

"Amicus curiae" - дословно "друг суда". Этот институт был известен ещё в древнем Риме, хотя его роль в то время немного отличалась от сегодняшней.

В древнем Риме необычную роль в создании и применении права играла юриспруденция, которая понималась как правовая мудрость, учение права, законодательство. Во II веке н. э. ученые юристы с согласия цезаря принимали непосредственное участие не только в создании права, но также творчески интерпретировали прежнее обычное право, были советниками правомочных магистратур, а с помощью своего мнения влияли также на судебную практику. В рескрипте божественного Хадриана (Hadrian) мы читаем, в частности, "Ответы учёных юристов - это взгляды и мнения тех, кому разрешено создавать право. Если взгляды их всех единодушны, то этот единодушный взгляд получает силу закона. Если же они не единодушны, то судье разрешается следовать тому взгляду, который он предпочтёт".

Этот фрагмент очень хорошо показывает роль юристов в древнем Риме. Одна из них - это создание права с помощью единодушных мнений. Вторая, более близкая сегодняшнему пониманию "amicus curiae", это влияние с помощью своего мнения на решения судов в конкретных делах.

В наше время институт "amicus curiae" развился после II мировой войны, главным образом в правовых системах "common law" в США и Великобритании, в которых прецедент заменяет решающее право. В системах континентального права применяется с таким же успехом.

Сегодня нет единого определения этого института, но его смысл понимается одинаково всеми, кто его применяет. Можно сказать, что "amicus curiae" обозначает мнение, взгляд, отчёт, переданный суду, выносящему решение по конкретному делу, субъектом, не

принимающим в нём участия в качестве процессуальной стороны, например, неправительственной, профессиональной организациями, лицом или группой лиц, имеющих исключительные юридические или профессиональные знания по важной теме, выступающей в этом деле - с той целью, чтобы вызвать вынесение желаемого судебного решения.

"Amicus curiae" чаще всего касается юридических вопросов (например, взглядов на правовое состояние, интерпретационных возможностей, сравнительно-правовых вопросов, особенно когда сутью в конкретном судебном деле является вопрос соблюдения прав человека). "Amicus curiae" может также касаться фактических вопросов и существенных обстоятельств, выступающих в судебном деле, например, состояния научных исследований данного вопроса.

Часто встречаются отчёты неправительственных организаций на тему соблюдения прав человека в данном регионе или государстве. Одна из крупнейших международных организаций "Amnesty International" успешно использует отчёты на тему состояния нарушения прав человека в отдельных странах в судебных делах, в которых выступают проблемы смертной казни, пыток или экстрадиций.

Очень важной особенностью, в наше время подаваемых в письменном виде "amicus curiae brief" является подчёркивание нейтральности автора (он не выступает в интересах процессуальной стороны) и подчёркивание авторитета и независимости суда, за которым всегда оставляется решение принять или отклонить мнения.

Институт "amicus curiae brief" применяется сегодня чаще всего в процессах, которые ведутся в отечественных судах, хотя может и используется также в международных органах, например, в Европейском суде по правам человека в Страсбурге.

Известно много прецедентных решений, вынесенных Европейским судом по правам человека, в которых через "amicus curiae brief" важную роль сыграли известные неправительственные организации, такие как "Interrights", "Article 19", "Justice", "Amnesty International". Также наш фонд начал применять этот институт - первый "amicus curiae brief" мы направили в Европейский суд по правам человека в феврале этого года по делу Рейнпрехт (Reinprecht) против Австрии, в котором главной проблемой, на которой мы сосредоточили своё внимание, является обеспечение гласности заседаний, касающихся применения временного ареста.

Интересным нетипичным примером применения этого института является "amicus curiae brief", направленный в 1999 году польским правительством в суд в Ньюарк под Нью-Йорком, где рассматривалось дело по исковому заявлению принудительных работников во время II мировой войны против концерна "Degussa", который на гитлеровских преступлениях делал большой бизнес.

Ранее по этому делу выступило немецкое правительство с письмом типа "amicus curiae" - названным печатью "Amicus Schroeder" - становясь на сторону немецкой промышленности, использующей во время II мировой войны труд принудительных заключенных.

В ответ на это, польское правительство в письме, названном "Amicus Buzek", полемизируя с взглядом немецкого правительства и не касаясь дела концерна "Degussa", старалось доказать, что жертвы нацизма имеют право требовать возмещения ущерба за принудительный труд, несмотря на межгосударственные военные расчёты.

### **Практика использования института "amicus curiae brief" Хельсинкского фонда по правам человека**

Хельсинкский фонд по правам человека является неправительственной организацией,

действующей в Польше с 1990 года, одной из уставных целей которой является стремление гарантировать в Польше действующие стандарты соблюдения прав человека.

Спектр действий, которые мы предпринимаем с этой целью, очень широк. От образовательных, политических, общественных действий, мониторинга соблюдения прав человека до правовых действий, на которых я хочу в дальнейшем сосредоточить внимание.

Правовые действия - мы понимаем как возбуждение или поддержку уже ведущихся судебных производств с целью довести до положительного, с точки зрения прав человека, судебного решения. Наше участие имеет место в судебных процессах на основании процессуальных возможностей, которые предусмотрены для неправительственной организации во внутреннем праве или на основании повсеместно принятого, как обычное право, института "amicus curiae brief".

Общей и самой важной особенностью для правовых действий, предпринимаемых нами, является доведение до прецедентного или "quasi" прецедентного решения суда, которое может вызвать эффект "erga omnes", т.е. системный эффект, например, решения, которое впервые формирует какую-либо правовую ситуацию или изменяет прежнюю интерпретацию какой-либо правовой нормы. С точки зрения цели, которую мы хотим достичь, лучше всего, чтобы такое решение вынес, например, Верховный суд, Главный административный суд или Конституционный суд, так как сила воздействия таких решений намного выше, чем сила воздействия решения, например, районного или окружного суда.

Одним из первых дел, в котором мы выступили в качестве автора "amicus curiae brief", было дело об экстрадиции из Польши в Китай супругов Мандугетт (Mandugett), которое велось в судах в Польше в середине 90-х годов.

↓ Проблемой, которая была в этом деле и на которую мы обращали внимание суда, был вопрос выдачи человека государству, в котором повсеместно нарушаются права человека.

Стандарт, определенный многими решениями Европейского суда по правам человека в Страсбурге, по этому вопросу однозначен и запрещает стране экстрадицию в том случае, если существует обоснованная вероятность того, что в принимающей стране будет нарушено право, содержащееся в ст. 3 Европейской конвенции о защите прав человека - свобода от пыток или другого нечеловеческого или унижающего обращения или наказания.

Если мне не изменяет память, процесс по делу Мандугетт проходил в 1995 году, т.е. через два года после ратификации Польшей Европейской конвенции о защите прав человека. Знание в то время польскими судьями стандартов, вытекающих из Страсбургской практики, не было достаточно хорошим. Доказательством тому было решение суда I и II инстанций, которое допускало возможность экстрадиции в Китай вышеупомянутых супругов. Только Верховный суд признал, что такая экстрадиция недопустима, обосновывая своё решение, суд цитировал многие фрагменты из нашего "amicus curiae brief". Они в свою очередь были из конкретных решений Европейского суда по правам человека (в частности, из дела Соринг (Soering) против Великобритании). Правда, решение Верховного суда в Польше в формально-правовом отношении обязывает только в конкретном деле - "inter partes" - однако нельзя недооценивать роль таких решений для формирования определенной линии решений. И именно так было в связи с проблемой экстрадиции из Польши в страны, которые трудно признать соблюдающими права человека в достаточной степени. Во многих делах, касающихся экстрадиции в Беларусь, суды выносили решение о её недопустимости, ссылаясь на решение Верховного суда по делу Мандугетт, а также дела об экстрадиции в Узбекистан или, я говорю это с сожалением,

в Азербайджан, который ведь является членом Совета Европы.

Это не целевой показ всех дел, которыми мы занимались в течение более 10 лет, используя правовые действия, а в них "amicus curiae brief". Достаточно сказать, что некоторые из них оканчивались успешно, то есть сменой существующего права (например, изменением закона о вытрезвителях и введением в него права на обжалование в суде) или изменением практики его применения, примером чего является изменение практики упомянутой уже экстрадиции, или поражением. Успех или поражение в делах, в которых мы выступали в роли "amicus curiae" обозначает, что некоторые суды склонялись к нашему мнению или взгляду, а некоторые нет. Я убеждён, что это абсолютно нормальная ситуация.

Неоднократно мне приходится отвечать на вопрос, каким образом попытка неправительственной организации повлиять на судебное решение может гарантировать независимость суда. Отвечая, я обращаю внимание на несколько элементов.

1. "Amicus curiae" - это повсеместно принятая в правовых демократических государствах форма действий в интересах общества. Как видно из названия, действия предпринимаются в интересах осуществления правосудия, а не с какой-либо другой целью. Целью воздействия через "amicus curiae brief" никогда не должны быть интересы одной или другой процессуальной стороны (это роль адвокатов), хотя, несомненно, его результатом может быть выгода для какой-либо стороны процесса.
2. Делиться с судом своими знаниями или опытом не означает, что авторы "amicus curiae brief" хотят заменить суд в своих функциях суждения.
3. Право принять или отвергнуть мнения всегда принадлежит судье, и ни автор мнения не должен на это обижаться, ни

судья не должен трактовать такое мнение как недопустимое влияние на решение суда.

4. Воздействие через "amicus curiae brief" всегда происходит открыто, в соответствующей письменной форме, уважая авторитет и значительность суда.
5. Суды не действуют в вакууме, действуют так же, как и другие публичные учреждения в определённом обществе и в интересах этого общества. Почему, стало быть, гражданское общество, между прочим, устами своих неправительственных организаций должно быть лишено возможности высказываться по важным вопросам, также касающихся судебных процессов.

В нашей предыдущей практике применения этого института (а мы направили несколько десятков писем такого характера) мы ни разу не встретились с претензией суда о недопустимом влиянии на независимость суда. Были процессы, на которых суд не разделял наше мнение, или вообще не определял своего отношения к нему. Такое право есть у суда, с одной стороны, а с другой, нашим правом является реализация собственных целей, также путём распространения в судейской среде института "amicus curiae".

### **Общественный представитель**

От правовых действий предпринимаемых с использованием обычного института воздействия "amicus curiae brief", который можно использовать в любом судебном деле и на каждом его этапе, следует отличить возможность участия неправительственных организаций в уголовном, гражданском или административном процессах на основании процессуальных законов, которые однозначно определяют возможности и характер участия неправительственных организаций в процессе.

Я постараюсь показать возможности участия неправительственных организаций в уголовном процессе в Польше на основании уголовно-процессуального кодекса, оставляя пред-

ставление таких возможностей в гражданском процессе своему коллеге Ежи Сватонову.

В польском уголовном процессе институт общественного представителя относительно молод. Первый раз он появился в уголовно-процессуальном кодексе от 1969 года, но практически не использовался, разве что как возможность ручательства общественной организации за подсудимого. Значительно изменившись, он нашёл своё место в новом уголовно-процессуальном законе от 1997 года (ст. 90, 91 УПК).

В настоящее время в судебном производстве может принять участие представитель любой "общественной организации, если возникает потребность в защите общественных интересов или важных индивидуальных интересов, включённых в уставные задачи этой организации, особенно защиты свободы и прав человека" (ст. 90 § 1).

Каждая организация, в уставные задачи которой входит защита свободы и прав человека, может заявить своё участие в судебном производстве, то есть с момента предъявления обвинительного акта в суде. Из статьи 90 § 1 УПК следует, что общественный представитель может действовать только в этом производстве, конечно же, с согласия суда. Его участие в подготовительном производстве недопустимо.

Общественная организация заявляет своё участие в судебном производстве в форме письменного заявления - уставного постановления органа этой организации. В этом заявлении организация указывает имя представителя, который будет её представлять. Представитель предоставляет суду письменное полномочие (ст. 90 § 2). Однако нельзя исключить ситуации, при которой заявление будет сделано в устной форме к протоколу.

Что касается личности представителя, то должны быть исполнены несколько условий. Это должен быть гражданин Польши, пользующийся всеми публичными правами и имеющий полную процессуальную право-

↓ дееспособность. Последняя должна оцениваться согласно критериям, установленным для лиц обвинителя и защитника, так как процессуальное положение общественного представителя ближе к прокурору или адвокату, чем, например, к пострадавшему. Кроме того, следует признать, что не должен быть допущен к участию в судебном процессе такой представитель общественной организации, который сам заинтересован в разрешении дела или является родственником или знакомым какой-либо из процессуальных сторон. Так как он не принимает чью-либо сторону и представляет исключительно организацию, которая его делегировала. Единственная же его цель - это помочь суду дойти до материальной истины и защитить нарушенные права. А допуск представителя, который был бы лично заинтересован (каким-либо образом) в разрешении дела, мог бы значительно снизить уровень его объективизма.

Уголовно-процессуальный кодекс также не ограничивает количество общественных представителей, выступающих в одном процессе.

Таким образом, теоретически возможна ситуация, когда несколько общественных организаций заявило бы участие своих представителей в судебном производстве и все были бы допущены судом к этому производству.

Решение о допуске выдает суд в форме постановления. Это решение общественная организация не может обжаловать. В доктрине господствует согласие, что решение о допуске обязывает суд в течение всего процесса.

Допущенная к участию в судебном производстве общественная организация может от него отказаться в любой момент, без согласия суда. Потому что участие в судебном заседании по разбирательству дела является правом представителя, а не его обязанностью (смотри: ст. 91 УПК). В связи с этим его следует известить о сроке судебного заседания. Неявка без уважительной причины не останавливает разбирательство дела. Следует, однако, при-

знать, что в случае неявки по уважительной причине суд должен отложить судебное заседание по разбирательству дела, чтобы общественный представитель фактически мог участвовать в процессе путём участия в судебных заседаниях.

Основание, которым должен руководствоваться суд при допуске к участию в судебном производстве общественного представителя, содержит ст. 90 § 3 УПК, в которой говорится: "Суд допускает представителя общественной организации, если это в интересах осуществления правосудия". УПК, однако, не содержит никаких выражений, дополнительно объясняющих это понятие. Также судебная практика не развеяла интерпретационных сомнений, касающихся его понимания, несмотря на то, что оно функционирует в науке уголовного процесса уже с 1969 года. Таким образом, стоит обратить внимание на одно из немногих решений Верховного суда, касающихся института общественного представителя и упомянутого понятия. Верховный суд принял во внимание следующее:

"Вид и характер предъявляемого обвиняемому преступления не может обосновать отказ в допуске к участию в судебном производстве представителя общественной организации, принимая во внимание интересы правосудия.

Суд не может отказать в допуске к участию в судебном заседании общественного представителя только по той причине, что выступление будет ограничиваться дачей выгодных для обвиняемого объяснений, принимая во внимание интересы правосудия".

Этот взгляд следует разделить, особенно на почве нынешнего настоящего уголовно-процессуального кодекса, который делает главный упор на защиту прав и свободы человека. Следует, кроме того, надеяться, что судебная практика даст больше интерпретационных указаний для понимания интересов правосудия.

↓ Полномочия общественного представителя в уголовном процессе определяет ст. 91 УПК следующим образом: "Допущенный к участию в судебном производстве представитель общественной организации может участвовать в судебном заседании по разбирательству дела, высказываться и подавать заявления в письменном виде".

Возникает вопрос, как трактовать общественного представителя. Прежде всего, следует отметить, что он причислен к группе выразителей общественных интересов. Это означает, что в процессе он представляет общие общественные интересы, а его целью является забота об уважении права. Это факт, что в конкретном деле общественные интересы могут совпасть с индивидуальными интересами. Однако это не означает того, что представитель защищал бы конкретное лицо. Об этом уже говорилось, что общественный представитель (в принципе) представляет исключительно организацию, которая его делегировала. Результатом формирования специфического положения общественного представителя в процессе является признание ему полномочий, отличных от тех, которые имеют другие участники судебного производства. Прежде всего, его участие ограничено только судебным заседанием. Таким образом, в настоящее время недопустимо участие представителя общественной организации как в подготовительном производстве, так и в заседаниях, касающихся, например, применения в отношении обвиняемого мер пресечения. Из ст. 91 УПК также следует, что общественная организация не может заявить своё участие в порядке, в котором суд выносит приговор вообще, не назначая судебного заседания.

В доктрине также господствует согласие, что закон не даёт права общественному представителю задавать вопросы допрашиваемым лицам, что подтверждает также положение ст. 370 § 1 УПК, которое среди лиц, имеющих право задавать вопросы допрашиваемым, не называет этого субъекта.

Согласно ст. 406 § 1 УПК в фазе выступлений сторон общественному представителю даётся голос только в случае необходимости. Это означает, что каждый случай суд рассматривает в рамках свободного усмотрения. Если суд разрешит взять слово, представитель общественной организации всегда выступает до защитника и обвиняемого.

Общественный представитель лишен права вносить средства обжалования (ст. 425 § 1 УПК), а также полномочия вносить доказательства (не назван в ст. 167 УПК). Это результат его (хотя бы формальной) беспристрастности. Уголовно-процессуальный кодекс от 1997 года расширил, однако, полномочия представителя возможностью подачи заявлений в письменном виде. Кроме того, представитель может вносить суггестии в отношении суда относительно решения, например, по вопросу проведения данного доказательства.

Несомненно, настоящее уголовно-процессуальное регулирование помещает представителя общественной организации в уголовном процессе в абсолютно независимое положение от сторон, по крайней мере, предположительно, как участника полностью беспристрастного. Его участие в интересах какой-либо стороны может следовать только из необходимости "защиты общественных интересов или важных индивидуальных интересов, включенных в уставные задачи этой организации, особенно защиты свободы и прав человека". Не следует путать защиту прав с защитой самого человека. Участие общественного представителя в уголовном процессе должно следовать из необходимости защиты самого права, а не, например, защиты подсудимого от уголовной ответственности, или наоборот: представления его в самом невыгодном свете.

Практика использования в Польше возможности УПК в сфере участия общественного представителя, по моему мнению, не велика. Систематически её использует наш фонд и Ассоциация против преступления им. Иолан-

ты Бжозовской. Эта Ассоциация в течение нескольких последних лет внесла заявления на участие в 40 уголовных процессах. В 37 случаях получила согласие, а в 3 было отказано, считая, что в них нет интересов правосудия. Проблема оценки того, что участие неправительственных организаций в интересах ли правосудия или нет, как видно есть, а само понятие не определено до конца.

Что касается нашего фонда, то институт общественного представителя использует, прежде всего, программу "Невиновность". Это клиника права, в которой студенты под надзором юристов фонда на основании поступающих в фонд жалоб ежегодно анализируют несколько десятков серьёзных уголовных дел под углом зрения гарантий в них всех принципов уголовного процесса, например, принципа презумпции невинности, принципа бремени доказывания, принципа свободной оценки доказательств или уважения права на защиту. Результатом этого анализа может быть принятие решения приступить к процессу представителю фонда, чтобы иметь возможность высказать перед судом важные с точки зрения процессуальных гарантий мнения или взгляды в интересах именно правосудия, в интересах того, чтобы право на справедливый процесс, дополненное решениями Европейского суда по правам человека в Страсбурге, - было гарантировано.

В предыдущей практике фонда по этому вопросу только один раз суд отказал нашему представителю в участии в процессе, обосновывая это формальной предпосылкой, а не существенной. В Польше до сих идёт спор о том, когда неправительственные организации могут приступить к процессу. Правило гласит, что до начала судебного следствия, а в суде I инстанции это означает, что до чтения обвинительного акта. Спор касается II инстанции, и именно там нам было отказано в участии, утверждая, что заявление опоздало. Практика судов по этому вопросу различна. Некоторые допускают к участию во II инстанции, некоторые нет, что по нашему мнению не соответствует замыслу законода-

теля, который ввел этот институт в УПК с определённой целью, а именно, затем, чтобы неправительственные организации могли воздействовать через заявленные мнения на ход уголовного процесса. Проблема в таком процессе может ведь появиться только на каком-то его этапе и это трудно заранее предвидеть.

Программа "Невиновность" на своём счету имеет несколько эффективных процессов. Приведу только несколько примеров для изображения спектра интересов этой программы.

Например, оправдание мужчины, осуждённого судом I инстанции на 15 лет лишения свободы, - причина: отсутствие достаточных доказательств его вины.

Оправдание мужчины, обвинённого в разбое (находился в предварительном заключении свыше 1,5 лет), - отсутствие доказательств вины.

Изменение правовой квалификации преступления - речь шла о дорожно-транспортном происшествии под влиянием алкоголя - тем временем доказательства того, что водитель был пьян, были проведены неправильно и вызывали сомнения, а их, как вы знаете, нужно всегда трактовать в пользу обвиняемого, а этого суд I инстанции не сделал.

В заключение я бы хотел подчеркнуть, что я убеждён, что в демократическом правовом государстве, в гражданском обществе это абсолютно нормально, что общество - чаще всего через неправительственные организации - хочет принимать активное участие в общественной жизни. Общественная жизнь - это также осуществление правосудия, а главным образом деятельность судов, за которой не только наблюдает общество, не только оценивает общественное мнение, но также общество должно иметь возможность, если только захочет проявить в этой сфере активность, принять активное участие в этом с пользой для общественных интересов, с пользой для соблюдения основных прав и свобод человека.