

ВВЕДЕНИЕ

Причинно-следственная связь (*causal nexus*) в праве — очень давняя проблема. Там, где имеет хождение множество разных теорий, обычно появляется путаница. В отношении причинно-следственной связи её предостаточно.

Для начала напомним, что американский Модельный уголовный кодекс (*Model Penal Code*) в своих определениях причинно-следственной связи исходит из теории условия *sine qua non*². Согласно этой доктрине при определении ответственности одинаково значимыми признаются все предшествующие наступившему последствию события, то есть любые инкриминируемые действия или бездействие (элемент состава уголовного преступления) лица, являющиеся необходимым условием наступившего последствия.

На практике такое понимание причинно-следственной связи имеет мало общего с глубокой причинно-следственной зависимостью между событиями в реальной жизни, не говоря уже о её понимании с точки зрения вероятности в целом. На самом деле авторы Модельного уголовного кодекса, являющегося, несомненно, самой совершенной в мире кодификацией уголовного права, исходили из изощрённого взгляда, согласно которому само понятие причинно-следственной связи бессмысленно и попросту вводит в заблуждение. Теория необходимого условия поэтому является антитеорией, которая лишь сводит на нет философские рассуждения на тему причинно-следственной связи, ведущие к путанице.

Иными словами, то, что, по здравому рассуждению, могло бы рассматриваться как причина определённых наступивших противоправных последствий в уголовном праве, на самом деле фигурирует только в качестве одного из необходимых условий. При этом речь идёт лишь о том необходимом условии, на котором в праве фокусируется линия обвинения. Таким образом, мы говорим не о том, что «на самом деле» является объективной, сообразно некоей достоверной логике, причиной какого-то последствия, а о том, что имеет решающее значение

НАГЛЯДНЫЙ ПРИМЕР ЗНАЧЕНИЯ ПРИЧИННО-СЛЕДСТВЕННОЙ СВЯЗИ



БОШТЯН М. ЗУПАНЧИЧ*¹

для возможности вменения в праве. Для этого причинно-следственная связь *sine qua non* совершенно достаточна. То же *mutatis mutandis*³ относится и к праву на возмещение вреда.

Логика *post hoc, ergo propter hoc*⁴ в праве мешает юристам даже относительно непредвзято воспринимать утверждения судебных экспертов. Последние, в свою очередь, считают, что наступление определённых последствий зависит от наличия определённых причин. Зачастую даже в актах Европейского Суда по правам человека в Страсбурге можно столкнуться с мнениями судебных экспертов, согласно которым, исходя из научной логики, совершенно отсутствующей у юристов, те или иные повреждения на теле жертвы,

причинённые, предположительно, в результате действий полиции, совершенно не говорят в пользу гипотезы о том, что заявитель подвергся противоправному обращению в полицейском участке.

Между юристами и имеющими научную подготовку судебными экспертами постоянно возникает непонимание относительно того, что же такое причинно-следственная связь вообще. При этом необходимо отметить, что мистификация причинно-следственной связи совершенно определённо исходит не от учёных. Ввиду недостаточной компетенции юристам свойственно считать, что причина юридически значимого последствия, являющегося предметом рассмотрения суда, должна быть некоторым образом очевидной, бросающейся в глаза и тому подобное. Весьма непросто объяснить юристам, что причинно-следственной связи в её абсолютизированном смысле вообще не существует и что в действительности причинно-следственная связь, являющаяся, в частности, предметом науки, на самом деле — лишь одно из необходимых условий возникновения определённого последствия.

Всякий раз, рассматривая последовательность событий во времени, мы убеждаемся в том, что некоторые более отдалённые во времени события не могли бы произойти, если бы им ранее не предшествовали другие. Совер-

*1 Боштян М. Зупанчич [Boštjan M. Zupančič], магистр права, доктор права Гарвардской школы права; профессор права в США и Словении; бывший заместитель председателя Комитета ООН против пыток; бывший судья Конституционного Суда Словении, в 1998–2016 годах судья Европейского Суда по правам человека. Оригинал настоящей статьи предоставлен для перевода и публикации в журнале автором (примечание редакции).

*2 Sine qua non (лат.) — обязательный, необходимый (примечание редакции).

*3 Mutatis mutandis (лат.) — с учётом соответствующих различий (примечание редакции).

*4 Post hoc, ergo propter hoc (лат.) — после этого, значит вследствие этого (примечание редакции).

шенно очевидно, что некоторые из этих предшествовавших событий имеют несравнимо большее значение для последствия, в то время как большинство других условий, необходимых для возникновения данного и произошедшего позднее события, воспринимаются сторонним наблюдателем как само собой разумеющиеся, как неизменная часть сцены, на которой в целом имело место хронологическое чередование событий.

Статистические доказательства в коллективных исках

В науке принято говорить как о неоспоримом факте о том, что доказательная база в медицине основывается главным образом на статистике. То же относится и к психологии, к значительной части криминалистики и к другим дисциплинам, такого рода научные доказательства фигурируют даже в фундаментальной науке, в физике и так далее. Корреляционная зависимость в статистике означает, что согласно закону больших чисел Кетле⁵ последовательность событий в некоторой степени определяется кривой событий, которая параллельна рассматриваемым нами. Что из этого вытекает? А то, что в объективной реальности два ряда параллельных событий совпадают. Эту параллельность можно доказать статистически, если взять большое число примеров и статистическим методом вывести корреляционную взаимозависимость между обеими линиями событий.

Конечно, такая статистическая логика, основанная на теории больших чисел, в континентальном праве не применима. Здесь мы можем констатировать, что европейская правовая доктрина, не знающая коллективных исков (*class action*), не допускает масштабных исков о возмещении вреда, которые возможны в юрисдикциях, где практикуются коллективные иски.

Статистическая корреляция, безусловно, существует. Если в связи с конкретным иском о возмещении вреда требуется установить, наносит ли вред здоровью курение сигарет, то статистически установленный факт зависимости между курением сигарет, с одной стороны, и заболеваемостью раком лёгких и другими онкологическими заболеваниями, с другой, не может не иметь существенного значения. Вопрос здесь стоит предельно однозначно: должен ли судья или присяжные, рассматривающие данное дело, учитывать «научно доказанную» статистическую корреляцию при решении вопроса о том, явилось ли курение сигарет пострадавшим конкретной причиной возникновения у него онкологического заболевания лёгких. Здесь мы имеем дело с вероятностно-статистическим переходом от абстрактного к конкретному, от общего к частному. Об этом, согласно теореме Байеса⁶, говорят данные регистрации заявлений страховщиков, которые, следуя этой логике при определении вероятности получения премий, с лёгкостью принимают решение в пользу страхования.

Мы сталкиваемся здесь с двумя относительно различными подходами к пониманию того, что в объективной реальности означает «вызывать следствие». В данном конкретном случае следствие представляет собой по сути лишь конкретное проявление научной, но тем не менее отвлечённо установленной взаимосвязи между вдыханием табачного дыма, с одной стороны, и онкологическим заболеванием лёгких, с другой.

Иными словами, с точки зрения врачебной практики, биологии клетки и так далее можно утверждать, что курение является той «причиной», которая вызывает заболевание раком лёгких. В этом нет никакого сомнения, это в данном случае является «научно доказанным». Таким образом, лечащий врач-пульмонолог, обнаружив рак лёгких у своего пациента, с 18 лет курившего сигареты, без малейшего сомнения делает совершенно справедливый вывод о том, что явилось причиной данного последствия, поскольку это доказано наукой и подтверждено публикациями в научной литературе, а также многочисленными корреляциями.

Отсутствие конфликта интересов и вменение (*imputation*)

В ситуации отсутствия конфликта интересов, как, например, между врачом и пациентом, когда оба действуют заодно, исходя из взаимного интереса, вопрос о «причинно-следственной связи» не ставится. Понятие и толкование причинно-следственной связи не влечёт за собой последствий (в нашем случае — возмещения вреда), бремя которых в ином случае, в конкретном судебном деле, возлагалось бы на ответчика. Проблема причинно-следственной связи, как и многое другое в праве, осложнена тем, что в контексте спора речь идёт не столько о поиске истины, сколько о поиске одного из необходимых условий, которое можно поставить в вину ответчику. Из этого первоначально выдвинутого обвинения (вменения) уже во вторую очередь проистекает ответственность ответчика по возмещению вреда, который в случае с производителями табака измеряется многими миллионами долларов.

В связи с этим становится очевидным, что понятие причинно-следственной связи может быть предметом различных трактовок, понимания и спора в ходе разбирательства в рамках одного отдельно взятого дела, и именно этим обычно и грешат непрофессионалы, наводя тень на плетень там, где налицо объективная реальность.

Объективная реальность так или иначе непознаваема

Здесь следует более внимательно остановиться на принципиальном вопросе установления истины в правовой практике. Научная теория познания, исходящая из простого предположения, что выдвижение научной гипотезы, которая в результате последующего эксперимента может быть подтверждена или опровергнута, не

⁵ Кетле, Ламбер Адольф Жак [*Quetelet Lambert Adolph Jacques*] (1796–1874) — франко-бельгийский учёный, основатель национальных статистических обществ Англии и Франции (*примечание редакции*).

⁶ Байес, Томас [*Bayes, Thomas*] (1702–1761) — английский математик, сформулировавший и решивший одну из основных задач теории вероятности (*примечание редакции*).

обременяет человека контактом с объективной реальностью. Здесь даже можно привести пример из Канта, уверенно утверждавшего, что, как сегодня безоговорочно признано наукой, для человека так называемая «объективная реальность» — это не то, что можно было бы назвать объективным в смысле непосредственного восприятия человеком. С философской точки зрения объективная реальность существует независимо от нас, человек постигает её лишь опосредованно, через свои ощущения и свои когнитивные способности.

С учётом этого было бы наивным исходить из предположения, что то, что считается научно достоверным, является объективной реальностью, существующей на планете Земля независимо от человека, стремящегося познать эту объективную реальность. Здесь мы вступаем на путь развенчания «научности» научных доказательств и так далее. Даже научное экспериментирование с не относящимся к прошлому событием объективной реальности, которое позволяет через его экспериментальное воспроизведение подтвердить или опровергнуть определённую гипотезу, не является чем-то, что можно назвать непосредственным восприятием этой объективной реальности.

Тем не менее нельзя отрицать, что физическая, химическая, биологическая и тому подобная реальность в случае воспроизведения (не относящегося к прошлому) события в научном эксперименте может быть описана человеческим языком и быть доступной человеку в ощущениях. Здесь, таким образом, имеет место движение от частного к общему и обратно.

То, что представляет собой «на самом деле» объективная реальность, мы не можем ни оценить, ни чувственно познать, ни воспринять сознанием. Можно сказать, что человеческой культуре и цивилизации в целом доступна лишь ничтожная толика того, чем объективная реальность готова поделиться. Учёные пользуются этим в своих научных экспериментах. Однако это распространяется лишь на воспроизводимые события, тогда как право имеет дело только с невозпроизводимыми событиями прошлого.

Абсолютизация «научного доказательства»

Об этом мы упоминаем лишь для того, чтобы избежать, с одной стороны, демистификации и лишения смысла в понимании причинно-следственной связи с точки зрения права и, с другой, мистификации так называемой научно доказанной объективной реальности или научных доказательств, которые юристы склонны абсолютизировать, когда говорят о чём-то, что «научно доказано». Факт отсутствия научного доказательства при условии соблюдения строгих критериев эпистемологии Поппера⁷ никоим образом не свидетельствует о том, что корреляции не существуют. В связи с этим важное значение имеет принцип

предосторожности (*principe de précaution, precautionary principle*). Бремя доказывания возлагается на какую-нибудь безответственную корпорацию, например «Монсанто»⁸, которая идёт на определённые риски, хотя нет ни того, что «научно доказано», ни критически важной корреляции. Переложение бремени доказывания (*reversed burden of proof*) создает *praesumptio juris et de jure*⁹, которая считается истинной до тех пор, пока ложность такого предположения не будет бесспорно доказана. Со времён римского права презумпция (допущения) имеет функциональное значение для нахождения «истины» в споре. Сторона, которая не может представить доказательства по критически важному вопросу, неся своё бремя доказывания, оказывается проигравшей. Вместе с тем с юридической точки зрения вопрос торжества «истины» считается решённым. Так происходит потому, что, как мы уже сказали, в праве речь идёт исключительно о разрешении спора между двумя сторонами.

Научное доказательство, напротив, основывается, как правило, на статистической корреляции даже в физике, а не только в медицине, которая в этом смысле является более или менее гуманитарной наукой (*soft science*). Наряду с этим в заключение можно сказать, что табакокурение совершенно определённо вызывает рак не только лёгких, но и других органов человека. Наука в итоге всё-таки приходит к разумному выводу о том, что курение сигарет вообще и в конкретном случае является причиной, а заболевание раком — последствием, которое наступает по этой причине.

Даже в этом контексте *a priori*¹⁰ ясно, что имеются некоторые исключения, когда люди, которые всю жизнь курили сигареты, тем не менее дожили до девяноста или ста лет. Это определённо указывает на то, что даже в научных доказательствах мы не можем найти совершенного объяснения того, что в более исключительном и сложном контексте последствий среди причин оказывается всё больше, например, генетических факторов. Точнее говоря, речь не идёт лишь о нескольких факторах, речь идёт о том, что на самом деле действует больше факторов и необходимых условий, без которых не наступили бы последствия.

Истина в контексте судебного спора

Вернёмся к вопросу о том, как состязательный контекст судебного спора, особенно в гражданском деле, мешает поиску истины, в том числе пониманию причинно-следственной связи в нашем случае. В общем можно было бы согласиться с тем, что это та же проблема, о которой мы упоминали в начале. А именно, речь идёт о поиске того необходимого условия, на которое могло бы убедительно ссылаться юридическое последствие в виде вменения обязательства по возмещению вреда и тому по-

⁷ Поппер, Карл [*Popper, Karl*] — австрийский и британский философ и социолог (*примечание редакции*).

⁸ «Монсанто» [*Monsanto*] — транснациональная компания, мировой лидер в области биотехнологии растений и генетически модифицированных продуктов (*примечание редакции*).

⁹ *Praesumptio juris et de jure* (лат.) — юридическая презумпция, относящаяся к праву; неопровержимая презумпция (*примечание редакции*).

¹⁰ *A priori* (лат.) — изначально (*примечание редакции*).

добного. Сфокусированность на одной лишь причинно-следственной связи, точнее на этом единственном условии, — это именно то, что в праве затмевает истину как нечто, имеющее хотя бы некоторую правомерную связь с объективной реальностью.

Если на мгновение обратить наш взгляд в прошлое, то очень скоро можно убедиться в том, что в спорах по вопросам права с незапамятных времён во главе угла находится определение того, кто должен в данном споре одержать верх, то есть вопрос о том, какая из сторон «говорит правду». Понятно, что в делах по возмещению вреда выявление истины необходимо для разрешения спора, который функционально является первичным.

Возложение бремени доказывания (*onus probandi, burden of proof, fardeau de la preuve*) разрешает этот вопрос независимо от экспертов, которые остаются за рамками его разрешения. Им, как свидетелям-экспертам, если они назначены самим судом, поручается установить «объективную истину». Однако если стороны сами привлекают своих экспертов (контрэкспертиза), в игру вступает *praesumptio juris*¹¹, в которой можно доказывать от обратного, — в отличие от *praesumptio juris et de jure*, где доказывание от обратного невозможно. В отношении последнего классическим примером неопровержимой презумпции (*irrebuttable presumption, irrefutable presumption, présomption irréfutable*) является предположение, например, во французском Гражданском кодексе (1804 года) о том, что отцовство ребенка, рождённого спустя девять месяцев после прекращения брака (по причине смерти, развода), приписывается супругу. Доказательства от обратного в этом случае невозможны.

Дополнительно здесь встаёт вопрос о различии между *praesumptio juris et de jure*, с одной стороны, и фикцией, вымыслом, с другой стороны. При фикции доказательство от обратного не только возможно, но и применяется во всех случаях, хотя *a priori* понятно, что речь идёт о «юридической лжи».

Судебное следствие

В судебном следствии процедура настолько деформирована и запутана, что сам суд занимается не только решением спора как такового. В ходе судебного следствия суд, выступая с самого начала судебным следователем, присваивает себе право, помимо того, что необходимо для процедуры, самостоятельного установления истины.

Выше мы уже упоминали, что такого рода установление истины является совершенно иным, чем поиск истины в науке, в философии и тому подобном. Проще говоря, в судебном процессе всегда, особенно в судебном следствии, речь идёт о соответствии констатирующей части искового заявления, которая именуется фактами, его обоснованию, мотивировочной части. Это обоснование искового заявления касается правовых норм, тогда как факты, которые мы будем называть здесь исти-

ной (включая причинно-следственную связь как элемент правовой ситуации), стоят ниже нормы и должны неопровержимым образом приводить к определённому правовому выводу. Такой подход является характерной приметой отсталости континентальной системы. Последняя не придаёт абсолютного значения вопросу истины, хотя в правовых процедурах он всегда является лишь средством разрешения спора. В общем праве (*common law*) решающая роль доказательств и релятивизация вопроса истины определяются, в конечном счёте, присяжными, которые уполномочены устанавливать факты.

Adequatio intellectus et rei¹² (Фома Аквинский): последовательность мотивировочной и констатирующей частей искового заявления

То, что это — постулат томизма *adequatio intellectus et rei*, понятно *a priori*. *Adequatio intellectus et rei* — это краткая формулировка функции права в целом. Её никоим образом нельзя называть истиной, кроме как правовом смысле. Цель правового понятия не заключается в том, чтобы каким-либо образом выявить глубинные пласты объективной реальности. Право всегда стоит над сугубо прагматичным разрешением спора, придавая легитимность верховенству государства. Всякий раз, когда речь идёт об истине в правовом смысле, причём установление истины не понимается как легитимация в научном понимании этого слова, мы, конечно, имеем в виду эпистемологию. Она, как правило, находится за пределами того, что определено параметрами спора.

Маат

Интерес к правовым аспектам общественной жизни обнаруживался уже в Древнем Египте. В соответствии с мифологическими и религиозными воззрениями древних египтян истину и справедливость олицетворяла богиня Маат, которая обычно изображалась как существо с распростёртыми крыльями. В праве установление истины является центральной темой. Эта тема в значительной мере распространяет свои крылья на всё распределение конституционных прав и прав человека между сторонами спора, особенно в уголовном процессе.

Установление истины по делу (*truth-finding*) является основной функцией судебного процесса по обоснованию и оправданию наказания со стороны исполнительной ветви государственной власти, которая с целью установления истины ограничивает подозреваемого, подсудимого или обвиняемого в уголовном процессе в большей части тех прав, которые *a priori* принадлежат любой стороне судебного процесса. Взять, к примеру, принцип *nemo contra se prodere tenetur*, то есть привилегию не свидетельствовать против себя самого (*privilege against self-incrimination*). На самом деле это

¹¹ Praesumptio juris (лат.) — юридическая презумпция; опровержимая презумпция (примечание редакции).

¹² Adequatio intellectus et rei (лат.) — адекватность разума и вещи (примечание редакции).

не привилегия, а право. Повторим ещё раз, что суд не устанавливает истины и только истины, он устанавливает исключительно необходимые условия, которые могут обосновать привлечение к ответственности при наличии вины (виновность).

«Ту-Ту» [Tü-Tü]¹³

Не вдаваясь в подробности, следует всё же отметить, что, хотя в праве акцент делается на поиске истины, это вводит в заблуждение. Здесь истина служит лишь средством разрешения спора, а её поиск связан с трудностями. Установление истины в споре в лучшем случае есть *adequatio intellectus et rei*, что значит, что решение имеет точно такую же цену, что и его мотивировочная часть. Поскольку мотивировочная часть представляет собой вымышленную правовую норму, «реальность» решения зависит от основания этой нормы, которая определяется волей законодателя, а не объективной реальностью. Если, например, суд признаёт виновным того, у кого волосы расчёсаны на пробор, то тогда «истина» заключается в виновности конкретного лица в расчёсывании волос на пробор. Спасибо за такую «истину». Альф Росс, известный скандинавский теоретик права, называл этот нонсенс «Ту-Ту»¹.

Совместная ответственность

Ни судебное следствие, ни уголовный процесс в действительности не являются лучшим средством установления истины. Об этом, исходя из совершенно прагматической логики, свидетельствуют многочисленные случаи недопонимания между экспертами и иными учёными, с одной стороны, и судами, с другой. Восприятие объективной реальности в науке, даже в такой неточной, как психиатрия, является совершенно иным, чем в праве. Право сильно ограничено своей сфокусированностью на инструментарии и обвинительном определении того, что называется имевшим место событием.

На самом деле этот контекст спора непременно ведёт к излишнему акцентированию на одном из необходимых условий, из которого суд, следуя своему предназначению по разрешению споров, должен в обязательном порядке вывести так называемую причину. Если бы кто-то в состоянии алкогольного опьянения стал участником дорожно-транспортного происшествия, суд использовал бы единственно этот факт для вынесения решения о при-

знании его виновным и привлечении к ответственности. Данное происшествие не случилось бы, если бы дорога не была скользкой, видимость плохой и так далее — в один миг всё это становится несущественным, хотя вполне возможно, что ДТП случилось бы и не по причине опьянения водителя. Такая логика приводит к фикции и отходит от *praesumptio juris et de jure*. Даже логика условия *sine qua non* часто не принимается в расчёт при вменении вины — так проще и судье не нужно думать. В подобных случаях общее право говорит о совместной ответственности (*shared responsibility*), да и то обычно с учётом того, что она разделяется между двумя лицами, каждое из которых несёт свою часть ответственности.

Присяжные

Упомянув в доктрине причинно-следственную связь, теоретики права, как и практики, в основном упускают из вида, что это не та причинно-следственная связь, которая как таковая относится к объективной реальности. Добавим также, что не случайно в развитой судебной системе установление причинно-следственной связи в качестве элемента уголовной ответственности доверено именно присяжным. Когда решение этого вопроса предоставлено присяжным, право и юристы могут отдыхать, так как они и знать не хотят, что вообще у этих изолированных присяжных происходит на самом деле в ходе судебного разбирательства. Если бы такой способ «установления истины» стал преобладать в науке и в медицине, то тогда, наверное, все решили бы, что это совершенно неприемлемо.

Действительно, как можно решение строго профессионального вопроса предоставлять двенадцати дилетантам, которые будут судить о нём, не имея подготовки? Тем не менее мы имеем суд присяжных благодаря Великой хартии вольностей 1215 года именно потому, что установление истины не только не является вопросом высоких профессионалов, а имманентно связано с так называемым здравым смыслом (*commom sense*), который не оравлен юридическим формализмом.

«Татар против Румынии»²

В деле «Татар против Румынии», в котором мне довелось председательствовать, Европейский Суд по правам человека столкнулся с вопросом о том, насколько относительной может быть причинно-следственная

¹³ По утверждению Альфа Росса (см. следующую сноску), этим выражением аборигены одной из групп островов в южной части Тихого океана обозначают некие мистические, необъяснимые и непознаваемые в реальности последствия нарушения некоторых племенных табу (*примечание редакции*).

¹ *Alf Ross* [Альф Росс]. *Tü-Tü* // *Harvard Law Review*. — Vol. 70. — Issue 5. — March 1957. — P. 812–825. Первоначально опубликовано в: *Festschrift til Henry Ussing* [Сборник статей в честь Хенри Уссинга] / O. Borum, K. Pium (eds.). — Kobenhavn Juristforbundet, 1951.

² Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Татар против Румынии» [*Tatar v. Romania*], жалоба № 670121/01, 27 января 2009 года. Как написал в своём комментарии проф. Антуан Бёйсе [*Antoine Buyse*], который, видимо, понял суть причинно-следственной связи: «Поскольку Европейский Суд не усмотрел наличия причинно-следственной связи между ухудшением здоровья младшего Татара и загрязнением, он не присудил вообще никакого возмещения вреда. По этому вопросу судьи Зупанчич и Гюлумян выразили особые мнения. Эти частично особые мнения содержат увлекательную критику строгого следования классическому причинно-следственному мышлению, которое противопоставляется более современным вероятностным теориям. В случаях контакта с токсическими материалами, как гласят эти особые мнения, абсолютную причинно-следственную связь почти невозможно доказать на практике. См. также § 105–106 самого постановления по этому вопросу. Здесь может помочь обращение к экспертизе (медицинской или статистической), и подобная экспертиза будет избегать ответов типа «чёрное — белое», «да или нет», которые хотели бы услышать юристы. Тем не менее такая экспертиза может оказаться значимой для обоснованных выводов [...]. И, конечно же, здесь у них убедительная позиция. Обязательно стоит почитать!».

связь между полной деградацией окружающей среды из-за безответственной и паразитирующей австралийской корпорации, занимавшейся в Румынии извлечением золота из руды с помощью цианида, который сбрасывался в реки, что привело к ущербу в связи с гибелью тысяч тонн рыбы в реках Тисса и Дунай, с одной стороны, и заболеванием астмой сына обратившегося в Европейский Суд по правам человека заявителя, который проживал в непосредственной близости от местности, где упомянутая корпорация использовала цианид, с другой стороны. Перед Европейским Судом был поставлен совершенно конкретный вопрос о том, можно ли заключить, что загрязнение окружающей среды, наступившее в результате извлечения золота из золотоносной руды, является причиной возникновения астмы у сына заявителя. В самих формулировках мотивировочной части постановления явно усматривается упомянутая эпистемологическая европейская деформированность формалистического понимания причинно-следственной связи.

Совершенно ясно, что загрязнённая окружающая среда и использование цианида являются одним из необходимых условий как минимум существенного ухудшения состояния страдавшего астмой сына заявителя, — раз уж мы не можем говорить о том, что вышеназванная токсичность окружающей среды вообще стала «причиной» возникновения астмы. Вопрос является наглядным в той мере, в какой подобная проблема с причинно-следственной связью относится не только к конкретному вопросу в конкретном деле, но и ко всем подобным вопросам в ситуациях, где необходимо поставить знак равенства между загрязнением окружающей среды, с одной стороны, и конкретными серьёзными последствиями для сына заявителя, с другой.

Я приложил к постановлению своё отдельное мнение, но признало его только академическое сообщество. Европейский Суд в своей профессиональной деятельности и поныне использует причинно-следственную связь для отказа в возмещении вреда, главным образом имущественного ущерба, мотивируя это тем, что вред не подлежит возмещению в связи с тем, что причинно-следственная связь не усматривается. Все мои настойчивые усилия оказались тщетными.

**«Мастроматтео против Италии»³,
«Джулиани и Гаджо против Италии»⁴**

Дело «Мастроматтео против Италии» до сих пор заставляет меня испытывать стыд, в нём я выступал докладчиком в Большой Палате Европейского Суда по пра-

вам человека. Судья по делам об исполнении наказаний (*giudice delle pene*) в Милане предоставила тюремный отпуск на несколько дней ряду заключённых, которые были осуждены за убийство, покушение на убийство, соучастие в убийстве и вооружённом ограблении. Дама по халатности не осознала, допустив грубую неосторожность (*recklessness*), что она предоставила тюремный отпуск одновременно нескольким соучастникам одного ранее совершённого преступления.

Они вступили в сговор с целью ограбления банка. Когда после совершения ограбления они выбежали из банка, один из этих психопатов решил воспользоваться стоящим перед банком автомобилем сына заявителя, чтобы скрыться. Младший Мастерматтео отказался отдать машину, и психопат в упор выстрелил ему в голову. Отец покойного подал жалобу властям Италии с целью получения компенсации из фонда, предназначенного для выплаты компенсаций жертвам преступных организаций.

Когда я готовился к выступлению на заседании, ко мне в кабинет явились два сотрудника Суда — итальянка и австриец. Итальянка горячо настаивала на том, что «нет причинно-следственной связи» между халатностью судьи, с одной стороны, и убийством младшего Мастерматтео, с другой. Поскольку австриец был одним из руководителей Секретариата, я, в конце концов, уступил давлению. Старшего Мастерматтео в Суде представлял Бруно Нашимбене, профессор Миланского университета, и это было самое блистательное выступление адвоката, какое мне когда-либо доводилось слышать. На слушании по существу дела стало очевидно, что причинно-следственная связь существует, однако большинство других судей (за исключением судьи Бонелло из Мальты) выступили за вынесение решения в пользу государства. (В то время в ЕСПЧ было не менее четырёх специалистов по международному праву.) В дальнейшем проблема была решена таким образом, что статистика подобного рода рецидивов в Италии была чрезвычайно низкой, и судья не могла со всей вероятностью предвидеть, что произойдёт то, что произошло. Это само по себе нонсенс.

Это очень наглядный пример несправедливого применения в ЕСПЧ «логики» причинно-следственной связи в пользу государства и в ущерб заявителю. Поскольку судебные решения пишутся сотрудниками Суда, формула «не существует причинно-следственной связи» (*there is no causal link*) повторяется как мантра раз за разом, когда ЕСПЧ выносит решения об отказе в компенсации материального или морального вреда, мотивируя это тем, что причинно-следственная связь между событием и вредом не выявлена. Как я уже отмечал, мною несколько раз

³ Постановление Большой Палаты Европейского Суда по правам человека по делу «Мастроматтео против Италии» [*Mastromatteo v. Italy*], жалоба № 37703/97, 24 октября 2002 года.

Мальтийский судья Бонелло в своём особом мнении написал:

«19. Дерзкое убийство младшего Мастерматтео позволяет в определённой мере подтвердить, что судьи, разрешившие освобождение преступников, неадекватно воспользовались усмотрением, осуществление которого доверило им итальянское законодательство. Они решили, что государство должно верить и доверять тем, кто как раз заслуживает недоверия и скептического отношения. Закон ставит временное освобождение осуждённых из тюрьмы в зависимость от информированной убеждённости судьи в том, что лицо, в пользу которого принимается эта мера, не представляет «общественной опасности». В настоящем деле судьи так и посчитали. *Фиаско судебного решения ценой в одну человеческую жизнь*».

⁴ Постановление Большой Палаты Европейского Суда по правам человека по делу «Джулиани и Гаджо против Италии» [*Giuliani and Gaggio v. Italy*], жалоба № 23458/02, 24 марта 2011 года.

делались заявления относительно упомянутого понимания причинно-следственной связи как в Палате, так и в Большой Палате, но безуспешно.

Однако в деле «Джулиани и Гаджо против Италии» (упомянутом выше) вопрос стоял совершенно по-другому. Дело касалось демонстрации в Генуе по случаю проведения встречи «большой семёрки» в июле 2001 года. Меры предосторожности, принятые итальянскими властями, были совершенно недостаточными, действия карабинеров носили исключительно оборонительный характер. Одним из демонстрантов был Карло Джулиани, которого неопытный молодой карабинер, действуя в порядке самообороны, застрелил на месте. Здесь тогда возник вопрос о том, существует ли причинно-следственная связь между ненадлежащей организацией мер безопасности и паникой карабинеров, с одной стороны, и смертью Джулиани, с другой. Итальянские суды, рассматривавшие это уголовное дело, такой причинно-следственной связи не усмотрели (не признали вины государства), поэтому вопрос в качестве показательного был поставлен перед международным судом — ЕСПЧ, компетентным вынести решение об ответственности государства.

Я вновь оказался судьёй-докладчиком и настаивал на том, что в этом деле имеет место причинно-следственная связь, поскольку недостатки в подготовке и проведении операции правоохранительными органами явились условием наступления смерти Джулиани, так как другой карабинер, в панике покидая место происшествия, дважды переехал его джипом. Формула Фрэнсиса Бэкона^{*14} «*in jure non remota sed proxima causa spectatur*»^{*15} в данном случае возобладали — как представляется, вполне справедливо. Сам я продолжаю утверждать наличие здесь причинно-следственной связи отчасти потому, что было возможно возложение на государство (вменение) вины за совершенно неадекватную организацию действий правоохранительных органов в Генуе. Эти ошибки оказались тем самым *sine qua non* условием смерти Джулиани. Дело было весьма специфическим для ЕСПЧ, поскольку, как уже отмечалось, в его юрисдикцию входит установление ответственности государства. Особые мнения судей по этому делу, к сожалению, вопроса причинно-следственной связи не касались.

Пестициды и выкидыш

В Словении получило известность дело женщины, проживавшей возле города Целье в непосредственной близости от плантаций хмеля. Когда у находившейся на ранней стадии беременности женщины случился выкидыш, встал вопрос о том, не стал ли выкидыш следствием действия пестицидов, которые интенсивно применялись на плантации. Врач, дававший показания по

этому делу в качестве эксперта, с готовностью заявил, что упомянутый выкидыш явился следствием использования пестицидов на соседней плантации хмеля. Суд первой инстанции, опираясь исключительно на заявления медицинского эксперта, постановил, что применение токсичных пестицидов при возделывании хмеля действительно явилось причиной выкидыша у беременной женщины. Если бы пестициды не применялись, то не было бы воздействия на окружающую среду и выкидыша бы не случилось.

Табак и рак лёгких

В начале уже упоминалась о том, что в судебных делах о вредоносном воздействии табака вопрос о статистической корреляции между потреблением табака, с одной стороны, и возникновением онкологических заболеваний, с другой, привёл к признанию американскими судами виновности табачных корпораций и выплате ими миллионных сумм компенсации. Большую роль при этом играли суды присяжных, которые присуждали значительные суммы компенсации тем, кто был введён в заблуждение табачными корпорациями и продолжал курить сигареты. Такие статистические аналитические исследования, которые с высокой степенью вероятности указывали бы на взаимосвязь причины и следствия в конкретных делах, например в деле «Татар против Румынии» или в упомянутом деле о применении пестицидов на плантации хмеля, пока невозможны. Это является побочным эффектом того, что Европа не знает коллективных исков, в которых большое число заявителей могли бы объединяться для подачи единого иска. В этом случае совокупный массив медицинских данных стал бы основой для статистического анализа, позволил бы точнее выявить корреляцию между причиной и следствием. Коллективные иски впервые появились в США в связи с делами о дискриминации при трудоустройстве (*employment discrimination*).

Коллективный иск

Отсталость континентальной системы права в «третьей опоре» ЕС, а именно в части, исключающей принятие к рассмотрению коллективных исков, приводит к тому, что даже у Европейского Суда нет возможности обобщить сравнительные данные по вопросу причинности. В конкретном деле «Татар против Румынии» эксперт мог бы с легкостью доказать, что случаи заболевания астмой или возникновения других заболеваний в непосредственной близости от мест применения цианида действительно имеются, однако это ещё не было бы статистическим доказательством или такого рода доказательства выглядели бы несколько анекдотично. Вызывает сожаление тот факт, что Европейский Суд

^{*14} Бэкон, Фрэнсис [Bacon, Francis] (1561–1626) — английский философ, основоположник эмпиризма (*примечание редакции*).

^{*15} *In jure non remota sed proxima causa spectatur* (лат.) — в праве учитывается не отдалённая, а близкая причина (*примечание редакции*).

продолжает узко воспринимать вопрос о том, что же на самом деле является в праве причиной и следствием в ситуации, в которой загрязнение окружающей среды является по крайней мере одной из причин, обусловивших обращение заявителя в Европейский Суд⁵.

Такого рода рассуждения настолько противоречат здравому смыслу, что суд тем самым теряет свою легитимность для людей, в разрешении споров которых он должен принимать участие. Любому здравомыслящему человеку должно быть ясно, что пребывание вблизи загрязнённого цианидом производства золота не может быть полезным для здоровья. Вопрос, проявится ли ухудшение здоровья заявителя в виде астмы или в отдалённой перспективе других заболеваний, имеет, конечно, второстепенное значение в той мере, в какой невооружённым глазом видно, что загрязнение окружающей среды вредит здоровью человека.

Дело, рассматривавшееся Европейским Судом, ещё более осложнялось тем, что его юрисдикция является субсидиарной, то есть Европейский Суд по правам человека, как правило, сам не занимается установлением фактов в конкретном деле. И здесь речь идёт не об ответственности совершенно безответственной австралийской корпорации, а о совершенно бесцеремонной выходке либерального капитализма — об ответственности самого румынского государства, которое оказалось неспособным поставить в правовые рамки упомянутую хищническую корпорацию для того, чтобы загрязнения окружающей среды вообще не случилось.

Общее и континентальное право

Сегодня в делах, связанных с загрязнением окружающей среды, мы сталкиваемся с полной правовой несостоятельностью. Реакция Европейского Суда в данном деле просто противоречит здравому смыслу, с одной стороны, а с другой, говорит о неспособности Суда предъявить такие требования, которые должен был бы выдвинуть автономный и морально независимый судебный орган, а именно — вменить в вину конкретные действия конкретной стороны, даже если это касается лишь не-

значительных нарушений, повлекших наступление недопустимых последствий.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Здесь вопрос становится политическим. Европейские суды не обладают той моральной и политической независимостью, которая есть у американских судов. Иными словами, неслучайно в европейском контексте отсутствуют споры между отдельными личностями и табачной индустрией, то есть такие судебные процессы, которые в Соединённых Штатах, как правило, заканчивались многомиллионными взысканиями с таких корпораций, как «Филип Моррис Корпорэйшн» [*Phillip Morris Corporation*] и другие. Это происходит не только в силу технической недостаточности и, например, отсутствия коллективного иска в европейском гражданском праве и тому подобного, а потому, что в целом вся судебная ветвь власти в своём оборонительном формализме попросту неспособна на решительное моральное осуждение.

То, что судебная власть в континентальной Европе неспособна на это, будь то Франция, Италия, скандинавские страны или Восточная Европа, является следствием того, что в Западной и Восточной Европе ничего не случилось после Великой Хартии вольностей (1215 года). Забывается, что судебная власть, которая выносит решение в споре, является одной из трёх ветвей власти, потому-то здесь у неё нет той уверенности, которая морально позволяла бы ей не только выносить правильные решения и приговоры, но, прежде всего, императивно признавать виновность в тех случаях, где этого требует конкретное развитие событий.

Европейский правовой формализм сужает восприятие и интерпретацию реального события. Короче говоря, европейский правовой формализм — это политическое следствие исторической неспособности официальной судебной власти, которая фактически никогда не была независимой. *Summum jus, summa injuria!*¹⁶ (Цицерон).

Не может не вызывать сожаления, что из-за правового формализма и благодаря некоторым судьям это происходит в Европейском Суде по правам человека в Страсбурге, который ранее демонстрировал гораздо большую степень независимости.

Перевод со словенского языка.

© Журнал «Права человека. Практика
Европейского Суда по правам человека»
8 сентября 2016 года

⁵ ЕСПЧ вместо коллективных исков решил использовать так называемые «пилотные постановления» там, где накопилось большое количество жалоб. Так обстояло дело с «вычеркнутыми» вкладчиками банков Любляны. Но мы не будем здесь останавливаться на этом интересном вопросе, который касается также обязательности постановлений (*the binding nature of judgments*) ЕСПЧ.

¹⁶ *Summum jus est summa injuria* (лат.) — самый строгий закон есть самая большая несправедливость (*примечание редакции*).