https://doi.org/10.46991/S&L/2022.93.058

ՀԱՏՈՒԿ ԿԱՐԾԻՔԻ ԻՆՍՏԻՏՈՒՏԸ ՔԱՂԱՔԱՑԻԱԿԱՆ ԵՎ ՎԱՐՉԱԿԱՆ ԱՐԴԱՐԱԴԱՏՈՒԹՅՈՒՆՈՒՄ

Աշխեն Ղարսլյան
ԵՊՀ քաղաքացիական դատավարության ամբիոնի դոցենտ,
իրավաբանական գիտությունների թեկնածու

Կոլեգիալ կազմով որոշումներ կայացնելիս միշտ չէ, որ դատական կազմի մեջ մտնող դատավորները միակարծիք են դատական ակտի ինչպես պատճառաբանական, այնպես էլ՝ եզրափակիչ մասի վերաբերյալ: Նման իրավիճակում կիրառվում է հատուկ կարծիքի ինստիտուտը, որն իրավական հնարավորություն է տալիս կոլեգիալ կազմի մեջ մտնող, մեծամասնության կարծիքին չհամաձայնվող դատավորին իր տեսակետը շարադրել դատական ակտի՝ իր համար անընդունելի մասի վերաբերյալ:

Հատուկ կարծիքի ինստիտուտն առավել բնորոշ է անգլոսաքսոնական իրավական համակարգի երկրներին: Այս իրավական համակարգում առանձնացվում է երկու տիպի հատուկ կարծիք՝

- *հատուկ կարծիք՝ համաձայնության (concurring opinion, concurrence), երբ կոլեգիալ կազմի մեջ մտնող դատավորը ըստ էության համաձայն է մեծամասնության կարծիքին, սակայն լրացուցիչ հիմնավորումներ է ներկայացնում դատական ակտի պատճառաբանական մասի կապակցությամբ,*
- *հատուկ կարծիք՝ անհամաձայնության (dissenting opinion, dissent), երբ կոլեգիալ կազմի մեջ մտնող դատավորը համաձայն չէ մեծամասնության կարծիքին*[1]*:*

Դատավարական այս ինստիտուտը ժամանակի ընթացքում տարածում է գտել նաև ռոմանագերմանական համակարգի երկրներում, այդ թվում նաև՝ Հայաստանի Հանրապետության իրավական համակարգում: Մասնավորապես, թե՛ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգիրքը և թե՛ ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգիրքը կոլեգիալ կազմով որոշումներ ընդունելիս դատական կազմի մեջ մտնող, մեծամասնության կարծիքին չհամաձայնվող դատավորին իրավունք են վերապահում հատուկ կարծիք ներկայացնել դատական ակտի ինչպես պատճառաբանական, այնպես էլ եզրափակիչ մասի վերաբերյալ[2]:

Իրավաբանական գրականության մեջ միանշանակ չեն դատավարագետների կարծիքները հատուկ կարծիքի նշանակության և հետևանքների վերաբերյալ: Այսպես, որոշ հեղինակներ գտնում են, որ այս ինստիտուտը դատավորի անկախության երաշխիք է, ապահովում է վերջինիս ինքնուրույնությունը, հաշվետվողականությունն արդարադատություն իրականացնելիս[3]:

Դատավորները պետք է ունենան դատական գործերով որոշումներ ընդունելու անսահմանափակ ազատություն՝ պահպանելով անաչառությունը, ելնելով

---

[1] Տե՛ս **Крапивкина О.А.** Субъект Особого мненья конституционного судьи: скиптор или личность? // Журнал конституционного правосудия. 2011. №6. էջ 35

[2] Տե՛ս համապատասխանաբար ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգրքի 9-11-րդ հոդվածները և ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքի 6-8-րդ հոդվածները:

[3] Տե՛ս **Крапивкина О.А.** Особое мнение судьи VS. коллегиальное решение суда или индивидуализм VS. Институционализм. // Вестник ИрГТУ №2 (61) 2012, էջ 232:

իրենց խղճի թելադրանքից և փաստերի իրենց մեկնաբանությունից, ինչպես նաև պահպանելով գործող օրենքով սահմանված կանոնները: Սա նշանակում է, որ դատավորն անհատապես է վճիռ կայացնում[1]: Այս կանոնը կիրառելի է նաև կոլեգիալ կազմով դատական ակտեր կայացնելիս, ինչը նշանակում է, որ կոլեգիալության կարգով իրավական վեճը լուծելիս դատավորը պետք է կաշկանդված լինի ոչ թե գործընկերների տեսակետներով, այլ գործի փաստական հանգամանքներով և դրանց նկատմամբ կիրառման ենթակա օրենսդրությամբ:

Այն, որ դատավորները հաճախակի չեն համաձայնում, պետք է դիտարկել օրինաչափություն, այլ ոչ թե բացառություն, քանի որ իրավունքը ճշգրիտ գիտություն չէ և հիմնված է անհատի կամ անհատների մեկնաբանությունների վրա: Դատական ակտը միայն իրավական կրթության արդյունք չէ, այլ պայմանավորված է ինչպես իրավունքի, այնպես էլ հասարակական կյանքի կառուցվածքային այլ տարրերի *(օրինակ՝ կրոն, քաղաքականություն, տնտեսություն և այլն)* կապակցությամբ ձևավորված ժառանգությամբ, և որքան տարբեր են դրանց վերաբերյալ դատավորների պատկերացումները և վերաբերմունքը, այնքան մեծ է իրավական տարբեր հարցերի շուրջ տարաձայնությունների հավանակությունը[2]:

Եթե բոլորը միանման մտածեն կամ խուսափեն տարաձայնություններից, իրավունքը չի կարող զարգանալ, ինչն անընդունելի է՝ նկատի ունենալով հասարակական կյանքի շարունակական առաջընթացը: Հետևաբար հատուկ կարծիքի ինստիտուտն իրավական և դեմոկրատական պետություններում արդարադատության իրականացման գործընթացի կարևոր նախադրյալներից է: Լինելով դատավորի անկախության ամրապնդման երաշխիք՝ այն նաև նպաստում է իրավունքի զարգացմանը: Մասնավորապես, իրավակիրառ պրակտիկայում այս կամ այն վիճելի իրավական հարցի կապակցությամբ դատական կազմի մեջ մտնող դատավորի արտահայտած հատուկ կարծիքը կարող է օրենսդրական փոփոխություններ նախաձեռնելու և իրականացնելու ազդակ դառնալ:

Հատուկ կարծիքի գործնական նշանակությունը միայն թվարկվածով չի սահմանափակվում: Այն կարող է դատական ակտը բողոքարկելու հիմք դառնալ՝ ըստ այդմ հրավիրելով վերադաս դատական ատյանի դատավորների ուշադրությունն իրավակիրառ պրակտիկայում բարձրացված խնդրի վերաբերյալ[3]:

Որոշ հեղինակներ, կտրականապես դեմ լինելով այս ինստիտուտին, այն համարելով ավելորդ և անարդյունավետ, գտնում են, որ հատուկ կարծիքների առկայությունը խարխլում է դատարանի միասնականության գաղափարը[4]:

---

[1] Տե՛ս Եվրոպական դատավորների խորհրդատվական խորհրդի 2001 թվականի թիվ 1 կարծիքը՝ «Դատական իշխանության անկախության և դատավորների անփոփոխելիության չափորոշիչների մասին», կետ 66:

[2] Տե՛ս **Walter Stager,** Dissenting Opinions. Their Purpose and Results. The Virginia Law register, Nov., 1925, New Series, Vol. 11, No. 7, էջ 395-399:

[3] Օրինակ՝ թիվ ԵԴ/27468/02/19 քաղաքացիական գործով ՀՀ վերաքննիչ քաղաքացիական դատարանի 15.04.2021թ. որոշման դեմ բերված վճռաբեկ բողոքում որպես իրավական հարցադրում բարձրացնելով ՀՀ փաստաբանների պալատի դեմ ներկայացված հայցերով գործերի ենթակայության հարցը՝ բողոք բերած անձն իր հիմնավորումներում հղում է կատարում տվյալ գործով դատական կազմի մեջ ընդգրկված ՀՀ վերաքննիչ քաղաքացիական դատարանի դատավոր Ն. Մարգարյանի հատուկ կարծիքին:

[4] Տե՛ս **Гаджиев Г.А.** Публикация особого мнения судьи, или История нормы, которая является камертоном судебной реформы в России // Законодательство и практика масс-медиа, 2005. №12, էջ 27:

Մյուսների կարծիքով՝ հատուկ կարծիքը որևէ իրավական հետևանք չի առաջացնում և պատասխանատվությունից խուսափելու փորձ է[1]: Մեկ այլ տարածված տեսակետի համաձայն՝ կոլեգիալ կազմի մեջ մտնող դատավորի կողմից հատուկ կարծիքի շարադրման արդյունքում բացահայտվում է խորհրդակցական սենյակի գաղտնիությունը[2]:

Վերոգրյալի կապակցությամբ ուշագրավ է ԱՄՆ-ի Կալիֆորնիայի նահանգի Գերագույն դատարանի դատավոր Ջեսս Քարտերի տեսակետը: Վերջինս նշում է, որ խորհրդակցական սենյակը խոստովանահոր սենյակ չէ, և օրինաչափ է տարբեր *«փիլիսոփայությունների»* պայքարը: Հասարակության յուրաքանչյուր անդամի համար ցանկալի է պայքարող դատավորի կերպարը, այնպիսի դատավորի, ով իրեն լավագույնս կդրսևորի արդարադատության իրականացման համար[3]:

Չնայած իրավաբանական գրականության մեջ առկա՝ հատուկ կարծիքի նշանակության և հետևանքների վերաբերյալ տարաբնույթ տեսակետներին՝ անժխտելի է այն իրողությունը, որ հատուկ կարծիքը դատավորի անկախության կարևոր երաշխիքներից է: Մասնավորապես, «ՀՀ դատական օրենսգիրք» ՀՀ սահմանադրական օրենքի 70-րդ հոդվածի 2-րդ մասի 2-րդ կետի համաձայն՝ ի պաշտոնե գործելիս դատավորը պարտավոր է դատական ակտերը կայացնելիս լինել ինքնուրույն: Դատավորի վարքագծի այս կանոնը, ուղղված լինելով վերջինիս անկախության երաշխավորմանը, վերաբերելի է նաև կոլեգիալ կարգով գործի կամ բողոքի քննությունն իրականացնելիս: Դատական ակտ կայացնելիս դատավորի համար ուղենիշային պետք է լինեն գործի լուծման համար նշանակություն ունեցող փաստերը և դրանց նկատմամբ կիրառման ենթակա օրենսդրությունը: Դատավորը չպետք է որևէ կերպ կաշկանդված լինի դատական կազմի մեջ մտնող մյուս դատավորների անձնական համոզմունքներով և տեսակետներով՝ միևնույն ժամանակ նկատի ունենալով անձնապես հաշվետու լինելու և պատասխանատվություն կրելու օրենսդրի պահանջը *(Դատավորը ենթակա չէ կարգապահական պատասխանատվության մեղքի բացակայության դեպքում):*

Տեսական և գործնական հետաքրքրություն են ներկայացնում հատուկ կարծիքի՝ որպես դատավարական փաստաթղթի բնույթը, դրա հրապարակման անհրաժեշտությունը, հատուկ կարծիքի բովանդակությանը ներկայացվող պահանջները:

Այսպես, իրավաբանական գրականության մեջ առկա տեսակետի համաձայն՝ հատուկ կարծիքը կոլեգիալ կազմի մեջ մտնող ***դատավորի միանձյա որոշումն է***, որով վերջինս իրացնում է իր վարույթում գտնվող որևէ իրավական հարցի վերաբերյալ իր ներքին համոզմունքին համապատասխան որոշում կայացնելու իր իրավունքը և պարտականությունը[4]: Հատուկ կարծիքը որոշում որակելով հանդերձ՝ վերը նշված տեսակետն արտահայտած հեղինակները միակարծիք են այն հարցում, որ այն չի կայացվում դատարանի անունից և զուրկ է իրավական ներգործությունից: Հենց այս հատկանիշների բացակայությունը, մեր կարծիքով, արդեն իսկ բացառում է հատուկ կարծիքը դատական ակտ ո-

---

[1] Տե՛ս նույն տեղում:

[2] Տե՛ս **Смолькова И.В.** Тайна совещания судей и особое мнение судьи. Вестник ОГУ, №3/Март, 2006, էջ174:

[3] Տե՛ս **Jesse W. Carter,** Dissenting Opinions. Hastings Law Journal. 118 (1953):

[4] Տե՛ս, օրինակ, **Хачатурян Д. М.** Независимость судей в Республике Армения: Судоустройственные и уголовно-процессуальные гарантии, Ереван, 2001, էջեր 223-232:

ռակելու իրավական հնարավորությունը, որպիսի մոտեցումն իրավացիորեն որդեգրվել է ինչպես ՀՀ քաղաքացիական դատավարության, այնպես էլ ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքերում: Լինելով կոլեգիալ կազմի մեջ մտնող դատավորի կարծիքը դատական ակտի պատճառաբանական և/կամ եզրափակիչ մասի վերաբերյալ՝ այն իրավական գործողությունից զուրկ գրավոր փաստաթուղթ է, որը բովանդակում է այն ներկայացրած դատավորի նկատառումները կամ եզրահանգումներն իրավական վեճի լուծման հիմնավորումների կամ ելքի վերաբերյալ: Հատուկ կարծիքը թեև կցվում է այն դատական ակտին, որին վերաբերում է, այդուհանդերձ որևէ իրավական հետևանք չի առաջացնում, ինչով էլ պայմանավորված՝ օրենսդիրը այն նույն ձևական և բովանդակային պահանջները, որոնք սահմանված են դատական ակտերի համար, չի սահմանել հատուկ կարծիքի պարագայում: Վերը նշվածից հետևում է, որ հատուկ կարծիքն այն ներկայացրած դատավորի մտքի ազատ շարադրանքն է դատական ակտի՝ իր համար անընդունելի մասի վերաբերյալ: Ու թեև օրենսդիրը հատուկ պահանջներ չի նախատեսել այս փաստաթղթի ձևական և բովանդակային տարրերի վերաբերյալ, սակայն օբյեկտիվորեն ենթադրվում է, որ այն չի կարող բովանդակել զուտ միայն անհամաձայնություն դատական ակտի պատճառաբանական կամ եզրափակիչ մասի վերաբերյալ, այլ պետք է վերաբերելի նորմերի վկայակոչմամբ և գործի լուծման համար նշանակություն ունեցող փաստական հանգամանքների հաշվառմամբ ներառի հատուկ կարծիք ներկայացրած դատավորի հիմնավորումները:

Անդրադառնալով հատուկ կարծիքի հրապարակման անհրաժեշտությանը՝ կարծում ենք, որ այս խնդիրը հարկ է քննարկել հատուկ կարծիքի՝ գործնական նշանակության հաշվառմամբ: Ինչպես արդեն իսկ նշվել է, հատուկ կարծիքը մի կողմից կարող է նպաստել իրավունքի զարգացման, մյուս կողմից ուղենիշ լինել գործին մասնակցող անձի համար վերադաս դատական ատյան բողոք տանելու (այդ թվում նաև՝ Սահմանադրական կամ միջազգային դատարան դիմելու) համար: Հետևաբար առկա է այն ինչպես գործին մասնակցող անձանց, այնպես էլ հանրությանը հասանելի դարձնելու անհրաժեշտություն: Հենց այդ նկատառումով էլ հավանաբար օրենսդիրը գործող քաղաքացիադատավարական և վարչադատավարական կարգավորումներով նախատեսում է, որ հատուկ կարծիքը հրապարակվում է դատական ակտի հետ միաժամանակ: Միաժամանակ նկատի ունենալով, որ հատուկ կարծիքը կցվում է այն դատական ակտին, որին վերաբերում է, գտնում ենք, որ այն հրապարակվում և գործին մասնակցող անձանց տրամադրվում է այն նույն ընթացակարգով, ինչ տվյալ դատական ակտը:

Ուշագրավ է այն հարցի պարզաբանումը, թե արդյոք մեծամասնության կարծիքի հետ չհամաձայնելու դեպքում հատուկ կարծիք շարադրելը դատավորի իրավունքն է, թե պարտականությունը: Գործի կոլեգիալ քննության ժամանակ դատավորն իրավունք չունի ձեռնպահ մնալու քվեարկելուց: Դատավարական այս նորմից հետևում է, որ քվեարկությանը մասնակցելը դատավորի պարտականությունն է: Պարտականություն լինելով հանդերձ՝ կամքի դրսևորման հարցում դատավորն ազատ է՝ կաշկանդված լինելով միայն գործի փաստական հանգամանքերով և իր ներքին համոզմունքով, ինչից հետևում է, որ դատավորի իրավունքն է համաձայնել մեծամասնության կարծիքին կամ ունենալ այդ կարծիքից տարբերվող մեկ այլ կարծիք: Միաժամանակ այն դեպքում, երբ դատավորը, իրացնելով իր քվեարկության իրավունքը, չի համաձայնում մեծամասնության կարծիքին, հատուկ կարծիք ներկայացնելը վերջինիս պարտականությունն է: Նման հետևությունը պայմանավորված է դատարանի գոր-

ծառայթով. այն ուղղված է արդարադատության իրականացմանը, և որևէ դատավոր չի կարող անհիմն հրաժարվել իր վարույթում գտնվող որևէ գործով արդարադատության իրականացումից: Այն նաև դատական իշխանության՝ հանրության առջև հաշվետվողականության կարևոր դրսևորումներից է: Այս համատեքստում պետք է նշել, որ գործող կարգավորումներից այդպես էլ միանշանակ պարզ չէ՝ արդյոք մեծամասնության կարծիքի հետ չհամաձայնելու պարագայում դատավորը պարտավոր է հատուկ կարծիք ներկայացնել: Այսպես, թե՛ ՀՀ քաղաքացիական դատավարության օրենսգիրքը և թե՛ ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգիրքը նախատեսում են, որ մեծամասնության կարծիքի հետ չհամաձայնվող *դատավորի հատուկ կարծիք ունենալու մասին* նրա ստորագրությամբ նշում է կատարվում դատական ակտում: Ի տարբերություն գործող կարգավորումների՝ նախկին կարգավորումը սահմանում էր, որ մեծամասնության կարծիքի հետ չհամաձայնող դատավորն իրավունք ունի չստորագրելու դատական ակտը, սակայն այդ դեպքում *պարտավոր է* գրավոր շարադրել իր հատուկ կարծիքը: Կարծում ենք, որ գործող իրավակարգավորումների պարագայում ևս իրավակիրառ պրակտիկան պետք է զարգանա այն ուղղությամբ, որ հատուկ կարծիք ներկայացնելը դատավորի պարտականությունն է:

Գործնական հետաքրքրություն է ներկայացնում նաև այն հարցի պարզաբանումը, թե արդյոք կոլեգիալ կարգով կայացվող բոլոր դատական ակտերի կապակցությամբ կարող է ներկայացվել հատուկ կարծիք, խնդրահարույց են, մասնավորապես դիմումների կամ բողոքների ընդունելիության փուլում կոլեգիալ կարգով կայացվող որոշումները: Գործող կարգավորումների ուսումնասիրությունից հետևում է, որ օրենսդիրը հատուկ կարծիք ներկայացնելու հնարավորություն նախատեսել է կոլեգիալ կարգով կայացվող բոլոր որոշումների կապակցությամբ առանց որևէ բացառության, ինչը, կարծում ենք, հիմնավոր է և բխում է հատուկ կարծիքի էությունից: Հետևաբար իրավակիրառ պրակտիկան պետք է զարգանա այն ուղղությամբ, որ հատուկ կարծիք կարող է ներկայացվել կոլեգիալ կարգով կայացվող ցանկացած որոշման կապակցությամբ:

Ինչպես ՀՀ քաղաքացիական դատավարության, այնպես էլ ՀՀ վարչական դատավարության օրենսգրքի համապատասխան կարգավորումներից հետևում է, որ հատուկ կարծիքը հրապարակվում է դատական ակտի հետ մեկտեղ: Այս առումով առավել արդյունավետ ենք համարում «Սահմանադրական դատարանի մասին» ՀՀ օրենքի վերաբերելի կարգավորումը, որը սահմանում է, որ Սահմանադրության 168-րդ հոդվածի 1-4-րդ և 7-րդ կետերով նախատեսված հարցերով որոշում կամ եզրակացություն ընդունելու օրվան հաջորդող *տասնօրյա ժամկետում* Սահմանադրական դատարանի դատավորը կարող է ներկայացնել հատուկ կարծիք որոշման կամ եզրակացության ինչպես եզրափակիչ, այնպես էլ պատճառաբանական մասի վերաբերյալ, որն անհապաղ հրապարակվում է Սահմանադրական դատարանի պաշտոնական կայքէջում, ինչպես նաև հրապարակվում է նորմատիվ իրավական ակտերի պաշտոնական հրապարակման օրենքով սահմանված կարգով և Սահմանադրական դատարանի տեղեկագրում: Թե՛ քաղաքացիական և թե՛ վարչական դատավարություններում դատական պրակտիկան զարգացել է այն ուղղությամբ, որ դատական ակտի կայացման և հատուկ կարծիքի ներկայացման օրերը ժամանակագրական առումով համընկնում են, ինչը պայմանավորված է վերջիններիս՝ իրար հետ հրապարկվելու օրենսդրական պահանջով: Մինչդեռ կարծում ենք, որ հատուկ կարծիքը կարող է շարադրվել այն դատական ակտը կայացվելուց հետո, որին վերաբերում է՝ նկատի ունենալով, որ դրանում դատավորն արտահայտում է իր

անհամաձայնությունը դատական ակտի կամ պատճառաբանական կամ եզրափակիչ մասերի վերաբերյալ:

ИНСТИТУТ ОСОБОГО МНЕНИЯ В ГРАЖДАНСКОМ И АДМИНИСТРАТИВНОМ ПРАВОСУДИИ

Ашхен Карслян
Доцент кафедры гражданского процесса ЕГУ,
кандидат юридических наук

В статье автор анализировал институт особого мнения в гражданском и административном правосудии. Автор, в частности, исследовал значение и последствия особого мнения в процессе осуществления правосудия, сделал предметом обсуждения круг тех судебных актов, в связи с которыми может быть представлено особое мнение, а также затронул такие теоретические и практические вопросы, как характер особого мнения в качестве процессуального документа, необходимость и время его публикации, требования к содержанию особого мнения.

INSTITUTE OF DISSENTING OPINION IN CIVIL AND ADMINISTRATIVE JUSTICE

Ashkhen Gharslyan
Docent at the YSU Chair of Civic Procedure,
Candidate of Legal Sciences

In the article, the author analyzed the institute of dissenting opinion in civil and administrative justice. The author, in particular, studied the significance and consequences of a dissenting opinion in the process of justice, made the subject of discussion the scope of judicial acts in connection with which a dissenting opinion can be submitted, and also touched upon such theoretical and practical issues as the nature of a dissenting opinion as a procedural document, the need and time of its publication, requirements for the content of a dissenting opinion.

Բանալի բառեր – հատուկ կարծիք, կոլեգիալ կազմ, մեծամասնություն, քվեարկություն, դատավորների անկախություն, որոշում, ներքին համոզմունք, իրավական ներգործություն, պարտավորություն

Ключевые слова: особое мнение, коллегиальный состав, большинство, голосование, независимость судьи, решение, внутреннее убеждение, правовое воздействие, обязанность

Keywords: dissenting opinion, collegial composition, majority, voting, independence of the judge, decision, internal conviction, legal impact, duty