



USAID
FROM THE AMERICAN PEOPLE



O'ZBEKISTON RESPUBLIKASI OLIY SUDI



НЕУГОЛОВНЫЕ ДЕЛА И ХАРАКТЕР ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ

Ташкент – 2020



USAID
FROM THE AMERICAN PEOPLE



O'ZBEKISTON RESPUBLIKASI OLIY SUDI



НЕУГОЛОВНЫЕ ДЕЛА И ХАРАКТЕР ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ

Ташкент – 2020

Настоящий обзор содержит сравнительный анализ гражданской правовой системы и системы общего права, их общих принципов и участников, путей и условий их развития, которые повлияли на формирование подходов к процессу доказывания по делам, не связанным с уголовными преступлениями. Издание предлагает определение круга средств и методов доказывания в указанных правовых системах, а также подходов, которые используются судом при вынесении решений по делам, не связанным с уголовными преступлениями. Освещается ряд аналогичных вопросов в рамках иных правовых систем. Пособие может быть полезно как для судей, так и для практикующих адвокатов и представителей академических юридических кругов.

ОТВЕТСТВЕННЫЕ ЗА ПУБЛИКАЦИЮ

АБРАМС Иван Сафьян – бакалавр гуманитарных наук, доктор юриспруденции, магистр права, член коллегии адвокатов штатов Аризона и Калифорния, США

РЫЖКОВА Ксения Владимировна – таск-менеджер по тренингам и исследованиям проекта ПРООН «Партнерство в сфере верховенства закона в Узбекистане»

Настоящее издание подготовлено в рамках совместного проекта Верховного суда Республики Узбекистан, Агентства США по международному развитию (USAID) и Программы развития ООН «Партнерство в сфере верховенства закона в Узбекистане» для **БЕСПЛАТНОГО РАСПРОСТРАНЕНИЯ**. Изложенные в настоящем издании взгляды и выводы выражают только точку зрения авторов и не являются официальной точкой зрения Верховного суда Республики Узбекистан, Программы развития ООН, Агентства США по международному развитию (USAID) или правительства США.

Электронная копия издания размещена на интернет сайтах Верховного суда Республики Узбекистан www.sud.uz и Программы развития ООН www.uz.undp.org.

Республика Узбекистан
г. Ташкент, ул. А. Кадырий, 1.
Телефон: +998 71 239 0267

ОГЛАВЛЕНИЕ

НЕУГОЛОВНЫЕ ДЕЛА И ХАРАКТЕР ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ.....	7
I. Введение.....	7
II. Краткая история развития правовых систем	8
III. Сравнение неуголовных процессов в системе общего права и наполеоновского права	11
IV. Участники неуголовных дел в системе общего права.....	14
V. Участники неуголовных дел в системе гражданского права.....	15
VI. Определение, отклонение и объяснение доказательств	17
VII. Разработка и получение доказательств: неуголовные дела в системах общего права.....	18
VIII. Разработка и получение доказательств: неуголовные дела в системах римского права.....	20
IX. Развитие и изменение правовых систем	22
X. Комментарии.....	23
Приложение 1. Общие принципы правовых систем общего права.....	24
Приложение 2. Общие принципы правовых систем гражданского права.....	25
Приложение 3: Другие Правовые Системы.....	26
Приложение 4: Правила доказывания в системах общего права	28
РЕКОМЕНДАЦИИ О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В НЕУГОЛОВНЫЕ ДЕЛА В МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ.....	30
I. Введение.....	30
II. Возможности для улучшения.....	30
III. Предлагаемые изменения.....	30
Библиография.....	34

НЕУГОЛОВНЫЕ ДЕЛА И ХАРАКТЕР ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ

I. Введение

подавляющее большинство государств мира имеют правовые системы, которые существуют для достижения одной и той же всеобъемлющей цели – обеспечения упорядоченного механизма разрешения споров в обществе справедливым и беспристрастным образом. Последние два определения – «справедливый» и «беспристрастный» – являются ключом к различиям и сходствам правовых систем. Нормы права, с помощью которых нации и народы управляют своими делами – это продукт истории, культуры, религии и взаимодействия с другими системами. В целом глобальная цель законов состоит в том, чтобы регулировать общество.

Наиболее распространенными в современном мире являются системы общего и гражданского права. Первая построена на основе права Великобритании, а вторая – на основе римского права, а позднее – Кодекса Наполеона. Разумеется, указанные системы не являются единственными. Так, в ряде стран мира существуют сравнительно уникальные системы (например, в Китае и Японии), а также смешанные варианты (например, в колониях бывшей Британской империи – Индии, Пакистане, Израиле, Иордании, Египте и др.). Смешанные системы часто строятся на фундаментальных правовых институтах общего права, поскольку когда-то практикующие их государства входили в состав Британской империи. Также существуют правовые системы, основанные на религиозных постулатах и исторических формациях (например, право Османской империи). Особенности доказательств и процесса доказывания, изложенные в настоящем исследовании, касаются преимущественно систем гражданского и общего права. Однако некоторые особенности смешанных правовых систем в нем также отражены.

Вполне вероятно, что юридические споры далекого прошлого не дифференцировались по категориям уголовного/гражданского/семейного/коммерческого права – это были просто дела, которые требовали разрешения. Идея о том, что одни споры касаются преступлений против государства, а другие – разногласий между людьми, развивалась с течением времени. По мере того, как правовые системы становились все более сложными, а профессии «юристов», «адвокатов» («защитников») эволюционировали, суды становились все более специализированными. В конечном итоге большинство систем установили, что наказание (телесное/смертная казнь/лишение свободы) является чрезмерно жестким способом урегулирования споров, направленных против других лиц. Так возникли понятия денежного ущерба, ограничивающих деятельность приказов и распределения имущества.

Монархи и другие власть имущие основывались на угрозе наказания. С тех времен началось уголовное преследование и, соответственно, защита. Во многих странах наибольшего внимания общественности удостоиваются уголовные дела. Они драматичны, волнительны и даже отвратительны. Однако именно гражданские дела фактически являются основой правовых систем – они затрагивают гораздо большее число людей, чем уголовные дела.

В настоящем исследовании основное внимание будет уделено использованию доказательств в неуголовных делах в системах общего и гражданского права; безусловно, также будут рассмотрены процессуальные и доказательственные вопросы в смешанных системах.

Судебные дела похожи на строительство дома. Стороны начинают с определенной цели и разрабатывают план ее достижения. Они определяют необходимые им материалы, которые в судебных делах называются «доказательствами». Они сами решают, как будут собирать доказательства (так называемое «построение дела»). Они устанавливают, когда собрано достаточно доказательств, для того чтобы дело не становилось чрезмерным и слишком сложным для понимания. И все это время стороны помнят, что кто-то должен принять готовый продукт и

решить, достаточно ли он хорош. Этим «кем-то» являются судья/судьи или присяжные, если это предусмотрено правовой системой.

Описанные основные принципы применимы как к гражданским, так и к уголовным делам во всем мире. Адвокаты и судьи, независимо от системы происхождения, склонны думать и действовать одинаково. Возможно, именно поэтому они в первую очередь становятся защитниками.

II. Краткая история развития правовых систем

Полки с книгами и жесткими дисками в изобилии заполнены научными исследованиями, сравнивающими правовые системы. Такого рода работа не является предметом настоящего документа, (хотя история развития, различия и сходства правовых систем важны). Автор предлагает обзор и сопутствующий ему набор рекомендаций, основанные на практическом подходе. Его цель – информировать, а не запутывать. Но для начала немного предыстории.

Правовые системы со временем претерпевают изменения, необходимые для достижения различных целей. Одной из самых ранних причин создания правовой системы (системы упорядоченного урегулирования споров между членами общества) было сохранение мира в социуме. Если разногласия, например, между двумя фермерами относительно владения соседними пастбищами могли быть разрешены без применения насилия и нанесения существенного ущерба деревне, в которой они жили, вся община была в выигрыше. Другие предпосылки возникновения правовых систем в обществе заключались в постоянных трениях между правителями и их подданными. Права людей, живших под властью хана, императора или царя, зачастую были ущемлены, а правовая система могла предоставить возможность для оспаривания якобы божественного права правителей.

Появление правовых систем также обусловлено необходимостью регулирования общества (в настоящее время эту роль выполняет система уголовного правосудия). Некоторые основные правонарушения, совершенные одним человеком по отношению к другому, имели негативные последствия для упорядоченной жизни социума в целом. Они также могли быть оскорбительными для веры людей в высшую силу. Подобные преступления, в числе которых убийства, грабежи, похищения людей, изнасилования и кражи скота, способствовали ослаблению режима правителя, вызывали недовольство способностью государства защищать свой народ, а также серьезно вредили общественному порядку. Таким образом, уголовно-правовая система возникла с целью решения данных серьезных вопросов.

Существуют различные методы, с помощью которых правовая система, находящаяся в стадии становления, решает поставленные перед ней проблемы. Принимая во внимание, что система права и процессуальные нормы, разработанные в древнем и классическом периоде истории Рима, были чрезвычайно важны для эволюции существующих систем, мы рассмотрим их в качестве примера.

Одной из самых ранних правовых систем является свод законов Древней Греции. Учитывая бурную историю Древнего мира, примечательно, что от классической Греции сохранилось довольно много знаний. Однако большая часть свода законов собрана из фрагментов, а не из полных исторических трудов.

Опираясь главным образом на философские труды классических греческих мыслителей, древние греки стремились создать нерушимый механизм, предусматривающий решение проблем и не вызывающий при этом бунтов или серьезного недовольства среди тех членов общины, чья свобода была ограничена. Некоторые дела рассматривались как уголовные, и наказание за них могло быть суровым, включая смертный приговор. Другие спорные вопросы, не связанные с уголовными или гражданскими делами, обычно влекли за собой менее серьезные последствия.

Сохранилось сравнительно мало письменных свидетельств древнегреческого права. Самым известным является Драконтовский свод, датирующийся примерно 620 годом до н. э.

Однако только входящий в него закон о совершении убийств пережил последние 25 веков. Афинский архонт Солон, который придерживался Драконтовского свода, внес в него изменения. Некоторые части Кодекса Солона (или, как минимум, приписанные ему) сохранились и включают в себя реформу в области землепользования, а также закон, обеспечивающий свободу для тех, кто родился афинянином, пусть даже и рабом.

Законы в то время не были формальными. Например, в классических Афинах, по видимому, действовал кодекс прав, обязанностей и поведения, который мог быть приведен в исполнение судами. Кроме того, существовали основные общественные нормы, постепенно превращавшиеся в свод законов. Однако в целом в Древней Греции не было всеобъемлющего правового кодекса. Имелись, конечно, и моральные кодексы, освещенные в трудах Сократа, Платона и других мыслителей. Случаи нарушений таких кодексов нравственного поведения и легли в основу судебных дел, особенно уголовных.

У греков не было постоянных судов. Выступления перед ними были быстрыми, а решения принимались присяжными из непрофессионалов-мужчин. Те, кто выносил споры в суды, всегда были мужчинами, в основном из знатных и богатых семей.

Ход судебного процесса носил скорее *ситуативный характер*; верховенство закона строго не соблюдалось. Как представляется, не было никакого приоритета свода прав, обязанностей и поведения, осуществляемого судами. Существовали лишь основные общественные нормы, постепенно превращавшиеся в свод законов. Всеобъемлющий свод правовых норм в Древней Греции отсутствовал. Судебные дела рассматривались присяжными в количестве 501 человека или более, а гражданские иски рассматривались 201 или 401 человеком, в зависимости от размеров денежных сумм или стоимости имущества, вовлеченных в судебное разбирательство. Учитывая тот факт, что присяжные получали вознаграждение за свою работу, некоторые исследователи полагают, что они в основном были представителями малоимущих слоев населения, стремившимися заработать себе на жизнь службой в качестве присяжных.

В Древней Греции профессиональные юристы в судах не участвовали. Стороны самостоятельно представляли себя в Афинском суде или в качестве альтернативы нанимали ораторов для изложения своего дела.

Так современная правовая система начала свой путь развития. Пройдут столетия, прежде чем профессия юриста станет напоминать ту, с которой мы знакомы в настоящие дни. Филипп Македонский и его сын Александр во время своего господства распространили греческое влияние на многих территориях Европы и Азии.

Власть греческих городов-государств постепенно ослабевала, а после смерти Александра Македонская империя и вовсе развалилась. Новой мировой державой стал Рим.

Таким образом, римское право возникло на базе того, что осталось от греческого, путем включения механизмов разрешения споров, используемых племенами и общинами, которые со временем объединились и образовали ядро Римской империи. Со временем римское право закрепилось в форпостах Империи, на территории которых находятся современные Франция, Испания, Португалия, Великобритания, Северная Африка, большая часть Ближнего Востока, юг Центральной Европы и средиземноморские острова.

Параллельно возникали и другие империи. В качестве примера можно привести Амира Темура – выходца из нынешнего Узбекистана, создавшего динамичную и мощную среднеазиатскую империю, которая поощряла развитие науки, философии и права.

В других регионах мира существовали другие империи: те из них, которые предпочитали жить по законам, как правило, были менее уязвимы, чем те, которые процветали за счет грубой власти. В Восточной Азии возникли Китайская, Корейская и Японская империи; в Юго-Восточной Азии, Африке и доколумбовой Америке развивались общества, появлялись императоры и правители с различными способностями и возможностями, а также формировалось право, целью которого было поддержание необходимого мира и порядка в тысячах общин.

То, что сохранилось до сегодняшнего дня, основано на смешении правовых систем и обычаев. Правовые системы Древней Греции и Рима в сочетании со сводами законов германских

государства (большинство из которых так и не были завоеваны Римом), а также с церковным правом славянских народов, со значительной долей процессуального и материального влияния правовых традиций, основанных на исламе – все это было обнародовано в виде кодексов императором Юстинианом в VI веке нашей эры, позже – французским королем Людовиком XIV, а после Французской революции – Наполеоном во время его правления Францией. Эволюция правовых систем в странах и регионах происходила по-разному, но основная цель – обеспечение свода правил для постоянно развивающихся обществ – оставалась неизменной, независимо от того, какой системы придерживалось то или иное государство.

Несмотря на так называемые «темные века» в Европе, на набеги Чингисхана и Хубилай-хана, сопротивляясь разрушительным войнам с захватчиками, закон продолжал служить людям, которые в нем нуждались. Когда мир начал приходить в себя, в Золотой век Ислама и в эпоху Возрождения в Европе, закон стал сокровищем, которым люди могли пользоваться, которое было им необходимо и работало, чтобы управлять их жизнями.

В начале XIX века во Франции римское право было модернизировано и адаптировано к меняющемуся миру с учетом культурных различий и потребностей людей. Новый кодекс, получивший название «Кодекс Наполеона», был прямым потомком римского права. Кодекс продолжает жить и по сей день, являясь основой верховенства права в большинстве так называемых гражданско-правовых государств. В рамках настоящего обзора мы рассмотрим неуголовные процессуальные нормы этих систем, особенно в сфере доказательств.

Ни одно исследование использования доказательств не было бы полным без краткого освещения систем общего права, преобладающих в странах, некогда входивших в состав Британской империи. К ним относятся: Великобритания, Канада, Соединенные Штаты, Австралия, Новая Зеландия, Южная Африка, Индия и Пакистан, многие африканские государства, Израиль, Египет и Иордания (последние три государства имеют правовые системы, сочетающие аспекты общего права, наполеоновского права, исламского права, других культурных влияний, а в случае Израиля – и талмудического права). Системы общего права развивались с той же целью, что и системы, основанные на кодексе Наполеона – во имя обеспечения упорядоченного урегулирования споров в общинах и обществах в целом.

Основное различие между системами общего и наполеоновского права заключается в том, что результаты рассмотрения дел в судах общего права основаны на письменных и задокументированных прецедентах предшествующих решений, принятых на базе того же закона, в то время как дела в наполеоновских системах рассматриваются в соответствии со знанием судом закона, но без ссылки на прецедент его применения. Как и в случае сравнительных правовых систем, расширение взаимосвязи между данными системами и рост административного права сделали системы вышеуказанных государств менее универсальными в применении, хотя они все еще являются описательными в своем основном различии.

Второе основополагающее различие между данными типами систем заключается в том, что система общего права преимущественно управляется юристами, а судья, будь то в гражданском или уголовном деле, и независимо от того, привлечены ли присяжные в процесс или нет, выступает в качестве третейского судьи. В ходе судебного разбирательства в системе гражданского права, будь то гражданское или уголовное дело, судья или судьи контролируют процесс судопроизводства в гораздо большей степени, чем в системе общего права. Данные различия влияют на то, как и кем добываются, используются и рассматриваются доказательства.

Таким образом, в рамках данного обзора мы будем разделять правовые системы на две основные категории.

Система законов и правосудия общего права основана на Британских принципах и часто называется «состязательной». По мере того, как британцы на протяжении веков расширяли свою Империю, их правовая система развивалась во многих странах, которые впоследствии получили независимость от колониализма. Гражданско-правовая система, иногда называемая Римским правом или системой Наполеона, основана на другой традиции, обычно управляется судом или судьей и не считается состязательной. Различные системы рассматривают

доказательства по-разному, определяют их вес в соответствии с различными правилами и вводят их в производство согласно различным принципам и нормам.

В дополнение к системам общего и гражданского права существуют также смешанные системы. Необходимо подчеркнуть, что в 21 веке есть очень мало «чистых» правовых систем общего или гражданского права. Совершенствование международных коммуникаций и договоров, работа таких организаций, как ООН и ее многочисленные подразделения, развитие мировой торговли, осознание того, что все народы планеты имеют общие проблемы – все это привело к принятию правовыми системами передовой международной практики, а также к их собственной эволюции. Все еще стремясь к фундаментальной справедливости, правовые системы, которые обеспечивают достижение этой цели, стали более схожи, чем когда-либо, хотя все еще широко вписываются в традиции общего права и гражданского права.

III. Сравнение неуголовных процессов в системе общего права и наполеоновского права

Неуголовные дела, или, если использовать краткую формулировку, «гражданские дела» в целом можно определить как споры между физическими или юридическими лицами, называемыми «сторонами», которые не ссылаются на нарушения уголовного закона/кодексов или не связаны с ними. Сюда относятся дела личного характера. Важно отметить, что в гражданский иск может быть вовлечен государственный субъект. Это случается, когда дело касается контрактов или обязанностей и обязательств, которые предположительно должны быть выполнены государственной организацией, частным лицом или предприятием. Присутствие государственной организации само по себе не делает судебное дело «уголовным» или «гражданским» по своей сути. Точнее говоря, именно тип иска определяет дело. Примеры **гражданских дел**, общих для обеих систем права, включают, но не ограничиваются такими вопросами семейного права, как развод и опека над детьми; спорные вопросы, касающиеся контрактов; права собственности; имущество и наследование; опека над защищенными и немощными лицами; ответственность за продукцию и гарантии; а также **практически все, что не влечет за собой уголовных последствий**. В соответствии с целями настоящего обзора мы будем называть вышеуказанные дела «гражданскими делами».

Начальные фазы процесса гражданского дела в обеих системах одинаковы. Сторона, полагающая, что она пострадала в результате невыполнения обязанностей или обязательств, подает иск или исковое заявление в местный суд. В системах общего права данный иск, вероятнее всего, будет называться «жалобой»; в нем излагаются все соответствующие обвинения, с тем чтобы противная сторона была уведомлена о том, в чем ее обвиняют, и в целом об обвинениях, которые подтверждает данный иск. Весь ход данного дела можно назвать «судебным процессом».

В наполеоновской системе подается аналогичный обвинительный документ. Однако он вполне может быть менее подробным по своему содержанию, чем соответствующий документ в обычном судебном процессе. Начиная с данного исходного момента и далее, порядок рассмотрения дел существенно различается.

В системе общего права на новый судебный процесс, согласно общепризнанной практике, назначается судья, который остается в таком качестве до завершения дела. Процессуальными кодексами многих стран, а также федеральными или национальными судами, где имеются подобные органы, регулируются временные рамки, устанавливаются сроки или даты, в течение которых будут происходить определенные события. Адвокаты несут ответственность за соблюдение этих сроков; в случае, если сторона подает жалобу на другую сторону о нарушении процедур, судья вовлекается в начальную фазу судебного процесса. Период, в ходе которого адвокаты обмениваются доказательствами, подтверждающими позицию их клиента, в американской правовой системе называется процессом «сбора и истребования доказательств»; его можно также назвать «подготовительным этапом».

Помимо прочего, в системах общего права (особенно в американской системе, которая развила данную часть судебного процесса до высокого уровня) имеется период, когда та или иная сторона правомочна просить судью вынести решение о том, что либо иск любой из сторон не соответствует требованиям закона (а в гражданских делах прецеденты дают большую часть определения того, каким должен быть применимый закон), либо сторона защиты по делу имеет настолько широкие возможности, что дело должно быть отклонено, а не передано в суд.

Подобные параллели прослеживаются и в гражданско-правовой системе. После подачи иск передается судье в целях рассмотрения дела. В ходе подготовительного этапа такие вопросы, как юрисдикция могут обсуждаться и решаться под руководством судьи. В некоторых системах, а также в ходе рассмотрения определенных дел адвокаты по указанию судьи зачастую начинают представлять документы и записи, подтверждающие позицию их клиента. В то время как система общего права в большинстве случаев оставляет обнаружение или предъявление доказательств на усмотрение адвокатов, судьи гражданского права, участвующие в подготовительной стадии рассмотрения дела, обычно требуют представления доказательств сразу, не ожидая, пока адвокат представит важные, по его мнению, сведения.

Гражданское дело общего права преимущественно включает в себя досудебное совещание, которое может быть слушанием по ходатайству (просьбе) стороны о прекращении дела. Данные досудебные слушания или совещания имеют важное значение для хода рассмотрения дела; многие дела в системах общего права не выдерживают досудебных оспариваний, и они зачастую основываются на заявлениях о недостаточности доказательств.

Гражданские дела в наполеоновских системах также могут включать в себя досудебные слушания, но они менее конкретно определены как таковые. Судебные этапы рассмотрения дел имеют продолжительный характер и в большинстве случаев не разграничивают досудебные и судебные вопросы; из этого следует, что весь процесс является частью судебного разбирательства.

Одна из составляющих последнего различия – вовлечение присяжных для решения гражданских дел (главным образом в Соединенных Штатах). Гражданские суды присяжных, как правило, не требуются в американских гражданских делах. Однако суд удовлетворяет просьбу, если та или иная сторона требует суда присяжных, и это осуществляется путем подачи уведомления в качестве юридического документа. В противоположность уголовным делам в системах общего права, присяжные по гражданским делам правомочны принимать решения большинством голосов, а не требовать единогласия.

Вовлечение присяжных заседателей в судебный процесс влияет на стадию рассмотрения гражданских дел общего права еще в одном важном аспекте: в то время как судебный процесс в наполеоновской системе в основном состоит из нескольких выступлений в течение неполного дня, в ходе которых представляются доказательства в виде выдержек и записей, а также возможно представление письменных показаний свидетелей, называемых «письменные показания под присягой», судебный процесс по гражданскому делу с использованием присяжных в американском суде занимает от одного дня до нескольких недель, действуя на непрерывной основе.

Почему так происходит? Необходимость в непрерывном судебном разбирательстве вызвана тем, что члены жюри присяжных являются непрофессионалами в сфере права, почти как это было в Древней Греции, хотя их не 201 или 401 человек, а 6, 8 или 12. Более того, их работа в качестве присяжных заседателей не является источником дохода. Скорее всего, присяжные заседатели в Соединенных Штатах выбираются в соответствии с такими показателями, как списки избирателей, водительские права, записи, удостоверяющие право собственности, а также другие списки, которые, как представляется, обеспечивают репрезентативную выборку населения. Практически всем присяжным представляется сложным найти время, чтобы участвовать в судебных заседаниях, без нанесения ущерба своей личной жизни. Тем не менее, они делают это при поддержке суда и в рамках своих гражданских обязанностей. Пока люди не станут с нетерпением ожидать продолжения судебного процесса изо дня в день, без

необоснованных перерывов, они не откажутся служить в качестве присяжных. В противном случае присяжные могут начать судебное разбирательство, а в перерыве судебного заседания некоторые из них просто не вернуться. Таким образом, по мере возможности, суд присяжных в Соединенных Штатах рассматривает дело и выносит по нему решение в рамках одного расширенного судебного разбирательства.

Тем не менее, в гражданском деле наполеоновской системы судебный процесс вполне может быть разбит на несколько выступлений перед судьей. В данном случае доказательства принимаются судьей без вовлечения присяжных в судебный процесс. Судья может вынести решение по делу в качестве члена коллегии юристов, но зачастую это происходит единолично. Показателем судейского профессионализма является контроль. Судьи в системах гражданского права – это высококвалифицированные специалисты, для которых быть судьей означает продвижение по профессиональной лестнице. В противоположность сказанному в системах общего права судьи практически всегда выходят из рядов практикующих юристов; эти люди, вероятно, будут высококвалифицированными юристами, но они не смогут быть беспристрастными специалистами и нейтральными лицами, принимающими решения. Вследствие того, что в американской системе для рассмотрения важных гражданских дел используются присяжные заседатели, процесс принятия решений еще менее нейтрален, чем если бы решение принималось бывшим адвокатом, заседающим в качестве судьи.

Согласно вышесказанному, гражданские процессы общего права, как правило, управляются и направляются адвокатами. Преимущественно адвокаты решают, какие доказательства будут заслушаны присяжными. Они вызывают и допрашивают свидетелей непосредственно в зале суда и представляют суду то, что считают необходимыми документами и вещественными доказательствами. Данное исполнение подчиняется правилам, в том числе правилам доказывания (аналогичные правила были приняты почти всеми судами в Соединенных Штатах), а также правилам гражданского судопроизводства (аналогичные правила встречаются в подавляющем большинстве судов США). Данные правила иногда имеют большее значение для того, каким образом ведется расследование, чем закон, в рамках которого рассматривается вопрос. Справедливо будет предположить, что сторона, чей адвокат является лучшим игроком в области норм доказательного права и процессуальных норм, будет выигрывать, даже если ее доводы менее убедительны, чем у противоположной стороны.

Способы рассматривания доказательств в системах гражданского и общего права различны. Присяжные в американском суде или судья в других системах общего права, где присяжные не вовлечены в судебный процесс, будут рассматривать доказательства и неформально придавать им вес или значение в соответствии с их содержанием. В процессе судебного разбирательства по гражданскому делу большинство судов США разрешают присяжным, если таковые имеются, обсуждать доказательства по ходу рассмотрения дела; в уголовных делах присяжным специально предписывается не рассматривать доказательства до тех пор, пока процесс не достигнет стадии принятия решения, и только тогда, когда присяжные заседают в полном составе, рассматривать дело и выносить по нему решение.

С другой стороны, в гражданском деле в наполеоновской системе судья не находится в условиях подобных ограничений. Она или он получает доказательства и рассматривает их при получении или вскоре после этого. Процесс принятия решений по делу является продолжительным. В действительности судья вполне правомочен сообщить адвокатам оттом, что количество и качество доказательств достигло той точки, когда решение по рассматриваемому делу может быть принято. Адвокаты могут представить суду причины, по которым они захотят продолжить сбор доказательств. Однако в конечном итоге именно судья определяет, когда закончится судебное разбирательство, а также когда будет принято решение.

Не существует жесткого и быстрого стандарта доказательств для определения того, кто выиграет гражданский процесс. Данное утверждение является верным в отношении систем как общего права, так и гражданского. В системе общего права зачастую утверждают, что доказательство имеет преобладание над контролем доказательств. Проблема с данным

стандартом заключается в том, что он недостаточно проработан. Как правило, «преобладание доказательств» относится к большому их количеству, представленному той или иной стороной. Однако этот стандарт вводит в заблуждение. Количественный анализ доказательств весьма важен, но гораздо большее значение имеет их качественный анализ. Доказательства должны быть такого качества, чтобы они были надежными, а также обоснованными; если они соответствуют обеим частям стандарта, то их необходимо надлежащим образом рассматривать в качестве доказательств со стороны истца или со стороны защиты.

Жюри присяжных, члены которого являются непрофессионалами в области права, впервые принимающими участие в судебном разбирательстве, могут испытывать трудности с определением качества доказательств. Для них также представляется сложным решить, являются ли показания свидетеля правдивыми или нет. Защитники участия присяжных в рассмотрении дел утверждают, что коллективный опыт и здравый смысл членов жюри приводят к общему и обоснованному решению. Тем не менее, юристы и участники судебного процесса, которые имеют опыт наблюдения за многими присяжными, часто говорят о том, что логика и разум отступают, когда присяжные заседают с целью вынесения решения по судебному делу.

Профессионализм высококвалифицированного судьи в ходе судебного разбирательства в юрисдикции гражданской системы, по-видимому, имеет очевидное преимущество. Однако то, действительно ли судья беспристрастен, зависит от сопутствующей политической системы, а также от индивидуальных характеристик юриста. В прежние времена, когда суды в большинстве случаев руководствовались непреодолимыми политическими интересами, предвзятость была ожидаемым явлением и встречалась довольно часто. В настоящие дни, когда большинство стран отказались от тоталитарных систем в пользу более широких фундаментальных свобод, такое случается гораздо реже. Однако устранение предвзятости в судах все еще остается проблемой для всех систем. Аналогичным образом обстоит дело и с необходимостью положить конец произвольному и непредсказуемому принятию решений. Связанные с этим проблемы, скорее всего, будут доминировать в развитии правовой системы в ближайшие годы и десятилетия, особенно в том, что касается верховенства права над хаосом.

IV. Участники неуголовных дел в системе общего права

Ключевые участники системы общего права:

- **Судья.** Им может быть как избранный сторонами модератор, так и назначенный судья, к которому обращаются обе стороны для разрешения разногласий в процессе длительного досудебного разбирательства и для судебного разрешения спора. Для этого в полномочия судьи входят: толкование законодательства и инструктирование присяжных по вопросам применимого права в случае проведения суда присяжных.
- **Адвокат истца.** Сторона, которая стремится одержать верх в гражданском иске, называется «истцом». Адвокат истца несет ответственность за подачу иска или жалобы на физическое или юридическое лицо, которое якобы причинило истцу ущерб. Этот ущерб может быть физическим (например, автокатастрофа, повлекшая травму) или материальным (например, нарушение условий контракта). Кроме того, в большинстве систем общего права адвокат истца имеет широкие дискреционные полномочия для определения того, как он организует доказательство и представляет его. Адвокат истца, а не судья, определяет порядок предъявления, личность и порядок допроса свидетелей, а также количество, вид и характер представляемых доказательств. Он также будет подвергать перекрестному допросу всех свидетелей, вызванных защитой, чтобы попытаться дискредитировать или ослабить их показания.
- **Защитник.** Защитники играют активную роль в досудебном и судебном разбирательстве. Они, по крайней мере, теоретически, если не всегда на практике, рассматриваются как равная сила с адвокатом истца. Защитник может присутствовать при досудебном допросе (даче показаний), оказывать юридическую помощь,

самостоятельно собирать доказательства, привлекать свидетелей-экспертов, выбирать свидетелей для вызова в суд, проводить перекрестный допрос свидетелей противоположной стороны.

- **Полиция.** Инциденты, связанные с автомобилями, включают в себя большое количество неуголовных гражданских дел в системе общего права США. Соответственно, сотрудники полиции часто являются важными свидетелями, поскольку именно они реагировали на инцидент, расследовали его и брали показания у свидетелей. Сотрудники полиции, если они вызваны по гражданскому делу, не имеют никакого особого статуса или полномочий. Они просто свидетели, такие же, как и все остальные.
- **Свидетели-эксперты.** Эксперты по делам общего права – это специалисты в какой-либо области, часто медицинской или научной, чья компетентность считается намного более высокой, чем у обычного свидетеля. Таким образом, экспертам по гражданским делам общего права разрешается давать заключения, основанные на их оценке доказательственных вопросов в пределах их компетенции. Эксперты могут быть вызваны для дачи показаний либо истцом, либо защитой, а в редких случаях – судом (судьей), если это необходимо для разъяснения того или иного пункта доказательств, который в противном случае может привести к путанице.
- **Непрофессиональные свидетели.** Это просто еще один термин для обозначения «обычных людей». Чтобы быть свидетелями, достойными быть вызванными адвокатами истца или ответчика, люди должны иметь личное, непосредственное знание об определенном инциденте. Любая из сторон может вызвать свидетелей.
- **Присяжные заседатели.** Во многих, хотя и не во всех системах общего права, присяжные заседатели являются широко признанным аспектом определения уголовной вины или гражданской ответственности. Адвокаты часто говорят, что система присяжных неточна, но никаких лучших способов определения истины на основе многих разрозненных факторов и предметов доказательств еще не придумано. Противники суда присяжных часто мотивируют это тем, что последние дают оценку доказательствам по делу не с правовой точки зрения, а исходя из личных стереотипов, предрассудков и предубеждений. Из-за недостатка опыта мнения присяжных требуют частой перепроверки при столкновении с показаниями экспертов-свидетелей. Невзирая на все недостатки, присяжные остаются неотъемлемой частью дел общего права, будь то уголовные или гражданские. Роль присяжных состоит в том, чтобы вынести решение по фактам, определить, нарушил ли обвиняемый закон, виновен ли он, истец или ответчик будет иметь преимущественную силу в гражданском деле. Число присяжных заседателей, вызванных для рассмотрения дела (от 6 до 12), зависит от статутов юрисдикции, а также от того, требуется ли единогласный вердикт.
- **Жертвы.** Жертвы, например, автокатастрофы, могут играть двоякую роль: выступать в качестве истца – стороны, добивающейся компенсации, или в качестве свидетеля того, что произошло. В этой двойной статусной роли нет никакого конфликта интересов. Основная функция жертвы заключается в том, чтобы быть свидетелем на суде, и даже тогда жертва не может давать показания, если тот или иной факт может быть доказан только ее показаниями.

V. Участники неуголовных дел в системе гражданского права

- **Судьи.** В большинстве систем гражданского права судьи, будь то по гражданским или уголовным делам, как правило, доминируют в судебном разбирательстве. Дело возбуждается адвокатами истца, но его ход в значительной степени направляется, во-первых, следственным судьей, а во-вторых, судьями первой инстанции. Все

судьи руководствуются актуальными сводами законов. В отличие от систем общего права, где должны рассматриваться прецедентные дела (обычно гражданские, но также и уголовные), в римском праве юрисдикция контролируется весьма детализированными кодексами, которые обычно вытесняют индивидуальные попытки избежать их значимости.

- **Следственный судья.** Выполняет функции, схожие с функциями следователя или детектива в системе общего права. Он или она получает исковое заявление, а затем проводит слушания, чтобы определить, какие доказательства требуются для дальнейшего рассмотрения иска или его отклонения.
- **Судья первой инстанции.** Председательствует в судебном заседании, по результатам которого будет вынесен вердикт, часто с двумя другими судьями, которые в системах гражданского права могут быть специалистами в области конкретных законов. Судья первой инстанции может допрашивать свидетелей и экспертов, а также изучать, пересматривать и оценивать доказательства. Часто не бывает одного заседания для судебного разбирательства, а вместо этого могут быть запланированы несколько разбирательств в течение нескольких недель, месяцев или даже лет. Таким образом, вердикт является результатом длительного процесса, который, возможно, начался много месяцев назад.
- **Адвокаты.** Роль адвоката варьируется в зависимости от страны и от той стороны дела, которую он представляет. Частные адвокаты могут представлять интересы истцов или ответчиков. Разумеется, не одновременно. Адвокат истца, как правило, открывает дело и очень часто утверждает, что поведение ответчика является нарушением того или иного раздела Гражданского кодекса системы. В большинстве юрисдикций римского права дело поручается следственному судье, который будет определять достаточность иска и то, что может потребоваться для его обоснования или защиты от него.
- **Защитник.** Роль его заключается в том, чтобы попытаться опровергнуть любые претензии, предъявленные клиенту, и убедить судей в недостаточной обоснованности иска. Адвокаты, как со стороны истца, так и со стороны защиты, будут получать и стремиться представить документальные доказательства, которые в целом, как представляется, играют большую роль в гражданских делах в юрисдикциях римского права, чем свидетельские показания.
- **Полиция.** Как и в гражданских делах в системах общего права, сотрудники полиции в гражданских делах, рассматриваемых по нормам римского права, чаще всего не имеют никаких специальных полномочий. Они часто находят доказательства, иногда опрашивают других свидетелей и могут иметь некоторое отношение к рассматриваемому вопросу. Полиции не полагается доверять больше, чем другим свидетелям.
- **Присяжные заседатели.** Присяжные заседатели еще не стали неотъемлемой частью римских правовых систем. Они почти не встречаются в гражданских делах, а в уголовных делах в некоторых странах римского права используются только экспериментально.
- **Жертвы.** В системах гражданского права жертвы играют важную роль. Потерпевшим разрешается возбуждать уголовное преследование за пределами гражданских дел, а иногда даже выступать в качестве соистца вместе с прокурором. Однако в некоторых странах, хотя жертвы имеют права и даже обязанности, они могут быть обязаны подать жалобу до начала расследования.

VI. Определение, отклонение и объяснение доказательств

Системы общего права и системы гражданского права определяют понятие «доказательства» сходным образом. В общем случае факт может быть доказан либо прямыми, либо косвенными доказательствами. Прямое доказательство определяется как свидетельство лица, которое имеет фактическое знание о факте (например, очевидца). Косвенные доказательства – это показания или документы, основанные не на фактическом знании какого-либо факта или на словах очевидца, а на других фактах, из которых могут быть сделаны выводы; косвенные доказательства косвенно позволяют доказать искомые факты.

Доказательства в странах гражданского права не так сильно отличаются по определению, как это происходит в системах общего права. Существуют понятия прямых и косвенных доказательств. Однако отличается использование доказательств и то, как они представляются, а затем признаются судом.

Стандарт доказывания в гражданских делах общего права обычно определяется «преобладанием доказательств». Что это означает?

Во-первых, они неточны. Не существует эмпирической формулы, которая бы гарантировала исследователю фактов (судье или присяжным), что представленные доказательства соответствуют определенному стандарту, подлежащему измерению или количественной оценке. Исследователь фактов удовлетворен, когда он знает, что он был удовлетворен. Это очень общее определение; оно не помогает тем, кто, например, является членом жюри присяжных (в системах общего права), решающим дело в первый раз.

Следует помнить, что присяжные заседатели используются в гражданских делах **ТОЛЬКО** в юрисдикциях общего права.

Существует много теорий, почему сторонники системы присяжных настаивают на том, что она хорошо работает. Одна из этих теорий связана с идеей о том, что коллективный разум более чем одного индивидуума будет работать над тем, чтобы распознать пробелы в доказательстве, а также понять, когда доказывание состоялось. Весьма субъективный стандарт «преобладания доказательств» чаще всего означает, что «вес» доказательств, основанный на количественном и качественном анализе, склоняет предпочтение к одной стороне вместо другой. При этом это совершенно не является показателем достоверности. В суде присяжных, как гласит теория, стандарты сомнения каждого из членов жюри, скорее всего, будут отличаться, но при объединении они приведут к справедливому и правосудному вердикту.

Критики системы присяжных говорят, что она чрезмерно субъективна, подвержена злоупотреблениям, потому что каждый член жюри приходит в суд с совершенно разным жизненным опытом, предубеждениями и стереотипами. Особенно это проявляется в сегодняшних реалиях высокотехнических доказательств: неправильно просить тех, кто не разбирается в науке и технике, принимать решения, которые должны быть основаны на научных дисциплинах.

Тем не менее, американская система общего права и системы общего права во многих других странах по-прежнему полагаются на присяжных для решения многих гражданских, а зачастую и уголовных дел.

Стандарт доказывания в системах гражданского права отличается. Во-первых, присяжные встречаются редко. Чаще всего дела решаются после длительного периода предварительного расследования судьей, а иногда и коллегией из трех судей, один из которых является профессионалом, а двое других – судьями по специфичным правовым вопросам. Стандарт доказывания часто определяется как «глубокая убежденность» в том, что данный вопрос был доказан. Судья считается знающим закон и способным в рамках своей профессиональной подготовки и опыта применять его к фактам. Хотя, вероятно, можно утверждать, что быть «глубоко убежденным» в том, что дело было доказано – это такой же неточный стандарт, как и «вне разумного сомнения» или «по преобладанию доказательств», поскольку все они являются полностью субъективными стандартами, не подлежащими объективному измерению. Таким образом, сама природа доказательства в неэмпирическом, ненаучном контексте действительно субъективна.

Можно сказать, что поиск справедливости зависит от честности, добросовестности, опыта, разумности и чистоты совести.

VII. Разработка и получение доказательств: неуголовные дела в системах общего права

В целом правовые системы общего права управляются юристами, в отличие от систем гражданского права, которыми обычно управляют судьи. Судебный процесс, будь то гражданский или уголовный, в странах общего права ведется юристами с судьями в качестве рефери или модераторов. Судьи часто берут на себя другие функции – арбитров, медиаторов или посредников, но в целом в системе общего права их предназначение заключается в обеспечении того, чтобы игровое поле было ровным, и чтобы юристы вели себя профессионально и этично.

Уголовные и гражданские дела в системах общего права различаются не только по предмету и потенциальным результатам (уголовные дела могут включать определение вины, а также вынесение тюремных приговоров и других наказаний; гражданские дела предполагают ответственность за поведение или деяния, а также возможность материального ущерба, реституцию и ее восстановление). Они процедурно схожи, но различаются в деталях.

Как уголовные, так и гражданские дела в большинстве стран общего права регулируются статутами или кодифицированными нормами (кодификация норм и законов в странах общего права является примером того, как гражданское и общее право перенимают черты друг друга: кодификация – это давний отличительный признак систем гражданского права). Используя Соединенные Штаты в качестве примера, можно утверждать, что эти правила включают любое или все из следующих положений:

- правила уголовного судопроизводства;
- правила процедуры семейного права;
- правила гражданского судопроизводства;
- уголовный кодекс;
- правила доказывания;
- правила апелляционного производства;
- правила судопроизводства по делам несовершеннолетних.

Аналогичные кодексы и правила существуют и в американской федеральной системе. Каждый из этих сводов законов или правил определяет, каким образом должен действовать их субъект. В настоящем обзоре мы сосредоточимся на правилах доказывания и правилах гражданского процесса, а также на их применении.

Правила гражданского судопроизводства являются, по большому числу оценок, контрольным документом для рассмотрения гражданских дел в американских судах общего права во всех штатах. Очень похожие федеральные правила гражданского судопроизводства имеют такое же значение и в федеральных судах США.

Системы общего права, особенно в Соединенных Штатах, используют эти правила для охвата и контроля почти всех аспектов судебного разбирательства. В отличие от систем гражданского права, доказательства в системах общего права разрабатываются и производятся юристами. Они добываются, обмениваются, изучаются и готовятся к представлению в суд до фактического рассмотрения дела. Этот процесс называется раскрытием. В гражданском (неуголовном) деле в юрисдикции общего права каждая сторона имеет право требовать от других сторон представления документов или вещественных доказательств, которые, по мнению запрашивающей стороны, будут полезны для ее дела. В этом процессе, хотя сторона, получившая запрос, имеет определенную возможность оспорить его, как правило, должны быть представлены доказательства.

Производство может задействовать получение и отправку документов или вещей запрашивающей стороне. Это может включать в себя дачу показаний, представляющую

собой внесудебный, но данный под присягой опрос свидетеля адвокатами. Для этого может потребоваться доступ к месту происшествия или к такой вещи, как машина, а также осмотр экспертом, выбранным запрашивающей стороной. Производство может включать в себя очень широкий запрос, например, «любые и все документы, созданные и/или поддерживаемые компанией-ответчиком, которые относятся к ее производству химического соединения XYZ». Запросы на производство в системах общего права исходят от юристов, а не от судей. Однако если принимающая сторона отказывается или возражает против производства, этот вопрос может быть решен рефери, то есть судьей.

Сторона, которая считает, что она пострадала от нарушения правил, подает в суд требование, называемое в американской практике «ходатайством», об оспаривании приемлемости доказательств до начала судебного разбирательства. Лишь то, что доказательства получены или доступны, не означает, что они будут допустимы в судебном разбирательстве. Существует много норм общего права, которые регулируют приемлемость.

Доказательства по гражданским делам в юрисдикциях общего права почти никогда не затрагивают фундаментальные конституционные права. Процесс обнаружения управляется адвокатом, контролируется судьей, а доказательства, полученные до суда, становятся таковыми в силу правил гражданского процесса, действующих в данной юрисдикции. Тем не менее, применяются те же самые правила релевантности и существенности: доказательства не будут вводиться, если они не соответствуют стандартам ни того, ни другого. Правило о слухах применяется как к гражданским, так и к уголовным делам, равно как и многие другие исключения.

Что происходит в гражданском процессе общего права, когда требуется представить доказательства, которые были получены стороной процесса преступным путем, таким как взлом чьего-либо дома и кража документов? В системах общего права нет жестких и быстрых правил, запрещающих использование таких доказательств. Однако государственная политика явно не поддерживает преступную деятельность. Как правило, такие доказательства будут исключены. Однако суды могут попытаться тщательно сбалансировать необходимость сдерживать или препятствовать нарушению закона с желанием иметь все существенные факты перед судом. Если же доказательства будут получены с помощью пыток или нарушения других основных прав человека, то крайне маловероятно, что они будут представлены в суде. Когда доказательства нарушают какую-то привилегию (например, записи о конференции адвоката и клиента, которые были украдены из офиса адвоката), они не будут допущены. Такого рода вопросы рассматриваются в каждом конкретном случае. В целом суды, к счастью, не одобряют использование незаконных средств для получения доказательств по гражданским делам.

В большинстве стран, как в общем, так и в гражданском праве, использование электронных доказательств становится все более частым явлением. Современные залы судебных заседаний по всему миру оборудованы для просмотра видеозаписей, воспроизведения записей и проецирования фотографий. Независимо от того, являются ли доказательства электронными или печатными, в странах общего права они по-прежнему подчиняются установленным, хотя и эволюционирующим правилам в отношении релевантности и существенности, а также правилу против слухов.

Электронные доказательства – это, скорее всего, тенденция будущего. Их использование упрощает судопроизводство. Их легче разделить между сторонами, судьями, а в системах, использующих присяжных – между членами коллегии. Эффективное представление электронных доказательств судье или любому другому субъекту требует определенной степени ознакомительной подготовки докладчиков.

VIII. Разработка и получение доказательств: неуголовные дела в системах римского права

В то время как страны общего права используют «состязательную систему» (по существу, юристы спорят и дебатировать с юристами) при ведении судебных разбирательств, системы гражданского права являются «инквизиционными» (контролируемыми судьей) даже в неуголовных вопросах. Суд осуществляет надзор и руководство расследованиями и презентациями. Вместо того, чтобы юристы и стороны разрабатывали и представляли дело в соответствии со своей теорией о том, что будет иметь большее влияние, в системах римского права дела разрабатываются в соответствии с требованиями судьи (судей). Участие судебных органов во всех разбирательствах также является более активным: оно включает в себя допрос свидетелей судьей, руководство расследованием (на самом деле, это еще один термин для развития дела), привлечение свидетелей-экспертов, изучение и оценку всех соответствующих доказательств, а также принятие решения о том, что действительно имеет значение, и какой вес этому следует придавать. В некотором смысле гражданское дело в Римской правовой юрисдикции можно рассматривать скорее как административное, а не как спорное производство.

Многие комментаторы сходятся во мнении, что инквизиционная система, несмотря на устрашающую ассоциацию с Великой инквизицией Средневековья, является менее агрессивной и более гуманной по отношению к свидетелям. Поскольку адвокаты играют менее доминирующую роль в более сдержанном гражданском судопроизводстве, чем в системах общего права, то позерство и высокопарность, столь характерные для процесса общего права, здесь отсутствуют. Агрессивные расспросы, как правило, воспринимаются как недопустимые. Эффектность уступает место профессионализму. И все же, несмотря на отсутствие драматизма, доказательства имеются.

В системах общего права наибольший вес обычно придается устным показаниям перцепиентных свидетелей, то есть хорошо понимающих то, что описывают. Римская или гражданско-правовая система делает больший акцент на письменных доказательствах, часто включая заявления под присягой. Дела, как правило, более задокументированы, чем основаны на свидетельских показаниях. В значительной степени этот акцент на документальных свидетельствах, по-видимому, основан на убеждении, что «документы не лгут», особенно когда они создаются в ходе обычной деловой или иной человеческой деятельности. С документами также легче управляться, чем с живыми свидетелями: они доступны судье независимо от дня, времени или погоды, представлены в такой форме, которая может быть эффективно рассмотрена, пересмотрена, подвергнута критике и подана в суд. Свидетельские документы, конечно, подчиняются нормальным соображениям о способности наблюдать и вспоминать, но судьи системы гражданского права считаются «знающими закон» и его применение, а также имеющими возможность придавать определенным документам соответствующий вес.

Опора систем гражданского права на письменные доказательства контрастирует с правилом против слухов, которое является отличительной чертой систем общего права. Многие документы представляют собой вторичные отчеты о происшедших событиях, хотя другие (например, деловые записи) могут быть самыми лучшими доказательствами. Как бы то ни было, системы гражданского права, по-видимому, полностью способны решать стоящие перед ними вопросы и делают это уже в течение многих эпох. Вывод из столь противоположного взгляда на то, что должно быть приемлемо, таков: вполне возможно, правило о слухах в системах общего права применяется чрезмерно и, вероятно, давно назрела задача по его упрощению.

Для практика в области общего права особенно интересно, что в системах гражданского права сохраняется принцип, согласно которому лучше всего не быть свидетелем по своему делу. В судах общего права обычно, хотя и не обязательно, чтобы человек давал показания от своего имени по поводу своего собственного иска. Суды по гражданским делам, как представляется, косвенно признают, что стороны в судебном процессе будут настолько предвзяты в пользу своих собственных позиций, что их надежность в качестве свидетелей

вызывает подозрение. Эта немилость часто распространяется и на членов семьи. Однако в целом системы гражданского права по-разному относятся к сторонам и свидетелям, причем первые считаются ненадежными для дачи показаний, а вторые – изначально надежными и соблюдающими свою клятву сообщать истину.

В то время как в системах общего права существуют жесткие порядки доказывания в судебных разбирательствах (сторона, несущая бремя доказывания, сначала излагает свое дело, а затем следует защита), в гражданском судопроизводстве налицо менее строгая хореография. В большинстве стран суд разрешает сторонам представлять доказательства в любой момент в ходе многочисленных слушаний, которые являются характерной чертой судебных разбирательств в рамках системы гражданского права. Исключительных норм в гражданском судопроизводстве немного, а то и почти нет. Вопросы о достоверности доказательств влияют на весомость, придаваемую им судом, но в целом не влияют на то, являются ли они допустимыми.

Вместо высоко развитого и управляемого адвокатом досудебного процесса раскрытия, столь широко распространенного в судопроизводстве обычного права, производство доказательств по гражданским делам, как уже говорилось ранее, управляется судьей. Она или он запрашивает то, что, как представляется, имеет доказательную ценность, и в реальном времени проводит публичное слушание, которое больше похоже на конференцию между сторонами и участниками, чем на драматическое судебное разбирательство. Обычно такие слушания по гражданским делам проводятся в течение определенного периода времени. «Судебный процесс» в системе гражданского права очень часто представляет собой серию отдельных слушаний. Поскольку здесь нет присяжных, которым можно было бы причинить неудобства, процесс не обязан проводиться в течение одного длительного периода времени.

Рамон Мюллерат, адвокат из Испании, писал, что «...досудебное раскрытие неизвестно в гражданско-правовых юрисдикциях. С европейской точки зрения (это) рассматривается как затягивание процесса сбора доказательств и размывание понятия единого концентрированного судебного разбирательства. В (гражданско-правовых юрисдикциях) каждая сторона сама решает, следует ли раскрывать документы. Сторона может быть вынуждена предъявить документы только в том случае, если противная сторона полагается на них».

Далее сеньор Мюллерат пишет: «...гражданско-правовые процедуры состоят из ряда последовательных состояний (заседания, слушания и письменные выступления), посредством которых доказательства представляются судье и, следовательно, оцениваются. Судья, по мере того как идет разбирательство, должен определять вопросы, связанные с этим делом. Таким образом, доказательства не обнаруживаются постепенно по мере продолжения «процесса». Судья определяет на основе информации, полученной в ходе устных слушаний или в письменных заявлениях, релевантность и допустимость доказательств. Допустимые доказательства представляются только один раз в «окончательном слушании», которое является гражданско-правовой версией «судебного разбирательства».

Обычное уголовное судопроизводство требует, чтобы присяжные по установлению фактов выносили решения единогласным голосованием. Это контрастирует с системами гражданского права, где, во-первых, почти никогда не бывает присяжных, а во-вторых, есть судейские коллегии, большинства голосов которых, с единогласием или без него, достаточно для вынесения вердикта.

Континентальная система, относящаяся к гражданско-правовым юрисдикциям, действует в соответствии с тем, что комментаторы называют принципом «свободной оценки доказательств», который, как было указано выше, является существенно более справедливым способом принятия решений, чем строго регламентированный способ представления доказательств в делах системы общего права.

IX. Развитие и изменение правовых систем

Ключевым фактором развития систем гражданского права во многих странах стал распад Советского Союза. После того, как союзный договор был расторгнут в 1991 году, входящие в состав СССР республики стали независимыми государствами. Их правовые системы изначально были неотличимы от правовых систем СССР, но со временем правовые пути стран разошлись. По словам старшего преподавателя Университета мировой экономики и дипломатии Министерства иностранных дел Республики Узбекистан Хайдарали Юнусова, центральноазиатские республики осуществили переход от социалистического к более романо-германскому типу гражданско-правовой системы с сохранением национальных и исламских традиций. Как указывалось ранее, правовые системы, независимо от их типа, прочно укоренены в истории, культуре и зачастую в религии.

Более того, профессор Юнусов предполагает, что у многих новых независимых государств были общие потребности: в частности, необходимость благого управления, за которой следовали законы, регулирующие экономическую и деловую активность, и законы о защите основных гражданских и политических прав. Все эти правовые схемы существовали в Советском Союзе, однако независимость и течение времени привели к многочисленным изменениям, произошедшим после его распада.

Как и положено в системах гражданского права, в Узбекистане основным источником права является письменное право. Существует строгая иерархия правовых актов, не отличающаяся от той, что присутствует в странах как общего, так и гражданского права. В порядке очередности это: Конституция; законы Республики; постановления Парламента; указы и постановления Президента; постановления Кабинета министров; постановления органов местного управления.

В рамках своей правовой системы в судах общей юрисдикции Узбекистан рассматривает четыре вида дел: уголовные, административные, экономические и гражданские. К последней категории относятся частные иски, вопросы семейного и трудового права, а к предпоследней – деловые отношения. Обе эти категории объединяются в теории гражданским (гражданским) правом.

Примечательной характеристикой систем гражданского права является то, что они развиваются и подчиняются кодификациям. Это, как правило, Уголовно-процессуальный кодекс, Гражданский кодекс, Земельный кодекс и Семейный кодекс.

Как и в других странах, правовая система Узбекистана постоянно эволюционирует. Одним из примеров, касающихся уголовных дел, является внедрение в последнее десятилетие концепции вероятной причины, часто называемой «хабеас корпус», что представляет собой фундаментальное изменение в поддержке прав человека, требующее, чтобы никто не подвергался аресту без веских оснований полагать, что преступление было совершено, и что обвиняемый совершил его. Это отношение к рассмотрению того, как ведутся гражданские дела, является иллюстративным, показывая, как изменения, когда-то считавшиеся невозможными, становятся все более распространенными.

Изучение сравнительного права быстро развивалось, и практикующие юристы, судьи, министры и ученые получили целенаправленные презентации относительно потенциально лучших международных практик. Почти так же, как если бы они действовали с чистого листа, разработчики изменений в правовой системе свободно принимали те практики, которые считались полезными. Структура модифицированной романо-германской системы, вышедшей из СССР, сохранилась, но в некоторых отношениях она сильно отличалась от той, в которой эти изменения считались полезными.

Как и во всех странах, политические соображения сыграли свою роль в постколониальной эволюции правовой системы новых независимых республик. Иногда дух закона сводился к учету факторов безопасности и стабильности. Первые дни независимости порой были трудными. С течением времени и приобретением большего опыта в области демократического управления во многих правовых системах произошли многочисленные позитивные изменения.

Х. Комментарии

Две системы, стремящиеся к одним и тем же целям, идут разными путями для их достижения. Для практикующего специалиста в высокоразвитой системе общего права существуют аспекты систем гражданского права, которые представляются весьма привлекательными. Часто юристы в странах общего права желают, чтобы суд мог видеть и оценивать «все доказательства», несмотря на то, что некоторые из них подпадают под действие различных норм, регулирующих приемлемость. Как часто адвокаты в англо-американских судах желают, чтобы судья, перед которым они предстают, был более профессионально подготовлен? Во многих случаях адвокаты и их клиенты одинаково жалуются на издержки процесса раскрытия общего права, сожалеют о высокой драматичности, которая окружает уголовное и гражданское судопроизводство, осуждают высокую стоимость правосудия в американской версии общего права – «величайшей правовой системе, которую можно купить за деньги».

Тем не менее, несмотря на привлекательность некоторых аспектов континентальной системы для американского практикующего специалиста, многое можно сказать и в пользу судов общего права. Их склонность рассматривать доказательства, полученные незаконным путем, заслуживает похвалы. Присяжные, решающие судьбу подсудимых, действительно могут справедливо рассматривать дела, несмотря на некоторые опасения, что они приносят с собой свои предубеждения и предрассудки, когда выступают в этом своем качестве.

Безусловно, сравнительное правоведение – это тема, представляющая большой интерес для практиков в странах, придерживающихся той или иной системы. Все чаще системы включают в себя передовой опыт, независимо от его источника. Гибридные правовые системы становятся скорее нормой, чем исключением, поскольку глобализация усиливается, люди с чистой совестью объединяются, а поиск истины, справедливости и защита основных прав человека остаются общемировыми целями.

Приложение 1. Общие принципы правовых систем общего права

Общие подходы к принципам правовых систем общего права (США, Великобритания, Канада, Австралия, Новая Зеландия и др.) включают в себя:

- Законы, основанные на судебных прецедентах и нормативно-правовых актах законодателей;
- Состязательность противоборствующих сторон с участием беспристрастного судьи;
- Жюри присяжных решает спор о фактах, а судья – спор о применимом праве;
- Активная роль прокуроров и адвокатов;
- Потерпевшие не являются стороной по делу, а имеют процессуальный статус свидетелей, обладающих правом получения информации и ограниченного участия в судопроизводстве.

К данной правовой системе также значительно тяготеют Индия, Израиль, Пакистан и другие страны, ранее бывшие колониями Великобритании.

Правовую основу системы общего права формируют судебные прецеденты, а не законы – ранее принятые судебные решения обязательны для судов той же юрисдикции в части аргументации по аналогичным делам.

Это не означает, что законы не имеют никакого значения, но лишь то, что судебная система играет ключевую роль в толковании норм права, принятых избранными народом представителями, применительно к конкретному делу.

В итоге можно утверждать, что судебный процесс в системе общего права состязательный, а в системе гражданского права – инквизиционный.

В первом случае соперничающие стороны представляют свои позиции перед нейтральным судьей. Защитники представляют интересы своих клиентов в ходе процесса в соответствии с процедурными правилами. Присяжные заседатели, не являющиеся юристами, оценивают факты. При этом судья указывает им на законодательство, которым следует руководствоваться при вынесении вердикта, а также определяет меру ответственности по уголовным делам в случаях вынесения обвинительного приговора. По гражданским делам в обязанности присяжных входит определение размера компенсации, присуждаемой победившей стороне, хотя в некоторых случаях судья вправе ее отменить.

Приложение 2. Общие принципы правовых систем гражданского права

Общие принципы правовых систем гражданского права включают в себя следующее:

- Источниками права являются законы и статуты, принятые представительными органами государственной власти. Судебный прецедент в качестве источника права практически не применяется;
- Судебная система преимущественно инквизиционная с активной ролью суда в исследовании доказательств и обстоятельств дела;
- Решение по делу выносит единоличный судья либо коллегия судей (иногда судья и 2 непрофессиональных судебных заседателя) на основании исследованных фактов дела и определения применимого права;
- Адвокаты истцов и адвокаты ответчиков обладают меньшими полномочиями, чем в системах общего права, часто направляются судьей по делу;
- Участники судебного процесса в большинстве случаев вправе нанимать своих собственных адвокатов;
- Часто потерпевшие по уголовным делам могут предъявлять гражданские иски о возмещении материального ущерба как в гражданском, так и в уголовном процессе.

Франция, Германия, Россия, Мексика, Бразилия, Узбекистан, Кыргызстан, Туркменистан, Казахстан и Таджикистан являются примерами стран с системами преимущественно гражданского права. А, например, в Италии рамочная организация правовой системы строится на гражданском праве, а внутренние процедуры включают в себя и общее право (особенно по уголовным делам).

Системы гражданского права строятся на законах, которые тщательно разрабатываются и принимаются законотворческим органом, прикладывая значительные усилия к выбору однозначных формулировок норм права. В системах общего права статуты хотя и существуют, но носят более общий характер, а первостепенная роль в их толковании принадлежит судам. Точность именно их формулировок при мотивации выносимых решений (судебных прецедентов) имеет решающее значение.

Судьи в системах гражданского права – профессиональные юристы, однако они обычно не являются специалистами в области норм конкретного закона. В этом смысле судьи полагаются на мнение узких специалистов, которые принимали соответствующие законы и могут дать по ним толкование и разъяснение.

В большинстве систем гражданского права существуют следственный судья (магистрат) и судья первой инстанции, основными квалификационными требованиями к которым являются знание закона и умение применять его к обстоятельствам конкретного дела. Это приводит к существенной разнице между системами общего и гражданского права: в общем праве споры о фактах ведутся преимущественно в ходе судебного разбирательства, а в системах гражданского права – на досудебной стадии и на стадии слушаний.

Приложение 3: Другие Правовые Системы

Помимо систем общего и гражданского права, которые наиболее распространены в мире, существуют также и другие правовые системы – религиозные, основанные на обычаях, гибридные системы.

- **Религиозные правовые системы.** В традиционных религиозных правовых системах верховенство права в значительной степени основано на религиозных текстах и их толковании. Наиболее распространенные религиозные правовые системы – это каноническое, исламское и талмудическое право. Влияние религии в этих случаях настолько сильно, что ее нормы и практика включаются в национальные правовые системы, которые по другим признакам могли бы быть отнесены к общему или гражданскому праву. С течением времени общая система может включать в себя аспекты религиозного права, как это происходит с другими философскими и моральными принципами. В конце концов, правовая система – это одновременно продукт и отражение национальной культуры и наследия, существующие не в теоретическом вакууме, а в идеале выражающие основные принципы нации.
- **Каноническое право** – это совокупность законов и постановлений, составленных или принятых церковной властью для управления христианскими общинами. Оно лежит у истоков многих западных правовых традиций, хотя и не часто применяется непосредственно вне общей правовой системы страны.
- **Исламское право** – это основной свод правил, базирующийся на двух первоисточниках: Священном Коране и Сунне (модели поведения, написанной пророком Мухаммедом). Исламское право также основано на различных правовых интерпретациях ученых. Нередко в некоторых странах исламское право регулирует семейные правовые вопросы, а большинство других правовых проблем обычно решаются судебными системами (в некоторых государствах для рассмотрения и разрешения споров в своих общинах используются советы старейшин, и эти советы применяют культурное, религиозное, историческое и в некоторой степени статутное право при выполнении своих обязанностей). В странах, где исламское право является современной частью правовой системы, существует множество подходов: одни объединяют исламское право со светским, другие применяют его в измененной форме, а третьи используют строгие исламские правовые толкования во всех судах. Принципы исламского права также зависят от определенной ветви Ислама, которая практикуется в стране.
- **Талмудическое право.** В странах с большим процентом еврейского населения талмудическое право, основанное на первых пяти книгах Ветхого Завета (Торе), а также на письменном толковании и устной традиции, может содержать значительный аспект права. Израиль является главным примером такого рода смешанной системы: его законы включают в себя общее и гражданское право, а также талмудическое и исламское право. В других странах, где основанное на Торе право не является официальной частью общей правовой системы, общины могут вести коммерческие и семейные дела в соответствии с талмудическим правом. Такая же приверженность традиционному праву наблюдается в общинах различных вероисповеданий по всему миру.
- **Другие правовые системы.** Право обычаев и гибридные правовые системы присутствуют в странах, не имеющих исторически сильных систем правосудия, или там, где система правосудия настолько не вызывает доверия, что в лучшем случае она недостаточно используется, а в худшем – неэффективна. Обычай может быть найден на местном или племенном уровне, в округах, районах и общинах. Хотя практика и традиции варьируются от места к месту, цели в целом те же, что и у более формальных систем: поиск и достижение справедливости и правосудия в

упорядоченном управлении делами социума. Право обычаев, как правило, носит устный, а не письменный характер и чаще всего основывается на давних местных традициях. Хотя право обычаев обычно предполагает индивидуальный подход к решению проблем, оно опирается на преемственность поколений в качестве основы для принятия решений.

- **Гибридные правовые системы.** Страны могут иметь смешанные правовые системы, опирающиеся на общее право и/или традиции гражданского права, совмещенные с обычаями или религиозными законами. Израиль является одним из примеров такого рода гибридной системы. То же самое относится и к Индии, поскольку она имеет систему общего права, объединенную с отдельными кодексами личного права, которые применяются к мусульманам, христианам и индуистам. Правовая система Пакистана сочетает в себе общее и исламское право; Непал – общее право с индуистскими правовыми концепциями. Филиппины имеют смешанную систему, объединяющую гражданское и общее право, исламское право и право обычаев. Правовая система Шри-Ланки сочетает в себе гражданское, общее право и право обычаев. Многие африканские страны имеют системы, основанные либо на общем, либо на гражданском праве, но в значительной степени подверженные влиянию права обычаев.

Приложение 4: Правила доказывания в системах общего права

Правила доказывания применимы в системах общего права, как в гражданских, так и в уголовных делах. Хотя все вышеизложенное посвящено гражданским, а не уголовным делам, знакомство с правилами доказывания, включая их применимость в уголовных делах, дает изучающим сравнительное правоведение дополнительные базовые знания.

Одним из важных видов применения правил доказывания в уголовных делах является рассмотрение вопроса о том, были ли доказательства получены законным путем или с нарушением конституционных прав подсудимого. Именно на такие «формальности» часто жалуются граждане и политики, когда критикуют судебное решение, позволяющее оправдать обвиняемого. Эти правила призваны принести пользу народу и основаны на расхожем выражении – «лучше позволить 10 виновным людям выйти на свободу, чем посадить в тюрьму одного невинного человека».

Правила доказывания не всегда столь значимы при их применении в гражданских делах. Это объясняется, прежде всего, тем, что гражданские дела, как правило, не затрагивают таких фундаментальных вопросов, как многочисленные права человека и процессуальные права, которыми наделяются уголовные ответчики в соответствии с законами или конституционными положениями. При отсутствии явных нарушений закона (например, проникновение в дом с целью кражи документов) большинство гражданских судов в юрисдикциях общего права не слишком озабочены тем, как были получены доказательства.

Американская конституция и ее поправки, особенно первые 10 из них, часто называемые «биллем о правах», имеют прямое отношение к допустимости доказательств по уголовным делам. Люди в Америке, граждане или нет, имеют свободу от незаконного обыска и захвата, то есть от вторжения в их личное пространство правоохранительных органов без рассмотренной и одобренной судьей уважительной причины (вероятная причина, иногда называемая «хабеас корпус» – это разумное убеждение в том, что было совершено преступление, и что доказательства этого преступления должны быть найдены). Полиция, как правило, не может проводить обыск без ордера, а иногда и в случае чрезвычайной ситуации, связанной с жизнью или смертью. Доказательства, полученные без достаточных оснований или без какого-либо другого обоснования, будут признаны неприемлемыми в ходе судебного разбирательства и не будут представлены присяжным. Они не могут быть упомянуты в судебном разбирательстве, если были признаны недостаточно приемлемыми; по существу, независимо от того, насколько важно в неправовом, но фактическом порядке доказать вину, незаконно полученные доказательства перестают быть фактором обвинения.

Существуют и другие основания для допустимости или непризнания доказательств в уголовном процессе. Документы подлежат проверке на подлинность, просто чтобы доказать, что они настоящие. Копии могут быть приемлемыми, однако если их происхождение сомнительно, судья как рефери не позволит присяжным увидеть их. Некоторые документы, как правило, принадлежащие коммерческим и государственным структурам, считаются подлинными по самой своей природе, поэтому они чаще всего признаются. В современную эпоху, в которой мы живем, электронные письма и текстовые сообщения все чаще используются в качестве доказательств в судебных процессах, и электронный след, который они оставляют, обычно определяет их допустимость, по крайней мере, на основе подлинности.

Тем не менее, в юрисдикциях общего права доказательства должны быть релевантными, чтобы быть должным образом допущенными. В уголовном судопроизводстве предмет доказывания может быть приобретен законным путем, должным образом удостоверен как реальный, но все еще не иметь достаточного отношения к вопросу, который должен быть доказан для рассмотрения присяжными. Релевантность определяется как стремление данного элемента доказательств доказать/опровергнуть, сделать вероятным/менее вероятным, что тот или иной элемент дела доказан.

Доказательства также должны быть существенными, для того чтобы быть должным образом допущенными. Материальность – это более расплывчатое понятие, чем релевантность. Ее

часто определяют как свидетельство, которое является «важным» и «существенным». Это очень субъективный стандарт, гораздо более субъективный, чем «релевантность».

Что произойдет, если после слушания по ходатайству одной из сторон об исключении доказательств суд установит, что эти доказательства были получены незаконным путем? Примеры этого чаще встречаются в уголовных делах, чем в гражданских, и включают доказательства, полученные после незаконного обыска; заявления, сделанные обвиняемым в результате физического или эмоционального принуждения (включая пытки); признания, полученные без уведомления обвиняемого о его праве хранить молчание; фотографии или записи, сделанные в результате незаконного прослушивания (прослушка считается «обыском» по американскому законодательству и, следовательно, подпадает под требование «вероятной причины»).

Если суд признает, что доказательства получены незаконным путем, он должен, даже обязан следовать закону и исключить доказательства. Такое исключение часто называют «подавлением», и это понятие гораздо более широко используется в юрисдикциях общего права, чем в системах гражданского права. Фундаментальная причина данного различия заключается в том, что в судах общего права присяжные заседатели будут судить факты и считаться менее способными придавать ограниченный, если таковой вообще имеется, вес незаконно полученным доказательствам. В отличие от этого, в системах гражданского права профессиональные судьи, которые считаются знающими закон, хорошо подготовленными и опытными, представляются гораздо более способными придавать надлежащее значение каждому пункту доказательств, в основном отбрасывая в своем сознании доказательства, которые были незаконно получены и таким образом запятнаны.

Ни одно обсуждение доказательств в системах общего права не может быть полным без обращения к правилу слухов, которое является характерной чертой англо-американской юриспруденции. Слух в широком смысле определяется как «внесудебное заявление, предлагаемое для доказательства истинности заявленного вопроса». Примером может служить свидетель, которого спрашивают во время дачи показаний: «Что (человек) сказал вам, что он видел, когда произошла автокатастрофа?». Ответом было бы нарушение правила против слухов, поскольку это было бы внесудебное заявление, предназначенное для доказательства критического факта. Слухи – это действительно показания из вторых рук, и их использование имеет тенденцию оскорблять принцип, согласно которому обвиняемый или гражданский ответчик должен иметь возможность противостоять тем, кто его обвиняет. Тем не менее, несмотря на то, чего опасались первые разработчики правила против слухов (введение непроверяемых свидетельств, которые могли бы повлиять на решения по делам), со временем появилось много исключений из этого правила. Некоторые из этих исключений таковы:

- Возбужденное высказывание, например, когда человек видит шокирующее событие и делает комментарий, который услышан и засвидетельствован другим человеком;
- Человек, делающий заявление против своих собственных интересов, например: «Джек сказал, что он знаком с героином, потому что часто употребляет его»;
- Заявление, сделанное в страхе перед неминуемой смертью, например, когда жертва стрельбы делает заявление, подслушанное свидетелем: «Джордж застрелил меня, и я вот-вот умру»;
- Публичные записи не считаются слухами, несмотря на то что автор их, как правило, недоступен для дачи показаний;
- Выученные трактаты, такие как учебники и научные труды, не считаются слухами.

Есть и много других исключений из правила слухов, поэтому это правило практически устарело в современной юриспруденции. Действительно, в Англии и Уэльсе, а также в некоторой степени в Соединенных Штатах, слухи обычно признаются в гражданском судопроизводстве. Это вполне допустимо в уголовном судопроизводстве, а также если свидетель отсутствует, умер или опасается телесных повреждений/возмездия (например, в Соединенном Королевстве). Другие юрисдикции общего права, такие как Канада, Новая Зеландия и Австралия обычно следуют исключительным правилам общего права в отношении слухов, но даже в этих странах исключения из этого правила почти полностью поглощают его важность.

РЕКОМЕНДАЦИИ О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В НЕУГОЛОВНЫЕ ДЕЛА В МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ

I. Введение

В мире, где в последние десятилетия исторические барьеры между нациями были уменьшены, а в некоторых случаях и ликвидированы, международные правовые системы сами перенимают черты друг друга, стремясь улучшить качество правосудия, доступного их гражданам. Например, суды присяжных, являющиеся отличительной чертой многих систем общего права, были приняты в некоторых странах, которые следуют предписаниям гражданского права. И наоборот, многие системы общего права сократили или устранили ограничения на введение доказательств, которые ранее требовали живого свидетельства, таким образом имитируя очень узнаваемую особенность гражданского судопроизводства. Настоящие рекомендации основаны на представленном выше обзоре использования доказательств в неуголовных делах в гражданском праве, а также в системах общего права. Они ориентированы на то, чтобы обе системы могли извлечь выгоду из включения особенностей друг друга.

II. Возможности для улучшения

Правовые системы подобны планете Земля: происходящие в них изменения требуют времени. Действительно, катаклизмы редко происходят в рамках правовых систем; даже распад Советского Союза – предельно катастрофическое изменение, какое только может произойти в геополитическом мире – не изменил радикально правовые системы бывших союзных республик. Вместо этого со временем произошли эволюционные преобразования, которые продолжают укореняться и по сей день. Для осуществления изменений, рекомендованных в настоящем документе, потребуется время. Как и любые системные реформы, они будут происходить так и тогда, когда заинтересованные стороны в различных правовых системах сочтут их целесообразными, а потребители правовых систем – работоспособными. Большинство из нижеследующих рекомендаций оптимально классифицировать в соответствии с теми субъектами, на которых они окажут наибольшее влияние.

Рекомендации и комментарии автора настоящего документа являются результатом сорока лет практического опыта работы в судах и осознания того, что как гражданско-правовая, так и общеправовая системы в их нынешнем виде способны достичь своей цели: обеспечить правосудие для народа той страны, которой они служат. Тонкая настройка систем сделает правосудие более доступным, качество решений – более объективным или более субъективным, исходя из необходимости, а роли участников – более понятными, что приведет к существенному повышению эффективности.

III. Предлагаемые изменения

Континентальная система, как и другие гражданско-правовые юрисдикции, действует в соответствии с тем, что комментаторы называют принципом «свободной оценки доказательств», который является кардинально более справедливым способом принятия решений, чем строго регламентированный способ представления доказательств в делах общего права.

Судьи – это звездные игроки в системе правосудия, будь то общее или гражданское право. Лучшие судьи создают лучшую систему. Ключом к повышению эффективности работы судебных органов является **профессиональная подготовка**. Системы гражданского права часто направляют новых юристов, которые стремятся стать судьями, на этот карьерный путь и обеспечивают им институциональную подготовку. Они обычно проходят стажировку в

дополнение к практическому обучению на рабочем месте. Такое формализованное время обучения формирует профессионализм, который в свою очередь повышает качество принимаемых этими юристами решений. Тем не менее, вступая в судебную карьеру в качестве новоиспеченных юристов, будущие судьи не имеют того опыта, который другие юристы получают благодаря своей активной работе, представляя интересы клиентов и разрабатывая дела. В идеале судьи в системах гражданского права могли бы пользоваться практическим обучением – быть активными практикующими адвокатами в суде и в административных органах. Эта возможность, если она будет предоставлена, станет изменением, которое повлияет на использование доказательств и особенно на их оценку. Судьи будут лучше знакомы с ситуациями за пределами судов, которые приводят к рассматриваемым ими спорам. Они также лучше поймут, для каких целей, по каким причинам и в каком весе доказательства представляются.

В гражданско-правовой практике часто используется следственная власть мировых судей. Они запрашивают доказательства у сторон и/или их адвокатов с целью конкретизации обвинений. Наиболее распространенным способом представления доказательств являются документы, резюме, отчеты и записи, а не живые показания в суде. Эта практика в целом, как представляется, поддерживает справедливые и правосудные решения.

Будут ли живые свидетели иметь значение? Возможно, но скорее внешне, чем на самом деле. Очень немногое по своей сути является более убедительным в отношении живых свидетелей по сравнению с документами, содержащими суть их показаний. Хотя живые свидетели в системах общего права и дают клятву в суде говорить правду, наивно предполагать, что все они принимают свои клятвы всерьез. Таким образом, ложь в суде действительно может быть уменьшена в странах общего права. С другой стороны, позитивное изменение в расширении взглядов судей будет включать в себя живые показания, что позволит им увидеть, есть ли какие-либо ключи к установлению правдивости или ложности свидетельств.

Судьи общего права часто не имеют никакой официальной судебной подготовки до их избрания или назначения в качестве судей. Многие из них приходят из юридических фирм, которые мало внимания уделяют судебным делам. Вместо этого они получают политическое уведомление, приводящее к их назначению, выполняя финансово прибыльную коммерческую транзакционную работу. На самом деле это не должно быть способом для выбора судьи, но это обычное дело, например, в Соединенных Штатах. Американская правовая система и другие системы общего права, которые являются аналогичными, вполне могли бы принять аспекты режима подготовки судей и отслеживания их карьеры, которые наблюдаются в системах гражданского права. Это позволит повысить профессионализм и, следовательно, качество правосудия. Работа с доказательствами будет улучшена, поскольку более высокий профессионализм судей, более подходящая их подготовка и опыт обеспечат более качественный анализ и взвешивание.

Как в гражданском праве, так и в системе общего права практически любой юрист может представлять интересы клиентов по обе стороны некриминального спора. Часто это приводит к тому, что неопытные юристы вступают в борьбу против старших адвокатов, имеющих значительно больший опыт; сторонники этой системы и присущего ей неравенства утверждают, что в буквальном смысле это выбор клиента – кого нанять. И все же мысль о том, что Давид сражается с Голиафом в зале суда 21-го века, вызывает отвращение. Мы рекомендуем, чтобы системы и гражданского, и общего права сделали формальную подготовку, выходящую за рамки юридических школ, обязательным требованием для юристов судебных залов – им необходимо пройти стажировку, а также карьерный рост, включающий постоянное наставничество и целенаправленное непрерывное юридическое образование. Такого рода обучение повысило бы юридические способности участников, включая их знакомство с введением доказательств во всех их формах.

Иногда сотрудники полиции, занимающиеся неуголовными делами в системах гражданского права, могут по указанию судей быть призваны собирать и представлять суду

доказательства. Многие системы гражданского права требуют, чтобы сотрудники следственной полиции и детективы, именуемые, например, в Болгарии «дознатетлы» (искатели знаний), проходили юридическую подготовку, прежде чем стать следователями. Принятие этого требования там, где оно еще не существует, улучшило бы работу с доказательствами, прежде всего в уголовных, но также и в гражданских делах, где полиция проводила бы расследование и могла предложить доказательства, имеющие отношение к делу.

Большой вопрос, стоящий перед многими правовыми системами во всем мире, заключается в том, должны ли они принимать суды присяжных для рассмотрения уголовных дел. Второстепенный вопрос касается использования присяжных заседателей в неуголовных делах. Большинство юрисдикций не очень далеко продвинулись в рассмотрении этого последнего вопроса. По сути, он связан с оценкой доказательств, а также с тем, решают ли исход дела непрофессионалы, ранее не знакомые с ним, или подготовленные профессиональные судьи, имеющие, по крайней мере теоретически, соответствующую подготовку, чтобы быть беспристрастными, все еще проявляя проницательные и аналитические навыки решения проблем.

Хотя и есть соблазн принять риторику судов общего права, которые утверждают, что присяжные – лучший способ из когда-либо изобретенных, чтобы обнаружить истину, это может быть не совсем верной презумпцией. Иногда присяжные сбиваются с пути и сосредотачиваются на вопросах, которые ни обвинение, ни защита не ставили перед ними. В других случаях присяжные восстают против черно-белой холодности судебных инструкций и обнаруживают, что не согласны с законом, а затем выносят вердикты, которые противоречат этому закону. Как правило, никто ничего не может поделать с такими противоречивыми вердиктами, независимо от того, в пользу истца они или ответчика. Присяжные заседатели также могут, несмотря на свои клятвы быть беспристрастными, выносить свои благоприятные или неблагоприятные предубеждения во время своей службы, что опять же приводит к вердиктам, которые не вполне точно отражают факты или закон. Часто ли такое случается? Да, по мнению автора, это довольно распространенное явление.

Вполне оправданно утверждать, что хорошо подготовленные судьи, обеспеченные доказательствами, полученными высококвалифицированной и профессиональной полицией и другими органами власти, с помощью заявлений и аргументов опытных и способных юристов, могут лучше выносить вердикты, которые применимы к фактам, чем присяжные из числа непрофессионалов. Эта позиция, вероятно, противоречит позиции большинства экспертов, практикующих юриспруденцию в странах общего права. Однако она основана на многолетних наблюдениях за присяжными и весьма ощутимых сомнениях по поводу их способности адекватно анализировать, критиковать и оценивать доказательства. Мы рекомендуем воздерживаться от массового принятия судебных процессов с участием присяжных там, где они еще не являются частью судебной системы.

Судебные процессы по общему праву часто напоминают балет, где исполнителями выступают адвокаты, танцующие под мелодию, предусмотренную правилами доказывания. Эти танцы касаются не столько методов сбора доказательств (хотя они и очень различны в управляемых юристами системах общего права и в управляемых судьями системах гражданского права), сколько доказательств, которые в конечном итоге поступают в суд, подчиняясь сложным правилам относительно того, что доступно для рассмотрения. Отчасти эти правила существуют, для того чтобы помешать непрофессиональным присяжным, неискушенным в юриспруденции и вряд ли способным критически мыслить, принимать опрометчивые решения, основанные на доказательствах, которые они не могут до конца понять. На самом деле эти правила замедляют процесс, часто препятствуют рассмотрению важных фактов и вещественных доказательств и не дают полной ситуационной картине быть увиденной теми, кто ищет факты.

В странах общего права, которые чаще, чем государства гражданского права, имеют ограничительный кодекс доказывания, правила доказывания должны быть изменены, чтобы позволить суду и/или присяжным рассматривать любые доказательства, собранные на

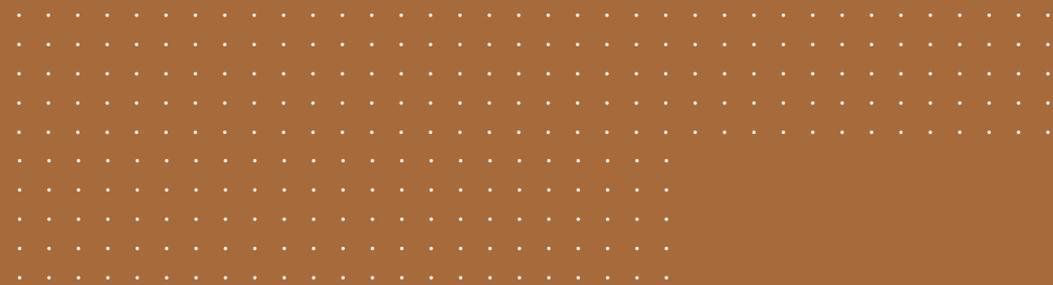
законных основаниях без нарушения основных прав человека и политических прав того или иного лица. В некоторых странах существует тенденция к этому, но для достижения означенной цели потребуются десятилетия.

Возможно, самым значительным улучшением, которое может произойти в системах общего или гражданского права в отношении сбора, оценки и представления доказательств, является развитие электронного зала судебных заседаний. Поскольку информационные технологии встречаются повсюду на нашей планете, может быть очень мало убедительных аргументов в оправдание того, почему системы правосудия не занимаются их повсеместной адаптацией для целей судебных заседаний. Проще хранить, исследовать, делиться, проверять и даже получать документальные доказательства с помощью современной электроники, чем заниматься «бумажной погоней» с сопутствующими ей логистическими проблемами, включая хранение и консервацию. Означенное делает эти проблемы пережитками прошлого.

Хотя большинство людей (но не все) могут успешно пользоваться мобильным телефоном, возможно, даже ноутбуком, кривая обучения для судей и адвокатов по использованию гаджетов в своих делах, не должна быть крутой. Найти инструкторов достаточно легко; в наши дни дети часто совершенно искусны в использовании очень сложных устройств. Автор не предполагает, что дети осваивают профессию юриста, просто подчеркивает, что потенциальные инструкторы есть буквально везде.

Библиография

1. US and EU Legal Professions: Two Lawyers Separated by the Same Justice, Common Law And Civil Law Procedures Compared, by Ramon Mullerat, Jean Monnet/Robert Schumann Paper Series, Vol. 8, No. 4, March, 2008.
2. The Surprising History of the Preponderance Standard of Civil Proof, by John Leubsdorf, 67 Florida Law Review 1569 (2016).
3. Discovery and the Role of the Judge in Civil Law Jurisdictions, by Geoffrey C. Hazard, 73 Notre Dame Law review 1017 (1998).
4. Gordon Turlock's Critique of the Common Law, by Todd J. Zywicki, George Mason University Working Paper 85.
5. Developing Civil Procedure Rules for European Courts, by Geoffrey C. Hazard, Jr., Judicature Volume 100 Number 2 Summer 2016.
6. The Use of Comparative Law in Teaching American Civil Procedure, by Sidney B. Jacoby, 25 Cleveland State Law Review 423 (1976).
7. Evidence in Civil law – Bulgaria, by Dr. Petar Bonchovski, Research Fellow, Institute of Legal Studies, Bulgarian Academy of Sciences.
8. Procedure in Civil Law Jurisdictions: A Comparative Study, by Robert L. Henry, 2 Louisiana Law Review (1940).
9. Civil Law Discovery in Japan: A Comparison of Japanese and US Methods of Evidence Collection in Civil Litigation, by Craig P. Wagnild.
10. The Advantages of the Civil Law Judiciary as the Model for Emerging Legal Systems, By Charles H. Koch, Jr., College of William and Mary Faculty Publications, (2004).
11. Evidentiary Barriers to Conviction and Two Models of Criminal Procedure: A Comparative Study, by Mirjan Damaska.
12. The development of Legal Systems of Central Asian States, by Khaydarali Yunusov, Studii Europene 2, 23–34 (2014).
13. Some Thoughts on the Differences in Criminal Trials in the Civil and Common Law Legal Systems, by Mary C. Daly, Journal of the Institute for the Study of Legal Ethics, Vol 2 Article (1999).
14. Responsibility of Judges and Advocates in Civil and Common Law: Some Lingering Misconceptions Concerning Civil Lawsuits, Yale Law School Faculty Scholarship Series (2006).
15. Evidence in Civil and Common Law Legal Systems, by Kaysay Debesu and Andualem Eshetu (2012).
16. Making Sense of the Standard and Burden of Proof in Hybrid Courts: Reflections on the Common Law and Civil Law Approaches to Proof, by Michael Karnavas (2016).
17. International Legal Systems-An Introduction, United States Department of Justice, National Security Division.
18. Judicial and Governance Reform in Uzbekistan, by Mjusa Sever, Central Asia-Caucasus Institute and Silk Road Studies Program, American Foreign Policy Council (2018).
19. Sixth Expert Forum on Criminal Justice for Central Asia, OSCE (2016).
20. Procedural Law, by Stephen C. Yeazell and Geoffrey Hazard, Encyclopedia Britannica, January, 2017.



**НЕУГОЛОВНЫЕ ДЕЛА И
ХАРАКТЕР ДОКАЗАТЕЛЬСТВ
В МЕЖДУНАРОДНЫХ
ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ**