

DOI: 10.59560/18291155-2023.3-249



ԱԼԵՆ ՏԻԳՐԱՆՅԱՆ

*Հայ-ռուսական համալսարանի
Իրավունքի և քաղաքականության
ինստիտուտի «Իրավագիտություն»
ուղղվածության 3-րդ կուրսի ուսանող*

**ՄԱՐԴՈՒ ՀԻՄՆԱԿԱՆ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԿԱՆ
ԱՄՐԱԳՐՈՒՄԻՑ ՀՐԱԺԱՐՎԵԼԸ ՀԱՆՐԱՔՎԵԻ ՄԻՋՈՑՈՎ**

Ամփոփագիր

Որոշ դեպքերում մարդիկ կարող են հրաժարվել իրենց սուբյեկտիվ իրավունքներից, օրինակ՝ թույլ տալով իրավապահ մարմիններին իրականացնել բնակարանի խուզարկություն՝ առանց դատարանի որոշման: Սակայն, նույնիսկ երբ անձը հրաժարվում է իր սուբյեկտիվ իրավունքներից՝ իրավունքին միջամտելու համաձայնություն տալով, պետությունը, այդուհանդերձ, պարտավոր է հետևել որոշակի ընթացակարգերի: Մասնավորապես՝ իրավապահ մարմինների աշխատակիցները պետք է ստանան խուզարկություն իրականացնելու մասին դատարանի որոշումը, նույնիսկ եթե անձը համաձայնում է առանց դատարանի որոշման բնակարանի խուզարկությանը:

Իսկ արդյո՞ք հնարավոր է հրաժարվել մարդու հիմնական իրավունքը սահմանադրորեն ամրագրելուց: Արդյո՞ք այդպիսի հնարավորության առկայության դեպքում անհրաժեշտություն չի առաջանում որոշակի սահմանափակումների նախատեսման, ինչպես սուբյեկտիվ սահմանադրական իրավունքներից հրաժարվելու ժամանակ:

Հոդվածի առաջին մասում խոսվում է մարդու հիմնական իրավունքների և հանրաքվեի ճանապարհով դրանց սահմանադրական ամրագրումից հրաժարվելու մասին, երկրորդ մասում՝ մարդու հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրումից հրաժարվելու հիմնա-

ՍԱՀՄԱՆԱԴՐԱԿԱՆ ԴԱՏԱՐԱՆ ◆ ՏԵՂԵԿՎԵԾԻ 3(111)2023 ◆ 249

պատճառների, իսկ վերջում՝ մարդու հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրումից հրաժարվելու իրավաչափության պայմանների և դրանց պաշտպանության որոշ միջոցների:

Աշխատության մեջ առավելապես քննարկվում է Ամերիկայի Միացյալ Նահանգների և Շվեյցարիայի փորձը՝ հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ տվյալ պետություններն աչքի են ընկնում սահմանադրական փոփոխությունների վերաբերյալ հանրաքվեների անցկացման հաճախակիությամբ:

Հիմնաբառեր. մարդու հիմնական իրավունքներ, իրավունքից հրաժարում, հանրաքվե, իրավունքի սահմանափակում, փոքրամասնություն:

1. Մարդու հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրումից հրաժարվելու հայեցակարգը

1.1. Մարդու հիմնական իրավունքների հասկացությունը

Մարդու հիմնական իրավունքների (այսուհետ՝ հիմնական իրավունքներ) հասկացության բացահայտման համար կարևոր նշանակություն ունի դրանց տարբերակումը սահմանադրական իրավունքներից: Թեպետ, որպես կանոն, հիմնական իրավունքներն ամրագրվում են պետությունների Սահմանադրություններում, բայց միշտ չէ, որ սահմանադիրը նախատեսում է դրանց ամբողջ ծավալով ամրագրումը: Դրանց ծավալը կարող է տարբերվել տարբեր Սահմանադրություններում՝ կախված համապատասխան պետությունների սահմանադիրների մոտեցումներից: Ուստի, կարելի է պնդել, որ ի տարբերություն սահմանադրական իրավունքների, որոնք տեղ են գտնում Սահմանադրության տեքստում, հիմնական իրավունքների գոյությունը փաստելու համար դրանց սահմանադրորեն ամրագրումն ամենևին պարտադիր նախապայման չէ:

Այսինքն, հիմնական իրավունքներն են՝

1. Սահմանադրությամբ ամրագրված մարդու հիմնական իրավունքները և ազատությունները,
2. Սահմանադրությամբ չամրագրված, սակայն համընդհանուր ճանաչում ստացած մարդու հիմնական իրավունքները և ազատությունները:

1.2. Մարդու հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրումից հրաժարվելու հասկացությունը

Անձի՝ իր ինքնավարության շրջանակներում ինքնասահմանափակումը կամ արտաքին սահմանափակման հետ համակերպումը մշտապես մտա-

հոգության առարկա են դարձել իրավունքի տեսաբանների համար՝ սկսած մարդու ինքնավարության գաղափարն արժևորող տեսությունների հիմնադիրներից:

Իրավագիտության դոկտոր, պրոֆեսոր Ա. Ղամբարյանի կարծիքով՝ իրավունքից հրաժարումն իր էությանը հակասոցիալական արարք է, քանի որ իրավունքը, լինելով սոցիալական բարիք, որի ձեռքբերման համար մարդիկ հավերժական պայքար են մղում, կոչված է զարգացման և ընդարձակման, բացառությամբ, երբ այդ իրավունքից հրաժարվելն ինքնին ենթադրում է անվտանգության ապահովում¹:

Իրավական պետության շրջանակներում ժողովուրդը կարող է ինչպես պետականորեն ճանաչել որոշակի հիմնական իրավունքներ՝ դրանք սահմանադրորեն ամրագրելու եղանակով, այնպես էլ հրաժարվել դրանց սահմանադրական ամրագրումից՝ ակտիվ կամ պասիվ վարքագծի դրսևորմամբ (անգործությամբ):

1. Ակտիվ վարքագծով հրաժարման դեպքում ժողովուրդը՝

1) հանդես է գալիս արդեն իսկ սահմանադրորեն ամրագրված հիմնական իրավունքից հրաժարվելու նախաձեռնությամբ և (կամ) ընդունում է այդպիսի առաջարկը հանրաքվեի արդյունքում կամ,

2) մերժում է իրավունքը սահմանադրորեն ամրագրելու առաջարկը հանրաքվեի արդյունքում,

2. Պասիվ վարքագծով հրաժարման դեպքում ժողովուրդը խուսափում է հանդես գալ հիմնական իրավունքը սահմանադրորեն ամրագրելու նախաձեռնությամբ:

Ուշագրավ է այն փաստը, որ որոշ պետությունների Սահմանադրություններ հռչակում են հիմնական (սահմանադրական) իրավունքների անօտարելիությունը², թեև դրանք նախատեսում են Սահմանադրության փոփոխության ընթացակարգեր³, որոնք տեսականորեն կարող են կիրառվել նաև հիմնական իրավունքներից հրաժարվելու նպատակով:

1.3. Հանրաքվեն՝ որպես մարդու հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրումից հրաժարվելու եղանակ

¹ Ղամբարյան Ա., «Իրավունքից հրաժարվելը և քրեադատավարական միջամտության հարցերը», Երևան, «Տիգրան Մեծ» հրատարակչություն, 2018, էջ 106-7:

² *Germany's Constitution of 1949 with Amendments through 2014*, Art. 1 P. 2; *Russian Federation's Constitution of 1993 with Amendments through 2014*, Art. 17 P. 2.

³ *Germany's Constitution of 1949 with Amendments through 2014*, Art. 79; *Russian Federation's Constitution of 1993 with Amendments through 2014*, Art. 135.

Հանրաքվեի միջոցով հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրումից հրաժարվելը հանրաքվեի արդյունքում Սահմանադրության ընդունումը կամ փոփոխումն է, որով այն ընդունող կամ փոփոխող սուբյեկտը հրաժարվում է նախկինում սահմանադրորեն ամրագրված կամ նախկինում սահմանադրորեն չամրագրված, սակայն համընդհանուր ճանաչում ստացած հիմնական իրավունքի ամրագրումից¹:

Հանրաքվեի միջոցով հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրումից հրաժարումը կարելի է դասակարգել ըստ նախաձեռնող սուբյեկտների՝ ժողովրդի² և պետության կողմից նախաձեռնված: Պետության նախաձեռնությամբ իրականացված հիմնական (սահմանադրական) իրավունքների ռեգրեսը նման է էթթանագիայի փորձեր կատարող բժիշկ Ջ. Գևորգյանի և իր հիվանդների միջև եղած հարաբերություններին, երբ բժիշկը հիվանդներին զրկում էր կյանքից՝ նախապես ստանալով նրանց համաձայնությունը³:

Կարելի է թվարկել մի շարք հիմքեր, որոնց շնորհիվ հանրաքվեի ճանապարհով Սահմանադրության ընդունման կամ փոփոխության գաղափարը թվում է ոչ այնքան նպատակահարմար: Մասնավորապես՝ անփորձ ընտրողի համար դժվար է խելամիտ որոշումներ կայացնել հանրաքվեի դրվող բարդ հարցերի վերաբերյալ, որոնք ենթադրում են մասնագիտական գիտելիքների իմացություն, վերլուծողական մտածողություն և հեռատեսական մոտեցում: Հանրաքվեի մասնակիցները կարող են ապակողմնորոշվել առաջադրված հարցերի ոչ հստակ ձևակերպման պատճառով⁴: Անձանց ինքնավարության գաղափարի տեսանկյունից տարակուսելի է նաև հանրաքվեի արդյունքում հիմնական իրավունքների կորստի հետ անձանց լռելյայն համաձայնությունը՝ հաշվի առնելով այն, որ

¹ **Ղամբարյան Ա.**, տե՛ս ծանոթագրություն 1, էջ 96:

² Մի շարք պետություններ նախատեսում են քաղաքացիական նախաձեռնության կարգով սահմանադրական փոփոխություններ կատարելու հնարավորություն: Տե՛ս օրինակ՝ *Armenia's Constitution of 1995 with Amendments through 2015*, Art. 202 P. 1-2; *Costa Rica's Constitution of 1949 with Amendments through 2020*, Art. 105; *Kenya's Constitution of 2010*, Art. 257 P. 1:

³ **Garnett R.** “*Why Informed Consent? Human Experimentation and the Ethics of Autonomy*”, *Catholic Lawyer*, *Cathol. U. L. Rev.*, 1995-1996, 36 (4), P. 459.

⁴ **Stefanini M.** “*Le référendum et la protection des droits fondamentaux*”, *Revue française de Droit constitutionnel*, 2003, 53 (1), P. 82.

հարմարվողականության նման դրսևորումները պայմանավորված են այլընտրանքի բացակայությամբ¹:

2. Մարդու հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրումից հրաժարվելու հիմնապատճառները

2.1. Սահմանադրական օգտապաշտությունը

Կան մի շարք հիմքեր, որոնք կարող են պատճառ հանդիսանալ ժողովրդի կողմից հանրաքվեի դրված հիմնական իրավունքներից հրաժարվելու համար: Դրանցից մեկը քաղաքացիների կողմից որոշ հիմնական իրավունքների և իրենց անձնական արժեքների կամ համոզմունքների միջև հակասություն տեսնելն է: Օրինակ՝ 2016 թվականին անցկացված հանրաքվեի ժամանակ Շվեյցարիայի քաղաքացիները մերժեցին Սահմանադրության փոփոխության առաջարկը, որը նախատեսում էր բացարձակ բազային եկամտի² տրամադրում բոլոր քաղաքացիներին, անկախ նրանց աշխատելու հանգամանքից³ պնդելով, որ դա կխրախուսեր ծուլությունը⁴:

Սահմանադրության փոփոխության նմանատիպ այլ «ուտոպիական» նախագծերի փորձեր Շվեյցարիայում նախկինում ևս եղել են, որոնք հանրաքվեների արդյունքում մերժվել են⁵:

Շվեյցարացի գիտնական Ու. Ռապարդի կարծիքով՝ դա պայմանավորված է իր հայրենակիցներին բնորոշ խառնվածքով, որն արտահայտվում է իրենց կողմից ընդունված օրինագծերում. ըստ նրա՝ վերջիններս գերադասում են արժանավայել աղքատությունը անվայելուց ծուլությունից⁶:

¹ Sunstein C. “Legal Interference with Private Preferences”, U. Chic. L. Rev., University of Chicago Law School, 1986, 53 (4), P. 1147.

² Ներկայումս բացարձակ բազային եկամտի իրավունքի դիտարկումը որպես հիմնական իրավունք իրավաբանական գրականությունում առկա վիճելի հարցերից մեկն է: Այդ մասին տե՛ս՝ Rey Pérez J. L., “Basic Income In The Discussion About Human Rights: Right Or Guarantee?”, BIEN 2012, Munich, 18 էջ; García Pérez C., “Does the Right to Basic Income Already Exist? An Overview of the European and Spanish Legal Framework”, BIEN 2018, Tampere, էջ 9:

³ Bundeskanzlei BK, Eidgenössische Volksinitiative ‘Für ein bedingungsloses Grundeinkommen’, 2016.

⁴ The Guardian, *Swiss voters reject proposal to give basic income to every adult and child*, New York, St Martin’s Press, 2011.

⁵ Օրինակ՝ «Նվազագույն աշխատավարձի նախաձեռնությունը», որն առաջարկում էր աշխարհում ամենաբարձր նվազագույն աշխատավարձի սահմանում: Bundeskanzlei BK, Eidgenössische Volksinitiative ‘Für den Schutz fairer Löhne (Mindestlohn-Initiative)’, 2014; BBC, *Switzerland rejects world’s highest minimum wage*, 2014:

⁶ Rappard W. “The Initiative and Referendum in Switzerland”, Am. Polit. Sci. Rev., American Political Science Association, 1912, 6, (3), էջ 364.

Հնարավոր են նաև իրավիճակներ, երբ ժողովուրդը հրաժարվում է որևէ հիմնական իրավունքի սահմանադրական ամրագրումից՝ նպատակադրելով արդեն իսկ գոյություն ունեցող այլ հիմնական իրավունքի պահպանությունը: Այդպիսի օրինակ է 2016 թվականին Շվեյցարիայում հանրաքվեի դրված, առաջին հայացքից բարենպաստ թվացող «Ամուսնության և ընտանիքի համար՝ ընդդեմ ամուսնության համար պատժի» կոչվող Սահմանադրության փոփոխության նախագիծը, որն առաջարկում էր հրաժարվել ամուսնական ընտանիքների նկատմամբ գոյություն ունեցող հարկային խտրական քաղաքականությունից¹: Այն մերժվեց ժողովրդի կողմից, քանի որ սահմանում էր ընտանիքը որպես «միություն տղամարդու և կնոջ միջև»՝ սահմանադրորեն անհնարին դարձնելով միասեռականների ամուսնությունները²: Հանրաքվեի արդյունքում ընդունված սահմանադրական փոփոխությունների միջոցով միասեռականների ամուսնությունները արգելելու դեպքեր եղել են նաև ԱՄՆ-ում³:

Ժողովուրդը կարող է հրաժարվել սահմանադրությամբ մարդու որևէ հիմնական իրավունքի ամրագրումից նաև այն հիմքով, որ դա կարող է սպառնալ պետության անվտանգությանը: Օրինակ՝ 2009 թվականին Շվեյցարիայում քաղաքացիական նախաձեռնությամբ Սահմանադրության փոփոխության հանրաքվեն առաջադրում էր մզկիթներին կից աշտարակների՝ մինարեթների, կառուցման արգելքի հարցը⁴, որը թելադրված էր այն մտավախությամբ, որ այդ կառույցները կարող են նպաստել արմատական իսլամական գաղափարախոսության տարածմանը և սպառնալ Շվեյցարիայի անվտանգությանը⁵: Արդյունքում այն ընդունվեց, չնայած ակնհայտ հակասությանը Շվեյցարիայի կողմից վավերացված մարդու իրավունքների պաշտպանությանն ուղղված միջազգային պայմանագրերի նորմերին՝ Մարդու իրավունքների համընդհանուր հռչակագրի 18-րդ հոդվածին⁶, Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների միջազ-

¹ Bundeskanzlei BK, Eidgenössische Volksinitiative ‘Für Ehe und Familie - gegen die Heiratsstrafe’, 2016.

² **Fenazzi S.** *Tax initiative in hot water over marriage definition*, swissinfo.ch.

³ Օրինակ՝ 2008 թվականի Կալիֆոռնիայում անցկացված հանրաքվեն, որն ընդունվել է ընտրողների 52,24 տոկոս կողմ ձայներով: California Proposition 8, *Same-Sex Marriage Ban Initiative*, 2008:

⁴ Bundeskanzlei BK, Eidgenössische Volksinitiative ‘Gegen den Bau von Minaretten’, 2009.

⁵ **Moos O.** “From Minarets to the ‘Muslim Question’: the New Critique of Islam”, *The Swiss Minaret Ban: Islam in question* (eds. Haenni P. & Lathion S.), Religioscope, 2011, էջ 79-81.

⁶ UN General Assembly, *Universal Declaration of Human Rights*, 1948, United Nations, Article 18.

գային դաշնագրի 2-րդ, 18-րդ, 27-րդ հոդվածներին¹, Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի 9-րդ և 14-րդ հոդվածներին²:

2.2. Մեծամասնության բռնակալությունը

Հիմնական իրավունքների պահպանության նպատակով ժողովրդի ինքնասահմանափակումը լիովին իրավաչափ է այնքան ժամանակ, քանի դեռ այն ուղղված չէ մարդկանց որևէ որոշակի խմբի հիմնական իրավունքների սահմանափակմանը:

Խնդրահարույց է որոշակի խմբի անձանց վերաբերող հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրման վերաբերյալ հանրաքվեի անցկացման հարցը: Ընդ որում, ուսումնասիրության արդյունքում պարզ է դառնում, որ Սահմանադրության փոփոխության առաջարկները, որոնք ուղղված են փոքրամասնությունների իրավունքների սահմանափակմանը, հիմնականում հանրաքվեի են դրվում քաղաքացիական նախաձեռնության կարգով: Այդպիսով ընտրողների նախապաշարմունքները մասնատում են ժողովրդին՝ թույլատրելով հասարակության մի մասին միջոցներ ձեռնարկել մյուս մասի նկատմամբ³: Դրանց ազդեցությունը հանրաքվեների արդյունքում ընդունված խտրական որոշումների վրա ակնհայտ է, չնայած ընտրողների կույր հավատին, որ հանրաքվեի ժամանակ կիրառվող քվեարկության մեթոդներն արդար են⁴: Արևմտյան գրականությունում տվյալ իրավիճակն ընդունված է անվանել «մեծամասնության բռնակալություն»⁵, որի ժամանակ որոշումները կայացվում են՝ հաշվի առնելով ոչ թե արդարության սկզբունքները, այլ մեծամասնության շահերը: Ժողովրդի զգալի մեծամասնությունը կարող է ընդլայնել իր իրավունքների ծավալը՝ սահմանափակելով փոքրամասնության իրավունքները: Այդպիսով, հիմնական իրավունքից հրաժարվելը կարող է հանգեցնել ինչպես ինքնավարության կորստի, այնպես էլ ինքնավարության ձեռքբերման՝ կախված անձանց շրջանակից⁶:

¹ UN General Assembly, *International Covenant on Civil and Political Rights*, 1966, United Nations, Articles 2, 18, 27.

² Council of Europe, *European Convention on Human Rights*, 1950, Articles 9, 14.

³ **Gamble B.** “*Putting Civil Rights to a Popular Vote*”, Am. J. Political Sci., The Midwest Political Science Association, 41 (1), 1997, էջ 262.

⁴ **Munro W.** “*The Initiative, Referendum And Recall*”, D. Appleton and Company, New York, 1912, էջ 37; **Bell D.**, “*The Referendum: Democracy’s Barrier to Racial Equality*”, Wash. L. Rev., University of Washington School of Law, 1978, 54 (1), էջ 15.

⁵ **Hamilton A., Madison J.** Jay J., “*The Federalist*”, The Independent Journal, New York, 1788, No. 10.

⁶ **Berg J.** “*Understanding Waiver*”, Hous. L. Rev., 2006, 40 (2), էջ 293.

Հանրաքվեները որպես փոքրամասնություններին վերաբերող հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրումից հրաժարվելու միջոց ծառայեցնելու մի շարք օրինակներ կարելի է վերհանել ԱՄՆ-ում հանրաքվեների անցկացման պատմական փորձից: Այսպես, օրինակ՝ 1857 թվականին ԱՄՆ Օրեգոն նահանգում անցկացված հանրաքվեի արդյունքում ընդունված Սահմանադրությունն իր բաղկացուցիչ մաս ճանաչեց «Արտաքսման մասին օրենքը», որը սահմանափակում էր սևամորթների և մուսուլմանների՝ նահանգի տարածքում գտնվելու, բնակվելու և այլ իրավունքները¹, 1890-1910 թվականներին ԱՄՆ հարավային նահանգներում անցկացված հանրաքվեների արդյունքում ընդունված սահմանադրական փոփոխությունները սահմանափակում էին սևամորթների ընտրական և այլ իրավունքները², 1992 թվականին Կոլորադո նահանգում ընդունված Սահմանադրության փոփոխության հանրաքվեով արգելվեց հանրային իշխանության կողմից իրավական ակտերի ընդունումը, որոնցով կվերացվեին ԼԳԲՏ անձանց նկատմամբ ցանկացած խտրական կարգավորում³:

Վերջին երկու դարաշրջանների ընթացքում ԱՄՆ-ում անցկացված հանրաքվեները հիմնականում ուղղված են եղել սևամորթների, օտարերկրացիների, միասեռականների և կանանց դեմ:

Քննարկվող հիմնախնդրի լուծման հարցում մեծ թվով հեղինակների մոտեցումներ համընկնում են. փոքրամասնությունների հիմնական իրավունքների պաշտպանության տեսանկյունից առավել նպատակահարմար է, որպեսզի համընդհանուր նշանակության որոշումներն ընդունվեն ժողովրդի կողմից ընտրված ներկայացուցիչների կողմից, որոնք օժտված են բարձր մասնագիտացվածությամբ և, ենթարկվելով հատուկ ընթացակարգերի, մերժում կամ հավանության են արժանացնում առաջարկները միայն բանավեճերով և փոխզիջումներով⁴ լի քննարկումներից հետո՝ հաշվի

¹ *Oregon Constitution of 1857*, Sec. 35 Art. 1.

² **Valely R.** “*The Two Reconstructions: The Struggle for Black Enfranchisement*”, Chicago, University of Chicago Press, 2004, էջ 141.

³ Colorado Amendment 2, *No Protected Status for Sexual Orientation Initiative*, 1992.

⁴ Օրինակ՝ ձայների փոխանակման՝ «logrolling»-ի միջոցով՝ երբ օրենսդիր մարմնի անդամները համաձայնում են աջակցել միմյանց համար հետաքրքրություն ներկայացնող օրենսդրական ակտերի ընդունմանը: Այդ մասին տե՛ս՝ **Vatter A. & Danaci D.**, *Mehrheitstyannei durch Volksentscheide? Zum Spannungsverhältnis zwischen direkter Demokratie und Minderheitenschutz*, 2010, 51 (2), էջ 209; Baker L., “*Direct Democracy and Discrimination: a Public Choice Perspective*”, University of Virginia Law School of Law John M. Olin Foundation: Symposium on Law and Economics of Local Government, Chi.-Kent L. Rev., 1991, 67 (3), էջ 721:

առնելով հասարակության տարբեր խմբերի շահերը¹: Թեև գոյություն ունի այլ կարծիք ևս, համաձայն որի՝ հանրաքվեները խթանում են խնդրահարույց հարցերի քննարկմանն ինչպես քաղաքացիների, այնպես էլ վերջիններիս և քաղաքական գործիչների միջև², իսկ ներկայացուցչական իշխանության ժամանակ դա ոչ միշտ է երաշխավորված³:

«Մեծամասնության բռնակալությունը» առավել վտանգավոր է քան հանրային իշխանության ներգործությունը հիմնական իրավունքներին. ադպիսի միջամտության կանխումը կամ վերացումը առավել բարդ է՝ հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ ժողովրդավարության պայմաններում դրանց կանխման կամ վերացման վերաբերյալ որոշումները ևս պետք է ընդունվեն ժողովրդի կողմից:

Ի տարբերություն հանրային իշխանության ճնշումների, որոնք կարող են ճանաչվել ոչ իրավաչափ և հանգեցնել պատասխանատվության, օրինակ, հաջորդ իշխանությունների կամ միջազգային հանրության կողմից, որևէ փոքրամասնության հիմնական իրավունքներին միջամտող մեծամասնության գերիշխող կարծիքը, համարվելով ժողովրդի որոշում, չի կարող կրել իր բացասական էությամբ պայմանավորված որևիցե հետևանք⁴:

Ամենևին այլ խնդիր է, երբ այդպիսի միջամտություններն առանձին անհատների կամ խմբերի կոնկրետ գործողությունների հետևանք են: Հանրաքվեների ճանապարհով Սահմանադրության փոփոխության վտանգներից մեկն այն է, որ դրանք կարող են ենթարկվել շահագրգիռ կողմերի շահարկումներին և ապատեղեկատվությանը՝ հանգեցնելով այնպիսի որոշումների ընդունման, որոնք իրապես չեն արտահայտում հասարակության կամքը: Օրինակ՝ դրանք կարող են օգտագործվել քաղաքական կուսակցությունների կողմից՝ հասարակության շրջանում իրենց հեղինակության բարձրացման նպատակով, երբ վերջիններս

¹ **Hamilton A., Madison J., Jay J.** “The Federalist”, տե՛ս ծանոթագրություն 24, No. 63; Oberholtzer E., “The Referendum in America; together with some chapters on the initiative and the recall”, Charles Scribner’s Sons, New York, 1911, էջ 500; **Moeckli D.**, “Of Minarets and Foreign Criminals: Swiss Direct Democracy and Human Rights”, Hum. Rights Law Rev., Oxford University Press, 2011, 11 (4), էջ 777; Eule J., “Judicial Review of Direct Democracy”, Yale L.J., Yale University, 1990, 99 (7), էջեր 1520, 1525, 1555; **Stefanini M.**, “Referendums, Minorities and Individual Freedoms”, The Routledge Handbook Compendium to Referendums and Direct Democracy (eds. Morel L. & Qvortrup M.), Routledge, 2017, էջ 2, էջ 11:

² **Frey S., Stutzer A., Neckerman S.** “Direct Democracy and the Constitution”, Constitutional Mythologies: New Perspectives (ed. Marciano A.), Studies in Public Choice, Vol. 23, 2011, էջ 109:

³ **Baker L.** տե՛ս ծանոթագրություն 29, էջեր 737-38:

⁴ **Mill J.** “On Liberty”, Batoche Books Limited, Ontario, Canada, 52 Eby Street South Kitchener, 2001, էջ 9:

հանդես են գալիս այնպիսի նախաձեռնություններով, որոնք թիրախավորում են փոքրամասնությանը, որպես պետության առաջ ծառայած խնդիրների պատճառ, ինչպես Շվեյցարիայում՝ Շվեյցարական ազգային կուսակցության նախաձեռնած սահմանադրական փոփոխությունների մի շարք նախագծեր (օրինակ՝ 2014 թվականի «Ընդդեմ զանգվածային ներգաղթի»¹, որը նախատեսում էր օտարերկրյա քաղաքացիների՝ Շվեյցարիա մուտք գործելու տարեկան թույլատրելի առավելագույն քանակ սահմանելու հնարավորություն կամ 2009 թվականի «Ընդդեմ մինարեթների կառուցման»², որն արգելում էր մինարեթների կառուցումը):

3. Հանրաքվեի միջոցով մարդու հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրումից հրաժարվելու իրավաչափությունը

Հանրաքվեի ճանապարհով հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրումից հրաժարվելու գաղափարն ամբողջովին իրատեսական է թե՛ ժողովրդի, թե՛ պետության նախաձեռնությամբ Սահմանադրության ընդունման կամ փոփոխության դեպքում:

Այդպիսի հրաժարման իրավաչափությունը անհրաժեշտ է գնահատել՝ հաշվի առնելով հրաժարման նպատակները և որոշակի պայմանների ապահովվածությունը: Մասնավորապես՝ հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրումից հրաժարումը պետք է լինի 1. **գիտակցված**. հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրումից հրաժարվող ժողովուրդը պետք է տեղեկացված լինի դրանց գոյության, դրանցից հրաժարվելու պատճառաբանության և հնարավոր հետևանքների մասին, 2. **կամավոր**. ժողովուրդը պետք է արտահայտի իր կամքը ժողովրդավարության սկզբունքների պահպանմամբ անցկացված հանրաքվեի ժամանակ (այս տեսանկյունից խնդրահարույց է այն պետությունների օրինակը, որոնք հրաժարվել են հանրաքվեի, որպես իշխանության իրականացման ձևի ճանաչումից), 3. **ոչ վերջնական**. հիմնական իրավունքների սահմանադրական ամրագրումից հրաժարումը չպետք է լինի վերջնական՝ նախատեսելով դրանք վերականգնելու իրավական արգելքներ:

Որպես հիմնական իրավունքների պաշտպանության միջոց կարելի է նախատեսել Սահմանադրության ընդունման կամ փոփոխության նախա-

¹ Bundeskanzlei BK, Eidgenössische Volksinitiative 'Gegen Masseneinwanderung', 2014.

² (Mindestlohn-Initiative), տե՛ս ծանոթագրություն 12:

գծերի նկատմամբ վերահսկողության նախնական (ex ante) և հետագա (ex post) ընթացակարգեր: Օրինակ՝ 1. հիմնական իրավունքների վերաբերյալ հանրաքվեների անցկացման արգելք¹, 2. միջազգային իրավունքի jus cogens նորմերին, որոնց վրա հիմնվում են հիմնական իրավունքների մեծ մասը, հակասող հանրաքվեների անցկացման արգելք², 3. դաշնային պետություններում հանրաքվեների անցկացում միայն տեղական մակարդակում, 4. նախագիծը հանրաքվեի դնելու վերաբերյալ ընթացակարգային նորմերի պահպանման ստուգում, 5. հանրաքվեի դրվող հարցի՝ պետության միջազգային պարտավորություններին համապատասխանության ստուգում, 6. հանրաքվեի արդյունքում ընդունված որոշումների մեկնաբանում, որով դրանք կհամապատասխանեցվեն հիմնական իրավունքների էությանը:

Օգտագործված նորմատիվ իրավական ակտերի և գրականության ցանկ

1. **Ղամբարյան Ա.**, «Իրավունքից հրաժարվելը և քրեադատարական միջամտության հարցերը», Երևան, «Տիգրան Մեծ» հրատարակչություն, 2018, 542 էջ:

2. *Armenia's Constitution of 1995 with Amendments through 2015*, Constitute Project, Art. 202 P. 1-2, [Armenia 1995 \(rev. 2015\) Constitution - Constitute \(constituteproject.org\)](https://www.constituteproject.org/Armenia-1995) (15.05.2023).

3. *Azerbaijan's Constitution of 1995 with Amendments through 2016*, Constitute Project, Art. 155, [Azerbaijan 1995 \(rev. 2016\) Constitution - Constitute \(constituteproject.org\)](https://www.constituteproject.org/Azerbaijan-1995) (28.05.2023).

4. **Baker L.** *Direct Democracy and Discrimination: a Public Choice Perspective*, University of Virginia Law School of Law John M. Olin Foundation: Symposium on Law and Economics of Local Government, Chi.-Kent L. Rev., 1991, 67 (3), էջեր 708-775, <https://scholarship.kentlaw.iit.edu/cklawreview/vol67/iss3/2> (27.05.2023).

¹ Տե՛ս օրինակ՝ *Azerbaijan's Constitution of 1995 with Amendments through 2016*, Art. 155; *Morocco's Constitution of 2011*, Art. 175; *Slovakia's Constitution of 1992 with Amendments through 2017*, Art. 93 P. 3:

² *Switzerland's Constitution of 1999 with Amendments through 2014*, Art. 139 P. 3.

5. BBC, *Switzerland rejects world's highest minimum wage*, 2014, <https://www.bbc.com/news/business-27459178> (23.05.2023).
6. **Bell D.** “*The Referendum: Democracy’s Barrier to Racial Equality*”, Wash. L. Rev., University of Washington School of Law, 1978, 54 (1), 29 էջ, <https://digitalcommons.law.uw.edu/wlr/vol54/iss1/3> (03.24.2023).
7. **Berg J.** “*Understanding Waiver*”, Hous. L. Rev., 2006, 40 (2), էջ 281, <https://houstonlawreview.org/article/4848-understanding-waiver> (27.05.2023).
8. Bundeskanzlei BK, Eidgenössische Volksinitiative ‘Für den Schutz fairer Löhne (Mindestlohn-Initiative)’, 2014, <https://www.bk.admin.ch/ch/d/pore/vi/vis399t.html> (23.05.2023).
9. Bundeskanzlei BK, Eidgenössische Volksinitiative ‘Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe’, 2016, <https://www.bk.admin.ch/ch/d/pore/vi/vis404t.html> (22.05.2023).
10. Bundeskanzlei BK, Eidgenössische Volksinitiative ‘Für ein bedingungsloses Grundeinkommen’, 2016, <https://www.bk.admin.ch/ch/d/pore/vi/vis423t.html> (23.05.2023).
11. Bundeskanzlei BK, Eidgenössische Volksinitiative ‘Gegen den Bau von Minaretten’, 2009, <https://www.bk.admin.ch/ch/d/pore/vi/vis353t.html> (31.01.2023).
12. Bundeskanzlei BK, Eidgenössische Volksinitiative ‘Gegen Masseneinwanderung’, 2014, <https://www.bk.admin.ch/ch/d/pore/vi/vis413t.html> (02.05.2023).
13. California Proposition 8, *Same-Sex Marriage Ban Initiative*, 2008, [https://ballotpedia.org/California_Proposition_8,_Same-Sex_Marriage_Ban_Initiative_\(2008\)](https://ballotpedia.org/California_Proposition_8,_Same-Sex_Marriage_Ban_Initiative_(2008)) (24.05.2023).
14. Colorado Amendment 2, *No Protected Status for Sexual Orientation Initiative*, 1992, [https://ballotpedia.org/Colorado_Amendment_2,_No_Protected_Status_for_Sexual_Orientation_Initiative_\(1992\)](https://ballotpedia.org/Colorado_Amendment_2,_No_Protected_Status_for_Sexual_Orientation_Initiative_(1992)) (27.05.2023).
15. Council of Europe, *European Convention on Human Rights*, 1950, Articles 9, 14, https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf (22.05.2023).
16. **Eule J.** “*Judicial Review of Direct Democracy*”, Yale L.J., Yale University, 1990, 99 (7), էջեր 1508-1539, <http://hdl.handle.net/20.500.13051/16685> (04.05.2023).
17. Fenazzi S., *Tax initiative in hot water over marriage definition*, swissinfo.ch, <https://www.swissinfo.ch/eng/cccccccccccc tax-break-vote-shell/41874934> (22.05.2023).
18. **Frey S., Stutzer A., Neckerman S.** “*Direct Democracy and the Constitution*”, *Constitutional Mythologies: New Perspectives* (ed. Marciano A.),

Studies in Public Choice, Vol. 23, 2011, էջ 107, <https://www.bsfrey.ch/wp-content/uploads/2021/08/direct-democracy-and-the-constitution.pdf> (29.05.2023).

19. **Gamble B.** “*Putting Civil Rights to a Popular Vote*”, Am. J. Political Sci., The Midwest Political Science Association, 41 (1), 1997.

20. **García Pérez C.** “*Does the Right to Basic Income Already Exist? An Overview of the European and Spanish Legal Framework*”, BIEN 2018, Tampere, 9 էջ, https://basicincome.org/wp-content/uploads/2018/12/Paper_BIENCONGRESS2018_CarmenGarciaPerez.pdf (10.05.2023).

21. **Garnett R.** “*Why Informed Consent? Human Experimentation and the Ethics of Autonomy*”, Catholic Lawyer, Cath. U. L. Rev., 1995-1996, 36 (4), էջեր 455, <https://scholarship.law.stjohns.edu/tcl/vol36/iss4/5/> (27.24.2023):

22. *Germany's Constitution of 1949 with Amendments through 2014*, Art. 1 P. 2, *Germany 1949 (rev. 2014) Constitution - Constitute* ([constituteproject.org](https://www.constituteproject.org)) (28.05.2023).

23. **Hamilton A., Madison J., Jay J.** “*The Federalist*”, The Independent Journal, New York, 1788, No. 10, 63, <https://csac.history.wisc.edu/document-collections/foundational-documents-of-american-constitutionalism/the-federalist-papers/> (08.05.2023).

24. *Kenya's Constitution of 2010*, Constitute Project, Art. 257 P. 1, *Kenya 2010 Constitution - Constitute* ([constituteproject.org](https://www.constituteproject.org)) (12.05.2023).

25. **Mill J.** “*On Liberty*”, Batoche Books Limited, Ontario, Canada, 52 Eby Street South Kitchener, 2001, 109 էջ, <https://socialsciences.mcmaster.ca/econ/ugcm/3ll3/mill/liberty.pdf> (15.05.2023).

26. **Moeckli D.** “*Of Minarets and Foreign Criminals: Swiss Direct Democracy and Human Rights*”, Hum. Rights Law Rev., Oxford University Press, 2011, 11 (4), էջ 774, <https://corteidh.or.cr/tablas/r27640.pdf> (30.03.2023).

27. **Moos O.** “*From Minarets to the “Muslim Question”: the New Critique of Islam*”, The Swiss Minaret Ban: Islam in question (eds. Haenni P. & Lathion S.), Religioscope, 2011, 97 էջ, https://www.minaret.li/resources/Religioscope_Swiss_MinaretBan.pdf (22.05.2023).

28. *Morocco's Constitution of 2011*, Constitute Project, Art. 175, *Morocco 2011 Constitution - Constitute* ([constituteproject.org](https://www.constituteproject.org)) (28.05.2023).

29. **Oberholtzer E.** “*The Referendum in America; together with some chapters on the initiative and the recall*”, Charles Scribner's Sons, New York, 1911, 533 էջ:

30. *Oregon Constitution of 1857*, Sec. 35 Art. 1, <https://mnchexhibits.uoregon.edu/racing-to-change/pre-civil-rights/constitution/> (23.05.2023).

31. *Political Constitution of The Republic of Chile of 1980*, International Foundation for Electoral Systems (IFES), <https://www.ifes.org/tools-resources/election-materials/political-constitution-republic-chile-1980> (22.05.2023).

32. **Rappard W.** “*The Initiative and Referendum in Switzerland*”, Am. Polit. Sci. Rev., American Political Science Association, 1912, 6, (3), էջ 345, <https://www.jstor.org/stable/1944524> (23.05.2023).

33. **Rey Pérez J. L.** “*Basic Income In The Discussion About Human Rights: Right Or Guarantee?*”, BIEN 2012, Munich, 18 էջ, <https://basicincome.org/bien/pdf/munich2012/ReyPerez.pdf> (10.05.2023).

34. *Russian Federation's Constitution of 1993 with Amendments through 2014*, Art. 17 P. 2, Russian Federation 1993 (rev. 2014) Constitution - Constitute (constituteproject.org) (28.05.2023).

35. Schmitt C., “*Constitutional Theory*” (Seitzer J. translation), Duke University Press, 2008, 468 էջ, https://www.academia.edu/35892524/Carl_Schmitt_Constitutional_Theory_eng (27.05.2023):

36. *Slovakia's Constitution of 1992 with Amendments through 2017*, Constitute Project, Art. 93 P. 3, Slovakia 1992 (rev. 2017) Constitution - Constitute (constituteproject.org) (28.05.2023).

37. **Stefanini M.** “*Le référendum et la protection des droits fondamentaux*”, Revue française de Droit constitutionnel, 2003, 53 (1), էջ 73, <https://doi.org/10.3917/rfdc.053.0073> (09.05.2023).

38. **Stefanini M.** “*Referendums, Minorities and Individual Freedoms*”, The Routledge Handbook Compendium to Referendums and Direct Democracy (eds. Morel L. & Qvortrup M.), Routledge, 2017, 23 էջ, <https://shs.hal.science/halshs-01676497> (04.05.2023).

39. **Sunstein C.** “*Legal Interference with Private Preferences*”, U. Chic. L. Rev., University of Chicago Law School, 1986, 53 (4), էջ 1129, <https://chicagounbound.uchicago.edu/uclrev/vol53/iss4/1/> (19.04.2023).

40. *Switzerland's Constitution of 1999 with Amendments through 2014*, Constitute Project, Art. 139 P. 3, Switzerland 1999 (rev. 2014) Constitution - Constitute (constituteproject.org) (29.05.2023).

41. The Guardian, *Swiss voters reject proposal to give basic income to every adult and child*, New York, St Martin's Press, 2011, <https://www.theguardian.com/world/2016/jun/05/swiss-vote-give-basic-income-every-adult-child-marxist-dream> (23.05.2023).

42. UN General Assembly, *International Covenant on Civil and Political Rights*, 1966, United Nations, Articles 2, 18, 27, [https://undocs.org/A/RES/2200\(XXI\)](https://undocs.org/A/RES/2200(XXI)) (05.05.2023).

43. UN General Assembly, *International Covenant on Civil and Political Rights*, 1966, United Nations, Article 14, [https://undocs.org/A/RES/2200\(XXI\)](https://undocs.org/A/RES/2200(XXI)) (05.05.2023).

44. UN General Assembly, *Universal Declaration of Human Rights*, 1948, United Nations, Article 18, [https://undocs.org/A/RES/217\(III\)](https://undocs.org/A/RES/217(III)) (22.05.2023).

45. **Valelly R.** *The Two Reconstructions: The Struggle for Black Enfranchisement*, Chicago, University of Chicago Press, 2004, էջ 141 (10.05.2023).

46. **Vatter A. & Danaci D.** *“Mehrheitstyannei durch Volksentscheide? Zum Spannungsverhältnis zwischen direkter Demokratie und Minderheitenschutz”*, 2010, 51 (2).

<https://www.researchgate.net/publication/225141895> *Mehrheitstyannei durch Volksentscheide Zum Spannungsverhältnis zwischen direkter Demokratie und Minderheitenschutz* (10.05.2023).

ՈՒԿԱԶ ՕՏ ԿՈՆՍՏԻՏՈՒՑԻՈՆՈՂ ԶԱԿՐԵՊԼԵՆԻԱ ՕՏՈՎՆՅԱՆ ՔԱՎՆ ԿԵԼՈՎԵԿԱ ՔՄԵՄ ՐԵՖԵՐԵՆԴՄԱ

ԱՆՈՏԱՑԻԱ

Վ նեկոտորս Տլաչաչս լաճս ուոլտաբնս Օտ սոսոն սսբնեկտիվնոն ՔաՎն, նաթրսնր, ըրաբնսնր ՔաՎոօխրանտնլնոն ոլրան ՔրոՎնտն Օբնսկ կՎարտնրս Քեզ ըրաբնտն սսճա. Օճնաո ճաճե կոճա ճեղօեկ Օտկազնաբնս Օտ սոսոն սսբնեկտիվնոն ՔաՎն, ճաճա սոճլասնո Նա Վնաթաթնրս Վ ՔաՎո, ցոսարստճո Վսե ըրաճո Օբնաոն սնլոճաթնրս Օրոճեղոննոն Քրոճեդսրաճ. Վ ճաթնտնոն, սոտրսճնոկնոն ՔաՎորխրանտնլնոն ոլրան ճոլճնոն Քոլոճտն ըրաբնտն սսճա Օ Քրոճեղոննոն Օբնսկա, ճաճե սնլո ճեղօեկ սոճլասնաթնս Նա Օբնսկ կՎարտնրս Քեզ ըրաբնտն սսճա.

Ա ուոլոն լոն Օտկազնաթնս Օտ ճաԿրեղոննա Օտոճոն ՔաՎո ճեղօեկ կոնստնտսսոն? Քրոն Նալոճնոն տաճոն Վոզնոկաթնս Նե Վոզնոկաթնս լոն Ներծոճոնոթնոն Քրոճեսսոտրոն Օրոճեղոննոն Օրոճեղոննոն Օրոճեղոննոն, կաճ Քրոն Օտկազնոն Օտ սսբնեկտիվնոն կոնստնտսսոննոն ՔաՎն?

Վ Քրոճեղոննոն ճաթնոն ստաթնոն ըրաճաճաթնս Օտ Օտոճոննոն ՔաՎոն ճեղօեկ կոնստնտսսոննոն ճաԿրեղոննա Քրոճեղոննա, Վո

второй части - об основных причинах отказа от конституционного закрепления основных прав человека, а в заключительной третьей части - об условиях правомерности отказа от конституционного закрепления основных прав человека и некоторых средствах их защиты.

В статье в основном рассматривается опыт Соединенных Штатов Америки и Швейцарии, учитывая тот факт, что данные государства отличаются периодичностью проведения референдумов по конституционным поправкам.

Ключевые слова: основные права человека, отказ от права, референдум, ограничение права, меньшинство.

REJECTION OF CONSTITUTIONAL ENTRENCHMENT OF BASIC HUMAN RIGHTS BY REFERENDUM

Annotation

In some cases, people can waive their subjective rights, for example, by allowing law enforcement authorities to search an apartment without a court decision. However, even when a person waives his subjective rights by giving consent to the interference with his rights, the state is still obliged to follow certain procedures. In particular, law enforcement officers must obtain a search warrant, even if the person gives consent to allow the search of the apartment without a search warrant.

Is it possible to reject to entrench the basic human right in the constitution? Does it not arise, if such an opportunity exists, the need to provide for certain restrictions as in the case of the waiver of subjective constitutional rights?

The first part of the article will discuss the basic human rights and the rejection of their constitutional entrenchment by referendum, the second part - the main reasons for the rejection of the constitutional entrenchment of basic human rights, and the final part - the conditions for the legitimacy of rejection of the basic human rights, and some protection measures.

The article mainly discusses the experience of the United States of America and Switzerland, considering the fact that these states differ in the frequency of holding referendums on constitutional amendments.

Keywords: basic human rights, waiver of the right, referendum, restriction of the right, minority.

Հոդվածը հանձնված է խմբագրություն 10.10.2023թ., փրվել է գրախոսության 11.10.2023թ., ընդունվել է փրագրության 12.10.2023թ.: