

Руководство по
составлению
судебных
решений

ФЕДЕРАЛЬНЫЙ СУДЕБНЫЙ ЦЕНТР

ФЕДЕРАЛЬНЫЙ СУДЕБНЫЙ ЦЕНТР

Совет

Главный судья Верховного
суда США

Председатель

Судья Ж. Клиффорд
Уоллес *Апелляционный суд
девятого района США*

Судья Монро Г.
Маккей *Апелляционный
суд десятого района
США*

Главный судья
Уильям С. О'Келли
*Окружной суд США
Северный округ
Джорджия*

Судья Дэвид Д.
Доуд-младший
*Окружной суд США
Северный округ Огайо*

Судья Диана Е.
Мерфи *Окружной суд
США Округ
Миннесота*

Судья Роберт Э.
Гинзберг *Суд по делам
о банкротстве США
Северный округ Иллинойс*

Л. Ральф Мекам

Директор Отдела по управлению делами судов США

Директор

Судья Уильям У. Шварцер

Заместитель директора

Чарлес У. Наян

Директора отделов

Уильям Б. Эддридж
Отдел по исследованию

Даниэль Л. Сколер
*Отдел по вопросам непрерывного
образования и обучения*

Сильван А. Собел
Отдел печати

[Вакантное место]
*Отдел по вопросам
инновационной и
системной разработки*

Рассел Р. Уилер

*Специальные образовательные
услуги*

Руководство по
составлению
судебных
решений

**Совет редакторов Руководства по составлению
судебных решений**

Элвин Б. Рубин, председатель
Районный судья США

Патрисия М. Уолд
Главный районный судья США

Уилфред Файнберг
Районный судья США

Джон С. Годболд
Районный судья США
Почётный директор, Федеральный судебный центр

Джеймс Диксон Филлипс -младший
Районный судья США

Ж. Клиффорд Уоллес
Районный судья США

Луис Х. Поллак
Окружной судья США

А. Лео Левин
Профессор, Университет Пенсильвании
Почётный директор, Федеральный судебный центр

Пол Ж. Мишкин
Профессор, Калифорнийский университет, Бёркли

Стивен Ж. Уормиел
Журнал Уол Стрит

Уильям У. Шварцер
Окружной судья США
Директор, Федеральный судебный центр

Сильван А. Собел, Редактор
Директор, Отдел печати
Федеральной судебный центр

Руководство по составлению судебных решений

Федеральный судебный центр



1991

Это Руководство по составлению судебных решений было подготовлено под эгидой Федерального судебного центра. Анализы и рекомендации принадлежат Совету редакторов руководства. О вопросах политики, Центр выражает своё мнение только через свой официально созданный совет.

Содержание

Предисловие	vii
Слова благодарности	ix
Введение	1
Определение объёма решения	3
Факторы для рассмотрения	4
Подготовка к составлению судебного решения	9
План решения	10
Помощь судебных клерков	10
Материалы для рассмотрения	11
Организация и составление судебного решения	12
Структура	12
Вводная часть	13
Изложение вопросов	13
Факты	14
Обсуждение норм права	15
Заключительный параграф	19
Решение без мотивировки	19
Оглашение решения судейской коллегии	19
Язык, стилистика, и саморедактирование	20
Что характеризует плохо написанное решение	20
Советы по написанию хорошего судебного документа	22
Сноски и ссылки	23
Тщательная редакция	24
Не совпадающие мнения, совпадающие мнения и составление решений с помощью других судей	26
Совместное составление решения	26
Прокомментировать проект решения, подготовленный другим судьей	27
Не совпадающие мнения	28
Совпадающие мнения	29
Литература по составлению судебных документов	30
Книги	32
Статьи	32

Другие источники	32
<i>Приложение А:</i> Пример упрощенного решения	33
<i>Приложение Б:</i> Пример решения без мотивировки	34
<i>Приложение В:</i> Пример критериев для рассмотрения дел	36
<i>Приложение Г:</i> Пример заключительных абзацев	36
<i>Приложение Д:</i> Пример несовпадающего мнения	39
<i>Приложение Е:</i> Пример совпадающего мнения	41

Предисловие

Связь между судами и общественностью обеспечивает написанное слово. За редкими исключениями, именно через судебные решения, судьи общаются со сторонами дела, адвокатами, другими судами, и сообществом. Независимо от официального и конституционного статуса суда, письменное слово, в конце концов, является источником и мерой власти суда.

Поэтому мало того, чтобы решение было правильным, оно также должно быть справедливым, разумным, и простым для понимания. Задача судебного документа заключается в том, чтобы можно было объяснить людям, с его помощью убедить их и рассеять их сомнения в принципиальности и обоснованности решения. То, что суд говорит, и как он это говорит, так же важно, как и решение суда, которого он принимает. Это важно для читателя. Но это также важно для автора, потому что в письменном изложении проверяются мысли, лежащие в ее основе. "Хорошее письменное изложение", — сказал Амброс Бирс, — "суть ясность мышления, которое стало видимым." А. Бирс, «Write it Right» 6 (Ред. 1986).

Для содействия делу составления хороших судебных решений Федеральный судебный центр подготовил данное руководство. Руководство не претендует на то, чтобы считаться авторитетным источником по навыкам хорошего изложения. Скорее в нем подается выжимка из опыта и мнения группы опытных судей, проверенных уважаемым советом редакторов. Ни один из них не смог бы написать судебное решение или описать этот процесс точно также, как любой другой из них. Тем не менее, хотя это очень личная работа, в ней возникают некоторые общепринятые принципы составления хороших решений, они являются предметом обсуждения в данном руководстве.

Мы надеемся, что судьям и их судебным клеркам данное руководство окажется полезным, и что оно будет продвигать дело, ради которого оно и было подготовлено.

У и л л ь я м У . Ш в а р ц е р

Слова благодарности

Центр и Совет редакторов благодарны нижеследующим судьям, которые принимали участие в телефонных интервью для того, чтобы обсудить свой опыт и взгляды о составление судебного заключения. Их содержательные ответы привнесли существенный вклад в данное руководство.

Стивен Брейер, Главный районный судья США
Джеральд Б. Тёфлат, Главный районный судья США
Патриция М. Уолд, Главный районный судья США
Руджеро Ж. Алдисерт, Районный судья США
Ричард С. Арнольд, Районный судья США
Фрэнк М. Коффин, Районный судья США
Уилфред Файнберг, Районный судья США
Джон Дж. Гиббонс, Районный судья США в отставке
Рут Бадер Гинзбург, Районный судья США
Фрэнк Джонсон-младший, Районный судья США
Джеймс К. Логан, Районный судья США
Монро Г. Маккей, Районный судья США
Джеймс Диксон Филлипс-младший, Районный судья США
Ричард А. Познер, Районный судья США
Джозеф Т. Снид, Районный судья США
Ж. Клиффорд Уоллес, Районный судья США
Джон Майнор Висдом, Районный судья США
Роберт Е. Китон, Окружной судья США
Прентис Н. Маршалл, Окружной судья США
Луис Н. Поллак, Окружной судья США
Уильям У. Шварцер, Окружной судья США
Джек Б. Вайнштайн, Окружной судья США
Ллойд Кинг, Главный судья по делам о банкротстве США
Роберт Э. Гинзберг, Судья по делам о банкротстве США

Мы также благодарны Каролу Крафка, сотруднику Исследовательского отдела, который проводил интервью и редактировал стенограммы, подготовленные сотрудниками Исследовательского отдела и Отдела главного управления центра, и Дэвиду Маршалл и Скоту Филдерман за их тщательное редактирование.

В в е д е н и е

Судебные решения имеют три функции. Во-первых, в письменных решениях сообщают о выводах суда и основания для выводов сторонам дела и их адвокатам. Во-вторых, опубликованные судебные решения информируют о праве других адвокатов, судей, учёных и общественности. И наконец, составление судебного решения обуславливает интеллектуальную дисциплину, требуя от судьи прояснять свои рассуждения и оценивать достаточность прецедентной базы.

В судебном решении должны быть правильно, чётко и точно изложены существенные факты и соответствующие правовые нормы и показано с помощью анализа обоснование своих выводов. Неправильное указание на существенные факты или источники является признаком беспечности или хуже того, — подрывает авторитет и честность решения. Нечёткое или неоднозначное изложение отражает отсутствие чёткого мышления автора и сводит на нет саму задачу по написанию решения.

Данное руководство предназначено, чтобы заставить судей и судебных клерков критически задуматься о составлении документов - не только о том, что включать в них и что не включать, но и о том, как хорошо составлять их. Мы надеемся, что вновь назначенные судьи и судебные клерки станут основными пользователями данного руководства. Поэтому, в нем предлагается функциональный подход к написанию решений, описывая соображения, которые возникают на каждом этапе процесса написания и редактирования; рекомендуя методы организации текста, структуры и стилистические приемы; и объясняя причины этих рекомендаций. В соответствии с принципом, что не существует единственно правильного способа написания решений, в данном руководстве дается обзор альтернатив и соображения по поводу них.

Это руководство также должно помочь опытным судьям свежим взглядом взглянуть на свои подходы к составлению решений и применяемые ими стили. Профессор Роберт Лефлар писал:

Гордость за творчество ни в коем случае является не абсолютным злом. ... [Э]та гордость может стимулировать человека активно работать, прилагая полные усилия. Самые плохо составленные решения обычно составлены судьями, которые не чувствуют за них гордость, которые рассматривают это занятие в качестве повинности. Гордость за хорошо выполненную работу присуща мастерству в любой сфере деятельности, в том числе и в сфере права. Решение, которым автор не будет гордиться, скорее всего будет и не очень хорошим.

Leflar, *Some Observations Concerning Judicial Opinions*, 61 Colum. L. Rev. 810, 813 (1961). Гордость, которую испытывает судья за свои письменные работы, должна поощрять самоанализ.

Это руководство не предназначено для того, чтобы объявить самый верный способ составления судебных решений. Любой человек, собирающийся заявить об авторитетных правилах составления решений, приглашает к дальнейшей дискуссии и сравнениям. Как один судья сказал: "У меня есть одно наиважнейшее правило. Это не иметь каких-либо правил." Действительно, в одном из самых авторитетных текстов по хорошим навыкам письменного изложения, Е.Б. Вайт признал, что "[п]равила стилистики такого рода, конечно, зависят от индивидуальных предпочтений, и даже устоявшиеся правила грамматики можно оспаривать." W. Strunk & E. B. White, *The Elements of Style* xv (3d ed. 1979).

Однако цель данного руководства в том, чтобы побудить судей (согласны ли они или нет с тем, что было сказано здесь, и, конечно, есть с чем не соглашаться) также систематически подойти к написанию решений, как и к самому процессу разрешения дела. Судьи должны задать себе вопрос: я пишу так, потому, что всегда писал так, или есть ли другой способ получше? В чем причина изложения решения таким образом? Причина включения этих конкретных фактов? Причина подробного обсуждения этого вопроса? Причина ссылки на этот случай? Понятно ли это предложение? Все ли слова в нём важны?

В следующих главах руководства читателя знакомят с процессом составления решений. В главе 2 предлагаются некоторые соображения, чтобы помочь судьям сделать правильный выбор между составлением развернутого решения, меморандума, или неопубликованного заключения, и когда писать коротко, а когда нет. В главе 3 обсуждаются меры, которые судья должен предпринять прежде чем приступить к составлению решения, в том числе по подготовке плана и по использованию судебных клерков. В главе 4 обсуждаются вопросы организации, структуры и содержания решения. В главе 5 предлагаются рекомендации по выбору языка, стиля и редактирования для краткости. В главе 6 представлены соображения, относящиеся к соавторству решения и предоставлению комментариев касательно мнений других членов суда, а также к совпадающим и не совпадающим мнениям. В главе 7 содержится библиография книг и статей, которые могут быть полезны для тех, кто хочет узнать больше о написании судебных решений. В приложениях приводятся примеры некоторых из вопросов, рассматриваемых в данном руководстве.

О п р е д е л е н и е

о б ъ ё м а р е ш е н и я

В судебном решении сторонам сообщается о результатах их дела и формулировка правовых принципов, на которых основано заключение, для того, чтобы ими могли руководствоваться судебские коллегии, коллегии адвокатов, научные круги и общественность. Так как письменные решения служат для выполнения обеих задач: решения судебного дела и правотворчества; они варьируются по форме от одного предложения, неопубликованного решения без мотивировки до полноценного решения, структурированного по форме, и содержащего ссылки. Решение, которое предназначено только для информирования сторон о результате их спора не должно быть настолько проработано до деталей, как предназначенное для использования в качестве прецедента. Перед тем как приступить к составлению решения, судьи должны решить, с какой целью составляется данное заключение и как его составить, чтобы оно соответствовало этой цели.

Это руководство будет ссылаться на три типа письменных судебных решений: полные решения, упрощенные решения и решения без мотивировки.

Полные решения требуют структурированного обсуждения фактов, правовых принципов и источников, регулирующих вопрос. Значение или количество представленных вопросов, новизна вопросов, и сложность фактов являются одними из определяющих факторов при решении вопроса формата решения: полноценное решение или решение без мотивировки.

Упрощенные решения уместны тогда, когда решение не требует комплексного, структурного объяснения, но всё ещё нуждается в разумном обосновании. Они, как правило, краткие по содержанию и не следуют требованиям формы, они могут быть опубликованы или не опубликованы. Решения суда *per curiam* (решение апелляционного суда принимаемые большинством), как правило, включены в эту категорию. В приложении-А даётся пример упрощенного решения.

В решениях без мотивировки просто описывается как решенное дело, иногда с кратким указанием установленных фактов и выводов по правовым вопросам, но чаще всего объяснение отсутствует или весьма краткое. Решения без мотивировки, как правило, не публикуются. В приложении-Б даётся пример решения без мотивировки.

В последующих разделах рассматриваются некоторые факторы, которые должен учитывать судья при определении вида решения.

Факторы для рассмотрения

Три фактора влияют на объём и стиль решения: сложность фактов и характер вопросов, целевая аудитория, и вопрос публикации решения. Хотя руководство рассматривает эти факторы по отдельности, они взаимосвязаны.

Факты и вопросы

Сложность фактов и характер правовых вопросов являются основными факторами, определяющими вид требуемого решения. Если прецеденты ясны и существенные факты не сложны, тогда объём решения будет ограниченным. По мере того, как применимое право становится более неопределённым или материальные факты более сложными, потребность в объяснении и анализе для разъяснения причин принятия тех или иных решений судами увеличивается. Некоторые случаи, в которых присутствуют сложные фактические обстоятельства, могут обусловить длительные обсуждения этих фактов при том, что само применимое законодательство может быть простым. В других, где поднимаются новые правовые вопросы, может потребоваться расширенный анализ права и политики.

Объём решения будет зависеть от того, насколько хорошо проработано право в этой области. Судьи должны рассмотреть вопрос об авторитетности решения вопроса, сделанного ранее, и будет ли ещё одно решение способствовать развитию или прояснению правовой нормы. Они должны поставить перед собой вопрос, представит ли их решение что-то новое в этом вопросе, ранее не озвученное. Если предмет обсуждения был подробно развернут в предыдущих решениях, то в этом решении необязательно отслеживать источники нормы и уточнять её толкование. В некоторых случаях, достаточно подтвердить причины, изложенные судом нижестоящей инстанции. Если решение всего лишь заполняет пробел в действующей правовой системе, тогда необходимо немного больше, чем простое объяснение применимых правовых норм и принципов и причин их выбора судом. Когда такое решение способствует совершенствованию норм права, тогда целесообразно краткое, опубликованное решение коллегии суда или упрощённое решение. Решение без мотивировки может быть достаточно, когда действующие нормы права просто применяются к фактам, которые не оспаривались или стали неоспоримыми для апелляционной инстанции, поскольку, например, они являются выводами присяжных, поддерживаемыми существенными доказательствами.

Однако, когда в решении излагается менее развитая сфера права, устанавливая новые нормы или меняя старые, автор должен думать не

только об обосновании решения, но и о его влиянии в качестве прецедента. Автор должен обсудить и проанализировать прецеденты в этой области, новое направление в развитии норм права и влияние решения на действующие нормы права. Даже если истцы не нуждаются в подробном изложении фактов, в решении должно быть представлено достаточно фактов, чтобы определить другим читателям создаваемый им прецедент, и определить его границы. Соответствующий текст прецедента и соответствующие политики должны быть проанализированы достаточно подробно, чтобы заложить основу для обоснования для применения норм права к фактам дела. "Решение ..." может быть принято, как полностью честное и справедливое, только если поддерживающее его рассуждение, было полноценным, а все основные имеющие отношение к делу соображения были фактически беспристрастно взвешены". S. Hampshire, *Innocence and Experience* 53 (1989).

Аудитория

Так как мотивировки решают дела, они в первую очередь пишутся для сторон в судебном процессе и их адвокатов, и для судов нижестоящих инстанций или организаций, чьи решения в них рассматриваются. В той мере, в которой мотивировка решения адресована сторонам, в ней должно честно и достоверно указываться все, что было у суда для принятия решения, какое решение принял суд, и какие у него были причины для принятия такого решения. Эту цель можно в достичь и без составления полного решения. Сторонам уже будут известны факты и, как правило, они не будут заинтересованы в обширном анализе норм права, за исключением тех норм, которые необходимо предоставить проигравшей стороне, чтобы у нее было четкое объяснение такого результата.

Автор должен также спросить, есть ли в решении что-то, адресованное другим сторонам. Решения, предназначенные для информирования других, могут потребовать дополнительного расследования фактических обстоятельств и анализа норм права. Какой анализ необходим и насколько он должен быть подробным, зависит от предмета разбирательства и вероятной аудитории. Судьи могут предполагать наличие определенного уровня мастерства и осведомленности о нормах права со стороны юристов. Но, если дело касается сложной области права, знакомой в первую очередь специалистам, например, в налоговом, трудовом или антимонопольном праве, тогда потребуются более глубокое обсуждение фактических обстоятельств и вопросов права; и необходимо стараться избегать

использования технических терминов и необходимо определять специальные термины для того, чтобы помочь недостаточно осведомленным людям понять их.

Решение, которым дело отсылается обратно в нижестоящую инстанцию, должно объяснить данной инстанции, что ожидается от нее (см. С.19). Решение, в котором даются необходимые указания по делу для соблюдения судами первой инстанции, должно содержать достаточную информацию на фактические обстоятельства, правовое обоснование и концептуальные основы руководящих принципов, чтобы судьи судов первой инстанции могли их правильно применять.

Судья должен также рассмотреть вопрос, подойдет ли изложение фактических обстоятельств и выводов по вопросам права, удовлетворяющее стороны в деле для того, чтобы объяснить вышестоящему суду основу данного решения. Когда решение основывается на комплексных фактах, более подробное объяснение решения, необходимое для сторон может быть полезным апелляционному суду. И когда решение включает в себя новые вопросы или вопросы из развивающейся области права, целесообразно будет проследить за предшествовавшими этому изменениями в содержании норм права и подготовить правовое и концептуальное обоснование в какой-то мере. Однако, решения не должны превращаться в краткие изложения доводов по делу или в инструмент пропаганды.

Представители широкой общественности редко читают решения. Но, журналисты из СМИ будут сообщать информацию, которая, по их мнению, является сутью решения, представляющего общественный интерес. Когда в решении рассматривается вопрос, имеющий общественный интерес или способный привлечь внимание средств массовой информации, оно должно быть составлено таким образом, что бы его можно было правильно понять. Хорошо составленное решение отличает то, что оно понятно любому образованному человеку, не являющемуся специалистом по праву.

Публикация решения

Во всех апелляционных судах приняты правила, правила внутреннего порядка, и другие порядки, касающиеся публикации решений. См. *Stienstra, Unpublished Dispositions: Problems of Access and Use in the Courts of Appeals* (Федеральный судебный центр, 1985 г.). Некоторые процедуры конкретизируют критерии для определения того, что следует ли публиковать решение. Например, правило районного суда Округа Колумбии но.14 (b) гласит:

Решение, упрощенное решение или иное заявление, разъясняющее причину действий этого суда о выдаче приказа или решения, должно быть опубликовано, если оно соответствует одному или более из следующих критериев:

- (1) по существенному вопросу, который решается в нём, в отсутствие прецедентов, либо этот вопрос впервые представлен данному Суду;
- (2) оно вносит изменение в, смягчает или существенно проясняет правовую норму, ранее объявленную судом;
- (3) оно обращает внимание на действующую правовую норму, которая видимо была в целом игнорирована;
- (4) оно критикует или оспаривает действующую норму права;
- (5) оно устраняет очевидное противоречие в решениях судов одного судебного округа или создаёт противоречие с решениями другого судебного округа;
- (6) оно отменяет опубликованное решение государственной организации или районного суда, или подтверждает решение районного суда по основаниям, отличающимся от оснований, изложенных в опубликованном решении районного суда; или
- (7) оно должно быть опубликовано в свете других факторов, которые придают ему характер вопроса, имеющего общественный интерес.

Аналогичные критерии изложены в правиле местной юрисдикции 1-го округа № 36.2 (а); правиле местной юрисдикции 4-го округа № 36.3; правиле местной юрисдикции 5-го округа № 47.5.1; правиле местной юрисдикции 6-го округа № 24 (а); правиле местной юрисдикции 7-го округа № 53 (с) (1); плане по публикации решений, абз. 9f 4 и правиле местной юрисдикции 9-го округа № 36-2.

В других округах имеются более общие принципы, которые предоставляют судьям возможность самим принимать решение в отношении публикации решений судов. Критерием в третьем округе является, например, то, что "[р]ешение публикуется тогда, когда оно имеет прецедентное или институциональное значение." Правила местной юрисдикции 3-го округа, правила внутренней процедуры. глава 5.5.1. Смотрите также 11 правила местной юрисдикции 11-го округа № 36-1, правила внутренней процедуры № 3, ("Решения, которые по мнению судебной коллегии, не имеют никакого прецедентного значения, не публикуются"); правило федеральной юрисдикции № 47.8 (с)

("Неопубликованные решения...это такие решения, которые по единодушному мнению судебной коллегии, вклад которых в право несущественен или бесполезен и не имеет прецедентное значение"). Второй судебный округ позволяет разрешать дела "в открытом судебном заседании при помощи решения без мотивировки", дел "в которых решение является единогласным, и каждый из судей коллегии считает, что письменное решение не сделало бы какого-либо вклада в юриспруденцию..." правило местной юрисдикции 2-го округа № 0.23. В противном случае, письменные решения, в том числе и решения судебных коллегий, публикуются. Смотрите также правило местной юрисдикции 10-го округа № 36.1 (разрешающую решать дела, в которых "не применяются новые нормы права, что придавало бы делу ценность в качестве прецедента").

В районных судах, решение публиковать в системе West Reporter полностью зависит от судьи. Поскольку решения судей районных судов являются просто убедительными прецедентами, они не являются обязательным прецедентом даже на территории своих районов, и их публикация редко случается. Кроме того, ограничения во времени тоже являются доводом против составления формальных решений кроме случаев, когда решение затрагивает новый или сложный вопрос, или вопрос общественной значимости, и, таким образом, оно может быть полезным адвокатам и судьям или интересным для общественности. Другие составители судебных решений кроме West иногда публикуют "неопубликованные" решения. Суд не может контролировать это.

Поскольку неопубликованные решения пишутся в первую очередь для сторон в деле, в них требуются разъяснения фактов и норм права. Часто они составляются в виде решения без мотивировки или упрощенного решения, одобренного коллегией судей. Необходимо как можно скорее определиться, следует ли публиковать как разрешилось дело или нет, чтобы судья, который пишет решение, не тратил чрезмерное количество времени на это, если его опубликование не предусматривается.

Подготовка к составлению судебного решения

Перед тем как приступить к составлению решения, судьи должны обдумать то, что они хотят сказать с помощью решения и как они хотят это сказать. Они должны учесть объём решения, потенциальную аудиторию, и вопрос последующей публикации. Они должны выстроить материальные факты, сформулировать вопросы, определить приемлемые нормы права и соответствующий метод судебной защиты. Вкратце, они должны разбить дело на компоненты.

Профессор Ричард Вассерстром характеризует данную процедуру, с помощью которой получают результат, как "процесс раскрытия", а процедуру, посредством которой обосновано решение, как "процесс обоснования". R. A. Wasserstrom, *The Judicial Decision: Toward a Theory of Legal Justification* 27 (1961). Автор судебного решения должен помнить, что он должен разделять эти фазы принятия решения. Судья должен завершить процесс раскрытия и прийти к выводу, даже если он и предварительный, до того, как начать писать решение. Определение причин в письменном виде представляет собой процесс обоснования.

Это не означает, что судьи не могут поменять свое мнение после того, как они начнут составлять решение. Иногда, судьи могут решить заранее, в каком направлении им следовать, но в процессе составления решения, они поймут, что не смогут продолжать идти в том направлении.

Судья Роджер Трейнор писал, что он

[не] нашёл лучшей проверки решения дела, чем изложение решения в письменной форме, что труднее всего. Судья, который неизбежно будет озабочен о далеко идущих последствиях своего решения в качестве прецедента, часто обнаруживает, что его предварительные мнения в письменной форме не вяжутся с друг другом. Ему приходится бороться с внутренним дьяволом несколько раз, чтобы написать имеющее смысл решение, которое просуществует больше одного дня.

Traynor, *Some Open Questions on the Work of State Appellate Courts*, 24 U. Chi. L. Rev. 211, 218 (1957). Тем не менее, процесс составления решения должен отражать только окончательное решение и причины его принятия. Когда решение становится окончательным, в нем

необходимо указать это, но оно не должно описывать каждое действие и ошибочные действия автора в данном процессе. В следующих разделах рассматриваются некоторые из методов, которых судьи используют при выражении своих мыслей и подготовки до начала составления заключения.

План решения

План помогает организовать ход рассуждений. Он может быть в различных формах: формальный, письменный план, подготовленный судьёй или судебным клерком; примерный набросок важных фактов, вопросов, и пунктов, обсуждение которых судья подробно описывает в процессе написания; в виде справки о деле для судьи, подготовленной судебным клерком перед прениями, в котором судья сделал заметки после завершения прений и совещания; в виде памятки; или, возможно, в виде обычной точки зрения. Независимо от формы, судьи, как и все остальные хорошие писатели, должны организовать свои мысли, прежде чем начать писать решение.

Самое подходящее время для того, чтобы подготовить план решения, это сразу же после совещания со сторонами, на котором обсуждалось дело и назначено кто будет писать решение; когда еще свежи в памяти идеи автора и других судей. Кроме того, что план помогает организовать мысли, это своего рода неофициальный отчет обсуждения во время совещания.

Помощь судебных клерков

Судебные клерки могут оказать существенную помощь судьям при составлении решения. Особенно, когда судебных дел становятся больше, их помощь играет существенную роль. Обсуждения с судебными клерками полезны для определения структуры и подготовки плана решения. Возможность проверить свои мысли в остром обмене мнениями с судебными клерками имеет неоценимое значение. Это будет полезным упражнением на протяжении всего процесса составления решения: судья и судебные клерки будут обсуждать и критиковать решение по мере его подготовки, устраняя ошибки и неясные выражения, уточняя неясные моменты, и наводя глянец на окончательную версию документа.

В самом процессе составления решения, судьи используют своих судебных клерков для различных задач. Некоторые судьи занимают своих клерков только исследованиями вопросов права, подготовке справки о деле для суда, и редактировании, проверке ссылок, и комментировании проектов судебных решений. Некоторые судьи поручают своим клеркам подготовить первый вариант проекта решения

только в обычных рутинных делах; другие поручают это своим клеркам даже в самых сложных делах, так, как писать решение становится проще, когда работа начинается с чернового и даже примерного варианта заключения. Клерк, которому поручается черновой вариант решения, должен использовать план, подготовленный судьёй или вместе с ним, и должен иметь представление об объёме, методах его составления, и возможном результате заключения. Многие судьи, из-за того, что работа с черновым вариантом решения, подготовленным клерком, занимает больше времени, готовят свои черновые варианты; затем, с помощью этого чернового варианта, готовят окончательную версию документа. Некоторые судьи просят своих клерков переписать их первый черновой вариант решения перед тем, как судья начнёт подготовку к составлению окончательной версии решения.

Методы, которые судья использует в процессе, зависят от его привычек и стиля работы, а также от возможностей конкретного судебного клерка. Судья должен всегда помнить, что, пока судебный клерк всего лишь выпускник юридического факультета с небольшим практическим опытом. Даже выдающиеся результаты по успеваемости в учебе недостаточны, чтобы судебный клерк профессионально занимался искусством отправления правосудия, и различал тонкую грань между обратимой и безвредной ошибкой, иногда точно оценивал сущность прецедента, и видел тонкие различия в применимых нормах права. Редко, когда судебный клерк, обладает совершенным стилем написания документов, с помощью которого получилось бы хорошее решение. Изложение фактических обстоятельств, анализ и выводы судебного клерка могут потребовать значительных исправлений. Судьи не должны быть обычными редакторами, и несмотря на способности клерка, составлением решения всегда должен заниматься сам судья.

М а т е р и а л ы д л я р а с с м о т р е н и я

Немного и об этой теме. Судья, конечно, будет получать краткие изложения по делу от сторон и справки о деле от судебного клерка. Но не всегда доступны все записи полностью. Когда решение основывается на специфических вопросах свидетельских показаний или на том, что произошло в зале суда, в этом случаи не может быть никакой альтернативы ознакомлению с соответствующей частью стенограммы; редко, когда выдержки или описания в кратких изложениях по делу передают смысл этого процесса достоверно и в полном объёме. Если вещественное доказательство имеет особое значение, то его необходимо будет исследовать. Ссылка на запись в деле может быть также необходима для того, чтобы определить точную процедуру, по

которой апелляция жалоба дошла до суда и прошла через соответствующие этапы процесса в нижестоящей инстанции. Поэтому, судья захочет иметь доступ к материалам при подготовке решения.

Некоторые апелляционные суды записывают на [магнитофонную] плёнку прения. Прослушивание [магнитофонной] записи, перед началом составления проекта решения, может помочь освежить в памяти автора значимые вопросы и высказанные аргументы.

Организация и составление судебного решения

В судебном решении должны быть определены представленные вопросы, изложены соответствующие факты, и применены регулирующие их нормы права, для составления в итоге ясного, хорошо изложенного решения по вопросам, которые должны быть адресованы, для разрешения данного дела. Нижеследующие руководства предназначены для того, чтобы помочь судьям составить решение, которое будет соответствовать вышеуказанным критериям.

Ст р у к т у р а

Полное решение должно содержать пять элементов:

(1) вступительное изложение о сущности и процессуальном положении дела; (2) изложение вопросов, которые необходимо разрешить; (3) описание существенных фактов; (4) обсуждение регулирующих дело правовых принципов и решения вопросов; и (5) разрешение дела и необходимые инструкции. Организация структуры и стиль решения, естественно, отличаются в зависимости от дела, но они являются основой, на которой строится решение.

Ясно и логично структурированное решение предоставляет возможность читателю понять его. Всегда целесообразно использовать заголовки и подзаголовки, римскую нумерацию или другие средства, обозначающие структуру для читателя, особенно, когда решение длинное, а предмет обсуждения сложный. Они не только играют роль дорожных знаков для читателя, но также помогают организовать мысли автора и проверить логичность этих мыслей. Они также позволяют судьям, которые не согласны с какой-то частью решения, указать на него, также помогают в индексации и классификации решений и их нахождении при поисках.

В следующих разделах рассматривается каждый элемент решения.

Вводная часть

Целью вводной части заключения является оказание помощи читателю в ознакомлении с делом. Она кратко должна изложить суть данного дела, его правовой предмет и результаты. В ней также могут быть изложены некоторые или все из следующих аспектов:

(1) Стороны: должны быть указаны стороны, если не во вводной части, то в начале решения, предпочтительно по имени, которое необходимо последовательно использовать везде в документе. Использование правовых терминов-обозначений, как например "подавший апелляцию" и "ответчик по апелляции" может запутать читателя, особенно в делах с несколькими сторонами.

(2) Процессуальный статус и статус по юрисдикции: основание для юрисдикции, соответствующие предыдущие процедуры и процесс подачи дела в суд.

(3) Оспариваемый вопрос: оспариваемый вопрос или вопросы, которые необходимо решить, если только они не настолько сложные, что их надо обсуждать отдельным разделом.

Обобщение текста в части решения, где описывается применение норм права к фактам дела, данное в начале решения, экономит время читателя, позволяя с самого начала определить читать дальше или нет. Лаконичное обобщение решения в вводной части заключения также помогает автору точно и кратко изложить его. Окончательный вариант вводной части можно лучше всего написать после завершения составления решения, когда судья уже уточнил вопросы, сделал выводы и соответствующий анализ.

Некоторые судьи предпочитают размещать часть решения, где описывается применение норм права к фактам дела, и заключительную часть в конце, полагая, что решение будет более убедительным, если читателю придется изучить его полностью перед тем, как он узнает окончательное решение.

Изложение вопросов

Изложение вопросов является краеугольным камнем решения; смотря на то, как вопросы были сформулированы, можно определить, какие факты являются существенными и какими правовыми принципами регулируется заключение. Судьи не должны быть "заложниками" анализа адвокатов; они должны сформулировать вопросы так, как они их видят, даже если это отличается от того, как их сформулировали адвокаты. Если вопрос поднимался сторонами, но не существенен для окончательного решения, это не означает, что его надо рассмотреть в решении.

Изложение вопросов должно быть кратким. Хотя, один или пару вопросов могут быть достаточно изложены во вводной части решения, количество или уровень сложности вопросов, в некоторых случаях, может обусловить необходимость в отдельном изложении

Такое уточнение может быть сделано до или после констатации фактов. Изложение вопросов сначала делает изложение фактов более значимой для читателей и помогает им сосредоточиться на существенных фактах. Судья девятого округа Фредерик Г. Хэмли писал:

"Предварительное изложение вопроса, даже в общих чертах, даёт возможность прочитать заявление фактов более вдумчиво. Оно также помогает автору заключения ограничиться теми факты, которые имеют важное значение". Раздел Судебной администрации Американской ассоциации юристов, Правила внутренних процедур апелляционных судов 30 (1961). В некоторых случаях, однако, может быть трудно изложить вопросы чётко, если читатель не знаком с существенными фактами. Это может быть правдой, например, когда вопрос процессуального характера и требует объяснения исходных данных.

Изложение вопросов не следует путать с высказыванием точки зрения сторон. Продолжительные высказывания точек зрения сторон, которые обычно можно найти в решениях, не подменяют собой анализ и рассуждением, и следует их избегать.

Факты

В случае судебного дела, рассматривающего не более одного вопроса, факты могут быть изложены одним предложением в начале решения. Но, когда возникает ряд вопросов, некоторые факты могут иметь отношение только к некоторым из вопросов. Такая ситуация ставит судью перед такой сложной задачей как использование достаточно фактов, прежде всего, чтобы составить понятное всем решение без их последующего повторения при обсуждении конкретных вопросов, которые требуют дальнейшего разъяснения фактов. В таком случае, первоначальное изложение фактов может быть ограничено необходимым историческим контекстом, для введения конкретных фактов в процесс анализа вопросов, на которые они опираются.

Должны быть включены только факты, которые необходимы для того, чтобы объяснить решение, но не всегда очевидно, что необходимо для того, чтобы объяснить решение и это может меняться в зависимости от аудитории. Неопубликованные упрощенные решения, которые предназначены только для сторон, не требуют контекста или исторических фактов; в решение должны быть определены только те факты, которые могут доказать вывод решения. Общие факты, однако, иногда могут быть полезны в описании контекста решения и его обоснования. Решения,

которые, вероятно, будет читать другая аудитория, кроме сторон, может потребовать более длительного изложения фактов для того, чтобы описать контекст решения и очертить его содержание.

Чрезмерная детализация фактов может отвлекать. Например, даты могут запутать, и они не должны быть включены до тех пор, пока не будут иметь значения для принятия решения или способствовать его пониманию. С другой стороны, если даже краткость и простота приветствуется, они являются вторичными по отношению к необходимости составить полное и справедливое решение. Факты, значимые для проигравшей стороны, не должны быть проигнорированы.

Некоторым судьям нравится использовать факты, которые хотя являются не существенными, но при этом дают смысловой окрас. "Чтобы нам не было скучно", сказал один судья. Некоторые считают, что это проявление таланта автора и вызывает интерес к тексту. Очевидно, есть опасность того, что читатель может подумать, что основой принятия решения являются эти факты, хотя на самом деле они не имеют отношения к рассуждению. Кроме того, такой способ написания решения может показаться сторонам банальным, несмотря на свою привлекательность. Поэтому, к этому следует подходить с осторожностью.

Прежде всего, изложение фактов должно быть правильным. Автор не должен надеяться, что в кратких изложениях сторон по делу факты отражены правильно. Нет альтернативного метода проверки, кроме как сравнения ссылок к фактам с записями дела. Независимо от того, насколько хороши адвокаты, судья может обнаружить, что факты в материалах дела отличаются от того, как они изложены в кратких изложениях сторон по делу. Если время не позволяет судье лично ознакомиться с материалами дела полностью, тогда судебный клерк должен быть назначен на эту задачу и проинструктирован отметить все записи по материалам, имеющих отношение к делу, для рассмотрения судьей.

Обсуждение норм права

Обсуждение норм права лежит в центре решения. Оно должно продемонстрировать, что решение суда мотивировано и основано на логике. Оно должно убедить читателя в правильности решения силой обоснования, а не пропаганды или аргументации. Судья должен признавать источники и доводы, идущими вразрез его пониманию, и встретить их лицом к лицу и открыто работать над ними. Хотя в решении не должно описываться каждое дело и каждое спорное утверждение, но в нём должно быть достаточно обсуждения того, чтобы продемонстрировать проигравшей стороне дела, что ключевые моменты её позиции были полностью учтены.

Следующие принципы применяются к обсуждению правовых принципов:

Критерии для пересмотра судебного дела апелляционной инстанции

В решении должен быть указан применимый критерий для пересмотра судебного дела в начале обсуждения норм права. Если читатель не проинформирован о том, что это рассмотрение судебного дела по критерию *de novo* (заново), "очевидной ошибки" или "злоупотребление правом на усмотрение", тогда значение решения может показаться неясным. Уточнение критерия для пересмотра дела, также, помогает упорядочить анализ автора.

В приложении-В даются примеры различных критериев для рассмотрения дел.

Порядок обсуждения

Так, как суд не должен зависеть от того, как адвокат представил дело, он не должен чувствовать себя вынужденным рассматривать дело в том порядке, в котором представил его адвокат. От порядка составления решения зависит порядок рассмотрения дела. Обычно, диспозитивные вопросы рассматриваются в первую очередь. Порядок рассмотрения таких вопросов регулируется доводами заключениями. Если диспозитивные вопросы вообще не рассматриваются, либо для образовательных целей или координации дальнейших процедур, то они рассматриваются ближе к концу заключения.

Какие вопросы должны рассматриваться

В общей практике, решение не должно выходить за рамки представленных вопросов; в нем должны рассматриваться только те вопросы, которые должны быть проанализированы для того, чтобы принять соответствующее решение по данному делу. Если суд определит, что вопрос, не затронутый сторонами, является диспозитивным и должен быть рассмотрен, если даже он не был сторонами достаточно представлен и затронут, тогда суд должен уведомить об этом адвоката и обеспечить ему возможность изложить этот вопрос.

Вопросы, которые не имеют особого значения для принятия решения, но которые проигравшая сторона очень просит рассмотреть, должны быть рассмотрены для обеспечения удовлетворенности проигравшей стороны в том, что эти вопросы были рассмотрены. Не всегда, к сожалению, понятна черта между тем, что важно и не важно для принятия решения. Иногда, полное объяснение доводов для принятия судебного решения может быть ещё усилено путём обсуждения вопросов, которые не являются строго говоря частью разрешения дела и применением соответствующей нормы права к фактам дела. Кроме того, соображения экономии и эффективности

может стать аргументом в пользу рассмотрения вопросов, которые не имеют особого значения для принятия решения, когда суд может, таким образом, дать полезный совет суду нижестоящей инстанции по поводу дела, направляемого дела обратно на суд. При этом, судьи должны быть осторожными для того, чтобы не сделать преждевременных выводов по вопросам, которые ещё не стоят перед ними, и избежать заключений консультативного характера и ненужных мнений, которые могут связать руки суду в будущем рассмотрении дел.

Альтернативные решения

Представление отдельных и независимых оснований для разрешения дела усиливает решение, но при этом снижает его ценность в качестве прецедента. Профессор Бернارد Виткин утверждает, что судьи должны избегать таких "даже если" или "при условии, что в ходе аргументации" решений. *Смотрите* В. Е. Witkin, *Manual on Appellate Court Opinions* § 81 (1977). Заявления, такие как "даже если факты были в противном случае" или "при условии, что в ходе аргументации мы не пришли к такому или иному выводу", подрывают авторитет сути принимаемого решения. Виткин предлагает либо ограничить использование формулировки "даже если" в ситуации, когда необходимо принять решение большинства, или избежать его полностью, составляя заключение таким образом, чтобы альтернативное предположение указывалось в начале и существенное основание указывалось в конце судебного решения. Но, в судебных решениях, которые, скорее всего, почти не имеют значения в качестве прецедента, нет никаких оснований, для того чтобы решение суда не основывалось на альтернативных мотивах, не давая приоритет одному над другим.

Цитирование дел

Большинство норм права поддерживаются цитированием последних решений одного из судов судебного округа или ключевого судебного дела, если таковое имеется. Серия цитат и монографий по возникновению нормы права ничего не добавляют к делу, когда оно решается на уровне окружного суда. Судьи должны бороться с искушением демонстрации своей эрудиции (или эрудиции судебных клерков). Если в округе не имеется авторитетного источника, тогда уместно процитировать источник по делу из другого округа. Если решением выражается новая норма права, в этом случае, суд должен выстроить существующие источники и проанализировать процесс эволюции нормы права достаточной для того, чтобы обосновать новую норму права.

Вторичные источники

Из-за того, что статьи юридических журналов, монографий, текстов и неюридических источников не являются источниками права

первостепенного значения, на них надо меньше ссылаться и только ради достижения цели. Можно ссылаться на значимый анализ, который дополняет доводы решения. Некоторых авторов очень уважают в области их деятельности, что означает, в отсутствие дела по таким вопросам, их мнение считается убедительным. Иногда, доступные обществу материалы или другие опубликованные работы проливают свет на соответствующие исторические или политические соображения.

Цитирование

Если что-то важное для решения было хорошо сформулировано ранее, цитирование из дела соответствующего текста может быть более убедительным и информативным, чем просто указание на него или перефразирование. Значение цитирования, однако, обратно пропорционально длине цитаты. Цитировать надо кратко, и только тогда, когда текст имеет важное значение.

Хотя цитаты должны быть короткими, они в тоже время должны быть значимыми. Они должны соответствовать контексту и точно отражать тон главного источника.

Избегать пропаганды

Оправдание решения иногда требует объяснения причин для отклонения противоположных аргументов. Во время обсуждения основной точки зрения проигравшей стороны, однако, заключение не должно превратиться в спор между судьёй и адвокатами, или другими судьями в суде, или судом нижестоящей инстанции. Если проигравшая сторона представила значительные доводы на рассмотрение, в решении необходимо объяснить, почему они были отклонены. Необязательно опровергать доводы проигравшей стороны по пунктам или использовать спорный, или состязательный тон.

В решении может и должно звучать убеждение, при этом, не превращая решение в памфлет. Отложите в сторону эмоции и личные чувства, и избегайте использования прилагательных и наречий, если только они не добавляют в решение существенную информацию.

Отношение к суду нижестоящей инстанции

Решения в апелляционном производстве могут и должны корректировать ошибки судов и предоставлять руководства по делам, направленным обратно в суд первой инстанции, без окрашивания фактов или критики суда. Решение суда апелляционной инстанции не должно критиковать мудрость, рассудительность суда первой инстанции, или даже его позицию для того, чтобы побудить его внести изменения в свое решение. Оно должно избегать ненужной критики,

например, за то, что не удалось учесть нормы права или за необоснованную мотивировку.

З а к л ю ч и т е л ь н ы й п а р а г р а ф

Разрешение дела (и приказ суду нижестоящей инстанции или государственной организации, в случаях, когда приказ часть решения), является важной частью судебного решения. Апелляционные суды не должны говорить загадками. Направление дела обратно "на дальнейшее рассмотрение в соответствии с решением" может поставить суд нижестоящей инстанции в неловкое положение. Решение должно ясно изложить что ожидается от суда или организации, при этом не злоупотребляя возложенными на них полномочиями. Таким образом, даже когда имеет место злоупотребление правом на усмотрение со стороны суда, решение апелляционной инстанции должно касаться норм права, а суд или организация, получающие дело обратно на повторное рассмотрение, сохраняет право использовать свое право на усмотрение должным образом.

В приложении-Г приведены примеры заключительных абзацев, в которых даются чёткие указания суду или государственной организации.

Р е ш е н и е б е з м о т и в и р о в к и

Решение без мотивировки суда может быть целесообразным только в случаях, когда только стороны и их адвокаты заинтересованы в результате, когда факты не комплексные, а прецеденты однозначные. Оно может быть в виде одного предложения или краткого меморандума. *Смотрите* приложение Б.

Коллегия должна указать причину для составления решения без мотивировки. Когда решение без мотивировки основывается на правилах округа или местной юрисдикции, тогда эти правила должны быть указаны.

О г л а ш е н и е р е ш е н и я с у д е й с к о й к о л л е г и и

Принятие решения Судейской коллегией в ходе судебного заседания происходит очень редко. Когда такое решение принимается, оно может быть задокументировано в форме краткого приказа длиной в одну строку, а обоснование изложено в устной форме.

Судьи судов первой инстанции обычно принимают решения такие решения. Даже после судебного разбирательства, Федеральное правило гражданского судопроизводства 52(a) разрешает судьям судейской коллегии изложить свои факты и выводы в устной форме во время заседания. Эта практика экономит много времени и снижает объем, накапливающихся дел. Представление адвокатами своих

предлагаемых выводов по фактическим обстоятельствам и вопросам права до судебного разбирательства облегчает принятие решений во время заседания, хотя суду все равно придется самому определять фактические обстоятельства и нормы права. Иногда, судья устно объявляет решение или предлагаемое решение и заявляет, что решение последует. В этом заложена опасность: дело уже более или менее решено, давления уже нет и у судьи могут возникнуть сложности с написанием решения. Кроме того, судья может позже столкнуться с трудностями в написании заключения, которое соответствовало бы ранее оглашенному устному решению, или даже прийти к другому выводу.

Я з ы к , с т и л и с т и к а и с а м о р е д а к т и р о в а н и е

Что характеризует плохо написанное решение

Судьи, которых опросили для целей данного руководства, определили следующие основные проблемы в процессе составления судебных документов.

Многословность

Многословие означает не только использование больше слов, чем нужно, но и попытки передать много информации, охватывающей несколько вопросов, и просто слишком много слов. Некоторые авторы, стараясь составлять авторитетные решения, пускаются на длительные обсуждения бесспорных истин. Часто многословие отражает неспособность автора отделить существенное от несущественного, а также плохие навыки редактирования.

Отсутствие точности и ясности

Хорошего в первую очередь беспокоит точность. Некоторые авторы юридических документов не обладают достаточными навыками составления простой, не витиеватой речи. Часто это результат склонности адвокатов к перестраховке с помощью чрезмерного обобщения: когда автор не уверен в правильности нормы права или каким образом ее чётко сформулировать, туманные выражения усложняют понимание. Для того, чтобы писать ясно и точно, автор

должен точно знать, что он или она намерен сказать, и должен сказать именно это. Мысль является основой слова, а слово не может превзойти мысль, которая дает ему начало.

Точность важна в написании судебных документов не только для стилистики, но и потому, что судьи пишут для будущих потомков. Когда решение суда готово, адвокаты и другие читают его с целью использования в достижении своих конкретных целей, независимо от того, насколько они отличаются от мыслей автора. Таким образом, авторам судебных документов стоит подумать о том, каким образом их слова могут быть использованы, и написать так, чтобы предотвратить злоупотребления ими.

Тщательное и внимательное редактирование является важным фактором для точного написания. Это означает проверку каждого предложения решения с вопросом: Что я имею в виду здесь, и сказал ли я это, или что-то ещё?

Плохая организация структуры

Убедительное решение является отражением логического процесса обоснования от предположений к выводам через нормы права. Рамки, в которых идет этот процесс, должны быть понятны читателю из организации структуры решения. Структура -- это дорожная карта, позволяющая читателю пройти от начала до конца и не потеряться.

Скрытый анализ

В то время, как краткость желательна, судьи должны достаточно проработать свое обоснование, чтобы читатель мог следовать ходу мысли. Судебное решение, в котором опущены шаги, существенные для понимания, не достигнет поставленной цели.

Помпезность и юмор

Судебный документ может иметь напыщенный слог. Судья должен проявлять бдительность в отношении признаков помпезности, например, выражений с подтекстом или ярких выражений, избегать использования "мы" судьей районного суда в единоличном качестве, или неуместных проявлений эрудиции. Хотя юмор иногда приводится в качестве "противоядия" от помпезности, его лучше использовать после ужина, чем в судебном решении. Позже он может быть отрицательно воспринят сторонами судебного разбирательства, которые не видят что-либо смешное в судебном процессе, как проявление высокомерия судьи и отсутствия деликатности. Хотя некоторым судьям, похоже, удается использовать юмор, это риск, которым не следует

пренебрегать. Если это необходимо сделать, то это можно сделать в написании живой, сильной и интересной риторики.

Советы по написанию хорошего судебного документа

Нижеследующие советы предлагаются вниманию авторов, для оказания им помощи в распознавании и во избежание проблем, перечисленных выше.

Удалите ненужные слова

Трудно сказать лучше профессора Странк о необходимости удаления ненужных слов:

Хорошо написанный документ бывает кратким. Предложение не должно содержать ненужные слова, абзац — ненужные предложения; все по той же причине, по которой в рисунке не должно быть каких-либо ненужных линий, а в машине ненужных частей. Это не означает, что автор должен писать все свои предложения коротко, или, что он должен избегать всех деталей и излагать тему только по плану, это значит, что каждое слово должно иметь значение.

W. Strunk & E. B. White, *The Elements of Style* 23 (3d ed. 1979).

Излагайте кратко и прямо

Краткость способствует ясности. Понять коротко изложенное легче, чем изложенное дольше. Краткость в изложении также заставляет автора думать более точно, концентрируя внимание на том, что он или она пытается сказать.

Судебный документ должен излагаться ясно. Используйте простые, описательные предложения и короткие абзацы в большинстве случаев, но меняйте длину и структуру предложения по мере необходимости, чтобы подчеркнуть, выделить и заинтересовать читателя. Используйте действительный залог и избегайте таких формулировок, как "сказано", "утверждается", и "хорошо обосновано". Не используйте прилагательные и наречия такие, как "ясно", "очевидно", и "просто".

Используйте простой язык

Даже сложные мысли можно выразить простым языком, понятным простому читателю. Изложение простым языком требует, от автора полного понимания сути, позволяющей ему или ей разделить ее на

основные компоненты. Например, хотя электричество является сложным научным явлением, его можно объяснить понятными человеку словами. То же самое относится к налоговому, антимонопольному и патентному праву. Избегайте юридического, "жаргона", клише, банальных фраз (например, "как указано выше"), латинских цитат (например, "vel non"), и сленга. При использовании профессиональных терминов, обдумайте насколько они понятны потенциальным читателям, или нужно давать им объяснение на простом языке. Можно употреблять элегантные выражения, но при этом читатель не должен нуждаться в словаре во время чтения решения.

Изложение с использованием приемов, избегающих указания на половую принадлежность, похвально; но стремление не употреблять личные местоимения может привести к запутанным конструкциям, так что этим надо пользоваться в умеренной степени.

Снос ки и с сы л ки

Снос ки

Цель сноски является в том, чтобы передать информацию, которая бы нарушила ход решения, если бы была изложена в самом тексте. Первый вопрос, который необходимо задать о предполагаемой сноске, это — является ли её содержание целесообразным для включения в текст решения? Если оно недостаточно важное, автор должен уяснить причину, по которой эта информация вообще должна быть в тексте решения. Сноски могут быть полезными для передачи информации, например, текст закона или выписка из материалов дела, которые поддерживают суть решения, но не необходимы, чтобы понять его. Они могут быть использованы судом для подтверждения достоверности и частичного решения косвенных вопросов. Некоторые судьи используют цитирование в сносках, оставив текст исключительно для обсуждения. Но, сноски не должны быть использованы ради собственного удовлетворения автора или в качестве места для хранения информации, которую автор не знает куда деть.

Некоторые судьи, знающие о склонности к чрезмерному использованию сносок, стремятся устранить или, по крайней мере, уменьшить количество сносок в своих решениях. См., например, Mikva, *Goodbye to Footnotes*, 56 U. Colo. L. Rev. 647 (1985).

ФОРМАТЫ ЦИТИРОВАНИЯ

Двумя основными руководствами по цитированию в юридических документах являются *A Uniform System of Citation* (the "Blue Book")

(*Универсальная система цитирования*, "Синяя книга") и *University of Chicago Manual of Legal Citation* (the "Maroon Book" (*Руководство по правовому цитированию Университета Чикаго*, "Тёмно-бордовая книга")). Судья может использовать одно или другое из этих пособий в цитировании первичных и вторичных источников. Использование скрытых форм цитирования не считается продуктивным использованием времени судей или судебных клерков. Цель цитирования заключается в том, чтобы помочь исследователям выявить и найти источники; подойдет любая форма цитирования, которая служит данной цели. Кроме того, такая форма цитирования должна быть последовательной, чтобы не сложилось впечатление об отсутствии мастерства и ответственности.

Некоторые судьи ведут собственные формы цитирования или пользуются определенными пособиями по стилистике. Такие формы и пособия способствуют последовательности, помогают сориентировать новых судебных клерков и обеспечивают тщательное составление решений.

Тщательная редакция

Опытные авторы должны редактировать свои работы критически, чтобы устранить двусмысленность, лишние фразы, улучшить переходы и отредактировать структуру. Это не простая задача, потому что автор, перечитывающий свою собственную работу, обычно читает не то, что он написал, а то, что он имел в виду.

Судьи должны стремиться быть объективными в отношении своих работ, тщательно читать каждый абзац, а не скользить взглядом по тексту, потому что он уже знаком. Судья, который редактирует свою собственную работу, всегда должен задавать себе такие вопросы, как: Смог ли я изложить то, что я хотел сказать на самом деле? Есть ли способ лучше изложить мысль? Ясен и логичен ли поток мыслей? Сможет ли читатель понять его?

Следующие методы должны помочь при составлении судебных решений и улучшить способность авторов к самокритике.

Перечитайте и пересмотрите

Редакция требует устранения ненужных слов и ненужных фактов, исправления неясных и корявых предложений, исключения тавтологий, реорганизации и усиления, отточенности и слаженности решения. Один судья как-то сказал: "Я провожу много времени над редактированием, убирая сорняки за собой и моими судебными клерками". "Сорняки могут быть полезными в других условиях и в другое время, но не здесь

и не сейчас». Судье, возможно, придется подготовить немало черновиков до того, как появиться окончательный вариант решения.

Программы для редактирования текстов стали удобным инструментом для авторов и редакторов. Они значительно ускоряют процесс написания, редактирования и обновления текста. Но корректировка текстов с помощью программ для редактирования текстов без тщательной и многократной проверки печатной копии на предмет опечаток и других ошибок, которые можно легко упустить, очень сложное занятие.

Редактирование не должно ограничиваться исключительно языком, грамматикой и стилистикой. Судьи должны проверить документ на наличие логической цепочки. Вернитесь к части введения, чтобы удостовериться в том, насколько решение смогло охватить все проблемы в тексте и ответить на те вопросы, которые были изначально сформулированы. Ещё раз прочитайте изложение фактических обстоятельств, чтобы узнать, насколько оно охватывает все факты, имеющие значение для принятия решения и не более того. Изучите обсуждение вопросов права, чтобы проверить насколько логично в решении были изложены вопросы, которые необходимо было обсудить. Имейте в виду, что выводы должны следовать за обсуждением.

Отложите проект решения в сторону и вернитесь к нему на свежую голову

Как сказал некий судья, процесс редактирования текста улучшится, если судья отставит его в сторону на некоторое время и даст "настояться". Даже если не будет возможности поработать над этим делом дольше из-за нехватки времени и потока рассматриваемых дел, перерыв на несколько дней добавит объективности для проверки дела. Это даст возможность судьям увидеть те моменты, которых они не замечали ранее, разглядеть новые стороны дела и обдумать новые идеи.

Попросите ког о-то прочитать проект решения

Судебный клерк, который не работал над решением, сослужит хорошую службу, взглянув на проект свежим взглядом и предложив критические замечания касательно редакции и содержания. Даже судебный клерк, который помогал судье в составлении проекта решения, может дать замечания по редактированию, которые поспособствуют составлению окончательной версии решения.

Не совпадающие мнения, совпадающие мнения и составление решений с помощью других судей

Решения апелляционного характера являются коллективным решением нескольких судей. Судья, составляющий решение, должен учитывать комментарии других судей коллегии или суда в целом и включить коллегиальное мнение в обоснование судебного решения. Иногда, несколько судей участвуют в составлении решения, например, когда решение составляется совместно или, когда судьи представляют свои комментарии к проекту решения, который составлен специально назначенным для этого судьей. Когда решение не представляет мнения всех членов судебной коллегии, некоторые судьи могут подготовить совпадающие или несовпадающие мнения. В этой главе рассматриваются некоторые коллегиальные аспекты процесса составления судебных решений.

Совместное составление решения

В некоторых округах, сложность и количество затронутых вопросов в одном деле привело к совместному составлению решений. Иногда решение указывается *per curiam* (от имени суда без указания судей), в других случаях указываются авторы различных разделов данного решения. В результате проверка объемных и техническо-административных решений в округе Колумбия, например, часто составляются такие решения. См., например, *National Wildlife Federation v. Hodel*, 839 F.2d 694 (D.C. Cir. 1988), и *Ohio v. U.S. Department of Interior*, 880 F.2d 432 (D.C. Cir. 1989). См. также *Chemical Manufacturers Association v. Environmental Protection Agency*, 870 F.2d 177 (5th Cir. 1989).

Когда судебная коллегия принимает решение о составлении совместного решения, требуется значительное планирование и координация как со стороны судей, так и судебных клерков, для обеспечения читабельного и полноценного решения в окончательном варианте. Во время более длительного, чем обычно совещания после прения, желательно обсудить назначение каждого раздела решения, их взаимосвязь, и совместное понимание фактических обстоятельств. Необходимо определить последовательность разделов решения, чтобы избежать путаницы и повторного использования основных фактов и анализа норм права.

Как правило, один судья из состава судебной коллегии должен взять на себя координацию процесса и распространение плана решения

и обзора предлагаемых разделов решения до начала составления судебного решения. Один судья, как правило тот же, что и координирующий, должен также взять на себя ответственность за составление вводной и заключительной частей решения, охватывающих все разделы. Вводная часть обычно пишется кратко, и она ограничивается изложением процесса начала иска и судебного разбирательства. Подробности фактических обстоятельств будет лучше представлять по мере необходимости в отдельных разделах.

После того, как авторы готовят и утверждают различные разделы решения, координирующий судья берёт на себя полномочия, чтобы внести изменения, не касаясь смысловой части, в документ для того, чтобы избежать дублирования фраз или грубых стилистических различий. Судебные клерки обычно встречаются для того, чтобы обеспечить одинаковое цитирование и формат заголовков в документе.

Когда решение дела становится более сложным и не хватает времени, суды будут чаще пользоваться возможностью совместного составления решений, чтобы избежать задержек и не привязывать судью к одной задаче надолго. При тщательном планировании можно обеспечить соблюдение стандартов высокого качества в написании судебных решений.

Прокомментировать проект решения, подготовленный другим судьей

Судьи распространяют проект решения среди других судей из коллегии или всего состава судей для того, чтобы убедиться в том, что данное решение отражает обоснование большинства судей. Комментируя решение, составленное другим судьей, всегда уместно комментировать по сути решения и неуместно комментировать стиль его написания. Когда суть и стиль написания решения плохо различаются, то в этом случае, уместно прокомментировать решение, если рассматриваемый вопрос дела звучит от имени суда в целом, и поэтому он может передать такое понимание, которое возможно не представляет мнение других членов судебной коллегии.

Например, если обсуждения существенных вопросов изложены непонятно, то другие судьи должны довести это до сведения того судьи, который составлял решение. Когда даётся ссылка на другое судебное дело или обзор судебной практики, где может быть изложено обоснование, не принятое другими судьями, то другие судьи должны выразить свое несогласие с судьей, который составляет решение. Однако, когда судья, проверяющий проект решения, не согласен с выбором той или иной стилистики, грамматики, или языка, исходя из

личных предпочтений, тогда лучше ему не выражать свою позицию. Тем не менее, даже если судьи и не оценивают работу своих коллег, будет полезно указать на незначительные моменты такие, как опечатки или другие "недостатки" в тексте, отправив записки автору документа или поручив это судебным клеркам.

Несовпадающие мнения

Несовпадающие мнения служат нескольким целям. Они могут помочь добиться апелляционного рассмотрения дела полным составом суда или с истребованием материалов дела, выверить и уточнить вопросы для последующей апелляции. С их помощью можно добиться принятия законодательства, чтобы восполнить возможные недочеты в нормах права. Несовпадающие мнения могут также помочь сузить охват решения, указав на возможные опасности позиции большинства, или сообщить другим судьям и адвокатской коллегии об ограничениях какого-либо решения и его влиянии на аналогичные дела в будущем. Таким образом несовпадающие мнения могут сослужить полезную службу в доведении важной информации до сведения тех, кто интересуется судебными решениями, и содействовать развитию права.

Однако у несовпадающих мнений есть своя цена. Несовпадающее мнение, занимающее крайнюю или пропагандистскую позицию, может способствовать разобщенности и нездоровой атмосфере в суде, подорвать авторитет решения и суда как института, а также создать путаницу. Соглашаться или не соглашаться с мнением большинства судей зависит от характера дела и обсуждаемых норм права. Обычно несовпадающие мнения не пишутся если обсуждаемая норма права уже давно прояснена и дело не имеет какого-либо значения, кроме как для самого дела. В делах, в которых затронуты вновь возникающие нормы права или толкование закона в областях, которые отразятся на деятельности адвокатской коллегии, общественности и правительства, имеют больше шансов решиться с несовпадающим мнением, чем дела ограниченного применения. Вопрос должен быть достаточно существенным, чтобы привлечь интерес судьи, как сказал один судья, но мотивацией должно быть развитие права, а не выражение личного мнения. Судьи, собирающиеся не соглашаться с решением, должны спросить себя: не перевесят ли возможные издержки ожидаемую пользу.

Если судья приходит к решению, что несовпадающее мнение послужит полезному делу, то его надо написать с такой же внимательностью и ответственностью, как и решение суда. Судья практически всегда должен указывать мотивировку в несовпадающем

мнению, в противном случае оно не будет содержать какой-либо информации для читателя. Обоснование должно сфокусироваться на существенных принципах и разграничивать доводы судьи от доводов большинства. Одно дело убежденно и эффективно изложить точки несогласия, и совсем другое ввязаться в спор или пропаганду. Несовпадающее мнение не должно просто напасть на мнение большинства или автора решения. Личностные нападки, оскорбительные выражения и снисходительный тон не должны использоваться, хотя некоторые судьи считают, что моральное агрессивное осуждение и ограниченное негодование могут быть иногда уместны.

В приложении Д приведены примеры несовпадающего мнения, написанные в сдержанном, рациональном тоне, отражая искреннее несогласие с большинством.

С о в п а д а ю щ и е м н е н и я

Большинство соображений, верных в отношении несовпадающих мнений, также применимы и к совпадающим мнениям. Совпадающие мнения уместны, когда они нацелены на то, чтобы добиться большей точности в вопросе влияния решения, или таким образом сообщить сторонам и другой аудитории о важных по мнению автора моментах. Таким образом, судьи могут давать совпадающие мнения в случае, когда для решения имеются два основания, а большинство оправдывает свое решение, только исходя из одного из них, а другие судьи считают, что надо указать и альтернативные основания. Совпадающие мнения также могут указывать сторонам в будущих разбирательствах каким путем пойдет суд и где он закончится. Совпадающее мнение должно быть написано не просто для того, чтобы добавить личное мнение или заявление, которое не содействует продвижению ни судебной, ни образовательной ценности решения. Вопрос должен стоять так: Я пишу его для себя или для суда?

В совпадающее мнение необходимо включать указание причин согласия с мнением большинства. Дело не в том, чтобы представить мнение альтернативное мнению большинства, а указать точку расхождения с ним и далее очертить контуры решения. Совпадающие мнения не должны ворошить факты и нормы права, на которых основано мнение большинства, кроме случаев, когда фактические обстоятельства и выводы по вопросам права имеют существенное значения для мнения. Доводы должны быть основаны на принципах, а тон мнения обучающий, но не педантичный.

В приложении- Е содержатся примеры полезных и узко составленных совпадающих мнений.

Л и т е р а т у р а п о с о с т а в л е н и ю с у д е б н ы х д о к у м е н т о в

Словарь, толковый словарь, руководство по цитированию и справочники являются основными вспомогательными средствами, которые должны быть под рукой у судьи. Судьи также должны знать об учебниках по стилю и грамматике, и обращаться к ним. Strunk & White's *The Elements of Style* написан кратко и ясно. Fowler's *Modern English Usage* и Follett's *Modern American Usage* являются авторитетными и широкими по охвату учебниками. "Я считаю, что судьи всегда должны читать книги по составлению изложений" сказал некий судья.

Некоторые судьи находят, что чтение старых решений помогает им улучшить качество документов. "Иногда я вспоминаю решение, которое было исключительно хорошим в плане обучения принципам права," - вспоминает судья, - Старые решения становятся своего рода учебником о том, как сделать это лучше."

Кроме того, "Я всегда прошу своих клерков, чтобы перечитывали качественные решения из прошлых дел, чтобы увидеть, как они написаны и помнить об этом, когда будут писать свои документы," сказал один судья. Другой отметил:

Для меня наилучший способ избежать составления решения с ограниченным и тяжелым языком заключается в чтении неюридической литературы. Я считаю, что чем больше неюридической литературы человек читает, тем больше интересных терминов, применяемых в праве, он соберет, и тем дольше он воздерживается от правового жаргона или заезженных слов. Читая тематику вне права, я иногда натываюсь на фразу, иногда слово, иногда образ, который остается в памяти. Аналогии с ситуациями, лежащими вне права, может оживить ваше решение и обогатить неожиданными словами и образами.

Настоящее руководство не предлагает, что именно должно быть в списке судьи по литературе неправового содержания (хотя несколько судей считают, что сухой стиль изложения Хемингуэя является

замечательной моделью для составления судебных документов).
Следующие книги, статьи и др. материалы помогут авторам
судебных документов в подготовке четких и содержательных
решений. Кроме того, когда это руководство поступило в издательство,
вышла новая работа судьи Руджеро Элдизерта,
которая должна быть в списке литературы любого
судьи Ruggero Aldisert, *Opinion Writing* (1990).

Книги

- Advocacy and the King's English (Rossman ed. 1960)
- R. Flesch, *How to Write Plain English: A Book for Lawyers and Consumers* (1979)
- J. J. George, *Judicial Opinion Writing Handbook* (2d ed. 1986)
- R. A. Leflar, *Appellate Judicial Opinions* (1974)
- D. Mellinkoff, *The Language of the Law* (1963)
- R. A. Wasserstrom, *The Judicial Decision: Toward a Theory of Legal Justification* (1961)
- H. Weihofen, *Legal Writing Style* (1961)
- R. H. Weisberg, *When Lawyers Write* (1987)
- B. E. Witkin, *Manual on Appellate Court Opinions* (1977)

Статьи

- Aiken, *Let's Not Oversimplify Legal Language*, 32 Rocky Mtn. L.Rev. 358 (1960) Bell, *Style in Judicial Writing*, 15 J. Pub. L. 214 (1966)
- Benson, *The End of Legalese: The Game Is Over*, 13 Rev. L. & Soc. Change 519 (1984-85)
- Douglas, *How to Write a Concise Opinion*, 22 Judges' J. 4 (Spring 1983)
- Francis, *A Faster, Better Way to Write Opinions*, 27 Judges' J. 26 (Fall 1988).
- Hager, *Let's Simplify Legal Language*, 32 Rocky Mtn. L.Rev. 74 (1959) Hugg, *Judicial Style: An Exemplar*, 33 Loyola L.Rev. 865 (1987)
- Leflar, *Quality in Judicial Opinions*, 3 Pace L.Rev. 579 (1983)
- Leflar, *Some Observations Concerning Judicial Opinions*, 61 Colum. L.Rev. 810 (1961)
- Mikva, *For Whom Judges Write*, 61 S. Cal. L.Rev. 1357 (1988) Mikva, *Goodbye to Footnotes*, 56 U. Colo. L.Rev. 647 (1985)
- Posner, *Goodbye to the Bluebook*, Appendix: University of Chicago Manual of Legal Citation, 53 U. Chi. L. Rev. 1343 (1986)
- Re, *Appellate Opinion Writing* (Federal Judicial Center 1977)
- Schwarzer, *Communicating with Juries: Problems and Remedies*, 69 Calif. L. Rev. 731 (1981)
- Stern, *The Writing of Judicial Opinions*, 18 Pa. Bar Ass'n Q. 40 (1946)
- Wydick, *Plain English for Lawyers*, 66 Calif. L.Rev. 727 (1978) Younger, *Bad Writing = Bad Thinking*, A.B.A. J. 90 (January 1, 1987)

Другие источники

- A.B.A. Section of Judicial Administration, *Internal Operating Procedures of Appellate Courts* (1961)
- Institute of Judicial Administration, *Appellate Courts: Internal Operating Procedures- Preliminary Report* (1957)

ПРИЛОЖЕНИЕ А

Следующий текст является выдержкой решения судебной коллегии в форме упрощенного решения.

Это — апелляция, объединившая два дела ... Ответчики ... подали апелляцию на окончательные решения по лишению права на выкуп закладной и продажи, принятые [районным судом] 6 июля 1989 г. и 17 мая 1989 г. Мы не нашли необходимости в изложении фактов данного дела, так как они подробно указаны в двух решениях районного суда, опубликованного в Предполагается, что факты известны. См. также [соотв. иск].

Основной довод [ответчиков] в апелляции состоит в том, что районный суд совершил ошибку, отклонив защиту о "ненадежном представителе", с целью лишения права на выкуп закладной согласно праву [штата]. Защита о "ненадежном представителе" является попыткой избежать устоявшейся нормы права о представителях, гласящей, что принципал несет ответственность перед третьими сторонами за действия своего представителя, действующего в рамках истинных или презюмируемых полномочий. См. *British American & Eastern Co. v. Wirth Ltd.* 592 F.2d 75, 80 (2d Cir. 1979).

Ответчики по апелляции . . . не оспаривают, что подавшая апелляцию сторона ... залогодержатель собственности, фигурирующей в деле, была третьей стороной. Они также не отрицают, что она работала с их агентом [компания по сделкам с земельными участками], и что последняя действовала в рамках презюмируемых полномочий. Тем не менее, они ссылаются на защиту о "ненадежном представителе", утверждая, что подавшей апелляцию стороне надо запретить лишать права на выкуп залога, так как она знала о служебных злоупотреблениях Б, действовавшего в качестве президента компании по сделкам с земельными участками. В поддержку своей точки зрения они указывают на доказательство о том, что подавшая на апелляцию сторона считала, что его служебные злоупотребления были основной причиной неисполнения обязательств.

Нас не убедили в том, что районный суд ошибся, отказав в защите о "ненадлежащем представителе". Делая допущение в порядке попутного замечания иллюстративного характера, что эта защита может быть использована при верных обстоятельствах, мы рассмотрели ее и отказали в [ссылка на дело]. Фактически, сторона,

прибегающая к защите о "ненадлежащем представителе" в [ссылка на дело] была по сути почти такой же, как и [наименование ответчиков], за исключением имени. [ссылка на дело]. Более того, даже если и было как подтверждают ответчики и принцип сопутствующего эстоппеля не отказывает им в иске, мы находим, что мотивировка коллегии судей [ссылка на дело]. имеет решающее значение в этом деле. "Невозможно представить ситуацию, чтобы знание залогодержателем о дефолте ипотечной собственности являлось знанием о злоупотреблении служебным положением управляющего представителем". [ссылка на дело]. В материалах дела, представленных нам, "столкнувшись только с голословными утверждениями и недоказанными ссылками на факты", мы отклоняем как и судебная коллегия [ссылка на дело] защите о "ненадлежащем представителе". [ссылка на дело].

Решение районного суда оставляется без изменений.

П Р И Л О Ж Е Н И Е Б

Следующий текст представляет собой пример решения без мотивировки.

Это дело поступило на слушание с копией материалов по процессу из районного суда США в ___и было принято к производству.

1. Истец осуществляет самостоятельную защиту прав и интересов и подает на апелляцию судебный приказ от 21 декабря 1989 г. районного суда США в ..., которым отказывается в его ходатайстве о пересмотре судебного приказа районного суда от 12 октября 1989 г, которым удовлетворено встречное ходатайство ответчиков, против которых подана апелляция, о принятии решения без мотивировки ... Данное дело по гражданским правам возникает из-за того, что сторона, против которой подана апелляция, не наняла сторону, подавшую апелляцию, для работы в Медицинском центре администрации ветеранов в ...
2. Основные претензии стороны, подавшей апелляцию, состоят в том, что районный суд превысил свои полномочия, неверно истолковал факты дела, неверно применил нормы права и истолковал намерение Конгресса в принятии Главы VII Закона о гражданских правах от 1964 г.

3. Мы тщательно изучили все претензии стороны, подавшей апелляцию, и они не имеют под собой оснований. Мы подтверждаем по существу причины, указанные в решениях ... от 12 октября 1989 г. и 21 декабря 1989 г.
4. Решение районного суда остается без изменений.

П Р И Л О Ж Е Н И Е В

В следующих текстах представлены критерии, которым руководствуется суд при принятии в производство дел по апелляции.

Мы рассматриваем отказ районного суда в ходатайстве о новом рассмотрении на предмет наличия злоупотребления судебским правом на усмотрение. *Robins v. Harum*, 773 F.2d 1004, 1006 (9th Cir. 1985). Рассматривающий апелляцию суд должен рассмотреть было ли решение суда нижестоящего инстанции "основано на рассмотрении имеющих отношение к делу факторов и имела ли место очевидная ошибка в судебном решении." *Citizens to Preserve Overton Park, Inc. v. Volpe*, 401 U.S. 402, 416, 91 S. Ct. 814, 823, 28 L.Ed.2d 136 (1971).

* * *

Раздел Ю(j) Закона о национальных трудовых отношениях, 29 U.S.C. § 160(j) (1982), дает полномочие районным судам предоставлять промежуточную судебную защиту для восстановления и сохранения предшествующего положения (*status quo*), пока коллегия принимает решение по существу по жалобе на несправедливые трудовые порядки. Напр., *Asseo v. Pan American Grain Co., Inc.*, 805 F.2d 23, 25 {1st Cir. 1986}; *Fuchs v. Hood Industries, Inc.*, 590 F.2d 395, 397 {1st Cir. 1979}. По этой законодательной схеме районный суд должен ограничиться определением (1) наличия или отсутствия достаточных оснований, чтобы считать, что имело место предполагаемое нарушение Закона и (2) соответствия промежуточной судебной защиты имеющимся обстоятельствам. *Asseo*, 805 F.2d at 25; *Maram v. Universidad Interamericana de Puerto Rico*, 722 F.2d 953, 959 (1st Cir. 1983).

Как мы ранее указали в апелляции, рассмотрение данным Судом апелляции:

ограничивается [определением того] ошибался ли районный суд в определении

достаточных оснований, позволяющих считать, что не имели место несправедливые трудовые порядки; и не злоупотребил ли районный суд своим правом на усмотрение, отдав приказ о промежуточной защите. *Union de Tronquistas de Puerto Rico v. Arlook*, 586 F.2d 872, 876 (1st Cir. 1978). *Asseo*, 805 F.2d at 25.

Твердо запомнив эти критерии, мы теперь беремся за рассмотрение апелляции по ее существу.

* * *

При рассмотрении фактов и норм права, установленных судами о банкротстве мы, а также районные суды можем объявить недействительными только те фактические изыскания, которые по нашему определению являются явно ошибочными. *In re Killebrew*, 888 F.2d 1516, 1519 (5th Cir. 1989). Определения норм права мы делаем, конечно, заново *In re Compton*, 891 F.2d 1180, 1183 (5th Cir. 1990). Так как данная апелляция существенно зависит от того умышленно ли [должник] обманул [кредитора], т.е. от определения фактов, мы применяем критерий "очевидной ошибки".

ПРИЛОЖЕНИЕ Г

Следующие тексты являются примерами заключительных абзацев;

Ввиду вышеуказанных причин дело возвращается судье районного суда, для по возможности скорейшего определения того наложил бы он такое же наказание, если бы применил нижний минимум Руководящих принципов в назначении наказания в 10-16 месяцев. Если судья укажет, что он не назначил бы наказание в 16 месяцев, если бы применялась "категория 4 уголовного прошлого", в этом случае [обвиняемый] может при желании возобновить апелляционное производство посредством представления нового заявления об апелляционном рассмотрении в течении 10 дней после решения судьи по возвращенному делу; [обвиняемый] может не представлять в суд дополнительные краткие изложения по делу. Настоящая коллегия сохраняет свою юрисдикцию над делом в случае подачи апелляции.

* * *

Мы таким образом удовлетворяем заявление об апелляционном производстве и приказываем [организации] не инициировать дальнейшее уголовное преследование согласно Правилам наказания, пока организация участвует в дальнейшем процессе нормотворчества согласно разделу 553. Тем не менее, согласно нашим полномочиям по судебной защите мы решаем, что [организация] может приостановить текущие дела и возобновить преследование после повторной промультяции схемы разрешения административных дел с гражданско-правовым взысканием по разделу 1475.

* * *

В силу указанных причин мы приказываем районному суду следующее:

- 1) Суд должен пересмотреть свой приказ в отношении очистки от летучих органических соединений, это дополнит приказ, требующий от обвиняемого очистить почву на ... до уровня, который, по определению суда, требуется в силу обеспечения "здоровья населения" и удовлетворения "интереса общественности". 2) Суд должен пересмотреть вопрос "косвенных расходов". Как указано выше, любой отказ от таких расходов повлечет за собой санкцию. Во всех отношениях решение районного суда подтверждается.

ПРИЛОЖЕНИЕ Д

Следующие тексты являются примерами кратких несовпадающих мнений:

Можно вкратце указать причины, по которым мне придется не согласиться.

На вопрос о том предоставляет ли положение о противодействии поглощению "особую защиту" держателям долговых обязательств нельзя ответить отрицательно только потому, что "Независимые директора" решили отказаться от признания силы его положений и одобрить какую-либо сделку. Эти директора были явно уполномочены так поступать в силу полностью раскрытых условий положения. Значительная часть функции положения о

противодействию поглощению заключается в том, чтобы служить устрашением потенциальным агрессивным слияниям, включая те, которые идут вразрез интересов как акционеров, так и держателей долговых обязательств. Я считаю, что нельзя характеризовать такое положение как "бесполезные" для держателей долговых обязательств, хотя по праву штата Делвер директора несут фидуциарное обязательство исключительно перед акционерами. Положение о противодействии поглощению было соответственно "особой защитой" для держателей долговых обязательств, хотя и ограниченного характера.

Федеральные законы о ценных бумагах не накладывают обязательство на инвесторов предоставлять рекомендации по основам корпоративного управления. Раскрытие, которое требуется федеральными законами о ценных бумагах, это не "процедура признания или упражнение в обмене состязательными документами. Требуется раскрытие существенных объективных фактических вопросов." *Data Probe Acquisition Corp. v. Data Lab, Inc.* 722 F.2d 1, 5-6 (2d Cir. 1983), *cert. denied*, 465 U.S. 1052, 104 S. Ct. 1326, 79 L. Ed. 2d 722 (1984). Это особенно верно в данном случае, представители инвесторов — это крупные финансовые учреждения, занимающиеся крупными инвестиционными проектами. Роль Федеральных законов о ценных бумагах не в том, чтобы защищать от всех предполагаемых случаев несправедливости в сделках по ценным бумагам. Наоборот, как показывает это дело, они призваны предотвращать ложные или вводящие в заблуждение заявления или существенные упущения.

По праву штата устанавливается действовали ли Независимые директора добросовестно или наоборот нарушили свои фидуциарные обязательства. В данном случае иски по федеральному законодательству были условно-зависимые от неуспеха исков по праву штата. В исках по праву штата было отказано нижестоящим судом из-за отсутствия юрисдикции.

Считая, что здесь отсутствует иск по федеральному праву, я подтверждаю по сути причины, указанные в решениях суда магистрата и районного суда.

* * *

Во многих отношениях дело является типичным представителем хорошей работы полиции. Однако очевидно, что обвиняемые имели нетипично низкие умственные способности и что они не были проинформированы о своем праве на хранение молчания (право Миранды). Хотя подавшие апелляцию не были заключены под стражу, в то же время им не была предоставлена защита и они сами не выразили отказ от защиты. Как решил районный суд, действующие от имени правительства (государства) лица должны были предпринять меры, чтобы обеспечить понимание обвиняемыми ситуации и своих прав. См. *See Henry v. Dees*, 658 F.2d 406, 411 (Sth Cir. 1981).

П Р И Л О Ж Е Н И Е

Следующие тексты являются примерами кратких и узко сформулированных совпадающих мнений:

Я согласен с большей частью содержательного обсуждения вопросов дела Судьей. Я полностью согласен с Частью IIА и С и обоснованием в отношении исков против (ответчика) и ссылкам на право штата. Я также согласен с положением в Части IIВ, гласящем о том, что "обеспокоенность в отношении надлежащей правовой процедуры однозначно не подразумевается в действиях (ответчика) в отношении письма от ...". Я согласен также что " причудливая теория заговора, выдвинутая ответчиком, не имеет подтверждения".

Однако, я не вижу необходимости принять положение из *Rice v. Ohio Department of Transportation*, 887 F.2d 716, 719 (6th Cir. 1989), которое можно истолковать как означающее доктрину *Will v. Michigan Department of State Police*, U.S.; 109S.Ct. 2304, 105L. Ed. 2d 45 (1989) и некоторым образом не допускающим иски по правилу § 1983 против служащих штата, когда с ними судятся в их личном качестве. Я не считаю, что дело *Will* не допускает иски по правилу § 1983 против служащих штата во всех случаях, когда иски касаются исков, поданных против них в бытность служащими штата. Вместо этого, я считаю, что дело *Will* не допускает иски против служащих

штата только в случаях, когда иски против них поданы в их качестве служащих штата.

Соответственно, я подтверждаю решение районного суда о том, что по фактам данного дела ответчики пользуются условным иммунитетом от иска.

* * *

Я согласен с результатами, представленными Судьей ____, и его решением, кроме его анализа вопроса, касающегося Первой поправки. В силу причин, указанных мной в совпадающем мнении в [ссылка на дело], я считаю, что ... правила регулируют разрешенное время, место и способ ограничения на свободу выражения в профессии [ответчика].

Федеральный судебный центр является научно-образовательным учреждением федеральной судебной системы. Учрежден Конгрессом США в 1967 г. (28 U.S.C. §§ 620–629) по рекомендации Судебной Конференции США.

По нормам писаного права Верховный судья США возглавляет Правление Центра, куда также входят директор Административного управления судов США и 6 судей, избранных Судебной Конференцией.

Отдел центра по образованию и тренингам предоставляет образовательные программы и услуги для всего персонала третьего звена. Это включает в себя подготовительные семинары, региональные тренинги, тренинги для технического персонала местного уровня, и помощь в сфере образования.

Отдел по инновационным и системным вопросам центра разрабатывает и тестирует новые технологии, особенно компьютерные системы, для пользования управлением по судебным делами и администрации. Отдел также занимается вопросами организации тренингов, требуемых для успешного использования технологий в судебных заседаниях.

Отдел печати редактирует и координирует производство всех публикаций Центра, в том числе научно-исследовательских докладов и отчетов, образовательных и учебных изданий, справочников, и периодических изданий. Отделение по предоставлению информационных услуг центра, которое имеет специализированную коллекцию материалов по судебной администрации, находится в этом отделе.

Отдел по исследованиям занимается эмпирическим и испытательным исследованием по вопросам федеральных судебных процедур, судебного управления, и мер наказания и их последствий по просьбе Судебной Конференции и её комитетов, самих судов, или других групп в федеральной судебной системе.

Отдел по предоставлению специальных образовательных услуг занимается подготовкой учебных аудио и видео материалов, изданием образовательных публикаций и организацией специализированных семинаров и тренингов. Отделение по изучению истории Федеральной судебной власти, которое было создано по запросу Конгресса с целью реализации программ по историческим вопросам судебной власти, находится в этом отделе.