

**М.К. Яровая**

## Особенности правовой системы Шотландии

В статье рассмотрены историко-правовые особенности современного права Шотландии. Статья вводит в научный оборот новую уточненную информацию на основе авторского перевода оригинальных правовых документов и интернет-ресурсов.

*Ключевые слова:* правовая система современной Шотландии; история права Шотландии; Закон об Унии от 22 июня 1706 года; законодательство Шотландии; шотландский суд присяжных.

**К**ак известно, один из историко-географических регионов Соединенного Королевства, Шотландия, был насильственно присоединен к Англии в середине XVII века, а официально объединен с нею в 1707 году.

После «войн за независимость» с Англией (1298–1326 гг.) правоведы Шотландии обратились к римскому праву (чтобы подчеркнуть свою приверженность Франции). До XV века в Шотландии не было своих университетов, поэтому на обучение отправлялись в университеты Франции и Германии, где изучали римское право, которое играло роль «общего права» в Шотландии. До настоящего времени сохранилось влияние римского права в отдельных институтах гражданского права, в правовой терминологии, в делении права на публичное и частное (отсутствующее в английском праве). В то же время шотландские суды полностью восприняли английскую прецедентную систему, хотя и опирались на собственные прецеденты. Право в Шотландии никогда не было кодифицировано, а складывалось с самого начала из судебных решений шерифов и юстициариев. Однако шотландский метод толкования норм права ближе к континентальному, чем к англосаксонскому. В Шотландии конкретные правовые вопросы выводятся из общего принципа (дедуктивно), в то время как в странах англосаксонской системы, наоборот, судьи формулируют общий принцип, выводя его из конкретных случаев (индуктивно). Касаясь этого различия, шотландский юрист лорд Купер писал: «Цивилисты относятся к правовой норме с точки зрения ее политического и рационального значения, а юристы «общего права» — с позиции происхождения нормы...» [6: с. 468].

Сравнивая английское и шотландское право в их историческом развитии, надо отметить три основных фактора: а) в отличие от Англии, в Шотландии не было дуализма права в виде параллельной общему праву системы норм права справедливости; б) в Шотландии не получили развития искивые приказы; в) в Шотландии существовало публичное обвинение в форме организованной службы государственного уголовного преследования.

Тем не менее будет ошибкой считать, что все, что не совпадает с английскими институтами и нормами, было воспринято от римского или романского права. Шотландская правовая система, отличаясь от английской, не копирует и континентальную. Независимо от двойного влияния, она сохранила свои национальные особенности и обычаи, сложившиеся в результате самостоятельного исторического развития<sup>1</sup>.

Эта самостоятельность относительна, поскольку после Унии 1707 года (*Acts of Union*)<sup>2</sup> начался процесс ассимиляции посредством проникновения английских норм в право Шотландии. В XVIII веке появились общие нормы в области коммерческого, торгового, фабричного, страхового, налогового законодательства.

Между тем уникальная судебная система Шотландии сохранилась, и это было одно из условий Закона об Унии от 22 июня 1706 года (*Treaty of Union*)<sup>3</sup>. Этот договор включает в себя главы, регулирующие все основные направления праворегулирования<sup>4</sup>. Дополнительно в Акте закреплялось господствующее положение пресвитерианской церкви в Шотландии<sup>5</sup>.

Независимость была гарантирована тем, что никакие иски, возбуждаемые в Шотландии, не могут рассматриваться в Суде канцлера, Суде Королевской скамьи, Суде общих тяжб или в каком-либо ином суде Англии, и что ни названные, ни иные суды после Унии не будут иметь права расследовать,

---

<sup>1</sup> После принятия Акта об Унии была предпринята попытка переименовать Англию и Шотландию в Южную и Северную Великобританию, но эта идея не нашла широкого применения, особенно в отношении Южной Великобритании (Англии), хотя в отношении Шотландии термин «Северная Великобритания» в некоторых английских учреждениях еще употреблялся недолгое время.

<sup>2</sup> 1 мая 1707 года, в правление королевы Анны, Акт об Унии вступил в силу. Парламенты Англии и Шотландии объединились в единый парламент Великобритании, поэтому в английской историографии иногда Акт об Унии упоминается как «Союз парламентов».

<sup>3</sup> URL: [http://en.wikipedia.org/wiki/Union\\_with\\_England\\_Act\\_1707](http://en.wikipedia.org/wiki/Union_with_England_Act_1707) (дата обращения: 11.11.2015). Текст на англ. языке URL: <http://www.scotshistoryonline.co.uk/union.html>.

<sup>4</sup> Глава 1: Англия и Шотландия сливаются в единое королевство под названием «Великобритания»; Глава 2: наследование престола в новом королевстве будет происходить на основании английского Акта о престолонаследии 1701 г.; Глава 3: новое королевство будет иметь единый Парламент (им станет английский парламент); Главы 4–18: устанавливают единые правила в области торговли, налогов, валюты и других аспектов хозяйственной деятельности; Глава 19: сохраняется особая юридическая система Шотландии; Глава 20: сохраняются наследственные государственные и судебные должности; Глава 21: сохраняются права королевских городов; Глава 22: в едином Парламенте Шотландию представляют 16 шотландских пэров в Палате лордов и 45 представителей Шотландии в Палате общин; Глава 23: шотландские пэры имеют равные с английскими права при судах над пэрами; Глава 24: создание Великой печати нового королевства; Глава 25: любые законы Англии и Шотландии, противоречащие условиям Договора, объявляются утратившими законную силу.

<sup>5</sup> В отличие от Церкви Англии, Церковь Шотландии не подчинена государству и, являясь национальной по своему характеру, юридически не является «государственной церковью». Королева Великобритании не является главой церкви, а при коронации монарх обязан приносить клятву защищать безопасность шотландской церкви. На заседаниях Генеральной ассамблеи, высшего органа управления Церкви Шотландии, королеву представляет лорд Верховный комиссар.

отменять или изменять действия или решения шотландских судов или останавливать их исполнение. Это условие действует и в настоящее время. Данное обстоятельство, однако, не исключало и не исключает процесса ассимиляции, притом не только в сферах общего правового урегулирования. Уже в 1709 году Палата лордов (которая не считается «Вестминстерским судом») рассмотрела апелляцию на решение Сессионного суда — высшей судебной инстанции Шотландии по гражданским делам. Был установлен прецедент, что окончательной апелляционной инстанцией для судов гражданско-правовой юрисдикции Шотландии является Палата лордов (с 2009 года — Верховный суд Королевства)<sup>6</sup>. Другой путь ассимиляции шел через парламентское законодательство [1: с. 124].

При очевидной тенденции к унификации правовых норм, особенно заметной в последние десятилетия, британский парламент не посягает на традиционную судебную-правовую систему Шотландии. Наоборот, некоторые из институтов, свойственные континентальным моделям, заимствуются. Это относится прежде всего к институту государственных обвинителей, который с 1986 года был введен в Англии и Уэльсе [4: с. 246]. Что касается централизации управления судами, то она успешно осуществляется британским правительством через государственного секретаря по делам Шотландии и ведомство лорда-адвоката.

**Источники шотландского права.** Современные шотландские юристы классифицируют источники права Шотландии, пользуясь системой и терминологией английской юриспруденции: прецеденты, юридические трактаты и законодательство. Первые два источника иногда именуют «общим правом» Шотландии [2: с. 39–40].

Доктрина **прецедента** начала складываться в Шотландии после присоединения ее к Англии. Она фактически не отличается по содержанию от английской, хотя имеет свои особенности [2: с. 41]. С установлением права Палаты лордов рассматривать шотландские апелляции по гражданским делам, ее решения безусловно обязательны для судов Шотландии и в настоящее время. Между тем решения Палаты лордов (с 2009 года — Верховный Суд Королевства [3: с. 59]) по делам, рассмотренным английскими судами, не являются обязательными в Шотландии. При этом прецеденты, относящиеся к нормам, аналогичным в двух регионах, обладают особой убеждающей силой. Решения других шотландских и английских судов не обязательны друг для друга, хотя относятся к категории «убеждающих» прецедентов (взаимно), особенно если это прецеденты, интерпретирующие статуты Соединенного Королевства в тех сферах, где желательно единообразие (например, в налоговом праве). Публикация судебных отчетов (прецедентов) стала регулярной лишь с середины XIX века, когда начали издаваться ежегодные серии «Сессионные дела».

---

<sup>6</sup> Со временем установилась практика рассмотрения шотландских апелляций с участием шотландских пэров. Большинство лордов-юристов были специалистами в английском праве и создавали своими решениями прецеденты, обязательные для судов Шотландии, нередко без учета особенностей шотландского права и даже шотландской терминологии.

Кроме того, решения Палаты лордов по шотландским апелляциям можно встретить в серии «Всеанглийские судебные отчеты».

**Юридические трактаты.** Для признания того или иного юридического труда источником права, он должен быть не только фундаментальным и признанным, но и институциональным. К таким трудам относится сравнительно небольшое число работ, комментирующих или излагающих шотландское право в целом или какую-либо крупную отрасль, по системе, принятой в «Институциях» Юстиниана. Формулировка нормы в такой работе, при отсутствии других, принимается в качестве источника. К наиболее древним относятся: трактат конца XIII века «Regiam Majestatem» — комментарии к судебному процессу в королевском суде; «Институции шотландского права» Стэйра, изданные в 1681 г.; «Институции шотландского права» профессора Джона Ирскина 1751–1753 гг.; «Институции» Маккензи, 1684 г.; «Комментарии к шотландскому праву» профессора Белла и ряд других<sup>7</sup>.

**Законодательство.** Законодательство Шотландии состоит из законов, принятых парламентом Шотландии до 1707 года, из законов парламента Великобритании, принятых с 1707 по 1800 гг., и законов, изданных после 1801 года, когда после присоединения Северной Ирландии образовалось Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии.

Акты парламента Шотландии, изданные до 1797 года, продолжают действовать до настоящего времени, периодически пересматриваются и переиздаются. В 1948 году была начата ежегодная публикация текущего шотландского законодательства, которая продолжается и в настоящее время. В это собрание включаются издаваемые Сессионным и Высоким судом (высшие суды Шотландии) правила гражданского судопроизводства (Acts of Sederunt) и правила уголовного судопроизводства (Acts of Adjournal), которые приравниваются к законам. Иные акты делегированного законодательства публикуются в общем собрании «Подзаконных актов», в виде ежегодно издаваемых томов, дополняемых томами, содержащими изменения и дополнения<sup>8</sup>. Парламентское законодательство как источник права является основным, посредством которого идет процесс унификации шотландского права и шотландских правовых порядков по английской модели. Как пишет Уолкер, «законодательство, издаваемое единым парламентом, постоянно принимается без учета различия двух систем... часто без знания и уважения шотландских условий, традиций и настроений, людьми, которые, подчас имеют отношение не к стране, а к партии...» [7: с. 127, 161]. В Шотландии действуют те акты британского парламента, которые либо содержат указание о том, что они распространяются на ее территорию, либо изданы только для Шотландии, что отражено в названии, например, Закон об уголовном правосудии (для Шотландии).

<sup>7</sup> См.: Viscount Stair. The Institutions of the law of Scotland, 1681; John Erskine. An Institute of the law of Scotland, v. 2, s. 1773; George Joseph Bell Commentaries on the law of Scotland..., 1804; Principles of the Law of Scotland, 1829; David Hume. Commentaries on the Law of Scotland respecting Crimes, v.2, s.1797 & others.

<sup>8</sup> URL: [http://en.wikipedia.org/wiki/Scottish\\_Parliament#Officials](http://en.wikipedia.org/wiki/Scottish_Parliament#Officials) (дата обращения: 12.11.2015).

Существует и такой источник права, как «установленные авторы», к которым относят Томаса Крэйга, Джеймса Дэлримпла, Эндрю Макдоуола, Джона Эрскина и комментарии Джорджа Джозефа Белла (правоведы Нового времени).

После вступления Великобритании в Европейский союз (1973 г.), шотландские юристы, как и английские, признают в качестве источника права акты, издаваемые в ЕС.

Процессу правовой перестройки было положено начало принятием Закона 1965 года о создании комиссий по реформе права в Англии, Уэльсе и Шотландии. В задачу этих комиссий входило произвести «пересмотр» всего права с точки зрения его систематического развития, исключения аномалий, упрощении и модернизации права в целом, вплоть до его кодификации» [5: с. 201–202]. Закон о судах 1971 года аннулировал все остатки существовавшей децентрализации в управлении судами. В 1972–1974 гг. английский парламент отказался от имущественного ценза для присяжных, что, правда, немедленно вызвало недоверие со стороны гражданского общества к этому институту, состав которого стал более демократичным. Благодаря усилиям комиссии, правительству удалось существенно расширить полномочия полиции, регламентировав и одобрив те ее действия, которые она осуществляла неофициально, в порядке внесудебного давления на правосудие. Этому способствует и модификация доказательственного права, которое всегда было ограничено строго формальными правилами. А Закон 1967 года о краже, Закон 1981 года о покушении могут быть отнесены к кодификационным.

Партикуляризм шотландской правовой системы оказывает положительное влияние на английскую систему судопроизводства. Следует обратить внимание на предусмотренное шотландским уголовным процессом строгое ограничение сроков предварительного расследования. В Шотландии всегда существовало так называемое правило 110 дней. Оно состоит в том, что по истечении этого времени обвиняемый, находящийся в предварительном заключении, должен быть отпущен на свободу, если на 110-й день не было начато судебное рассмотрение его дела. Закон 1980 года дополнил это положение еще одним ограничением сроков: если со дня первой явки обвиняемого не начнется суд по обвинительному акту, обвиняемый считается свободным от обвинения со всеми вытекающими отсюда последствиями. Эта гарантия прав обвиняемого не существовала в английском процессе. Лишь с 1 января 1988 года в Англии и Уэльсе введены аналогичные процессуальные сроки (70 дней до предания суду и 112 дней с момента предания суду). Таким образом, можно отметить не только ассимиляцию английских норм в шотландское право, но и влияние шотландских норм на английские.

Что же касается порядка судопроизводства при рассмотрении уголовных дел в Шотландии, то в принципе он мало чем отличается от английского как при суммарном процессе, так и по обвинительному акту (в суде присяжных). Различие, на которое стоит обратить внимание, относится к особенностям суда присяжных. В Шотландии присяжные (по уголовным делам — жюри из 15 человек, по гражданским — 12) не просто слушатели, как в Англии, но и активные участники. Они могут задавать вопросы свидетелям и подсудимому. Кроме

того, в Шотландии никогда не было традиционного английского принципа единого вердикта (в Англии этот принцип отменен в 1967 году). В отличие от Англии, присяжные в уголовных судах Шотландии могут принять, помимо вердиктов «виновен» и «не виновен», вердикт «не доказано». Отдельные присяжные могут голосовать за разные вердикты. Вердикт «виновен» выносится в том случае, если за него подано не менее 8 голосов. Интересно, что при объявлении вердикта староста присяжных не называет число голосов. При обвинительном вердикте приговор, однако, не будет вынесен, если обвинитель не обратится с соответствующей просьбой к судье, без которой суд не перейдет к стадии назначения наказания.

Таким образом, правовая система Шотландии имеет партикулярный характер. Можно отметить две одновременно действующие тенденции ее развития: с одной стороны, британская политика унификации судебно-правовой системы, с другой — стремление к национальной самостоятельности и даже сецессии Шотландии. В 1970-х годах лейбористское правительство предприняло попытку предоставления Шотландии и Уэльсу некоторой автономии<sup>9</sup>. Возвращаясь к унификации английского права с шотландским, можно отметить, что эта унификация в определенной мере взаимна. Переход в Англии в 1980-х годах к учреждению института государственных обвинителей, к регламентации процессуальных сроков расследования является тому доказательством. Кроме того, заимствование норм континентального права служит отражением общей тенденции современного английского общего права к сближению его с романо-германской правовой семьей.

### *Литература*

1. *Апарова Т.В.* Суды и судебный процесс Великобритании. Англия, Уэльс, Шотландия. М.: Институт международного права и экономики, Триада, Лтд, 1996. 157 с.
2. *Кросс Р.* Прецедент в английском праве. М.: Юридическая литература, 1985. 239 с.
3. *Яровая М.В.* О передаче полномочий Апелляционного комитета Палаты лордов Верховному суду Соединенного Королевства // Вестник Московского городского педагогического университета. Серия «Юридические науки». 2012. № 2. С. 56–62.
4. *Яровая М.В.* Партикуляризм судебно-правовой системы Шотландии // Вестник Московского городского педагогического университета. Серия «Юридические науки». 2014. № 1. С. 90–99.
5. The Law Commissions Act. 1965, ch. 22, P.Y.A.1965 // New Law Journal. 1986. March. № 6244. P. 201–202.
6. Lord Cooper. The Common and civil law. A Scot's View. Harv. LR, 1950. V. 63. 468 p.
7. Walker D. M. The Scottish Legal System. 8th ed. W. Green, 2001. 233 p.

<sup>9</sup> Речь шла не о федерации, а о сохранении унитарного устройства. На обсуждение созданной в 1969 году Королевской комиссии был представлен проект о создании федерации Англии и Шотландии, и он сразу же был отвергнут. Принятый в 1977 году закон предложил деволюцию, то есть «передачу» некоторых прав высших органов власти однопалатной Ассамблее и правительству Шотландии. В 1978, и позже — в 1998 и в 2012 году английский парламент принял Законы о Шотландии. Последний референдум по вопросу о независимости Шотландии прошел 18 сентября 2014 года, вопрос о сецессии остался открытым.

*Literatura*

1. *Aparova T.V.* Sudy' i sudebny'j process Velikobritanii. Angliya, Ue'l's, Shotlandiya. M.: Institut mezhdunarodnogo prava i e'konomiki, Triada, Ltd, 1996. 157 s.
2. *Kross R.* Precedent v anglijskom prave. M.: Yuridicheskaya literatura, 1985. 239 s.
3. *Yarovaya M.V.* O peredache polnomochij Apellyacionnogo komiteta Palaty' lordov Verhovnomu sudu Soedinennogo Korolevstva // Vestnik Moskovskogo gorodskogo pedagogicheskogo universiteta. Seriya «Yuridicheskie nauki». 2012. № 2. S. 56–62.
4. *Yarovaya M.V.* Partikulyarizm sudebno-pravovoj sistemy' Shotlandii // Vestnik Moskovskogo gorodskogo pedagogicheskogo universiteta. Seriya «Yuridicheskie nauki». 2014. № 1. S. 90–99.
5. The Law Commissions Act. 1965, ch. 22, P.Y.A.1965 // New Law Journal. 1986. March. № 6244. P. 201–202.
6. Lord Cooper. The Common and civil law. A Scot's View. Harv. LR, 1950. V. 63. 468 p.
7. Walker D. M. The Scottish Legal System. 8th ed. W. Green, 2001. 233 p.

*M. V. Yarovaya*

**Features of the Legal System in Scotland**

The article examines historic and legal features of modern law of Scotland. The article introduces new updated information on the basis of the author's translation of the original legal documents and internet resources into scientific circulation..

*Keywords:* legal system of modern Scotland; history of law of Scotland; Act of Union; June 22, 1706; Scottish legislation; Scottish jury.