայում կոնցեսիոն պայմանագրերի հիման վրա կառուցվում էին ճանապարհներ, կամուրջներ, ինչպես նաև գործառնում էին կոմունալ ծառայությունները, 19-րդ դարում Բելգիայում և Իսպանիայում ևս ճանապարհները և երկաթուղիները կառուցվում էին հիմնականում մասնավոր ներդրումների հաշվին՝ կոնցեսիոն կառուցակարգով: Նույն ժամանակաշրջանում Արգենտինայում կոնցեսիոն պայմանագրերը կիրառում էին հիդրոէլեկտրակայանների և այլ հիդրոտեխնիկական մեխանիզմների շահագործման համար, Մեքսիկայում կոնցեսիոն պայմանագրերը տարածված էին ավիափոխադրումների, իսկ Եգիպտոսում՝ միջազգային օդանավակայանների և ընդերքի օգտագործման ոլորտներում: Կոնցե-

² Տե՛ս **Steven Van Garse**, Public-Private Partnerships, Concessions and Public Procurement Law, 3rd International Public Procurement Conference Proceedings, August 2008, էջ 221:

սիոն հիմունքներով են կառուցվել ու շահագործվել Էյֆելյան աշտարակը և Սուեզի ջրանցքը³: Խորհրդային Ռուսաստանում նեպի տարիներին ևս լայն տարածում էին գտել կոնցեսիոն պայմանագրերը և նույնիսկ ժողկոմիսարիատին կից ձևավորվել էր հատուկ հանձնաժողով, որը պետք է զբաղվեր օտարերկրյա կապիտալի գործունեության համար համապատասխան պայմանների մշակմամբ: Կոնցեսիայի՝ որպես միջազգային մասնավոր իրավունքի կարգավորման շրջանակներում ընդգրկվող հարաբերությունների վերաբերյալ դրույթներ են առկա նաև Լատինական Ամերիկայի տարածաշրջանի միջազգային մասնավոր իրավունքի առավել հայտնի կողիֆիկացված ակտերից մեկում՝ Բուստամանտեի միջազգային օրենսգրքում, որը հայտնի է նաև Հավայան կոնվենցիա անվանումով⁴: Այս փաստաթղթի առաջին գրքի «Միջազգային քաղաքացիական իրավունք» բաժնում գույքի դասակարգման և կիրառման ենթակա օրենսդրության մասին խոսելիս նշվում է, որ կոնցեսիաները դիտարկվում են որպես այն վայրում գտնվող, որտեղ դրանք օրինական կերպով ստացվել են: Ժամանակակից զարգացող և զարգացած պետությունների մեծամասնությունում գոյություն ունեն կոնցեսիոն հարաբերությունները կարգավորող օրենքներ, ինչպես մեկ միասնական ակտի, այնպես էլ առանձին ոլորտների ճյուղային կարգավորումն իրականացնող իրավական ակտերի տեսքով: Ըստ Վերակառուցման և զարգացման եվրոպական բանկի հաշվետվության կոնցեսիայի մասին օրենք ընդունվել է մոտ 19 երկրներում, որոնցից ամենամեծ հավանության է արժանացել Լիտվայի օրենքը: Բացի այդ կան նաև երկրներ, որոնք չունեն կոնցեսիայի մասին օրենք, սակայն համապատասխանում են կոնցեսիոն օրենքների միջազգայնորեն ընդունված սկզբունքներին: Այդ երկրների թվին է պատկանում նաև Հայաստանի Հանրապետությունը:

³ Տե՛ս նույն տեղում:

⁴ Տե՛ս Большой юридический словарь, под. ред. Сухарева А. Я., Круглих В. Е., М., 2003, էջ 254:

Իսկ ի՞նչ է կոնցեսիան և ինչու⁵ է կարևորվում այդ ոլորտի լիարժեք կարգավորումը:

Կոնցեսիա հասկացությունը ծագում է լատիներեն “concession” բառից, որը թարգմանաբար նշանակում է թույլտվություն⁵: Կոնցեսիայի էությունը պետության առանձնաշնորհը հանդիսացող գործունեության ոլորտներ մասնավոր անձանց մուտք գործելու հնարավորության տրամադրումն է: Կոնցեսիոն իրավահարաբերությունները ծագում են տնտեսական գործակալների միջև⁶, ուստի ևս հարաբերություններում սերտորեն միահյուսված են իրավական և տնտեսական ասպեկտները: Տնտեսագիտական տեսանկյունից այն դիտարկվում է որպես ներդրումներ ներգրավելու ձևերից մեկը⁷: Այն, որպես գործիք, պետք է խթանի պետության կողմից մասնավոր ոլորտի ներդրումային հնարավորությունների առավել ակտիվ օգտագործումը հատկապես ֆինանսական և տնտեսական ճգնաժամի պայմաններում⁸: Կոնցեսիան, որպես հարաբերությունների համակարգ, ներառում է.

1. հարաբերություններ, որոնք կապված են պետական (համայնքային) գույքը փոխանցելու մասին որոշմամբ արտացոլված պետության կամահայտնության հետ,
2. կազմակերպական հարաբերություններ, որոնք ուղղված են կոնցեսիոն գործունեությունը կանոնակարգելուն,
3. հարաբերություններ, որոնք կապված են կոնցեսիոն պայ-

⁵ St'u Большой юридический словарь, под.ред. Сухарева А. Я., Кругликов В. Е., М., 2003, էջ 285:

⁶ St'u **Демьяненко Л. Е.**, Концессионная деятельность, <http://www.Fincontrol.ru/themes/fincontrol/archive-document.asp?folder=4312&matID=133885>

⁷ St'u **Карасс А. В.**, Советское промышленное право (обзор и материалы), Ленинград, 1925, էջ 128:

⁸ St'u **Азизов А.**, Возможности использования концессионных соглашений в условиях кризиса // Корпоративный юрист, № 5, 2009, Приложение, էջ 11:

մանագիր կնքելու նպատակով մրցույթի կազմակերպման և անցկացման հետ,

4. հարաբերություններ, որոնք կապված են հարակից պայմանագրերի կնքման հետ, եթե նման անհրաժեշտությունը ծագում է հիմնական կոնցեսիոն պայմանագրի կատարման ընթացքում:

Ինչ վերաբերում է կոնցեսիոն համաձայնագրին, ապա այն կոնցեսիոնտի և կոնցեսիոների փոխադարձ իրավունքներն ու պարտականությունները սահմանելուն ուղղված մասնավոր իրավական փոխազդեցության ձևակերպման ուղղակի եղանակ է և հանդիսանում է այն հարաբերությունների համակարգի տարրերից մեկը, որոնք իրենց ամբողջության մեջ սահմանում են կոնցեսիայի բովանդակությունը: Ըստ էության, կոնցեսիոն համաձայնագիրը կոնցեսիոն հարաբերությունների բարդ համակարգի բաղկացուցիչ տարրն է և այդ հարաբերությունների ձևավորման համար անհրաժեշտ, բայց ոչ բավարար պայմանը:

Իրավաբանական գրականության մեջ բանավեճ գոյություն ունի «կոնցեսիա» եզրույթի կիրառման և ձևերի վերաբերյալ: Որոշ հեղինակներ (օրինակ Մ. Սուբոտինը) կարծում են, որ պետության և մասնավոր ոլորտի համագործակցության ընթացքում ծագող հարաբերությունների նկատմամբ ***կոնցեսիա*** եզրույթի կիրառումն արդարացված չէ, քանի որ շատ երկրների օրենսդրություններն արդեն իսկ պարունակում են դրույթներ առևտրային կոնցեսիայի կամ այլ կերպ ասած ֆրանչայզինգի վերաբերյալ, ուստի կարող է ի հայտ գալ որոշակի տերմինաբանական խառնաշփոթ: Դրանից խուսափելու նպատակով առաջարկվում է «կոնցեսիոն համաձայնագիր» ձևակերպման փոխարեն օգտագործել «պետության և ոչ պետական ներդրողների միջև կնքվող պայմանագիր» կամ «ներդրումային պայմանագիր» հասկացությունները: Դրա փոխարեն մենք առաջարկում ենք բացառիկ իրավունքների օգտագործման թույլտվության կապակցությամբ ծագող հարաբերությունների համար կիրառել միջազգային առավել

լայն ճանաչում ունեցող *ֆրանչայզինգ* եզրույթը, իսկ *կոնցեսիա*՝ միայն այն պայմանագրերի առնչությամբ, որոնց օբյեկտը պատմականորեն հանդիսացել է կոնցեսիոն հարաբերությունների հիմքը⁹:

Որոշ գիտնականներ էլ (օրինակ Յու. Յա. Վելիկովսկովը) պնդում են, որ անհրաժեշտ է տարանջատել կոնցեսիան՝ որպես քաղաքացիաիրավական կատեգորիա, և կոնցեսիան՝ որպես ներդրումային գործունեության ձև: Ըստ նրա՝ քաղաքացիաիրավական տեսանկյունից կոնցեսիան մեզ հայտնի ֆրանչայզինգն է, այսինքն՝ երկու մասնավոր սուբյեկտների միջև կնքվող պայմանագիրը, իսկ ներդրումային գործունեության տեսանկյունից՝ պետության և մասնավոր սուբյեկտի միջև կնքվող պայմանագիրը՝ ուղղված պետության տնտեսության մեջ ներդրումների ներգրավմանը¹⁰: Մեր կարծիքով, վերոնշյալ տեսակետներն այնքան էլ հիմնավոր չեն, և գործնականում պետական-մասնավոր համագործակցությունը միջնորդավորող պայմանագրերը բնորոշելու համար նոր եզրույթներ ներմուծելու անհրաժեշտություն չկա:

Հարկ է նկատել, որ կոնցեսիան իր պատմական ակունքներում ընդհանրապես պայմանագրային ձև չի ունեցել. այն եղել է ֆեոդալ միապետի կողմից իր հպատակին որոշակի գործողություններ կատարելու իրավունք նվիրաբերող ակտ, որը նրա բացառիկ մենաշնորհն էր¹¹: Տնտեսական զարգացմանը զուգընթաց վերոնշյալ ոչ պայմանագրային (միակողմանի) կոնցեսիային փո-

⁹ ՀՀ քաղաքացիական օրենսդրությամբ, օրինակ, որպես ֆրանչայզինգի պայմանագրի ալլերտրանսյին անվանում օգտագործվում է՝ «համալիր ձեռնարկատիրական գործունեության թույլտվության պայմանագիր», իսկ *կոնցեսիա* եզրույթը ՀՀ քաղ. օրենսգրքում ընդհանրապես տեղ չի գտել:

¹⁰ St'u **Великомыслов Ю. Я.**, Международно-правовое и внутригосударственное регулирование деятельности предприятия с иностранными инвестициями, <http://www.allpravo.ru/library/doc99p/instrum5022/>

¹¹ St'u **Сосна С. А.**, Концессионное соглашение- новый вид договора в российском праве, //Журнал российского права, 2003, № 2, էջ 45:

խարհինելու եկավ ժամանակակից գուտ պայմանագրային կոնցեսիան¹²: Այդուհանդերձ «կոնցեսիա տրամադրել», «կոնցեսիոն քույլտվություն» և նման մի շարք այլ արտահայտություններ տակավին շարունակում են լայնորեն շրջանառվել, ինչն էլ հանգեցնում է կոնցեսիոն պայմանագրի իրավական էության մասին գիտական բանավեճերի:

Կոնցեսիայի մասին (նեղ իմաստով) խոսելիս իրավաբանական գրականության մեջ նկատվում է հասկացությունների խաչտաբղետություն. որոշ հեղինակներ օգտագործում են *կոնցեսիոն համաձայնագիր*, *մյուսները՝ կոնցեսիոն պայմանագիր* եզրույթները: Իհարկե, այս երկակիությունը գործնականում հիմնախրդիրներ չի առաջացնում, սակայն այն ուշադրության է արժանի տեսական առումով, քանի որ տվյալ եզրույթների բովանդակությունն ամենևին չի համընկնում. եթե պայմանագիրը համաձայնություն է, ապա ոչ ամեն մի համաձայնություն է, որ կարող է դիտվել որպես պայմանագիր¹³: Դեռևս հռոմեական իրավունքում պայմանագրերը դասակարգվում էին կոնտրակտների (*contractus*) և համաձայնագրերի (*pacta*): Կոնտրակտ (դասական իրավունքի տերմինաբանությամբ) էր համարվում այն պայմանագիրը, որը ճանաչվում էր քաղաքացիական իրավունքի կողմից և օժտված էր հայցային պաշտպանությամբ, ընդ որում այդ պայմանագրերի տեսակները որոշակի էին և սահմանափակ: Գայոսի «Ինստիտուցիաներում» ասվում էր, որ պայմանագրից ծագող պարտավորությունները չորս տեսակի են լինում. գույքի փոխանցման, խոսքի, գրավոր ակտի կամ հենց բուն համաձայնությո-

¹² Պետք է նշել, որ մայրցամաքային իրավունքի երկրներում լայնորեն տարածում գտնելով՝ կոնցեսիան առավել արդյունավետ կիրառություն է ստանում այն երկրներում, որոնք հակված են *դերժավիզմի*, այսինքն՝ տնտեսության կառավարման մեջ պետության ակտիվ մասնակցությանը:

¹³ Տե՛ս **Брагинский М. И., Витрянский В. В.**, Договорное право, книга первая. Общие положения, М., 2001, էջ 80:

յան հիման վրա ծագող¹⁴: Ինչ վերաբերում է համաձայնագրին, ապա ըստ հռոմեական իրավունքի՝ այն ոչ ֆորմալ բնույթի համաձայնություն էր, որը, որպես կանոն, օժտված չէր հայցային պաշտպանությամբ¹⁵: Թեև Հայաստանի Հանրապետությունում օրենսդրությունը համաձայնագիր և պայմանագիր կատեգորիաները միմյանցից չի տարանջատում, բայց և *համաձայնագիր* եզրույթը ՀՀ քաղ. օրենսգրքում չի կիրառվում, ուստի գտնում ենք, որ նեղ իմաստով կոնցեսիայի մասին խոսելիս կիրառելի է բացառապես **կոնցեսիոն պայմանագիր** հասկացությունը:

Կոնցեսիոն պայմանագրի իրավական էությունը դոկտրինալ աղբյուրներում արտացոլվում է ամենատարբեր տեսություններում, ընդ որում՝ այդ մոտեցումները տարբերվում են ոչ միայն կոնցեսիոն պայմանագրի բնորոշումներով, որոնք կոնցեսիոն գործունեության բազմակողմանիությամբ պայմանավորված, ընդգծում են դրա այս կամ այն կողմը, այլև տարբեր երկրներում կոնցեսիոն օրենսդրության առանձնահատկություններով և տնտեսության մեջ դրա ունեցած դերով ու նշանակությամբ: Ներկայումս առավել տարածված տեսություններից կարելի է առանձնացնել չորս հիմնական հայեցակարգեր¹⁶.

1-ին տեսակետի համաձայն կոնցեսիայի պայմանագիրը դի-

¹⁴ St'u Римское частное право, под. ред. Новицкого И. Б., Перетерского И. С., М., 1996, էջ 364:

¹⁵ Հետագայում, իհարկե, այդ համաձայնագրերից մի քանիսը ճանաչում ստացան քաղաքացիական իրավունքի կողմից, և արդյունքում համաձայնագրերը ևս դասակարգվեցին երկու խմբի՝ *pacta vestita*- հայցային պաշտպանությամբ օժտված և *pacta nuda* – հայցային պաշտպանությունից զուրկ: Առավել մանրամասն տե՛ս Римское частное право, под. ред. Новицкого И. Б., Перетерского И. С., М., 1996:

¹⁶ Հարկ ենք համարում նշել, որ կոնցեսիայի պայմանագրի իրավական բնույթի վերաբերյալ գիտության մեջ դեռևս չկա դասական կամ առավել գերիշխող համարվող որևէ մոտեցում: Կարծում ենք, որ այս իրավիճակը պայմանավորված է կոնցեսիայի պայմանագրի, որպես ինստիտուտի, վերաբերյալ գիտական ուսումնասիրությունների ոչ մեծաքանակ լինելով, ինչպես նաև կոնցեսիոն կառուցակարգի համեմատաբար նոր բնույթով:

տարկվում է որպես վարչական ակտ, որը համաձայնագրի ձև է կրում¹⁷,

2-րդ տեսակետի կողմնակիցները (Վ. Պ. Մոզոլին¹⁸, Մ. Ի. Կուլագին¹⁹, Է. Տալապինան²⁰) պնդում են, որ մի շարք երկրների (Ֆրանսիա, Իսպանիա) օրենսդրությունները նկատի ունենալով՝ կոնցեսիոն պայմանագիրը կարելի է դասել հանրային կամ վարչական պայմանագրերի թվին²¹,

3-րդ խումբ գիտնականները²² պնդում են, որ կոնցեսիոն պայմանագիրը խառը պայմանագիր է՝ հանրային իրավական և քաղաքացիաիրավական պայմանների համադրմամբ,

¹⁷ Եվրոպական կոմիտեի կողմից տրված բնորոշման համաձայն՝ կոնցեսիան պետական ակտ է, որով պետական իշխանությունը, համաձայնագրի կամ միակողմանի ակտի հիման վրա, ստանալով 3-րդ անձի համաձայնությունը, վերջինիս վստահվում է սպասարկման ոլորտի լրիվ կամ մասնակի կառավարումը, ինչը, որպես կանոն, պետության իրավասությունն է, և ինչի համար 3-րդ անձը կրում է շահագործման հետ կապված ռիսկեր:

¹⁸ Տե՛ս **Мозолин В. П.**, Право США и экспансия американских корпораций, М., 1974, էջ 70:

¹⁹ Տե՛ս **Кулагин М. И.**, Правовая природа инвестиционных соглашений, заключенных развивающимися странами. Политические и правовые системы стран Азии, Африки, Латинской Америки, М., 1975, էջ 40-53:

²⁰ Տե՛ս **Талапина Э.**, Концессии- как форма публично-частного партнерства, // Хозяйство и право, 2009, № 4, էջ 73:

²¹ Սույն աշխատանքի շրջանակներում չի քննարկվում վարչական պայմանագրի ինստիտուտի գոյություն ունենալու գիտական հիմնավորվածության մասին հարցը: Միաժամանակ, նկատի ունենալով բազմաթիվ գիտնականների, երբեմն նաև Եվրադատարանի հակվածությունը կոնցեսիայի պայմանագիրը դիտարկելուն՝ որպես վարչական պայմանագրի տեսակ, հարկ ենք համարում անդրադառնալ այդ տեսակետներին բացառապես կոնցեսիայի պայմանագրի մասնավոր-իրավական կամ քաղաքացիաիրավական բնույթը բացահայտելու նպատակով:

²² Տե՛ս **Дубничина С. В.**, Особенности отношений, связанных с получением имущества по концессии, // Журнал ЖКХ: журнал руководителя и главного бухгалтера, 1 января, 2006:

4-րդ տեսակետի կողմնակիցներն էլ²³, իրենց հերթին, կոնցեսիոն պայմանագիրը դիտարկում են որպես բացառապես քաղաքացիաիրավական պայմանագիր:

Կոնցեսիայի պայմանագիրը վարչականների թվին դասելու մասին տեսությանը կողմնակից են առավելապես ֆրանսիացի իրավագետները, կամ Մերձավոր Արևելքի այն երկրների տեսաբանները (Եգիպտոս, Լիբանան, Սիրիա և այլն), որոնք փոխառել են ֆրանսիական իրավունքի ավանդույթները: Ներկայումս որոշ արտասահմանյան երկրներում այս տեսությանը համահունչ մշակվել և լայնորեն կիրառվում է հանրային իրավական (վարչական) պայմանագրի ինստիտուտը, որում այս կամ այն չափով միավորված են «հորիզոնական» և «ուղղահայաց» հարաբերությունների տարրերը: Իրենց տեսակետի հիմնավորման համար գիտնականները մեջբերում են միջազգային արբիտրաժային պրակտիկան, մասնավորապես «Լիամկո» կազմակերպության գործով (1981թ.) կայացված վճիռը, որում ասվում էր, որ կոնցեսիոն պայմանագիրը պետության և մասնավոր անձի միջև կայացված *հանրային համաձայնություն է* (ընդգծումը մերն է - Ս. Թ.), որի օբյեկտը հանրային ծառայություններն են կամ բնական ռեսուրսները: Այլ երկրներում, օրինակ՝ ՌԴ-ում, կոնցեսիոն պայմանագիրն առավելապես դասվում է քաղաքացիաիրավական պայմանագրերի թվին՝ նկատի առնելով այն, որ կոնցեսիոն պայմանագրի մեջ հանրային-իրավական և մասնավոր-իրավական տարրերի համակցության մեջ առավել առանցքային և բնութագրիչ նշանակություն ունեն մասնավոր իրավական (քաղաքացիաիրավական) տարրերը: Այս միահյուսվածությունն էլ որոշ իրավագետների հիմք է տալիս կոնցեսիայի պայմանագիրը դասե-

²³ См.у **Левицкая Е. А.**, Концессионные соглашения в сфере коммунального имущества муниципальных образований. Автореферат диссертации, Краснодар, 2008, էջ 21:

լու խառը պայմանագրերի թվին²⁴: Կարծիք կա նաև, թե «Կոնցեսիոն համաձայնագրերի մասին» ՌԴ օրենքը կոնցեսիայի պայմանագիրը բնորոշում է որպես խառը պայմանագիր²⁵, քանի որ այն, ըստ նշված տեսակետի հեղինակ Ս. Վ. Դուբնիչինայի, հնարավորություն է տալիս մի համաձայնագրի շրջանակներում համադրել տարբեր պայմանագրերին բնորոշ պայմաններ, ինչպես օրինակ, հավատարմագրային կառավարման, վարձակալության, կապալի, երբեմն նաև պետական կարիքների համար ապրանքների մատակարարման, աշխատանքների կատարման կամ ծառայությունների մատուցման պայմանագրի պայմանները: Կոնցեսիայի պայմանագիրը, որպես խառը պայմանագիր դիտարկելիս որոշ հեղինակներ իրենց տեսակետը հիմնավորում են նրանում քաղաքացիաիրավական այլ պայմանագրերի տարրեր պարունակելու հանգամանքով, իսկ այլ խումբ հեղինակներ նրանում քաղաքացիաիրավական և հանրային-իրավական կամ վարչաիրավական պայմանագրերի տարրերի առկայության փաստով: Ընդհանուր իրավունքի համակարգի երկրները ներկայացնող հեղինակները ևս հարում են այն տեսակետին, որ կառավարչական պայմանագրերը դասվում են հանրային և մասնավոր իրավունքների միախառնում ներկայացնող պայմանագրերի թվին, որոնց բնութագրական են հանրային իրավունքից բխող պետության առանձնաշնորհները մի կողմից և մասնավոր իրավունքից բխող ներդրողի իրավունքները՝ մյուս կողմից²⁶: Մեր կարծիքով, սակայն, այս մոտեցումները չեն համապատասխանում խառը պայմանագրերի գաղափարին: Ավանդաբար խառն է

²⁴ Տե՛ս **Савинова О. Н.**, Концессионные соглашения: правовое регулирование, Автореферат диссертации, М., 2006:

²⁵ Տե՛ս **Дубничина С. В.**, Особенности отношений, связанных с получением имущества по концессии, // Журнал ЖКХ: журнал руководителя и главного бухгалтера, 1 января, 2006, Shihata J.F. Legal treatment of foreign investments. The World Bank guidelines. Boston, 1993, էջ 366:

²⁶ Տե՛ս **Shihata J. F.**, Legal treatment of foreign investments. The World Bank guidelines. Boston, 1993, էջ 366:

համարվում այն պայմանագիրը, որը չունի սեփական իրավական կարգավորում, հետևաբար՝ բացակայում է նաև դրա իրավական բնորոշումը: Այս հանգամանքը հաշվի առնելով՝ կոնցեսիայի պայմանագիրը չի կարող դասվել խառը պայմանագրերի թվին, քանի որ այն երկրներում, ուր այն լայն կիրառություն ունի, առկա են և համապատասխան իրավական կարգավորումներ՝ հանձին անհրաժեշտ օրենքների ու ենթաօրենսդրական ակտերի, և պայմանագրի իրավական բնորոշումը: Ուստի արդարացված չէ կոնցեսիայի պայմանագիրը խառը պայմանագիր համարելու մոտեցումը:

Ինչ վերաբերում է կոնցեսիայի պայմանագիրը վարչական պայմանագրերի թվին դասելուն կողմնակից հեղինակներին, ապա Է. Տալապինան²⁷, օրինակ, գտնում է, որ ՌԴ-ում կոնցեսիոն պայմանագիրը վարչականների թվին չի դասվում զուտ այն պատճառով, որ այնտեղ մշակված չէ վարչական պայմանագրերի տեսությունը: Ինչ վերաբերում է քաղաքացիաիրավական կարգավորմանը, ապա, ըստ նրա, դրանում միավորվել են բոլոր այն հարաբերությունները, որոնցում որևէ չափով նկատվում է գույքային տարրի առկայությունը՝ ուշադրություն չդարձնելով այդ հարաբերություններին մասնակից այն անձանց իրավական ստատուսին, որոնք միանշանակ հանրային իրավունքի սուբյեկտներ են: Այդ պատճառով էլ, ըստ հեղինակի, ՌԴ-ում այդքան տարածված է հանրային սուբյեկտների մասնակցությամբ գույքային հարաբերությունների քաղաքացիաիրավական սուբսիդիար կարգավորումը: Այլ կերպ ասած, ըստ նրա, կոնցեսիոն պայմանագրի նկատմամբ քաղաքացիական իրավունքի նորմերը կիրառվում են այնքանով, որքանով կիրառման ենթակա այլ իրավունք (իրավական կարգավորում) գոյություն չունի: Կոնցեսիայի պայմանագրի ենթադրյալ հանրային բնույթի մասին վկայող ևս մի հատկանիշ է համարվում կոնցեդենտի կողմից կոնցեսիոնների

²⁷ St'u **Талапина Э.**, Концессии- как форма публично-частного партнерства, // Хозяйство и право, 2009, № 4, էջ 73:

տրամադրվող իրավունքների բացառիկ կամ մենաշնորհային բնույթը: Այս տեսանկյունից տվյալ հարաբերություններում իրավունքների բացառիկությունն արտացոլում է ոչ միայն և ոչ այնքան կոնցեդենտի կարգավիճակը՝ որպես կոնցեսիոն պայմանագրի առարկա հաղիսացող գույքի սեփականատեր, որքան կոնցեդենտի՝ որպես հանրային-իրավական սուբյեկտի առանձնաշնորհները²⁸:

Այս տեսակետների կողքին առկա են նաև մոտեցումներ, որոնցով ներկայացվում են տարբեր հիմնավորումներ կոնցեսիոն պայմանագրի քաղաքացիաիրավական բնույթի օգտին: Ե. Ա. Լևիցկայան, օրինակ, ընդունելով կոնցեսիայի պայմանագրի կողմնից մեկի հանրային իրավական առանձնահատուկ կարգավիճակը, հանրային շահի գոյությունը, կոնցեդենտի մոտ մի շարք միակողմանի տնօրինչական և վերահսկողական իրավասությունների առկայությունը, միաժամանակ գտնում է, որ դրանք բավարար չեն կոնցեսիայի պայմանագրին քաղաքացիաիրավականի հետ չառնչվող բնույթ վերագրելու և այն քաղաքացիական կարգավորման շրջանակներից դուրս բերելու համար²⁹: Մեկ այլ հեղինակ էլ՝ Ա. Կարրասը, նշում է, որ պետության սեփականությունը կոնցեսիոն հիմունքներով մասնավոր սուբյեկտին փոխանցելու մասին վարչական ակտն առաջացնում է երկակի բնույթի իրավական հետևանքներ. մի կողմից վարչաիրավական, իսկ մյուս կողմից՝ քաղաքացիաիրավական բնույթի³⁰: Այլ կերպ ասած՝ չնայած այն հանգամանքին, որ կոնցեսիոն պայմանագիրն ըստ էության կնքվում է վարչաիրավական ակտերի հիման վրա, սակայն կրում է բացառապես քաղաքացիաիրավական բնույթ:

²⁸ Տե՛ս **Сосна С. А.**, Концессионные соглашения: теория и практика, 2002, М., էջ 162:

²⁹ Տե՛ս **Левицкая Е. А.**, Концессионные соглашения в сфере коммунального имущества муниципальных образований, Автореферат диссертации, Краснодар, 2008, էջ 21:

³⁰ Տե՛ս **Карасс А. В.**, Право государственной собственности: объекты и содержание, М., 1954, էջ 142:

Մեր համոզմամբ այս հիմնախնդիրը կարելի է դիտարկել հետևյալ տեսանկյունից. կոնցեսիոն իրավահարաբերություններում պետությունը հաղես է գալիս երկու տարբեր մակարդակներում՝ օգտվելով իր իրավասուբյեկտության բովանդակությունը կազմող իրավունքների առանձին խմբերից. 1-ին մակարդակում այն հանդիսանում է հանրային իրավունքի սուբյեկտ և հիմք է ստեղծում 2-րդ մակարդակի ձևավորման համար, իսկ 2-րդ մակարդակում արդեն, պահպանելով հանրային իրավունքի սուբյեկտի մի շարք հատկանիշներ, հանդես է գալիս որպես մասնավոր/քաղաքացիական իրավունքի սուբյեկտ:

Կան նաև գիտնականներ, ինչպես օրինակ Ի. Ն. Բերշտեյնը³¹, ովքեր կոնցեսիան դիտարկում են որպես թույլտվության ինստիտուտի բարդացված տարատեսակ, որը պայմանավորված տրամադրվող իրավունքների ծավալով ու բնույթով, տրվում է որոշակի աստիճանակարգության վրա գտնվող պետական մարմնի կողմից: Այս իրավական կառուցակարգին ներկայումս առավել մոտ է լիցենզավորման ինստիտուտը, որի էությունը, սակայն, չի նույնանում կոնցեսիայի հետ: Ի տարբերություն պայմանագրի, որով կողմերը ստանձնում են փոխադարձ իրավունքներ ու պարտականություններ, լիցենզիան որոշակի տեսակի գործունեությամբ զբաղվելու իրավունք է տալիս և չի ուղեկցվում նման գործունեություն ծավալելու իրավունք ստացած անձի կողմից այն անպայմանորեն իրականացնելու պարտականությամբ, մինչդեռ կոնցեսիայի պայմանագրի պարագայում կողմը ոչ միայն ստանում է համապատասխան գործունեություն ծավալելու իրավունք, այլև նրա վրա դրվում է այն իրականացնելու որոշակի պարտականություն: Բացի այդ, սկզբունքորեն տարբեր են լիցենզիայի և կոնցեսիայի տնտեսական նպատակները: Լիցենզավորման ինստիտուտի միջոցով պետությունը հնարավորություն է ստանում ընտրելու մարդկանց իրավունքների և օրինական շահերի համար վտանգ պարունակող գործունեության առանձին

³¹ См.у **Берштейн И. Н.**, Очерк права СССР, Ленинград, 1930, էջ14:

տեսակներով զբաղվելու իրավունք ստացող համապատասխան իրավահարաբերության մասնակիցներին, և փաստորեն, այս համակարգն էական տնտեսական օգուտ չի ենթադրում³², մինչդեռ կոնցեսիան մեծապես նպաստում է տնտեսական խնդիրների լուծմանը ոչ միայն կոնցեսիոն վճարների հավաքագրման, այլև կոնցեսիոնների կողմից և նրանց ռեսուրսներով պետական ենթակառուցվածքների զարգացումն ապահովելու միջոցով: Այսպիսով՝ ակնհայտ է, որ կոնցեսիան իր ներկայիս բովանդակությամբ, առանձնահատկություններով և նպատակներով լիովին տարբերվում է լիցենզավորման ինստիտուտից, և դրանք ոչ մի դեպքում չի կարելի նույնացնել: Որոշ մասնագետներ, օրինակ Ա. Կոնոպլյանիկը, կոնցեսիոն պայմանագրի ինստիտուտն ուսումնասիրելիս անգամ, ընդգծում են այն հանգամանքը, որ ընդերքօգտագործման ոլորտում կոնցեսիոն կառուցակարգի կիրառումը նպատակահարմար չէ, քանի որ այդպիսով ընդերքօգտագործման հարաբերությունները տեղափոխվում են քաղաքացիաիրավական ոլորտ: Ըստ այս մոտեցման, ընդերքի հետ կապված հարաբերություններում առավել ընդունելի է լիցենզավորման ինստիտուտի կիրառումը, քանի որ այն հիմնված է հանրային իրավունքի վրա և պետությունը մշտապես ավելի «բարձր» է ներդրողից, ինչն էական նշանակություն է ստանում ներպետական դատական ատյաններում վեճերի լուծման ժամանակ: Այս տեսակետի հիմնավորման համար վկայակոչվում է այն փաստը, որ նման մոտեցում է ամրագրված կայացած տնտեսությամբ երկրների օրենսդրություններում, ինչպես օրինակ, ԱՄՆ-ում, Մեծ Բրիտանիայում և Նորվեգիայում³³:

Իրավաբանական գրականության մեջ տեղ է գտել մի տեսակետ ևս, որով փորձ է արվում պետության և օտարերկրյա մասնավոր կազմակերպության միջև կնքվող կոնցեսիոն պայմանա-

³² Տե՛ս **Дроздов И.**, К правовой природе концессионного соглашения, // Хозяйство и право, 2006, № 6, էջ 50:

³³ Տե՛ս **Конопляник А.**, Концессии: государство-предприниматель, // Ведомости, 4 сентября, 2002:

գիրը դիտարկել որպես միջազգային կամ կվազի միջազգային պայմանագիր, որը կոնցեդենտ պետության համար միջազգային պարտավորություններ է առաջացնում³⁴: Այս դոկտրինան, ըստ էության, ուղղված է գաղութների կազմալուծման արդյունքում ձևավորված պետությունների դեմ, որոնք փորձում են տնտեսական անկախություն ձեռք բերել նախկինում մոնոպոլիաների կողմից տրամադրված կոնցեսիաների վաղաժամկետ դադարեցման միջոցով, և նպատակահարմար է համարվում կոնցեսիաների դադարեցումը դիտարկել որպես միջազգային պարտավորությունների խախտում: Այս տեսության յուրօրինակ հիմնավորում է հանդիսանում այն փաստարկը, ըստ որի՝ կոնցեսիոն պայմանագրերին բնորոշ կայունացնող վերապահումներն այն դուրս են բերում ազգային իրավունքի կարգավորման շրջանակներից և ներմուծում են միջազգային հանրային իրավունքին բնորոշ տարրեր: Բացի այդ քննարկվող մոտեցման կողմնակից միջազգայնագետ իրավաբանները (օրինակ Դյուպյուին), գտնում են, որ կողմերի կամքի ինքնավարության սկզբունքը հնարավորություն է տալիս կոնցեսիոն պայմանագիրը ենթարկել միջազգային հանրային իրավունքի կարգավորմանը, այն բնութագրելով որպես տվյալ պայմանագրի նկատմամբ կիրառվող իրավունք³⁵: Այս տեսակետը նախ և առաջ հիմնվում է նախադեպերի վրա, որտեղ կոնցեսիոն պայմանագրի կողմերը պայմանագրի նկատմամբ կիրառելի իրավունք են համարել միջազգային իրավունքը կամ «իրավունքի ընդհանուր սկզբունքները», ինչը միջազգային արբիտրաժների կողմից մեկնաբանվում է որպես հղում միջազգային իրավունքի նորմերին³⁶: Սակայն միջազգային հանրային իրա-

³⁴ Տե՛ս **Лунц Л. А.**, Курс международного частного права. Особенная часть. М., 2002, էջ 408:

³⁵ Տե՛ս **Сосна С. А.**, Концессионные соглашения: теория и практика, 2002, М., էջ 104:

³⁶ Տե՛ս **Силкин В. В.**, Правовые формы привлечения и защиты иностранных инвестиций по законодательству и международным договорам РФ, Диссертация, М., 2001, էջ 121-124:

վումքի կողմից կոնցեսիոն պայմանագրի կարգավորման մասին տեսությունը, հպանցիկ վերլուծության դեպքում անգամ, չի դիմանում որևէ քննադատության. ինչպես արդարացիորեն նշում է Ե. Տ. Ուսենկոն, հիմք ընդունելով, որ պետությունները կարող են հանդես գալ որպես քաղաքացիաիրավական հարաբերությունների սուբյեկտ, իսկ տնտեսական կազմակերպությունները որպես միջազգային իրավումքի սուբյեկտ հանդես գալ չեն կարող՝ նրանց միջև կնքվող «հորիզոնական» պայմանագիրը a priori պետք է դիտարկել որպես քաղաքացիաիրավական, որը կարգավորման է ենթարկվում բացառապես քաղաքացիական իրավումքի և միջազգային մասնավոր իրավումքի նորմերով: Մեր կարծիքով ևս՝ քննարկվող տեսությունը գիտականորեն բոլորովին հիմնավորված չէ, և կարելի էր ընդհանրապես դրան չանդրադառնալ, եթե այն արժանացած չլիներ ՄԱԿ-ի ուշադրությանը: ՄԱԿ-ի միջազգային իրավումքի հանձնաժողովի XI նստաշրջանի ընթացքում ընդունված որոշումը լիովին հերքում է այդ տեսությունը՝ ամբողջությամբ, որ այն համաձայնությունները, որոնցում մասնակիցներից միայն մեկն է պետությունը կամ միջազգային իրավումքի որևէ այլ սուբյեկտ, որն օժտված է միջազգային պայմանագրերին մասնակցելու իրավումքով, իսկ մյուս մասնակիցը մասնավոր ֆիզիկական կամ իրավաբանական անձ է, երբեք չի կարող համարվել միջազգային պայմանագիր, որքան էլ արտաքին հատկանիշներով համապատասխանի վերջինիս պահանջներին³⁷: Մեր կարծիքով ևս, կոնցեսիայի պայմանագիրը միջազգային հանրային իրավումքի կարգավորման շրջանակների մեջ ընդգրկելը հիմնավորված չէ, քանի որ հենց այս տեսակետի կողմակիցների փաստարկներում նշված ձևակերպումներն իսկ, գալիս են վկայելու, որ կոնցեսիայի պայմանագիրը ենթակա է կարգավորման մասնավոր իրավումքի կողմից, և կողմերի կամքի ինքնավարությունը պայմանագրի նկատմամբ կիրառման ենթակա օ-

³⁷ Տե՛ս Доклад Комисии международного права ООН на XI сессии Нью-Йорк, 1959, էջ 12:

քննադրության ընտրության հարցում հանդիսանում է հենց այն հիմնաքարը, որի շնորհիվ կարելի է բացառել միջազգային իրավունքի (առնվազն՝ հանրային) կիրառման հնարավորությունը: Այսպիսով՝ քննարկվող դոկտրինան անհաջող փորձ է հերքելու այն տեսությունը, համաձայն որի՝ պետության կողմից կնքվող արտաքին տնտեսական պայմանագիրը, մասնավորապես քաղաքացիաիրավական, ենթակվում է տվյալ պետության ներքին իրավունքին: Մյուս կողմից, այս մոտեցումը կարող է առիթ հանդիսանալ քննարկելու կոնցեսիոն պայմանագրերի՝ միջազգային մասնավոր իրավունքի կարգավորմանը ենթարկելու հնարավորության հարցը՝ առնվազն այն դեպքում, երբ պայմանագրի կողմ է հանդիսանում օտարերկրյա իրավաբանական անձը: Գործնականում, քննարկվող պայմանագրերում հաճախ ամրագրվում է դրույթ, որով սահմանված է «իրավունքի ընտրության» պայմանը, կամ առկա են հղումներ համապատասխան միջազգային իրավական ակտերին, կամ նախատեսված է պայմանագիրը «քաղաքակիրթ ազգերի» իրավունքի ընդհանուր նորմերին ենթարկելու դրույթը, կամ համանման այլ ձևակերպումներ, որոնք միտված են տվյալ պայմանագիրը որևէ երկրի ներքին իրավունքի ազդեցության դուրսից դուրս բերելուն³⁸: Այս հանգամանքը ոչ միայն չի փոխում տվյալ պայմանագրի մասնավոր իրավական բնույթը, այլև ընդգծում է այն՝ կողմերին հնարավորություն տալով իրենց ազատ կամահայտնությամբ որոշելու ձևավորվող պայմանագրային հարաբերությունների նկատմամբ կիրառման ենթակա օրենսդրությունը:

Կոնցեսիայի պայմանագրի իրավական բնույթի նկատմամբ մեր երկրում ցուցաբերվող մոտեցման մասին պատկերացում կարելի է կազմել առկա իրավակարգավորումների և քննարկվող ինստիտուտի՝ Հայաստանի Հանրապետությունում գործնական կիրառության արդյունքում ձևավորված որոշակի օրինակների միջոցով: Եթե անդրադառնանք ՀՀ կառավարության «Կոնցեսիոն

³⁸ Տե՛ս **Lord Mc. Neir.**, *The General Principles of Law Recognized by Civilized Nations*// BYBIL, 1957:

պայմանագրի օրինակելի ձևը հաստատելու մասին» 2003 թ. հունիսի 31-ին ընդունված № 989-Ն որոշմանը³⁹ (սույն որոշումն ուժը կորցրած է ճանաչվել ՀՀ կառավարության 17.05.12, № 613-Ն որոշմամբ), որի հիման վրա կնքվել են ընդերքօգտագործման ոլորտի բոլոր գործող պայմանագրերը և կիրառվել են նրանում ամրագրված հասկացությունները, ապա կտեսնենք, որ այն, պայմանագրի եզրութաբանությունը սահմանելիս, հեռացել է կոնցեսիայի պայմանագրերին բնորոշ և դրա էությունից բխող ձևակերպումներից և կողմերին անվանել է այլ կերպ՝ Հայաստանի Հանրապետության անունից հանդես եկող նախարարությունը լիազոր մարմին, իսկ ընդերքօգտագործող կազմակերպությունը՝ լիցենզառու: Սակայն վարչաիրավական հարաբերությունների մասնակիցը՝ լիցենզառուն, չի կարող դիտվել որպես քաղաքացիաիրավական պայմանագրի կողմ:

«Պետական սեփականություն հանդիսացող ջրային համակարգերի օգտագործման իրավունքը կոնցեսիայի պայմանագրով փոխանցելու մասին» ՀՀ կառավարության 2003 թ. հունվարի 30-ի № 245-Ն որոշմամբ⁴⁰ սահմանված է, որ պայմանագրի կողմ են հանդիսանում Հայաստանի Հանրապետությունը՝ ի դեմս լիազոր մարմնի և ներդրողը: Փաստորեն այս իրավական ակտը, հանդիսանալով կոնցեսիոն պայմանագրի ոլորտային կարգավորում իրականացնող համեմատաբար ամբողջական փաստաթուղթ, այնուամենայնիվ, դարձյալ խուսափում է պայմանագրի մասնակիցներին կոնցեսիոն և կոնցեսիոներ անվանել: Իրավիճակը կանոնակարգված չէ մաս Օդանավակայանի կոնցեսիոն պայմանագրում, որտեղ կողմերը կոչվում են ՀՀ կառավարություն, երբ խոսքը վերաբերում է կոնցեսիոնին և կառավարիչ, երբ խոսքը վերաբերում է կոնցեսիոներին: Այս դեպքում էլ անվանումների ընտրության հիմնավորումը մեզ համար անհայտ է, հատկապես եթե նկատի ունենանք, որ նշված պայմանագրին հավանություն

³⁹ Տե՛ս ՀՀՊՏ 2003.09.03/45 (280):

⁴⁰ Տե՛ս ՀՀՊՏ 2003.04.02/17(252):

տալու մասին ՀՀ կառավարության որոշման մեջ որպես իրավասու մարմին է նշվում ՀՀ արդարադատության նախարարությունը, ի դեմս նախարարի և ոչ թե ՀՀ կառավարությունը: Մեզ համար առավել ընդունելի և կոնցեսիայի պայմանագրի էությանն ավելի համապատասխան է երկաթուղիների կոնցեսիայի պայմանագրի մոտեցումը, որտեղ կողմերն անվանվում են ինչպես հարկն է՝ կոնցեդենտ և կոնցեսիոներ:

Այսպիսով՝ մեկ անգամ ևս ցանկանում ենք ընդգծել, որ մենք համամիտ ենք այն գիտական մոտեցման հետ համաձայն որի կոնցեսիայի պայմանագիրը զուտ քաղաքացիաիրավական պայմանագիր է: Այս դիրքորոշման օգտին մեր կողմից ներկայացվող հիմնավորումները հանգում են հետևյալին. նախ և առաջ քաղաքացիական իրավունքը, որպես իրավունքի ճյուղ սահմանելիս, որոշ գիտական աղբյուրներում⁴¹ նշվում է, որ այն միասնության և տարբերակման սկզբունքների վրա հիմնված իրավական նորմերի համակարգ է, որոնք կարգավորում են մասնակիցների հավասարության, կամքի ինքնավարության և գույքային ինքնուրույնության, իսկ օրենքով նախատեսված դեպքերում նաև **իշխանական ենթակայության** վրա հիմնված հարաբերություններ, բացի այդ պետությունը, որպես քաղաքացիական իրավունքի սուբյեկտ, կարող է ազատորեն մասնակցել քաղաքացիական շրջանառությանը (ՀՀ քաղ. օրենսգրքի հոդված 128)⁴²: Սա նշանակում է, որ կոնցեսիոն պայմանագրերը քաղաքացիաիրավականի և վարչաիրավականի թվին դասելը զուտ պետության մասնակցության հանգամանքից ելնելով արդարացված չէ:

Կոնցեսիայի պայմանագրի ճյուղային պատկանելիության

⁴¹ St'u Гражданское право, часть первая, под. ред., Калпина А. Г., Масляева А. И., М., 1997, էջ 11:

⁴² Այս հոդվածի համաձայն, Հայաստանի Հանրապետությունը և համայնքները քաղաքացիական օրենսդրությամբ և այլ իրավական ակտերով կարգավորվող հարաբերություններում հանդես են գալիս այդ հարաբերությունների մյուս մասնակիցների՝ քաղաքացիների և իրավաբանական անձանց հետ հավասար հիմունքներով:

որոշման հարցում վճռորոշ նշանակություն ունի նաև քաղաքացիական և վարչական իրավունքի **կարգավորման մեթոդների** տարբերությունը: Կոնցեսիայի պայմանագրի համատեքստում մենք առնչվում ենք մի սուբյեկտի հետ, որը կարող է միաժամանակ լինել ինչպես քաղաքացիական, այնպես էլ վարչական իրավունքի սուբյեկտ: Եթե վարչաիրավական հարաբերությունների շրջանակներում պետությունն այլ սուբյեկտների հետ իր հարաբերությունների բովանդակությունը և բնույթը որոշում է միակողմանի կամահայտնությամբ, ապա կոնցեսիայի պայմանագրի շրջանակներում կողմերն իրավահավասար են, օժտված են ինքնավար կամքով և ունեն գույքային ինքնուրույնություն: Իհարկե, վերջին հատկանիշը պետություն-կոնտրագենտի մոտ ավելի սահմանափակ բնույթ է կրում, քան քաղաքացիական իրավունքի ցանկացած այլ սուբյեկտի մոտ, քանի որ այն իր ունեցվածքը կարող է տնօրինել բացառապես օրենքով նախատեսված սահմաններում և գույքի նպատակային նշանակությամբ համապատասխան, սակայն դա կողմերի՝ տվյալ պայմանագրի շրջանակներում ձևավորվող իրավահավասար վիճակը և գույքային ինքնուրույնությունը չի փոփոխում և դրան վարչաիրավական բնույթ չի հաղորդում: Թեև պետք է նկատի ունենալ, որ մի շարք գիտնականներ հանրային իրավունքի սուբյեկտների նկատմամբ քաղաքացիական շրջանառության մասնակիցների իրավահավասարության մասին դրույթների կիրառումը բավականին բարդ խնդիր են համարում⁴³: Այդուհանդերձ, կարծում ենք, որ պետության առանձնահատուկ իրավասուբյեկտությունը, որում միավորված են ինչպես իշխանական առանձնաշնորհները, այնպես էլ տնտեսվարող սուբյեկտի հատկանիշները, չպետք է փոփոխեն քաղաքացիական իրավունքով կարգավորվող այն իրավահարաբերությունների բնույթը, որոնց մասնակցում է պետությունը՝

⁴³ Տե՛ս **Грось Л.**, Участие публично-правовых образований в отношениях собственности: гражданско-правовые проблемы, // Хозяйство и право, 2001, № 5, էջ 33:

դրանք վերածելով իշխանության և ենթակայության աստիճանակարգային տարրերով հարաբերությունների: Հակառակ դեպքում վերանում է «շուկան», և խարխլվում են դրա քաղաքացիաիրավական հիմքերը⁴⁴:

Ակնհայտ է, որ մինչև կոնցեսիայի պայմանագրի կնքումը պետությունն իրականացնում է որոշակի գործողություններ, որոնք իրենց բնույթով բացառապես վարչաիրավական են և բխում են պետության՝ որպես սուվերեն իշխանության կրողի, իրավասություններից, և որոշ հեղինակների համար կարող են կոնցեսիայի պայմանագիրը՝ որպես վարչաիրավական կամ միջճյուղային պայմանագիր դիտարկելու հիմք հաղիսանալ, քանի որ կոնցեսիոն պայմանագիրը «ենթադրաբար» պարունակում է թե՛ հանրային իրավունքի, և թե՛ մասնավոր իրավունքի տարրեր՝ վերջիններիս գերակայությամբ: Մեր կարծիքով՝ խնդրի այսօրինակ լուծումը չի համապատասխանում առկա իրավական կարգավորումներին: Այսպես՝ ցանկացած հասարակական հարաբերության, այդ թվում և կոնցեսիոն, իրավական կարգավորումն իրականացվում է պետության կողմից և այդ իմաստով, կարգավորումն ինքնին, բոլոր դեպքերում հանրային է⁴⁵, բացի այդ կոնցեսիան, որպես հարաբերությունների համակարգ, ներառում է ինչպես վարչաիրավական, այնպես էլ քաղաքացիաիրավական բնույթի հարաբերություններ, և հենց այստեղ է, որ կարելի է խոսել հանրային իրավունքի և մասնավոր իրավունքի միաժամանակյա կիրառման հնարավորության մասին, քանի որ կոնցեսիոն պայմանագրի կնքմանը նախորդում են «մաքուր» վարչաիրավական բնույթի իրավաբանական փաստեր, ինչպիսիք են պետական գույքը կոնցեսիոն պայմանագրով մասնավոր կազմակեր-

⁴⁴ St'u Гражданский кодекс РФ. Комментарий. Под. ред. Карповича В. Д., М., 1996, էջ 183:

⁴⁵ St'u **Пустовит Ю.**, Концессионные соглашения в России и Испании, как форма государственно-частного партнерства, Адвокатское бюро «ЮГ», 25.02.2009, <http://lawfirm.ru/article/index.php?id=437>

պությանը հանձնելու մասին իրավասու մարմնի որոշումը, պետության՝ կոնցեսիոն գործունեության կարգավորմանն ուղղված կազմակերպական գործառնությունները, կոնցեսիոնների ընտրության համար մրցույթի անցկացումը և համանման այլ գործողություններ: Այսինքն՝ պետության վարչաիրավական բնույթի գործառնություններն իրականացվում են մինչև կոնցեսիոն պայմանագրի կնքումը և սահմանափակվում են մասնավոր սուբյեկտին, պետության բացառիկ սեփականությունը հանդիսացող օբյեկտի նկատմամբ կամ պետական մենաշնորհի հանդիսացող գործունեության ոլորտում, տնտեսավարմամբ զբաղվելու բացառիկ իրավունք տրամադրելու համար անհրաժեշտ նախադրյալների ձևավորմամբ⁴⁶: Իրավունքի այս երկու ճյուղերի փոխգործակցությունն արտահայտվում է նրանով, որ որոշ դեպքերում վարչական ակտերը հիմք են հանդիսանում քաղաքացիական իրավահարաբերությունների ծագման, փոփոխման կամ դադարեցման համար⁴⁷: Այս դեպքում մասնավոր իրավահարաբերությունների ձևավորմանը նախորդող վարչաիրավական իրավաբանական փաստերը հանդես են գալիս այլ՝ մասնավորապես քաղաքացիաիրավական, իրավաբանական փաստերի հետ համակցության մեջ, ինչի արդյունքում ձևավորվում է բարդ փաստակազմ, որից բխում են զուտ քաղաքացիաիրավական բնույթի հետևանքներ⁴⁸:

Այսպիսով՝ կոնցեսիոն պայմանագրի զուտ քաղաքացիաիրավական բնույթը հիմնավորվում է նաև հետևյալ հատկանիշների առկայությամբ.

⁴⁶ Տե՛ս **Исаев И. А.**, Правовые вопросы использования частного капитала в восстановлении советского народного хозяйства, (1921-1925 гг.), учебное пособие, М., 1977, էջ 35:

⁴⁷ Տե՛ս նույն տեղում:

⁴⁸ Տե՛ս **Грось Л.**, Участие публично-правовых образований в отношениях собственности: гражданско-правовые проблемы, // Хозяйство и право, 2001, № 5, էջ 33:

1. նախատեսվող կոնցեսիայի շրջանակներում կողմերի փոխհարաբերությունների կարգավորումը **միայն պայմանագրով**, այսինքն կողմերի պայմանագրային իրավահավասարությունը,

2. կոնցեսիայի առանձին պայմանների փոխհամաձայնեցման հնարավորությունը, այսինքն՝ **դիսպոզիտիվ տարրի** առկայությունը,

3. կողմերի **փոխադարձ պատասխանատվությունն** իրենց պարտականությունների չկատարման կամ ոչ պատշաճ կատարման համար,

4. կոնցեսիոն պայմանագրի փոփոխման կամ լուծման **քաղաքացիաիրավական ընթացակարգերի** նախատեսումը:

Վերոնշյալ հիմնավորումներից ակնհայտ է դառնում, որ այդ բոլոր հատկանիշներն իրենց ամբողջությամբ ընդգծում են կողմերի իրավահավասարությունը կոնցեսիոն պայմանագրի շրջանակներում, որից բխում են **կոնցեսիոն պայմանագրի** հետևյալ առանձնահատկությունները.

1. այն գոյտ **քաղաքացիաիրավական պայմանագիր է**,

2. ունի **սուբյեկտային յուրահատուկ կազմ**, որի կողմերից մեկը հանդիսանում է պետությունը, որպես քաղաքացիական շրջանառության մասնակից, քաղաքացիների և իրավաբանական անձանց հետ իրավահավասար հիմունքներով, հիմք ունենալով ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 128-րդ հոդվածի կանոնները, իսկ մյուս կողմում մասնակցում է ներպետական կամ օտարերկրյա իրավաբանական անձը,

3. տվյալ պայմանագրի կնքման համար կողմերի ինքնավար կամքից ու կամահայտնությունից բացի անհրաժեշտ են այլ նախադրյալներ ևս, որոնք իրենց բնույթով վարչաիրավական են և պայմանավորված են պետության՝ որպես սուվերեն իշխանության կրողի կողմից համապատասխան որոշման կայացման հետ, այսինքն՝ կոնցեսիայի պայմանագրի կնքման համար, ի տարբերություն այլ քաղաքացիաիրավական պայմանագրերի, անհրաժեշտ է **բարդ փաստակազմի առկայությունը**,

4. անկախ պայմանագրի կնքման համար հիմք հանդիսացող իրավաբանական փաստերի բնույթից՝ այն կնքվում է կողմերի ազատ կամահայտնությամբ, նրանք գտնվում են իրավահավասար վիճակում և հարաբերությունների կարգավորման համար կիրառվում է **դիսպոզիտիվ մեթոդը**,

5. պայմանագիրն ունի **յուրահատուկ տնտեսական նպատակ**՝ կապված հանրային նշանակություն ունեցող ոլորտների կամ ենթակառույցների զարգացման և/կամ արդյունավետ գործառնման համար անհրաժեշտ ներդրումների ներգրավման հետ,

6. պայմանագիրն ունի **կարգավորման յուրահատուկ առարկա և օբյեկտ**. պետության բացառիկ սեփականություն հանդիսացող անշարժ գույքը կամ համապատասխան գործունեությունը (առարկա) և դրանց ստեղծման, վերականգնման շահագործման և/կամ համապատասխան գործառնությունների իրականացման հետ կապված կողմերի գործունեությունը (օբյեկտ),

7. պայմանագիրը, որպես կանոն, կնքվում է **երկարաժամկետ ծրագրերի** իրականացման համար և ունի տևական բնույթ:

Ամփոփելով նշված հատկանիշները՝ կարելի է վստահաբար արձանագրել այն փաստը, որ կոնցեսիոն պայմանագիրն ունի ինքնուրույն իրավական կարգավորման անհրաժեշտություն ինչպես քաղաքացիական օրենսգրքում այն, որպես պայմանագրի ինքնուրույն տեսակ, ամրագրելու, այնպես էլ ճյուղային օրենքով այն ավելի բազմակողմանի և համապարփակ կերպով կարգավորելու միջոցով:

Առաջարկում ենք վերոնշյալ իրավական կարգավորման համար ելակետային համարել կոնցեսիայի պայմանագրի՝ մեր կողմից ձևակերպված հետևյալ սահմանումը.

Կոնցեսիայի պայմանագրով մի կողմը՝ պետություն-կոնցեսիոնտը, պարտավորվում է մյուս կողմին՝ առևտրային իրավաբանական անձ հանդիսացող կոնցեսիոներին, տրամադրել իր բացառիկ սեփականություն հանդիսացող անշարժ գույքը կամ պատվիրակել իր մենաշնորհային գործունեության որոշակի տե-

սակ(ներ)ի իրականացումը, իսկ կոնցեսիոները պարտավորվում է իր հաշվին ստեղծել և/կամ վերականգնել տվյալ պայմանագրով տրամադրված անշարժ գույքը, գործունեություն ծավալել կոնցեսիոն պայմանագրի առարկայի օգտագործմամբ կամ իրականացնել իրեն պատվիրակված գործունեությունը, ինչպես նաև վճարել պայմանագրով սահմանված կոնցեսիոն և այլ վճարները, իսկ պայմանագրի գործողության ժամկետի ավարտից հետո կոնցեդենտի սեփականությանը հանձնել նոր ստեղծված գույքը կամ վերադարձնել նրան պատկանող օբյեկտ(ներ)ը:

§ 2. Կոնցեսիոն հարաբերությունների կարգավորման օրենսդրական հիմքերը Հայաստանի Հանրապետությունում

Ինչպես արդեն նշվել է, կոնցեսիոն հարաբերությունների նկատմամբ ՀՀ-ում օրենսդրությունը գործնականում իրականացնում է ոչ ամբողջական և ոչ լիարժեք կարգավորում: Պայմանագրային հարաբերությունների կարգավորմանն ուղղված հիմնարար իրավական ակտում՝ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքում⁴⁹, ներկայումս կոնցեսիայի պայմանագիրը, որպես քաղաքացիաիրավական պայմանագրի տեսակ նախատեսված և ամրագրված չէ: Կոնցեսիոն պայմանագրային հարաբերությունների նկատմամբ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքը իրավակարգավորումներ է նախատեսում այնքանով, որքանով տվյալ պայմանագրի նկատմամբ կիրառելի են օրենսգրքի գործարքների և պարտավորությունների վերաբերյալ ընդհանուր դրույթները:

Ինչ վերաբերում է այլ, եզակի իրավական ակտերի, որոնցում առկա են դրույթներ կոնցեսիայի վերաբերյալ, ապա դրանցում որևէ կերպով չի տրվում կոնցեսիայի, որպես հարաբերությունների համակարգի, կամ կոնցեսիոն պայմանագրի միասնական բնորոշումը: Այդ իրավական ակտերի կարգավորումը սահ-

⁴⁹ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքն ընդունվել է 05.05.1998 թ., տե՛ս ՀՀՊՏ 1998.08.10/17(50):

մանափակվում է միայն ոլորտային առանձնահատկությունների սահմանմամբ: Նախկինում «Ընդերքն օգտակար հանածոների շահագործման նպատակով ուսումնասիրության և արդյունահանման համար տրամադրելու (կոնցեսիայի) մասին» ՀՀ օրենքը⁵⁰ թեև սահմանում էր կոնցեսիոն պայմանագրի հասկացությունը, սակայն այն իր ընդգրկմամբ բավականին սահմանափակ էր և վերաբերում էր բացառապես ընդերքօգտագործման ոլորտին: Ըստ վերոնշյալ օրենքի 3-րդ հոդվածի, որն ամրագրում էր օգտագործվող հիմնական հասկացությունները, կոնցեսիոն պայմանագիր էր համարվում Հայաստանի Հանրապետության (հանձնիս Հայաստանի Հանրապետության կառավարության լիազորված պետական մարմնի) և հանքարդյունահանման հատուկ լիցենզառուի միջև կնքված գրավոր համաձայնությունը, որով կարգավորվում են կողմերի՝ օրենքով սահմանված պարտավորությունները (պետք է լինեի իրավունքները և պարտականությունները - Ս. Թ.): Ուշադրության է արժանի այն փաստը, որ թեև ենթադրվում էր, որ «Ընդերքն օգտակար հանածոների շահագործման նպատակով ուսումնասիրության և արդյունահանման համար տրամադրելու (կոնցեսիայի) մասին» ՀՀ օրենքը պետք է հենվեր «Ընդերքի մասին» ՀՀ նախկին օրենսգրքի նորմերի վրա և զարգացներ վերջինիս դրույթները՝ կոնցեսիոն հիմունքներով բնական ռեսուրսների շահագործման վերաբերյալ, քանի որ այն, ըստ էության, հանդիսանում էր ընդերքօգտագործման ոլորտի հիմնարար կարգավորում իրականացնող իրավական ակտ, սակայն օրենսգրքում որևէ դրույթ կոնցեսիայի պայմանագրի մասին ամրագրված չէր: Կարելի էր հուսալ, որ «Ընդերքի մասին» ՀՀ նոր օրենսգրքի⁵¹ ընդունմամբ իրավիճակը կշտկվի, և վերջապես ընդերքօգտագործ-

⁵⁰ «Ընդերքն օգտակար հանածոների շահագործման նպատակով ուսումնասիրության և արդյունահանման համար տրամադրելու (կոնցեսիայի) մասին» ՀՀ օրենքն ընդունվել է 05.11.2002 թ., տե՛ս ՀՀՊՏ 2002/52 (227) 29.11.02: Այն ուժը կորցրել է 01.01.2012:

⁵¹ ՀՀ ընդերքի մասին գործող օրենսգիրքն ընդունվել է 28.11..2011 թ., տե՛ս ՀՀՊՏ 2011.12.21/69(872):

ման ոլորտի կոնցեսիոն հարաբերությունները կենթարկվեն պատշաճ իրավական կարգավորման, սակայն նոր օրենսգրքի ընդունումը, վերոնշյալ հարցում հստակություն մտցնելու փոխարեն, ընթացավ այլ ուղիով: Այսպես՝ 2011 թ. նոյեմբերի 28-ին ընդունված և 2012 թ. հունվարի 1-ից ուժի մեջ մտած «Ընդերքի մասին» ՀՀ օրենսգրքի 81-րդ հոդվածի (եզրափակիչ դրույթներ) 2-րդ մասով սահմանվում է, որ օրենսգրքի ուժի մեջ մտնելու պահից ուժը կորցրած է ճանաչվում է 2002 թ. նոյեմբերի 6-ի «Ընդերքի մասին» ՀՀ օրենսգիրքը և «Ընդերքն օգտակար հանածոների շահագործման նպատակով ուսումնասիրության և արդյունահանման համար տրամադրելու (կոնցեսիայի) մասին» 2002 թ. նոյեմբերի 5-ի ՀՕ 440-Ն օրենքը: Նոր օրենսգրքի ընդունմամբ ոչ միայն կոնցեսիոն հարաբերությունների կարգավորման հստակեցում տեղի չի ունեցել, այլև այն ընդհանարպես հեռացել է դրանից: Եթե մանրամասն ուսումնասիրելու լինենք «Ընդերքի մասին» ՀՀ նոր օրենսգիրքը, ապա կնկատենք բազում հակասություններ և անճշտություններ՝ գոմե ընդերքօգտագործման իրավունքի տրամադրման հիմքերի, դրանց հասկացությունների և կարգավորման ուղղությունների ասպեկտներում: Ըստ օրենսգրքի՝ ընդերքօգտագործման բնագավառում համապատասխան իրավունքների ձեռքբերման հիմք է համարվել ընդերքօգտագործման թույլտվությունը, ընդերքօգտագործման պայմանագիրը կամ լեռնահատկացման ակտը (հոդված 3, մաս 1-ին, կետ 8, հոդված 20), սակայն վերջինիս հասկացությունը սահմանելիս նշվում է, որ այն ընդերքօգտագործման իրավունքի բաղկացուցիչ մասն է (հոդված 21, մաս 1-ին): Այս անհստակության արդյունքում այնպես է ստացվում, որ լեռնահատկացման ակտը կամ լեռնահատկացումը գործնականում չի կարող ընդերքօգտագործման իրավունքի ծագման հիմք հանդիսանալ, ինչպես նշվում է օրենսգրքի 20-րդ հոդվածում: Հաջորդիվ, սահմանելով ընդերքօգտագործման պայմանագրի հասկացությունը, ամրագրվում է, որ այն լիազոր մարմնի և ընդերքօգտագործողի միջև կնքված գրավոր համաձայնություն է, որով սահմանվում են տվյալ ընդերքօգտագործման (երկ-

րաբանական ուսումնասիրությունների կամ օգտակար հանաժո-
ների արդյունահանման) իրավունքի տրամադրման պայմաննե-
րը, կողմերի իրավունքները և պարտականությունները: Ինչ վե-
րաբերում է երկրաբանական ուսումնասիրությունների կամ օգ-
տակար հանաժոների արդյունահանման իրավունքների ծագմա-
նը, ապա դրանց համար օրենսգիրքը նախապայման է համարում
ինչ որ «թույլտվություն», որի դերը, պայմանագրի կնքման և ըն-
դերքօգտագործման իրավունքի ծագման տրամաբանական
շղթայում մեզ համար անհասկանալի է: Ստացվում է այնպես, որ
ընդերքօգտագործման իրավունքի ծագման հիմքերն են թույլտ-
վությունը, պայմանագիրը կամ լեռնահատկացումը, սակայն վեր-
ջինս այդ իրավունքի բաղկացուցիչ մասն է, իսկ համապատաս-
խան թույլտվությունները, թեև ընդերքօգտագործման իրավունք-
ների ծագման հիմք են համարվում, սակայն այդ իրավունքների
տրամադրման պայմանները սահմանվում են պայմանագրով:
Անհասկանալի է նաև արդյոք պայմանագրով են սահմանվում
թույլտվության տրամադրման պայմանները, թե այդ թույլտվոթ-
յունն է հիմք հանդիսանում պայմանագրի կնքման համար: Այս
հարցերի պատասխաններն օրենսգիրքը չի տալիս ո՛չ ուղղակի,
ո՛չ անուղղակի կերպով: Փոխարենը, օրենսգրքի օգտագործած
եզրութաբանությունից և սահմանած հիմքերից այնպիսի տպա-
վորություն է ստեղծվում, որ ընդերքօգտագործման ոլորտի հա-
րաբերությունները վարչաիրավական բնույթ ունեն և համապա-
տասխան իրավունքների ծագման համար ավելի առանցքային
նշանակություն ունի լիազոր մարմնի թույլտվությունը կամ ակտը,
քան պայմանագիրը, սակայն դա այդպես չէ: Վերոնշյալ համե-
մատություններից և վերլուծություններից մեզ համար ակնհայտ
դարձավ, որ տվյալ ոլորտում հարաբերությունների հստակեցման
նպատակով կատարված փորձն իր նպատակին չի ծառայել և
ընդերքօգտագործման հարաբերությունների ծագման նախադր-
յալները, դրանց ճյուղային պատկանելիությունը, հարաբերութ-
յունները կարգավորող հիմնարար փաստաթղթի վերաբերյալ
հարցերը հստակ պատասխան չեն ստացել, մինչդեռ կոնցեսիայի

պայմանագրի հասկացության ներմուծումը և դրա հիման վրա ընդերքօգտագործման բնագավառի հարաբերությունների կարգավորում իրականացնելն առավել տրամաբանական և միջազգային փորձին ու մեր իրականության թելադրած առաջնահերթություններին շատ համապատասխան կոդիտվեր: Դրա համար բավական կլիներ ընդերքօգտագործման ոլորտի կոնցեսիոն պայմանագրերի կնքման հիմք համարել կառավարության որոշումը կոնցեսիոն գործընթաց սկսելու մասին, ինչպես նաև համապատասխան ընթացակարգով մասնակիցներից որևէ մեկին հաղթող ճանաչելու մասին արձանագրությունը: Այսինքն՝ այս բնագավառում հարկ չկա ներդնելու կամ շարունակելու կիրառել թույլտվության՝ իր բնույթով վարչաիրավական կառուցակարգը:

ՀՀ ջրային օրենսգրքում⁵² առկա դրույթները ևս շատ սակավաթիվ են. օրենսգրքի 1-ին հոդվածում, որը սահմանում է օգտագործվող հիմնական հասկացությունները, տրվում է կոնցեսիայի պայմանագրի հիմնական բնութագրումը, ըստ որի, վերջինս իրենից ներկայացնում է ջրային համակարգի կամ դրա մի մասի նկատմամբ օգտագործման իրավունքների փոխանցման գրավոր պայմանագիր: Օրենսգրքի հետագա շարադրանքում կոնցեսիոն պայմանագրի վերաբերյալ մասնավոր նորմեր չկան, դրան անդրադարձ է կատարվում միայն ևս երկու հոդվածներում. օրենսգրքի 49-րդ հոդվածը, սահմանելով ջրային համակարգի օգտագործման իրավունքի ձևերը, ի թիվս այլ եղանակների՝ հավատարմագրային կառավարման հանձնելու, վարձակալությամբ տրամադրելու, առևտրային կազմակերպություն ստեղծելու (ըստ ամենայնի այս դեպքում ենթադրվում է լրիվ տնտեսվարման իրավունքով ջրային համակարգն օգտագործման տրամադրելու իրավական կառուցակարգը), նշվում է նաև կոնցեսիոն պայմանագրի կնքումը, իսկ օրենսգրքի 53-րդ հոդվածով էլ շատ ընդհանուր կերպով սահմանվում է կոնցեսիայի պայմանագրի տրամադրման

⁵² ՀՀ Ջրային օրենսգրքին ընդունվել է 04.06.2002թ., տե՛ս ՀՀՊՏ 2002/24 (199) 10.07.02:

(պետք է լիներ *կնքման* - Ս. Թ.) միջոցով ջրային համակարգի օգտագործման իրավունքի փոխանցման կարգը: Այս մի քանի հոդվածների միջոցով ՀՀ ջրային օրենսգիրքը սահմանափակում է ջրային օբյեկտների ոլորտում կոնցեսիոն հարաբերությունների իրավական կարգավորումը: Սակայն այն իր մանրամասնումն է գտնում ենթաօրենսդրական ակտի հիման վրա: ՀՀ կառավարության 2003 թ. հունվարի 30-ի № 245-Ն որոշմամբ⁵³ ամրագրվում են պետական սեփականություն հանդիսացող ջրային համակարգերի օգտագործման իրավունքը կոնցեսիայի պայմանագրով փոխանցելու հետ կապված հարցերը: Այն մանրամասն կարգավորում է պետական սեփականություն հանդիսացող ջրային համակարգերի կամ դրանց մասերի օգտագործման իրավունքն առևտրային կազմակերպություններին և/կամ անհատ ձեռնարկատերերին կոնցեսիոն պայմանագրով փոխանցելու հետ կապված հարաբերությունները և այդ նպատակով ներդրողին (խոսքը վերաբերում է կոնցեսիոներին - Ս. Թ.) ընտրելու ընթացակարգը՝ մրցույթի ձևով, այն կազմակերպելու և անցկացնելու, պայմանագիրը նախապատրաստելու և կնքելու կարգը, պայմանագրի բովանդակության ծավալը, կատարման և դրա նկատմամբ հսկողության, ինչպես նաև պայմանագրի դադարման հիմքերն ու կարգը: Կառավարության այս որոշումը մեր կոնցեսիոն «օրենսդրության» այն եզակի ակտերից է, որը, նպատակ ունենալով կանոնակարգելու մեկ կոնկրետ ոլորտում կոնցեսիոն հարաբերությունների ձևավորման և պայմանագրի միջոցով դրանք ամրագրելու հետ կապված հարցերը, բավական հաջող կերպով լուծում է իր առջև դրված խնդիրը:

Կոնցեսիայի պայմանագրի վերաբերյալ դրույթներ չկան նաև ՀՀ Անտառային օրենսգրքում⁵⁴, իսկ առկա իրավական ակտերում էլ, որտեղ անդրադարձ է կատարվել պայմանագրի այս

⁵³ Տե՛ս ՀՀՊՏ 2003.04.02/17(252):

⁵⁴ ՀՀ Անտառային օրենսգիրքն ընդունվել է 24.10.2005 թ., տե՛ս ՀՀՊՏ 2005/75 (447) 07.12.2005:

տեսակին, այն դիտարկվել է կոնցեսիոն հարաբերությունների միայն մեկ ոլորտի՝ բնական ռեսուրսների շահագործման տեսանկյունից, և նրանցում կոնցեսիոն կարգավորման սկզբունքների և կառուցակարգերի վերաբերյալ ընդհանուր դրույթներ ներառված չեն: Այս համատեքստում, այն է՝ բացառապես բնական ռեսուրսների ոլորտում կիրառման առումով, կոնցեսիայի պայմանագրի մասին դրույթ է առկա նաև «Օտարերկրյա ներդրումների մասին» ՀՀ օրենքում⁵⁵, որի 21-րդ հոդվածը սահմանում է, որ օտարերկրյա ներդրողներին վերարտադրվող և չվերարտադրվող բնական ռեսուրսների շահագործման իրավունքի վերապահումն իրականացվում է կոնցեսիոն պայմանագրերի հիման վրա, որոնք կնքվում են Հայաստանի Հանրապետության կառավարության կամ դրա համար լիազորված պետական այլ մարմնի կողմից կոնցեսիաների մասին Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրությամբ սահմանված կարգով⁵⁶: Ինչպես տեսնում ենք, այստեղ ևս կոնցեսիայի պայմանագրին կատարված անդրադարձը շատ հակիրճ է և կրկին վերաբերում է բնօգտագործման ոլորտին, թեև կարելի էր ակնկալել, որ օտարերկրյա ներդրումների մասին օրենքը, գոնե, պետք է կոնցեսիայի պայմանագրի կիրառման ավելի լայն ասպարեզ նախանշեր:

Մեկ այլ իրավական ակտ, որն ինչ-որ չափով իրականացնում է կոնցեսիոն հարաբերությունների և համանուն պայմանագրի իրավական կարգավորում՝ «Ավիացիայի մասին» ՀՀ օրենքն է⁵⁷, որը, ի տարբերություն վերոնշյալ իրավական ակտերի, այն բնորոշում է լիովին այլ ասպեկտով, ինչը պայմանավորված է

⁵⁵ «Օտարերկրյա ներդրումների մասին» ՀՀ օրենքն ընդունվել է 04.07.1994 թ., տե՛ս ՀՀԳԽՏ 1994/14:

⁵⁶ Իսկ մեզ հայտնի է, որ նման օրենսդրություն առ այսօր գոյություն չունի, հետևաբար պարզ չէ թե ինչպե՞ս, ի՞նչ կարգով ու սկզբունքներով պետք է կնքվեն նշված հոդվածում հիշատակված պայմանագրերը:

⁵⁷ «Ավիացիայի մասին» ՀՀ օրենքն ընդունվել է 02.02.2007 թ, տե՛ս ՀՀԳՏ 2007/17 (541), 28.03.07:

օրենքի կարգավորման առարկայով, ինչպես նաև այն հանգամանքով, որ կոնցեսիոն պայմանագրի առարկա կարող են լինել, ինչպես ընդերքը, այնպես էլ այլ գույք, օրինակ ենթակառուցվածքային օբյեկտները, տվյալ պարագայում մասնավորապես օդանավակայանները՝ հարակից ենթակառուցյուններով: Օրենքի 3-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 1-ին ենթակետի համաձայն սահմանվում է, որ տվյալ օրենքի իմաստով կոնցեսիոն պայմանագիրը Հայաստանի Հանրապետության կառավարության և «Զվարթնոց» միջազգային օդանավակայանի, ինչպես նաև ավիացիայի ոլորտում գործող պետական ոչ առևտրային կամ պետական բաժնեմաս ունեցող կազմակերպությունների կոնցեսիոներների միջև կնքված պայմանագիրն է կամ դրանում կատարված փոփոխությունները: Նույն հոդվածի 2-րդ ենթակետով մեկնաբանվում է «կոնցեսիոներ» հասկացության նշանակությունը՝ տվյալ օրենքի իմաստով, և սահմանվում, որ կոնցեսիոները «Զվարթնոց» օդանավակայանի կոնցեսիոներն է և այն անձինք են, որոնք լիազորված են շահագործելու և/կամ կառավարելու այլ օդանավակայաններ կամ ավիացիայի ոլորտի այլ ոչ պետական առևտրային կամ պետական բաժնեմաս ունեցող կազմակերպություններ: Այս դրույթների վերլուծությունը ցույց է տալիս, որ օրենսդիրը վերոնշյալ սահմանումների միջոցով, ըստ էության, չի կարողացել ներկայացնել կոնցեսիոն պայմանագրի և կոնցեսիոների հասկացությունների բուն իմաստն ու նշանակությունը՝ թեկուզ և բացառապես ավիացիայի ոլորտում: Քննարկվող հոդվածի 1-ին ենթակետում նշված *««Զվարթնոց» միջազգային օդանավակայանի, ինչպես նաև ավիացիայի ոլորտում գործող պետական ոչ առևտրային կամ պետական բաժնեմաս ունեցող կազմակերպությունների կոնցեսիոներներ»* ձևակերպումը սկզբունքորեն ճիշտ չէ, քանի որ որևէ կազմակերպություն կոնցեսիոների կարգավիճակ ձեռք բերելու համար նախ և առաջ պետք է համապատասխան պայմանագիր կնքի պետական լիազորված մարմնի հետ, մինչդեռ օրենքի ձևակերպումից թյուր տպավորություն է ստեղծվում, թե կոնցեսիոն պայմանագիրը կնքվում է Հայաստա-

նի Հանրապետության կառավարության և ավիացիայի ոլորտի կոնցեսիոների միջև, մինչդեռ գործնականում մման հաջորդականություն հնարավոր չէ: Դեռ ավելին՝ հաջորդ ենթակետով փորձ է կատարվում բացահայտել, թե ով է կոնցեսիոները, իհարկե տվյալ օրենքի համատեքստում, սակայն ձևակերպումը սահմանվում է հետևալ կրկնաբանությամբ՝ «*կոնցեսիոները «Ձվարթնոց» օդանավակայանի կոնցեսիոներն է*», ստացվում է, որ օրենքը որևէ կերպով չի ընդգծում ոչ կոնցեսիոներ կազմակերպության կազմակերպակիրական ձևը, ոչ նրա՝ կոնցեսիոն պայմանագրի առարկայի շահագործման իրավունք ստանալու կարգը, ոչ էլ նախատեսում է որևէ այլ դրույթ, որը կհստակեցներ կոնցեսիոների իրավական բնույթը կամ առանձնահատկությունները: Իհարկե օրենքի 12-րդ հոդվածի 12-րդ մասը սահմանում է, որ օդանավակայանի կոնցեսիոները մասնավոր անձ է, որը լիազորված է Հայաստանի Հանրապետության օդանավակայաններից որևէ մեկը կամ մի քանիսը շահագործելու, տնօրինելու և ղեկավարելու, կառավարելու՝ Հայաստանի Հանրապետության կառավարության տրամադրած լիազորությունների շրջանակներում: Ենթադրում ենք, որ այս ձևակերպումը նպատակ է ունեցել հստակեցնելու կոնցեսիոներ կազմակերպության հասկացությունը և նրա լիազորությունների ծավալը, սակայն նրանում ևս առկա են սկզբունքային անճշտություններ. այսպես՝ հոդվածում տեղ գտած այն ձևակերպումը, ըստ որի կոնցեսիոները լիազորված է, ի թիվս այլ գործառույթների, *տնօրինել* Հայաստանի Հանրապետության օդանավակայաններից որևէ մեկը կամ մի քանիսը, բոլորովին չի համապատասխանում կոնցեսիոն պայմանագրի իրավական բնույթին, քանի որ այն բացառում է կոնցեսիոն պայմանագրի առարկա հանդիսացող գույքի տնօրինումը կոնցեսիոների կողմից:

«Ավիացիայի մասին» ՀՀ օրենքի հետագա հոդվածներում ևս դրույթներ են առկա կոնցեսիոն պայմանագրերի վերաբերյալ⁵⁸, որոնք, սակայն, կրում են զուտ ընթացակարգային բնույթ և վե-

⁵⁸ Այս մասին առավել մանրամասն տե՛ս «Ավիացիայի մասին» ՀՀ օրենքի 7-րդ, 10-րդ, 12-րդ հոդվածները:

րաբերում են կոնցեսիոն պայմանագրի դրույթների կատարման նկատմամբ հսկողություն իրականացնելու կարգին, կոնցեսիոների իրավունքներին և այլն: Պետք է նշել, որ կան այլ իրավական ակտեր ևս, ինչպես օրինակ «Տրանսպորտի մասին», «Երկաթուղային տրանսպորտի» կամ «Ավտոմոբիլային տրանսպորտի մասին» ՀՀ օրենքները, որոնցում կոնցեսիոն պայմանագրի մասին դրույթների առկայությունը կլիներ լիովին տրամաբանական, սակայն դրանք լուրջ են այս հարցի շուրջ և համապատասխան նորմեր չեն պարունակում:

Որոշակի հետաքրքրություն է ներկայացնում ՀՀ կառավարության «Կոնցեսիոն պայմանագրի օրինակելի ձևը հաստատելու մասին» 2003 թ. հուլիսի 31-ին ընդունված № 989-Ն որոշումը⁵⁹, որով փորձ է արվել կարգավորելու ընդերքօգտագործման ոլորտում ծագող կոնցեսիոն բնույթի հարաբերությունները, սակայն, մեր կարծիքով, այդ փորձն այնքան էլ հաջողված չէ, քանի որ տվյալ ենթաօրենսդրական ակտը միմյանց հետ նույնացրել և շփոթության աստիճան իրար է միաձուլել իրավական այնպիսի տարբեր կառուցակարգեր, ինչպիսիք են պայմանագիրը և լիցենզիան. այդ է վկայում օրինակելի պայմանագրի 2-րդ բաժնի 2-րդ կետով սահմանված այն դրույթը, ըստ որի «Լիցենզառուի և լիազոր մարմնի միջև 200--- թվականին կնքված լիցենզային պայմանագիրը պայմանագրի մասն է: Պայմանագրի դրույթները մեկնաբանվում են լիցենզային պայմանագրով կողմերի իրավունքներին և ստանձնած պարտավորությունների համադրմամբ»: Այս դրույթին հավատարիմ մնալով՝ պայմանագրի օրինակելի ձևի հետագա շարադրանքում կողմերի իրավունքների և պարտականությունների վերաբերյալ որևէ անդրադարձ չի կատարվում: Մինչդեռ, մեր կարծիքով, եթե անգամ *լիցենզային պայմանագիր* հաս-

⁵⁹ Ի դեպ, տվյալ որոշումն ուժը կորցրած ճանաչելու մասին ՀՀ կառավարության 17.05.12 թ. № 613-Ն որոշման մեջ նշված է, որ այն ուժի մեջ է մտնում պաշտոնական հրապարակման հաջորդ օրվանից, և դրա գործողությունը տարածվում է 2012 թ. հունվարի 1-ից հետո ծագած հարաբերությունների վրա:

կացությանը գոյություն ունենալու իրավունք վերապահենք, ապա այն կարող է համարվել վարչաիրավական բնույթի պայմանագիր, իսկ նրանում սահմանված կողմերի իրավունքներն ու պարտականությունները չեն կարող տեղայնացվել քաղաքացիաիրավական պայմանագրի նորմերում, քանի որ երկու պայմանագրերի նույնությամբ կրկնվող կողմերը՝ պետությունը՝ ի դեմս լիազորմարմնի և կոնցեսիոները, դրանցում մասնակցում են միանգամայն տարբեր կարգավիճակներով:

Թեև կոնցեսիայի պայմանագրի իրավական կարգավորումը կողիֆիկացված չէ, քանի որ չկա այդ ոլորտը կարգավորող միասնական իրավական ակտ, որից կարող են բխել ճյուղային օրենքների և հարակից ենթաօրենսդրական ակտերի կարգավորման ուղղությունները և հիմնական սկզբունքները, իսկ առկա օրենսդրական կարգավորումները հաճախ հակասական բնույթ են կրում, սակայն այս իրավիճակը չի խանգարել գործնականում Հայաստանի Հանրապետությունում կոնցեսիոն հարաբերությունների ձևավորման և դրանց պայմանագրային կարգավորման գործընթացին: Այդ են վկայում, օրինակ, Հայաստանի Հանրապետության կառավարության և «Կորպորասիոն Ամերիկա Ս. Ա.» միջև 2001 թվականի դեկտեմբերի 18-ին կնքված կոնցեսիայի պայմանագրին հավանություն տալու մասին» 2002 թ. հունվարի 8-ի № 17 որոշումը⁶⁰, ինչպես նաև 2008 թ. փետրվարի 8-ի «Հայկական երկաթուղու համակարգը «Ռուսական երկաթուղիներ» բաց բաժնետիրական ընկերության կողմից ստեղծված «Հարավ-կովկասյան երկաթուղի» փակ բաժնետիրական ընկերությանը փոխանցելու մասին կոնցեսիոն պայմանագրի նախագծին հավանություն տալու և Հայաստանի Հանրապետության տրանսպորտի և կապի նախարարին լիազորություն վերապահելու մասին» № 83-Ա որոշումը⁶¹, որը հիմք է հանդիսացել կոնցեսիոն պայմանագրի կնքման համար: Ընդ որում՝ վերջինիս կնքմանը

⁶⁰ Տե՛ս ՀՀՊՏ 2002.01.18/5(80):

⁶¹ Սույն որոշումը չի հրապարակվել:

նախորդել է լուրջ նախապատրաստական գործընթաց. այսպես մինչև վերոնշյալ պայմանագրի կնքումը 2006 թ. հոկտեմբերի 12-ին ընդունվել է «Երկաթուղային տրանսպորտի ոլորտի բարեփոխումների առաջնահերթ միջոցառումների մասին» ՀՀ կառավարության № 1479-Ն որոշումը⁶², որի հավելվածով հաստատվել է «Հայկական երկաթուղու կառուցվածքային բարեփոխումների ծրագրի» ամփոփ հաշվետվությունը. նրանում մանրամասն քննարկվում է ՀՀ երկաթուղու համակարգը կոնցեսիոն հիմունքներով զարգացնելու հարցը, դրա գործարկման իրական հնարավորությունները, այն ֆինանսական ներդրումների ծավալը, որոնք անհրաժեշտ և բավարար են երկաթուղու համակարգը լիարժեք վերագործարկելու համար: Ուշագրավ է, որ նրանում ՀՀ կառավարության կողմից Համաշխարհային բանկի օժանդակությամբ վերոնշյալ որոշման ընդունումից հետո 18 ամիսների ընթացքում կառավարության բարեփոխումներ իրականացնելու մտադրության իրականացման համար ձեռնարկվող գործընթացի հիմնական փուլերը թվարկելիս, հստակ մատնանշվում է երկաթուղու մասին նոր օրենքի ընդունումն ու անհրաժեշտության դեպքում *կոնցեսիաների մասին օրենքի լրամշակումը*: Կարծում ենք ճիշտ կլինե՞ր՝ որպես նշված գործընթացի պարտադիր փուլ սահմանել համապատասխան օրենքի ընդունումը, քանի որ դրա լրամշակում, ըստ էության, լինել չի կարող, նման օրենքի բացակայության պայմաններում: Նշված որոշմանը հաջորդել է 2007 թ. հոկտեմբերի 12-ին ՀՀ կառավարության կողմից ընդունված «Միջազգային զարգացման ընկերակցության միջոցներով ֆինանսավորվող հայկական երկաթուղու վերակազմավորման ծրագրի նախապատրաստման շրջանակներում հայկական երկաթուղու կոնցեսիայի գործարքի խորհրդատուի ընտրության մրցույթի արդյունքները հաստատելու և լիազորություններ վերապահելու մասին» № 1281-Ա որոշումը⁶³, որից հետո միայն կնքվել է ՀՀ եր-

⁶² Տե՛ս ՀՀՊՏ 2006.11.15/58(513):

⁶³ Սույն որոշումը չի հրապարակվել:

կաթուղու համակարգի կոնցեսիայի պայմանագիրը և հաստատվել կառավարության համապատասխան որոշմամբ: Այսպիսով՝ անգամ օրենսդրական համապատասխան կարգավորումների բացակայությունը չի կարող կասեցնել պրակտիկայի զարգացումը և խոչընդոտել դրանով պայմանավորված հարաբերությունների ձևավորմանը: Սա, իհարկե, դրական կարելի է գնահատել, բայց ոլորտի՝ երկրի տնտեսության համար ունեցած դերը նկատի ունենալով՝ չենք կարող չընդգծել կոնցեսիայի պայմանագրի, որպես իրավական ինքնուրույն ինստիտուտի, օրենսդրական համապարփակ կարգավորման անհրաժեշտությունը: Գործնականում այնպես է ստացվել, որ ներկայումս, մեր գնահատմամբ, ոչ միայն կոնցեսիայի պայմանագրի իրավական կարգավորումը լիարժեք չէ, այլև տեղի ունեցող օրենսդրական միջամտությունները հետընթաց քայլ են հանդիսանում ոլորտի զարգացման տեսանկյունից, քանի որ «Ընդերքի մասին» ՀՀ նոր օրենսգրքի ընդունմամբ, նախկինում առկա, թեկուզ և թերի, օրենսդրական կարգավորումներն ընդհանարապես վերացվեցին, ըստ որի *կոնցեսիայի պայմանագիր* հասկացությունն ընդերքօգտագործման ոլորտից ընդհանրապես դուրս մղվեց և կոնցեսիայի պայմանագրի օրինակելի ձևը սահմանելու մասին ենթաօրենսդրական ակտն այլևս կիրառական նշանակություն չունի: Այս բնագավառը ևս, ինչպես ենթակառուցվածքների ոլորտը, ներկայումս դուրս է բերված կոնցեսիայի պայմանագրի ազդեցության ասպարեզից, մինչդեռ սա այն կառուցակարգն է, որն առավել արդյունավետ կերպով հնարավորություն է տալիս իրականացնել այդ հարաբերությունների կարգավորումը: Հանդիսանալով պետություն-մասնավոր համագործակցություն միջնորդավորող ժամանակակից ամենաարդյունավետ ու ընդունելի կառուցակարգ, մշտապես համեմատությունների և գիտական քննարկումների կենտրոնում է գտնվում, և մեր երկրում գործնականում կոնցեսիոն հարաբերությունների ձևավորման և զարգացման նման պայմաններում այն օրենսդրական կարգավորումից դուրս թողնելն ընդունելի չէ:

**§ 3. Կոնցեսիայի պայմանագիրը՝ որպես
քաղաքացիաիրավական պայմանագրի ինքնուրույն տեսակ**

Կոնցեսիայի պայմանագրի իրավական բնույթի ուսումնասիրության արդյունքում, գալով այն եզրակացության, որ այն զուտ քաղաքացիաիրավական բնույթ ունեցող պայմանագիր է, անհրաժեշտ ենք համարում քննարկել վերջինիս առանձնահատկությունները՝ նպատակ ունենալով բացահայտելու դրա նմանություններն ու տարբերությունները այլ քաղաքացիաիրավական պայմանագրերի հետ և հիմնավորելու կոնցեսիայի պայմանագրի՝ որպես քաղաքացիաիրավական ինքնուրույն պայմանագիր գոյություն ունենալու իրավունքը: Առկա են կոնցեսիայի պայմանագրի ամենատարբեր սահմանումներ, որոնք զուրկ են ինչպես տերմինաբանական, այնպես էլ բովանդակային միասնականությունից⁶⁴: Որպեսզի կարողանանք ներկայացնել կոնցեսիայի պայմանագրի էության ու հասկացության վերաբերյալ մեր դիրքորոշումը և հիմնավորել այն, օգտակար կլինի դրա առավել տարածված սահմանումների ուսումնասիրությունն ու վերլուծությունը: Այսպես՝ կոնցեսիայի պայմանագիրը մի դեպքում դիտարկվում է որպես մի պայմանագիր, որով պետությունը հատուցելիության և ժամկետայնության սկզբունքների հիման վրա օտարերկրյա ներդրողին է փոխանցում որոշակի գործունեություն ծավալելու բացառիկ իրավունքը, ինչպես նաև սեփականության իրավունք է տրամադրում այդ գործունեության արդյունքում ստացված արտադրանքի կամ եկամտի նկատմամբ⁶⁵: Այս բնորոշման մեջ կարող ենք առանձնացնել առավել առանցքային հետևյալ դրույթները.

⁶⁴ Տե՛ս **Сосна С. А.**, Концессионное соглашение – новый вид договора в российском праве, // Журнал российского права, N 2, 2003, էջ 14:

⁶⁵ Տե՛ս **Брагинский М. И., Витрянский В. В.**, Договорное право, книга третья. Договоры о выполнении работ и оказании услуг, М., 2001, էջ 540:

- որպես պետության կոնտրագենտ և պայմանագրի կողմ դիտարկվում է միայն օտարերկրյա ներդրողը, մինչդեռ գործնականում կոնցեսիոն կառուցակարգը միտված է ներդրումների ներգրավմանն ընդհանրապես՝ չառանձնացնելով ներդրողի ծագման երկիրը, լինի այն հայրենական, թե օտարերկրյա,

- պայմանագրի մի կողմը՝ կոնցեսիոնարը, մյուս կողմին է փոխանցում ոչ թե պայմանագրի առարկա հանդիսացող գույքը՝ օգտագործման իրավունքով, այլ փոխանցում է պետական սեփականություն հանդիսացող գույքի օգտագործման իրավունքը:

Մեկ այլ հեղինակի կողմից առաջարկվող սահմանումը հետևյալ ձևակերպումն ունի. «Կոնցեսիայի պայմանագիրը քաղաքացիական իրավունքի ինստիտուտ է, որն իրենից ներկայացնում է տվյալ երկրի օրենսդրությամբ կարգավորվող կոնցեսիոն հարաբերությունների արտացոլման յուրահատուկ ձև, և օժտված է քաղաքացիաիրավական պայմանագրերին բնորոշ մի շարք հատկանիշներով (կնքման ազատություն, փոխշահավետ բնույթ, երկկողմանիություն, հատուցելիություն, փոխադարձություն), ինչպես նաև մի շարք առանձնահատկություններով, ինչպիսիք են.

- պայմանագրի մի կողմում պետության կամ հանրային իրավունքի այլ սուբյեկտի պարտադիր մասնակցությունը, որպես քաղաքացիական իրավունքի հատուկ սուբյեկտի, որը, հրաժարվելով իր իմունիտետից և առանձնաշնորհներից, իրավահավասարության սկզբունքի հիման վրա կնքում է քաղաքացիաիրավական գործարք,

- պայմանագրի օբյեկտի հանրային նշանակությունը»⁶⁶:

Ինչպես տեսնում ենք, վերոնշյալ տեսակետի հեղինակ Վ. Մ. Սավիլևան շեշտադրումը կատարում է կոնցեսիայի պայմանագրի բոլորովին այլ հատկանիշների վրա: Ըստ նրա այստեղ էական են համարվում պայմանագրի մի կողմում հանդես եկող սուբ-

⁶⁶ Տե՛ս **Савильева В. М.**, Концессионное соглашение, как институт гражданского права. Автореферат диссертации, М., 2011, էջ 9:

յեկտի՝ պետության մասնակցության փաստը, և պայմանագրի առարկայի հանրային կարևորությունը, ի տարբերություն նախորդ հեղինակի, որ առավել ուշադրություն էր սևեռել միայն կոնցեսիոներ կողմի կարգավիճակին:

Ժ. Վեդելը ևս փորձել է սահմանել հանրային ծառայությունների կոնցեսիոն պայմանագրի հասկացությունը, և, ըստ նրա, դա մի կառուցակարգ է, որով հանրային իրավաբանական անձը հանձնարարում է մասնավոր իրավաբանական կամ ֆիզիկական անձի հանրային ծառայությունների իրականացումը՝ մնալ իրավասություն տրամադրող սուբյեկտի վերահսկողության ներքո⁶⁷:

«Կոնցեսիոն համաձայնագրերի մասին» ՌԴ օրենքի 3-րդ հոդվածով կոնցեսիոն պայմանագիրը սահմանվում է որպես մի պայմանագիր, որով մի կողմը (կոնցեսիոները) պարտավորվում է իր հաշվին ստեղծել և/կամ վերակառուցել տվյալ պայմանագրով նախատեսված անշարժ գույքը, որի նկատմամբ սեփականության իրավունքը պատկանում է կամ պետք է պատկանի մյուս կողմին՝ պետությանը (կոնցեդենտին), ինչպես նաև գործունեություն ծավալել կոնցեսիոն պայմանագրի օբյեկտի օգտագործմամբ, իսկ կոնցեդենտը պարտավորվում է պայմանագրով սահմանված ժամկետով կոնցեսիոներին տրամադրել կոնցեսիոն պայմանագրի առարկայի տիրապետման և օգտագործման իրավունքը՝ իր գործունեությունն իրականացնելու համար:

Սա, թերևս ավելի լայն սահմանում է և վերաբերում է կոնցեսիայի պայմանագրով կարգավորվող իրավահարաբերությունների ավելի ընդգրկումն ասպեկտներին, սակայն դարձյալ լիովին չի բացահայտում այդ պայմանագրի էությունը: Դրանից հիմնականում պարզ է դառնում, որ կոնցեսիայի պայմանագիրը մի կառուցակարգ է, որի միջոցով.

1. տեղի է ունենում պետական սեփականություն հանդիսացող գույքի բարելավում կամ ստեղծվում է նոր գույք, որը հանդիսանալու է պետական սեփականություն, կամ պետական մենա-

⁶⁷ Stéu **Ведель Ж.**, Административное право Франции, М., 1973, էջ 50:

շնորհային բնույթի իրավասությունների պատվիրակում մասնավոր սուբյեկտին,

2. պետական սեփականություն հանդիսացող գույքի բարելավումն իրականացվում է մասնավոր սուբյեկտների կողմից ներդրվող միջոցներով,

3. տեղի է ունենում հանրային և պետական կարևորություն ունեցող ոլորտների և ենթակառույցների զարգացում,

4. բարձրանում է հանրային-մասնավոր ոլորտների համագործակցության մակարդակը:

Այս հատկանիշները, որքան էլ որ բնութագրական են կոնցեսիայի պայմանագրին, այնուամենայնիվ դրա առանձնահատկություն դիտվելու համար պետք է հանդես գան միաժամանակ և մի շարք այլ հատկանիշների հետ համադրությամբ, որպեսզի հնարավոր լինի դրանց ամբողջական համակցությունը գնահատել որպես բացառապես կոնցեսիայի պայմանագրին բնորոշ, այն որպես պայմանագրի ինքնուրույն տեսակ դիտարկելու համար անհրաժեշտ և բավարար պայմանների խումբ: Նման իրավիճակը ոլորտի մասնագետներին հնարավորություն է տալիս քննարկելու կոնցեսիայի պայմանագրի նմանություններն այլ իրավական կառուցակարգերի հետ, երբեմն նաև վիճարկելու կոնցեսիայի պայմանագիրը՝ որպես առանձին քաղաքացիաիրավական պայմանագիր դիտարկելու հնարավորության կամ նպատակահարմարության հարցը:

Ինչպես արդեն նշվել է ներկայումս դոկտրինալ աղբյուրներում մեծանում է կոնցեսիայի և կոնցեսիոն պայմանագրի իրավական բնույթի մասին քննարկումների ծավալը և տարբեր գիտնականներ ընդունելի են համարում կոնցեսիոն հարաբերությունները տարբեր պայմանագրային ձևերով կարգավորելու հնարավորությունը. մի դեպքում դրանք հանրային-իրավական բնույթի պայմանագրերն են, մյուս դեպքում՝ քաղաքացիաիրավական

քնույթի պայմանագրերը⁶⁸: Ըստ էության, կոնցեսիոն պայմանագիրը հանրային (վարչական) պայմանագիր համարելուն կողմնակից գիտնականների և դա զուտ քաղաքացիաիրավական պայմանագիր դիտարկող ցիվիլիստների միջև առավել սուր բանավեճեր են ընթանում: Սակայն վերջիններս էլ միակարծիք չեն կոնցեսիայի պայմանագրի քաղաքացիաիրավական առանձնահատկությունների կապակցությամբ և լայնորեն քննարկում են այն առանձին քաղաքացիաիրավական պայմանագիր դիտարկելու հնարավորության և նպատակահարմարության հարցը: Մեր կարծիքով, կոնցեսիոն պայմանագրի և այլ պայմանագրերի համեմատությունից ակնհայտ երևում են դրանց միջև առկա տարբերությունները, ինչի շնորհիվ հնարավոր է դառնում տարանջատել կոնցեսիայի պայմանագիրն այլ քաղաքացիաիրավական պայմանագրերից: Ընդհանրապես կոնցեսիայի պայմանագիրը մույնացվում է ամենատարբեր քաղաքացիաիրավական պայմանագրերի հետ, սակայն մենք առավել ուշադրության արժանի ենք համարում այն տեսակետները, որոնցով կոնցեսիայի պայմանագիրը համեմատվում է վարձակալության, ֆրանչայզինգի, կապալի, ինչպես նաև հավատարմագրային կառավարման պայմանագրերի հետ: Սույն աշխատության շրջանակներում ներկայացնելով վերոնշյալ պայմանագրերի համեմատական վերլուծությունը՝ նպատակ ունենք առավել տեսանելի դարձնելու կոնցեսիայի պայմանագրի ինքնուրույնությունը և առանձին իրավական կարգավորման անհրաժեշտությունը:

Կոնցեսիոն պայմանագիր և վարձակալության պայմանագիր: Հատկապես ընդարձակ գիտական բանավեճեր են ընթանում կոնցեսիոն և վարձակալության պայմանագրերի ընդհանրությունների, կամ կոնցեսիոն պայմանագիրը վերջինիս տարատեսակ համարելու հիմնավորվածության շուրջ: Այսպես օրինակ՝ Ս. Սոսնան իր «Կոնցեսիոն պայմանագիր. պայմանագրի նոր

⁶⁸ Տե՛ս **Дроздов И.,** К правовой природе концессионного соглашения, //Хозяйство и право, 2006, № 6, էջ 46:

տեսակ ռուսական իրավունքում» վերտառությամբ հոդվածում նշում է, որ արտասահմանյան շատ աղբյուրներում, երբեմն նաև օրենսդրության մեջ, կոնցեսիան և վարձակալությունը կամ կոնցեսիան և կապալը հաճախ նույնացվում են⁶⁹: Այս տեսության կողմնակիցները նշում են, որ միջազգային ընկալմամբ «կոնցեսիան» ներառում է ձեռնարկության՝ որպես գույքային համալիրի, վարձակալության պայմանագրի բոլոր բնութագրիչ հատկանիշները՝ ի հավելումն դրանց կոնցեսիոներ կազմակերպության վրա դնելով նաև լրացուցիչ ֆինանսական պարտականություններ: Այլ հեղինակներ էլ՝ Ռ. Ժեմալետդինով⁷⁰, Ս. Մորոզ⁷¹, խոսելով ընդերքի՝ որպես կոնցեսիոն պայմանագրի օբյեկտի մասին, պնդում են, որ, ընդհանուր առմամբ կոնցեսիան գույքի, հողի կամ ընդերքի վարձակալական հիմունքներով տրամադրումն է կոնցեսիոներին, քանի որ այդ պայմանագրով պետությունը վերջինիս է զիջում կոնցեսիոն օբյեկտի նկատմամբ տիրապետման և օգտագործման իրավունքները: Շարունակելով իրենց վերլուծությունը՝ նրանք հանգում են այն եզրակացության, որ կոնցեսիոն պայմանագիրը վարձակալության պայմանագրի տարատեսակ է՝ դրանից բխող բոլոր հետևանքներով⁷²:

Ս. Մոսնան, ուսումնասիրելով այս հիմնախնդիրը, նշում է նաև, որ կան երկու խումբ տարբերություններ. առաջիններն ի հայտ են գալիս այս երկու պայմանագրերի համադրման և համակարգային վերլուծության պարագայում՝ քաղաքացիաիրավական կարգավորման շրջանակներում, իսկ երկրորդները պայմանավորված են կոնցեսիոն պայմանագրի հանրային-իրավա-

⁶⁹ Տե՛ս **Сосна С. А.**, Концессионное соглашение – новый вид договора в российском праве, // Журнал российского права, № 2, 2003, էջ 16:

⁷⁰ Տե՛ս **Жемалетдинов Р. М.**, Гражданско-правовое регулирование концессионных соглашений, Автореферат диссертации, Уфа, 2008, էջ 10:

⁷¹ Տե՛ս Мороз С., О правовой природе договора концессии, // Юрист, № 12, 2004, էջ 12:

⁷² Տե՛ս նույն տեղում:

կան ուղղվածության առանձնահատկություններով, ինչի հետևանքով էլ չեն ունենում համադրման եզրեր⁷³: Մենք հիմնախնդիրը դիտարկում ենք 1-ին խմբի տարբերությունները բացահայտելու նպատակով, և հիմք ենք ընդունում այն կանխավարկածը, որ կոնցեսիոն պայմանագիրը լիարժեք քաղաքացիաիրավական պայմանագիր է:

Պետք է նշել, որ այս հիմնախնդրին անդրադարձ է կատարվել տակավին 20-րդ դարի սկզբին, երբ 1921 թ. ապրիլին իր՝ «Կոնցեսիաների և կապիտալիզմի զարգացման մասին» վերնագրով ելույթում Վ. Ի. Լենինը նշում էր, որ կոնցեսիան իր տեսակի մեջ վարձակալության պայմանագիր է, ըստ որի կապիտալիստը պայմանագրով սահմանված ժամկետով վերածվում է պետական սեփականության վարձակալի՝ չդառնալով դրա սեփականատերը⁷⁴:

Այս երկու պայմանագրերի տարբերությունների շուրջ քննարկումներն արդիական են եղել դեռևս խորհրդային գիտնականների շրջանում: Այսպես՝ խորհրդային ժամանակաշրջանում պետական ձեռնարկության պարզ վարձակալությունը կոնցեսիայից տարանջատելու հիմնական կողմնորոշիչներն էին ժամկետը (որը վարձակալության դեպքում չէր կարող գերազանցել 12 տարին)⁷⁵ և այն, որ կոնցեսիայի պայմանագրի միջոցով խորհրդային պետության տարածքում ծավալվող տնտեսական՝ արտադրության, առևտրի գործընթացներ կամ որևէ այլ բնագավառ մուտք էր գործում օտարերկրյա կապիտալը⁷⁶: Այժմ, սակայն, կոնցեսիայի պայմանագիրը դադարել է ընկալվել գուտ որպես

⁷³ Տե՛ս **Сосна С. А.**, Концессионное соглашение – новый вид договора в российском праве, // Журнал российского права, № 2, 2003, էջ 16:

⁷⁴ Տե՛ս **Воронов В.**, Концессии на Руси. Хорошо забытое прошлое, http://stroypuls.ru/vipusk/detail.php?article_id=28174

⁷⁵ Տե՛ս Сборник Указов, 1921, N 53, էջ 313:

⁷⁶ Տե՛ս **Карасс А. В.**, Советское промышленное право (обзор и материалы), Ленинград, 1925, էջ 128:

օտարերկրյա կապիտալի ներգրավման միջոց: Այն ներկայումս կիրառվում է նաև ներքին ներդրումներ ապահովելու նպատակով, իսկ գույքային համալիրի վարձակալության պարագայում, որպես վարձակալության պայմանագրի կողմ, հայրենական մասնավոր սուբյեկտներից բացի, մեծապես աճել է օտարերկրյա տարրի մասնակցությունը: Այս փոփոխությունները, իհարկե, պայմանավորված են շուկայական տնտեսությանն անցում կատարելու փաստով: Այդուհանդերձ անկախ ժամանակակից և խորհրդային տնտեսությունների բևեռային տարբերություններից, կան հիմնախնդիրներ, որոնք արդիական են եղել թե՛ խորհրդային և թե՛ ժամանակակից գիտնականների համար. դրանցից է կոնցեսիայի և վարձակալության պայմանագրերի տարբերությունների վերաբերյալ հիմնախնդիրը:

Ժամանակակից գիտնականներն այս մասին խոսելիս վեր են հանում ամենատարբեր հատկանիշներ՝ սկսած սույն պայմանագրերի տնտեսական նպատակներից, մինչև կողմերի իրավունքների և պարտականությունների ծավալը:

Ի. Դրոզդովը, օրինակ, նշում է, որ վարձակալության և կոնցեսիոն պայմանագրերի տարբերություններն առանձնացնելիս ելակետային են համարվում այդ երկուսի տնտեսական նպատակները⁷⁷: Նա ընդգծում է, որ 1-ինի դեպքում նպատակը վարձակալից ամրագրված եկամուտ ստանալն է՝ համապատասխան վարձավճարի ձևով, իսկ 2-րդ դեպքում՝ սոցիալական ենթակառուցների զարգացումը և այն բազում խնդիրների լուծումը, որը պետք է իրականացնի պետությունը՝ որպես հանրային իշխանության կրող: Մեկ այլ հեղինակ՝ Բ.Կլյուկինը, այս հիմնախնդիրն ընդերքօգտագործման բնագավառում քննարկելիս շեշտադրումը կատարում է՝ ելնելով ծագող իրավունքների բնույթից. ըստ նրա՝ ընդերքի և օգտակար հանածոների օգտագործման իրավունքը կոնցեսիոն պայմանագրով տրամադրելու հետևանքով ընդերքօգտա-

⁷⁷ См. у Дроздов И., К правовой природе концессионного соглашения, // Хозяйство и право, 2006, № 6, էջ 53:

գործողի համար ծագող իրավունքները՝ գույքային, իսկ վարձակալության դեպքում պարտավորական բնույթ են կրում⁷⁸: Այս մոտեցման կողմնակիցները երկու պայմանագրերը տարանջատելու համար վկայակոչում են գույքային և պարտավորական իրավունքների հարաբերակցության մասին հայտնի գիտական դրույթները: Մեր համոզմամբ, սակայն, եթե պայմանագրի տնտեսական նպատակաուղղվածությունը կարելի է դասել կոնցեսիոն և վարձակալության պայմանագրերը միմյանցից տարբերակող հատկանիշների թվին, ապա այդ պայմանագրերից՝ որպես առանձին իրավաբանական փաստերից, ծագող իրավունքների բնույթը դրանց շարքը դասել հնարավոր չէ, քանի որ նման տարբերություն բնավ գոյություն չունի: Թեև Ս. Սոսնան նշում է, որ վարձակալության պայմանագրով վարձակալի օգտագործմանն է փոխանցվում որևէ գույք, իսկ կոնցեսիոն պայմանագրով կոնցեսիոներին պայմանագրի օբյեկտ հանդիսացող գույքի նկատմամբ տրամադրվում է օգտագործման իրավունք, որն ավելի ամբողջական, ծանրակշիռ ու որակյալ է և առավել մոտ է գույքային իրավունքներին, գործնականում գույքի օգտագործումը ճնշող մեծամասնությամբ պարտավորական իրավունք է, և միայն օրենքով կանոնակարգվող մշտական (անժամկետ) օգտագործման իրավունքի որոշ տեսակներ են համարվում իրային⁷⁹: Բացի այդ, թե՛ կոնցեսիայի և թե՛ վարձակալության մասին խոսելիս օգտագործվում է **պայմանագիր** եզրույթը, ինչն ինքնին բացառում է իրային իրավունքների ծագման հնարավորությունը. ակնհայտ է, որ երկու դեպքում էլ առնչվում ենք պարտավորական իրավահարաբերությունների հետ: Այս տեսակետի օգտին կարելի է հավելել ևս մի քանի փաստարկ.

⁷⁸ Տե՛ս **Клюкин Б. Д.**, Горное законодательство в странах Западной Европы и Америки (Англия, Канада, США, Франция, ФРГ), М., 2000, էջ 42:

⁷⁹ Տե՛ս **Բարսեղյան Տ. Կ.**, Բաղաբացիական իրավունք, 1-ին մաս, Եր., 2009, էջ 389:

1. իրային իրավունքների տեսակները սահմանվում են միայն օրենքով, և քաղաքացիական իրավունքի սուբյեկտներն իրենց կամքով չեն կարող ստեղծել իրային իրավունքների՝ օրենքով չնախատեսված տեսակներ, մինչդեռ պարտավորական իրավահարաբերություններ կարող են առաջանալ ինչպես օրենքով նախատեսված, այնպես էլ չնախատեսված պայմանագրերից⁸⁰, ինչպես օրինակ կոնցեսիայի պայմանագրի պարագայում,

2. իրային իրավունքներ կարող են ծագել միայն գոյություն ունեցող (առկա) իրերի կապակցությամբ, մինչդեռ պարտավորական իրավունքի օբյեկտ կարող են լինել դեռևս չարտադրված կամ չստեղծված իրերը:

Ուշագրավ է, որ այս երկու պայմանագրերի նմանությունների մասին խոսելիս հեղինակների մի մասը կոնցեսիոն պայմանագիրը համեմատում է ընդհանրապես վարձակալության պայմանագրի հետ, մյուսները՝ դրա միայն մի տեսակի՝ ձեռնարկության վարձակալության պայմանագրի հետ: Վերջինս, թեև ՀՀ օրենսդրությամբ նախատեսված չէ, սակայն դրա հատկանշական գծերին կարող ենք ծանոթանալ ՌԴ քաղաքացիական օրենսգրքի միջոցով: Այսպես՝ ՌԴ քաղաքացիական օրենսգրքի 656-րդ հոդվածի 1-ին կետի համաձայն «Ձեռնարկության վարձակալության պայմանագրով վարձատուն պարտավորվում է վարձատրությամբ վարձատուի ժամանակավոր տիրապետմանը և օգտագործմանը հանձնել ձեռնարկություն՝ որպես ձեռնարկատիրական գործունեություն ծավալող գույքային համալիր»⁸¹: «Ձեռնարկություն» հասկացության մեջ ներառվում են հողը, շենքերը, շինությունները, սարքավորումները և այլ հիմնական միջոցներ⁸²: Ի

⁸⁰ Ի դեպ, կոնցեսիայի պայմանագրի պարագայում հենց վերջին տարբերակին ենք առնչվում, քանի որ թեև պայմանագրի այս տեսակը ՀՀ օրենսդրությամբ նախատեսված չէ, այն գտել է իր գործնական կիրառությունը:

⁸¹ См. Гражданский кодекс РФ, см. № 51-ФЗ от 30.11 1994:

⁸² См. у **Брагинский М. И., Витрянский В. В.**, Договорное право, книга вторая. Договоры о передаче имущества, М., 2006, էջ 528:

դեպ, «ձեռնարկություն» հասկացության կիրառման կապակցությամբ Վ.Դոզորցևը նշում է, որ դա ոչ այնքան իրավաբանական, որքան արտադրական կամ արտադրատեխնոլոգիական հասկացություն է⁸³:

Հիմնական և միակ նմանությունը, որը դիտվում է վերոնշյալ պայմանագրերի համեմատության արդյունքում, պայմանագրի առարկան է՝ որոշակի գործարարական գործունեություն ծավալող կամ նման ֆունկցիոնալ նշանակություն ունեցող գույքային համալիրը: Սակայն այս ընդհանրությունն առկա է պետական սեփականություն հանդիսացող գույքը վարձակալության պայմանագրով տրամադրելու դեպքում միայն, մինչդեռ վարձակալությամբ կարող է տրվել նաև մասնավոր սուբյեկտին պատկանող գույքային համալիրը: Բացի այդ, գործնականում կոնցեսիոն պայմանագիրը ևս ունի իր տարատեսակները, և, օրինակ, ընդերքը կոնցեսիոն հիմունքներով տրամադրելու պարագայում բոլոր նմանությունները վերանում են: Թեև քննարկելով կոնցեսիոն պայմանագրի՝ ինքնուրույն քաղաքացիաիրավական պայմանագիր լինելու և ենթատեսակներ ունենալու հնարավորության հարցը՝ Ռ. Ժեմալետդինովը հանգում է այն եզրակացության, որ ընդերքօգտագործման բնագավառում կոնցեսիոն պայմանագրի տարատեսակ, ի թիվս այլ պայմանագրերի, կարելի է համարել նաև **տիպային վարձակալության** պայմանագիրը՝ նավթահորերի մշակման պարագայում, ինչպես, օրինակ, ԱՄՆ-ում է⁸⁴: Ըստ ա-

⁸³ Ձեռնարկությունն ավանդաբար հանդես է գալիս որպես իրավունքի օբյեկտ, այլ ոչ թե սուբյեկտ և սեփականության իրավունքով պատկանում է որևէ իրավաբանական անձի, և այս առանձնահատկությունը մոնոպոլիայի տալիս կարող է գործնականում բավական վտանգավոր լինել: Այս մասին առավել մանրամասն տես՝ **Дозорцев В. А.**, Принципиальные черты права собственности в Гражданском кодексе, Юридический мир, 1997, № 9, էջ 33:

⁸⁴ Տես՝ **Жемалетдинов Р. М.**, Гражданско-правовое регулирование концессионных соглашений, Автореферат диссертации, Уфа, 2008, էջ 10:

մենայնի, հեղինակն առաջադրելով այս տեսակետը, նկատի չի առել այն հանգամանքը, որ վարձակալության պայմանագրի առարկա կարող է լինել բացառապես չսպառվող գույքը, մինչդեռ ընդերքը կոնցեսիոն պայմանագրով տրամադրելու դեպքում շատ հավանական է չվերականգնվող բնական ռեսուրսների խսպառ վերացումը: Նշվածին կարող ենք ավելացնել նաև, որ գույքը վարձակալությամբ տրամադրելը հիմք չէ դրա նկատմամբ 3-րդ անձանց իրավունքները դադարեցնելու կամ փոփոխելու համար (ՀՀ քաղ. օր., հոդված 615), մինչդեռ կոնցեսիայի պայմանագրի դեպքում տրամադրվող գույքը պետք է ազատ լինի երրորդ անձանց իրավունքներից, բացի այդ, վարձակալության պայմանագրի առարկա կարող է լինել ցանկացած անշարժ և շարժական **չսպառվող** իր, իսկ ընդերքի կոնցեսիայի պարագայում պայմանագրի առարկայի՝ չսպառվող լինելու հատկանիշը չի պահպանվում: Այսչափ սկզբունքային տարբերությունների առկայությունն արդեն նշանակում է, որ կոնցեսիան ու վարձակալությունը քաղաքացիաիրավական երկու առանձին պայմանագրեր են և կարող են ունենալ իրենց տարատեսակները՝ ելնելով պայմանագրերի առարկայի առանձնահատկություններից:

Կոնցեսիայի պայմանագիր և ֆրանչայզինգի պայմանագիր:

Թեև երբեմն գրականության մեջ հանդիպում են տեսակետներ, որտեղ կոնցեսիան և առևտրային կոնցեսիան կամ միջազգայնորեն առավել հայտնի ֆրանչայզինգը նույնացվում են, այնուամենայնիվ, վերջինս որևէ ընդհանրություն չունի կոնցեսիայի պայմանագրի կամ համանման այլ համաձայնագրերի հետ⁸⁵: Այստեղ խնդիրն առավելապես եզրութաբանական անհստակությունների մեջ է, քան իրավական նմանության: Ֆրանչայզինգի պայմանագրի կոնցեսիոն բնույթի ընդգծումը թերևս կարող է պայմանավորված լինել ձևավորվող հարաբերությունների բնույ-

⁸⁵ См. Благинский М. И., Витрянский В. В., Договорное право, книга третья. Договоры о выполнении работ и оказании услуг, М., 2001, էջ 540:

թով, որտեղ առանցքային է իրավատեր կողմի՝ իրեն պատկանող մտավոր սեփականության արդյունքներն օգտագործելու թույլտվությունը (concessio), ճիշտ այնպես, ինչպես պետությունն է թույլատրում մասնավոր որևէ սուբյեկտի գործունեություն ծավալելու իրեն սեփականության իրավունքով պատկանող գույքի օգտագործմամբ կամ իր մենաշնորհը հանդիսացող գործառույթների իրականացմամբ: Սակայն գործնականում այս ընդհանրությունը բավարար չէ տվյալ պայմանագրերի նույնացման կամ միմյանց տարատեսակ դիտարկելու համար: Դա հնարավոր չէ նախ այն պատճառով, որ կոնցեսիոն պայմանագրի սուբյեկտային կազմում պետության մասնակցությունը համարվում է պարտադիր հատկանիշ: Ֆրանչայզինգի պայմանագրում որպես կողմեր կարող են մասնակցել բացառապես գործարարությամբ զբաղվող սուբյեկտներ՝ առևտրային կազմակերպությունները կամ անհատ ձեռնարկատերերը⁸⁶, իսկ կոնցեսիայի պայմանագրի պարագայում ձեռնարկատիրական գործունեությամբ զբաղվող սուբյեկտը միայն մի կողմում է հանդես գալիս, իսկ մյուս կողմում պետությունն է՝ ի դեմս համապատասխան լիազորված մարմնի: Դրանք տարբերվում են ոչ միայն սուբյեկտային կազմով, այլև պայմանագրի առարկայով⁸⁷: Ֆրանչայզինգի պայմանագրի մասին խո-

⁸⁶ Այս հատկանիշը տարբերակում է ֆրանչայզինգի պայմանագիրը ոչ միայն կոնցեսիայի պայմանագրից, այլև այն բոլոր քաղաքացիաիրավական պայմանագրերից, այդ թվում և գործարարական ոլորտում կիրառվող, որտեղ հնարավոր է համարվում ոչ առևտրային կազմակերպությունների կամ անհատ ձեռնարկատիրոջ կարգավիճակ չունեցող ֆիզիկական անձանց մասնակցությունը: Այս մասին առավել մանրամասն տե՛ս **Брагинский М. И., Витрянский В. В., Договорное право, книга третья. Договоры о выполнении работ и оказании услуг, М., 2001, էջ 544:**

⁸⁷ Ուշագրավ է, որ պետությունների մեծամասնությունում կոնցեսիայի պայմանագրի օբյեկտ է հանդիսանում հանրային գույքը, բացառություն է կազմում միայն Ռուսիան, ուր կոնցեսիոն պայմանագրով կարող են փոխանցվել նաև մասնավոր սեփականության օբյեկտները, եթե դրանք ունեն հանրային նշանակություն:

սելիս գրականության մեջ միասնական դիրքորոշում է արտահայտվում առ այն, որ տվյալ պայմանագրի առարկան իրավատիրոջ կողմից օգտագործողին տրամադրվող բացառիկ իրավունքների համալիրն է, ավելի ստույգ այդ համալիրի օգտագործման իրավունքը, մինչդեռ կոնցեսիայի պարագայում դա պետական բացառիկ սեփականություն հանդիսացող գույքն է, կամ պետության մենաշնորհ հանդիսացող գործառնությունների իրականացումը:

Ֆրանչայզինգի ու կոնցեսիայի պայմանագրերը միմյանցից տարբերվում են նաև իրենց նպատակաուղղվածությամբ. այսպես՝ եթե առևտրային կոնցեսիայի կամ ֆրանչայզինգի պարագայում պայմանագրի հիմնական նպատակը խոշոր կազմակերպությունների բիզնեսի ընդլայնումն է՝ միաժամանակ նորաստեղծ կամ փոքրածավալ ընկերություններին կայանալու հնարավորություն ընձեռելով, ապա կոնցեսիոն պայմանագրի առաջնային նպատակը պետության և հասարակության շահերի բավարարման համար կարևորություն ունեցող ոլորտների զարգացումն է, ենթակառույցների բնականոն գործունեության ապահովումը և մասնավոր ներդրումների ներգրավմամբ պետության առջև ծառացած առավել առանցքային խնդիրների լուծումը: Նշված պայմանագրերի՝ միմյանցից տարբեր լինելու և որպես առանձին քաղաքացիաիրավական պայմանագրեր դիտարկելու օգտին է վկայում նաև այն, որ դրանցից յուրաքանչյուրն ունի իր ենթատեսակները. եթե ֆրանչայզինգի պայմանագրի պարագայում դրանք ըստ կիրառման ոլորտների տարբերակվում են արտադրական, վաճառահանման կամ ծառայությունների մատուցման⁸⁸, ապա կոնցեսիայի պայմանագրի տարատեսակները լինում են ենթակառուցվածքային, բնօգտագործման, ծառայությունների մատուցման և այլն: Սրանով պայմանավորված էլ,

⁸⁸ См. Шмиттрофф К., Экспорт: право и практика международной торговли, М., 1993, էջ 140, Гражданское право. В. 2, Том 2, полутом 1. Учебник, отв. ред. проф. Е. А. Суханов, М., 1999, էջ 624:

տարբեր են նաև վերոնշյալ պայմանագրերի կիրառության ոլորտները. ֆրանչայզինգի պարագայում դա ավտոմոբիլային արդյունաբերության և սպասարկման, նորաձևության, դիմահարդարման ծառայությունների մատուցման, ռեստորանային կամ հյուրանոցային սպասարկման, աշխատուժի վերապատրաստման, համակարգչային, կենցաղային սպասարկման կամ հանրային սննդի ոլորտներն են, իսկ կոնցեսիայի պայմանագրի դեպքում՝ երկաթուղային, օդային կամ ավտոմոբիլային տրասպորտի, ճանապարհաշինության, ընդերքօգտագործման, կոմունալ սպասարկման ոլորտները:

Վերոնշյալ համեմատություններից պարզ է դառնում, որ քննարկվող երկու պայմանագրերը՝ ֆրանչայզինգը, այլ կերպ ասած «առևտրային կոնցեսիան», և դասական կոնցեսիան լիովին տարբեր գործառնություններ ունեցող և բևեռապես տարբեր հարաբերություններ կանոնակարգող լիովին ինքնուրույն քաղաքացիաիրավական պայմանագրեր են:

Կոնցեսիայի պայմանագիր և կապալի պայմանագիր: Մի շարք գիտնականների կողմից համեմատության մեջ են դրվում նաև կոնցեսիոն պայմանագիրը և շինարարական կապալի պայմանագիրը⁸⁹, քանի որ երկուսի միջնորդավորմամբ էլ իրականացվում է անշարժ գույքի օբյեկտների ստեղծում կամ վերակառուցում, ինչպես նաև երկու դեպքում էլ ստեղծվող կամ վերակառուցվող օբյեկտի նկատմամբ սեփականության իրավունքը պատկանում է պատվիրատուին/կոնցեսիոնտին: Սակայն, ի տարբերություն շինարարական կապալի պայմանագրի, որի պարագայում շինարարական աշխատանքները կատարվում են պատվիրատուի կողմից տրամադրվող միջոցներով և նյութերով, կոնցեսիոն պայմանագրով նախատեսված օբյեկտի ստեղծումը կամ վերա-

⁸⁹ Ст'ю Дроздов И., К правовой природе концессионного соглашения, //Хозяйство и право, 2006, № 6, էջ 55, **Сосна С. А.**, Концессионное соглашение – новый вид договора в российском праве, //Журнал российского права, № 2, 2003, էջ 18:

կառուցումն իրականացվում է կոնցեսիոների հաշվին և նրա նյութերով: ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 738-րդ հոդվածը սահմանում է շինարարական կապալի պայմանագրի հասկացությունը⁹⁰, որի ընդհանուր վերլուծությունից ակնհայտ է դառնում, որ միակ ընդհանությունը կոնցեսիոն պայմանագրի հետ՝ պայմանագրի առարկան է, այն էլ վերապահումով, քանի որ եթե շինարարական կապալի պայմանագրի առարկա կարող է լինել պատվիրատուին պատկանող ցանկացած անշարժ գույք, ապա կոնցեսիայի պայմանագրի առարկա կարող է լինել պետական սեփականություն հաղիսացող գույքը, ընդ որում ընդերքը և պետական մենաշնորհային գործունեության պատվիրակումը պայմանագրի առարկա կարող է լինել միայն կոնցեսիոն պայմանագրի դեպքում: Մեր կարծիքով, եթե կոնցեսիայի պայմանագրի, որպես ինքնուրույն քաղաքացիաիրավական պայմանագիր գոյություն ունենալու իրավունքը հիմնավորելու համար հարկ կա այն համեմատելու որևէ այլ քաղաքացիաիրավական պայմանագրի հետ, տվյալ դեպքում կապալի, ապա առավել նպատակահարմար է ուսումնասիրել ոչ թե շինարարական կապալի և կոնցեսիայի պայմանագրի, այլ վերջինիս և պետական կարիքների համար կապալային աշխատանքների կատարման պետական պայմանագրի նմանություններն ու տարբերությունները⁹¹, քանի որ այս դեպքում

⁹⁰ Կապալառուն, շինարարական կապալի պայմանագրով, պարտավորվում է պայմանագրում սահմանված ժամկետում պատվիրատուի առաջադրանքով կառուցել որոշակի օբյեկտ կամ կատարել շինարարական այլ աշխատանքներ, իսկ պատվիրատուն պարտավորվում է կապալառուի համար ստեղծել աշխատանքը կատարելու համար անհրաժեշտ պայմաններ, ընդունել դրա արդյունքը և վճարել պայմանավորված գինը:

⁹¹ Պետական կարիքների համար կապալային աշխատանքների կատարման պետական պայմանագրով կապալառուն պարտավորվում է կատարել շինարարական, նախագծային և այլ աշխատանքներ ու հանձնել պետական պատվիրատուին, իսկ պետական պատվիրատուն պարտավորվում է ընդունել կատարված աշխատանքը և վարձատրել այն (ՀՀ քաղ.օր. հոդված 761):

բացի պայմանագրի առարկայից ընդհանուր է մաս սուբյեկտային կազմը՝ մի կողմից լիազորված պետական մարմինը, մյուս կողմից՝ մասնավոր սուբյեկտը, որն իրավասու է իրականացնելու շինարարական աշխատանքներ: Ընդհանրություններ կան մասերկու պայմանագրերի նպատակների, կնքման և փոփոխման ընթացակարգերի մեջ⁹²: Սակայն այդ բոլոր ընդհանրություններով հանդերձ, կոնցեսիայի և կապալային աշխատանքների կատարման պետական պայմանագրերը միմյանցից տարբեր են թե՛ իրենց տնտեսական նշանակությամբ և թե՛ պետության ու հասարակության շահերի բավարարման հնարավորություններով. այսպես, եթե կապալի պայմանագրով կարող է իրականացվել բնակչության սոցիալական սպասարկման, պաշտպանական և այլ նշանակության օբյեկտների ստեղծում⁹³, այսինքն խոսքը վերաբերում է շինարարական և/կամ հարակից աշխատանքների կատարմանը, որից հետո ստեղծված արդյունքը հանձնվում է պատվիրատուին, ապա կոնցեսիայի պայմանագրի պարագայում կոնցեսիոների խնդիրը նոր ստեղծվող կամ վերակառուցվող պետական գույքի շահագործումն է, դրա եկամտաբերության ապահովումը, ենթակառույցների արդյունավետ գործարկումը: Այլ կերպ ասած՝ կոնցեսիայի պայմանագրի կառուցակարգի հիմնական խնդիրը ոչ միայն պետական սեփականություն հանդիսացող գույքի տեխնիկական կամ շինարարական վիճակի բարելավումն է, այլև որոշակի գործող օբյեկտի ստեղծումը: Ըստ էության՝ կապալի պայմանագրի պարագայում առաջնային է պայմանագրի առարկայի նյութական առումով բարելավումը, իսկ կոնցեսիայի պայմանագրի դեպքում՝ գործառնության վիճակի բարելավումը: Բնականաբար կոնցեսիայի պայմանագրի կնքմամբ ևս իրականացվում է պետական սեփականություն հանդիսացող գույքի նյու-

⁹² Ст'ю Комментарий части второй ГК РФ. Руководитель авторского коллектива Брагинский М. И., М., 1996, էջ 175:

⁹³ Ст'ю Гражданское право. Учебник под. ред. проф Суханова Е. А., Т. 3. Обязательственное право, М., 2007, էջ 702:

քական վիճակի լավացում, սակայն այն դիտվում է ոչ թե պայմանագրի հիմնական կամ միակ նպատակ, այլ կրում է ֆակուլտատիվ բնույթ և կոչված է ապահովելու պայմանագրի առաջնային նպատակի իրականացումը, քանի որ արդյունավետորեն աշխատող ենթակառույցներ կարելի է ունենալ ոչ միայն ոլորտի համապատասխան մասնագիտական հմուտ կառավարման շնորհիվ, այլև նյութատեխնիկական համապատասխան հիմքի առկայության դեպքում: Սա նշանակում է, որ կոնցեսիայի պայմանագրի տնտեսական նպատակի իրականացման համար համապատասխան գույքային բազան անհրաժեշտ, բայց ոչ բավարար պայման է: Իրականում կոնցեսիայի պայմանագրի շրջանակներում և դրա նպատակների իրականացման համար կոնցեսիոները կարող է կնքել բազմաթիվ այլ քաղաքացիաիրավական պայմանագրեր, այդ թվում՝ շինարարական կապալի, ապրանքների մատակարարման և այլն:

Կոնցեսիայի և կապալի պայմանագրի միջև գոյություն ունեցող հաջորդ տարբերակիչ առանձնահատկությունը նրանում է, որ կոնցեսիայի պայմանագիրը կարող է կնքվել ոչ միայն պետական սեփականություն հանդիսացող գույքի օգտագործման, այլև պետության բացառիկ մենաշնորհի հանդիսացող գործունեություն իրականացնելու կապակցությամբ, մինչդեռ պետական կարիքների համար կապալային աշխատանքների կատարման պայմանագրի պարագայում խոսքը վերաբերում է բացառապես պետական պատվիրատուի հանձնարարությամբ շինարարական, նախագծային և այլ աշխատանքների կատարմանը: Իսկ ինչ վերաբերում է ընդերքի շահագործման կապակցությամբ կնքվող կոնցեսիայի պայմանագրերին, ապա դրանք իրենց առարկայի առանձնահատկություններով պայմանավորված կապալի պայմանագրի որևէ տեսակի հետ համեմատության եզրեր չեն ունենում:

Կոնցեսիայի պայմանագիր և հավատարմագրային կառավարման պայմանագիր: Հաճախ կոնցեսիայի պայմանագիրը համեմատվում կամ նույնացվում է հավատարմագրային կառա-

վարման ինստիտուտի հետ: Հավատարմագրային կառավարման ինստիտուտի գաղափարը բխում է դեռևս հռոմեական իրավունքից, որտեղ ընդունված էր նույն իրի նկատմամբ իրավունքի տրու-
հումը, օրինակ ինչպես սուպերֆիցիի և էմֆիտեզիսի պարագա-
յում: Հետագայում այն ներառվել է անգլո-ամերիկյան իրավունքի
համակարգի կողմից՝ հողի միևնույն հատվածի նկատմամբ միա-
ժամանակ հասարակության մի քանի հիերարխիկ շերտերի իրա-
վունքների առկայությունը բացատրելու և արդարացնելու նպա-
տակով:

Հավատարմագրային կառավարման պայմանագրի սահմա-
նումը տրված է ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 954-րդ հոդվա-
ծում⁹⁴, որի վերլուծությունից պարզ է դառնում, որ այն կոչված է
սպասեցնելու տնտեսվարող սուբյեկտին պատկանող գույքի տի-
րապետումն ու օգտագործումը պրոֆեսիոնալ, շուկայի առանձ-
նահատկություններին տեղյակ կառավարչի միջոցով: Այսինքն՝
գույքի սեփականատերն այն հանձնում է որոշակի մասնագիտա-
կան ունակություններ ունեցող մեկ այլ սուբյեկտի (որը տվյալ ի-
րավահարաբերությունների շրջանակում անվանվում է կառավա-
րիչ) հավատարմագրային կառավարմանը:

Ի դեպ, պետք է նշել, որ հավատարմագրային կառավարումը
լինում է ինչպես պայմանագրային հիմքով, այնպես էլ օրենքով
նախատեսված դեպքերում ծագող, և կոնցեսիայի հետ համե-
մատվում է միայն պայմանագրային հավատարմագրային կա-
ռավարումը:

⁹⁴ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 954-րդ հոդվածի 1-ին մասի համա-
ձայն՝ գույքի հավատարմագրային կառավարման պայմանագրով մեկ
կողմը (կառավարման հիմնադիրը) որոշակի ժամկետով գույք է հանձ-
նում մյուս կողմի (հավատարմագրային կառավարչի) հավատարմա-
գրային կառավարմանը, իսկ մյուս կողմը պարտավորվում է այդ գույքի
կառավարումն իրականացնել ի շահ կառավարման հիմնադրի կամ
նրա նշած անձի (շահառուի): Գույքը հավատարմագրային կառավար-
ման հանձնելը չի հանգեցնում հավատարմագրային կառավարչին դրա
նկատմամբ սեփականության իրավունքի փոխանցման:

Գույքի հավատարմագրային կառավարման ինստիտուտին նման է անգլո-ամերիկյան իրավական համակարգում հայտնի հավատարմագրային սեփականության (տրաստի) ինստիտուտը⁹⁵: Մեր իրավական համակարգում այն⁹⁶ կիրառություն չի գտել, և մենք կարող ենք խոսել միայն հավատարմագրային կառավարման պայմանագրի մասին՝ համեմատելով կոնցեսիայի հետ: Գործնականում, սակայն, կոնցեսիայի և հավատարմագրային կառավարման պայմանագրերը լիովին տարբեր իրավական կառուցակարգեր են թե՛ իրենց քաղաքացիաիրավական նշանակությամբ և թե՛ տնտեսական նպատակներով: Այսպես՝ եթե վերլուծենք հավատարմագրային կառավարման պայմանագրի՝ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքում տեղ գտած ձևակերպումը, ապա կտեսնենք, որ այս պայմանագրի կողմեր կարող են հանդիսանալ մի կողմից՝ գույքի սեփականատերը, մյուս կողմից՝ հավատարմագրային կառավարման գործառույթներ իրականացնելու իրավասություն ունեցող անձը՝ անհատ ձեռնարկատիրոջ կամ առևտրային կազմակերպության կազմակերպաիրավական ձևով: Այսինքն՝ այս պայմանագիրը մասնավոր սուբյեկտների փոխգործակցությունը միջնորդավորող մեխանիզմ է՝ նպատակամղված նրանց մասնավոր շահերի բավարարմանը: Հավատարմագրային կառավարման ինստիտուտի նշանակությունը, ըստ Վ. Ա. Դոգորցևայի, նրանում է, որ գույքի սեփականատերն այլ անձի՝ կառավարչի վրա է դնում իր բոլոր իրավասությունների իրականացման իրավունքը՝ հրաժարվելով դրանք անձամբ իրականացնելուց՝ միաժամանակ իրեն վերապահելով տվյալ գույ-

⁹⁵ St'u **Нарышкина Р. Л.**, Доверительная собственность в гражданском праве Англии и США, М., 1965, էջ 6:

⁹⁶ Այս դեպքում ռեալ սեփականատերը կորցնում է գույքի նկատմամբ սեփականության իրավունքը, որն անցնում է հավատարմագրային սեփականատիրոջը:

քի շահագործումից գոյացող շահույթը ստանալու իրավունքը⁹⁷: Այլ հարց է, որ այդ դեպքում շահում են նաև պետությունն ու հասարակությունը, քանի որ նման եղանակով տեղի է ունենում տնտեսական արժեքների ավելի խելամիտ օգտագործում կամ նոր տնտեսական բարիքների ստեղծում, բայց այս արդյունքը, եթե անգամ ապահովվում է, ապա անուղղակի բնույթ է կրում և հավատարմագրային կառավարման պայմանագրի առաջնային նպատակների մեջ չի ընդգրկվում: Մինչդեռ կոնցեսիայի պայմանագրի դեպքում տրամագծորեն հակառակ իրավիճակն է. դրա հիմնական նպատակը պետական տնտեսության բարելավումը, ներդրումների ներգրավումը և ենթակառույցների զարգացումն է: Ավելին, որպես կոնցեսիոն պայմանագրի կողմ՝ գույքի սեփականատիրոջ ասպեկտով, հանդես է գալիս պետությունը (համայնքը), և այն չի կարող կնքվել երկու մասնավոր սուբյեկտների միջև: Ընդ որում՝ երկու պայմանագրերի սուբյեկտային կազմի տարբերությունները սրանով չեն սահմանափակվում, քանի որ եթե կոնցեսիայի պայմանագրի դեպքում որպես հատուկ սուբյեկտ հանդես է գալիս պետությունը մի կողմից, իսկ կոնցեսիոնների կողմում ընդունելի է առաջադրված պահանջներին համապատասխանող ցանկացած մասնավոր սուբյեկտի մասնակցությունը, ապա հավատարմագրային կառավարման պայմանագրի դեպքում հավատարմագրային կառավարման հիմնադիր հանդիսացող մասնավոր սուբյեկտի կոնտրագենտ կարող է լինել ոչ թե ցանկացած կազմակերպություն, այլ միայն հավատարմագրային կառավարչի մասնագիտական գործունեություն ծավալող կազմակերպությունը: Ավելին՝ գույքը հավատարմագրային կառավարման հիմունքներով կառավարչին փոխանցելը չի ենթադրում սեփականատիրոջ կողմից դրանցից հրաժարում կամ կառավարչին պատ-

⁹⁷ См. у **Дозорцева В. А.**, Доверительное управление имуществом (глава 53), Гражданский кодекс РФ. Часть вторая. Текст комментария, алфавитно-предметный указатель, под. ред. Козырь О. М., Маковского А. Л., Хохлова С. А, М., 1996, էջ 535:

վիրակում այն պատճառով, որ հավատարմագրային կառավարման հանձնված գույքի շահագործումն իրականացվում է ի շահ սեփականատիրոջ և նրա համար համապատասխան շահույթ ապահովելու նպատակով: Այդպիսով՝ գույքը հավատարմագրային կառավարման հանձնելը ոչ թե սեփականատիրոջ կողմից իր իրավագործությունները կառավարչին հանձնելու պահային ակտ է, այլ սեփականատիրոջ կողմից իր սեփականությունից շահույթ ստանալուն ուղղված տևական գործընթաց, այսինքն՝ ի վերջո նրա կողմից իր իրավագործությունների կիրառման մի գործընթաց⁹⁸: Մինչդեռ կոնցեսիայի պայմանագրի պարագայում սեփականատերը պահպանելով գույքի նկատմամբ իր սեփականության իրավունքը և կոնցեսիոններին տրամադրելով ընդամենը այն պայմանագրային նպատակներին համապատասխան շահագործելու իրավունք, չի հավակնում շահույթ ստանալու այդ գույքի շահագործման ընթացում. դրանից ստացվող եկամուտներն ու այլ արդյունքները հանդիսանում են կոնցեսիոնների սեփականությունը:

Հավատարմագրային կառավարման պայմանագրի առանձնահատուկ հատկանիշներից ևս մեկի՝ դրա վստահության վրա հիմնված լինելու վերաբերյալ գրականության մեջ առկա տեսակետները նույնպես այն տարբերակում են կոնցեսիայի պայմանագրից: Ըստ այդմ՝ հավատարմագրային կառավարման հիմնադրի և կառավարչի հարաբերությունների առանձնահատուկ վստահության վրա հիմնված լինելը դիտվում է որպես դրա իրավական կարգավորման առանձնահատկություն, ավելին՝ Վ. Վ. Չուբարովն, օրինակ, ընդգծելով, որ թեև ՌԴ-ում հավատարմագրային կառավարման հարաբերությունների քաղաքացիաիրավական կարգավորումն այնպես չի շեշտադրում հարաբերությունների վստահության վրա հիմնված լինելը, որքան անգլո-ամերիկ-

⁹⁸ Стен Гражданский Кодекс Республики Казахстан (Особенная часть), комментарий, отв. ред. Сулейманов М. К., Басин Ю. Г., Алматы, 2000, էջ 465:

յան իրավական համակարգին է դա բնորոշ, այդուհանդերձ հանգում է այն եզրակացության, որ տվյալ պայմանագրի համար մասնակից կողմերի անձը, ինչպես նաև երրորդ՝ շահառու հանդիսացող սուբյեկտի անձը, կարևորագույն նշանակություն ունեն⁹⁹: Այս կապակցությամբ ուշագրավ է այն հեղինակների մոտեցումը, ովքեր կարծում են, որ անհրաժեշտ է տարանջատել պայմանագրի կողմերի՝ միմյանց ցուցաբերվող փաստացի վստահությունն այն իրավահարաբերություններից, որոնք հիմնված են անձնական վստահության վրա, քանի որ վստահություն, որպես կանոն, պետք է առկա լինի ցանկացած գործարքի կատարման պարագայում, սակայն գործնականում, դա մեծամասամբ իրավական նշանակություն չունի և չի արտացոլվում ձևավորվող իրավահարաբերությունների բնույթի մեջ¹⁰⁰: Գործնականում կոնցեսիայի պայմանագրի դեպքում հենց նման փոխվստահության մասին էլ կարող ենք խոսել, քանի որ պետությունը, շահագրգռված լինելով համապատասխան ոլորտների զարգացման հեռանկարում, կոնտրագենտ ընտրելիս պետք է վստահ լինի, որ այն հուսալի և կայուն կազմակերպություն է, որն ի վիճակի է մինչև պայմանագրի գործողության ժամկետի ավարտն իրականացնել իր կողմից ստանձնած պարտավորությունները: Ահա հենց այս վստահությունն է, որ թեև նշանակություն ունի պայմանագրի կնքման համար, սակայն իրավականորեն չի արժևորվում և պայմանագրի առանձնահատկությունների թվին չի դասվում, քանի որ նման վստահության ձեռք բերման աղբյուր կարող է լինել պայմանագրի կնքման մրցութային ընթացակարգը, իսկ ֆինդուցիար պայմանագրերի, այդ թվում և հավատարմագրային կա-

⁹⁹ St'u Гражданское право России, часть вторая. Обязательственное право, курс лекций, Брагинский М. И., Клейн Н. И., Левшина Т. Л., Литовкин В. Н. и др.; Отв. ред.: Садиков О. Н. - М.: БЕК, 1996, էջ 566:

¹⁰⁰ St'u **Михеева Л. Ю.**, Доверительное управление имуществом, под ред. Чернова В. М., М., 1999, էջ 77:

ռավարման դեպքում լիովին հակառակ պատկերն է և կոնտրազենտի ընտրությունը կատարվում է ոչ թե մրցութային եղանակով, այլ անձնական վստահության գործոնը հաշվի առնելու արդյունքում:

Կոնցեսիայի և հավատարմագրային կառավարման պայմանագրերի տարբերակման հարցում ուշադրության են արժանի նաև պայմանագրերի գործողության ժամկետները: Այսպես՝ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքով սահմանվում է, որ հավատարմագրային կառավարման պայմանագիրը կնքվում է մինչև հինգ տարի ժամկետով, որը կարող է պայմանագրի գործողության ավարտից հետո երկարաձգվել նույն տևողությամբ (ՀՀ քաղ. օր., հ. 958): Ինչ վերաբերում է կոնցեսիայի պայմանագրին, ապա այն, որպես կանոն, կնքվում է երկարաժամկետ նախագծերի իրականացման համար: Միջազգային փորձի ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ կոնցեսիայի պայմանագրի գործողության համար հինգ տարին նվազագույն ժամկետ է, որի ընթացքում կարող են իրականացվել որոշ, համեմատաբար փոքրածավալ կոնցեսիոն ծրագրեր, իսկ առավելագույն ժամկետը կարող է հասնել ընդհուպ հիստոն և ավելի տարիների:

Այսպիսով, թեև քննարկվող երկու պայմանագրերի պարագայում էլ առնչվում ենք սեփականատիրոջը պատկանող գույքի պատվիրակված կառավարման հետ, սակայն դա իրականացվում է միմյանցից սկզբունքորեն տարբեր կառուցակարգերով և բացարձակապես չհամընկնող նպատակներից ելնելով:

Կոնցեսիայի և հավատարմագրային կառավարման պայմանագրերը միմյանցից տարանջատելու հիմնահարցը բացի տեսական նշանակությունից, ունի նաև լուրջ գործնական կարևորություն, քանի որ հավատարմագրային կառավարման պայմանագիրն այն քաղաքացիաիրավական պայմանագիրն է, որն առավել կիրառելի է համարվում պետական սեփականություն հանդիսացող գույքի մասնավոր սուբյեկտի պատվիրակված կառավարման օրինակներում: Ինչպես մասնագիտական, այնպես էլ ոչ

մասնագիտական ընկալումներում, կնքվող պայմանագրերում և դրանց վերաբերյալ քննարկումներում արմատացած է այն մոտեցումը, որ պետական գույքը փոխանցվում է մասնավոր սուբյեկտի շահագործմանը բացառապես հավատարմագրային կառավարման կառուցակարգի հիման վրա: Մասնավորապես ՀՀ երկաթուղու համակարգի կամ օդանավակայանի կապակցությամբ կնքված պայմանագրերը թեև ունեն կոնցեսիոն բնույթ և պարունակում են համապատասխան եզրութաբանություն, այնուամենայնիվ դրանք գործնականում ընկալվում և անվանվում են հավատարմագրային կառավարման պայմանագրեր: Կարծում ենք, որ վերոնշյալ հիմնախնդրի գիտական քննարկումների և համապատասխան իրավական կարգավորումների ավելացմանը զուգընթաց նշված տարրմբռնումներն աստիճանաբար կվերանան:

Ամփոփելով, կարող ենք ընդգծել, որ մենք համամիտ չենք կոնցեսիոն պայմանագիրը որևէ այլ քաղաքացիաիրավական պայմանագրի հետ նույնացնելուն կամ տարատեսակ դիտելուն, քանի որ դրանք միավորող առերևույթ նմանություններից բացի գոյություն ունեն նաև մի շարք էական տարբերություններ, ըստ որոնց այդ կառուցակարգերը կարելի է տարանջատել: Գործնականում ևս ապացուցվել է, որ պետական կամ համայնքային սեփականությունը մասնավոր սուբյեկտի տիրապետմանը և օգտագործմանը հանձնելու այլ ուղիները հնարավորություն չեն տալիս ապահովելու հասարակության շահերի պաշտպանությունը և հանրային իրավունքի սուբյեկտների սեփականությունը հաղիսացող օբյեկտների արդյունավետ շահագործումը: Բացի այդ, կոնցեսիոն պայմանագրի առարկա կարող է հանդիսանալ բոլորովին այլ շրջանակի գույք, քան քաղաքացիաիրավական այլ պայմանագրերինն է, քանի որ այն ընդգրկում է բացառապես շրջանառությունից հանված գույքը: Հավելենք, որ հանրային իրավունքի սուբյեկտներին պատկանող գույքի կառավարման փորձի և ՌԴ-ում, Եվրոպայի մի շարք երկրներում, Մեծ Բրիտանիայում և ԱՄՆ-ում տարածված տնտեսվարման փորձի ուսում-

նասիրությունը ցույց է տալիս, որ պետության (համայնքային) բացառիկ սեփականություն հանդիսացող շրջանառությունից հանված գույքի արդյունավետ և նպատակային օգտագործումը հնարավոր է բացառապես կոնցեսիոն պայմանագրերի կնքմամբ¹⁰¹:

Ամփոփելով կարող ենք փաստել, որ կոնցեսիայի պայմանագիրը ինքնուրույն քաղաքացիաիրավական պայմանագիր է, որը կարգավորում է լիովին յուրատիպ հասարակական հարաբերությունների համակարգ, որոնք ծագում են առանձնահատուկ սուբյեկտների միջև, բացառապես որոշակի հատկանիշներով օժտված օբյեկտների կամ գործունեության ոլորտների կապակցությամբ, ունեն ընդգծված նպատակային նշանակություն, սերտորեն փոխկապված են հասարակական շահերի բավարարման պետության գործառույթի իրականացման հետ, միտված են ներդրումների ներգրավմանը և ունեն կնքման որոշակի ընթացակարգ: Այս բոլոր հատկանիշներն առանձին-առանձին անհրաժեշտ, և բոլորը միասին՝ բավարար են, որպեսզի հավաստենք, որ առընչվում ենք կոնցեսիայի պայմանագրի հետ և հետևություններ անենք դրա՝ առանձին իրավական կարգավորման անհրաժեշտության մասին:

¹⁰¹ Տե՛ս **Жемалетдинов Р. М.**, Гражданско-правовое регулирование концессионных соглашений, Автореферат диссертации, Уфа, 2008, էջ 10:

ԳԼՈՒԽ 2.

ԿՈՆՑԵՍԻՈՆ ՊԱՅՄԱՆԱԳՐԻ ՏԱՐԲԵՐԸ ԵՎ ԴԱՍԱԿԱՐԳՈՒՄԸ

§ 1. Կոնցեսիոն պայմանագրի առարկայի և օբյեկտի տարանջատման հիմնախնդիրը

Կոնցեսիայի պայմանագիրը, որպես քաղաքացիաիրավական պայմանագրի ինքնուրույն տեսակ, աչքի է ընկնում մի շարք առանձնահատկություններով, որոնք հիմք են տալիս այն տարանջատելու համանման այլ պայմանագրերից: Այդ առանձնահատկությունների բացահայտման համար էական նշանակություն ունի նախևառաջ այն հարցի վերլուծությունը, թե ո՞րն է կոնցեսիայի պայմանագրի առարկան և ո՞րը՝ օբյեկտը: Նման սահմանազատման դեպքում հնարավոր է իրականացնել պայմանագրի դասակարգումն ինչպես քաղաքացիաիրավական այլ պայմանագրերի համեմատությամբ՝ պարզելով թե պայմանագրերի հայտնի չորս խմբերից որի՞ն է այն պատկանում, այնպես էլ սպառնալից դրա ենթատեսակների որոշման հնարավորությունը: Ընդհանրապես քաղաքացիաիրավական պայմանագրերը դասակարգելու և առանձին խմբերում համակարգելու հարցը ունի ոչ միայն տեսական, այլև գործնական լուրջ նշանակություն և սերտորեն կապված է պայմանագրի օբյեկտի և առարկայի տարանջատման հետ:

Այս հիմնախնդիրը կարելի է դիտարկել երեք հիմնական տեսանկյուններից, որոնց համաձայն կամ պայմանագրի օբյեկտ և առարկա հասկացությունները միմյանցից չպետք է տարանջատել կամ դրանք դիտել թեև միմյանց հետ փոխկապված, սակայն լիովին տարբեր կատեգորիաներ. ըստ այդմ՝ պայմանագրի առարկա համարել այն գույքը (այդ թվում գույքային իրավունքները), որը փոխանցելու, որի վրա ներագդելու, որը ստեղծելու կամ

որի օգտագործմամբ կողմերն իրականացնում են իրենց իրավունքներն ու պարտականությունները, կամ մատուցվող ծառայությունների կամ կատարվող աշխատանքների ամբողջությունը, իսկ պայմանագրի օբյեկտ՝ այն գործողությունների ամբողջությունը, որոնցով կողմերը հասնում են իրենց առջև դրված նպատակների իրականացմանը: Առավել միջանկյալ դիրքորոշման համաձայն էլ քաղաքացիաիրավական պայմանագրերի օբյեկտի և առարկայի տարանջատման հարցը կարելի է լուծել յուրաքանչյուր պայմանագրի դեպքում առանձին, քանի որ կան պայմանագրեր, որոնցում դրանք միմյանցից սահմանազատել հնարավոր չէ, իսկ այլ պայմանագրերում դրանք լիովին տարբեր են:

Պայմանագրերի առարկայի և օբյեկտի հիմնախնդիրն անդրադառնալով Օ. Ս. Իոֆեն, օրինակ, գտնում է, որ պայմանագրային հիմք ունեցող պարտավորական հարաբերություններն¹⁰² ունեն երկու օբյեկտ՝ իրավաբանական, այն է՝ պարտավոր անձի կողմից դրսևորման ենթակա որոշակի վարքագիծը, և նյութական, որը, ի դեպ, որոշ պարտավորություններում ընդհանրապես կարող է բացակայել, ինչպես օրինակ՝ աշխատանքների կատարման կամ ծառայությունների մատուցման պայմանագրերի մի քանի տեսակներում¹⁰³: Վերոնշյալ հեղինակը, քննարկելով պարտավորությունների նյութական և իրավաբանական օբյեկտների հարաբերակցության մասին հարցը, նշում է, որ հնարավոր են դեպքեր, երբ պարտավորական հարաբերություններում երկու իրավաբանական օբյեկտների առկայության պարագայում գո-

¹⁰² Թեև հեղինակը քննարկում է պարտավորական հարաբերությունների օբյեկտներին վերաբերող հիմնախնդիրները, մեզ համար ակնհայտ է, որ մտքի տրամաբանական ուղղվածությունը և բերված օրինակները միտված են դիտարկելու միայն պայմանագրի օբյեկտների հարցը, քանի որ ինչպես հայտնի է պարտավորական հարաբերություններ կարող են ծագել ոչ միայն պայմանագրային, այլև արտապայմանագային բնույթի հարաբերությունների հիման վրա:

¹⁰³ Տե՛ս **Иоффе О. С.**, Обязательственное право, М., 1975, էջ 14:

յություն ունենա միայն մեկ նյութական օբյեկտ¹⁰⁴, կամ երկու իրավաբանական օբյեկտներին համապատասխանեն նույն քանակի նյութական օբյեկտներ¹⁰⁵: Մենք, մնան դասակարգումը խիստ վերապահումով ենք ընդունում, քանի որ դրանով, ըստ էության, փորձ է արվում պայմանագրի կողմերի պարտականությունները ներկայացնել որպես պայմանագրի օբյեկտ: Միաժամանակ, կարևոր ենք համարում նշել, որ կախված այն հանգամանքից թե ինչպիսի դիրքորոշում է որդեգրված պայմանագրի առարկայի և օբյեկտի հարաբերակցության հարցում, էապես կարող են փոխվել ինչպես պայմանագրերի դասակարգման, այնպես էլ կնքման կարգի և դրանց հիման վրա ծագող իրավահարաբերությունների վերաբերյալ մոտեցումները:

Քննարկվող հիմնախնդրի ոչ միայն տեսական, այլև կիրառական կարևորությունն ընդգծելու նպատակով անհրաժեշտ է նշել, որ գործնականում հաճախ բարդություններ են առաջանում այն պայմանագրերի խմբային պատկանելությունը որոշելիս, որոնք քաղաքացիական կանոնադրության պայմանագրերի համակարգում գտնվում են, այսպես կոչված, սահմանային կարգավիճակում, որտեղ առավել ընդունված է բոլոր պայմանագրերը դասակարգել չորս խմբի. 1) գույքի փոխանցման, 2) աշխատանքների կատարման, 3) ծառայությունների մատուցման, 4) տարբեր կազմակերպությունների հիմնադրմանն ուղղված: Այս առումով առավել

¹⁰⁴ Այսպիսին, ըստ Օ. Ս. Իոֆֆեի, հանդիսանում է անհատույց պահատվության պայմանագիրը, որի երկու իրավաբանական օբյեկտներն են պահատվության առարկան պահատուի կողմից պահառուին հանձնելու պարտականությունը և այն պահատվության ընդունելու վերջինիս պարտականությունը, իսկ նյութական օբյեկտը պահատվության հանձնվող առարկան է:

¹⁰⁵ Այստեղ արդեն, որպես օրինակ է ընդունվում առուծախի պայմանագիրը, որտեղ ապրանքը վաճառողի կողմից գնորդին տրամադրելու և դրա դիմաց վաճառողին վճարելու գնորդի պարտականություններին, որոնք հանդիսանում են պայմանագրի իրավաբանական օբյեկտը, համապատասխանում են երկու նյութական օբյեկտներ՝ վաճառվող գույքը և վճարվող դրամը:

բարդ է այնպիսի պայմանագրերի խմբային պատկանելության որոշումը, ինչպիսիք են, օրինակ, հավատարմագրային կառավարման և առևտրային կոնցեսիայի (ֆրանչայզինգի) պայմանագրերը¹⁰⁶։ Իհարկե, երկու դեպքում էլ գույքի կամ գույքային իրավունքի փոխանցումը տվյալ պայմանագրի առարկան կազմող տարրերից մեկն է, այդուհանդերձ, այդ պայմանագրերից ծագող պարտավորական հարաբերությունների մեջ բավական մեծ նշանակություն ունի նաև կոնտրագենտներից մեկի կողմից մյուսին որոշակի ծառայություններ մատուցելը։ Այսպես՝ գույքի հավատարմագրային կառավարման պայմանագրում դա հավատարմագրային կառավարման հիմնադրի կամ շահառուի օգտին և նրա շահերից ելնելով գույքի հավատարմագրային կառավարման ծառայությունների մատուցումն է, իսկ առևտրային կոնցեսիայի պարագայում իրավատիրոջ կողմից օգտագործողին վերջինիս ձեռնարկատիրական գործունեության մեջ իրավատիրոջը պատկանող բացառիկ իրավունքների համալիրի օգտագործման հնարավորություն տրամադրելու համար մատուցվող ծառայություններն են։ Այս տեսակետն առաջադրած հեղինակները (Մ. Բրագինսկի, Վ. Վիտրյանսկի), իրենց առջև խնդիր չդնելով հստակ որոշելու նշված պայմանագրերի տեղն այս կամ այն խմբում, այնուամենայնիվ, եկել են այն եզրակացության, որ դրանք առավել նպատակահարմար է ուսումնասիրել ոչ թե գույքի փոխանցման, այլ՝ ծառայությունների մատուցման պայմանագրերի թվում։ Կարծում ենք, որ կոնցեսիայի պայմանագիրը ևս կարելի է համարել դասակարգման սահմանային հատվածում գտնվող մի պայմանագիր, որի օբյեկտի ու առարկայի տարանջատումը և համապարփակ ուսումնասիրությունն էական նշանակություն ունեն ոչ միայն պայմանագրի՝ որպես ինքնուրույն տեսակի, բնորոշման, այլև կողմերի իրավունքների և պարտականությունների ծավալի

¹⁰⁶ См. Брагинский М. И., Витрянский В. В., Договорное право, книга вторая. Договоры о передаче имущества, М., 2006, էջ 8։

որոշման, պայմանագրի կնքման կարգի և դրանից բխող իրավունքների գրանցման, ռիսկերի բաշխման և մի շարք այլ՝ խիստ գործնական նշանակություն ունեցող հարցերի պարզաբանման համար:

Եթե պայմանագրի օբյեկտի և առարկայի տարանջատման հիմնախնդիրը տեղայնացնելու լինենք կոնցեսիոն պայմանագրի առումով, ապա կարող ենք ասել, որ այս հարցում էլ գիտնականները միակարծիք չեն: Ինչպես նշում է Ռ. Մ. Ժամալետդինովը, կոնցեսիայի պայմանագրի առարկան կոնցեսիոների՝ պայմանագրով նախատեսված գործունեության իրականացումն է՝ կապված կոնցեսիոն պայմանագրի օբյեկտի ստեղծման և շահագործման հետ, ինչպես նաև ներդրումային գործունեությունը¹⁰⁷: Նույն հեղինակը փորձել է սահմանել նաև *կոնցեսիոն պայմանագրի օբյեկտ* հասկացությունը և նշել, որ այդպիսին կարող է լինել ցանկացած անշարժ գույք, այդ թվում՝ քաղաքացիական շրջանառությունից լիովին հանված կամ սահմանափակ շրջանառու գույքը:

Մեր կարծիքով՝ երկու բնորոշումներում էլ հեղինակը թույլ է տալիս որոշակի անճշտություններ, որոնք կարող են էական և սկզբունքային նշանակություն ունենալ գործնականում պայմանագրային հարաբերություններ ձևավորելիս: Նախ նշենք, որ այն, ինչ վերոնշյալ հեղինակը դիտարկում է որպես պայմանագրի առարկա, այսինքն՝ կողմերի որոշակի նպատակով իրականացվող գործունեություն, իրականում պայմանագրի օբյեկտն է, իսկ նրա կողմից նշված օբյեկտը՝ անշարժ գույքը, առարկան: Սակայն, եթե անգամ չլիներ հասկացությունների նմանօրինակ խառնաշփոթը, նշված հեղինակի առաջադրած տեսակետը

¹⁰⁷ Տե՛ս **Жемалетдинов Р. М.**, Гражданско-правовое регулирование концессионных соглашений, Автореферат диссертации, Уфа, 2008, էջ 15:

դարձյալ քննարկումների տեղիք կտար: Այսպես¹⁰⁸ նախևառաջ ինչպես ցանկացած պայմանագրի, այնպես էլ կոնցեսիայի պայմանագրի առարկա (պետք է լիներ օբյեկտ - Ս. Թ.) են հանդիսանում ոչ թե կողմերից որևէ մեկի գործունեությունը կամ գործողությունները (ինչը բխում է վերոնշյալ սահմանումից), այլ կողմերի միջև իրականացվող գործողությունների ամբողջությունը՝ նպատակ ունենալով ներգործելու պայմանագրի օբյեկտի վրա և ապահովելու պայմանագրի նպատակի իրականացումը: Ինչ վերաբերում է կոնցեսիոն պայմանագրի օբյեկտի (պետք է լիներ առարկա - Ս. Թ.) վերաբերյալ Ռ. Մ. Ժեմալետդինովի առաջարկած հասկացությանը, ապա կարող ենք նշել, որ հեղինակը կոնցեսիոն պայմանագրի օբյեկտ է համարում ցանկացած անշարժ գույք՝ դրանց թվում հպանցիկ կերպով մատնանշելով նաև սահմանափակ շրջանառու կամ շրջանառությունից հանված գույքը: Մինչդեռ, այս պայմանագրի մասին խոսելիս ընդգծվում է հատկապես այն հանգամանքը, որ դրա առարկա կարող է լինել հենց շրջանառությունից հանված գույքը (նույնիսկ անգամ ոչ սահմանափակ շրջանառու), քանի որ պայմանագրի առարկան, դրա նպատակային նշանակությունը և սուբյեկտային յուրահատուկ կազմը հանդիսանում են այն եռամիսանությունը, որի շնորհիվ հնարավոր է դառնում կոնցեսիոն պայմանագիրը դիտարկել որպես ինքնուրույն քաղաքացիաիրավական պայմանագիր:

Մեկ այլ հեղինակ էլ, Օ. Ն. Սավինովան, կոնցեսիայի պայմանագրի օբյեկտի իրավական բնույթի մասին խոսելիս առաջարկում է հիմք ընդունել պայմանագրի օբյեկտի եռակիության

¹⁰⁸ Վերոնշյալ հեղինակի առաջադրած տեսակետի վերլուծության ընթացքում մենք կոնցեսիայի պայմանագրի օբյեկտ և առարկա հասկացությունները դիտարկում ենք նրա իսկ առաջադրած տեսանկյունից, այնուամենայնիվ, համաձայն չլինելով այդ մոտեցման հետ, սակայն ձգտելով խուսափել վերլուծությունն անհարկի բարդացնելուց և եզրութաբանական խառնաշփոթ առաջացնելուց:

մասին տեսությունը¹⁰⁹: Հեղինակը պնդում է, որ հաշվի առնելով այն փաստը, որ կոնցեսիոն իրավահարաբերությունները ծագում են պետության սեփականությունը հաղիսացող գույքի վերականգնման կամ նոր գույքի ստեղծման (որի սեփականության իրավունքն ի վերջո փոխանցվելու է պետությանը) կապակցությամբ կամ որոշակի սոցիալական շահերի բավարարմանն ուղղված գործունեության ծավալման առթիվ, կարելի է առանձնացնել ծագող իրավահարաբերությունների երեք փոխկապված օբյեկտներ.

1. նյութական օբյեկտ, այն է վերակառուցվող կամ նոր ստեղծվող անշարժ գույքը,

2. իրավաբանական օբյեկտ, այն է՝ անշարժ գույքի ստեղծմանը կամ վերակառուցմանը, ինչպես նաև հետագայում նրա շահագործմանը, հետևաբար նաև կառավարմանն ուղղված կոնցեսիոնների գործունեությունը,

3. կամային օբյեկտ, այն է՝ հասարակական այն շահը, որի բավարարմանը ևս ուղղված է կոնցեսիայի պայմանագրի կնքումը:

Մեր կարծիքով, նման տարանջատումը և կոնցեսիոն պայմանագրի օբյեկտի մասնատումը նյութականի, իրավաբանականի և կամայինի, այնքան էլ արդարացված չէ, քանի որ պայմանագիրն ունի մեկ որոշակի օբյեկտ՝ ծավալվող գործողությունների ամբողջությունը, որն ուղղված է պայմանագրի առարկայի վրա ներագդելուն և որի համար կողմերը մտնում են կոնցեսիոն իրավահարաբերությունների մեջ՝ ապահովելով պայմանագրի նպատակային նշանակության իրականացումը: Պայմանագրի օբյեկտի եռակիության մոտեցման տեղայնացումը կոնցեսիոն պայմանագրի նկատմամբ չի ապահովում դրա օբյեկտի՝ որպես մեկ միասնական երևույթի ընկալումը, և այն արհեստականորեն տարանջատվում է մասերի, ընդ որում՝ պայմանագրի նպատակը, այն է՝ որոշակի հասարակական շահի բավարարումը, ներ-

¹⁰⁹ St'u Савинова О. Н., Концессионные соглашения: правовое регулирование. Автореферат диссертации, М., 2006, էջ 15:

կայացվում է որպես պայմանագրի կամային օբյեկտ: Այսպիսով՝ գտնում ենք, որ կոնցեսիոն պայմանագրի օբյեկտ կարող է լինել միայն որոշակի կարգավիճակ ունեցող անշարժ գույքի վրա ներազդելու կամ որոշակի բնույթի գործունեություն ծավալելու նպատակով իրականացվող գործողությունների ամբողջությունը:

Կոնցեսիայի պայմանագրի **օբյեկտ** և **առարկա** հասկացությունների էության բացահայտման գործում օգտակար կարող է լինել նաև կոնցեսիայի պայմանագրի օրենսդրական սահմանումների ուսումնասիրությունը: Թեև ՀՀ օրենսդրությամբ կոնցեսիայի պայմանագրի համապարփակ հասկացություն սահմանված չէ, պայմանավորված ոլորտը կարգավորող միասնական իրավական ակտի բացակայությամբ, սակայն առանձին ճյուղային իրավական ակտերում կան եզակի դրույթներ, որոնցով փորձ է արվում սահմանելու կոնցեսիայի պայմանագրի հասկացությունը՝ առնվազն տվյալ բնագավառի համար¹¹⁰: Դրանց ընդհանուր

¹¹⁰ Այսպես՝ կոնցեսիայի կամ կոնցեսիայի պայմանագրի վերաբերյալ նորմեր են առկա ՀՀ *ջրային օրենսգրքում*, որի 1-ին հոդվածը, սահմանելով օրենքում օգտագործվող հիմնական հասկացությունները, ամբողջում է կոնցեսիայի պայմանագրի հիմնական հասկացությունը, ըստ որի վերջինս իրենից ներկայացնում է **ջրային համակարգի կամ դրա մի մասի նկատմամբ օգտագործման իրավունքների փոխանցման գրավոր պայմանագիր**: Հաջորդ իրավական ակտը, որը դրույթներ է պարունակում կոնցեսիայի պայմանագրի մասին «*Ընդերքն օգտակար հանածոների շահագործման նպատակով ուսումնասիրության և արդյունահանման համար տրամադրելու (կոնցեսիայի) մասին*» ՀՀ օրենքն է, որի 3-րդ հոդվածը ևս սահմանում է օրենքում օգտագործվող հիմնական հասկացությունները և կոնցեսիոն պայմանագիր է համարվում Հայաստանի Հանրապետության (հանձինս Հայաստանի Հանրապետության կառավարության լիազորած պետական մարմնի) և հանքարդյունահանման հատուկ լիցենզառուի միջև կնքված **գրավոր համաձայնությունը, որով կարգավորվում են կողմերի՝ օրենքով սահմանված պարտավորությունները** (պետք է լինե՞ր իրավունքները և պարտականությունները - Ս. Թ.): «*Օտարերկրյա ներդրումների մասին*» ՀՀ օրենքում, նույնպես, մեկ հոդվածով անդրադարձ է կատարված նշված պայմանագրին և ամրագրված է, որ օտարերկրյա ներդրողներին **վերադարձվող և չվերադարձվող**

ուսումնասիրությունից ակնհայտ է, որ հայրենական օրենսդրությունը հիմնականում ընթացել է կոնցեսիայի պայմանագիրը պայմանագրի օբյեկտի նկատմամբ օգտագործման իրավունքների փոխանցման կառուցակարգ դիտարկելու ճանապարհով: Համանման մոտեցում է նկատվում նաև ռուսական օրենսդրական ակտերում: Այսպես՝ «Կոնցեսիոն համաձայնագրերի մասին» ՌԴ օրենքի 3-րդ հոդվածը¹¹¹ վերլուծելով՝ կարելի է հանգել այն եզ-

տադրվող բնական ռեսուրսների շահագործման իրավունքի վերապահումն իրականացվում է կոնցեսիոն պայմանագրերի հիման վրա, որոնք կնքվում են Հայաստանի Հանրապետության կառավարության կամ դրա համար լիազորված պետական այլ մարմնի կողմից կոնցեսիաների մասին Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրությամբ սահմանված կարգով: Մեկ այլ իրավական ակտ, որն ինչ որ չափով իրականացնում է կոնցեսիոն հարաբերությունների և կոնցեսիոն պայմանագրի իրավական կարգավորում *«Ալիսցիայի մասին» ՀՀ օրենքն է*, որն ի տարբերություն վերոնշյալ իրավական ակտերի բնորոշում է կոնցեսիոն պայմանագիրը այլ ասպեկտով, ինչը պայմանավորված է նրանով, որ կոնցեսիոն պայմանագրի առարկա կարող են լինել, ինչպես ընդերքը, այնպես էլ այլ գույք, օրինակ օդանավակայանները՝ հարակից ենթակառույցներով: Օրենքի 3-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 1-ին ենթակետի համաձայն սահմանվում է, որ տվյալ օրենքի իմաստով կոնցեսիոն պայմանագիրը Հայաստանի Հանրապետության կառավարության և «Զվարթնոց» միջազգային օդանավակայանի, ինչպես նաև ավիացիայի ոլորտում գործող պետական ոչ առևտրային կամ պետական բաժնեմաս ունեցող կազմակերպությունների կոնցեսիոներների միջև կնքված պայմանագիրը կամ դրանում կատարված փոփոխություններն են: Իհարկե, այս սահմանումները ոչ միայն չեն արտացոլում կոնցեսիայի պայմանագրի էությունն անգամ իրենց կարգավորման շրջանակներում ընդգրկված ասպեկտում, այլև հագեցած են բազում հակասություններով և կրկնաբանություններով, սակայն դրանց մանրամասն վերլուծությունն առանձին ուսումնասիրության նյութ է հանդիսանում:

¹¹¹ Սահմանելով կոնցեսիոն պայմանագրի հասկացությունը, ամրագրում է, որ դրանով մի կողմը (կոնցեսիոները) պարտավորվում է իր հաշվին ստեղծել կամ վերակառուցել այդ համաձայնագրով նախատեսված անշարժ գույքը (այսուհետ՝ կոնցեսիոն պայմանագրի օբյեկտ), որի սեփականության իրավունքը պատկանում կամ հետագայում պատկանելու է մյուս կողմին (կոնցեսիոնարին), գործունեություն ծավալել կոնցեսիոն համաձայնագրի օբյեկտի օգտագործմամբ (շահագործմամբ), իսկ

րակացության, որ թեև կոնցեսիոն պայմանագրի բնորոշման մեջ հստակ սահմանված է, որ կոնցեսիոները պարտավորվում է որոշակի գործունեություն ծավալել կոնկրետ գույքի օգտագործմամբ, իսկ կոնցեսիոները պարտավորվում է տվյալ գույքը տրամադրել կոնցեսիոներին որոշակի, այն է՝ պայմանագրի օբյեկտը կազմող գործունեության իրականացման նպատակով ռուս օրենսդիրը պայմանագրի օբյեկտ է համարել տրամադրվող անշարժ գույքը՝ այդ մասին հստակ նշելով վերոնշյալ սահմանման մեջ, այլ ոչ թե ծավալվող գործունեությունը:

Այս սահմանման վերլուծության կապակցությամբ, սակայն, մասնագիտական գրականության մեջ հանդիպում են այլ տեսակետներ ևս. Օ. Ն. Սավինովան, օրինակ, կարծում է, որ դա հնարավորություն է տալիս հստակ որոշելու կոնցեսիոն պայմանագրի առարկան, որը կազմում են կոնցեսիոների կողմից կոնցեսիոնին պատկանող անշարժ գույքի տիրապետման և օգտագործման իրավունքի հիման վրա, հետագա շահագործման նպատակով, այն ստեղծելուն կամ վերականգնելուն ուղղված գործողությունները¹¹²: Ս. Ա. Սոսնան, իր հերթին, ներկայացնելով կոնցեսիոն պայմանագրի հասկացությունը, այն բնորոշում է որպես մի պայմանագիր, որով կոնցեսիոները կոնցեսիոներին է տրամադրում պետության կամ համայնքային սեփականություն հանդիսացող գույքի օգտագործման իրավունքը կամ կոնցեսիոնի առանձնաշնորհը հանդիսացող գործունեության կոնկրետ տեսակի իրականացման իրավունքը: Այս բնորոշումից արդեն պարզ է դառնում, որ հեղինակը կոնցեսիոն պայմանագրի առարկա է դիտարկում ոչ թե կոնցեսիոների՝ որոշակի նպատակով ծավալվող գործունեությ-

կոնցեսիոները պարտավորվում է համաձայնագրով սահմանված ժամկետով կոնցեսիոներին տրամադրել կոնցեսիոն համաձայնագրի օբյեկտի նկատմամբ տիրապետման և օգտագործման իրավունքները՝ նշված գործունեությունը ծավալելու համար:

¹¹² Стн **Савинова О. Н.**, Концессионные соглашения: правовое регулирование. Автореферат диссертации, М., 2006, էջ 7:

յունը, այլ որոշակի կարգավիճակ ունեցող գույքի օգտագործման կամ որոշակի բնույթի գործունեություն ծավալելու իրավունքը: Ընդ որում՝ վերոնշյալ գիտնականը հատուկ ընդգծում է, որ կոնցեսիոներին պայմանագրով տրամադրվում է ոչ թե սեփականությունը, որպես այդպիսին, այլ սեփականության օգտագործման իրավունքը¹¹³:

Այս տեսակետների միջև առկա բևեռային տարբերությունը ոչ միայն լուրջ տեսական հետազոտությունների աղբյուր է համդիսանում, այլև աչքի է ընկնում իր գործնական նշանակությամբ, քանի որ առաջին մոտեցման դեպքում կոնցեսիոն պայմանագիրը դիտարկվում է որպես ծառայությունների մատուցման կամ աշխատանքների կատարման պայմանագիր, իսկ երկրորդ դեպքում՝ այն իր բնույթով համապատասխանում է գույքի փոխանցման պայմանագրերին: Կոնցեսիոն պայմանագրի խմբային պատկանելիությունը պարզելը նպատակ ունի բացահայտելու նաև տվյալ պայմանագրի հիման վրա ծագող իրավահարաբերությունների բնույթը, քանի որ եթե ծառայությունների մատուցման պայմանագրի դեպքում կողմերի միջև առաջանում են բացառապես պարտավորական բնույթի իրավունքներ ու պարտականություններ, ապա գույքի փոխանցման պայմանագրերի դեպքում, որպես կանոն, պարտավորականներից բացի առնչվում ենք նաև իրային բնույթի իրավունքների ու պարտականությունների հետ, ինչից անմիջականորեն բխում է, որ կոնտրագենտներից յուրաքանչյուրի իրավունքների խախտման պարագայում նրանք առաջին դեպքում կարող են օգտվել իրավունքների պաշտպանության միայն պարտավորական եղանակներից, մինչդեռ երկրորդ դեպքում՝ որպես գույքի օրինական, տիտղոսային տիրապետող խախտված իրավունքների վերականգնման համար կարելի է կիրառել նաև պաշտպանության իրային իրավական կառուցակար-

¹¹³ См. **Сосна С. А.**, Концессионное соглашение: теория и практика, 2002, М., էջ 183:

գերը¹¹⁴:

Ուշագրավ է նաև այն գիտնականների մոտեցումը¹¹⁵, ովքեր քննարկելով գույքի փոխանցման պայմանագրերին բնորոշ հատկանիշները¹¹⁶, կարծում են, որ դրանց հատուկ է բարդ առարկայի առկայությունը, որը ներառում է ինչպես կողմերի գործողությունները գույքի փոխանցման և ընդունման կապակցությամբ (առաջին կարգի օբյեկտ), այնպես էլ հենց տվյալ գույքը (երկրորդ կարգի օբյեկտ): Այս առումով կարող ենք ասել, որ մման մոտեցումը հետևանք է պայմանագրի օբյեկտի և առարկայի մույնացման, հետևաբար, մեր կարծիքով, այս տեսակետի հեղինակները պայմանագրի առաջին կարգի օբյեկտ ասելով նկատի են ունեցել պայմանագրի բուն օբյեկտը, իսկ երկրորդ կարգի օբյեկտ ասելով՝ առարկան: Որոշ հետազոտողներ վիճելի են համարում նաև այն հարցը, թե ինչ պետք է նկատի ունենալ կոնցեսիոն պայմանագրի առարկա հասկացության ներքո՝ որոշակի գործունեություն¹¹⁷, թե՞ նյութական և ոչ նյութական բարիքները¹¹⁷: Ըստ այդ հեղինակների՝ կոնցեսիոն համագործակցության ընթացքում ներդրումային իրավահարաբերությունների առկայությունն ինքնին հուշում է, որ կոնցեսիոն պայմանագրի առարկան հենց ներդրումներն են, իսկ ՌԴ օրենքի 4-րդ հոդվածում նշված օբյեկտները (առարկաները - Ս. Թ.) ներդրումների օբյեկտ են հանդիսանում:

¹¹⁴ Տե՛ս **Брагинский М. И., Витрянский В. В.**, Договорное право, книга вторая. Договоры о передаче имущества, М., 2006, էջ 6:

¹¹⁵ Տե՛ս մույն տեղում:

¹¹⁶ Իսկ եթե որպես կոնցեսիոն պայմանագրի առարկա դիտարկենք պետական սեփականություն հանդիսացող անշարժ գույքը կամ այդ գույքի տիրապետման և օգտագործման իրավունքները, որոնք որոշակի գործունեություն ծավալելու նպատակով կոնցեդենտի կողմից փոխանցվում են կոնցեսիոներին, ապա կարող ենք ասել, որ այն ևս դասվում է գույքի փոխանցման պայմանագրերի թվին:

¹¹⁷ Տե՛ս **Лисица В. Н.**, О проекте ФЗ “О концессионных договорах, заключаемых с российскими и иностранными инвесторами”, // Законодательство и экономика, 2002, № 9, էջ 60:

Հարկ է ընդգծել, որ անկախ այն բանից, թե կոնցեսիայի պայմանագրի առարկան տնտեսական ինչպիսի գարգացման մակարդակ ունեցող երկրի տեսանկյունից է քննարկվում, մենք կողմնակից ենք այն գիտնականների մոտեցմանը, ովքեր համարում են, որ որպես այդպիսին կարող են լինել ոչ միայն իրերը, այլև գործունեության որոշ տեսակներ, որոնք իրականացնելու մենաշնորհը պատկանում է միայն պետությանը:

Եթե քննարկվող հիմնախնդիրն ուսումնասիրելու լինենք գործնականում առկա իրավիճակի հիման վրա, ապա ՀՀ մասնակցությամբ կնքված կոնցեսիոն պայմանագրերի դրույթներից ակնհայտ է դառնում, որ որպես պայմանագրի առարկա են դիտվում ոչ թե պետության բացառիկ սեփականություն հանդիսացող գույքը, այլ դրա նկատմամբ գույքային իրավունքները: Այսպես՝ հայկական երկաթուղու համակարգը «Ռուսական երկաթուղի» ԲԲԸ կողմից ստեղծված «Հարավկովկասյան երկաթուղի» ՓԲԸ-ին փոխանցելու մասին կոնցեսիայի պայմանագրի 2-1 հոդվածի 1-ին մասի համաձայն, որը սահմանում է պայմանագրի առարկան, կոնցեդենտը պարտավորվում է կոնցեսիոներին փոխանցել կոնցեսիոն ակտիվների¹¹⁸ տիրապետման, օգտագործման, կառավարման, շահագործման, սպասարկման, վերանորոգման և անհրաժեշտ բարելավման իրականացման **իրավունքը**, որոնց սեփականատերն է հանդիսանում կոնցեդենտը.....: Մեկ այլ կոնցեսիոն պայմանագրով էլ, որի հիման վրա Զվարթնոց միջազգային օդանավակայանը կոնցեսիոն հիմունքներով տրամադրվել է «Կորպորասիոն Ամերիկա Ս.Ա.» ընկերությանը, թեև ոչ օգտագործվող հասկացությունները սահմանող 3-րդ մասում, ոչ էլ որևէ այլ դրույթի շրջանակներում «պայմանագրի առարկա» հասկացությունը չի կիրառվում, սակայն դրա փոխարեն պայմանագրի

¹¹⁸ Կոնցեսիոն ակտիվներ հասկացությունը պայմանագրի 1-1 հոդվածում մեկնաբանվում է որպես երկաթուղային տրանսպորտային օբյեկտներ, անշարժ և շարժական գույք՝ փոխանցված կոնցեսիոներին պայմանագրին համապատասխան՝ բացառությամբ շարժակազմի:

5-րդ մասը, որը կոչվում է «պայմանագրի նպատակը», ըստ էության, սահմանում է հենց առարկան, ըստ այդմ սահմանվում է, որ ՀՀ կառավարությունը կառավարչին¹¹⁹ տալիս է **բացառիկ իրավունք** դեկավարելու, շահագործելու օդանավակայանը և գործունեություն կազմակերպել օդանավակայանում և այդ կապակցությամբ Կառավարությունը կառավարչին տալիս է բացառիկ իրավունք օգտագործելու օդանավակայանը և՛ գույքը, և՛ իրականացնել առևտրային ցանկացած գործունեություն, բացառությամբ այն առևտրային գործունեության տեսակների և այն գույքի, որոնք կոնկրետ կերպով բացառվում են համաձայն պայմանագրի: Երկու պայմանագրերի համապատասխան դրույթների համեմատությունից հանգում ենք այն եզրակացության, որ նախ՝ թեև Օդանավակայանի պայմանագրում առարկան անհիմն կերպով անվանվել է նպատակ, սակայն դա չի խանգարում հասկանալու, որ խոսքը վերաբերում է հենց պայմանագրի առարկային, բացի այդ երկու նորմերից միանշանակորեն բխում է, որ կոնցեդենտի կողմից կոնցեսիոներին է փոխանցվում ոչ թե պետական սեփականություն հանդիսացող անշարժ գույքը, այլ դրա հետ կապված որոշակի իրավունքների համալիր. երկաթուղիների պայմանագրի պարագայում դա կոնցեսիոն ակտիվների¹²⁰, իսկ Օդանավակա-

¹¹⁹ Պետք է նշել, որ թեև տվյալ պայմանագիրը կողմերին բնորոշելու համար կոնցեդենտ և կոնցեսիոներ եզրույթների փոխարեն օգտագործում է կառավարություն և կառավարիչ եզրույթները, այնուամենայնիվ պայմանագրի դրույթների, կողմերի իրավունքների և պարտականությունների ուսումնասիրությունից ակնհայտ է, որ խոսքը վերաբերում է կոնցեսիոն պայմանագրին:

¹²⁰ «Նշանակում է երկաթուղային տրանսպորտի օբյեկտներ, անշարժ շարժական գույք փոխանցված կոնցեսիոներին, սույն պայմանագրին համապատասխան, բացառությամբ շարժակազմի»: Ինչ վերաբերում է շարժակազմին, ապա պայմանագիրը սահմանում է, որ կողմերը պայմանագրի կնքումից 90 օրվա ընթացքում պետք է կնքեն շարժակազմի առուվաճառքի պայմանագիր: Իսկ պայմանագրի ժամկետի ավարտին կոնցեդենտը կարող է այն հետ գնել:

յանի պայմանագրի պարագայում օդանավակայանի և Գուլթի¹²¹ հետ կապված իրավունքներն են: Ինչ վերաբերում է ընդերքօդ-տագործման ոլորտին, ապա «Կոնցեսիոն պայմանագրի օրինակելի ձևը հաստատելու մասին» ՀՀ կառավարության որոշմամբ չի սահմանվում առարկան և չի կարգավորվում այն կամ դրա հետ կապված իրավունքները միմյանց փոխանցելու կողմերի իրավունքներն ու պարտականությունները:

Կոնցեսիոն պայմանագրի առարկայի և օբյեկտի տարանջատման մասին խոսելիս պետք չէ անտեսել այն հարցը, թե տվյալ կատեգորիաներն ինչ փոխկապվածության մեջ են կոնցեսիոն իրավահարաբերությունների օբյեկտի հետ:

Ինչպես արդեն նշել ենք, պայմանագիրն այն վերջնական իրավաբանական փաստն է, որը մի շարք իրավաբանական փաստերի համակցությամբ ավարտին է հասցնում քաղաքացիական իրավունքի սուբյեկտների միջև *կոնցեսիոն պայմանագրային* հարաբերությունների ձևավորումը, մինչդեռ *կոնցեսիոն իրավահարաբերություններն* ինքնին, գոյություն ունեն անկախ կոնցեսիոն պայմանագրի կնքման փաստից, որպես ինքնուրույն հասարակական հարաբերություն, որը ենթարկված է համապատասխան

¹²¹ «Օդանավակայան» տվյալ պայմանագրի համատեքստում նշանակում է ՀՀ Երևանի «Ջվարթնոց» միջազգային օդանավակայանը, որը Պայմանագրի կտրվածքով համարվելու է կազմակերպված միավոր, որը ընդգրկում է Օդանավակայանի սահմանագծից ներս ընկած հողատարածքները, վազբուղիները, դեկոտիները, պլատֆորմները, ավտոմեքենաների կայանատեղերը, անգարները և այլ շինությունները. վառելիքի պահեստարանները և սահմանագծից ներս ընկած այլ կառույցներ, ինչպես նաև մնացած Գուլթն ամբողջությամբ: Մնացած Գուլթը ասելով՝ կողմերը նկատի ունեցել են ցանկացած տիպի և բնույթի միացյալ և առանձնացված բոլոր իրական, անձնական, խառը, նյութական և ոչ նյութական գույքի միավորները, որոնք ներկայումս և ապագայում մաս են կազմում Օդանավակայանի գործունեության՝ անկախ ներկայումս դրանց սեփականատիրոջ ով լինելուց, անկախ դրանց նկատմամբ գույքային իրավունքներ (այդ թվում՝ նաև օգտագործման իրավունք) ունեցող անձի կամ պետական մարմնի փաստից:

իրավական կարգավորման: Այսինքն՝ կոնցեսիոն իրավահարաբերությունները վերացական առումով առկա են այն պահից, երբ ստանում են օրենսդրական կարգավորում, և դրանց ուսումնասիրությունը որևէ կերպ պայմանավորված չէ որոշակի սուբյեկտների միջև ձևավորվող պայմանագրային կոնցեսիոն հարաբերությունների առկայության կամ բացակայության փաստով: Ուստի անհրաժեշտ ենք համարում վեր հանել նաև կոնցեսիոն իրավահարաբերությունների օբյեկտի առանձնահատկությունները և պարզել, թե ինչ առնչություն ունեն կոնցեսիոն պայմանագրի առարկայի և օբյեկտի հետ:

Ուշագրավ է, որ քաղաքացիական իրավահարաբերությունները և դրանց հիման վրա ձևավորվող կոնկրետ քաղաքացիական պայմանագրային հարաբերությունները համընկնում են միայն սուբյեկտային կազմի մասով, այսինքն՝ եթե որպես որևէ իրավահարաբերության կողմ կարող են հաղես գալ քաղաքացիական իրավունքի բոլոր սուբյեկտները, ապա պայմանագրի կողմ ևս կարող է լինել ցանկացած սուբյեկտ, իսկ եթե տվյալ իրավահարաբերության սուբյեկտային կազմը սահմանափակ է, և այնտեղ թույլատրվում են միայն քաղաքացիական իրավունքի հատուկ սուբյեկտները, ապա տվյալ իրավահարաբերության հիման վրա ձևավորվող պայմանագրային հարաբերությունների սուբյեկտային կազմը ևս նույնությամբ համընկնում է: Ինչ վերաբերում է իրավահարաբերությունների օբյեկտ և պայմանագրի օբյեկտ կատեգորիաների հարաբերակցությանը, ապա այս հարցը մի փոքր ավելի բարդ է, քանի որ, ի տարբերություն քաղաքացիական իրավահարաբերությունների, որոնք ունեն երեք տարր, քաղաքացիական պայմանագրերն, ի թիվս այդ երեքի, ունեն մեկ տարր ևս՝ պայմանագրի առարկան: Գիտնականների համար առավել ընդունելի է, որ քաղաքացիական իրավահարաբերությունների օբյեկտ են այն բարիքները, որոնց կապակցությամբ առաջանում են տվյալ իրավահարաբերությունները, և ծագում են սուբյեկտիվ քաղաքացիական իրավունքներն ու դրանց համա-

պատասխանող պարտականությունները, ըստ էության՝ այն ամենը, ինչն օրենքով համարվում է քաղաքացիական իրավունքի օբյեկտ¹²²: Սա նշանակում է, որ պայմանագրի առարկա կարող է լինել այն ամենը, ինչը հանդես է գալիս որպես քաղաքացիական իրավահարաբերությունների օբյեկտ: Եթե այս տեսակետը մասնավորեցնենք կոնցեսիայի պայմանագրի նկատմամբ, ապա կարող ենք ասել, որ կոնցեսիոն իրավահարաբերությունների օբյեկտը՝ պետության բացառիկ սեփականությունը հանդիսացող անշարժ գույքը կամ բացառիկ իրավասությանը վերապահված որոշակի իրավասությունների ոլորտում ծավալվող գործունեությունը՝ կատարվող աշխատանքների կամ մատուցվող ծառայությունների տեսքով, լիովին կարող ենք դիտարկել որպես կոնցեսիայի պայմանագրի առարկա: Իսկ պայմանագրի օբյեկտը լիովին ինքնուրույն տարր է և որևէ առնչություն չունի իրավահարաբերությունների օբյեկտի հետ:

Այժմ վերադառնանք կոնցեսիայի պայմանագրի առարկայի և օբյեկտի տարանջատման հիմնախնդրի քննարկմանը՝ փորձելով բացահայտել դրանց առանձնահատկությունները և վեր հանել տարբերություններն այլ քաղաքացիաիրավական պայմանագրերի առարկայից և օբյեկտից: Առաջին յուրահատկությունը, որն ուզում ենք ընդգծել, այն է, որ կոնցեսիոն պայմանագրի առարկան ունի հատուկ իրավական ռեժիմ և այլ պայմանագրերի առարկաներից տարբերվում է նրանով, որ համարվում է պետության բացառիկ սեփականությունը, հանված է քաղաքացիական շրջանառությունից կամ պետության բացառիկ իրավասությանը վերապահված՝ իր բնույթով մենաշնորհային, գործունեության տեսակ է և որևէ այլ քաղաքացիաիրավական պայմանագրի առարկա լինել չի կարող: Կոնցեսիոն պայմանագրի առարկայի այս առանձնահատկությունն այն տարբերակիչ և առանցքային

¹²² Стн Гражданское право, часть первая, под. ред., Калпина А. Г., Масляева А. И., М., 1997, էջ 50:

հատկանիշներից է, որով ընդգծվում է կոնցեսիոն պայմանագրի ինքնուրույնությունը, և բացառվում է այն որպես քաղաքացիաիրավական որևէ այլ պայմանագրի տարատեսակ դիտարկելու հնարավորությունը: Թեև պետք է նշել, որ կան հեղինակներ, ովքեր կոնցեսիայի պայմանագրի առարկայի պետության բացառիկ սեփականությունը հանդիսանալու անհրաժեշտությունն անառարկելի չեն համարում: Ս. Սոսնան, մասնավորապես, նշում է, որ այս հարցի մասին խոսելիս անհարաժեշտ է հիշել, որ տնտեսական ենթակառուցների մի մեծ հատված, որպես կանոն, ներկայացնում են բնական մենաշնորհներ, և այն հանգամանքը, որ նման օբյեկտների մի մասը երբեմն գտնվում է մասնավոր սեփականության ներքո, չի փոխում հանրային ծառայությունների գործառնման հիմնական սկզբունքները (ծառայությունների մատուցման անընդհատությունը և մատչելիությունը, արտադրության հատուկ ռեժիմն ու կառուցվածքը և այլն), որոնք տարածվում են նաև մասնավոր սուբյեկտների վրա: Այդ իսկ պատճառով վերոնշյալ գիտնականը կարծում է, որ այս պայմանագրին ևս բնորոշ է կոնցեսիոն բնույթը¹²³: Մենք, այնուամենայնիվ, գտնում ենք, որ նշված պարագայում խոսել կոնցեսիոն բնույթ ունեցող պայմանագրերի մասին հնարավոր չէ, քանի որ դրա համար անհրաժեշտ ու բավարար երեք պայմաններից (պայմանագրի սուբյեկտներին, առարկային և նպատակին առնչվող) մեկը՝ առարկան, իր համապատասխան հատկանիշներով բացակայում է: Մինչդեռ կոնցեսիայի պայմանագրի առարկայի՝ պետության բացառիկ սեփականությունը լինելու հանգամանքը դրա հիմնական առանձնահատկությունն է, և այն երկրներում, որտեղ իրավունքը բաժանվում է հանրայինի և մասնավորի, այսինքն՝ մայրցամաքային իրավական համակարգի երկրներում (Ֆրանսիա, Գերմանիա, Իտալիա, Շվեյցարիա, Իսպանիա և այլն) կոնցեսիայի

¹²³ См. **Сосна С. А.**, Концессионное соглашение: теория и практика, 2002, М., էջ 59:

պայմանագրի առարկաները նույնիսկ դասվում են պետական կամ համայնքային **հանրային իրավական կարգավիճակ ունեցող** գույքի թվին: Ֆրանսիայի քաղաքացիական օրենսգրքի 714-րդ հոդվածը, օրինակ, սահմանում է, որ գոյություն ունեն իրեր, որոնք որևէ մեկին չեն պատկանում, և դրանցից հավասարապես կարող են օգտվել բոլորը¹²⁴: Այս հոդվածում նշված օբյեկտները, փաստորեն, համընկնում են տակավին հռոմեական իրավունքից հայտնի «բոլորի համար ընդհանուր իրերի» գաղափարին, ինչը ներառում է օդը, արևը, ծովը, հաղորդակցության հանրային ուղիները և այլն, ինչպես նաև պետական կամ կրոնական իրերը¹²⁵: Ներկայումս «բոլորի համար» ընդհանուր իրերի շրջանակը նկատելիորեն ընդլայնվել է՝ ներառելով օդային և ծովային տարածքները, ընդերքը և բնական ծագման ջրային օբյեկտները, ճանապարհները և մայրուղիները, որոնք ունեն հանրային նշանակություն: 20-րդ դարի խորհրդային գիտնականներից մեկը՝ Վ. Ն. Շտերերը, նշում էր, որ Ֆրանսիայում հողի այն հատվածը, որն առանձնացված է երկաթուղիների համար և ձեռք է բերվել կոնցեսիոների կողմից՝ համապատասխան գործարքների հիման վրա, համարվում է պետական ձեռքբերում և կոնցեսիայի գործողության ընթացքում անգամ ենթակա է օգտագործման բացառապես հանրային-իրավական հիմունքներով: Նույն հեղինակը, վերլուծելով գերմանական իրավունքի մոտեցումն այս հարցի կապակցությամբ, նշում է, որ կոնցեսիոների իրավական կարգավիճակը հավասարվում է ոչ թե սեփականատիրոջ, այլ օգտագործողի (էմֆիտեզիսի¹²⁶ սկզբունքով) կարգավիճակին¹²⁷:

¹²⁴ Ст'ю Гражданское, торговое и семейное право капиталистических стран, под. ред. Кулагина М., Пучинского В., М., 1986, էջ 37:

¹²⁵ Ст'ю Новицкий И. Б., Основы римского права, М., 1961, էջ 91:

¹²⁶ Էմֆիտեզիսը հռոմեական իրավունքին հայտնի ինստիտուտ է, որը ենթադրում է պետական սեփականություն հանդիսացող հողերի տրամադրումը մասնավոր անձանց՝ ժառանգական վարձակալության ինստիտուտի մասնությամբ: Այն մշտական վարձակալություն է, որը գույքի

«Կոնցեսիոն համաձայնագրերի մասին» ՌԴ օրենքի 4-րդ հոդվածը մանրամասն թվարկում է այն իրերը, որոնք կարող են լինել կոնցեսիայի պայմանագրի օբյեկտ¹²⁸: Այս հոդվածի 2-րդ մասը յուրահատուկ վերապահում է նախատեսում այն դեպքերի համար, երբ որևէ առարկա ենթակա է համընդհանուր օգտագործման, սակայն գտնվում է ոչ թե պետական, այլ մասնավոր սեփականության ներքո և կարող է ապահովել կոնցեսիոն համաձայնագրով (ՌԴ օրենքում կիրառվում է հենց *համաձայնագիր* և ոչ թե *պայմանագիր* եզրույթը) նախատեսված գործունեության տեխնոլոգիական գործընթացի իրականացումը: Նման դեպքերում կոնցեսիոնը կարող է տվյալ օբյեկտների սեփականատիրոջ հետ կնքել այլ քաղաքացիաիրավական պայմանագիր՝ հօգուտ կոնցեսիոնների՝ այդ պայմանագրի գործողությունը կախման մեջ դնելով հիմնական կոնցեսիոն պայմանագրից: Այսպիսով, մայրցամաքային իրավունքի համակարգում հանրային և մասնավոր սեփականություն հանդիսացող գույքի հատուկ ճյուղային իրավական կարգավորման շնորհիվ հնարավոր է լինում օրենսդրորեն սահմանել այն իրերի շրջանակը, որոնք կարող են հանդիսանալ պետության բացառիկ սեփականություն:

Ընդ որում՝ թեև որոշակի տեսակի իրեր պետության բացառիկ սեփականության թվին դասելը կատարվում է համապատասխան օրենսդրության միջոցով, սակայն կոնցեսիոն պայմանագրի հավանական առարկաների շրջանակը տնտեսական զարգացման տարբեր աստիճանների վրա գտնվող երկրներում կարող է

նկատմամբ տրամադրում է հատուկ հայցով պաշտպանվող որոշակի իրավունք: Ст'у Римское частное право, под. ред. Новицкого И. Б., М., 1996, էջ 215, 217:

¹²⁷ Ст'у **Штреп В. Н.**, Система промышленного права СССР, М., 1925, էջ 68,71:

¹²⁸ Նշենք, որ ՌԴ «Կոնցեսիոն համաձայնագրերի մասին» օրենքում օգտագործվում է հենց պայմանագրի օբյեկտ և ոչ թե պայմանագրի առարկա հասկացությունը:

տարբեր լինել, օրինակ՝ ԱՄՆ-ում տնտեսության մի շարք ճյուղեր (երկաթուղային, օդային և ջրային տրանսպորտը, պաշտպանության և այլ ճյուղեր), ինչպես նաև բնական ռեսուրսների որոշ տեսակներ, որոնք այլ երկրներում պետության բացառիկ սեփականությունն են, գտնվում են մասնավոր անձանց սեփականության ներքո: Այսինքն՝ զարգացած երկրներում կոնցեսիոն պայմանագրի առարկաների շրջանակը բավական մեղ է, քանի որ սահմանափակ է պետության բացառիկ սեփականություն հանդիսացող և քաղաքացիական շրջանառությունից հանված օբյեկտների թիվը, մինչդեռ նվազ զարգացած տնտեսությամբ երկրներում տրամագծորեն հակառակ իրավիճակն է, և ավանդաբար պետությանը պատկանող օբյեկտների թիվն ավելանում է գույքի այնպիսի տեսակների հաշվին, որոնք, որպես կանոն, ունեն մասնավոր իրավական ուղղվածություն: Բոլոր դեպքերում, կոնցեսիոն պայմանագրերը միտված են սոցիալական և տնտեսական ենթակառույցների զարգացմանը. դրանց շնորհիվ ներկայումս իրականացվում են մեծածավալ, բարդ տեխնիկական հիմք ունեցող նախագծեր, օրինակ՝ ԳԴՀ-ում (Ներքին Սաքսոնիայում) կոնցեսիոն պայմանագրի կառուցակարգի միջոցով իրականացվում է ջրամաքրման համակարգի ստեղծման խոշոր ծրագիր, Իսպանիայում այդ եղանակով կառուցվել են մի շարք ավտոմայրուղիներ, իսկ առավել հայտնի կոնցեսիոն ծրագրերից է Լա Մանչ նեղուցում կառուցված թունելը, ինչպես նաև Ավստրալիայի Սիդնեյ քաղաքի նավահանգստի կառուցումը՝ հարակից տրանսպորտային հանգույցներով: ԱՄՆ-ում, բացի վերոնշյալ ոլորտներից, կոնցեսիոն կառուցակարգի շնորհիվ զարգացնում են նաև առողջապահության և արդյունաբերության ոլորտները: Ինչպես տեսնում ենք, որպես կոնցեսիոն կառուցակարգի կիրառման հիմք է ընդունվում դրա ուղղվածությունը տնտեսական խոշոր ծրագրերի իրականացմանը, ենթակառույցների զարգացմանը և, իհարկե, ներդրումների, հիմնականում օտարերկրյա, ներգրավմանը: Սակայն պետք չէ մոռանալ կոնցեսիոն պայմանագրի ամենաէա-

կան առանձնահատկության մասին. պայմանագրի առարկան պետք է լինի պետության բացառիկ սեփականություն հանդիսացող գույքը, որն ամբողջությամբ հանված է քաղաքացիական շրջանառությունից, ունի հանրային նշանակություն և հասարակության կողմից ենթակա է ընդհանուր օգտագործման, կամ պետության մենաշնորհային գործունեությունը, որի իրականացումը չի կարող ապահովվել մասնավոր սուբյեկտին այն ամբողջությամբ պատվիրակելու միջոցով: Այլ խնդիր է, թե որ երկրում և ինչպիսի օրենսդրական յուրահատուկ կարգավորման պայմաններում է դրանց շրջանակն ավելի ընդարձակ կամ հակառակը, թե ի՞նչ գույք է դրանում ներառված, մոդելներից ո՞րը կամ դրանց ինչպիսի՞ համակցություն նպատակահարմար կլինի սահմանել ՀՀ-ում:

Ընդհանուր առմամբ՝ մենք կողմնակից ենք այն գիտական մոտեցմանը, համաձայն որի՝ անհրաժեշտ է տարանջատել պայմանագրի օբյեկտ և առարկա հասկացությունները: Այդ սկզբունքով առաջնորդվելով՝ կարելի է հանգել այն եզրակացության, որ կոնցեսիայի պայմանագրի օբյեկտն այն գործողությունների ամբողջությունն է, որ իրականացնում են կոնտրագենտները պայմանագրի առարկայի վրա ներագդելու համար: Ինչ վերաբերում է կոնցեսիայի պայմանագրի առարկային, ապա որպես այդպիսին կարող են հանդես գալ պետության բացառիկ սեփականությանը պատկանող անշարժ գույքը կամ պետական մենաշնորհային գործունեության որևէ տեսակ, որն ամբողջությամբ մասնավոր սուբյեկտին չի կարող օտարվել կամ պատվիրակվել՝ նկատի ունենալով դրանց հանրային նշանակությունը և հասարակական շահերի բավարարման համար ունեցած վճռորոշ դերը:

Հաջորդ եզրակացությունը, որը բխում է պայմանագրի օբյեկտի և առարկայի տարանջատման գաղափարից, առնչվում է դրա կիրառական նշանակությանը և հանգում է հետևյալին. հիմք ընդունելով պայմանագրի օբյեկտը, կարելի է որոշել տվյալ պայմանագրի խմբային պատկանելիությունը, այսինքն՝ որոշել պայ-

մանագրի տեղը քաղաքացիական իրավունքում, իսկ պայմանագրի առարկայի միջոցով հնարավոր է լինում որոշել դրա ենթատեսակները, այսինքն՝ իրականացնել պայմանագրի դասակարգումը:

§ 2. Կոնցեսիայի պայմանագրի տեղը քաղաքացիական իրավունքում և դասակարգումը

Քաղաքացիական շրջանառությունից հանված իրերի ընդարձակ շրջանակը և պետական մենաշնորհի հանդիսացող գործունեության տեսակների և ծառայությունների բազմաթիվությունն անհրաժեշտություն է առաջացնում իրականացնելու կոնցեսիոն պայմանագրերի դասակարգում: Պայմանագրերի դասակարգումն ընդհանրապես նպատակ է հետապնդում դրանք ըստ որոշակի հատկանիշների միավորել առանձին խմբերում, դրանց ուսումնասիրությունը, առանձնահատկությունների վեր հանումը և օրենսդրական կարգավորումն ավելի արդյունավետ և դյուրին դարձնելու համար:

Ընդ որում՝ պայմանագրի դասակարգման մասին խոսելիս պետք է նկատի ունենալ, որ մեր առջև խնդիր է դրված բացահայտելու ինչպես դրա տեղն ընդհանրապես քաղաքացիաիրավական պայմանագրերի համակարգում, կամ, այլ կերպ ասած, որոշելու թե այն քաղաքացիաիրավական պայմանագրերի ո՞ր խմբին է պատկանում՝ գույքի փոխանցման, աշխատանքների կատարման, թե՞ ծառայությունների մատուցման, այնպես էլ վեր հանելու կոնցեսիայի պայմանագրի հնարավոր ենթատեսակները և պարզելու թե դրանք ի՞նչ չափանիշների հիման վրա հնարավոր կլինի տարանջատել միմյանցից:

Սույն աշխատության շրջանակում ընդգրկել ենք կոնցեսիոն պայմանագրի դասակարգման հետևյալ երկու ասպեկտները.

1. կոնցեսիոն պայմանագրի տեղը քաղաքացիաիրավական պայմանագրերի որևէ խմբում,
2. կոնցեսիոն պայմանագրի տեսակները:

Առաջին ասպեկտի առումով հիմնականում քննարկման առարկա է հանդիսանում կոնցեսիայի պայմանագիրը կամ աշխատանքների կատարման կամ ծառայությունների մատուցման պայմանագրերի թվին դասելու հարցը. մենք չենք անդրադառնում այն՝ գույքի փոխանցման պայմանագրերի թվին դասելու հնարավորությանը՝ հաշվի առնելով պայմանագրի օբյեկտի առանձնահատկությունները: Այս հիմնահարցի կապակցությամբ որոշակի պատասխան ստանալու համար նախ պետք է պարզենք, թե որոնք են այն չափանիշներն ու տարբերակիչ առանձնահատկությունները, որոնցով հնարավոր է դառնում թե՛ դրանք միմյանցից զատելը, և թե՛ այս կամ այն պայմանագրի խմբային պատկանելիությունը որոշելը: Ընդհանրապես մասնագիտական գրականության մեջ նշված երկու խումբ պայմանագրերը գրեթե միշտ տարանջատվում են իրարից, և որպեսզի կարողանանք բացահայտել, թե ինչ առնչություն ունի կոնցեսիայի պայմանագիրն այս խմբերից յուրաքանչյուրի հետ, նախ և առաջ հարկ է ուսումնասիրել դրանց առանձնահատկությունները, մասնություններն ու տարբերությունները: Առաջին հերթին պետք է նշել, որ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգիրքն աշխատանքների կատարման պայմանագիր հասկացությունը չի օգտագործում և նման պայմանագրերի խումբ չի նախատեսում. այդ հասկացությունը հանդիպում է միայն տեսական գրականության մեջ, իսկ դրան օրենսդրական ձևակերպումների առումով համապատասխանում են կապալի և, այսպես կոչված, կապալանման պայմանագրերի մասին դրույթները, որոնք ներառված են ՀՀ Քաղ. օր. 37-րդ և 38-րդ գլուխներում: Չնայած օրենսդրական ձևակերպումներում *աշխատանքների կատարման պայմանագիր* հասկացության բացակայությանը՝ տեսական գրականության մեջ այն լայնորեն քննարկվում է և համեմատվում ծառայությունների մատուցման պայմանագրերի հետ: Թեև Ա. Պ. Սերգեևի և Յու. Կ. Տոլստոյի խմբագրմամբ լույս ընծայված դասագրքում նշվում է, որ կապալային պարտավորությունները կարգավորում են ծառայությունների մատուցման

տնտեսական հարաբերությունները¹²⁹, սակայն գործնականում հենց այս երկու խումբ, այսինքն՝ կապալալին և ծառայությունների մատուցման պարտավորությունների տարանջատման հիմնախնդիրն է դրված տեսաբանների առջև և դրանք նույնացնելը, բնականաբար, անթույլատրելի է:

Պետք է նշել, որ ժամանակակից օրենսդրությունները, որպես կանոն, սահմանազատում են երկու՝ միմյանց շատ մոտ, բայց այնուամենայնիվ ինքնուրույն այդ պայմանագրերը, ընդ որում՝ այս մոտեցումն ընդունված է եղել տակավին Հին Հռոմի գոյության ժամանակներից¹³⁰:

¹²⁹ St'u Гражданское право, учебник, под. ред. Сергеева А. П., Толстого Ю. К., М., 2000, էջ 308:

¹³⁰ Միաժամանակ անհրաժեշտ է ընդգծել, որ հռոմեական իրավունքին հայտնի աշխատանքի կատարման, այսինքն՝ կապալի և ծառայությունների մատուցման, ինքնին առանձին հարաբերությունները, դիտվել են որպես վարձակալական հարաբերությունների տարատեսակներ: Ծառայությունների վարձակալության պայմանագրով (*locatio-conductio operarum*) մի կողմը՝ վարձվողը, պարտավորություն էր ստանձնում ի օգուտ մյուս կողմի՝ վարձակալի, կատարելու որոշակի ծառայություններ, իսկ վարձակալը պարտավորություն էր ստանձնում նրան այդ ծառայությունների դիմաց վճարել խոստացված պարգևավճարը: Ինչ վերաբերում է աշխատանքի վարձակալությանը՝ կապալին, ապա այդ պայմանագրով (*locatio-conductio operis*) մի կողմը՝ կապալառուն պարտավորություն է ստանձնում մյուս կողմի՝ պատվիրատուի, օգտին կատարելու որոշակի աշխատանք, իսկ պատվիրատուն պարտավորություն է ստանձնում նրան այդ ծառայությունների դիմաց վճարել խոստացված պարգևավճարը: Այս երկու պայմանագրերի համեմատության արդյունքում վեր հանված հիմնական տարբերությունը համարվում է այն, որ ի տարբերություն ծառայությունների վարձակալության պայմանագրի, որով վարձվողը պարտավորվում է տրամադրել առանձին ծառայություններ, կապալի (աշխատանքի կատարման) պայմանագիրն ուղղված է նրան, որ կապալառուն տրամադրի կոնկրետ, ավարտուն արդյունք: Մեկ այլ դեպքում նշվում է, որ հռոմեական իրավունքի կողմից վարձակալության պայմանագրերը բաժանվում էին երկու տեսակի՝ գույքի վարձակալություն և աշխատանքի (ծառայությունների) վարձակալություն: Նման մոտեցման դեպքում ակնհայտ է, որ ծառայությունների և աշխատանքի վարձակալությունը նույնացվում էր

Աշխատանքների կատարման (կապալի) և ծառայությունների մատուցման պայմանագրերի տարանջատման համար հիմք

որպես ընդհանրապես վարձակալության մեկ տեսակ, սակայն ուներ իր ենթատեսակները՝ *location operum* և *location operis ferendi*։ Առաջին դեպքում տեղի էր ունենում այն, ինչը հետագայում ձևափոխվեց աշխատուժի վարձակալության իմաստիտուտի։ Կոնտրագենտը պարտավորվում է որոշակի վարձատրության դիմաց տրամադրել իր որոշակի աշխատանքային ունակությունները՝ կոնկրետ նպատակով այն օգտագործելու համար, իսկ երկրորդ դեպքում ձևավորվում է այն պայմանագրերի պատմական նախատիպը, որոնք վերափոխվել են ներկայումս մեզ լավ հայտնի կապալի պայմանագրին։ Կոնտրագենտը պարտավորվում է որոշակի վարձատրության դիմաց կատարել ոչ թե ընդհանրապես աշխատանք, այլ իրականացնել իրեն տրված կոնկրետ հանձնարարությունը և ապահովել նախապես պայմանավորված արդյունքի ստացումը։ Հռոմեական իրավունքում տեղ գտած դասակարգումների վերաբերյալ նշված մոտեցումներին կարող ենք հավելել ևս մեկն այն մասին, որ կապալի պայմանագիրը *location operum operis* հռոմեական իրավունքում դիտվում էր որպես *locatio conducto*-ի, այսինքն՝ ապրանքների, աշխատանքների և ծառայությունների վարձակալության պայմանագրի տարատեսակ և այս ամենի նման միավորումը մեկ պայմանագրի մեջ բացատրվում է նրանով, որ որևէ տեսակի պահանջմունքների բավարարման համար կատարվող աշխատանքները կամ մատուցվող ծառայությունները հիմնականում իրականացվում են ստրուկների կողմից, և եթե աշխատանքի կատարման համար վարձում էին ստրուկին, ապա կնքվում է ապրանքի (գույքի) վարձակալության պայմանագիր, իսկ եթե կատարողը Հռոմի ազատ քաղաքացի էր, ապա՝ կապալի կամ ծառայությունների մատուցման պայմանագիր։ Ահա հենց այդտեղից էլ ծագել են ծառայությունների և կապալի վարձակալության մասին պատկերացումները։ Ընդ որում՝ հռոմեացի իրավաբաններն էական նշանակություն չէին տալիս օգտագործման օբյեկտի բնույթին, քանի որ հռոմեական տնտեսական կենցաղի առանձնահատկությունները նրանց մղում էին առավել ուշադրություն դարձնել այն պայմանագրերին, որոնք կարգավորում էին գույքի հատուցելի օգտագործման հարաբերությունները և միայն եզակի դեպքերում անդրադառնալ այն հարաբերություններին, երբ օգտագործվում էին ծառայությունները։ Առավել մանրամասն տե՛ս Римское частное право, под. ред. Новицкого И. Б., М., 1996, էջ 456-458, Иоффе О. С., Мусин В. А., Основы римского гражданского права, Ленинград, 1974, էջ 126-127, Гуляев А. М., Наем услуг, Юрьев, 1893, էջ149:

կարող է հանդիսանալ նաև ՀՀ օրենսդրությամբ դրանց տրված սահմանումների վերլուծությունը, ինչը կարող է նպաստել նաև կոնցեսիայի պայմանագրի խմբային պատկանելիությունը որոշելուն: Թեև ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 700-րդ հոդվածում¹³¹ նշված բնորոշումը վերաբերում է կապալի պայմանագրին, սակայն կարծում ենք, որ այն կարելի է առավելապես աշխատանքների կատարման պայմանագրերի ընդհանրական սահմանում համարել, քանի որ, օրինակ, շինարարական աշխատանքների կատարման կամ գիտահետազոտական և փորձարարական-կոնստրուկտորական ու տեխնոլոգիական աշխատանքների կատարման պայմանագրերը, դրանց ամենատարբեր տեսակները՝ ըստ սուբյեկտային կազմի և նպատակային նշանակության առանձնահատկությունների, ևս կարող են ընդգրկվել տվյալ հասկացության շրջանակներում և կապալի պայմանագրի հետ մեկտեղ թե՛ վերոնշյալ պայմանագրերը, և թե՛ կոնցեսիայի պայմանագիրը կարող են հանդիսանալ աշխատանքների կատարման պայմանագրի տեսակներ:

Ինչ վերաբերում է ծառայությունների մատուցման պայմանագրերին, ապա այն քաղաքացիաիրավական պայմանագրերի ինքնուրույն խումբ է կազմում և իրենում միավորում է այն պայմանագրերը, որոնց հիման վրա ծագող պարտավորությունները, ըստ էության, մույնական են, դրանց օբյեկտը մշտապես հանդես է գալիս որոշակի գործողությունների ամբողջությունը և որոնք

¹³¹ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 700-րդ հոդվածը, տալով կապալի պայմանագրի հասկացությունը, սահմանում է, որ դրանով մի կողմը՝ կապալառուն, պարտավորվում է մյուս կողմի՝ պատվիրատուի, առաջադրանքով կատարել որոշակի աշխատանք և դրա արդյունքը սահմանված ժամկետում հանձնել պատվիրատուին, իսկ պատվիրատուն պարտավորվում է ընդունել աշխատանքի կատարման արդյունքը և վարձատրել դրա համար: Ընդ որում կապալի պայմանագիրը կնքվում է ոչ միայն նոր գույք պատրաստելու, այլև առկա գույքի (վերա)մշակման կամ այլ աշխատանք կատարելու համար, որոնց առարկայացված արդյունքը հանձնվում է պատվիրատուին:

միմյանցից տարբերվում են զուտ նրանով թե այդ գործողությունների տնտեսական արդյունքը դրսևորվում է նյութական, թե՞ ոչ նյութական բարիքի ստեղծմամբ¹³²: Կարծում ենք՝ իրականում խնդիրն այստեղ ոչ այնքան պայմանագրով նախատեսված ծառայությունների մատուցման արդյունքի նյութական և ոչ նյութա-

¹³² Հաճախ մասնագետները գտնում են, որ տվյալ պայմանագրերը, մատուցվող ծառայությունների նյութական կամ ոչ նյութական արդյունքով պայմանավորված, կարող են դիտվել ոչ թե որպես ծառայությունների մատուցման պայմանագրի տարատեսակներ, այլ համապատասխանաբար առաջին դեպքում՝ աշխատանքների կատարման, իսկ երկրորդ դեպքում՝ ծառայությունների մատուցման պայմանագրեր: Առավել մանրամասն տե՛ս Гражданское право, учебник, под. ред. Сергеева А. П., Толстого Ю. К., М., 2000, էջ 542: Նշված կարծիքին լիովին հակառակ մեկ այլ մոտեցման կողմնակիցներն էլ գտնում են՝ քանի որ ծառայությունը քաղաքացիների և իրավաբանական անձանց ձեռնարկատիրական գործունեությունն է, որն ուղղված է այլ անձանց պահանջմունքների բավարարմանը, ապա դրա արդյունքները կարող են լինել թե՛ նյութական և թե՛ ոչ նյութական բնույթի: Եվ այդ հանգամանքն ամենևին չի փոխում պայմանագրի խմբային պատկանելիությունը. այն շարունակվում է դասվել ծառայությունների մատուցման պայմանագրերի թվին: Առավել մանրամասն տե՛ս ՀՀ քաղաքացիական իրավունք, երկրորդ մաս, խմբ. Ռ. Գ. Պետրոսյան, Գ. Հ. Լարախանյան, Եր., 2001, էջ 297: Այդուհանդերձ, գոյություն ունեն հեղինակներ, ովքեր գտնում են, որ աշխատանքների կատարման և ծառայությունների մատուցման պայմանագրերի տարանջատման հիմնական չափանիշը կոնկրետ նյութական արդյունքի և դրան հասնելու պարտադիրության մեջ է՝ առաջին դեպքում, և նշված նյութական արդյունքի բացակայության և զուտ անհրաժեշտ գործողությունների կատարման փաստի մեջ՝ երկրորդ դեպքում: Առավել մանրամասն տե՛ս Иоффе О. С., Обязательственное право, М., 1975, էջ 489: Նմանատիպ տեսակետ են արտահայտում նաև Ա. Պ. Սերգեևը և Յու. Կ. Տոլստոյը, նշելով, որ ծառայությունների մատուցման պարտավորությունների բնութագրիչ առանձնահատկությունն է հանդիսանում այն, որ դրանց օբյեկտն են այն գործողությունները, որոնք նյութականացված, բուն գործողություններից առանձնացվող տեսք չեն ստանում, ինչպես նաև այն, որ կատարողը պարտավոր չէ երաշխավորել որոշակի արդյունքի հասնելու միանշանակ հնարավորությունը: Առավել մանրամասն տե՛ս Гражданское право, учебник, под. ред. Сергеева А. П., Толстого Ю. К., М., 2000, էջ 542:

կան բնույթի մեջ է, որքան այդ արդյունքի առարկայական ձևի առկայության կամ բացակայության մեջ¹³³:

Հիմք ընդունելով վերոգրյալը՝ կոնցեսիայի պայմանագրի խմբային պատկանելիությունը որոշելիս կարող ենք ասել, որ այն դեպքում, երբ խոսքը վերաբերում է կոնցեսիայի պայմանագրի հիման վրա ենթակառույցների զարգացման նպատակով պետության բացառիկ սեփականություն հանդիսացող գույքը մասնավոր սուբյեկտին տրամադրելուն՝ այն վերակառուցելու և հետագայում շահագործելու կամ նույն նպատակով նոր գույք ստեղծելուն, որը ևս սեփականության իրավունքով պատկանելու է պետությանը, ապա այս դեպքում առնչվում ենք աշխատանքների կատարման պայմանագրի հետ, և կոնցեսիայի պայմանագիրը վստահաբար կարելի է դրանց թվին դասել: Իսկ այն դեպքում, երբ խոսքը վերաբերում է կոնցեսիայի պայմանագրի հիման վրա մասնավոր սուբյեկտի կողմից բնօգտագործման ոլորտում գործունեություն ծավալելու կամ պետական մենաշնորհային գործունեությունը նրան պատվիրակելու դեպքերին, ապա կոնցեսիայի պայմանագիրը հանդես է գալիս ծառայությունների մատուցման պայմանագրերի խմբում: Սա նշանակում է, որ կոնցեսիայի պայմանագիրը, հանդիսանում է քաղաքացիաիրավական այնպիսի ինքնատիպ կառուցակարգ, որը, կախված պայմանագրի կարգա-

¹³³ Այսպես՝ եթե նյութական արդյունք ենթադրող ծառայությունների մատուցման օրինակ կարող է լինել դիմահարդարի կամ վարսահարդարի ծառայությունը, որոնց կողմից հաճախորդ-պատվիրատուի պահանջմունքների բավարարմանն ուղղված գործողությունները տալիս են նյութական արդյունք, ապա հանձնարարության պայմանագրի դեպքում, որպես ծառայությունների մատուցման պայմանագրի տեսակի, կատարվող գործողությունների արդյունքը ոչ նյութական է, սակայն երկու դեպքում էլ մատուցված ծառայության արդյունքն առարկայացված չէ, և այն կամ դրա նկատմամբ իրավունքները կատարողի կողմից պատվիրատուին փոխանցելու գործողությունների անհրաժեշտություն չկա. այդ ծառայությունները մատուցվում են անմիջապես պատվիրատուին՝ ենթադրելով դրա նյութական կամ ոչ նյութական արդյունքը՝ կախված պայմանագրի տարատեսակից:

վորման օբյեկտի առանձնահատկություններից, կարող է հանդես գալ քաղաքացիաիրավական պայմանագրերի երկու տարբեր խմբում, ավելին՝ այն դեպքում, երբ խոսքը վերաբերում է պետական գույքի (վերա)ստեղծման և հետագա շահագործման իրավունք նախատեսող պայմանագրին, ապա այն կարող է ներառել թե՛ աշխատանքի կատարման և թե՛ ծառայությունների մատուցման պայմանագրերի էլեմենտներ, քանի որ գործ ունենք պայմանագրի բարդ օբյեկտի հետ՝ բաղկացած երկու ինքնուրույն, առանձին կարգավորման ենթարկվող տարրերից:

Ինչ վերաբերում է կոնցեսիոն պայմանագրի դասակարգմանը՝ ենթատեսակները որոշելու նպատակով, ապա դոկտրինալ աղբյուրներում (ընդ որում ինչպես իրավաբանական, այնպես էլ տնտեսագիտական) առկա են բազում չափանիշներ և մոտեցումներ: Կոնցեսիայի պայմանագրի դասակարգման մասին խոսելիս Ռ. Մ. Ժեմալետդինովը առաջ է քաշում ամենատարբեր չափանիշներ, որոնք ներառում են պայմանագրերի իրավական կարգավորման մեթոդը, պայմանագրի փոփոխման և լուծման կարգը, կոնցեսիոն պայմանագրով նոր ստեղծված օբյեկտի նկատմամբ կոնցեսիոնների մոտ սեփականության իրավունքի ծագման պահը, կողմերի ֆինանսական մասնակցության աստիճանը և այլ համանման, ակնհայտորեն անհարկի հանգամանալի դասակարգման հանգեցնող հատկանիշներ: Միանշանակորեն կարևորելով կոնցեսիոն պայմանագրի մանրամասն դասակարգման անհրաժեշտությունը, ինչը հնարավորություն կտա ամբողջական պատկերացում կազմելու կոնցեսիոն պայմանագրի հնարավոր տեսակների վերաբերյալ և ապահովելու դրանց լիարժեք իրավական կարգավորումը, այդուհանդերձ, մեր կարծիքով, վերոնշյալ հեղինակի կողմից առաջարկվող դասակարգումն արհեստականորեն ընդարձակված է: Մեզ համար առավել ընդունելի են դասակարգման վերաբերյալ այն հեղինակների մոտեցումները, ովքեր, հիմք ընդունելով կոնցեսիոն պայմանագրերի մի քանի առանցքային հատկանիշներ, փորձում են առանձնացնել դրանցով

օժտված այն տեսակները, որոնք, իրենց յուրահատկությամբ հիմք են տալիս կոնցեսիոն պայմանագրի ընդհանուր հասկացությունից առանձնացնել դրանք և ենթարկել ինքնուրույն գիտական ուսումնասիրության:

Ս. Ա. Սոսնան, օրինակ, առաջարկում է տարբերել *ավանդական կոնցեսիաներ* և *նոր կոնցեսիաներ*: Ըստ նրա առաջինների թվին են պատկանում հանրային ծառայությունների ոլորտի կոնցեսիոն պայմանագրերը, որոնք, ըստ հեղինակի, բավականին հին պատմություն ունեն և վերջին 100-150 տարիների ընթացքում դրանց զարգացումն ընթացել է հանրային իրավունքի հունով: Մինչդեռ նոր կոնցեսիաների թվին, ըստ Ս. Սոսնայի, դասվում են այն կոնցեսիոն պայմանագրերը, որոնք ուղղված են տնտեսական և սոցիալական ենթակառույցների զարգացմանը, ունեն շատ սահմանափակ թվով հանրային-իրավական հատկանիշներ և իրենց իրավական բնույթով ավելի մոտ են կանգնած քաղաքացիաիրավական պայմանագրերին, քան կոնցեսիաներին՝ որպես ոչ պայմանագրային կատեգորիա¹³⁴: Եթե վերլուծենք կոնցեսիոն պայմանագրերի վերոնշյալ դասակարգումը, ապա կարող ենք նկատել, որ դրանք ավանդականի և նորի տարանջատելու համար հիմք է ընդունվում նախ առարկայական առանձնահատկությունը, քանի որ, ըստ հեղինակի, ավանդական կոնցեսիաների առարկան հանրային ծառայություններն են, իսկ նոր կոնցեսիաներին՝ ենթակառուցվածքային օբյեկտները, այսինքն՝ անշարժ գույքը: Նման դասակարգման համար նա էական է համարում նաև դրանց ճյուղային պատկանելիությունը, քանի որ ինչպես մատնանշում է իրավագետը, ավանդական կոնցեսիաները հանրային իրավական բնույթ ունեն, իսկ նոր կոնցեսիաները՝ առավելապես քաղաքացիաիրավական, ավելին՝ նա վերապահումով է հնարավոր համարում նոր պայմանագրերին ընդհանրապես կոնցեսիոն բնույթ վերագրելը: Մենք, սակայն, կարծում ենք,

¹³⁴ См. **Сосна С. А.**, Концессионное соглашение: теория и практика, М., 2002, էջ 80:

որ տվյալ դասակարգմանը, եթե անգամ գոյություն ունենալու իրավունք վերապահենք, ապա միայն այնքանով, որքանով տարանջատման հիմքում կարող են դրվել կա՛մ ծառայությունները կա՛մ անշարժ գույքը: Ինչ վերաբերում է ճյուղային պատկանելիությունը, որպես դասակարգման չափանիշ դիտարկելու նպատակահարմարությանը, ապա գտնում ենք, որ մնան սահմանազատում իրականացնել հնարավոր չէ, քանի որ ինչպես արդեն իսկ առիթ ունեցել ենք հիմնավորելու, բոլոր կոնցեսիոն պայմանագրերը, անկախ կարգավորման առարկայի տեսակից, քաղաքացիաիրավական բնույթ ունեն:

Կոնցեսիայի պայմանագրի դասակարգումն՝ ըստ առարկայի կարող է իրականացվել մաս հետևյալ տեսքով.

1. բնական ռեսուրսներ,
2. տնտեսական ենթակառույցների օբյեկտներ,
3. հանրային ծառայությունների ոլորտում առկա օբյեկտների խումբ,
4. պետական և համայնքային ձեռնարկություններ,
5. տնտեսական կամ այլ հանրային կարևորություն ունեցող գործունեության որոշ տեսակներ:

Կոնցեսիոն պայմանագրերը, որոնք երբևէ կնքվել են տարբեր երկրներում՝ ըստ առարկայական դասակարգման չափանիշի, կարելի է տարանջատել հետևյալ կարգով.

1. նախ և առաջ կոնցեսիաները բաժանվում են երկու խոշոր խմբի.

- կոնցեսիաներ ընդերքօգտագործման բնագավառում,
- կոնցեսիաներ ենթակառուցվածքների բնագավառում:

Ընդ որում ընդերքօգտագործման բնագավառի կոնցեսիաները ևս ենթարկվում են դասակարգման.

- ավանդական և
- նորացված¹³⁵:

¹³⁵ См. Приходько Д. Г., Концессия, как форма привлечения инвестиций в российскую экономику, // Банковское право, 2005, № 3, էջ 31:

Ուշագրավ է, որ բնօգտագործման ոլորտում կոնցեսիաները կիրառվել են դեռևս 18-րդ դարում Ֆրանսիայում և հենց այս տեսակն է, որ կարելի է անվանել ավանդական կոնցեսիա, թեև առավել տարածված է այն պատկերացումը թե ավանդական են 20-րդ դարի սկզբին տարածում գտած գաղութային կոնցեսիաները: Կոնցեսիոն պայմանագրերի այսօրինակ դասակարգման մասին խոսելիս որոշ գիտնականներ քննարկում են այն հարցը, թե արդյոք բնօգտագործման ոլորտի բոլոր պայմանագրերը կարելի է դասել կոնցեսիոն պայմանագրերի թվին: Այսպես, օրինակ Ի. Դոյնիկովը¹³⁶ դրանց թվին է դասում հենց կոնցեսիայի պայմանագիրը (կամ կոնցեսիայի պայմանագիրը՝ նեղ իմաստով), արտադրանքի բաժանման մասին համաձայնությունը և ծառայությունների մատուցման (ռիսկով կամ առանց ռիսկի) պայմանագիրը կամ այլ կերպ ասած սերվիսային (сервисный) պայմանագիրը: Նմանատիպ դասակարգում է առաջարկում նաև Ա. Մ. Սաենկոն¹³⁷: Պետք է նշել, որ այս մոտեցումն այնքան էլ միանշանակ չի ընդունվում մեր կողմից, քանի որ նախ բնօգտագործման ոլորտի բոլոր պայմանագրերն իրենցից ներկայացնում են կոնցեսիայի պայմանագրի տարատեսակներ և այնքան էլ ճիշտ չէ բուն կոնցեսիոն պայմանագրերը դիտարկել որպես բնօգտագործման պայմանագրի տարատեսակ: Բացի այդ ծառայությունների մատուցման համաձայնագրերը կիրառվում են ոչ միայն բնօգտագործման ոլորտում:

Ինչ վերաբերում է կոնցեսիոն պայմանագրերին, ապա դրանք ենթակառուցվածքների բնագավառում դասակարգվում են երկու տիպի.

- ներդրումային և

¹³⁶ Ст'ю Дойников. И. В., Предпринимательское (хозяйственное) право. Учебное пособие. М., Брандес, 1997, էջ 175:

¹³⁷ Ст'ю Саенко А. М., Законодательство РФ о концессионных договорах с иностранными инвесторами, <http://www.vavt.ru/wred/works.nsf/work/66540B1D5>, 2004:

- օպերացիոն (операционные):

Կոնցեսիայի պայմանագիրն ըստ առարկայի առանձնահատկությունների դասակարգվում է նաև հետևյալ կարգով.

1. պետության սեփականությանը պատկանող բնական ռեսուրսները¹³⁸,

2. սոցիալական-արտադրական նշանակություն ունեցող և առկա (արդեն իսկ գոյություն ունեցող) ենթակառույցները, որոնք պատկանում են կոնցեդենտ-պետությանը և պահանջում են խոշոր ներդրումների իրականացում,

3. վերոնշյալ բնույթի օբյեկտների ստեղծման և դրանց հետագա շահագործման իրավունքը,

4. հանրային ծառայություններ (տնտեսական գործունեության որոշ տեսակներ), որոնց նկատմամբ պետությունը սահմանել է իր մենաշնորհը (օրինակ՝ զենքի և զինամթերքի արտադրությունը)¹³⁹:

Կոնցեսիայի պայմանագրի դասակարգման մասին խոսելիս անհրաժեշտ է անդրադառնալ նաև այդ կառուցակարգի գործարկման տարբեր սխեմաներին, որոնք առավելապես տարածված են միջազգային պրակտիկայում: Դրանց ձևավորման հիմքում դրված է կոնցեսիոն պայմանագրի առարկայի ստեղծման և/կամ վերակառուցման, դրա շահագործման, ինչպես նաև հետագայում այն վերստին սեփականատիրոջը փոխանցելու հերթականության բաշխումը: Առավել տարածված համադրություն-

¹³⁸ Կան պետություններ, որտեղ բնական ռեսուրսների որոշ տեսակներ պետական սեփականություն չեն հանդիսանում:

¹³⁹ St'u **Засыпин Д. Ю.**, Концессия, как форма партнерства государства и частного бизнеса, Вопросы совершенствования правоохранительной деятельности органов внутренних дел: Сборник научных трудов адъюнктов и соискателей. - Екатеринбург: Изд-во Урал. юрид. ин-та МВД России, 2007, էջ 72-77:

ներն են¹⁴⁰ *կառուցում-շահագործում-հանձնում* (BOT Build-Operate-Transfer), երբ համապատասխան օբյեկտը ստեղծվում կամ վերակառուցվում և շահագործվում է կոնցեսիոների կողմից՝ նրա հաշվին և ռիսկով, այնքան ժամանակ մինչև վերջինս կկարողանա վերադարձնել այդ օբյեկտի վրա կատարված իր ծախսերն ու ապահովել նախատեսված չափի շահույթ: Դրանից հետո պայմանագրով նախատեսված ժամկետի ավարտին գործող օբյեկտը վերադարձվում է կոնցեսիոնտին, իսկ այն կառավարելու իրավունքի փոխանցումը, կախված պայմանագրի պայմանների դրույթներից, կարող է իրականացվել կամ կոնցեսիոնտի կամ դարձյալ կոնցեսիոների կողմից¹⁴¹: Մեկ այլ սխեմա է *ստեղծում-տիրապետում-շահագործում-հանձնում* (BOOT- Build-Own-Operate-Transfer), ըստ որի համապատասխան օբյեկտը ստեղծվում և շահագործվում է կոնցեսիոների կողմից և միայն պայմանագրի ժամկետի ավարտից հետո փոխանցվում կոնցեսիոնտի սեփականությանը, հաջորդ տարածված սխեման *վերակառուցում-հանձնում- փոխանցում* (BTO Build-Transfer-Operate) հաջորդականությամբ է, ըստ որի պայմանագրով նախատեսված օբյեկտի վերակառուցումից կամ ստեղծումից հետո այն անմիջապես հանձնվում է սեփականատիրոջը, սակայն կոնցեսիոներն այն կարող է շահագործել մինչև պայմանագրի գործողության ժամկետի ավարտը: Մեկ այլ եղանակ է *ստեղծում/վերակառուցում-տիրապետում-շահագործում* (BOO Build-Own-Operate) սխեման, համաձայն որի պայմանագրով նախատեսված օբյեկտը, մնալով կոնցեսիոնտի սեփականության ներքո, վերակառուցվում և շահագործվում է կոնցեսիոների կողմից, և կոնցեսիոնտի հետ փոխկապված է օբյեկտի շահագործման հարցում սահմանված ստան-

¹⁴⁰ Այս համադրությունների մասին խոսելիս հայերեն ձևակերպման կողքին կներկայացնենք անգլերեն համապատասխան հապավումը, որոնք տարածված և կիրառելի են օտարերկրյա օրենսդրություններում:

¹⁴¹ Ст'ю Паршин М. Ю., Сделки на условиях БОТ, // Бюллетень иностранной коммерческой информации, 1989, № 72:

դարձնելով համապատասխանող համալիր ծառայություններ մատուցելու պարտավորվածությամբ: Կա նաև *ստեղծում/վերականգնում-հանձնում* (BT –Built-Operate) տարբերակը, որի պարագայում կոնցեսիոները ստեղծում կամ վերականգնում է պայմանագրի առարկա հանդիսացող օբյեկտը և անմիջապես այն հանձնում է կոնցեդենտի սեփականությանը, որն էլ իրականացնում է դրա շահագործումը, իսկ կոնցեսիոների հետ կատարում է պայմանագրով նախատեսված հաշվարկները: Այս ամենից բացի հնարավոր են նաև այլ համադրություններ: Կախված երկրի տնտեսության վիճակից և կոնցեսիոն կառուցակարգի կիրառման նպատակաուղղվածությունից, կարող են պայմանագրի առարկայի կազմի մեջ ընդգրկվել գործառնող և եկամտաբեր օբյեկտ/ներ՝ մի կողմից, դրա հետ մեկտեղ զարգացման, վերականգնման կարիք ունեցող, ցածր եկամտաբերությամբ, սակայն հանրային մեծ նշանակությամբ օժտված այլ օբյեկտ/ներ՝ մյուս կողմից: Նման համադրության դեպքում կոնցեդենտը հնարավորություն է ստանում առաջին օբյեկտի հաշվին փոխհատուցել երկրորդ օբյեկտի վրա կատարվող ծախսերը¹⁴²: Պետք է նշել, որ կոնցեսիոների կողմից կատարված ծախսերի փոխհատուցողական (компенсационный) բնույթ ունեցող այս կառուցակարգերը լայն տարածում ունեն միջազգային տնտեսական հարաբերություններում: Սակայն դրանց կիրառությունը հնարավոր է միայն այն դեպքում, երբ խոսքը վերաբերում է այն պայմանագրերին, որոնց առարկան նյութական իրն է, և այն էլ բացառապես դրանց այն ենթատեսակի նկատմամբ, որոնք վերաբերում են ենթակառուցվածքային կոնցեսիաներին, այսինքն՝ բացառապես այն պայմանագրերի նկատմամբ, որոնց առարկան անշարժ գույքն է, բացառությամբ ընդերքի: Այս դասակարգումը հարային ծառայությունների պատվիրակման կոնցեսիոն պայմանագրերի պա-

¹⁴² См. **Сосна С. А.**, Концессионное соглашение: теория и практика, М., 2002, էջ 83:

րագայում կիրառելի չէ:

Ամփոփելով գրականության մեջ տեղ գտած տեսակետները՝ կարող ենք ասել, որ կոնցեսիոն պայմանագրերի դասակարգման համար գոյություն ունեն ամենատարբեր չափանիշներ, սակայն մեր կարծիքով, կոնցեսիայի պայմանագրերը կարելի է դասակարգել հիմք ընդունելով չորս հիմնական չափանիշ.

1. պայմանագրի սուբյեկտների առանձնահատկությունները¹⁴³,

2. պայմանագրի օբյեկտի առանձնահատկությունները,

3. պայմանագրի առարկան,

4. պայմանագրի առարկայի շահագործման կարգի կամ կոնցեսիոնների իրավասությունների առանձնահատկությունները:

Ըստ երկրորդ և չորրորդ հատկանիշների կոնցեսիոն պայմանագրերի դասակարգման մասին արդեն իսկ խոսվել է: Ստորև կանոնադառնա՞նք առաջին և երրորդ հատկանիշների հիման վրա կոնցեսիայի պայմանագրերի մեր կողմից առաջարկվող դասակարգմանը:

Ըստ առաջին հատկանիշի կոնցեսիայի պայմանագրերը կարող են դասակարգվել հիմք ընդունելով կոնցեսիոններ և կոնցեզիոն կողմերի առանձնահատկությունները, համաձայն որի, ըստ կոնցեսիոններ կողմի հատկանիշի՝ դրանք կարող են լինել.

1. օտարերկրյա տարրի մասնակցությամբ կամ միջազգային բնույթի կոնցեսիոն պայմանագրեր,

2. ներքին ներդրողների մասնակցությամբ կամ ներպետական բնույթի կոնցեսիոն պայմանագրեր¹⁴⁴:

¹⁴³ Դոկտրինալ աղբյուրներում կոնցեսիայի պայմանագրի դասակարգման չափանիշներին անդրադառնալիս պայմանագրի սուբյեկտային կազմի հիման վրա դասակարգելու մասին քննարկումներ ընդհանրապես չեն հանդիպում:

¹⁴⁴ ՀՀ օրենսդրությունը, այս առումով ևս միասնական չէ. «Ընդերքի մասին» ՀՀ օրենսգրքի համաձայն կոնցեսիայի պայմանագրի կողմ կարող են լինել միայն առևտրային կազմակերպությունները, «Ավիացիայի մասին» ՀՀ օրենքը սահմանում է, որ դա մասնավոր անձ է, մեկ այլ հոդվա-

Ըստ կոնցեդենտ կողմի առանձնահատկությունների կոնցեսիոն պայմանագրերը կարող են լինել.

1. ունիտար պետություններում՝ պետական կամ համայնքային,

2. դաշնային կառուցվածք ունեցող պետություններում՝ դաշնային, սուբյեկտների մակարդակում կնքվող կամ համայնքային:

Ընդ որում կոնցեսիոն պայմանագրերի դասակարգումը ըստ հանրային իշխանության այն մարմնի, որը մտնում է նման իրավահարաբերությունների մեջ (պետական կամ համայնքային) Հայաստանի Հանրապետության համար այս պահին փոքր-ինչ պայմանական կարելի է համարել և առայժմ չենք կարող խոսել համայնքային կոնցեսիաների մասին, քանի որ այս ինստիտուտի կիրառությունը, տակավին նոր լինելով, լայն ծավալներ չունի և գործառնում է դեռևս միայն պետական նշանակություն ունեցող խնդիրների լուծման կապակցությամբ:

Ինչ վերաբերում է երրորդ հատկանիշին, ապա ըստ կոնցեսիայի պայմանագրի առարկայի առանձնահատկությունների դրանք կարող են լինել.

1. պայմանագրեր, որոնց առարկան նյութական իրն է (գույքը) կամ ապագայում ստեղծվելիք գույքը,

2. պայմանագրեր, որոնց առարկան հանրային նշանակություն ունեցող և պետական մենաշնորհի հանդիսացող ծառայությունների մատուցումն է, կամ գործունեության ծավալումը:

Այս տեսակներն իրենց հերթին բաժանվում են առանձին ենթատեսակների: Այն պայմանագրերը, որոնց առարկան նյութական իրն է լինում են

ծով էլ ընդգծում է, որ դա պետք է լինի մասնագիտացված կազմակերպություն, իսկ «Պետական սեփականություն հանդիսացող ջրային համակարգերի օգտագործման իրավունքը կոնցեսիայի պայմանագրով փոխանցելու կարգը հաստատելու մասին» ՀՀ կառավարության որոշմամբ էլ նշվում է, որ պայմանագրի կողմ կարող են լինել առևտրային կազմակերպությունները և/կամ անհատ ձեռնարկատերը:

- բնօգտագործման,
- ենթակառուցվածքային:

Բնօգտագործման բնագավառի կոնցեսիաները ևս դասակարգվում են.

- ըստ բնօգտագործման առանձին ոլորտների՝ լեռնային, ջրային, անտառային, ընդերքօգտագործման և այլն,
- արտադրանքի բաժանման մասին համաձայնությունը, որպես բնօգտագործման ոլորտի կոնցեսիոն պայմանագրի ինքնուրույն տեսակ:

Վերջինս իրենից ներկայացնում է մի պայմանագիր, որով մի կողմը՝ պետությունը, մյուս կողմին՝ ձեռնարկատիրական գործունեություն իրականացնող մասնավոր սուբյեկտին՝ ներդրողին, որոշակի ժամկետով և վարձավճարով տրամադրում է համաձայնագրում նշված ընդերքի հատվածում հանքանյութի որոնման, հետազոտության և արդյունահանման բացառիկ իրավունքները և դրանց հետ կապված աշխատանքների իրականացման իրավունքները, իսկ ներդրողը պարտավորվում է ապահովել նշված աշխատանքների կատարումն իր հաշվին և իր ռիսկով: Ինչպես պարզ է դառնում վերոնշյալ բնորոշումից արտադրանքի բաժանման մասին համաձայնությունը կիրառվում է ընդերքօգտագործման ոլորտի որոշակի գործառնությունների իրականացման նպատակով և ունի իր կողմից լուծման ենթակա որոշակի խնդիրների շրջանակ:

Առանձին դասակարգման են ենթարկվում նաև ենթակառուցվածքային կոնցեսիաները.

- ըստ առանձին ոլորտների՝ տրանսպորտային, երկաթուղային, օդային և այլն,
- ներդրումային և օպերացիոն:

Ուշագրավ է, որ եթե հանրային ծառայությունների և հասարակական աշխատանքների կատարման կոնցեսիաները առավել հաճախ կարող են կրել համայնքային բնույթ, ապա բնօգտա-

գործման կոնցեսիաները հիմնականում գործառնում են հենց պետության հետ կնքվող պայմանագրերի հիման վրա:

Հայաստանի Հանրապետությունում գործնականում առկա կոնցեսիայի պայմանագրերը վերոնշյալ դասակարգման համաձայն կարելի է դասել ենթակառուցվածքների և ընդերքօգտագործման բնագավառներին: Ընդ որում՝ 1-ին խմբում ներառվում են հայկական երկաթուղու համակարգը և «Զվարթնոց» միջազգային օդանավակայանը կոնցեսիոն հիմունքներով մասնավոր, այն էլ օտարերկրյա, սուբյեկտին տրամադրելու մասին պայմանագրերը: Հատկանշական է, որ այս երկու պայմանագրերն էլ դասվում են այն խմբին, որտեղ պայմանագրի առարկան նյութական իրն է (գույքը) և կրում են միջազգային բնույթ, քանի որ երկու դեպքում էլ որպես կոնցեսիոներ հանդես է գալիս օտարերկրյա մասնավոր կազմակերպությունը¹⁴⁵:

Ինչ վերաբերում է 2-րդ խումբ պայմանագրերին, ապա նրանում կարող են միավորվել օգտակար հանածոների արդյունահանման համար տրամադրված հանքային իրավունքների (այն է՝ ուսումնասիրության հատուկ լիցենզիայով, ուսումնասիրության լիցենզիայով, հանքարդյունահանման հատուկ լիցենզիայով, հանքարդյունահանման լիցենզիայով հավաստվող ընդերքի որոշակի տեղամասի ուսումնասիրության և շահագործման բացառիկ իրավունքները) հիման վրա կնքված կոնցեսիոն պայմանագրերը¹⁴⁶, որոնք բոլորն էլ իրենց հերթին դասվում են ընդերքօգտա-

¹⁴⁵ Երկաթուղու համակարգի դեպքում դա ռուսական «Հարավկովկասյան երկաթուղի» ՓԲԸ-ն է, իսկ օդանավակայանի դեպքում՝ ամերիկյան «Կորպորասիոն Ամերիկա Ս.Ա.» ընկերությունը:

¹⁴⁶ Ըստ «Ընդերքն օգտակար հանածոների շահագործման նպատակով ուսումնասիրության և արդյունահանման համար տրամադրելու (կոնցեսիայի) մասին» ՀՀ օրենքի 3-րդ հոդվածի կոնցեսիոն պայմանագիրը Հայաստանի Հանրապետության (հանձինս Հայաստանի Հանրապետության կառավարության լիազորած պետական մարմնի) և հանքարդյունահանման հատուկ լիցենզառուի միջև կնքված գրավոր համաձայ-

գործման պայմանագրերի թվին: Այսպիսով կարող ենք նշել, որ Հայաստանի Հանրապետությունում գործնականում կնքված կոնցեսիոն պայմանագրերի առարկան բոլոր դեպքերում գոյություն ունեցող գույքն է, պայմանագրերի մի մասը վերաբերում է ենթակառուցվածքների, մյուսը՝ ընդերքօգտագործման ոլորտին, ընդ որում եթե առաջինի պարագայում առնչվում ենք միայն միջազգային բնույթի պայմանագրերի հետ, ապա ընդերքօգտագործման ոլորտում որպես կոնցեսիոններ հանդես են գալիս ինչպես ներքին, այնպես էլ արտաքին ներդրողները:

Ինչպես տեսնում ենք, կոնցեսիոն պայմանագրի դասակարգման խնդիրը ոչ միայն մեծ գիտական հետաքրքրություն է առաջացնում, այլև լուրջ գործնական նշանակություն ունի: Այս հիմնախնդրի շուրջ կատարված ուսումնասիրությունը եզրափակելով՝ կարող ենք հանգել այն եզրակացության, որ կոնցեսիայի պայմանագիրն արտաքին դասակարգման պարագայում¹⁴⁷ պատկանում է աշխատանքների կատարման պայմանագրերի թվին, եթե խոսքը վերաբերում է պետությանը պատկանող անշարժ գույքի ստեղծմանը և/կամ վերակառուցմանը, իսկ եթե խոսքը վերաբերում է պետության բացառիկ իրավասությանը պատկանող լիազորություններ պատվիրակելու արդյունքում համապատասխան գործունեություն ծավալելուն, ապա՝ ծառայությունների մատուցման պայմանագրերի թվին: Այն դեպքերում, երբ պայմանագրում նախատեսվում է գույքի (վերա)ստեղծում՝ այն հետագայում շահագործելու նպատակով, ապա այն կարող է միաժամանակ պարունակել երկու խումբ պայմանագրերի տարրեր: Այսինքն, կոնցեսիայի պայմանագրի օբյեկտի առանձնահատկություններով պայմանավորված, այն կարող է հանդես գալ քաղաքացիաիրավական պայմանագրերի տարբեր խմբերում,

նությունն է, որով կարգավորվում են կողմերի՝ օրենքով սահմանված պարտավորությունները:

¹⁴⁷ Կամ այլ կերպ ասած՝ քաղաքացիաիրավական պայմանագրերի համակարգում վերջինիս տեղը որոշելիս:

սակայն բոլոր դեպքերում այն չպետք է դիտարկել որպես կոնկրետ գույքի կամ դրա նկատմամբ գույքային իրավունքների փոխանցման պայմանագիր, քանի որ ստեղծված կամ վերականգնված անշարժ գույքը կամ որոշակի սոցիալ-տնտեսական ոլորտներում ծավալված գործունեության արդյունքները հանդիսանում են կոնցեսիոն պայմանագրի առարկան և հիմք են հադիսանում դրա ներքին դասակարգման կամ ենթատեսակները որոշելու համար:

§ 3. Կոնցեսիայի պայմանագրի բովանդակությունը

Ինչպես արդեն նշվել է, իրավահարաբերության բովանդակությունը և դրա հիման վրա ձևավորված համապատասխան պայմանագրային հարաբերությունների բովանդակությունը միմյանցից լիովին տարբեր երևույթներ են, թեև սերտորեն փոխկապված են: Այսպես՝ կոնցեսիոն իրավահարաբերության բովանդակությունն են կազմում բացառապես կողմերի իրավունքներն ու պարտականությունները, այն դեպքում, երբ պայմանագրի բովանդակությունն է կազմում այն էական պայմանների ամբողջությունը, որոնց շուրջ համաձայնություն ձեռք բերելը և դրանք պայմանագրում ամրագրելը պայմանագրի վավերականության և իրավական ուժ ձեռք բերելու նախապայմանն են: Նման տարբերությունը, սակայն, չի բացառում այդ երկու կատեգորիաների փոխկապվածությունը, քանի որ հաճախ պայմանագրի էական պայման են հանդիսանում այս կամ այն կողմին վերապահվող իրավունքները կամ նրանց կողմից կատարման ենթակա պարտականության հստակ սահմանումը: Այսինքն՝ կողմերի իրավունքները և պարտականությունները կարող են իրենց արտացոլումը գտնել պայմանագրի էական պայմաններում: Այլ կերպ ասած՝ իրավահարաբերության բովանդակությունը (կողմերի իրավունքները և պարտականությունները) կարող է դրսևորվել պայմանագրի բովանդակության (էական պայմանների) միջոցով, եթե ոչ ողջ

ծավալով, ապա գոնե առավել առանցքային մասերով:

Էական պայմանները մեկ խմբում միավորող հատկանիշը գիտական վեճեր չի առաջացնում. դրանք այն պայմաններն են, որոնք ձևավորում են պայմանագիրը, որպես այդպիսին, և դրա առանձին տեսակները¹⁴⁸: Ներկայումս պայմանագրի պայմաննե-

¹⁴⁸ Ընդհանրապես պայմանագրի պայմանների դասակարգման վերաբերյալ դատողություններ անելիս որոշ հայտնի ցիվիլիստներ, ինչպես օրինակ, Օ. Ս. Իռֆֆեն, կարծում են, որ սովորական պայմանները պայմանագրի մեջ պարտադիր արտացոլելու կարիք չունեն, քանի որ դրանք, ամրագրված են օրենսդրությամբ, և երբ կողմերը համաձայնություն են հայտնում կնքելու որևէ կոնկրետ պայմանագիր, նրանք դրանով իսկ պատրաստակամություն են հայտնում ենթարկվելու տվյալ տեսակի պայմանագրի համար օրենքով նախատեսված պայմաններին: Պատահական պայմանների վերաբերյալ էլ նշված հեղինակն արտահայտում է մի դիրքորոշում, ըստ որի այդ պայմանները պայմանագրի կնքման համար ի սկզբանե որևէ նշանակություն չունեն, դրանք կարող են ծագել և իրավական նշանակություն ձեռք բերել միայն այն պարագայում, երբ կներառվեն տվյալ պայմանագրի մեջ: Առավել մանրամասն՝ տե՛ս **Иоффе О. С., Советское гражданское право: курс лекций. Общая часть. Право собственности. Общее учение об обязательствах, Ленинград, էջ 387 – 388:** Այլ հեղինակներ էլ կարծում են, որ սովորական պայմաններ ասելով, ըստ էության, պետք է հասկանալ օրենսդրության կողմից պայմանագրի բովանդակությանը ներկայացվող պահանջները, իսկ պատահական՝ այն պայմանները, որոնք թեև ներառված են պայմանագրի դրույթներում, սակայն իրավական կարգավորման ենթարկված չեն: Առավել մանրամասն տե՛ս **Брагинский М. И., Витрянский В. В., Договорное право, книга третья. Договоры о выполнении работ и оказании услуг, М., 2001, էջ 494:** Ինչ վերաբերում է պայմանագրի էական կամ, այլ կերպ ասած, իմպերատիվ պայմաններին, ապա դրանք իրենցից ներկայացնում են պայմանագրի արտաքին կարգավորիչներ և չեն կարող լինել կողմերի համաձայնության առարկա, հետևաբար նաև պայմանագրի պայմաններ՝ որպես այդպիսին: Այդ «պայմանները» պայմանագրի հասկացությունից դուրս են գտնվում, և դրանց դերը հանգում է նրան, որ պայմանագիրը պետք է համապատասխանի կնքման պահին գործող օրենսդրության իմպերատիվ պահանջներին: Մեկ այլ գիտնական էլ, Կ. Ս. Մայը, *սովորական պայմաններ* հասկացության տակ ներառում է այն պայմանները, որոնք բխում են օրենսդրության և

րի եռաշերտ դասակարգումը ևս վեճեր չի առաջացնում, գիտական հանրության կողմից համարվում է առավել ընդունելի մոտեցում և այն կարելի է հանդիպել մի շարք ցիվիլիստների աշխատանքներում¹⁴⁹:

Հետևաբար՝ կոնցեսիայի պայմանագրի բովանդակությունը կազմող պայմանները ևս կարելի է ենթարկել ընդունված եռատեսակ դասակարգման: Թեև կան գիտնականներ, ովքեր գտնում

սովորույթների դիսպոզիտիվ նորմերից: Այդ դրույթները կարող են և պայմանագրի մեջ արտացոլում չգտնել, սակայն ծագած հարաբերությունների նկատմամբ լինել նույնքան կիրառելի: Ի տարբերություն դրանց, նա պատահական է համարում այն պայմանները, որոնք, տվյալ գործարքի տեսակի համար ամենևին պարտադիր չլինելով, պարունակում են կողմերի համաձայնեցված մոտեցումն այն հարցերի կապակցությամբ, որոնք կարգավորվում են օրենսդրության դիսպոզիտիվ նորմերով: Կա կարիծիք մաս, որ պայմանագրերի կնքման ներկայումս ընդունված ընթացակարգի դեպքում «պատահական» պայմանների ներառումը պայմանագրի մեջ գործնականում հնարավոր չէ, քանի որ այն բոլոր պայմանները, որոնց շուրջ կողմերը պետք է համաձայնություն կայացնեն, նախապես ընդգրկված են լինում ներկայացվող օֆերտայի բովանդակության մեջ, այսինքն կոնտրագենտը մինչև պայմանագրի կնքումը վաղօրոք ծանոթ է լինում դրանց, և եթե ընդունում է, իսկ ակցեպտի ներկայացումը նշանակում է դրանց ընդունում, ապա գործնականում անհնարին է պայմանագրի մեջ որևէ նորմի առկայություն, որի վերաբերյալ կողմերից որևէ մեկը նախապես հայտարարած չի եղել, և դրանք իրապես հանդիսանում են «պատահական»: Երբեմն էլ գիտնականներն ընդհանրապես պրակտիկայի տեսանկյունից անիմաստ են համարում պայմանագրի պայմանների տրոհումն էականի, սովորականի և պատահականի: Առավել մանրամասն տե՛ս Михеева Л. Ю., Доведительное управление имуществом, под, ред. Чернова В.М., М., 1999, էջ 86-87

¹⁴⁹ Տե՛ս Барты М. О., Советское гражданское право, Киев, 1997, էջ 403, Новицкий И. Б., Советское гражданское право, М., 1950, էջ 370 - 371, Шварц Х. И., Советское гражданское право, М., 1965, էջ 45, Кабалкин А. Ю., Советское гражданское право. Т. 1, М., 1965, էջ 449, Крылова З. Г., Советское право, М., 1987, էջ 146, Вильнянский С. И., Лекции по советскому гражданскому праву, Харьков, 1958, էջ 316 և այլն:

են, որ կոնցեսիոն պայմանագրի պայմաններն ընդունված է տրոհել երկու խմբի՝ էական և պայմանագրային¹⁵⁰: Յանկանում ենք նշել, որ մենք մման դասակարգմանը կողմնակից չենք, քանի որ բոլոր դեպքերում պայմանները, լինեն դրանք էական թե սովորական, ամրագրվում են պայմանագրում, ուստի դրանք բոլոր դեպքերում պայմանագրային են, այլ հարց է որ դրանց մի մասն էական են և դրանց պայմանագրային ամրագրումը պարտադիր է օրենքի ուժով, իսկ մյուս մասը՝ դիսպոզիտիվ բնույթի է և միշտ չէ, որ արտացոլված են լինում պայմանագրի դրույթներում: Այս տեսակետն առաջարկված հեղինակն ուշադրություն է դարձնում այն հանգամանքին, որ «Կոնցեսիոն համաձայնագրերի մասին» ՌԴ օրենքը տալիս է պայմանագրի էական պայմանների ոչ ամբողջական թվարկում՝ նախատեսելով դաշնային օրենքներով այն համալրելու հնարավորություն: Ինչ վերաբերում է հավանական պայմաններին, ապա դրանց թվարկումը փակ է, սակայն բավականին ընդարձակ:

Հաճախ ոլորտն ուսումնասիրող գիտնականներն առաջարկում են կոնցեսիայի պայմանագրի էական պայմանների թվարկման ժամանակ այն սահմանափակել համապատասխան օրենքում պայմանագրի առարկայի, օբյեկտի, ժամկետի և գնի վերաբերյալ դրույթներ սահմանելով: Մնացած պայմանները՝ ներառյալ կոնցեսիոններին հողատարածք հատկացնելու, կոնցեսիայի պայմանագրի օբյեկտի շահագործման (օգտագործման) նպատակների, ժամկետների և պարտավորությունների կատարման ապահովման մասին դրույթները, դիտարկել որպես կոնցեսիայի պայմանագրի սովորական պայմաններ¹⁵¹: Այնուամենայնիվ ՌԴ օրենսդիրն այլ մոտեցում է դրսևորել և պայմանագրի էական

¹⁵⁰ St'u **Талапина Э.**, Концессии, как форма публично-частного партнерства, // Хозяйство и право, 2009, № 9, էջ 74:

¹⁵¹ St'u **Жемалетдинов Р. М.**, Гражданско-правовое регулирование концессионных соглашений, Автореферат диссертации, Уфа, 2008, էջ 26:

պայմանների թիվը ոչ միայն բավականին ընդարձակ է սահմանել, այլև այդ թվարկումը բաց է թողել՝ հնարավորություն ընձեռելով դաշնային այլ օրենքներով այն հետագայում լրացնելու: Բոլոր դեպքերում պետք է նկատի ունենալ, որ այս հարցում գիտնականների մոտեցումները միանշանակ չեն և նրանցից յուրաքանչյուրն առաջարկում է կոնցեսիայի պայմանագրի էական պայմանների տարբեր համադրություն՝ առավել կամ պակաս ընդարձակ թվարկում սահմանելով:

Ելնելով այն հանգամանքից, որ ՀՀ օրենսդրությունն ըստ էության կոնցեսիայի պայմանագիրն ընդհանուր դրույթներով չի կարգավորում, և գոյություն ունեցող նորմերը հիմնականում վերաբերում են որոշակի ճյուղային կամ ոլորտային կարգավորումներին, ապա քննարկվող հարցի վերաբերյալ իրավական դրույթները մեր կողմից ուսումնասիրվելու են «Կոնցեսիոն համաձայնագրերի մասին» ՌԴ օրենքում տեղ գտած նորմերի հիման վրա:

Այսպես, նշված օրենքի 10-րդ հոդվածը սահմանում է, թե որոնք են համարվում կոնցեսիայի պայմանագրի էական պայմանները: Ըստ այդմ՝ այն պետք է պարունակի.

1. կոնցեսիայի պայմանագրի օբյեկտի ստեղծման կամ վերականգնման, ինչպես նաև դա իրականացնելու ժամկետների պահպանման կոնցեսիոնների պարտականությունը,
2. կոնցեսիայի պայմանագրով նախատեսված գործունեության իրականացման կոնցեսիոնների պարտականությունը,
3. կոնցեսիայի պայմանագրի գործողության ժամկետը,
4. կոնցեսիայի պայմանագրի օբյեկտի կազմը և նկարագրությունը, այդ թվում տեխնիկա-տնտեսական ցուցանիշները,
5. կոնցեսիայի պայմանագրով նախատեսված գործունեությունը ծավալելու համար կոնցեսիոններին հողահատված տրամադրելու կարգը և կոնցեսիոնների հետ տվյալ տարածքի վարձակալության կամ ենթավարձակալության պայմանագրի ժամկետը (այն դեպքում, երբ վերջինիս կնքումն անհրաժեշտ է կոնցեսիայի պայմանագրով նախատեսված գործունեությունը ծավալելու համար),

6. կոնցեսիայի պայմանագրի օբյեկտի շահագործման (օգտագործման) նպատակը և ժամկետները:

Այնուհետև նշված հոդվածի 2-րդ մասում դիսպոզիտիվ կարգով նշվում է, որ պայմանագիրը **կարող է** պարունակել նաև այլ ՌԴ օրենսդրությանը չհակասող պայմաններ, այդ թվում՝

1. կոնցեսիոն համաձայնագրով նախատեսված գործունեության իրականացման ընթացքում ապրանքների արտադրության, աշխատանքների կատարման կամ ծառայությունների մատուցման ծավալների մասին դրույթներ,

2. կոնցեսիոն համաձայնագրով նախատեսված գործունեության իրականացման ընթացքում արտադրված ապրանքների, կատարված աշխատանքների և մատուցված ծառայությունների գների սահմանման և փոփոխման կարգն ու պայմանները, ինչպես նաև գների վրա սահմանվող հավելումները,

3. կոնցեսիոն համաձայնագրի օբյեկտի (վերա)կառուցման համար իրականացվելիք ներդրումների ծավալները,

4. կոնցեսիոն համաձայնագրի (վերա)կառուցված օբյեկտի շահագործման հանձնելու ժամկետները՝ համաձայնագրով սահմանված տեխնիկա-տնտեսական ցուցանիշներով,

5. կոնցեսիոնների պարտականությունն ապահովելու համաձայնագրով սահմանված ժամկետում արտադրված ապրանքների, կատարված աշխատանքների կամ մատուցված ծառայությունների իրացումն արտաքին շուկայում,

6. կոնցեսիոնների պարտականությունն ապահովելու արտադրված ապրանքների, կատարված աշխատանքների կամ մատուցված ծառայությունների իրացումը կարգավորվող գներով և ըստ դրանց վրա սահմանված հավելումների,

7. կոնցեսիոնների պարտականությունն օրենսդրությամբ սահմանված կարգով սպառողներին արտոնություններ, այդ թվում՝ ապրանքների, աշխատանքների և ծառայությունների վճարման հարցում տրամադրելը,

8. կոնցեսիոնների կողմից կոնցեսիոն համաձայնագրով սահ-

մանված պարտականությունների իրականացման ապահովման եղանակները, այդ թվում՝ կոնցեսիոն համաձայնագրի օբյեկտի կորստի կամ վնասվելու ռիսկի ապահովագրումը,

9. կոնցեսիոն պարտականությունը կոնցեսիոն համաձայնագրի օբյեկտի կառուցման կամ վերակառուցման և նշված օբյեկտի հետագա օգտագործման (շահագործման) ծախսերի մասնակի ֆինանսավորման հարցում:

Կոնցեսիայի պայմանագրի էական պայմանների մասին խոսելիս առաջարկվում է այն դիտարկել 2 մակարդակներում. 1) կոնցեսիայի պայմանագրերի համար ընդհանրապես՝ անկախ դրա տեսակից և ճյուղային պատկանելիությունից և 2) էական պայմաններ ճյուղային կոնցեսիոն պայմանագրերի համար¹⁵²: Եվ ըստ այդմ՝ կոնցեսիոն պայմանագրերի մասին բազային օրենքում պետք է ամրագրվեն 1-ին մակարդակի էական պայմանները, ընդ որում դրանց թիվը պետք է նվազագույն լինի, իսկ 2-րդ մակարդակի էական պայմանները նպատակահարմար է ներառել կոնցեսիոն պայմանագրերի մասին ճյուղային օրենքներում՝ ըստ դրանցով կարգավորվող առանձին տեսակի պայմանագրերի առանձնահատկությունների: Բնական է, որ դրանք չպետք է կրկնեն բազային օրենքում ամրագրված էական պայմանները և նպատակաուղղված լինեն բացառապես ճյուղային կոնցեսիոն հարաբերությունների առավել ամբողջական կարգավորմանը, միևնույն ժամանակ այս պայմանների թվարկումը ևս չպետք է ծավալուն լինի:

Ռ-Բ բազային օրենքում, օրինակ, ամրագրման ենթակա պայմանները, ըստ Ս. Ա. Սոսնայի, պետք է նվազագույն լինեն և ըստ էության հանգում են հետևյալին.

1. պայմանագրի առարկան, այսինքն՝ պետական կամ համայնքային սեփականություն հանդիսացող կոնկրետ գույքի օգ-

¹⁵² См **Сосна С. А.**, Концессионные соглашения, теория и практика, М., 2002, էջ 228:

տագործման իրավունքը կամ որևէ տեսակի գործունեություն ծավալելու իրավունքը, ինչպես նաև այդ իրավունքի բնույթը՝ բացառիկ, թե՞ սովորական,

2. կոնցեսիոն պայմանագրի կողմերի անվանումները,

3. կոնցեսիոնին և կոնցեսիոներին սեփականության իրավունքով պատկանող գույքի թվարկումը՝ հիշատակելով նաև դրա հետագա ճակատագիրը, ինչպես նաև կողմերին պատկանող այլ գույքային իրավունքների թվարկումը,

4. կոնցեսիայի պայմանագրի առարկա դարձած օբյեկտում կատարվելիք ներդրումների ընդհանուր ծավալը և դրա իրականացման կարգը,

5. կոնցեսիոների կողմից արտադրման ենթակա ապրանքների, մատուցման ենթակա ծառայությունների կամ կատարման ենթակա աշխատանքների ընդհանուր ծավալն ու հիմնական տեսակները,

6. այն դեպքում, երբ պայմանագրով նախատեսված է կոնցեսիոնտի մասնակցությունը կոնցեսիոների ռիսկերին, ապա որպես էական պայման պետք է ամրագրել նաև նման մասնակցության բնույթը, այդ թվում՝ կոնցեսիոնտի կողմից պայմանագրով սահմանված ծախսերի ֆինանսավորման ծավալներն ու կարգը, ինչպես նաև նման մասնակցության դիմաց կոնցեսիոնտի կողմից ձեռք բերվող գույքային և այլ իրավունքների տեսակները և դրանց իրացման կարգը,

7. կոնցեսիոնտի կողմից դատական իմունիտետից, հայցի նախնական ապահովման, ինչպես նաև դատական կամ արբիտրաժային որոշման նկատմամբ հարաբերություններում իմունիտետից հրաժարումը՝ օտարերկրյա կոնցեսիոների մասնակցությանը պայմանագրային հարաբերություններում:

Երկրորդ մակարդակի էական պայմանները, այսպես կոչված ճյուղային կոնցեսիոն պայմանագրերի համար, ըստ էության, կարող են ամրագրվել հենց բազային օրենքում, սակայն առավել նպատակահարմար է դրանք ներառել կոնցեսիոն «ճյու-

դային» օրենքներում՝ ըստ դրանցով կարգավորվող պայմանագրերի տեսակների: Ընդ որում՝ դրանց թիվը ևս պետք է սահմանափակ լինի, որպեսզի կողմերին հնարավորություն տրվի իրենց հայեցողությամբ ևս պայմանագրի մեջ ներառել էական պայմաններ, որոնք չեն հակասի քաղաքացիական օրենսդրությանը, բազային օրենքի դրույթներին և մրցույթի պայմաններին:

Պետք է նկատի ունենալ նաև, որ ճյուղային կոնցեսիոն օրենքների մշակմանը կարելի է մոտենալ տարբեր կերպ. կարելի է ընդունել 4-5 օրենքներ՝ ըստ առանձին ոլորտների՝ ընդերքօգտագործման, ենթակառուցվածքների կամ կոմունալ սպասարկման բնագավառների կոնցեսիաների համար կամ կարելի է ընթանալ ավելի մանրացված օրենսդրական կարգավորում իրականացնելու ճանապարհով և ընդունել մի շարք օրենսդրական ակտեր՝ տնտեսության ոլորտներից յուրաքանչյուրի ընդգրկման մեջ գտնվող հնարավոր կոնցեսիոն հարաբերությունների կարգավորման համար: Մասնավորապես բնօգտագործման ոլորտում կարող են ընդունվել մի շարք օրենքներ լեռնային, ջրային, անտառային կոնցեսիաների վերաբերյալ, ենթակառուցվածքների ոլորտում՝ ճանապարհային, երկաթուղային, նավահանգստային, հիդրոտեխնիկական, կոմունիկացիոն և այլ ոլորտների կոնցեսիաների վերաբերյալ, կոմունալ սպասարկման բնագավառում՝ անավարտ շինությունների կառուցման, բազմաթիվ տնտեսական օբյեկտների շահագործման և շինարարական ոլորտի կոնցեսիաների վերաբերյալ:

Այս հարցին անդրադառնալիս որոշ ռուս հեղինակներ (Ս. Ա. Սոսնան, օրինակ), երբեմն դժվարանալով դրանցից որևէ մեկին նախապատվություն տալ, կարծում են, որ հարցի վերջնական լուծումը կարելի է կապել պրակտիկայի հետ, քանի որ գործնական կիրառությունից միայն կարող է պարզվել, ո՞ր առանձին դեպքերում առավել նպատակահարմար է ընդունել մեկ ճյուղային օրենսդրական ակտ, իսկ ո՞ր դեպքերում կարող է նպատակահարմար դիտվել կոնցեսիոն պայմանագրային հարաբերությ-

յունների առավել մանրակրկիտ օրենսդրական կարգավորումը¹⁵³: Բայց և այնպես, իրավական կարգավորման ինչ տարբերակի էլ որ նախապատվություն տրվի, այնուամենայնիվ, պայմանագրի կողմերը պետք է հետևեն որոշակի հիերարխիկ կարգի. նախ համապատասխան պայմանագրում որպես էական պայմաններ պետք է ներառվեն օրենսգրքում, ապա բազային օրենքում ամրագրված էական պայմանները, այնուհետև ճյուղային օրենքների դրույթները և առավել նեղ կարգավորում իրականացնող օրենքի դրույթները, եթե այդպիսին գոյություն ունի: Եվ այս ամենից հետո միայն կողմերը կարող են պայմանագրի մեջ ներառել իրենց կողմից էական համարվող պայմանները:

Այն կոնցեսիոն պայմանագրերը, որոնք նախատեսում են պայմանագրի առարկայի (վերա)կառուցում և շահագործում որպես էական պայմաններ ներառում են կոնցեսիոնների կողմից այն (վերա)կառուցելու և շահագործելու մասին պայմաններ, ինչպես նաև կողմերի պարտականությունը (դրանց բաշխումը) նախագծի ամբողջական իրագործման հարցում՝ ներառյալ դրա ֆինանսավորումը և ռիսկերի բաշխումը, ներդրումների և սեփականության ձևեր, ընդունող պետության իրավունքներն ու պարտականությունները (այն դեպքում, երբ կոնցեսիան միջազգային բնույթ է կրում), շրջակա միջավայրի անվտանգության ապահովման և պահպանության չափորոշիչները: Մի քանի երկրներում, որպես կոնցեսիայի պայմանագրի էական պայմաններ ամրագրվում են դրույթներ՝ ըստ կատարված որոշակի ներդրումների եկամտի չափ սահմանելու, հատուկ կոնցեսիոն նախագծի իրականացման համար ստեղծվող բաժնետիրական ընկերության կապիտալում տեղական կազմակերպությունների մասնակցության, ինչպես նաև հումքի (ապրանքների), ծառայությունների և աշխատուժի մատակարարման գործում մասնակցության չափի մասին:

¹⁵³ Տե՛ս **Сосна С. А.**, Концессионные соглашения, теория и практика, М., 2002, էջ 229:

Մեր կարծիքով, ամեն դեպքում, կոնցեսիայի պայմանագիր կնքելիս պետք է առանձնացնել հետևյալ էական պայմանները, որոնց շուրջ կողմերը պետք է համաձայնություն կայացնեն.

Առարկան. այն կոնկրետ գույքը, գույքային համալիրն է, որը ենթակա է փոխանցման կոնցեսիոնտից կոնցեսիոներին, կամ այն ծառայությունները, որոնց իրականացումը մի կողմից պատվիրակվում է մյուսին: Այս հարցերի շուրջ կողմերը պետք է պարտադիր համաձայնություն կայացնեն և այն որոշակիորեն պետք է ամրագրված լինի պայմանագրում՝ հնարավորություն տալով ճշգրիտ որոշել պայմանագրի առարկան և ստույգ կերպով իրականացնել դրանց փոխանցումը կամ իրականացնել դրանց հետ կապված կողմերի իրավունքներն ու պարտականությունները:

Գինը. սա այն գումարն է, որը կոնցեսիոները պատրաստ է վճարել կոնցեսիայի պայմանագրի օբյեկտի շահագործման համար կամ պետական ներդրումների (սուբսիդիաների) ծավալը: Այս հարցին անդրադառնալիս «Ընդերքի մասին» ՀՀ օրենսգրքի 61-րդ հոդվածով սահմանվում է դրույթ, որի համաձայն ընդերք օգտագործումը վճարովի է, իսկ նույն հոդվածի 2-րդ մասում քվարկվում են այդ վճարների տեսակները, որոնք ունեն բնապահպանական կամ բնակչության առողջության պահպանմանն ուղղված բնույթ, ինչպես նաև ընդերք օգտագործման թույլտվության համար վճարվող պետական տուրքը: Օրենսգիրքը սահմանում է նաև ընդերք օգտագործման վճարներից ազատվելու դեպքերը: Կոնցեսիոն վճարների մասին օրենսդրական այլ կարգավորումներ չկան, փոխարենը Հայաստանի Հանրապետության մասնակցությամբ կնքված ենթակառուցվածքային պայմանագրերը ինչ-որ չափով անդրադարձ են կատարել այդ հարցին: Օրինակ, երկաթուղիների կոնցեսիայի պայմանագրում՝ որպես վճար սահմանված են՝ մուտքի միանվագ վճարը, որն ամրագրված գումար է, և տարեկան փոփոխական վճարը, որը պետք է կազմի կոնցեսիոների տարեկան եկամտից որոշակի տոկոս, մինչդեռ օդանավակայանի պայմանագրում կոնցեսիոն վճարների մասին, որպես

այդպիսին, որևէ անդրադարձ չկա: Այն օգտագործում է հետևյալ հասկացությունները՝ վճարներ և ավիացիոն վճարներ և մուծումներ: Սրանց ընդհանուր իմաստը նրանում է, որ կառավարիչը (կոնցեսիոները) պայմանագրի գործողության ողջ ընթացքում պետք է ստանա մատուցված ծառայությունների, ինչպես նաև ենթավարձակալության արդյունքում ստացված վճարները: Պայմանագրի «ֆինանսական հարցեր» բաժնում քննարկված են միայն վերոնշյալ վճարներին վերաբերող հարցերը, ինչպես նաև դրանց գանձման արժույթի որոշման, չափերի փոփոխման կարգը, հարկային օրենսդրության փոփոխություններով պայմանավորված մուծումների և վճարների չափը, այլ սակագները փոփոխելու կոնցեսիոների իրավունքը, իսկ թե ինչպե՞ս և որքա՞ն գումար պետք է վճարվի ՀՀ կառավարությանը՝ որպես կոնցեսիոն վճար, պայմանագրում ամրագրված չէ:

Ընդհանրապես պետական գույքը կոնցեսիոն հիմունքներով տրամադրելու արժեքը պայմանավորված է տվյալ օբյեկտի տեխնիկական վիճակից, կոնցեսիոների կողմից հետագայում կատարվելիք ներդրումների չափից, կոնցեսիայի պայմանագրի ժամկետից և այլ գործոններից: Այն դեպքում, երբ կոնցեսիոների կողմից կատարվող ներդրումները չեն կարող լիովին փոխհատուցվել կոնցեսիայի պայմանագրի գործողության ժամկետի ընթացքում, պետությունը կարող է ստանձնել դրանց մի մասն իր կողմից փոխհատուցելու պարտականությունը:

Պայմանագրի ժամկետը. կոնցեսիայի պայմանագրի ժամկետը պետք է բավարար լինի կոնցեսիոների կողմից կատարվող ներդրումների վերադարձի և որոշակի եկամուտ ստանալու համար: Պայմանագրի ժամկետը որպես էական պայման սահմանելը բխում է կոնցեսիայի պայմանագրի առանձնահատկություններից և մասնավորապես դրա տևական բնույթից: Այն որպես կանոն երկարաժամկետ նախագիծ է, որը պետք է ապահովի ինչպես ենթակառույցների զարգացումը, այնպես էլ կատարված ներդրումների վերադարձ և որոշակի շահույթ, ուստի բնական է,

որ պայմանագրի տևողությունը կարող է լինել մի քանի տասնյակ տարի: Դրա հետ մեկտեղ այն անորոշ ժամկետով երկարաձգելու հնարավորությունը ոչ միայն ընդունված չէ, այլև չի բխում կոնցեսիոն իրավահարաբերությունների էությունից, քանի որ այն որպես կանոն իրականացվում է որոշակի նախագծի և ժամանակացույցի համաձայն, որտեղ հստակ մատնանշված են թե ինչ ժամկետներում պետք է իրականացվի և ավարտվի ենթակառույցների (վերահսկողությունը, շահագործումը, այդ ընթացքում ենթադրվող ծառայությունների կամ արտադրվելիք ապրանքների ծավալները, ինչպես նաև սեփականատիրոջը վերադարձնելու ժամկետները: Այդ բոլոր գործողությունները որոշակի են ժամանակային առումով և առանց հստակ ժամկետ ամրագրելու պայմանագրով դրանք կոնկրետացնել հնարավոր չէ, մինչդեռ ակնկալվող աշխատանքների և գույքը սեփականատիրոջը վերադարձնելու վերաբերյալ դրույթները կոնցեսիայի պայմանագրի համար առանցքային նշանակություն ունեն: Նման նորմերի բացակայության պայմաններում նախ և առաջ հնարավոր չի լինի կոնցեսիոնների կողմից որոշակի աշխատանքների չկատարումը բնութագրել որպես պայմանագրի ոչ պատշաճ կատարում կամ չկատարում, և հաստատուն չեն լինի պայմանագրի լուծման համար հիմքերի առկայության կամ բացակայության մասին հիմնավորումները:

Միջազգային պրակտիկայում կոնցեսիայի պայմանագրի գործողության ժամկետը պայմանավորված է հիմնական ակտիվների կենսական փուլի տևողությամբ¹⁵⁴: Առավել ընդունված ժամկետներն են՝ վճարովի ճանապարհների համար 30 տարի, էլեկտրաէներգիայի ոլորտի համար 15 տարի, հիդրոէներգետիկայի համար 5-30 տարի, իսկ կոշտ թափոնների վերամշակման և հե-

¹⁵⁴ Ст'ю Свистунов П., Концессионный механизм привлечения инвестиций в предприятия городской инженерной инфраструктуры, http://www.urbanecomomics.ru/texts.php?folder_id=92&mat_id=73&page_id=812

ռացման համար 4 տարի:

Կոնցեսիայի պայմանագրի գործողության ժամկետի մեջ, որպես կանոն, ներառվում են կոնցեսիայի պայմանագրի առարկայի (վերա)կառուցման, շահագործման և վերանորոգման ժամկետներից մինչև այն՝ կոնցեդենտին սեփականության իրավունքով հանձնելու պահը:

«Ընդերքի մասին» ՀՀ օրենսգիրքն այս հարցի վերաբերյալ ևս որոշ կարգավորումներ է պարունակում: Այսպես՝ ըստ 27-րդ հոդվածի ընդերքօգտագործման իրավունքը տրամադրվում է որոշակի ժամկետով.

1. ընդերքի երկրաբանական ուսումնասիրության նպատակով 3 տարին չգերազանցող ժամկետով, որը կարող է սահմանված կարգով երկարացվել,

2. օգտակար հանածոների արդյունահանման նպատակով, ոչ ավելի քան 50 տարի ժամկետով, որը սահմանված կարգով կարող է երկարացվել:

Ուշագրավ է, որ առաջին դեպքի համար օրենսգրքով հստակ սահմանված են երկարացման հնարավոր ժամկետները և հետևաբար դրա առավելագույն ժամկետը: Ըստ հոդված 42-ի երկրաբանական ուսումնասիրության թույլտվությունը կարող է երկարաձգվել միմյանց հաջորդող 3 ժամանակահատվածի համար՝ յուրաքանչյուր անգամ 2 տարուց ոչ ավելի ժամկետով: Ինչ վերաբերում է օգտակար հանածոների արդյունահանման թույլտվության ժամկետին, ապա ըստ 55-րդ հոդվածի արդյունահանման պայմանագրի ժամկետը երկարաձգվում է ոչ ավելի քան խնդրարկվող ժամկետով, որը նշված է դիմումատուի կողմից թույլտվության ժամկետի երկարաձգման մասին դիմումի մեջ: Իսկ թե որքան կարող է լինել «խնդրարկվող» ժամկետը կամ որն է դրա առավելագույն սահմանը, օրենսգիրքը չի ամրագրում: Ստացվում է, որ այդ հարցի լուծումը թողնված է իրավատիրոջ հայեցողությանը: Թեև կարող ենք ենթադրել նաև, որ օրենսգրքի «ոչ ավելի քան խնդրարկվող ժամկետով» ձևակերպումը կարելի է

մեկնաբանել այսպես. լիազոր մարմինն իրավունք ունի թույլտվության ժամկետը երկարացնել խնդրարկվող ժամկետից ավելի պակաս տևողությամբ, բայց իր հայեցողությամբ դրանից ավելի ժամկետ տրամադրելու իրավունք չունի: Արդյոք օրենսդիրն այս տրամաբանությունն է դրել տվյալ ձևակերպման մեջ պարզ չէ, սակայն որ այն գործնականում խնդիրներ կարող են առաջացնել, հատկապես նշված մեկնաբանության հիման վրա գործելու պարագայում, ակնհայտ է: Առավել տրամաբանական կլիներ, եթե օրենսգրքում այս հարցում հետևողականություն դրսևորվեր և 55-րդ հոդվածում ևս սահմանվեր թույլտվության երկարացման համար դիմելու պարբերականությունը և դրա առավելագույն ժամկետը: Մեր ուշադրության կենտրոնում գտնվող երկու պայմանագրերում՝ որպես գործողության ժամկետ է սահմանվում 30 տարին, ընդ որում՝ երկաթուղու պայմանագրի դեպքում այն կարող է երկարաձգվել 10 տարի ժամկետով, իսկ Օդանավակայանի կոնցեսիայի պայմանագրի դեպքում՝ անորոշ ժամկետով:

Այն սխեման, որով պետական գույքը տրվում է կոնցեսիոն հիմունքներով. ներկայումս առավել հարմարավետ է համարվում գույքը կամ գույքային համալիրը, կոնցեսիոնների հանձնելու այն սխեման, որի արդյունքում այն մնում է որպես պետական կամ համայնքային սեփականություն և ենթակա է համապատասխան պետական իրավասու մարմնի կառավարմանը, կամ այն սխեման, ըստ որի կոնցեսիոնների կողմից կառուցվող բոլոր օբյեկտները, դրանից հետո անմիջապես փոխանցվում են կոնցեդենտի սեփականությանը:

Այս հարցերը Հայաստանի Հանրապետությունում գործող կոնցեսիոն պայմանագրերում լուծվում են հետևյալ կերպ. օդանավակայանի պայմանագրի 13-րդ մասի 13.2 կետով նախատեսված է հետևյալ նորմը. «Կառավարիչն իրավունք ունի իրականացնել գույքի կառավարումը, **տնօրինումը**, ցանկացած եղանակով ծանրաբեռնումը.....»: Սա բավականին խնդրահարույց կարող է լինել գործնական կիրառության պայմաններում, քանի

որ կոնցեսիոները երբևէ չի կարող կոնցեդենտին պատկանող գույքի տնօրինման իրավունք ունենալ. դա սեփականատիրոջ, տվյալ պարագայում կոնցեդենտի բացառիկ իրավագործությունն է: Նույն մասի 13.3 կետով էլ սահմանվում է, որ պայմանագրի գործողության ժամկետի ընթացքում կառուցված բոլոր շինությունները հանդիսանում են Կառավարչի սեփականությունը. վերջինս իրավասու է դրանք գրանցել որպես իր սեփականություն: Կառավարիչը պայմանագրի գործողության ժամկետի ընթացքում ձեռքբերված շարժական ողջ գույքի սեփականատերն է: Կառավարիչը պարտավոր է օդանավակայանային գործունեությանն առնչվող նշված շինությունները և շարժական գույքի սեփականությունը պայմանագրի դադարեցման դեպքում փոխանցել ՀՀ կառավարությանը: Այստեղ ուշադրության է արժանի այն դրույթը, որ կոնցեսիայի պայմանագրի գործողության ընթացքում կառավարչի՝ կոնցեսիոների, կողմից ստեղծված կամ ձեռքբերված անշարժ գույքը նախ պետք է ձևակերպվի որպես վերջինիս սեփականություն, և միայն պայմանագրի գործողության ավարտին այն փոխանցվի Կառավարությանը՝ կոնցեդենտին: Ենթադրվում է, որ այդ գործընթացը նպատակահարմար է իրականացնել ոչ թե քաղաքացիաիրավական որևէ գործարքի հիման վրա, այլ պայմանագրի գործողության ժամկետի ավարտին այն համապատասխան արձանագրության և հանձնման-ընդունման ակտ կազմելու միջոցով մասնավոր կազմակերպության հաշվեկշռից պետությանը փոխանցելու հիման վրա: Այս հարցին բոլորովին այլ լուծում է տրված երկաթուղու պայմանագրում. այսպես՝ այն սահմանում է, որ կոնցեդենտը հանդիսանում է կոնցեսիոն ակտիվների սեփականատերը (9-1): Այնուհետև այն կոնցեսիոներին «վերապահում է» կոնցեսիոն ակտիվների կազմում ընդգրկված գույքը տնօրինելու իրավունք, որը կարող է իրականացվել բացառապես կոնցեդենտի գրավոր համաձայնության առկայության դեպքում: Ընդ որում՝ տնօրինման արդյունքում գոյացած եկամուտը փոխանցվում է կոնցեդենտին: Ինչպես տես-

նում ենք երկաթուղու պայմանագիրը կոնցեդենտի սեփականությունը հանդիսացող գույքի շահագործման, դրա տնօրինման, նոր գույք ձեռք բերելու հետ կապված հարցերը կարգավորում է առավել ընդունելի տարբերակով: Եթե վերոնշյալ երկու պայմանագրերը փորձենք տեղայնացնել կոնցեսիայի պայմանագրի գործարկման մեզ հայտնի սխեմաների համատեքստում, ապա կարող ենք ասել, որ օդանավակայանի պայմանագրի պարագայում այն առավել համապատասխանում է ստեղծում-տիրապետում-շահագործում-հանձնում (BOOT Bulid-Own-Operate-Transfer) մոդելին, իսկ երկաթուղու պայմանագիրը՝ (վերա)կառուցում-տիրապետում-շահագործում (BOO Build-Own-Operate) մոդելին: Ամեն դեպքում՝ կոնցեդենտի գույքի տնօրինման, նոր գույքի ձեռքբերման և այն պետության սեփականությանը փոխանցելու հետ կապված հարցերը ենթակա են հստակեցման:

Կոնցեսիոների կողմից հաշվետվությունների կազմը և պարբերականությունը. հաշվետվությունները, որոնք կոնցեսիոները ներկայացնում է կարող են տարբեր բնույթի լինել թե՛ պարբերականության և թե՛ բովանդակության առումով. օրինակ տարեկան, տեխնիկական, ֆինանսական, եկամուտների և կորուստների մասին հաշվետվություններ և այլն: Նման հաշվետվությունների ներկայացնելը հնարավորություն կտա կոնցեդենտի կողմից մշտական և արդյունավետ հսկողություն իրականացնել իրեն պատկանող գույքի բարելավման և կառավարման աշխատանքների նկատմամբ, իր կողմից պատվիրակված գործառույթների իրականացման արդյունավետության նկատմամբ: Այս ամենի արդյունքում հնարավոր կլինի ժամանակին բացահայտել կոնցեսիոն գործունեության հնարավոր թերությունները, պայմանագրի պայմանների ոչ պատշաճ կատարման դեպքերը և օպերատիվ կերպով վերացնելու դրանք:

Այն չափանիշները, որոնց հիման վրա գնահատվում է կոնցեսիոների գործունեությունը. այստեղ կարող են ներառվել այն ցուցանիշները, որոնք պարտավոր է ապահովել կոնցեսիոներն իր

գործունեության ընթացքում, օրինակ, մատուցվող ծառայությունների որակը և անընդհատությունը, շահագործվող օբյեկտի որոշակի տեխնիկական վիճակի ապահովումը և այլն: Այստեղ կարող է ամրագրվել նաև այն կարգը, որով կոնցեսիայի պայմանագիրը ենթակա է վաղաժամկետ լուծման կոնցեսիոների կողմից վերոնշյալ պայմաններից որևէ մեկը չապահովելու դեպքում: Հաշվի առնելով կոնցեսիայի պայմանագրի նպատակային նշանակությունը և հասարակության պահանջմունքների բավարարմանն ուղղված լինելը՝ կարծում ենք կարևորագույն նշանակություն ունի թե ինչպիսի որակ և արդյունավետություն ունեն կոնցեսիոների կողմից մատուցվող ծառայությունները: Պետության շահագրգիռ լինելը այդ հարցերի առնչությամբ իր արտացոլումը պետք է գտնի պայմանագրի համապատասխան դրույթներում, որոնք, որպես էական պայման ամրագրելով, կոնցեսիոների գործունեության որոշակի ցուցանիշներ կսահմանեն այն նշաձողը, որը պետությունն առաջադրում է իր կողմից ընտրված կոնտրագենտին իրեն պատկանող գույքի բարելավման և/կամ շահագործման կամ իր փոխարեն որոշակի գործառույթների իրականացման գործում:

Կողմերի իրավունքներն ու պարտականությունները պայմանագրի ժամկետի ավարտից հետո. Կողմերն անպայմանորեն պետք է համաձայնեցնեն պայմանագրի ժամկետի ավարտից հետո պայմանագրի առարկայի փոխանցման պայմանները: Օրինակ՝ կոնցեսիայի պայմանագրի ժամկետի ավարտին կոնցեսիոները պարտավոր է պետական իրավասու մարմնին անհատույց և նորմալ աշխատանքային վիճակում հանձնել պայմանագրի առարկա հանդիսացող գույքային համալիրի անբաժան մասը հանդիսացող բոլոր ենթակառույցները և սարքավորումները, այդ թվում՝ նրանք, որոնց զարգացումն իրականացվել է կոնցեսիոների ֆինանսավորմամբ, և եթե դրանք դեռևս ամբողջությամբ չեն ամորտիզացվել, ապա կոնցեսիոներին պետք է վճարվի փոխհատուցում, որի չափը սահմանվում է պայմանագրում կամ հաշ-

վարկվում է գնահատման միջոցով՝ հաշվի առնելով ամորտիզացիայի արժեքը:

Ինչ վերաբերում է այն կոնցեսիոն պայմանագրերին, որոնց առարկան կոնցեդենտի կողմից պատվիրակվող գործունեությունն է, ապա նրանում պայմանագրի առարկայի, գնի, ժամկետի, հաշվետվությունների, կոնցեսիոների գործունեության գնահատման չափանիշների վերաբերյալ պայմաններից բացի, պետք է սահմանվեն նաև այլ պայմաններ, մասնավորապես **կոնցեսիոների կողմից տրամադրվող ծառայությունների դիմաց վճարը**. միջազգային պրակտիկայում կոնցեսիոներ-կազմակերպությունը ծառայություն է տրամադրում ըստ սակագնի, որը բաղկացած է երկու մասից՝ ֆիքսված վճար, որը կոնցեսիայի պայմանագրի ողջ ընթացքում վճարվելով պետք է կազմի մի գումար, որը համապատասխանում է կատարված կապիտալ ներդրումների ծավալին և բուն ծառայության դիմաց վճարվող գումարը, որը ներառում է ինքնարժեքը և պայմանագրում սահմանված հավելումները:

Հիմնական խնդիրը նրանում է, որ հնարավոր լինի ապահովել ներդրումների ֆինանսական գրավչությունը և միաժամանակ պաշտպանել հանրային շահերը:

Այն դեպքում, երբ պետությունն իր առջև որպես առաջնահերթ խնդիր դնում է սպառողների շահերի պաշտպանությունը, ապա կարող է կոնցեսիոներից հավելյալ վճարներ չգանձել և պայմանագիր կնքել սպառողներից գանձվող նվազագույն արժեքի սահմանմամբ: Այս պարագայում, մատուցվող ծառայությունների որակն ապահովելու համար նպատակահարմար է դրանց համար սահմանել նվազագույն ստանդարտներ և ամրագրել սակագների փոփոխման պայմանները: Հստակ պետք է ամրագրված լինեն մատուցվող ծառայությունների որակը, նպատակաուղղվածությունը, շահառու հանդիսացող խմբերը, այսինքն այն բոլոր տվյալները, որոնք, ըստ կոնցեդենտի, պետք է ապահովվի ծառայությունների պատվիրակված իրականացման պարագայում՝ ապահովելով այն արդյունքը, որը կենթադրվեր, եթե

կոնցեդենտն անձամբ իրականացնել տվյալ ծառայությունների մատուցումը կամ համապատասխան գործառույթները:

Հաճախ, որպես էական պայման, ամրագրվում են դրույթներ օրենսդրության հետագա հնարավոր փոփոխությունների վերաբերյալ: Կոնցեսիայի պայմանագրում նախատեսվում են նաև այն վաղաժամկետ դադարեցնելու հնարավորություն այն դեպքում, երբ կողմերից մեկն ի վիճակի չի լինում իրականացնել իր պարտականությունները, և հողվածներ, որոնք հնարավորություն են տալիս սահմանել կողմերի՝ պարտականությունները կատարելու անընդունակությունը, նման իրավիճակները շտկելու միջոցառումներ նախատեսող նորմեր, ինչպես նաև այն ժամանակահատվածը, որի ընթացքում կողմի պարտականությունը կատարելու անընդունակությունը կարող է վերացվել:

Պայմանագրի տեքստում սովորաբար ներառվում են նաև նորմեր, որոնք սահմանում են կողմերի իրավունքը վերանայելու դրա որոշ դրույթներ՝ պայմանավորված տնտեսական և այլ գործոնների չկանխատեսված փոփոխությունների հետ:

**ԳԼՈՒԽ 3. ԿՈՆՑԵՍԻՈՆ ՊԱՅՄԱՆԱԳՐԻ
ԿՆՔՄԱՆ, ԿԱՏԱՐՄԱՆ ԵՎ ԴԱԴԱՐՄԱՆ
ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ**

***§ 1. Գույքը կոնցեսիոն հիմունքներով տրամադրելու
առանձնահատկությունները***

Կոնցեսիոն պայմանագրի մասին խոսելիս պետք է նկատի ունենալ, որ այն նախևառաջ դիտարկվում է որպես մի կառուցակարգ, որը հնարավորություն է տալիս կազմակերպելու բարդ գույքի կամ գույքային համալիրի շահագործումը, որն օրենսդրական սահմանափակումների կամ ձևավորված բնական մենաշնորհների պատճառով մրցակցային հիմունքներով օգտագործելն արդյունավետ կամ հնարավոր չէ, կամ ապահովելու պետական մենաշնորհային այն գործունեության իրականացումը, որը զգում է մասնավոր սուբյեկտի ներգրավվածության անհրաժեշտություն թե՛ ֆինանսական և թե՛ կազմակերպական ներդրումների առումով: Միաժամանակ այդ կառուցակարգի շնորհիվ հնարավոր է դառնում ներդրողների համար ապահովել երկարաժամկետ երաշխիքներ որևէ երկրի տնտեսության մեջ իրականացված ներդրումներն աստիճանաբար հետ վերադարձնելու համար: Գործնականում մինչև կոնցեսիայի պայմանագրի կնքումը և որոշակիացված կոնցեսիոներին արտոնություններ տրամադրելը պետք է ստեղծվեն վերջինիս ընտրության արդյունավետ կառուցակարգեր, որոնք հնարավորություն կտան իրականացնելու ներդրողի առավել օբյեկտիվ ընտրություն՝ հիմք ընդունելով ոչ միայն վերջինիս կողմից առաջարկվող ներդրումների ծավալը, այլև տնտեսության որևէ կոնկրետ ոլորտի զարգացումն ապահովելու ռեալ հնարավորությունները, քանի որ կոնցեսիայի պայմանագրի կնքման հիմնական և առաջնային նպատակը ներդրումների միջոցով ենթակառույցների զարգացումն ապահովելն է՝ ել-

նելով հասարակության և պետության շահերի բավարարման անհրաժեշտությունից:

Համաշխարհային պրակտիկայում հայտնի են կոնցեսիոների ընտրության երեք ընթացակարգ՝ բաց մրցույթ, փակ մրցույթ և բանակցություններ¹⁵⁵: Եթե բաց մրցույթի պարագայում ընտրական գործընթացին մասնակցելու հրավերին կարող են արձագանքել անսահմանափակ թվով սուբյեկտներ, ապա փակ մրցույթի դեպքում մրցույթին մասնակցելու հայտ կարող են ներկայացնել միայն որոշակի չափանիշներ բավարարող կոնկրետ ընկերություններ: Ինչ վերաբերում է բանակցություններին, ապա այս դեպքում, ի տարբերություն բաց և փակ մրցույթների, չի սահմանվում որևէ խիստ ընտրական գործընթաց, և պատվիրատուն հրավիրում է որոշակի կազմակերպությունների քննարկելու կնքվելիք պայմանագրի պայմանները: Այսինքն՝ կարող ենք ասել, որ գործնականում կոնցեսիայի պայմանագրի կնքման համար կիրառվում է երկու տեսակի ընթացակարգ՝ մրցույթ (իր տարատեսակներով) և բանակցություններ:

Պետական սեփականություն հանդիսացող որևէ գույք կոնցեսիոն պայմանագրի հիման վրա մասնավոր սուբյեկտին հանձնելու գործընթացն ինքնին բավականին բարդ է՝ սկսած նախապատրաստական և կազմակերպական բնույթի խնդիրներից մինչև պայմանագրի կնքումն ու համապատասխան օբյեկտը կամ գործառույթները գործնականում մասնավորին փոխանցելը:

Այդ պատճառով նախ և առաջ պետք է հստակ լինեն այն չափանիշները, որոնք կարող են ուղեցույց լինել կոնցեսիոն կառավարմանը հանձնելու ենթակա պետական կամ համայնքային սեփականություն հանդիսացող ողջ անշարժ գույքի համակազմից մեկ կոնկրետ օբյեկտ ընտրելու համար: Այս հարցին անդրադառնալով Ս. Ա. Սոսնան առաջարկում է երկու էական չափանիշ՝

1. կոնցեսիայի պայմանագրի առարկա կարող է լինել պե-

¹⁵⁵ См. **Русинова А.**, Порядок и принципы выбора концессионера: Европейский опыт и российский закон, // *Налоги (разета)*, 2006, № 26:

տական/համայնքային սեփականություն հանդիսացող այն գույքը, որը բավարարում է որոշակի պայմանների,

2. պետք է առկա լինի որևէ կոնկրետ գույքի ընտրության տնտեսական և սոցիալական հիմնավորումը:

Այս վերջին չափանիշի հետ համապատասխանության որոշումը բավականին բարդ գործընթաց է, ի համեմատություն առաջինի, սակայն, կարծում ենք, որ երկուսի ուսումնասիրությունն էլ կարևոր նշանակություն ունի: Այսպես՝ կոնցեսիայի պայմանագրի առարկա կարող են լինել պետական սեփականություն հանդիսացող անշարժ գույքի այն օբյեկտները, որոնք բավարարում են հետևյալ պահանջներին.

- ընդգրկված չեն անշարժ գույքի մասնավորեցման մասին օրենքում ներառված սեփականաշնորհման ենթակա օբյեկտների ցանկում,

- հանդիսանում են շրջանառությունից հանված կամ սահմանափակ շրջանառու գույք,

- տվյալ գույքի օգտագործումը կոնցեսիոն հիմունքներով չի հակասում սահմանադրական կարգին, այլոց իրավունքներին և օրինական շահերին, պետության պաշտպանությանը և անվտանգությանը,

- պայմանագրի կնքման պահին (մեր կարծիքով ավելի ճիշտ է ասել այդ գործընթացը սկսելու մասին որոշման ընդունման պահին) տվյալ գույքը գտնվում է գանձապետական սեփականության կազմում¹⁵⁶:

Մենք նպատակահարմար ենք համարում անդրադառնալ վերոնշյալ չափանշներից հատկապես երկուսին. այսպես՝ եթե ընդունենք, որ պետական գույքի մասնավորեցման մասին օրենքում ընդգրկված օբյեկտը չի կարող կոնցեսիայի պայմանագրի առարկա լինել, ապա դրան որպես հիմնավորում կարող է լինել այն

¹⁵⁶ Տե՛ս **Сосна С. А.**, Концессионные соглашения, теория и практика, М., 2002, էջ 223:

փաստարկը, որ եթե պետական սեփականություն հանդիսացող անշարժ գույքն ընդգրկվել է սեփականաշնորհման ենթակա գույքի ցանկում, ապա ամենայն հավանականությամբ այն իր ռազմավարական նշանակությամբ և հանրային շահերի բավարարման համար ունեցած դերով այնքան ազդեցիկ ու անփոխարինելի չէ, որ հնարավոր է օտարել մասնավոր սուբյեկտի՝ առանց պետության կողմից տվյալ գույքի նկատմամբ որևէ իրավունքների պահպանման: Մյուս կողմից շատ երկրներում գործնականում ելել են այն համոզման, որ կոնցեսիոն կառուցակարգի իրականացումը զգալի առավելություններ ունի սեփականաշնորհման նկատմամբ, քանի որ եթե վերջինիս պարագայում պետական սեփականություն հանդիսացող գույքը ներդրումներ ստանալու ակնկալիքով անվերադարձ օտարվում է մասնավոր սուբյեկտին, ապա կոնցեսիոն պայմանագրի կառուցակարգի հիման վրա կարող է լուծվել միանգամից երկու խնդիր. պահպանել պետության համար որոշակի կարևորություն ունեցող գույքի նկատմամբ վերջինիս իրավասությունները՝ ողջ ծավալով, դրա հետ մեկտեղ ապահովել մասնավոր անձանց կողմից ներդրումների հոսք՝ կոնցեսիոն պայմանագրի հիման վրա: Կարծում ենք՝ դժվար է միանշանակ պնդել, որ պետական գույքի մասնավորեցման մասին օրենքում ընդգրկված անշարժ գույքի օբյեկտները չեն կարող կոնցեսիոն պայմանագրի առարկա լինել, քանի որ չենք կարող բացառել այն հնարավորությունը, որ տվյալ օբյեկտների ընդգրկումը պայմանավորված է եղել.

- դրանց ենթակառուցվածքային նշանակությամբ,
- պետության կողմից այն արդյունավետորեն շահագործելու անկարողությամբ,
- ներդրումների ներգրավման հեռանկարով,
- այլ կառուցակարգի կիրառման անհնարինությամբ կամ աննպատակահարմարությամբ:

Ուստի հնարավոր ենք համարում, որ նշված օրենքում ընդգրկված օբյեկտների ցանկից համապատասխան իրավական

ակտի ընդունմամբ և տվյալ քայլի տնտեսական ու սոցիալական նշանակության լուրջ հիմնավորման առկայությամբ կարելի է թույլատրել որևէ անշարժ գույքի դուրս բերումը և այն կոնցեսիայի պայմանագրի հիման վրա մասնավոր սուբյեկտին հանձնելը: Միաժամանակ հարկ ենք համարում ընդգծել, որ նման մեխանիզմի կիրառումն առավել նպատակահարմար է այն երկրների համար, որոնք կոնցեսիոն պայմանագրի հետ կապված հարաբերությունների կարգավորման ուղղված միասնական օրենք նախկինում չեն ունեցել, և օրենսդրական նոր երևույթի առկայությունը կարող է հանգեցնել նման խնդիրների. այլ կերպ ասած, այն երկրներում, որտեղ պետական սեփականություն հանդիսացող գույքն ընդգրկվել է սեփականաշնորհման ենթակա գույքի ցանկում մինչև կոնցեսիոն պայմանագրերի վերաբերյալ օրենքի ընդունումը, նպատակահարմար է դրանց վերանայման, և ցանկի ճշգրտման առավել ճկուն հնարավորությունների սահմանումը, քան այն երկրներում, որտեղ պետական սեփականություն համարվող գույքի տնօրինման այլընտրանք եղել է սեփականաշնորհման ինստիտուտին զուգահեռ, և պատասխանատուներն այնուամենայնիվ որոշել են տվյալ գույքն օտարել:

Հաջորդ դրույթը, որին կցանկանայինք անդրադառնալ, այն է, որ կոնցեսիայի պայմանագրի առարկա լինելու համար Ս. Ա. Մոսման տվյալ անշարժ գույքի համար պարտադիր է համարում շրջանառությունից հանված կամ **սահմանափակ շրջանառու** լինելը: Ինչպես արդեն նշել ենք կոնցեսիայի պայմանագրի առարկա կարող է դառնալ միայն պետության բացառիկ սեփականություն հանդիսացող անշարժ գույքը, մինչդեռ եթե թույլատրելի համարենք այդ գույքի թեկուզ և սահմանափակ, բայց այնուամենայնիվ շրջանառունակությամբ օժտված լինելը, ապա միանշանակորեն խախտում ենք տվյալ գույքի՝ պետության **բացառիկ** սեփականություն լինելու հատկանիշը, ինչը հանգեցնում է կոնցեսիայի պայմանագրի առարկայի մասին ոչ ճշգրիտ պատկերացման: Հետևաբար կարող ենք պնդել, որ կոնցեսիայի պայմանագ-

րի առարկա հանդիսանալու համար որևէ անշարժ գույք պետք է հանդիսանա պետության բացառիկ սեփականությունը և ամբողջովին հանված լինի շրջանառությունից:

Ինչ վերաբերում է 2-րդ չափանիշին, այն է կոնցեսիոն նախագծի օբյեկտի ընտրության սոցիալ-տնտեսական հիմնավորմանը, ապա այս չափանիշի օգնությամբ առաջին չափորոշիչին համապատասխանող բազմաքանակ գույքի թվից կոնցեսիոն հիմունքներով մասնավոր անձի կառավարմանը հանձնելու համար ընտրվում է այն կոնկրետ օբյեկտը, որն ըստ սեփականատիրոջ կարծիքի մինչ այդ օգտագործվել է ոչ արդյունավետ կամ ոչ բավականաչափ արդյունավետ կերպով կամ ընդհանրապես չի օգտագործվել: Թեև պետական/համայնքային սեփականության օգտագործման արդյունավետության բարձրացումը կոնցեսիոն կառուցակարգի հիմնական նպատակն է, սակայն չպետք է մոռանալ, որ **արդյունավետ** հասկացությունը տարբեր կերպ կարող է ընկալվել կոնցեսիոների և կոնցեդենտի կողմից: Առաջինի համար դա կոնցեսիոն պայմանագրի առարկայի շահագործումից առավելագույն շահույթ ստանալն է, մինչդեռ կոնցեդենտի համար բացի այդ և դրանից առավել կարևոր են սոցիալական նպատակները՝ հանրային շահը, հասարակության բարեկեցությունը և գույքի սոցիալական գործառույթը: Այս վերջին կատեգորիան բավականին տարածված և ընդունված է արևմտյան սահմանադրական իրավունքի դոկտրինայում, և արտացոլվում է «սեփականությունը պարտավորեցնում է» բանաձևով: Ժամանակակից սահմանադրություններում և օրենսդրություններում այն իր ամրագրումն է ստացել այն նորմերով, համաձայն որոնց, որևէ գույք, անկախ նրանից թե ում է այն պատկանում, պետք է օգտագործվի ի շահ ողջ հասարակության¹⁵⁷:

Հաշվի առնելով այս հարցի կարևորությունը և կոնցեսիոն կառուցակարգի՝ իր նպատակին ծառայեցնելու և համապատաս-

¹⁵⁷ Տե՛ս **Сосна С. А.**, Концессионные соглашения, теория и практика, М., 2002, էջ 224:

խան ենթակառույցների զարգացումն ապահովելու հարցում չվրիպելու նպատակով անհրաժեշտ է սոցիալ-տնտեսական չափանիշների մշակման հարցում միասնականություն ապահովել և հստակ սահմանել թե որոնց հիման վրա հնարավոր կլինի որոշել այս կամ այն գույքը կոնցեսիոն կարգով շահագործման հանձնելու անհրաժեշտությունը և նպատակահարմարությունը: Ընդ որում՝ այդ չափանիշները պետք է սահմանվեն օրենսդրորեն¹⁵⁸ և կարող են տարբեր լինել առանձին կոնցեսիոն ներդրումային նախագծերի համար, ինչպես նաև պարունակել կոնցեդենտի կողմից կոնցեսիոններին առաջադրվող որոշակի պահանջներ, օրինակ՝ կապված զբաղվածության ավելացման հետ և այլն:

Սակայն պետք է նկատի ունենալ, որ նշված հաշվարկները դեռևս նախագծի տեխնիկա-տնտեսական հիմնավորումը չեն: Այն կազմվում է ավելի ուշ, արդեն հայտարարված մրցույթի մասնակիցների կողմից և հիմքում ունի կոնցեդենտի կողմից կազմված վերոնշյալ նախնական հաշվարկներ: Այդ իսկ պատճառով դրանց հիմնական ցուցանիշները, այդ թվում՝ նախագծի արժեքը, կոնցեսիոն համաձայնագրի առարկայի շահագործման արդյունքում ստացվելիք արտադրանքի կամ ծառայությունների ծավալը, պայմանագրի գործողության ժամկետը, հողի կամ այլ բնական ռեսուրսների օգտագործման վճարների չափը, ինչպես նաև կոնցեսիոնների հնարավոր սոցիալական ծանրաբեռնվածությունը պետք է արտացոլվեն մրցույթի պայմանների մեջ՝ որպես վերջինիս չափանիշներ:

Մինչպայմանագրային հարաբերությունների կարևորագույն մաս է հանդիսանում մրցույթի անցկացումը, ընդ որում՝ կոնցեսիոնների ընտրության կարգը պետք է ամրագրված լինի համա-

¹⁵⁸ Թերևս առավել նպատակահարմար է ենթաօրենսդրական ակտերի մակարդակում դրանց ամրագրումը՝ հաշվի առնելով թե՛ օրենքները նման ընթացակարգային դրույթներով ծանրաբեռնելու աննպատակահարմարությունը, թե՛ այդ ենթաօրենսդրական ակտերի առավել ճկուն լինելն ու օպերատիվ կերպով, պրակտիկայից բխող շտկումներ կատարելու հարմարավետությունն ու արագությունը:

պատասխան օրենքով՝ որպես ընդհանուր կանոն, որից եզակի բացառություններ կարող են արվել նույնպես օրենքով սահմանված դեպքերում:

Կոնցեսիայի պայմանագրի կնքման համար կոնտրագենտ կազմակերպության ընտրության նպատակով անցկացվող մրցույթի կազմակերպման առավել արդյունավետ ընթացակարգի մշակման համար օգտակար է անդրադառնալ Եվրամիության իրավունքին: Այսպես՝ Եվրամիության անդամ երկրների մեծամասնությունում ստացվել է այնպես, որ կոնցեսիայի պայմանագրերի կնքման գործընթացը կանոնակարգվում է պետական (համայնքային) կարիքների համար ապրանքների մատակարարման, աշխատանքների կատարման և ծառայությունների մատուցման մասին պայմանագրերին վերաբերող օրենսդրությամբ: Ընդ որում՝ ԵՄ անդամ երկրների վերոնշյալ հարաբերությունները կարգավորող ներպետական իրավական ակտերը հենվում են ԵՄ հատուկ դիրեկտիվների վրա, մասնավորապես 2004 թ. մարտի 31-ին ընդունված «Հանրային շինարարական կապալի, հանրային կարիքների համար մատակարարումների և հանրային ծառայությունների մատուցման պայմանագրերի կնքման գործընթացի կոորդինացման մասին» 2004/18/ԵՄ դիրեկտիվի, ինչպես նաև նույն թվականի «Ջրա., էներգա. և տրանսպորտային ապահովման ոլորտում կապալի, ինչպես նաև փոստային ծառայությունների ոլորտում կապալի պայմանագրերի կնքման գործընթացի կանոնակարգման մասին» 2004/17/ԵՄ դիրեկտիվը¹⁵⁹:

Սիւնույն ժամանակ պետք է նշել, որ այն կանոնները, որոնք ամրագրված են նշված դիրեկտիվներում պետական պայմանագրերի, այդ թվում կոնցեսիոն, նկատմամբ տարածվում են այն դեպքում, երբ դրանք համապատասխանում են որոշակի չափանիշների, մասնավորապես.

- կնքվող պայմանագիրը պետք է համապատասխանի որո-

¹⁵⁹ Տե՛ս <http://www.europarl.europa.eu/portal/en>

շակի նվազագույն «շեմային» արժեքի՝ պայմանավորված ոլորտով, որին առնչվում է, մասնավորապես դրա գինը պետք է կազմի 200 հազար եվրոյից մինչև 5 մլն. եվրո գումար,

- որպես կոնցեդենտ պետք է հանդես գան հանրային պատվիրատուները, այսինքն՝ պետությունը կամ համայնքը, հանրային իրավական կոորպորացիաներն ու ընկերությունները, այսպես կոչված «ֆունկցիոնալ պատվիրատուները», այսինքն՝ այն իրավաբանական անձինք, որոնք ֆինանսավորվում կամ կառավարվում են հանրային կազմակերպությունների կողմից և ծավալում են հանրային շահերի բավարարմանն ուղղված ոչ առևտրային բնույթի գործունեություն, ինչպես նաև սեկտորային/ճյուղային պատվիրատուները, այսինքն այն կազմակերպությունները, որոնք զբաղված են ջրա. կամ էներգամատակարարման, հանրային տրանսպորտի կամ հեռահաղորդակցության ոլորտում:

Այսպիսով՝ եթե կնքման ենթակա պայմանագիրը համապատասխանում է վերոնշյալ պահանջներին, ապա դրա կնքման ընթացակարգը պետք է համապատասխանի նշված դիրեկտիվների պահանջներին, ինչպես նաև ԵՄ ստեղծման մասին պայմանագրի դրույթներին և եվրադատարանի կողմից գործնականում մշակված ընդհանուր սկզբունքներին: Սա հիմնականում վերաբերում է ԵՄ ստեղծման մասին պայմանագրի այն դրույթներին, որոնք ապահովում են ԵՄ ներքին շուկայի գործառնումը, և հատկապես այն նորմերին, որոնք արգելում են ցանկացած խտրականություն քաղաքացիության/հպատակության կամ ծագման երկրի հիման վրա, ինչպես նաև այն նորմերին, որոնք սահմանում են ապրանքների և ծառայությունների ազատ շրջանառությունը, բնակության վայրի ընտրության կամ ներկայացուցչության/մասնաճյուղի բացման և գործունեության վայրի ընտրության ազատությունը, իհարկե նաև բացառություններ վերոնշյալ կանոններից:

Ինչ վերաբերում է Եվրոպական դատարանի պրակտիկայի ընթացքում կոնցեսիոների ընտրության գործընթացում մշակված

պարտադիր կիրառման ենթակա սկզբունքներին, ապա դրանց քվին դասվում են.

- մրցույթի մասնակիցների նկատմամբ խտրականության կիրառման արգելքը կամ հավասար վերաբերմունքի սկզբունքը,

- քափանցիկության սկզբունքը,

- համամասնության սկզբունքը, որը պահանջում է, որպեսզի դրված նպատակին հասնելու համար ընտրված միջոցները լինեն ինչպես տեղին, այնպես էլ անհրաժեշտ: Այսինքն կոնցեդենտը իրավասու չէ սահմանելու տեխնիկական, մասնագիտական կամ ֆինանսական այնպիսի չափանիշներ, որոնք չեն առնչվում կոնցեսիայի առարկայի հետ կամ չափազանցված են համարվում:

Կոնցեսիայի պայմանագրի կնքման համար մրցույթ անցկացնելու մասին որոշումն ընդունում է կոնցեդենտը: Այդ որոշումից հետո, սահմանված կարգով ներգրավելով զանգվածային լրատվության միջոցների, հրապարակվում է համապատասխան հայտարարություն և հաստատվում հրավերի փաթեթը, որում պետք է ամրագրված լինեն մասնակիցներին ներկայացվող պահանջները և մրցույթի չափորոշիչները: Որպես այդպիսին կարող են հանդես գալ համապատասխան օբյեկտի ստեղծման կամ վերականգնման ժամկետները, դրա ակնկալվող տեխնիկա-տնտեսական ցուցանիշները, ապրանքների արտադրության կամ ծառայությունների մատուցման ծավալները, կոնցեսիոն վճարի չափը և այլն: Այսինքն, ըստ էության, մրցութային փաստաթղթերում ամրագրման են ենթակա բոլոր այն դրույթները, տեղեկությունները, պահանջներն ու չափորոշիչները, որոնք հետագայում հանդես են գալիս որպես պայմանագրի էական պայմաններ: Այլ կերպ ասած՝ կոնցեսիայի պայմանագրի էական պայմանների շուրջ կողմերը համաձայնություն են կայացնում մրցույթի կազմակերպման ընթացքում, երբ կոնցեդենտը հայտնում է այն չափանիշները, որոնց բավարարող կոնցեսիոնների ընտրության համար կազմակերպում է համապատասխան մրցութային ընթացա-

կարգ, իսկ կոնցեսիոները համաձայնություն է հայտնում դրանց վերաբերյալ՝ մրցույթի մասնակցության հայտ ներկայացնելով՝ հաղթող ճանաչվելու և համապատասխան պայմանագիր կնքելու ակնկալիքով: Այսինքն՝ գործնականում պայմանագրի էական պայմանների շուրջ կողմերի համաձայնություն ձեռք բերելու փուլը, որպես այդպիսին, ժամանակային առումով տեղափոխված է բանակցությունների ավելի վաղ հատված, երբ պայմանագրի մասին բոլոր դատողությունները, ըստ էության, տեսական և կազմակերպական մակարդակում են գտնվում:

Ընդհանուր առմամբ՝ կոնցեսիայի պայմանագրի կնքումն ու կատարումը պետք է դիտարկել որպես կազմակերպական բնույթի հարաբերությունների համակարգ, որն իր արտացոլումն է գտնում համապատասխան իրավաբանական ընթացակարգերի միջոցով¹⁶⁰:

Կոնցեսիայի պայմանագրի կնքման իրավաբանական ընթացակարգի բաղադրիչներ է ընդունված համարել.

1. կոնցեսիոն համաձայնագրի կնքման մասին որոշման ընդունման և այդ մասին պոտենցիալ կոնցեսիոներներին իրազեկելու գործընթացը,

2. կոնցեսիայի պայմանագրի կնքման համար մրցույթի անցկացման գործընթացը,

3. մրցույթի արդյունքների հիման վրա կոնցեսիոն պայմանագրի կնքման գործընթացը,

4. պայմանագիրը կնքված ճանաչելու գործընթացը:

Ընդ որում հարկ է նկատել, որ մրցույթի անցկացման գործընթացն իր հերթին ենթադրում է մի շարք ընթացակարգերի առկայություն. այսպես այն սկսվում է մրցույթի անցկացման մասին հայտարարության հրապարակմամբ, որին հաջորդում է մրցույթի մասնակցության հայտերի ներկայացումը, մրցույթի մասնակիցների նախնական ընտրության անցկացումը, մրցութային առա-

¹⁶⁰ Տե՛ս **Савинова О. Н.**, Концессионные соглашения: правовое регулирование. Автореферат диссертации, М., 2006, էջ 21:

ջարկների ներկայացումը, դրանց ուսումնասիրությունն ու գնահատումը, մրցույթի հաղթողին որոշելը, և ի վերջո մրցույթի մասնակիցներին դրա արդյունքների մասին ծանուցելը: Այս ողջ գործընթացի եզրափակումը տեղի է ունենում մրցույթի հաղթողի հետ կոնցեսիայի պայմանագրի կնքմամբ:

Մրցույթի անցկացման համար կոնցեդենտը ստեղծում է մրցութային հանձնաժողով, որի կազմում, մեր կարծիքով, պետք է ընդգրկված լինեն ֆինանսական, տնտեսագիտական, իրավաբանական կրթությամբ մասնագետներ՝ բոլոր դեպքերում, ինչպես նաև այնպիսի մասնագետներ, որոնց գիտելիքներն ու կրթությունը հնարավորություն կտա ուսումնասիրել և գնահատել մրցույթի հայտերը՝ ըստ կոնկրետ օբյեկտի առանձնահատկությունների: Մրցութային հանձնաժողովն ապահովում և իրականացնում է կազմակերպական բոլոր գործառնությունները: Մրցույթի անցկացումից հետո կոնցեդենտը հաղթող ճանաչված մասնակցին է ուղարկում կոնցեսիայի պայմանագրի նախագիծը, որը պետք է համապատասխանի մրցութում հաղթող ճանաչված մասնակցի կողմից ներկայացված հայտի դրույթներին: Հաղթող ճանաչված մասնակցին տրվում է որոշակի ժամանակ այն ստորագրելու համար: Ընդ որում՝ ինչպես հաղթող մասնակցին պայմանագրի նախագիծն ուղարկելու, այնպես էլ նրա կողմից այն ստորագրելու ժամկետները պետք է սահմանվեն օրենքով: Հատուկ ուշադրության է արժանի այն փաստը, որ կոնցեսիայի պայմանագրի դրույթները պետք է համապատասխանեն թե՛ կոնցեդենտի որոշման և թե՛ կոնցեսիոների կողմից ներկայացված առաջարկի դրույթներին: Ըստ էության կոնցեսիայի պայմանագրի նախագիծը ստորագրելը հաղթող ճանաչված մասնակցի թե՛ իրավունքն է, և թե՛ պարտականությունը: Այստեղ էական է այն հանգամանքը, որ մրցույթի արդյունքներով հաղթող ճանաչված մասնակիցը չի կարող անհիմն կերպով և առանց բացասական հետևանքներ կրելու հրաժարվել պայմանագրի կնքումից: Միաժամանակ նա իրավունք ունի պահանջելու պետություն-կոնտրագենտից սահ-

մանված կարգով և ժամկետներում իր՝ որպես մրցույթի հաղթող մասնակցի հետ կնքել համապատասխան կոնցեսիոն պայմանագիր կամ դիմել դատարան պայմանագրի կնքումից խուսափող կողմին պարտավորեցնելու կնքել այն:

Հաղթող ճանաչված մասնակիցը գործնականում իրավունք չունի բանակցել պայմանագրի նախագծի կետերի փոփոխման շուրջ. նման պարագայում նա պարզապես կարող է հրաժարվել պայմանագիրը ստորագրելուց, և այդ դեպքում նախագիծը կողարկվի հանձնաժողովի որոշմամբ հաջորդ տեղը զբաղեցրած մասնակցին: Այս հարցին անդրադառնալիս երբեմն մասնագետները վիճելի են համարում նման սահմանափակումների և արգելքների նպատակահարմարությունը և առաջարկում են, այնուամենայնիվ, ըստ ներկայացված մրցութային հայտերի առավել շահեկան պայմաններ առաջարկած և հաղթող ճանաչված մասնակցին պայմանագրի պայմանների շուրջ բանակցելու հնարավորություն ընձեռել՝ այս տարբերակն ավելի նախապատվելի դիտելով հաջորդ, ավելի պակաս շահեկան փաթեթ ներկայացրած մասնակցի հետ պայմանագիր կնքելու համեմատությամբ¹⁶¹: Մեր կարծիքով, սակայն, նման մոտեցման դեպքում կոնցեսիոնների ընտրության մրցութային հիմքերը խաբիսվում են, քանի որ տվյալ պարագայում արդեն իսկ հաղթող ճանաչված մասնակցին վերստին բանակցելու պայմանագրի, հետևաբար նաև իր կողմից ներկայացված հայտի պայմանները փոփոխելու հնարավորության ընձեռումը խախտում է մրցույթի մասնակիցների հավասարության, խտրականության բացառման և օբյեկտիվության սկզբունքները: Եթե կոնցեսիոնոր հանդիպում է այնպիսի իրավիճակի, երբ հաղթող ճանաչված մասնակիցը հրաժարվում է պայմանագիրը ստորագրելուց, ապա պարտավոր է այդ նպատակով դիմել հաջորդ առավել շահեկան ու համապատասխան հայտ

¹⁶¹ Ст'а **Исмагилова А. А.**, Концессионное соглашение в системе гражданско-правовых договоров, <http://lawfirm.ru/article/print.php?id=520> , 06.02.2009:

ներկայացրած մասնակցին, իսկ եթե այդպիսին չկա՝ մրցույթը հայտարարել չկայացած: Ինչ վերաբերում է մրցույթում հաղթող ճանաչված մասնակցի պայմանագրի կնքումից հրաժարվելուն, ապա այդ դեպքում նա պետք է վճարի համապատասխան տուժանք, եթե հրաժարումն անհիմն է, և պետք է ունենա պայմանագրի պայմանների ճշգրտման հնարավորություն, եթե իր առարկությունները կապված են այն փաստի հետ, որ պայմանագրի որոշ դրույթներ չեն համապատասխանում մրցույթի հրավերով կոնցեդենտի առաջարկած և իր կողմից ներկայացված ու հաղթող ճանաչված հայտում ամրագրված դրույթներին, պահանջներին ու չափանիշներին: Հայրենական օրենսդրությամբ կոնցեսիայի պայմանագրի մրցութային կարգը, այն կազմակերպելու պայմաններն ու ժամկետները սահմանված են միայն «Պետական սեփականություն հանդիսացող ջրային համակարգերի օգտագործման իրավունքը կոնցեսիոն պայմանագրով փոխանցելու կարգը հաստատելու մասին» ՀՀ կառավարության N 245-Ն որոշմամբ: Ընդերքի մասին ՀՀ օրենսգիրքն ընդերքօգտագործման իրավունքի թույլտվության տրամադրման համար հիմք է համարում հավակնորդ կազմակերպության դիմումը, «Ավիացիայի մասին» ՀՀ օրենքը այդ մասին լուծում է, իսկ ՀՀ երկաթուղու համակարգը կոնցեսիայով տրամադրելու պայմանագրին նախորդած ընթացակարգի ուսումնասիրությունն անուղղակի կերպով հուշում է, որ այն ևս պետք է կնքվեր մրցույթի արդյունքների հիման վրա:

Չնայած այն փաստին, որ մրցույթի միջոցով կոնցեսիոնների ընտրության կանոնակարգը բոլոր գիտնականների կողմից ընդունվում է որպես առավել արդարացի և օբյեկտիվ եղանակ, այնուամենայնիվ այն ևս ունի որոշ թերություններ. նախ և առաջ դա մրցույթի կազմակերպման և բուն գործընթացի բավականին ծախսատար լինելն է, ընդ որում՝ կոնցեդենտը ստիպված է լինում մեծ գումարներ ծախսել մինչև մրցույթ հայտարարելը՝ նախնական հետազոտությունների անցկացման և նախագծի պատրաստման փուլում: Երբեմն մրցութային կառուցակարգի կիրա-

ռումը կանխավ անհնարին է դարձնում որոշ կոնցեսիոն ծրագրերի իրագործումը: Այդ իսկ պատճառով էլ մի շարք երկրներում չի բացառվում նաև կոնցեսիոն պայմանագրերի կնքումն անմիջական բանակցությունների անցկացման միջոցով: Այդ դեպքում կողմերը սահմանափակված չեն կոշտ ընթացակարգային պահանջներով և բավականին ազատ են իրենց փոխհարաբերություններում այլընտրանքային և նույնիսկ փորձարարական մեթոդների կիրառման հարցում՝ որևէ հիմնախնդրի լուծման համար, ինչպես նաև իրենց ներկայացրած առաջարկների շտկման, ճշգրտման կամ փոփոխման հարցում: Այդ ամենի արդյունքում հնարավոր է լինում մշակել ենթակառույցների վերաբերյալ նախագծերի առավել գրավիչ լուծումներ: Բացի այդ երբեմն որոշ խոշոր նախագծեր կամ ենթակառույցներ կոնցեսիոն ոլորտում ունենում են միայն մեկ ռեալ հավակնորդ: Դրա հետ մեկտեղ նման խոշոր նախագծերի իրականացման համար մրցույթը կարող է շատ ժամանակատար լինել, մինչդեռ կոնցեսիոնը հնարավոր է, որ նման երկար ժամանակ չունենա իր տրամադրության տակ: Օրինակ՝ Ֆիլիպիններում էներգետիկայի ոլորտում կառուցել-կառավարել-փոխանցել (BOT) տիպի ներդրումային համաձայնագրերի կնքումն առանց մրցույթի անցկացման իրականացվել է այնպիսի իրավիճակում, երբ երկրին սպառնում էր էլեկտրաէներգիայի սուր դեֆիցիտ¹⁶²:

Համաշխարհային պրակտիկայում հանդիպում են մի շարք դեպքեր, երբ օրենսդրությամբ թույլատրվում է ուղղակի բանակցությունների անցկացում՝ մրցույթի փոխարեն, մասնավորապես.

- երբ առկա է հանրային ծառայությունների անխափանության ապահովման անհետաձգելի անհրաժեշտություն կամ մրցույթի անցկացումն արդյունավետ չի լինի որևէ այլ հիմնավոր պատճառով,
- կարճաժամկետ նախագծերի դեպքում, երբ ներդրումների

¹⁶² Տե՛ս **Kleiner M.**, Infrastructure Concessions-to action or not to action. Public policy for the private sector, N 159, November, 1998:

ենթադրվող ծավալը չի գերազանցում օրենքով սահմանված չափը,

- ազգային անվտանգության և պաշտպանության ոլորտին առնչվող դեպքերում,

- այն դեպքում, երբ միայն մեկ կազմակերպություն կարող է իրականացնել պահանջվող աշխատանքները կամ ծառայության մատուցումը՝ պայմանավորված պատենտավորված տեխնոլոգիայի կամ բացառիկ նոու-հաուի առկայությամբ,

- երբ նախնական ընտրության կամ նախաորակավորման ընթացակարգին մասնակցության ոչ մի հայտ չի ներկայացվել կամ ներկայացված հայտերից ոչ մեկը չի համապատասխանել մրցույթի պահանջներին:

Երբեմն կոնցեսիայի պայմանագրի կնքումը դիտվում է ոչ մրցակցային ընթացակարգով իրականացված մաս այն դեպքում, երբ մրցութային հանձնաժողովին ներկայացվել են 2-ից պակաս հայտեր կամ էլ եթե 2-ից պակաս հայտեր են մրցույթի պահանջներին բավարարող ճանաչվում. այդ դեպքում կոնցեդենտն իրավունք ունի ուսումնասիրության առնելու միայն մեկ մասնակցի կողմից ներկայացված հայտը, և եթե այն համապատասխանում է մրցույթի պահանջներին, ապա նրան հաղթող ճանաչելու և կոնցեսիոն պայմանագիր կնքելու: Սակայն սա ամենևին չի նշանակում, թե կոնցեսիայի պայմանագիրը կնքվում է ոչ մրցակցային ընթացակարգով, քանի որ ի սկզբանե մասնակցության պայմաններն ու կարգը մրցութային են եղել, և միայն մասնակիցների սակավաթիվ կամ ոչ բոլոր հայտերի համապատասխան լինելը մրցույթի հրավերի պահանջներին, բավարար չէ ընթացակարգի էության փոփոխման համար:

Բոլոր դեպքերում ուղղակի բանակցությունների ընթացակարգը պետք է այնպես կազմակերպել և անցկացնել, որպեսզի հնարավորինս բացառվեն չարդարացված, խտրական բնույթի արգելքները մրցակցության համար, և առկա լինեն այնպիսի հնարավորություններ, որոնց ուժով շահագրգիռ կողմերը, անհրաժեշտության դեպքում, կարողանան բողոքարկել հանրային

պատվիրատուի վճիռը մրցույթի փոխարեն ուղղակի բանակցություններ կազմակերպելու մասին: Գործնականում ուղղակի բանակցությունների դրական և արդյունավետ կողմերն ի հայտ կգան միայն այն դեպքում, երբ այն կազմակերպվի թափանցիկության, անաչառության և արդարության սկզբունքների հիման վրա:

ՀՀ-ում կոնցեսիոն իրավահարաբերությունների կարգավորմանն ուղղված միասնական իրավական ակտի բացակայության պայմաններում պայմանագրի կնքման եղանակները կարող են տարբեր լինել ըստ կոնցեսիայի պայմանագրի առարկայի առանձնահատկությունների կամ ըստ որոշակի ենթակառույցների: Այսպես նախկինում «Ընդերքն օգտակար հանածոների ուսումնասիրության և արդյունահանման համար հատկացնելու (կոնցեսիայի) մասին» ՀՀ օրենքով կոնցեսիայի պայմանագրի կնքմանը նախորդում էր ուսումնասիրության կամ հանքարդյունահանման հատուկ լիցենզիաների տրամադրումը, որոնք տրամադրվում էին լիազոր մարմնի կողմից հատուկ լիցենզիա ստանալու դիմումի հիման վրա (հոդված 12, 13, 20 և 21): Ընդ որում՝ օրենքը նման լիցենզիայի տրամադրման որևէ հատուկ ընթացակարգ չէր նախատեսում, բացառությամբ մրցույթի միջոցով տրամադրվող ուսումնասիրության հատուկ լիցենզիա հատկացնելու դեպքի: Օրենքի 14-րդ հոդվածը սահմանում էր, որ ՀՀ կառավարության սահմանած ցանկին համապատասխան ընդերքի առանձին ռազմավարական նշանակություն ունեցող տեղամասերի նկատմամբ ուսումնասիրության հատուկ լիցենզիաները տրամադրվում են մրցույթով¹⁶³: Տվյալ հոդվածով սահմանվում էին մասն մրցույթի

¹⁶³ Տվյալ ցանկը հաստատված է ՀՀ կառավարության «Հայաստանի Հանրապետությունում ընդհանուր տարածում և ռազմավարական նշանակություն ունեցող օգտակար հանածոների ցանկերն ու ՀՀ ընդերքի երկրաբանական ուսումնասիրությունների հատուկ ցանկը հաստատելու մասին» 23.07. 2003 թ., N 893-Ն որոշմամբ, իսկ մրցույթի անցկացման հետ կապված հարցերը կարգավորվում են ՀՀ կառավարության «Ռազմավարական նշանակություն ունեցող օգտակար հանածոներ

մասին հայտարարության հրապարակման, հրավերի բովանդակության, հանձնաժողովի աշխատանքի կազմակերպման, մասնակցին հաղթող ճանաչելու համար անհրաժեշտ պայմաններն ու ժամկետները: Այսպիսով՝ առկա էր մի իրավիճակ, երբ կոնցեսիայի պայմանագրի կնքման համար որևէ ընթացակարգ նախատեսված չէր. այն պարզապես հանդիսանում էր որոշակի ընթացակարգով¹⁶⁴ կամ առանց որևէ հատուկ ընթացակարգի¹⁶⁵ տրամադրվող փաստաթղթի առկայությունից բխող պարտադիր քայլ, և ոչ թե կոնցեսիոն իրավահարաբերությունների ձևավորման առաջնային հիմք ու հիմնական կարգավորիչ:

Նման իրավիճակն իհարկե պայմանավորված էր կոնցեսիայի պայմանագրերի մասին բազային օրենքի բացակայությամբ և ընդերքօգտագործման ոլորտում կիրառվող լիցենզավորման ինստիտուտին կոնցեսիոն բնույթ վերագրելու փաստով: Այսինքն՝ գործնականում նման օրենսդրական կարգավորման պայմաններում ընդերքօգտագործման ոլորտի հարաբերությունները կրում են առավելապես վարչաիրավական բնույթ՝ պայմանավորված լիցենզավորման և թույլտվության ինստիտուտների ճուղային առանձնահատկություններով, իսկ կոնցեսիայի պայմանագրերի կարգավորիչ գործառույթը, իրավահարաբերությունների կանոնակարգման և երաշխիքների ապահովման տեսանկյունից, հասցված է մվագագույնի և, ըստ էության, ֆորմալ բնույթ է կրում:

Կոնցեսիայի պայմանագրի վերաբերյալ որոշ նորմեր են հանդիպում նաև ՀՀ Ջրային օրենսգրքում, մասնավորապես Օրենսգրքի 1-ին հոդվածում կոնցեսիայի պայմանագիրը սահմանվում է որպես ջրային համակարգի կամ դրա մի մասի նկատմամբ

պարունակող ընդերքի տեղամասերի նկատմամբ հանքային իրավունքի ձևավորման միջգերատեսչական մրցութային հանձնաժողովի կազմն ու գործունեության կարգը հաստատելու մասին» 30.11.2006 թ., № 1679-Ն որոշմամբ:

¹⁶⁴ Մրցույթի հիման վրա տրամադրվող ուսումնասիրության հատուկ լիցենզիայի դեպքում:

¹⁶⁵ Մյուս բոլոր հատուկ լիցենզիաների դեպքում:

օգտագործման իրավունքների փոխանցման գրավոր պայմանագիր: Սակայն այս դրույթի հետ մեկտեղ նույն հոդվածը սահմանում է մի քանի այլ հասկացություններ ևս, ինչպիսիք են, օրինակ, ջրօգտագործման թույլտվություն և ջրային համակարգի օգտագործման թույլտվություն: Ըստ Օրենսգրքի բնորոշման ջրօգտագործման թույլտվությունը փաստաթուղթ է, որը ներառում է ջրային ռեսուրսից ջրառի և ջրի վերադարձի հետ առնչվող անձանց իրավունքներն ու պարտականությունները, իսկ ջրային համակարգի օգտագործման թույլտվությունը սահմանված կարգով տրված փաստաթուղթ է, որը հաստատում է որոշակի ՀՏԿ-ների¹⁶⁶ օգտագործմամբ ոչ մրցակցային գործունեություն ծավալելու և ծառայություններ մատուցող անձի իրավունքներն ու պարտականությունները, որով սահմանվում են սպառողներից գանձվող սակագները, և կարգավորվում է ջրամատակարարների կողմից մատուցվող ծառայությունների որակը: Եթե համեմատելու լինենք այս հասկացությունները կոնցեսիայի պայմանագրի բնորոշման հետ, ապա ակնհայտորեն կերևա, որ ջրային օբյեկտների կամ ռեսուրսների օգտագործման ոլորտում կոնցեսիայի պայմանագրի կնքմամբ տեղի է ունենում ջրային համակարգի կամ դրա մի մասի նկատմամբ օգտագործման իրավունքների փոխանցում, այսինքն՝

1. կոնցեսիայի պայմանագրի կնքմանը պետք է նախորդած լինի համապատասխան սուբյեկտին ջրային համակարգի օգտագործման թույլտվություն տրամադրելու գործընթացը,

2. ջրօգտագործման թույլտվության պարագայում չի ենթադրվում կոնցեսիայի պայմանագրի կնքում և այն որպես ջրօգտագործման ոլորտում օգտագործման իրավունքների փոխանցման կառուցակարգ չի կիրառվում:

Օրենսգիրքն ի թիվս ջրային համակարգի օգտագործման իրավունքի փոխանցման այլ եղանակների՝ հավատարմագրային

¹⁶⁶ ՀՀ Ջրային օրենսգիրքը ՀՏԿ-ները սահմանում է որպես ջրային ռեսուրսների օգտագործմանն առնչվող հիդրոտեխնիկական կառուցվածքներ:

կառավարում, առևտրային կազմակերպության ստեղծում կամ վարձակալություն, սահմանում է նաև կոնցեսիայի պայմանագրի կնքման հնարավորություն: Մասնավորապես Օրենսգրքի 53-րդ հոդվածը սահմանում է կոնցեսիայի պայմանագրի տրամադրման (պետք է լինի կնքման - Ս. Թ.) դեպքում Ջրային համակարգերի կառավարման մարմինը կարող է.

1. որոշում կայացնել որոշակի ջրային համակարգի նկատմամբ մրցութային կարգով կոնցեսիայի պայմանագրի տրամադրման մասին,

2. կոնցեսիայի պայմանագիր շնորհել առաջին հայտատուին կամ, եթե միևնույն ջրային համակարգը կոնցեսիայի պայմանագրով ստանալու համար դիմել են մի քանի հայտատուներ, ընտրել այն հայտը, որով առաջարկվում են լավագույն պայմանները:

Այսպիսով՝ սահմանվում են ոչ միայն կոնտրագենտի ընտրության եղանակները, այլև այն մարմինը, որն իրավասու է կայացնել որոշում այս կամ այն ընթացակարգի կիրառման վերաբերյալ, դա Ջրային համակարգերի կառավարման մարմինն է: Մեր կարծիքով՝ կոնցեսիայի պայմանագրի կնքման եղանակի ընտրությունը վերոնշյալ մարմնին վերապահելն այնքան էլ չի բխում կոնցեսիայի պայմանագրի էությունից, քանի որ այն օրենսգրքի համատեքստում միտված է պետության սեփականություն հանդիսացող ջրային ռեսուրսների և համակարգերի օգտագործման ոլորտում համագործակցություն ապահովելուն, մինչդեռ Ջրային համակարգերի կառավարման մարմինն առավելապես պատասխանատու է ջրամատակարարման և ջրահեռացման, ջրային համակարգերի կառավարման, դրանց անվտանգության ապահովման և պահպանման համար, այսինքն ունի լիազորությունների որոշակի շրջանակ կոնկրետ բնագավառներում և այդ սուբյեկտի վրա նման ծանրակշիռ որոշումների ընդունման պարտականություն դնելն արդարացված չէ, քանի որ խոսքը վերաբերում է պետության սեփականությունը մասնավոր սուբյեկտին պետության և հանրության կարիքների բավարար-

ման համար փոխանցելու և լավագույն պայմաններով հնարավորինս շատ ներդրումներ ներգրավելու համար նպաստավոր միջավայրի ստեղծմանը:

Ընդհանրապես բոլոր ոլորտներում կոնցեսիայի պայմանագրի կնքման մասին որոշման կայացումը և եղանակի ընտրությունը պետք է վերապահել կառավարությանը՝ սեփական կամ համապատասխան շահագրգիռ գերատեսչության կամ սուբյեկտների նախաձեռնությամբ՝ անհրաժեշտ փաստաթղթերի և հիմնավորումների ներկայացման պայմանով: Այս նորմերը պետք է ամրագրել կոնցեսիայի պայմանագրերին վերաբերող հիմնարար իրավական ակտի դրույթներում և հետագայում տեղայնացված կերպով արտացոլել ճյուղային օրենսդրություններում:

Բնական ռեսուրսների բնագավառում պետության սեփականություն հաղիսացող օբյեկտների օգտագործման վերաբերյալ դրույթներ են առկա նաև ՀՀ Անտառային օրենսգրքում, սակայն կոնցեսիայի պայմանագրի վերաբերյալ որևէ հիշատակում նրանում չկա: Պետական սեփականություն հանդիսացող անտառների¹⁶⁷ օգտագործման համար հիմք են հանդիսանում անտառները կամ անտառային հողերի անհատույց օգտագործման կամ վարձակալության պայմանագրերը: Անհատույց օգտագործման տրամադրման կարգը, ըստ ՀՀ ԱՕ 32-րդ հոդվածի 4-րդ մասի սահմանում է կառավարությունը: Ինչ վերաբերում է վարձակալության պայմանագրին, ապա օրենսգրքի 48-րդ հոդվածի 2-րդ մասը սահմանում է, որ պետական անտառների կամ անտառային հողերի վարձակալության իրավունքը տրամադրվում է հրապարակային սակարկությունների միջոցով և չի մասնավորեցնում մրցույթի թե՞ աճուրդի հիման վրա: ՀՀ կառավարության կողմից սահմանվում են նաև դեպքեր, երբ վարձակալության պայմանագիրը կնքվում է առանց հրապարակային սակարկությունների:

Այսպիսով կարող ենք ասել, որ անկախ այն հանգամանքից, որ որևէ կոնկրետ ոլորտում խոսքը վերաբերում է կոնցեսիայի

¹⁶⁷ Իսկ անտառներն ու անտառային հողերը լինում են նաև մասնավոր:

պայմանագրի կնքմանը, թե առնչվում ենք այլ կառուցակարգերի հետ, բոլոր դեպքերում պետական սեփականություն հանդիսացող որևէ բնական ռեսուրսի օգտագործման իրավունքի տրամադրումը (լինի դա լիցենզիա, թե թույլտվություն) կամ համապատասխան պայմանագրի կնքումն առավել նպատակահարմար է համարվում իրականացնել որևէ մրցակցային ընթացակարգի կիրառմամբ:

Ինչ վերաբերում է ենթակառույցների ոլորտում կոնցեսիայի պայմանագրի կնքմանը, ապա հիմնական բնագավառները, որտեղ դրանց հետ կարող ենք առնչվել դրանք ավտոմոբիլային տրանսպորտի և ճանապարհաշինության, երկաթուղու և օդային տրանսպորտի ոլորտներն են, սակայն առաջին երկու ենթակառույցների գործարկման և շահագործման հետ կապված հարաբերությունները կարգավորող օրենքները որևէ նորմ չեն պարունակում կոնցեսիայի պայմանագրի վերաբերյալ, իսկ «Ավիացիայի մասին» ՀՀ օրենքում այդ մասին հիշատակվում է ընդհանուր բնույթ կրող մի ձևակերպմամբ և չի մասնավորեցվում, թե ինչ կարգով ու պայմաններով է կնքվում այդ պայմանագիրը:

Մեկ այլ իրավական ակտ, որը ևս անդրադառնում է կոնցեսիայի պայմանագրերի կնքմանը «Օտարերկրյա ներդրումների մասին» ՀՀ օրենքն է, որի 21-րդ հոդվածը սահմանում է, որ օտարերկրյա ներդրողներին վերաբրտադրվող և չվերաբրտադրվող բնական ռեսուրսների շահագործման իրավունքի վերապահումն իրականացվում է կոնցեսիայի պայմանագրերի հիման վրա, որոնք օտարերկրյա ներդրողների հետ կնքվում են ՀՀ կառավարության կամ դրա համար լիազորված պետական այլ մարմնի կողմից՝ կոնցեսիաների մասին ՀՀ օրենսդրությամբ սահմանված կարգով: Բացի այն, որ վերոնշյալ սահմանման մեջ որևէ ընթացակարգ մատնանշված չէ և այն վերաբերում է միայն բնական ռեսուրսների օգտագործման կոնցեսիոն կարգին, այն նաև հղում է կատարում կոնցեսիաների մասին ՀՀ օրենսդրությանը, ինչը 1994 թ. առ այսօր չի ձևավորվել: Գործնականում Հայաստանի

Հանրապետությունում կոնցեսիայի պայմանագրերի կնքման համար որևէ ընթացակարգ չի կիրառվել անհրաժեշտ իրավակարգավորումների բացակայության պարագայում և համապատասխան պայմանագրերը կնքվել են կոնկրետ մասնավոր սուբյեկտի հետ բանակցություններ վարելու արդյունքում: Ուշագրավ է այն փաստը, որ թեև երկու պայմանագրերի առարկան էլ գույքային իրավունքների համալիրն է, հետևաբար դրանց նոտարական վավերացման անհրաժեշտություն չկա, սակայն Օդանավակայանի պայմանագիրը ենթարկվել է համապատասխան վավերացման: Սա, իհարկե, որևէ իրավական խնդիր չի հարուցում, քանի որ ըստ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 450-րդ հոդվածի 2-րդ մասի, եթե կողմերը պայմանավորվել են պայմանագիրը կնքել որոշակի ձևով, ապա այն կնքված է համարվում դրան պայմանավորված ձև տալուց հետո, թեկուզև պայմանագրի տվյալ տեսակի համար այդ ձևն օրենքով չի պահանջվում: Նշանակում է, որ կոնցեսիայի պայմանագրի նոտարական վավերացումը հնարավոր է և պարտադիր, եթե կողմերը կայացրել են նման համաձայնություն, ինչը պետք է ամրագրված լինի հենց տվյալ պայմանագրում: Այսինքն՝ Օդանավակայանի պայմանագրի նոտարական վավերացումը լիովին տրամաբանական կարող էր համարվել, եթե նրանում նման դրույթ ամրագրված լիներ, սակայն այդ նորմը առկա չէ, օրենքը նման պահանջ չի առաջադրում, հետևաբար անհասկանալի է, թե ինչն է հիմք հանդիսացել պայմանագրի նոտարական վավերացում իրականացնելու համար:

Ամփոփելով՝ կարող ենք նշել, որ կոնցեսիայի պայմանագրի կնքման գործընթացը կանոնակարգելու համար պետք է հիմք ընդունել նախ ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի պայմանագրերի կնքման մասին ընդհանուր դրույթները, մասնավորապես 463-465-րդ հոդվածները, ապա տվյալ հարաբերությունների առավել մանրամասն կարգավորում իրականացնել համապատասխան բազային օրենքով, որը պետք է պատասխանի մի շարք հարցերի, մասնավորապես թե՞ ով կարող է հանդես գալ կոնկրետ գույքը

կոնցեսիոն պայմանագրի առարկա դարձնելու նախաձեռնությամբ, նման առաջարկ կարող է կատարվել միայն գույքի սեփականատիրոջ լիազոր մարմինների կողմից, թե՞ պոտենցիալ կոնցեսիոները ևս կարող է նախաձեռնել այդ գործընթացը և եթե այո, ապա ու՞մ պետք է նա դիմի իր համապատասխան առաջարկով, ո՞վ և ինչպե՞ս է իրականացնում ու ապահովում գործընթացի մեկնարկը, պետական ո՞ր մարմինը և ու՞մ կարող է հանձնարարել իրականացնելու նախնական տնտեսական հաշվարկները, ինչպես համաձայնեցնել տարբեր գերատեսչությունների շահերը նման հաշվարկների իրականացման ժամանակ, ո՞ր պետական մարմինն է ընդունում վերջնական որոշում կոնկրետ օբյեկտը կոնցեսիոն հիմունքներով շահագործման հանձնելու նպատակահարմարության մասին, ինչպե՞ս և ի՞նչ հիմունքներով կարող է իրականացվել մասնավոր հողերը վերցնելու գործընթացը, եթե դրանք անհրաժեշտ են կոնցեսիոն օբյեկտի շահագործման համար և այլ համանման հարցերի պատասխանները: Ընդ որում՝ դրանք կարող են արտացոլվել հատուկ այդ հարցերը կարգավորելու նպատակով ընդունվող ենթաօրենսդրական բնույթի ակտերով:

§ 2. Կոնցեսիոն պայմանագրի դադարումը. կողմերի իրավունքների պաշտպանությունը

Նկատի ունենալով այն փաստը, որ կոնցեսիայի պայմանագրերը կնքվում են պետական կամ հասարակական առավել առանցքային և կարևոր շահերի բավարարման նպատակով, վստահաբար կարող ենք ասել, որ դրանց կայունությունը, պայմանների անփոփոխ պահպանումը և մինչև ժամկետի ավարտը պայմանագրի գործողության ապահովումը դրա առջև դրված խնդիրների իրագործման հիմնական երաշխիքն է: Միաժամանակ չպետք է բացառել այնպիսի իրավիճակների հնարավորությունը, որոնք կոնցեսիայի պայմանագրում փոփոխություն կատա-

րելը կամ դրա վաղաժամկետ դադարեցումն անհրաժեշտ են դարձնում: Ընդհանրապես, պայմանագրերի փոփոխման մասին խոսելիս, դրանց նպատակահարմարության և համապատասխան հիմքերի վերաբերյալ լուրջ գիտական տարակարծություններ չեն հանդիպում: Սակայն կան գիտնականներ, ովքեր կողմ են պայմանագրի փոփոխումը տարանջատել պարտավորության փոփոխումից: Իհարկե, պայմանագրերը ևս որոշակի պարտավորական հարաբերությունների կարգավորմանն են ուղղված, սակայն դրանցից մեկի փոփոխությունը կարող է հանգեցնել ոչ թե մյուսի փոփոխման, այլ դադարեցման: Այսպես Օ. Ս. Իոֆֆեի «Պարտավորական իրավունք» մենագրության մեջ հանդիպում ենք մի տեսակետի, ըստ որի, եթե խոսքը վերաբերում է պայմանագրի փոփոխմանը, պետք է նկատի ունենալ այն իրավիճակը, երբ տեղի է ունենում կետերից որևէ մեկի փոփոխում, պայմանով, որ պայմանագրի կողմերը շարունակում են մնալ նույնը: Այս դեպքում առնչվում ենք պայմանագրի ներքին փոփոխության հետ, որն ընթանում է սկզբնապես ձևավորված պայմանագրային իրավահարաբերությունների շրջանակներում: Սակայն քաղաքացիական օրենսդրությանը ծանոթ է պարտավորական հարաբերությունների, մասնավորապես պայմանագրի փոփոխման, մեկ այլ, նույնքան ավանդական ձև: Դա այն դեպքն է, երբ պայմանագիրը պահպանվում է իր սկզբնական բովանդակությամբ, սակայն, փոփոխվում են կողմերը: Սա նշականում է, որ տեղի է ունենում պայմանագրի միայն արտաքին փոփոխություն: Այս դատողությունները շարունակելով՝ Օ. Ս. Իոֆֆեն հանգում է այն եզրակացության, որ սուբյեկտների փոփոխության պարագայում նախկին պարտավորության տեսակը պահպանվում է, սակայն պայմանագրի այլ կողմ հանդիսացող նոր կոնտրագենտների միջև, իսկ նույն կողմերի միջև պայմանագրի պայմանների փոփոխումը հանգեցնում է նրան, որ սկզբնապես գոյություն ունեցող պարտավորությունը դադարում է և ծագում է նորը: Հետևաբար առաջին պարագայում մենք կարող ենք վստահաբար խոսել

պարտավորության փոփոխության, իսկ երկրորդի դեպքում՝ պարտավորության դադարման մասին¹⁶⁸:

Ամեն դեպքում, ակնհայտ է, որ կոնցեսիայի պայմանագրի փոփոխումը կամ լուծումն իրենից ներկայացնում են իրավաբանական գործընթացներ, որոնց արդյունքում կոնցեսիայի պայմանագիրը կամ ձևափոխվում է կամ ընդհանրապես դադարում է գոյություն ունենալ: Կոնցեսիայի պայմանագրի դրույթների փոփոխման առանձնահատկությունը պայմանավորված է նախ և առաջ տվյալ պայմանագրի կնքման կարգով, որից բխում է, որ հետագայում, անգամ կողմերի համաձայնությամբ, չեն կարող փոփոխվել պայմանագրի այն կետերը, որոնք բխում են մրցույթի պահանջներից և ենթակա են պարտադիր ամրագրման կնքվող պայմանագրերում: Այս նորմը պետք է իր արտացոլումը գտնի համապատասխան հարաբերությունները կարգավորող օրենքում: Մնացած բոլոր դեպքերում, եթե ելնենք այն կանխավարկածից, որ կոնցեսիայի պայմանագիրը լիարժեք քաղաքացիաիրավական պայմանագիր է, ապա կարող ենք ասել, որ այն կարող է փոփոխվել կամ դադարեցվել ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 466-րդ և 467-րդ հոդվածներով նախատեսված հիմքերով և կարգով:

Բացի այդ, ճյուղային օրենսդրությամբ պետք է սահմանվեն լրացուցիչ երաշխիքներ՝ ուղղված կոնցեսիայի պայմանագրի մասնակիցների գույքային շահերի հավասարակշռմանն օրենսդրության անբարենպաստ փոփոխությունների դեպքում: Ընդ որում՝ որոշ գիտնականներ (օրինակ՝ Օ. Ն. Սավինովան) կարծում են, որ այն պարագայում, երբ խոսքը վերաբերում է ենթակառուցվածքային կոնցեսիաներին, որոնց խնդիրը հանրային շահի բավարարումն է, ավանդաբար տվյալ հանրային շահը մշտապես գերակա է կոնցեսիոների մասնավոր շահի հանդեպ¹⁶⁹:

¹⁶⁸ Տե՛ս **Иоффе О. С.**, Обязательственное право, М., 1975, էջ 184:

¹⁶⁹ Տե՛ս **Савинова О. Н.**, К вопросу об изменении и прекращении концессионного соглашения, // "Черные дыры" в Российском Законодательстве. Юридический журнал. - М.: "1К-Пресс", 2006, № 4, էջ 354-356:

Այդ իսկ պատճառով ուշադրության է արժանի այն իրավիճակը, երբ անհրաժեշտություն է առաջանում կոնցեդենտի կողմից փոփոխել կոնցեսիայի պայմանագրի պայմանները կամ դադարեցնել այն միակողմանի կարգով՝ հանրային անհրաժեշտության պարագայում՝ այս իրավիճակը գնահատելով որպես էականորեն փոփոխված հանգամանքների մասնավոր դրսևորում: Ընդ որում՝ դոկտրինալ աղբյուրներում այս մոտեցումը բավականին ընդունելի է համարվում և դրան կողմ են արտահայտվել մի շարք հեղինակներ, մասնավորապես Վ.Գ.Վարնավսկին¹⁷⁰ գտնում է, որ հանրային շահերը բոլոր դեպքերում վեր են կանգնած մասնավոր անձի, հետևաբար նաև կոնցեսիայի պայմանագրի քաղաքացիաիրավական բնույթի նորմերի, նկատմամբ և եթե որևէ օբյեկտի գործառնումը կոնցեսիայի պայմանագրի շրջանակներում հակասության մեջ է մտնում հասարակական շահերի հետ, կոնցեդենտն իրավունք ունի միակողմանի կարգով և առանց կոնցեսիոների համաձայնության փոփոխել պայմանագրի դրույթները և վերջինիցս պահանջել դրանց պարտադիր կատարում: Ընդ որում՝ կոնցեդենտի նման իրավունքն ամրագրված է մի շարք օտարերկրյա պետությունների օրենսդրություններում. այսպես, օրինակ Կոստա-Ռիկայի 1998 թ. կոնցեսիոն օրենքում ամրագրված է, որ կոնցեսիոն պայմանագրի փոփոխումը կամ դադարումը վրա է հասնում հանրային շահերը շոշափող պատճառների առկայությամբ, իսկ Մոլդովայում սահմանվում է, որ կոնցեդենտը միակողմանի կարգով կարող է փոփոխել կոնցեսիայի պայմանագրի պայմանները, եթե ի հայտ են եկել այնպիսի հանգամանքներ, որոնք էականորեն տարբեր են այն հանգամանքներից, որոնք հաշվի են առնվել կոնցեսիայի պայմանագրի կնքման պահին:

Ենթադրվում է, որ գործնականում կոնցեսիայի պայմանագրի պայմանների փոփոխումը կոնցեդենտի նախաձեռնությամբ

¹⁷⁰ Ст'ю Варнавский В. Г., Клименко А. В., Королев В. А., Государственно-частное партнерство: теория и практика. М., ГУ-ВШЭ, 2010:

պետք է կատարվի բավականաչափ թափանցիկ կերպով և չվտանգի իր իսկ (կոնցեդենտի) շահերը՝ կոնցեսիայի պայմանագրի արդյունավետ իրականացման հարցում: Ընդհանուր առմամբ վերոնշյալ ընթացակարգի բովանդակությունը կազմում են կողմերի հետևյալ գործողությունները.

1. կոնցեսիայի պայմանագրի որոշակի պայմանների վերաբերյալ տնտեսագիտական գնահատականի առկայությունը՝ որպես հասարակության շահերին չբավարարող:

Օրինակ, եթե տվյալ ոլորտում նկատվում է տնտեսական աճի նվազում կամ աշխատավարձի իջեցում, կամ բնակչության վճարունակության անկում. այս բոլոր հանգամանքները կարող են վկայել կոնցեսիայի պայմանագրի իրագործման աննպատակահարմարության մասին:

2. Համապատասխան պայմանների փոփոխման անհրաժեշտության տնտեսա-իրավական հիմնավորման առկայությունը, որը պետք է կոնցեսիոներին տրամադրվի օրենքով հստակ սահմանված ժամկետից ոչ ուշ:

Ընդ որում՝ այդ ժամկետները ևս պետք է տնտեսապես հիմնավորված լինեն: Առավել օպտիմալ կարող է հանդիսանալ այնպիսի ժամկետի սահմանումը, որը հնարավորություն կտա կոնցեսիոներին գնահատելու տնտեսական փոփոխված իրավիճակը՝ ըստ կոնցեդենտի կողմից ներկայացված ցուցանիշների, պատրաստելու կոնցեսիոն հիմունքներով շահագործվող կազմակերպության աշխատանքային և գործունեության նախագծերի մեջ կատարվելիք փոփոխությունների ծրագիր, մշակելու նոր՝ հասարակության շահերը հաշվի առնող սակագներ և կոնցեսիայի պայմանագրի այլ դրույթներ, որոնք անհրաժեշտ է փոփոխել, եթե դրանք կոնցեդենտի կողմից արդեն իսկ ներկայացված չեն, պատշաճ կերպով ծանուցելու համապատասխան ձեռնարկության աշխատանքների մեջ շահագրգռված անձանց սպասվելիք փոփոխությունների մասին:

3. Կոնցեսիայի պայմանագրում անհրաժեշտ փոփոխությու-

յունների իրականացումն անմիջապես պայմանագրի տեքստում կամ առանձին համաձայնագիր կազմելու միջոցով, որը կհանդիսանա կոնցեսիայի հիմնական պայմանագրի անբաժանելի մասը,

4. Կոնցեդենտի կողմից կոնցեսիոներին պայմանագրի պայմանների միակողմանի փոփոխման հետևանքով պատճառված վնասների հատուցման ժամկետներն ու կարգը սահմանելը:

Ընդ որում՝ վնասների ծավալը, այդ թվում բաց թողնված օգուտը, որոշվում է կոնցեսիոների կողմից և ներկայացվում է կոնցեդենտին: Վերջինս օրենքով սահմանված ժամկետից ոչ ուշ պարտավոր է նրան վճարել համապատասխան գումարը: Այդ ժամկետները, սակայն, կարող են տարբեր լինել կոնցեսիոն գործունեության տարբեր ոլորտների համար: Դրանք կարող են սահմանվել նաև կողմերի փոխադարձ համաձայնությամբ՝ հաշվի առնելով երկուստեք կարևորություն ունեցող տնտեսական շահերը: Եվ չնայած այն հանգամանքին, որ մասնագետները, օրինակ Օ. Ն. Սավինովան¹⁷¹, հանրային անհրաժեշտության դեպքում կոնցեսիայի պայմանագրի փոփոխման կամ դադարման հիմքում դնում են քաղաքացիաիրավական սկզբունքները, այնուամենայնիվ կոնցեսիոների՝ վնասների հատուցման իրավունքը, որը ծագում է պայմանագրի փոփոխման կամ դադարման դեպքում, պետք է երաշխավորվի և ենթարկվի լրացուցիչ նորմատիվ կարգավորման: Ընդ որում *հանրային անհրաժեշտություն* հասկացության ներքո տվյալ պարագայում ընդգրկվում են հասարակության սոցիալապես կարևորվող այն շահերը, որոնց բավարարման նպատակով էլ կնքվել է տվյալ կոնցեսիոն պայմանագիրը: Հարկ է ընդգծել, որ այն դեպքում երբ կոնցեսիոները համամիտ չէ կոնցեսիայի պայմանագրի պայմանների փոփոխման կամ այն դադարեցնելու մասին կոնցեդենտի որոշման հետ, նա կարող է այդ գործողությունների վիճարկման հիմքում դնել հենց նման նախաձեռնության հիմնավորումը, այն է՝ համապատաս-

¹⁷¹ См. Савинова О. Н., Концессионное соглашение: правовое регулирование. Автореферат диссертации, М., 2006, էջ 21:

խան հանրային շահի առկայությունը, որից բխել է կոնցեդենտի որոշումը: Այն դեպքում, երբ դատարանը կգտնի, որ համապատասխան հանրային անհրաժեշտություն չկա կամ այն բավականաչափ էական չէ, ապա կարող է բավարարել կոնցեսիոների պահանջը և մերժել կոնցեսիայի պայմանագրի պայմանների փոփոխման կամ այն դադարեցնելու մասին կոնցեսիոների խնդրանքը: Դրա հետ մեկտեղ դատարանը կարող է պարտավորեցնել կոնցեդենտին փոխհատուցելու կոնցեսիոների կողմից նոր պայմանների կատարման համար իրականացված ծախսերը, եթե նա ստիպված է եղել միջև դատարանի կողմից վճռի կայացումն ապահովել պայմանագրի կատարումը, նոր, փոփոխված պայմաններով:

Ամեն դեպքում, կոնցեդենտի կողմից հանրային շահերի պահպանման նպատակով կոնցեսիայի պայմանագրի պայմանների փոփոխման կամ այն վաղաժամկետ դադարեցնելու իրավունքն իրացնելիս պետք է ապահովել նաև կողմերի գույքային շահերի հավասարակշռությունը: Այս սկզբունքն օրենսդրորեն ամրագրելուն կողմնակից են կոնցեսիոն հարաբերությունների ժամանակակից հետազոտողների մեծ մասը, ինչպիսիք են Ս. Ա. Սոսնան, Վ. Գ. Վարնավսկին, Յու. Վ. Չվորիկինան և այլոք:

Չպետք է մոռանալ սակայն, որ կոնցեսիոների և կոնցեդենտի շահերի պաշտպանությունից բացի, շատ առանցքային է նաև հասարակության շահերի պահպանումը, քանի որ կողմերի փոխադարձ համաձայնությամբ պայմանագրի պայմանների փոփոխումը կամ այն լուծելն իր մեջ վերոնշյալ շահերի խախտման վտանգ է պարունակում: Ընդհանրապես կոնցեսիայի պայմանագրի դադարման հարցում արտասահմանյան օրենսդրությունը և դատական պրակտիկան բավականին լիբերալ են, և կողմերից յուրաքանչյուրին թույլատրում են ցանկացած պահի լուծել այն՝ պայմանով, որ մյուս կողմը չի առարկում¹⁷²: Սակայն հաշվի առ-

¹⁷² См. **Сосна С. А.**, Концессионные соглашения, теория и практика, М., 2002, էջ 241:

նելով կոնցեսիայի պայմանագրի առանձնահատկությունները և հանրային շահի բավարարման գործառույթը՝ այս մոտեցումից արվում են որոշ բացառություններ: Վերոնշյալ իրավիճակում, օրինակ, հարցի միակ ողջամիտ լուծումը հասարակության համապատասխան շահագրգիռ հատվածի կողմից իրենց իրավունքների պաշտպանության համար դատարան դիմելն է: Այդ դեպքում դատարանը պետք է վեր հանի թե ինչո՞վ և որքանո՞վ են խախտվում հասարակության շահերը, իսկ այդ հարցերի ապացուցման պարտականությունը դրվում է դատարան դիմած սուբյեկտների վրա: Եվ եթե գործի քննության ընթացքում դատարանը հանգում է այն եզրակացության, որ գոյություն ունեցող պայմաններով պայմանագրի կատարման ընթացքում կողմերի շահերին և գույքային հավակնությունների հավասարակշռությանը ոչինչ չի սպառնում, ապա կարող է պայմանագիրը լուծելուն ուղղված կողմերի գործողությունները գնահատել որպես հասարակության շահերին հակասող և պարտավորեցնել նրանց շարունակելու կատարել պայմանագրով ստանձնած պարտավորությունները:

Կոնցեսիայի պայմանագիրը կարող է դադարեցվել նաև այն դեպքում, երբ կոնցեդենտը «հետ է գնում» կոնցեսիոներին վերապահված իրավունքը և փոխհատուցում է նրա կրած վնասները և/կամ բաց թողնված օգուտը: Այս գործընթացի իրականացումը, սակայն, հնարավոր է բացառապես կոնցեսիոների համաձայնությամբ: Նման նորմ է առկա, օրինակ, «Պետական սեփականություն հանդիսացող ջրային համակարգերի օգտագործման իրավունքը կոնցեսիայի պայմանագրով փոխանցելու կարգը հաստատելու մասին» ՀՀ կառավարության № 245-Ն որոշման մեջ, ըստ որի կոնցեսիայի պայմանագիրը կարող է դադարել կողմերի համաձայնությամբ, այդ թվում՝ այն դեպքում, երբ պետությունը ներդրողի համաձայնությամբ, մինչև պայմանագրի ժամկետի լրանալը հետ է գնում ներդրողին պատկանող պայմանագրային իրավունքները՝ լրիվ հատուցելով ներդրողի կատարած ծախսերը՝ ներառյալ բաց թողնված օգուտը (5-րդ բաժնի 34-րդ մաս, կետ բ):

ՌԳ «Կոնցեսիոն համաձայնագրերի մասին» օրենքի 13-րդ հոդվածով նախատեսվում են պայմանագրի դադարման հետևյալ հիմքերը. պայմանագրի գործողության ժամկետի ավարտը, դադարեցումը կողմերի համաձայնությամբ և պայմանագրի վաղաժամկետ լուծումը՝ դատական ակտի հիման վրա: Ընդ որում՝ դատական կարգով կոնցեսիայի պայմանագրի լուծման համար հիմք կարող է հանդիսանալ կա՛մ պայմանագրի պայմանների էական խախտումը,¹⁷³ կա՛մ այն հանգամանքների էական փոփոխումը¹⁷⁴, որոնցից ելնում էին կողմերը պայմանագիրը կնքելիս:

Մեր կարծիքով, կոնցեսիայի պայմանագրի առանձնահատկությունները և հատկապես կնքման յուրահատուկ կարգը հաշվի առնելով՝ կարող ենք սահմանել կոնցեսիայի պայմանագրի վաղաժամկետ դադարման ևս մեկ հիմք, որը որևէ այլ քաղաքացիաիրավական պայմանագրի բնորոշ լինել չի կարող. դա պայմանագրի դադարումն է այն դեպքում, երբ պարզվում է, որ առկա են գործող կոնցեսիոներին պայմանագրի կնքման մրցույթում հաղ-

¹⁷³ Բնականաբար էական խախտում հանդիսացող գործողությունները կամ անգործությունը թե՛ կոնցեսիոների և թե՛ կոնցեդենտի համար պետք է թվարկված լինեն համապատասխան օրենքում:

¹⁷⁴ Ընդ որում՝ հանգամանքների փոփոխությունն էական է համարվում այն դեպքում, երբ միաժամանակ առկա են հետևյալ չորս պայմանները. 1. պայմանագիր կնքելիս կողմերը ելել են այն կանխավարկածից, որ մնան փոփոխություններ տեղի չեն ունենա, 2. հանգամանքների առաջացման պատճառները չեն կարող հաղթահարվել շահագրգիռ սուբյեկտների կողմից, 3. պայմանագրի կատարումը նոր հանգամանքներում, առանց պայմանագրի պայմանների փոփոխման, կխախտի կողմերի շահերի հարաբերակցությունը և շահագրգիռ կողմը զգալի չափով կգրկվի այն բանից, ինչին կարող էր հավակնել պայմանագիր կնքելիս, 4. գործարար շրջանառության սովորույթներից կամ պայմանագրի էությունից չի բխում, որ հանգամանքների փոփոխության ռիսկը կրում է շահագրգիռ կողմը: ՀՀ քաղաքացիական օրենսգիրքն այս ամենը բնորոշում է հետևյալ ձևակերպմամբ. «.....դրանք այնքան են փոփոխվել, որ կողմերն այդպիսիք կանխատեսելու հնարավորության դեպքում կկնքեին էականորեն տարբերվող պայմաններով պայմանագիր, կամ ընդհանրապես այն չէին կնքի» (ՀՀ քաղ. օր. 467-րդ հոդված):

թող ճանաչելու որոշումն անվավեր ճանաչելու նախադրյալներ՝ հաղթող մասնակցի կողմից ոչ ճիշտ տեղեկություններ ներկայացնելու կամ որևէ համանման այլ հիմքով: Այդ պարագայում կոնցեսիոն պայմանագրի լուծման հիմք կարող է հանդիսանալ մրցութային հանձնաժողովի կողմից հաղթող ճանաչված սուբյեկտի հետ կոնցեսիոն պայմանագրի կնքելու մասին կառավարության որոշումն ուժը կորցրած ճանաչելը: Այսինքն՝ կոնցեսիայի պայմանագրի լուծման հիմքում դրվում է վարչական ակտը, որն այլ, հիմնականում քաղաքացիաիրավական, իրավաբանական փաստերի համակցությամբ հանգեցնում է կոնցեսիայի պայմանագրի դադարեցմանը: Այս պարագայում, արդեն, կարող ենք խոսել կոնցեսիոնների կողմից կոնցեդենտին պատճառած վնասների հատուցման մասին: Առաջարկում ենք հետևյալ մոտեցումը. եթե պայմանագրի լուծման համար հիմքերը հայտնաբերվում են այն կնքելուց հետո այնքան կարճ ժամանակահատվածում, որ կոնցեսիոները դեռևս ներդրումներ չի կատարել և չի սկսել գույքի ստեղծման/վերականգնման աշխատանքները, ապա նա պարտավոր է հատուցել մրցույթի կազմակերպման և անցկացման համար կոնցեդենտի կատարած ծախսերը: Իսկ եթե վերոնշյալ հիմքերն ի հայտ են գալիս ավելի ուշ, երբ կոնցեսիոներն արդեն իսկ կատարել է որոշակի ծավալի ներդրումներ և համապատասխան աշխատանքներ, ապա պայմանագրի լուծումից հետո կոնցեսիոներին իր իսկ կողմից փաստացի կատարված ներդրումների վերադարձ չի իրականացվում, ինչը հանդիսանում է այն տուժանքը, որը վճարում է պետություն-կոնտրագենտին մոլորության մեջ գցած և կեղծ տեղեկություններ ներկայացրած կոնտրագենտը: Ամեն դեպքում, կոնցեսիոների մեղքով կոնցեսիայի պայմանագրի վաղաժամկետ դադարեցման պարագայում, կոնցեսիոները պարտավոր է վերականգնել, նախկին տեսքի բերել կոնցեսիոն պայմանագրով իրեն հանձնված գույքի շրջապատող տարածքը, եթե դա հնարավոր է, կամ փոխհատուցել այն վնասները, որոնք նա պատճառել է, եթե, կոնցեսիայի պայմանագրի գործո-

դության տևողությամբ պայմանավորված, նա արդեն կատարել է որոշակի քանդման աշխատանքներ, սակայն չի հասցրել իրականացնել գույքի և շրջակա տարածքի վերականգնումը:

Կոնցեսիայի պայմանագրի վաղաժամկետ դադարեցման յուրաքանչյուր դեպքում խնդրահարույց է նաև այն ոլորտի հետագա ճակատագրի վերաբերյալ հարցը, որի զարգացման կամ գործարկման համար նախաձեռնվել և իրականացվել է կոնցեսիոն պայմանագրի կնքման գործընթացը: Հնարավոր են այնպիսի իրավիճակներ, երբ կոնցեսիայի պայմանագրի վաղաժամկետ լուծումից մինչև նոր պայմանագրի կնքումն ընկած ժամանակահատվածում տվյալ բնագավառը փաստացի մնա կաթվածահար վիճակում և գործնականում վնաս պատճառվի ոչ միայն և ոչ այնքան կողմերի գույքային շահերին, որքան պետական և հանրային նշանակություն ունեցող ենթակառույցների կամ այլ ասպարեզների հետագա հնարավոր զարգացման հեռանկարներին: Ուստի անկախ կոնցեսիայի պայմանագրի վաղաժամկետ լուծման հիմքից, անհրաժեշտ է մինչև այդ գործընթացի սկսելն ու ավարտին հասցնելը, ուղիներ նախանշել պայմանագրի առարկայի հետագա գործարկման և շահագործման համար: Նման իրավիճակից ելք կարող է ապահովել, օրինակ, պայմանագրի լուծման գործընթացին զուգահեռ նոր կոնտրագենտ գտնելը և համապատասխան բանակցություններ վարելը. ընդ որում՝ կախված լուծվող պայմանագրի գործողության ժամկետի տևողությունից դրանք կարող են լինել ինչպես նոր մրցույթ կազմակերպելուն ուղղված միջոցառումներ, այնպես էլ առանց մրցույթի՝ անմիջական բանակցությունների հիման վրա նոր պայմանագրի կնքումը: Վերջին կառուցակարգն առավել կիրառելի կարող է լինել հատկապես այն պարագայում, երբ կոնցեսիայի պայմանագրով ստանձնած պարտավորությունների հիմնական կամ առավելագույն մասը կոնցեսիոները կատարել է և պայմանագրային ժամկետի կեսից ավելին սպառվել է:

Սակայն, ամեն դեպքում, ինչ հիմքով էլ որ դադարեցվի կոն-

ցեսիայի պայմանագիրը, անհրաժեշտ է անդրադառնալ այն երաշխիքներին, որոնց ուժով հնարավոր է ապահովել կողմերի՝ կոնցեսիոների և կոնցեդենտի շահերի և իրավունքների պաշտպանությունը, քանի որ պայմանագրի դադարումն առանց ձևափոխման մեկ այլ պարտավորության, որի բովանդակությունն է կազմում պայմանագիրը խախտած կողմի պատասխանատվությունը, հնարավոր է միայն այն դեպքում, երբ պայմանագրի կատարման անհնարինությունը ծագել է ոչ թե կողմերի մեղքով, այլ անհաղթահարելի ուժի հետևանքով¹⁷⁵:

Այն հանգամանքը, որ կոնցեսիայի պայմանագիրը ներկայումս առավելապես ընդունվում է որպես քաղաքացիաիրավական պայմանագիր, ենթադրում է, որ իրավունքների պաշտպանության քաղաքացիաիրավական կառուցակարգերի ավելի լայն կիրառությունն ինքնըստիներյան երաշխիք է հանդիսանում կոնցեսիոների համար՝ նրան պաշտպանելով կոնցեդենտի միակողմանի որոշումների վտանգից և, ըստ էության, նրանց միջև իրավահավասար կարգավիճակ սահմանելով: Սակայն միայն այդքանը բավարար չէ կոնցեսիոների գույքային շահերը պետական պատվիրատուի հետ հարաբերություններում լիարժեք պաշտպանված համարելու համար: Կարծում ենք՝ առավել մասնավորեցված ու կոնկրետ երաշխիքներ, բացի քաղաքացիական օրենսգրքից, պետք է ամրագրվեն նաև կոնցեսիոն իրավահարաբերությունների անմիջական կարգավորումն իրականացնող օրենքում: Ընդ որում՝ պետական երաշխիքների թվարկումը պետք է լինի մանրամասն ու սպառիչ և չի կարող սահմանափակվել միայն *«կոնցեդենտը պարտավորվում է փոխհատուցել կոնցեսիոներին պետական մարմնի գործողությունների կամ անգործության հետևանքով պատճառված վնասները»* ձևակերպմամբ: Անհրաժեշտ է օրենսդրորեն ամրագրել անձնական պատասխանատվության վերաբերյալ դրույթներ (քաղաքացիական, վարչա-

¹⁷⁵ См. Брагинский М. И., Витрянский В. В., Договорное право, книга первая, общие положения, М., 2001, էջ 256:

կան կամ քրեական) այն դեպքերի համար, երբ կոնցեդենտը միջոցներ չի ձեռնարկում կանխելու կամ նպաստում է կոնցեսիոների գույքային շահերի խախտմանը: Օրենսդրորեն պետք է ամրագրվեն նաև մի շարք ընթացակարգային դրույթներ, մասնավորապես պետք է սահմանվեն այն ժամկետները, որոնց ընթացքում կոնցեսիոն փաստաթղթերը պետք է ուսումնասիրվեն և հաստատվեն բոլոր պետական պատկան մարմիններում, կոնցեսիոն գործընթացի հետ կապված բոլոր որոշումների ընդունման կենտրոնացումը մեկ կառույցում, այսպես կոչված «մեկ պատուհանի սկզբունքը», որպեսզի կոնցեսիոներին ազատենք բազմաթիվ հսկողական, լիցենզավորման, գրանցման և նման բազում այլ կառույցների հետ շփումից, կոնցեդենտի իրավասու մարմինների կողմից անցկացվելիք կոնցեսիոների մոտ ստուգումների թվի սահմանումը և այլն:

Կոնցեսիայի պայմանագրի գործողության ողջ ընթացքում, ինչպես նաև այն փոփոխելու կամ դադարեցնելու պարագայում պետք է նկատի ունենալ, որ կողմերի իրավունքներն ու շահերը ենթակա են պաշտպանության, իսկ համապատասխան երաշխիքները պետք է ամրագրված լինեն համապատասխան իրավական փաստաթղթերում: Ինչպես արդեն նշել ենք, կոնցեսիայի պայմանագրի գործողության շրջանակներում ուշագրավ են ինչպես պայմանագրի կողմերի, այնպես էլ «շահագրգիռ հասարակության» շահերն ու հետաքրքրությունները, ուստի օրենսդրական կարգավորումը պետք է ընթանա այն ուղղությամբ, որ հնարավոր լինի ապահովել դրանց առավելագույն հավասարակշռությունը: Այդ համատեքստում ուշադրության է արժանի երկաթուղու համակարգի կոնցեսիոն պայմանագրի հետևյալ ձևակերպումը. «Կոնցեսիոն ակտիվների պատահական կորստի կամ վնասվածքի ռիսկը կրում է կոնցեսիոները (համապատասխան բացառություններով)» (հոդված 2-1, կետ 10): Թեև հայտնի է, որ իրեն պատկանող ցանկացած գույքի պատահական կորստի կամ վնասվածքի ռիսկը կրում է սեփականատերը, սակայն նման դրույթի ամրագրվածությունը մղում է քննարկելու գույքի պատահական

հական կորստի (անշարժ գույքի պարագայում սա գրեթե անհավանական է) կամ վնասվածքի ռիսկերի բաշխման ձևաչափը կոնցեսիայի պայմանագրի շրջանակներում: Այս հարցի կապակցությամբ նախ պետք է նշել, որ նման հիմնախնդիր կարող է առաջանալ միայն կոնցեսիայի պայմանագրի այն տարատեսակների կապակցությամբ, որոնք դասվում են աշխատանքների կատարման պայմանագրերի թվին: Դրանց կապակցությամբ օրենսդրության մեջ առկա են որոշակի կարգավորումներ: Մասնավորապես ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 703-րդ հոդվածը կարգավորում է ռիսկերի բաշխումը կողմերի միջև կապալի պայմանագրի մասով¹⁷⁶: Ըստ վերոնշյալ հոդվածի 1-ին մասի 2-րդ ենթակետի կատարված աշխատանքի արդյունքի պատահական կորստի կամ վնասվածքի ռիսկը՝ մինչև պատվիրատուի կողմից այն ընդունելը, կրում է կապալառուն¹⁷⁷: Եթե վերոնշյալ դրույթը տեղայնացնելու լինենք կոնցեսիայի պայմանագրի նկատմամբ, ապա կարող ենք հանգել հետևյալ եզրակացությանը.

✓ այն դեպքում, երբ պայմանագրի օբյեկտ է հանդիսանում կոնցեդենտին պատկանող գույքի վերակառուցումը կոնցեսիոների կողմից, ապա կոնցեդենտը, որպես գույքի սեփականատեր, կրում է դրա պատահական վնասվածքի ռիսկը,

✓ այն դեպքում, երբ պայմանագրի օբյեկտ է հանդիսանում կոնցեսիոների կողմից համապատասխան նոր գույքի ստեղծումը, այն կոնցեդենտի սեփականությանը փոխանցելու նպատակով, ապա դրա պատահական վնասվածքի ռիսկը կրում է կոնցեսիոները:

¹⁷⁶ Ինչպես գիտենք կոնցեսիայի պայմանագրի այն տարատեսակների նկատմամբ, որոնք վերաբերում են կոնցեդենտի գույքը վերակառուցելուն կամ նրա համար նոր գույք ստեղծելուն, տարածվում են կապալի պայմանագրի դրույթները, որպես մեր օրենսդրության մեջ առկա այն միակ պայմանագրի, որն արտացոլում է աշխատանքների կատարման պայմանագրի հիմնական կողմերը:

¹⁷⁷ Մեր կարծիքով պետք է նշված լիներ «...մինչև կատարողի կողմից այն կապալառուին հանձնելուն ուղղված գործողություններ կատարելը»:

Իհարկե, այս կանոնները կգործեն այնքանով և այն ժամանակ, եթե համապատասխան օրենքներով կամ պայմանագրով այլ բան նախատեսված չէ¹⁷⁸: Ենթադրվում է, որ կոնցեսիայի պայմանագրի պարագայում ռիսկերի բաշխումը կողմերի միջև կիրականացվի այնպես, որ կոնցեսիոները, որպես տվյալ ոլորտի կամ ենթակառույցների զարգացման պատասխանատվությունը ստանձնած սուբյեկտ, կարող է իր վրա վերցնել կոնցեսիոն պայմանագրի առարկայի պատահական վնասվածքի ռիսկը:

Կոնցեսիայի պայմանագրի առանձնահատկությունը նրանում է, որ պետությունն այս հարաբերություններում հանդես է գալիս երկու տարբեր դերերում. մի կողմից այն պայմանագրի կողմ է, կոնցեսիոների կոնտրագենտը՝ որպես քաղաքացիական իրավունքի յուրահատուկ սուբյեկտ, իսկ մյուս կողմից պայմանագրի պայմանների պահպանման երաշխավորն է, ներառյալ պայմանագրի գործողության ընթացքում դրա կարգավորմանը վերաբերող օրենսդրության վատթարացումը բացառելուն ուղղված միջոցառումների ապահովելը: Սա նշանակում է, որ կոնցեսիայի պայմանագրի կնքման պահին գործող օրենսդրական միջավայրը կամ պետք է անփոփոխ մնա կոնցեսիայի պայմանագրի գործողության ընթացքում կամ փոփոխվի այնպես, որ ավելի բարենպաստ միջավայր ստեղծվի կոնցեսիայի պայմանագրի գործառնման համար: Ընդ որում՝ վերոնշյալ **օրենսդրական միջավայր** հասկացության մեջ ներառվում են ինչպես ոլորտի կարգավորմանն ուղղված հիմնարար օրենքը, ճյուղային իրավական ակտերը, այդ թվում ենթաօրենսդրական մակարդակի, այնպես էլ ավելի լայն հասարակական հարաբերություններ կարգավորող օրենսդրությունը: «Ընդերքի մասին» ՀՀ օրենսգրքի 25-րդ հոդվածի համաձայն, օրինակ, սահմանվում է, որ ընդերքօգտագործող-

¹⁷⁸ Այս մասին է վկայում նաև ՀՀ քաղաքացիական օրենսգրքի 165-րդ հոդվածը, համաձայն որի սեփականատերը կրում է իրեն պատկանող գույքի պատահական կորստի կամ վնասվածքի ռիսկը, եթե այլ բան նախատեսված չէ օրենքով կամ պայմանագրով:

ների իրավունքների պաշտպանությունը երաշխավորվում է ՀՀ օրենսդրությամբ: Այն ամրագրում է, որ ՀՀ օրենսդրության փոփոխության դեպքում ընդերքօգտագործման իրավունքի տրման պահից սկսած՝ երեք տարվա ընթացքում, ընդերքօգտագործման իրավունք ստացած անձի նկատմամբ, վերջինիս կողմից լիազորմամբին ուղղված դիմումի հիման վրա, կիրառվում են օգտակար հանածոյի արդյունահանման իրավունքի տրման պահին գործող բնօգտագործման վճարների, այդ թվում ռոյալթիի, ռեզիդենտների շահութահարկի, ոչ ռեզիդենտների շահաբաժինների, տոկոսադրույքների հարկման դրույքաչափերը: Անհրաժեշտ է առանձնացնել նաև հարկային օրենսդրությունը, քանի որ այն հսկայական նշանակություն կարող է ունենալ կոնցեսիոն գործունեության խթանման և ներդրումների ներգրավման հարցում: Հեղինակների մեծամասնությունը¹⁷⁹ գտնում է, որ կոնցեսիոն պայմանագրերի կնքման համար նպաստավոր կարող է լինել հատուկ հարկային ռեժիմի սահմանումը: Սա պայմանավորված է այն հանգամանքով, որ կոնցեսիոն բնույթի գործարարության առանձնահատկություններից բխող հարկահանության գուտ ֆիսկալային մոտեցումը պետք է հետ մղվի: Հատկապես այն երկրներում, ուր մինչև պետական սեփականության տնօրինման կոնցեսիոն կառուցակարգի ներդրումը լայնորեն կիրառել է սեփականաշնորհման ինստիտուտը, նկատելի է լինում, որ չմասնավորեցված են մնացել պետական սեփականություն հանդիսացող այն օբյեկտները, որոնք աչքի են ընկնում իրենց ոչ մրցունակ բնույթով, ծախսատարությամբ, կապիտալի դանդաղ շրջանառությամբ, փոխհատուցման երկարատև ժամկետներով: Ընդ որում՝ տնտեսության բաժանումը մրցունակ և ոչ մրցունակ ոլորտների բավականին տարածված է արտասահմանյան իրավաբանական և տնտե-

¹⁷⁹ Տե՛ս **Сосна С. А., Субботин М.**, Не до концессий. Необходимый закон застрял в дверях думы, // Политический журнал, № 7 (10)/01 марта 2004:

սագիտական գրականության մեջ¹⁸⁰: Տնտեսության ոչ մրցունակ ոլորտի առկայության պատճառներից է ինչպես գործարարների համար դրանց՝ առևտրային տեսանկյունից անհրապույր լինելը, այնպես էլ այն, որ տվյալ ոլորտը ձևավորող օբյեկտները կամ դրանց կողմից արտադրվող ապրանքները, մատուցվող ծառայությունները կամ կատարվող աշխատանքները հասարակության համար այնքան կարևոր նշանակություն ունեն, որ պետությունը նախընտրում է դրանք թողնել իր սեփականության ներքո՝ շուկայական անկանխատեսելի գործոնների ազդեցությունից զերծ պահելու նպատակով¹⁸¹: Հետևաբար այն գործարարները, ովքեր խիզախել են շահագործելու վերոնշյալ ոչ մրցունակ օբյեկտները, իրավունք ունեն հավակնելու ոչ թե պարզապես բարենպաստ, այլ առանձնահատուկ բարենպաստ հարկային ռեժիմի: Դրանք կարող են լինել ամենատարբեր հարկային արտոնություններ՝ գեղջեր, հարկերից լրիվ կամ մասնակի ազատում և այլն: Որոշ գիտնականներ, օրինակ Ն.Գ.Դորոնինան, կարծում են, որ ընդհանուր հարկահանության ռեժիմից տարբերվող հատուկ հարկային ռեժիմը պետք է դիտարկել որպես բուն կոնցեսիայի պայմանագրի առարկայի ասպեկտներից մեկը: Ըստ նրա՝ տվյալ դեպքում հարկումը ոչ այնքան պետական ակտ է, հանրա-

¹⁸⁰ Տե՛ս **Сосна С. А.**, Концессионные соглашения, теория и практика, М., 2002, էջ 242:

¹⁸¹ Այստեղ պետք է ընդգծել, որ պետությունը, թեև առաջնորդվելով խրախուսելի շարժառիթներով, այնուամենայնիվ, չի կարող այդպիսով հասնել իր առջև դրված խնդրի իրականացմանը, քանի որ հասարակության համար կարևորություն ունեցող ոլորտները, շուկայական վայրկվերումներից զերծ պահելով, միաժամանակ հնարավոր չի լինում ապահովելու դրանց պատշաճ գործառնումը, ուստի և հասարակության շահերի բավարարումը: Այլ կերպ ասած՝ պետությունը խնդրի ունի առավել կարևորություն ներկայացնող ոլորտները պահպանել մասնավոր տնտեսվարման հնարավոր վտանգներից, և եթե նման դիրքորոշում է որդեգրվել, ապահովել հասարակական այն շահերի ու պահանջմունքների արդյունավետ բավարարումը, որոնք պայմանավորված են այդ ոլորտների արդյունավետ աշխատանքով:

յին իշխանության կրողի՝ պետության, համապատասխան իրավագործության դրսևորում, որքան կոնկրետ պայմանագրով կոնտրագենտի ստանձնած պարտավորությունների կատարման դիմաց հանդիպակաց պարտավորության կատարում¹⁸²: Այս տեսակետը մեկնաբանելով՝ մեկ այլ հեղինակ՝ Ս. Ա. Սոսնան, հավելում է, որ կոնցեսիոների համար սահմանվող հատուկ հարկային ռեժիմը պետք է դիտարկել ոչ թե որպես հանրային իշխանության մարմնի հրաժարում միասնական ֆիսկալային մոտեցումից, այլ կոնցեսիոնտի կամահայտնության դրսևորում կողմ-կոնցեսիոների հանդեպ՝ նրանց միջև կնքված մասնավոր պայմանագրային հարաբերությունների շրջանակներում: Նա եզրակացնում է նաև, որ նման մոտեցման պարագայում առավել նպաստավոր պայմաններ են ստեղծվում խրախուսելու շուկայական տնտեսության կայացումը՝ տնտեսության ոչ մրցունակ բնագավառներում¹⁸³: Մեր կարծիքով, սակայն, վերոնշյալ դիրքորոշումներն այնքան էլ միանշանակ չեն, քանի որ դժվար է պատկերացնել, թե ինչպես է հնարավոր հարկային բացառիկ ռեժիմին վերաբերող դրույթներն ընդգրկել կոնցեսիայի պայմանագրում, և դրա վերաբերյալ համաձայնության կայացումը թողնել կողմերի հայեցողությանը: Ինչպես հայտնի է հարկային իրավահարաբերությունները հանրային բնույթ ունեն և դրանցում, որպես կողմ, մշտապես մասնակցում է պետությունը՝ ի դեմս համապատասխան իրավասու մարմինների: Այն պարագայում, երբ խոսքը վերաբերում է պետության, որպես կողմի, կոնցեսիայի պայմանագրին մասնակցելուն, մենք վերջինիս դիտարկում ենք որպես քաղաքացիական իրավունքի յուրահատուկ սուբյեկտի, որը որոշակի կարգավիճակով մասնակցում է քաղաքացիական շրջանառությանը: Նման

¹⁸² См.у **Доронина Н. Г.**, К проекту закона о концессионных договорах: договор, правовые и экономические аспекты, Вып.1, М., 1999, էջ 75-86:

¹⁸³ См.у **Сосна С. А.**, Концессионные соглашения, теория и практика, М., 2002, էջ 242:

հանգամանքներում պետությանը վերապահել կոնցեսիոներին հարկային արտոնություններ տրամադրելու իրավունք ոչ թե որպես հանրային իշխանության կրողի, այլ որպես պայմանագրի կողմի, նույնն է, թե ցանկացած քաղաքացիաիրավական պայմանագրի կողմի իրավունք վերապահել իրենց հարաբերությունները կարգավորելու ընդհանուր կանոններից տարբերվող հարկային ռեժիմով: Վերոնշյալը հաշվի առնելով՝ ցանկանում ենք ընդգծել, որ մենք, կողմնակից լինելով կոնցեսիոներին ընդհանրապես և տնտեսության ոչ մրցունակ հատվածում գործունեություն ծավալող կոնցեսիոներներին՝ մասնավորապես, հարկային արտոնություններ վերապահելուն, միաժամանակ գտնում ենք, որ դրա հիմնավորումը պետք է լիովին այլ լինի, քան վերոնշյալ հեղինակների կողմից առաջադրվածները: Այսպես՝ որոշակի տնտեսվարող սուբյեկտների համար հարկային արտոնությունների սահմանումը պետության իրավասությունն է, ուստի հարկ չկա մնան արտոնությունների սահմանումը դիտարկել որպես հարկային օրենսդրության և քաղաքականության համար լիովին նոր կամ օտար կառուցակարգ և փորձել դրանց իրագործման այլընտրանքային ուղիներ փնտրել մասնավոր իրավական կարգավորման շրջանակներում: Կոնցեսիոները, հիմք ունենալով կոնցեսիոն պայմանագրի առանձնահատկությունները և դրա դերը երկրի տնտեսության որոշակի ոլորտների զարգացման հարցում, իրավունք ունի որպես երաշխիք կամ որպես խրախուսում ակնկալել հարկային բարենպաստ ռեժիմի կիրառում պետության կողմից, որը տվյալ պարագայում հանդես է գալիս ոչ թե որպես իր կոնտրագենտ, այլ որպես հանրային իշխանության կրող, որն իրավասու է մնան ռեժիմի սահմանումն իրականացնել օրենսդրական մակարդակում: Այլ հարց է, որ այդ դրույթները կարող են տեղայնացվել կոնկրետ պայմանագրում: Պետք է նկատի ունենալ նաև, որ տվյալ յուրահատուկ հարկային պայմանները կարող են ամրագրվել ոչ թե ընդհանուր հարկային օրենսդրության նորմերում, այլ հատկապես այդ հարցերի կարգավորմանն ուղղված իրավա-

կան ակտերում կամ ընդհանուր կերպով ամրագրվել ընդհանուր հարկային օրենսդրության մեջ և հետագա մանրամասնում գտնել հատուկ ակտերում: Ուշագրավ է, որ «Ավիացիայի մասին» ՀՀ օրենքը սահմանում է, որ կոնցեսիոների համար չեն կարող սահմանվել հարկեր, տուրքեր կամ այլ վճարներ, որոնք ուղղված են լիազորված մարմնի ֆինանսավորմանը: Այսինքն՝ այն հստակ կերպով ընդգծում է, որ հարկերը և տուրքերը կարող են լինել բացառապես օրենսդրությամբ սահմանված տեսակի, ուղղված լինեն պետական բյուջե և չեն կարող ծառայել պետական որևէ մարմնի, տվյալ դեպքում լիազոր մարմնի, մասնավոր խնդիրների լուծմանը:

Քանի որ հարկերը ժամանակակից տնտեսությունների համար ոչ միայն բյուջեի եկամուտներն ապահովելու միջոց են, այլև պետության տնտեսական քաղաքականության արդյունավետ գործիք՝ հատկապես ներդրումների ներգրավման գործում, իսկ կոնցեսիոները նախ և առաջ ներդրող է, ուստի հարկային արտոնությունները կարող են հանդիսանալ ներդրումների խթանման բավականին արդյունավետ միջոց: Ասվածը հավաստում է այնպիսի երկրների փորձը, ինչպիսիք են Հունգարիան, Չեխիան, Սլովակիան, ուր կիրառվող հարկային արտոնությունները ներդրումների խթանման բավականին ընդարձակ և ճկուն փաթեթի տարրերից մեկն են¹⁸⁴: Միաժամանակ պետք է ընդգծել, որ կոնցեսիոն գործունեության համար սահմանվող արտոնյալ հարկային ռեժիմը պետք է լինի հնարավորինս տարբերակված՝ ըստ ոլորտների, ըստ մեկնարկային պայմանների, ըստ զարգացման հեռանկարների և այլ գործոնների:

Ինչ վերաբերում է կոնցեսիոն հարաբերություններում ներգրավված այլ անձանց շահերի պաշտպանությանը, ինչպես օրինակ կոնցեսիոն հիմունքներով շահագործման ենթակա կազմակերպության աշխատակիցներն են, ապա թեև օրենսդրությունն

¹⁸⁴ Տե՛ս **Сосна С. А.**, Концессионные соглашения, теория и практика, М., 2002, էջ 242:

այդ կապակցությամբ որևէ կարգավորում չի պարունակում, այդ հարաբերություններին անդրադարձ է կատարված կնքված կոնցեսիոն պայմանագրերում, ընդ որում՝ դրանք այս հարցում դրսևորել են միմյանցից էապես տարբեր դիրքորոշումներ, այսպես՝ Օդանավակայանի պայմանագրում աշխատակազմի ձևավորման հարցում առավել ազատական մոտեցում է որդեգրված, համաձայն որի Կառավարիչն ազատ կլինի աշխատանքի ընդունելու այնքան աշխատողներ, որքան կպահանջվի Օդանավակայանի արդյունավետ շահագործման համար, և պարտավորված չի լինի աշխատանքի ընդունելու կամ պահելու ներկայումս Ընկերություններից կամ Օդանավակայանում գործունեություն իրականացնող կամ իրավասություններ ունեցող ցանկացած այլ պետական կամ մասնավոր կազմակերպություններից որևէ մեկում աշխատող անձանց: Կառավարիչն ամեն ջանք կգործադրի՝ աջակցելու ՀՀ կառավարությանը, որպեսզի գտնվեն համապատասխան միջոցներ՝ նվազեցնելու Պայմանագրի ազդեցությունն Օդանավակայանի կամ Ընկերությունների ներկայիս աշխատողների վրա:

Մինչդեռ երկաթուղու պայմանագրում հանդիպում ենք սկզբունքորեն այլ կարգավորման, որն ուղղված է պայմանագրի կնքման պահին այդ ոլորտում ներգրավված աշխատակիցների շահերի պահպանմանը: Այսպես՝ պայմանագրի 6-րդ մասի 6-1 կետով սահմանվում է, որ կոնցեսիոները պարտավոր է կոնցեսիոն գործունեության մեկնարկի ամսաթվին աշխատանքի ընդունելու «Հայկական երկաթուղի» ՓԲԸ բոլոր աշխատողներին, բացառությամբ կենսաթոշակային տարիքի անձանց, եթե նրանք բավարարում են Կոնցեսիոների սահմանած նվազագույն մասնագիտական չափանիշներին:

Ինչպես տեսնում ենք, 1-ին դեպքում կոնցեսիոները մտահոգված է բացառապես համապատասխան որակավորում ունեցող մասնագետների ներգրավմամբ, իսկ 2-րդ պայմանագրի պարագայում փորձ է կատարված ապահովել թե՛ հայրենական (գործու-

նեության վայրի երկրի) աշխատողների իրավունքների և շահերի պաշտպանությունը և թե՛ ներկայացնում է կոնցեսիոների կողմից որակավորման որոշակի չափանիշների սահմանման հնարավորությունը, քանի որ անթույլատրելի է զուտ մի խումբ անձանց աշխատանքով ապահովված լինելու անհրաժեշտությունը գերադասել ոլորտը համապատասխան որակավորում և հմտություններ ունեցող մասնագետներով համալրելուն:

Վեճերի լուծման կարգը ևս կողմերի հարաբերություններում, անգամ տարաձայնությունների առկայության պարագայում, հավասարակշռություն ապահովելու և օբյեկտիվ լուծումներ առաջարկելու հարցում էական նշանակություն ունի, և երկու պայմանագրերի ուշադրության արժանի դրույթներից է: Եթե օդանավակայանի պայմանագրով վեճի հանձնումը Վեճերի լուծման արբիտրաժին կարող է իրականացվել կառավարչի հայեցողությամբ, իսկ նման կամահայտնության բացակայության դեպքում վեճերը ենթակա են քննման ՀՀ դատական ատյաններում՝ ընդհանուր հիմունքներով, ապա երկաթուղու պայմանագիրը նախատեսում է վեճերի լուծման երկու ուղի՝ կա՛մ բանակցությունները¹⁸⁵, կա՛մ արբիտրաժին դիմելու միջոցով:

Ամեն դեպքում, մասնավորապես, օտարերկրյա կոնցեսիոների հետ համագործակցության պարագայում, եթե օրենսդրությամբ կամ պայմանագրով սահմանվում են կիրառման ենթակա օրենսդրությունը, և որպես այդպիսին ընտրվում է կոնցեսիայի առարկայի կամ կոնցեդենտի գտնվելու վայրի օրենսդրությունը, ապա վեճերի լուծման հարցում ևս պետք է առաջնորդվել տվյալ օրենսդրության կողմից առաջարկած լուծումներով:

Ամփոփելով՝ կարող ենք նշել, որ չնայած այն հանգամանքին, որ կոնցեսիոների ընտրության մրցութային կարգը և այդ

¹⁸⁵ Ի դեպ, այս կարգը նախատեսված չէ օդանավակայանի պայմանագրում, սակայն դա չի նշանակում, որ կողմերը զրկված են խաղաղ ճանապարհով ծագած հիմնախնդիրները հանգուցալուծելու հնարավորությունից:

գործընթացի կազմակերպման բոլոր աշխատանքները միտված են հուսալի, կայուն և բարեխիղճ կոնտրագենտի ընտրությանը, այնուամենայնիվ չենք կարող բացառել կոնցեսիոն պայմանագրի փոփոխման կամ վաղաժամկետ դադարեցման հնարավորությունը: Մակայն ինչպես ողջ կոնցեսիոն գործընթացը, այնպես էլ այն փոփոխելու կամ վաղաժամկետ դադարեցնելու հիմքերն ու կարգը, ունեն իրենց առանձնահատկությունները, որոնք պայմանավորված են կոնցեսիայի, որպես իրավական ինստիտուտի, համալիր բնույթով: Մասնավորապես, պայմանագրի փոփոխման հնարավորությունները բավականին սահմանափակ են, ինչը բխում է պայմանագրի կնքման մրցակցային ընթացակարգից. գոյություն ունեն պայմանագրի այնպիսի պայմաններ, որոնք ոչ մի դեպքում փոփոխության ենթակա չեն: Հաջորդ առանձնահատկությունը կապված է կոնցեսիոն պայմանագրի վաղաժամկետ դադարեցման հետ: Այստեղ ևս հնարավորությունները խիստ սահմանափակ են թե՛ պայմանագրի միակողմանի դադարեցման, թե՛ կողմերի փոխհամաձայնությամբ այն վաղաժամկետ լուծելու պարագայում: Մասնավորապես, առաջին դեպքի համար օրենսդրորեն պետք է սահմանվեն այն բացառիկ հիմքերը, որոնք նման կառուցակարգի կիրառման հնարավորություն կտան, օրինակ, պետություն-կոնցեսիոնտին կեղծ տեղեկություններ տրամադրելը, իսկ երկրորդ դեպքում պայմանագրի դադարեցումը հնարավոր կլինի միայն այն պայմանով, որ արդյունքում պետական կամ հանրային շահերը, որոնց բավարարման նպատակով կնքվել է տվյալ պայմանագիրը, չեն տուժում: Այդպիսով կողմերը սահմանափակված են լինում կոնցեսիոն պայմանագրի նպատակային նշանակության առանձնահատկություններով և, ըստ էության, կոնցեսիայի պայմանագրի վաղաժամկետ լուծումը միայն կողմերի մասնավոր շահերից ելնելով, բացառվում է:

ՎԵՐՋԱԲԱՆ

Կոնցեսիայի՝ որպես հարաբերությունների համակարգի և կոնցեսիայի պայմանագրի՝ որպես ինքնուրույն իրավական ինստիտուտի վերաբերյալ միջազգային փորձի, օտարերկրյա օրենսդրության և տեսական ամենատարբեր դոկտրինաների հիման վրա կատարված ուսումնասիրությունների արդյունքում պետք է ընդգծել, որ կոնցեսիայի ինստիտուտը, հանդիսանալով պետություն-մասնավոր համագործակցությունը միջնորդավորող ժամանակակից ամենակիրառելի կառուցակարգերից մեկը, կոչված է ապահովելու ներդրումների հոսք տնտեսության առավել խոցելի և/կամ ռազմավարական նշանակություն ունեցող հատվածներ, խթանելու համապատասխան ենթակառույցների զարգացումը՝ դրանով իսկ նպաստելով պետական կամ հասարակական առավել առանցքային և կարևոր շահերի բավարարմանը: Այն ներկայումս համարվում է բավականին արդյունավետ միջոց, որի շնորհիվ ապահովվում է պետական բացառիկ սեփականության կառավարման կամ մենաշնորհային բնույթի գործունեության ոլորտներում մասնավոր հատվածի ոչ միայն ֆինանսական, այլև գործարարական ներուժի ներգրավումը: Հայրենական օրենսդրությունը կոնցեսիոն հարաբերությունների կարգավորման հարցում ունի լուրջ կատարելագործման խնդիր, քանի որ դրանց իրավական կարգավորումը միասնական հիմնարար ակտով ներկայումս բացակայում է, իսկ որոշ ճյուղային օրենքներում կամ ենթաօրենսդրական ակտերում տեղ գտած դրույթները, բացի այն, որ շատ ժլատ են համապատասխան իրավակարգավորում իրականացնելու հարցում, մաս լիովին չեն արտացոլում այդ հարաբերությունների էությունը: Դրանք հաճախ օգտագործելով «կոնցեսիոն պայմանագիր» հասկացությունը, իրականում ամրագրում են այնպիսի դրույթներ, որոնք հեռու են կոնցեսիոն հարաբերություններից, կամ անհետևողական են կիրառվող եզրույթների նկատմամբ: Բացի այդ, քննարկվող իրավական ակտերը

գուրկ են ինչպես ներքին, այնպես էլ միմյանց միջև ենթադրվող տրամաբանական կապից: Եվ չնայած օրենսդրական անբարենպաստ միջավայրին, Հայաստանի Հանրապետությունում ներկայումս կնքվել և գործառնում են մի շարք կոնցեսիոն պայմանագրեր թե՛ ընդերքօգտագործման և թե՛ ենթակառույցների (մասնավորապես երկաթուղու համակարգի և օդանավակայանի) վերաբերյալ: Ընդ որում՝ այդ պայմանագրերը թեև իրենց իրավական էությանմբ և առանձնահատկություններով ունեն կոնցեսիոն բնույթ, սակայն եզակի դեպքերում են համապատասխան կերպով անվանվում: Այս իրավիճակը, փաստորեն, արտացոլում է օրենսդրական անկատարության ազդեցությունը պրակտիկայի վրա: Դրա հետ մեկտեղ, Հայաստանի Հանրապետությունում ներկայումս գործնականում ձևավորված իրավիճակը նպաստավոր պայման է հանդիսանում կոնցեսիոն հարաբերությունների կարգավորման համար: Բնականաբար, իրավաստեղծման համար պետք է բազմակողմանիորեն և խորությամբ ուսումնասիրել կարգավորման առարկա հանդիսացող հասարակական հարաբերությունների բնույթն ու առանձնահատկությունները՝ հնարավորինս լիարժեք դրանք կարգավորելու և օրենսդրական բացերն ու կոլիզիաները բացառելու նպատակով: Կոնցեսիոն պայմանագրի պարագայում գործ ունենք այնպիսի մի իրավիճակի հետ, երբ տվյալ հասարակական հարաբերությունների զարգացման մակարդակը և տարածվածության աստիճանն իրենք են պարտադրում համապատասխան իրավակարգավորումների անհրաժեշտությունը, և օրենսդիրը հնարավորություն ունի առավելագույն արդյունավետ կերպով իրականացնելու իր առջև դրված խնդիրը: Այս կառուցակարգի իրավական բնույթը, առանձնահատկությունները, ծագող հիմնախնդիրները, օրենսդրական կարգավորման առավել առանցքային ուղղությունները բխում են այդ հարաբերությունների գործնական կիրառում ունենալու հանգամանքից, և համապատասխան իրավական կարգավորումը տեղի է ունենում, ըստ էության, էմպիրիկ փորձի հիման վրա:

ԲՈՎԱՆԴԱԿՈՒԹՅՈՒՆ

ՆԵՐԱԾՈՒԹՅՈՒՆ	3
ԳԼՈՒԽ 1. ԿՈՆՑԵՍԻԱՅԻ ԵՎ ԿՈՆՑԵՍԻՈՆ ՊԱՅՄԱՆԱԳՐԻ ԷՈՒԹՅՈՒՆՆ ՈՒ ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ	
§ 1. Կոնցեսիայի և կոնցեսիոն պայմանագրի հասկացությունը և իրավական բնույթը	7
§ 2. Կոնցեսիոն հարաբերությունների կարգավորման օրենսդրական հիմքերը Հայաստանի Հանրապետությունում.	31
§ 3. Կոնցեսիոն պայմանագիրը՝ որպես քաղաքացիաիրավական պայմանագրի ինքնուրույն տեսակ.	44
ԳԼՈՒԽ 2. ԿՈՆՑԵՍԻՈՆ ՊԱՅՄԱՆԱԳՐԻ ՏԱՐԲԵՐԸ ԵՎ ԴԱՍԱԿԱՐԳՈՒՄԸ	
§ 1. Կոնցեսիոն պայմանագրի առարկայի և օբյեկտի տարանջատման հիմնախնդիրը.....	70
§ 2. Կոնցեսիոն պայմանագրի տեղը քաղաքացիական իրավունքում և դասակարգումը	92
§ 3. Կոնցեսիոն պայմանագրի բովանդակությունը	111
ԳԼՈՒԽ 3. ԿՈՆՑԵՍԻՈՆ ՊԱՅՄԱՆԱԳՐԻ ԿՆՔՄԱՆ, ԿԱՏԱՐՄԱՆ ԵՎ ԴԱԴԱՐՄԱՆ ԱՌԱՆՁՆԱՀԱՏԿՈՒԹՅՈՒՆՆԵՐԸ	
§ 1. Գույքը կոնցեսիոն հիմունքներով տրամադրելու առանձնահատկությունները	131
§ 2. Կոնցեսիոն պայմանագրի դադարումը, կողմերի իրավունքների պաշտպանությունը	154
ՎԵՐՋԱԲԱՆ	177

ԵՐԵՎԱՆԻ ՊԵՏԱԿԱՆ ՀԱՄԱԼՍԱՐԱՆ

ԹԵՎԱՆՅԱՆ Ս. Վ.

**ԿՈՆՑԵՍԻԱՅԻ ՊԱՅՄԱՆԱԳՐԻ
ԻՐԱՎԱԿԱՆ
ԿԱՐԳԱՎՈՐՈՒՄԸ**

Համակարգչային ձևավորումը՝ Կ. Չալաբյանի
Կազմի ձևավորումը՝ Ա. Պատվականյանի
Տեխ. խմբագրումը՝ Վ. Դերձյանի

Տպագրված է Time to Print օպերատիվ տպագրությունների սրահում:
ք. Երևան, Խանջյան 15/55

Չափսը՝ 60x84 $\frac{1}{16}$: Տպ. մամուլը՝ 11.25:
Տպաքանակը՝ 100 օրինակ:

ԵՊՀ հրատարակչություն
ք. Երևան, 0025, Ալեք Մանուկյան 1