

RULE OF LAW RESOLUTION

Adopted by the IBA Council on 29 September 2005 in
Prague

The International Bar Association (IBA), the global voice of the legal profession, deplores the increasing erosion around the world of the Rule of Law. The IBA welcomes recent decisions of courts in some countries that reiterate the principles underlying the Rule of Law. These decisions reflect the fundamental role of an independent judiciary and legal profession in upholding these principles. The IBA also welcomes and supports the efforts of its member Bar Associations to draw attention to and seek adherence to these principles.

An independent, impartial judiciary; the presumption of innocence; the right to a fair and public trial without undue delay; a rational and proportionate approach to punishment; a strong and independent legal profession; strict protection of confidential communications between lawyer and client; equality of all before the law; these are all fundamental principles of the Rule of Law. Accordingly, arbitrary arrests; secret trials; indefinite detention without trial; cruel or degrading treatment or punishment; intimidation or corruption in the electoral process are all unacceptable.

The Rule of Law is the foundation of a civilised society. It establishes a transparent process accessible and equal to all. It ensures adherence to principles that both liberate and protect. The IBA calls upon all countries to respect these fundamental principles. It also calls upon its members to speak out in support of the Rule of Law within their respective communities.

РЕЗОЛЮЦИЯ О ВЕРХОВЕНСТВЕ ПРАВА

Принята Советом МАЮ 29 сентября 2005 г. в Праге

Международная ассоциация юристов (МАЮ), глобальный глас сообщества юристов, выражает сожаление об усиливающемся упадке Верховенства Права во всем мире. МАЮ приветствует недавние решения судов в некоторых странах, которые вторят принципам, лежащим в основе Верховенства Права. Эти решения отражают основополагающую роль независимых судейского корпуса и сообщества юристов в отстаивании этих принципов. МАЮ также приветствует и поддерживает усилия своих участников-ассоциаций юристов, направленные на то, чтобы привлечь внимание к этим принципам и добиться приверженности им.

Независимый, беспристрастный судейский корпус; презумпция невиновности; право на беспристрастное и публичное судебное разбирательство без недолжной задержки; рациональный и соразмерный подход к наказанию; сильное и независимое сообщество юристов; неукоснительная защита конфиденциальности общения юриста с клиентом; равенство всех перед законом — все это основополагающие принципы Верховенства Права. Соответственно произвольные аресты, секретные судебные разбирательства, бессрочное содержание под стражей без судебного разбирательства, жестокое или унижающее обращение или наказание, запугивание или коррупция в процессе выборов — все это является неприемлемым.

Верховенство Права является основой цивилизованного общества. Оно устанавливает прозрачные процедуры, доступные и равные для всех. Оно обеспечивает приверженность принципам, которые как устраняют ограничения, так и защищают. МАЮ призывает все страны уважать эти основополагающие принципы. Она также призывает своих участников высказаться в поддержку Верховенства Права внутри их соответствующих обществ.

КОММЕНТАРИЙ К РЕЗОЛЮЦИИ

МАЮ уделяет самое серьезное внимание концепции верховенства права и ее укреплению во всем мире.

Дополнительная информация в связи с этим, в том числе применительно к различным государствам, содержится на Интернет-сайте <http://www.roldirectory.org>.

COMMENTARY ON THE RESOLUTION

The IBA pays a great deal of attention to the concept of the rule of law and how to strengthen it around the world.

Further information regarding this matter, *inter alia* as concerns different jurisdictions, can be found at <http://www.roldirectory.org>.

**COMMENTARY ON THE IBA COUNCIL'S RULE OF LAW
RESOLUTION OF SEPTEMBER 2005**

Note to the Council

THE RULE OF LAW

Members of the Council will recall the discussion at the Council meeting in Buenos Aires in October 2008 about the Commentary on the Council's Resolution of September 2005 (the "**Prague Resolution**") presented to that meeting. Council members were invited to send written comments by 30th January, 2009. A report on the comments received was circulated before the meetings held in Paris in May 2009, and further comments were invited. Another report was also circulated at the same time about the responses received to a request to member organisations to report whether their members have an obligation "to uphold the Rule of Law".

Following these consultations, the Commentary on the Prague Resolution has been amended, and the new version is attached. The two reports referred to above have also been amended; these also in their final form are attached. Finally, the Resolution has also been revised and, it is believed, will now be acceptable. The Resolution will be as follows :-

"The Council welcomes the Commentary on its Resolution of September 2005 (the "**Prague Resolution**") prepared by the Rule of Law Action Group and notes the reports summarising the responses to the questionnaires circulated to member organisations after its meeting in October 2008. The Commentary contains a helpful explanation of the reasoning behind the Prague Resolution and suggests ways in which that Resolution could be expanded. The responses included helpful comments from member organisations and indicated broad support for the efforts of the Rule of Law Action Group to develop the Association's understanding and support of the Rule of Law. The Council, therefore, encourages the Rule of Law Action Group to continue these efforts,

**КОММЕНТАРИЙ К РЕЗОЛЮЦИИ СОВЕТА МАЮ О
ВЕРХОВЕНСТВЕ ПРАВА [, ПРИНЯТОЙ В] СЕНТЯБРЕ 2005 г.**

Записка для Совета [МАЮ]

ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА

Члены Совета вспомнят обсуждение на заседании Совета в Буэнос-Айресе в октябре 2008 г. относительно Комментария к Резолюции Совета [, принятой в] сентябре 2005 г. («**Пражская резолюция**»), представленного на том заседании. Членам Совета было предложено послать письменные замечания [к Комментарию] к 30 января 2009 г. Перед заседаниями, проведенными в Париже в мае 2009 г., был распространен доклад о полученных замечаниях, и было предложено представить последующие замечания. В то же самое время был также распространен другой доклад об ответах, полученных [в ответ] на просьбу к организациям-членам [МАЮ] сообщить, несут ли их члены обязательство «отстаивать Верховенство Права».

После этих консультаций Комментарий к Пражской резолюции был изменен, и [его] новая версия прилагается. Два доклада, на которые есть ссылка выше, также были изменены; таковые также прилагаются в их окончательной форме. Наконец, Резолюция [в отношении Комментария] также была пересмотрена и, вероятно, будет сейчас приемлемой. Резолюция будет следующей:

«Совет приветствует Комментарий к своей Резолюции [, принятой в] сентябре 2005 г. («**Пражская резолюция**»), подготовленный Инициативной группой по вопросам Верховенства Права, и принимает во внимание доклады, обобщающие ответы на вопросники, распространенные среди организаций-членов [МАЮ] после его заседания в октябре 2008 г. Комментарий содержит полезное объяснение смысла, заложенного в Пражскую резолюцию, и предлагает пути, по которым [содержание] этой Резолюции могло бы быть раскрыто. Ответы включили в себя полезные замечания от организаций-членов [МАЮ] и продемонстрировали обширную поддержку усилий Инициативной группы по вопросам Верховенства Права

including the further development of the Prague Resolution for consideration by the Council.”

развивать понимание и поддержку Верховенства Права [со стороны] Ассоциации. Ввиду этого Совет поощряет Инициативную группу по вопросам Верховенства Права [в ее стремлении] продолжать такие усилия, включая дальнейшее развитие Пражской резолюции [для целей] рассмотрения [такового] Советом».

Francis Neate
Co-Chair of the Rule of Law Action Group
July 2009

Фрэнсис Нит,
Сопредседатель Инициативной группы
по вопросам Верховенства Права,
июль 2009 г.

THE RULE OF LAW

Report on Responses to the Request for Comments on The COMMENTARY on the Council's Resolution of September 2005 (the "Prague Resolution") presented to the Council meeting in Buenos Aires in October 2008

At the end of the discussion on this Commentary at the Council meeting in Buenos Aires, Council members were invited to send written comment by 30th January, 2009. Two written reminders were sent to all member organizations. In due course, 24 comments were received, representing member organisations from 20 countries. Of these:

- 11 expressed support
- 6 said they had no comment.

Of these 17, some had minor drafting comments or questions, most of which have been incorporated into the final version of the Commentary. In cases where this has not been done, an explanation has been given to the commentator.*

An individual member sent very detailed comments: his attitude may, perhaps, be summarised as broadly supportive, but he would like the Commentary to say very much more.

Of the remaining six, one member organisation expressed the view that the Rule of Law and Human Rights are synonymous. If this were right, we would not use different words to describe the same concept. The Universal Declaration specifically refers to them as separate concepts. They clearly overlap, but that does not mean that they are precisely the same. That is one of the reasons why Part III of the Commentary was written.

Another of the six wanted the Commentary to make clear that the Rule of

ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА

Доклад по ответам на запрос о замечаниях к КОММЕНТАРИЮ к Резолюции Совета [МАЮ], принятой в] сентябре 2005 г. («Пражская резолюция»), представленному на заседании Совета [МАЮ] в Буэнос-Айресе в октябре 2008 г.

В конце обсуждения в отношении настоящего Комментария на заседании Совета [МАЮ] в Буэнос-Айресе членам Совета было предложено прислать свои письменные замечания к 30 января 2009 г. Всем организациям-членам [МАЮ] были высланы два письменных напоминания. Должным образом были получены 24 замечания, представляющие организации-члены [МАЮ] из 20 стран. Из них:

- 11 выразили поддержку [Комментария];
- 6 сказали, что у них нет замечаний.

Из этих 17 у некоторых были незначительные редакционные замечания или вопросы, большинство из которых были включены в окончательную версию Комментария. В случаях, когда это не было сделано, автору замечаний было дано разъяснение*.

Один индивидуальный член прислал очень подробные замечания: его отношение может быть, пожалуй, обобщено как обширно поддерживающее [Комментарий], но он хотел бы, чтобы в Комментарие говорилось даже о гораздо большем.

Из оставшихся шести, одна организация-член [МАЮ] выразила взгляд, согласно которому Верховенство Права и [концепция] Прав человека являются синонимичными. Если бы это было верным, мы бы не использовали различные слова для описания одной и той же концепции. Всеобщая Декларация [прав человека 1948 г.] особо ссылается на них как на отдельные концепции. Они явно пересекаются, но это не означает, что они являются именно одним и тем же. Это является одной из причин того, почему была написана Часть III Комментария.

Другие из шести хотели, чтобы Комментарий прояснил, что

Law does not have the same meaning in all countries. This is also the view of the individual member referred to above. This is a dangerous argument which must be resisted: the core principles of the Rule of Law, just like the core values of the legal profession (which are derived from the former), are the same — and fundamental — all over the world. Of course, we must be sensitive to cultural and historical differences, and this may well mean that we must limit ourselves to identifying the minimum essential characteristics of the Rule of Law, but it should not mean that we should succumb to the danger of accepting the relativity of fundamental values.

Two general themes emerge from the responses which require further comment:-

(1) The first is the relevance and/or value of Part III of the Commentary. One reason for including this is the prohibition in the IBA's constitution that we should "not entertain any matter which is political in character". My answer is in Part III. I believe it is the right answer.

However, Part III also considers the relationship between other important concepts and the Rule of Law and makes the point that the Rule of Law is the **essential pre-requisite** to all of them. This is the fundamental point constantly reiterated in Part III. It is the principal reason for the inclusion of Part III in the Commentary, because this is a point of supreme value and importance. Most of the other concepts mentioned in Part III are highly valued — democracy, human rights, justice, freedom — and it can be argued that they are all more valued than the Rule of Law. It can also be argued that you cannot have the Rule of Law without them, that they are fundamental to the Rule of Law itself. However, what is wholly unarguable is that you cannot have any of these other desirable things — democracy, human rights, justice freedom — without the Rule of Law. This is the central point made in Part III and why it is very important and should be retained.

Верховенство Права не обладает одним и тем же смыслом во всех странах. Это также взгляд индивидуального члена, на которого есть ссылка выше. Это является опасным аргументом, которому необходимо противостоять: ключевые принципы Верховенства Права, именно как и ключевые ценности юридического сообщества (которые вытекают из первых), являются одними и теми же — и основополагающими — по всему миру. Конечно, мы должны быть чувствительны к культурным и историческим расхождениям, и это вполне может означать, что мы должны ограничить себя идентификацией минимальных существенно важных характеристик Верховенства Права, но этому не следует означать то, что нам следует уступить опасности принятия относительности основополагающих ценностей.

Из [полученных] ответов возникают две общие темы, которые требуют дальнейшего комментария:

(1) Первой является относимость к делу и/или ценность Части III Комментария. Одной из причин ее включения [в Комментарий] является запрет в конституции МАЮ, согласно которого нам «не следует заниматься каким-либо вопросом, который по своему характеру является политическим». Мой ответ содержится в Части III. Я полагаю, что это правильный ответ.

Однако Часть III также рассматривает отношения между иными важными концепциями и Верховенством Права, а также указывает на тот момент, что Верховенство Права является **существенно важной предпосылкой** для всех из них. Это основополагающий момент, постоянно повторяемый в Части III. Это является основной причиной для включения Части III в Комментарий, потому что это момент величайшей ценности и важности. Большинство иных концепций, упомянутых в Части III, являются высоко ценимыми — демократия, права человека, справедливость, свобода — и можно приводить доводы о том, что все они являются более ценными, нежели Верховенство Права. Также можно приводить доводы о том, что без них у вас не может быть Верховенства Права, что они являются основополагающими для самого Верховенства Права. Однако если что и является полностью бесспорным, так это то, что без Верховенства Права у вас не может иметься любых из этих иных желаемых вещей — демократии, прав человека, справедливости, свободы. В этом заключается центральный вывод, сделанный в Части III, и это то, почему она [Часть III] является очень важной и почему ее следует сохранить.

(2) The second general theme is to question whether a Council Resolution about the Commentary is appropriate. Four of the six raised this question. One argued against an attempt to define the Rule of Law. Both the Resolution originally proposed (“the Buenos Aires Resolution”) and the Commentary itself made it as clear as can be that this was **not** an attempt to define the Rule of Law. Another opposed the Buenos Aires Resolution because it favours the view that the Rule of Law does not have the same meaning in all countries. This view has been dealt with above. A third considered that if the Prague Resolution needs to be expanded, this should be done by another Resolution, not by a “Commentary”. The fourth agreed with this view, but also wished to expand our efforts to define the Rule of Law and encourage observance of it.**

One member organisation has helpfully listed in its response the following concepts “that could be added, as appears from the Commentary... (possibly):-

- (1) The submission of the state and its officials to the law,
- (2) The separation of powers,
- (3) “Cruel, inhuman or degrading treatment or punishment”,
- (4) Intimidation and corruption (not limited to the electoral process),
- (5) Freedom of information, opinion and expression,
- (6) Democracy,
- (7) The rule of the *res judicata*, and
- (8) Human Rights / fundamental rights.”

It is unfortunate, albeit not unusual, that so few member organisations responded to the request for comments, in particular because it follows that the fact that an overwhelming majority of the responses appeared to favour the Buenos Aires Resolution cannot, of itself, be regarded as persuasive. Nevertheless, this suggests that the process of trying to develop a detailed IBA position on the Rule of Law should be continued, certainly not at this stage abandoned. This appears, in any event, to be the position also of almost all those

(2) Второй общей темой выступает вопрос о том, является ли Резолюция Совета по поводу Комментария надлежащей. Четыре из шести [организаций-членов МАЮ] подняли этот вопрос. Одна привела доводы против попытки определить Верховенство Права. [Однако] как и изначально предложенная Резолюция («Резолюция Буэнос-Айреса»), так и сам Комментарий указали настолько ясно, насколько это возможно, что в данном случае **не было** попытки определить Верховенство Права. Другая [организация-член МАЮ] выступила против Резолюции Буэнос-Айреса, потому что она благоволила взгляду о том, что Верховенство Права не обладает одним и тем же смыслом во всех странах. Данный взгляд был [уже] рассмотрен выше. Третья посчитала, что если Пражская резолюция и нуждается в раскрытии, то это следует сделать посредством другой резолюции, а не посредством «Комментария». Четвертая [организация-член МАЮ] согласилась с этим взглядом, но также пожелала расширения наших усилий по определению Верховенства Права и поощрению его соблюдения**.

Одна организация-член [МАЮ] любезно перечислила в своем ответе следующие концептуальные идеи, «которые могли бы быть добавлены, как явствует из Комментария... (возможно):

- (1) Подчинение государства и его должностных лиц закону;
- (2) Разделение властей;
- (3) «Жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание»;
- (4) Запугивание и коррупция (не ограничиваемые избирательным процессом);
- (5) Свобода информации, мнения и [его] выражения;
- (6) Демократия;
- (7) Правило *res judicata* [недопустимость повторного рассмотрения однажды решенного дела], а также
- (8) Права человека / основополагающие права».

Достойно сожаления, хотя и не является необычным то, что на запрос о замечаниях ответили так немного организаций-членов [МАЮ], в частности потому, что из этого следует, что факт того, что подавляющее большинство ответов оказались благоволящими Резолюции Буэнос-Айреса, сам по себе не может рассматриваться как убедительный. Тем не менее, это подсказывает, что процесс попыток развить детальную позицию МАЮ по вопросу Верховенства Права следует продолжать, [и,] несомненно, на данной стадии

among the six who opposed the Resolution. The problem, therefore, is how to move forward.

The way forward now proposed is to couple the less controversial aspects of the Resolution originally proposed with the German Bar Association's view that any expansion of the Prague Resolution should be implemented by a new Resolution, not by a mere "Commentary". Accordingly, the Resolution to be put forward to the IBA Council in Madrid is the following:-

"The Council welcomes the Commentary on its Resolution of September 2005 (the "**Prague Resolution**") prepared by the Rule of Law Action Group and notes the reports summarising the responses to the questionnaires circulated to all member organisations after its meeting in October 2008. The Commentary contains a helpful explanation of the reasoning behind the Prague Resolution and suggests ways in which that Resolution could be expanded. The responses included helpful comments from member organisations and indicated broad support for the efforts of the Rule of Law Action Group to develop the Association's understanding and support of the Rule of Law. The Council, therefore, encourages the Rule of Law Action Group to continue these efforts, including the further development of the Prague Resolution for consideration by the Council."

Francis Neate,
Co-Chair,
Rule of Law Action Group
July 2009

* For example, one Bar Association wanted a statement to be included that the death penalty is contrary to the Rule of Law, but nevertheless "heartily endorsed" the

оставлять его не следует. В любом случае это, как представляется, является позицией также почти всех тех среди шести [организаций-членов МАЮ], которые выступили против Резолюции. Проблема ввиду этого состоит в том, как двигаться вперед.

Путь вперед, предложенный сейчас, заключается в том, чтобы соединить наименее противоречивые аспекты изначально предложенной Резолюции со взглядом Немецкой ассоциации юристов, согласно которому любое раскрытие [содержания] Пражской резолюции следует осуществлять посредством новой резолюции, а не простым «Комментарием». Соответственно, Резолюция, подлежащая представлению Совету МАЮ в Мадриде, является следующей:

«Совет приветствует Комментарий к своей Резолюции[, принятой в] сентябре 2005 г. («**Пражская резолюция**»), подготовленный Инициативной группой по вопросам Верховенства Права, и принимает во внимание доклады, обобщающие ответы на вопросники, распространенные среди всех [*нужно отметить, что в окончательном тексте Резолюции, принятой Советом МАЮ в Мадриде 8 октября 2009 г., слово «всех» отсутствует*] организаций-членов [МАЮ] после его заседания в октябре 2008 г. Комментарий содержит полезное объяснение смысла, заложенного в Пражскую резолюцию, и предлагает пути, по которым [содержание] этой Резолюции могло бы быть раскрыто. Ответы включили в себя полезные замечания от организаций-членов [МАЮ] и продемонстрировали обширную поддержку усилий Инициативной группы по вопросам Верховенства Права развивать понимание и поддержку Верховенства Права [со стороны] Ассоциации. Ввиду этого Совет поощряет Инициативную группу по вопросам Верховенства Права [в ее стремлении] продолжать такие усилия, включая дальнейшее развитие Пражской резолюции [для целей] рассмотрения [такового] Советом».

Фрэнсис Нит,
Сопредседатель,
Инициативная группа
по вопросам Верховенства Права,
июль 2009 г.

* Например, одна ассоциация юристов хотела, чтобы [в Комментарий] было включено заявление о том, что смертная казнь является противоречащей Верховенству

Commentary. Another expressed “support” but hoped for expansion of the Resolution.

** Since our Chicago Conference in 2006, the American Bar Association has initiated the World Justice Project, which included the first World Justice Forum held in Vienna last July. Among the many activities of this Project, has been the development of its own definition of the Rule of Law and a “Rule of Law Index” for use in assessing a country’s compliance with the Rule of Law. These activities to some extent duplicate, certainly supplement the IBA’s own activities in this field. The Bar Issues Commission and/or its Policy Committee may wish to consider how the Association could respond to these initiatives.

Права, но тем не менее «сердечно одобрила» Комментарий. Другая выразила «поддержку» [Комментарию], но высказала надежду на раскрытие [содержания] Резолюции.

** С момента нашей Чикагской конференции в 2006 г. Американская ассоциация юристов инициировала Проект «Всемирная справедливость», который включал первый Форум по всемирной справедливости, проведенный в Вене в прошлом июле. Среди многих видов деятельности по этому проекту была разработка своего собственного определения Верховенства Права и «Индекса Верховенства Права» для использования при оценке соблюдения страной Верховенства Права. Эти виды деятельности, в некоторой степени дублирующие [друг друга], несомненно дополняют собственную деятельность МАЮ в этой области. Комиссия [МАЮ] по вопросам ассоциаций юристов и/или ее Комитет по политике пожелают, возможно, рассмотреть вопрос о том, как Ассоциация могла бы ответить на эти инициативы.

THE RULE OF LAW

**Report on the Responses to the Questionnaire to Member Organisations
about the Obligation of Lawyers “To Uphold The Rule Of Law”**

In 2008 the New Zealand Law Society advised the IBA that it had established a special Rule of Law Committee, following the establishment of a new regime for the legal profession in New Zealand by The Lawyers and Conveyancers Act 2006. This Act imposed on members of the legal profession an express, primary obligation “to uphold the Rule of Law.”

An identical obligation has been imposed on solicitors in England and Wales by the new Code of Conduct 2007. Furthermore, the Charter of Core Principles of the European legal profession, adopted by the CCBE in 2006, lists ten “Core Principles” which include “respect for the Rule of Law”; and Rule 1 of the Rules of Professional Conduct 2007 of the Nigerian Bar Association provides: “A lawyer shall uphold and observe the Rule of Law.”

The Chair of the Bar Issues Commission wrote to all member organisations in November 2008 seeking information about similar obligations in other countries, and asking for responses by 30th January 2009. Thirty responses were received representing 27 countries. If the CCBE can be taken as speaking for the EU as a whole, then the number of countries represented in this report is considerably higher.

The four examples of a specific obligation to “uphold” (or “respect”) the Rule of Law are quoted above. In three other cases, it was simply reported that they followed the CCBE: one of these, Germany also reported that federal law and the profession’s Code of Conduct also impose on the lawyer the duty to uphold the Rule of Law, without quoting the precise text. Five others reported a similar

ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА

**Доклад по ответам на вопросник[, направленный] организациям-членам
[МАЮ] относительно обязательства юристов «отстаивать Верховенство
Права»**

В 2008 г. Юридическое общество Новой Зеландии уведило МАЮ о том, что оно учредило специальный Комитет по вопросам Верховенства Права, вслед за установлением нового режима для юридического сообщества в Новой Зеландии Законом о юристах и специалистах по операциям с недвижимостью 2006 г. Этот Закон возложил на членов юридического сообщества прямо выраженное, первостепенное обязательство «отстаивать Верховенство Права».

Идентичное обязательство было возложено на солиситоров в Англии и Уэльсе новым Кодексом поведения 2007 г. Кроме того, Хартия ключевых принципов Европейского юридического сообщества, принятая САЮЮОЕ [Советом ассоциаций юристов и юридических обществ Европы, the Council of Bars and Law Societies of Europe (CCBE)] в 2006 г., перечисляет десять «Ключевых принципов», которые включают «уважение к Верховенству Права»; также Правило 1 Правил профессионального поведения 2007 г. нигерийской ассоциации юристов предусматривает: «Юрист должен отстаивать и соблюдать Верховенство Права».

Председатель Комиссии [МАЮ] по вопросам ассоциаций юристов в ноябре 2008 г. написал всем организациям-членам [МАЮ], стремясь получить информацию о сходных обязательствах в иных странах и прося ответы к 30 января 2009 г. Было получено тридцать ответов, представляющих 27 стран. Если САЮЮОЕ может быть воспринята как говорящая за ЕС в целом, тогда число стран, представленных в этом докладе, значительно выше.

Выше приведены четыре примера особого обязательства «отстаивать» (или «уважать») Верховенство Права. В трех других случаях было просто сообщено, что они последовали [примеру] САЮЮОЕ: в одном из них Германия также сообщила, [однако] без цитирования точного текста, что федеральный закон и Кодекс поведения [юридического] сообщества также

obligation, e.g. to “maintain”, “defend”, or “participate in protecting” the Rule of Law. Two other countries reported that an obligation to uphold the Rule of Law, effectively, “goes without saying” (as one of them put it.)

Two countries and the Bar Council of England and Wales reported that they had no similar obligation, without elaborating further. However, most countries (12) which reported to this effect went on to say that the obligation to uphold the Rule of Law was implicit and in many cases referred to the many different obligations in their respective Codes of Conduct or the like which, between them, effectively amounted to an obligation to uphold the Rule of Law; to give just two examples, (1) a “duty to promote justice and to prevent injustice”, (2) the relevant Bar Association’s purpose to “defend... the jurisprudence of the democratic State under the Rule of Law”.

Of course, the detailed provisions of the lawyers’ ethical codes in their respective countries include many examples of specific obligations which are necessarily part of the broader obligation “to uphold the Rule of Law”, but the question inevitably arises as to whether the broader obligation encompasses more than these specific, professional obligations. To take just one example that immediately springs to mind, does it encompass an obligation to combat corruption, not only in the administration of justice, but also in the political and electoral system?

It is difficult for a lawyer to resist the argument that he/she has a duty to uphold the Rule of Law, whether or not imposed specifically upon him/her. Is it time that the IBA endorsed this proposition? And if it is, is it not also time for the IBA to spell out more clearly what precisely it means?

Francis Neate
Co-Chair

возлагают на юриста обязанность отстаивать Верховенство Права. Пять иных [организаций-членов МАЮ] сообщили о сходном обязательстве, например «поддерживать», «охранять» Верховенство Права или «участвовать в защите» Верховенства Права. Две другие страны сообщили, что обязательство отстаивать Верховенства Права фактически «само собой разумеется» (как изложила одна из них).

Две страны и Совет ассоциации юристов Англии и Уэльса сообщили, не вдаваясь в дальнейшие подробности, что у них не имеется сходного обязательства. Однако большинство стран (12), которые представили информацию для данной цели, продолжили сообщение указанием на то, что обязательство отстаивать Верховенства Права являлось подразумеваемым и во многих случаях ссылались на многие различные обязательства в их соответствующих Кодексах поведения или схожих документах, которые между собой фактически приравнивались к обязательству отстаивать Верховенство Права; дадим всего два примера: (1) «обязанность содействовать справедливости и предотвращать несправедливость», (2) цель соответствующей ассоциации юристов в том, чтобы «защищать... юридическую практику демократического государства согласно Верховенству Права».

Конечно, детальные положения кодексов этики юристов в их соответствующих странах включают много примеров особых обязательств, которые необходимым образом являются частью более обширного обязательства «отстаивать Верховенство Права», но неизбежно возникает вопрос по поводу того, охватывает ли более обширное обязательство нечто большее, нежели эти особые профессиональные обязательства. Взять хотя бы один пример, который немедленно приходит на ум: охватывает ли оно обязательство бороться с коррупцией не только при отправлении правосудия, но также в политической и избирательной системе?

Для юриста трудно противостоят аргументу о том, что он/она несет обязанность отстаивать Верховенство Права, независимо от того, возлагается ли она на него/нее особо или же нет. Наступило ли время, когда МАЮ одобрит это утверждение? И если наступило, то не время ли также для МАЮ растолковать более ясно, что именно оно означает?

Фрэнсис Нит,
Сопредседатель,

Rule of Law Action Group
July 2009

Инициативная группа
по вопросам Верховенства Права,
июль 2009 г.

To: IBA Council
From: Francis Neate, Chair, Presidential Taskforce on the Rule of Law
Date: August 2008
Re: Commentary on the Rule of Law

The Rule of Law

At its meeting in Prague in September 2005, the Council passed an important Resolution in which it set out some of the essential characteristics of the Rule of Law and called upon all members of the IBA “to speak out in support of the Rule of Law within their respective communities”. Since then, we have held three Symposia on the Rule of Law — in Chicago, Moscow and Singapore — and a fourth will be held on the last day of our conference in Buenos Aires. Sessions on the Rule of Law have also been held at the last two Bar Leaders’ Conferences. One regular refrain in these discussions has been a desire for clarity about the meaning of the Rule of Law.

Accompanying this note is a Commentary on the Council’s Resolution of September 2005. I produced a first draft of this and made it available at the Bar Leaders’ Conference in Zagreb in May 2007. I also circulated it widely among the membership inviting comment. A subsequent draft was made available at the annual conference in Singapore and yet another at the Bar Leaders’ Conference in Amsterdam last May, at all times inviting comments.

Many comments have been received and many of these have been taken into account in the attached document. It has also been discussed and approved by the Policy Committee of the Bar Issues Commission and by the Presidential Rule of Law Taskforce. I am especially grateful to Justice Richard Goldstone, Hans Corell and Michael Kutschera, each of whom has been careful to understand the deliberately limited scope of the document and tailored many

Кому: Совет МАЮ
От: Фрэнсис Нит, Председатель, президентская оперативная группа по вопросам Верховенства Права
Дата: Август 2008
Тема: Комментарий относительно Верховенства Права

Верховенство Права

Совет [МАЮ] на своем заседании в Праге в сентябре 2005 г. принял важную Резолюцию, в которой он изложил некоторые из существенно важных характеристик Верховенства Права и призвал всех членов МАЮ «высказаться в поддержку Верховенства Права внутри их соответствующих сообществ». С того момента мы провели три симпозиума по Верховенству Права — в Чикаго, Москве и Сингапуре — и четвертый будет проведен в последний день нашей конференции в Буэнос-Айресе. Сессии по Верховенству Права также были проведены на двух последних конференциях лидеров ассоциаций юристов. В этих обсуждениях одним постоянным сдерживающим фактором было желание ясности в отношении значения Верховенства Права.

Настоящую записку сопровождает Комментарий к Резолюции Совета [МАЮ][, принятой] в сентябре 2005 г. Я выработал первый проект такого и представил его на Конференции лидеров ассоциаций юристов в Загребе в мае 2007 г. Я также широко распространил его среди членов [МАЮ], предлагая высказать замечания. Последующий проект был представлен на годовой конференции [МАЮ] в Сингапуре, и еще один на Конференции лидеров ассоциаций юристов в Амстердаме в прошлом мае, во всех случаях с предложением высказать замечания [на этот проект].

Многие замечания были получены, и многие из них были приняты во внимание в прилагаемом документе. Он [Комментарий] также обсуждался и был одобрен Комитетом по политике Комиссии [МАЮ] по вопросам ассоциаций юристов, а также президентской оперативной группой по вопросам Верховенства Права. Я особенно благодарен судье Ричарду Голдстоуну, Гансу Кореллу и Майклу Кучере, каждый из которых проявил

constructive comments accordingly. I am also grateful to Mark Ellis who advised me at the outset NOT to attempt a definition of the Rule of Law, a task which might keep the lawyers of the world engaged in intensive debate for many years. Accordingly, the attached document — described as a “Commentary” on the Council’s previous Resolution — attempts (as it explains) merely to describe the minimum essential characteristics of the Rule of Law and explain and develop the reasoning behind the Resolution. Many other comments on the previous drafts of the document were not incorporated because they aimed to widen the scope beyond this very limited aim.

It may well be that the Council would like to authorise an attempt to produce a more ambitious document, possibly as far as a definition of the Rule of Law. That could be a task for the future. For the present, it seems sensible to concentrate on the more limited aim of a document with which no-one can disagree. I hope that this is what, after extensive consultation within the Association, I have achieved.

It would be wonderful if the Council were willing simply to “approve” or “adopt” the attached document. However, in the expectation that this may be asking too much, the Policy Committee of the BIC supports the proposal that the following Resolution be passed by the Council at its meeting in Buenos Aires:

“The Council welcomes the Commentary on its Resolution of September 2005 presented to this meeting as a helpful explanation and useful development of the reasoning behind the Resolution”.

внимание к пониманию намеренно ограниченных рамок данного документа и соответственно специально предложил много конструктивных замечаний. Я также благодарен Марку Эллису, который посоветовал мне в самом начале НЕ пытаться дать определение Верховенства Права — задача, которая могла бы заставить юристов во [всем] мире быть вовлеченными в интенсивные дебаты на многие годы. Соответственно, прилагаемый документ — описанный как «Комментарий» к предыдущей Резолюции Совета [МАЮ] — представляет собой попытку (как в нем объясняется) просто описать минимальные существенно важные характеристики Верховенства Права и разъяснить, а также развить смысл, заложенный в Резолюцию. Многие иные замечания на предыдущие проекты данного документа не были в него включены потому, что они были нацелены на расширение [его] рамок за пределами этой очень ограниченной цели.

Вполне может быть, что Совет [МАЮ] захотел бы позволить попытку выработать более амбициозный документ, возможно даже вплоть до определения Верховенства Права. Это могло бы быть задачей на будущее. На настоящий момент кажется благоразумным сконцентрироваться на более узкой цели документа, с которой никто не сможет не согласиться. Я надеюсь, что это то, чего я достиг после развернутых консультаций внутри Ассоциации.

Было бы замечательно, если бы Совет [МАЮ] захотел просто «одобрить» или «принять» прилагаемый документ. Однако, ожидая, что просьба об этом может быть чрезмерной, Комитет по политике КВЮС [Комиссии МАЮ по вопросам ассоциаций юристов] поддерживает предложение о том, чтобы Советом [МАЮ] на его заседании в Буэнос-Айресе была принята следующая Резолюция:

«Совет приветствует Комментарий к своей Резолюции[, принятой в] сентябре 2005 г., представленный на настоящем заседании, в качестве полезного объяснения и пригодного развития смысла, заложенного в Резолюцию».

**RESOLUTION OF THE COUNCIL OF THE
INTERNATIONAL BAR ASSOCIATION OF OCTOBER 8,
2009, ON THE COMMENTARY ON RULE OF LAW
RESOLUTION (2005)**

The Council welcomes the Commentary on its Resolution of September 2005 (the “**Prague Resolution**”) prepared by the Rule of Law Action Group and notes the reports summarising the responses to the questionnaires circulated to member organisations after its meeting in October 2008. The Commentary contains a helpful explanation of the reasoning behind the Prague Resolution and suggests ways in which that Resolution could be expanded. The responses included helpful comments from member organisations and indicated broad support for the efforts of the Rule of Law Action Group to develop the Association’s understanding and support of the Rule of Law. The Council, therefore, encourages the Rule of Law Action Group to continue these efforts, including the further development of the Prague Resolution for consideration by the Council.

THE RULE OF LAW

**A Commentary on the IBA Council’s
Resolution of September 2005**

INTRODUCTION

The following is the text of the Resolution passed by the IBA Council in September 2005:

“The International Bar Association (IBA), the global voice of the legal profession, deplors the increasing erosion around the world of the Rule of Law. The IBA welcomes recent decisions of courts in some countries that reiterate the principles underlying the Rule of Law. These

**РЕЗОЛЮЦИЯ СОВЕТА МЕЖДУНАРОДНОЙ АССОЦИАЦИИ
ЮРИСТОВ ОТ 8 ОКТЯБРЯ 2009 Г. ПО ПОВОДУ КОММЕНТАРИЯ
К РЕЗОЛЮЦИИ О ВЕРХОВЕНСТВЕ ПРАВА (2005 Г.)**

Совет приветствует Комментарий к своей Резолюции[, принятой в] сентябре 2005 г. («**Пражская резолюция**»), подготовленный Инициативной группой по вопросам Верховенства Права, и принимает во внимание доклады, обобщающие ответы на вопросники, распространенные среди организаций-членов [МАЮ] после его заседания в октябре 2008 г. Комментарий содержит полезное объяснение смысла, заложенного в Пражскую резолюцию, и предлагает пути, по которым [содержание] этой Резолюции могло бы быть раскрыто. Ответы включили в себя полезные замечания от организаций-членов [МАЮ] и продемонстрировали обширную поддержку усилий Инициативной группы по вопросам Верховенства Права развивать понимание и поддержку Верховенства Права [со стороны] Ассоциации. Ввиду этого Совет поощряет Инициативную группу по вопросам Верховенства Права [в ее стремлении] продолжать такие усилия, включая дальнейшее развитие Пражской резолюции [для целей] рассмотрения [такового] Советом.

ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА

**Комментарий к Резолюции Совета МАЮ[,
принятой в] сентябре 2005 г.**

ВВЕДЕНИЕ

Далее приведен текст Резолюции, принятой Советом МАЮ в сентябре 2005 г.:

«Международная ассоциация юристов (МАЮ), глобальный глас сообщества юристов, выражает сожаление об усиливающемся упадке Верховенства Права во всем мире. МАЮ приветствует недавние решения судов в некоторых странах, которые вторят принципам, лежащим в основе

decisions reflect the fundamental role of an independent judiciary and legal profession in upholding these principles. The IBA also welcomes and supports the efforts of its member Bar Associations to draw attention and seek adherence to these principles.

An independent, impartial judiciary; the presumption of innocence; the right to a fair and public trial without undue delay; a rational and proportionate approach to punishment; a strong and independent legal profession; strict protection of confidential communications between lawyer and client; equality of all before the law; these are all fundamental principles of the Rule of Law. Accordingly, arbitrary arrests; secret trials; indefinite detention without trial; cruel or degrading treatment or punishment; intimidation or corruption in the electoral process, are all unacceptable.

The Rule of Law is the foundation of a civilised society. It establishes a transparent process accessible and equal to all. It ensures adherence to principles that both liberate and protect. The IBA calls upon all countries to respect these fundamental principles. It also calls upon its members to speak out in support of the Rule of Law within their respective communities.”

Only two votes were cast against this Resolution. At the next meeting of the Council, the two members who voted against the Resolution declared their support for it and explained that they had only voted against it because they wanted it to be “stronger”. It can, therefore, be fairly said that the Resolution was passed without a single dissenting vote.

The IBA is the largest international organisation of lawyers in the world, its membership comprising about 195 Bar Associations and Law Societies from almost every nation and more than 30,000 individual lawyers, many of whom are leading international practitioners in their chosen fields. The IBA Council is the supreme governing body.

Верховенства Права. Эти решения отражают основополагающую роль независимых судебной власти и сообщества юристов в отстаивании этих принципов. МАЮ также приветствует и поддерживает усилия своих участников-ассоциаций юристов, направленные на то, чтобы привлечь внимание к этим принципам и добиться приверженности им.

Независимая, беспристрастная судебная власть; презумпция невиновности; право на справедливое и публичное судебное разбирательство без недолжной задержки; рациональный и соразмерный подход к наказанию; сильное и независимое сообщество юристов; неукоснительная защита конфиденциальности общения юриста с клиентом; равенство всех перед законом — все это основополагающие принципы Верховенства Права. Соответственно, произвольные аресты, секретные судебные разбирательства, бессрочное содержание под стражей без судебного разбирательства, жестокое или унижающее достоинство обращение или наказание, запугивание или коррупция в избирательном процессе — все это является неприемлемым.

Верховенство Права является основой цивилизованного общества. Оно устанавливает прозрачные процедуры, доступные и равные для всех. Оно обеспечивает приверженность принципам, которые как устраняют ограничения, так и защищают. МАЮ призывает все страны уважать эти основополагающие принципы. Она также призывает своих участников высказаться в поддержку Верховенства Права внутри их соответствующих сообществ».

Против этой Резолюции были поданы только два голоса. На следующем заседании Совета два члена, которые голосовали против Резолюции, объявили о своей поддержке ей, и объяснили, что они голосовали против нее только потому, что хотели, чтобы она была «более решительной». Ввиду этого может быть справедливо сказано, что Резолюция была принята без единого несогласного голоса.

МАЮ является крупнейшей в мире международной организацией юристов, охватывающей своим членством около 195 ассоциаций юристов и юридических обществ почти из каждого государства и более чем 30 000 индивидуальных юристов, многие из которых являются ведущими международными практикующими специалистами в своих избранных областях.

Совет МАЮ является высшим управляющим органом [МАЮ].

The Resolution is, therefore, an authoritative statement on behalf of the world-wide legal profession. However, it does not purport to be complete. It merely sets out **some** of the **essential characteristics** of the Rule of Law in a way which could be endorsed by the IBA Council and should command world-wide respect.

Since the Resolution was passed, it has become apparent that there may be some respects in which the scope of the Resolution can be expanded; and that it may also be helpful to offer an explanation of the reasoning behind the Resolution. This paper is an attempt to meet these limited objectives. It does **not** purport to be a definition.

PART I THE FOUNDATIONS

The Rule of Law is the only mechanism so far devised to provide **impartial control of the use of power by the State**. That single sentence is sufficient to explain why the Rule of Law is preeminently the best available system for organising civilised society.

The Rule of Law is referred to in the preamble to the Universal

Ввиду этого Резолюция является авторитетным заявлением от имени юридического сообщества во всем мире. Однако она не претендует на законченность. Она просто излагает **некоторые** из **существенно важных характеристик** Верховенства Права тем способом, который мог бы быть одобрен Советом МАЮ и которому следует завоевать уважение во всем мире.

После того как Резолюция была принята, стало очевидно, что возможно имеются некоторые моменты, в отношении которых границы Резолюции могут быть расширены; и что также может быть полезно предложить объяснение смысла, заложенного в Резолюцию. Настоящий документ является попыткой достичь эти ограниченные цели. Он **не** претендует на то, чтобы быть определением [Верховенства Права].

ЧАСТЬ I ОСНОВЫ

Верховенство Права является единственным разработанным на настоящее время механизмом обеспечения **беспристрастного контроля над использованием власти государством**. Этого единственного предложения достаточно, чтобы объяснить, почему Верховенство Права первостепенно является наилучшей доступной системой для организации цивилизованного общества.

На Верховенство Права имеется ссылка в преамбуле к Всеобщей

Declaration of Human Rights (see Note ⁽¹⁾ below) and in other subsequent international treaties, without being defined. The relationship of the Rule of Law to other important concepts, such as Democracy and Human Rights, is discussed in Part III of this paper.

The Rule of Law is a relatively recent and developing concept. It has taken centuries for the Rule of Law to take root even in those countries which now claim to adhere to it. Those countries which, in the nineteenth century, would have claimed to be governed by the Rule of Law, have a very different view of its requirements today. Many other countries, in particular those emerging from colonial status or from various other forms of oppression, have only recently had the opportunity to begin the attempt to establish it. It is arguable that there are few countries which can claim to comply fully with its requirements.

This is why the IBA Council has not attempted to provide a definition of the Rule of Law (see Note ⁽²⁾ below). Rather, it has simply provided a list of some of the essential characteristics (described in the Resolution as “fundamental principles”) of the Rule of Law. These are

¹ “Whereas it is essential, if man is not to be compelled to have recourse, as a last resort, to rebellion against tyranny and oppression, that human rights should be protected by the Rule of Law...”.

² There have been voluminous writings about the Rule of Law, particularly in recent years: a useful bibliography can be found at <http://www.hiil.org/uploads/File/1-947-RuleofLawInventoryReport2007.pdf>.

декларации прав человека [1948 г.] (см. сноску ⁽¹⁾ ниже) и в иных последующих международных договорах, хотя определение ему [в них] не дается. Отношения Верховенства Права с иными важными концепциями, такими как Демократия и Права Человека, обсуждается в Части III настоящего документа.

Верховенство Права является относительно недавней и развивающейся концепцией. Для того, чтобы Верховенство Права укоренилось даже в тех странах, которые сейчас притязают на приверженность ему, понадобились века. Те страны, которые в девятнадцатом веке притязали бы на то, что они управляются Верховенством Права, сегодня имеют очень отличающийся взгляд на его требования. Многие иные страны, в частности те, которые возникли из [территорий с] колониальным статусом или с различными иными формами подавления, только недавно получили возможность начать попытку установить его [Верховенство Права]. То, что существует несколько стран, которые могут притязать на полное соблюдение его [Верховенства Права] требований, является спорным.

В этом причина того, почему Совет МАЮ не делал попыток дать определение Верховенству Права (см. сноску ⁽²⁾ ниже). Скорее он просто представил перечень некоторых существенно важных характеристик (описанных в Резолюции как «основополагающие принципы») Верховенства Права. Таковые

¹ «Поскольку является существенно важным то, что правам человека следует быть защищенными Верховенством Права, чтобы человек не должен быть вынужден прибегать в качестве последнего средства к восстанию против тирании и угнетения...» [В том русском тексте Всеобщей декларации прав человека 1948 г., который официально используется ООН, предлагается иной перевод: «принимая во внимание, что необходимо, чтобы права человека охранялись властью закона в целях обеспечения того, чтобы человек не был вынужден прибегать, в качестве последнего средства, к восстанию против тирании и угнетения;» (<http://www.un.org/russian/documen/declarat/declhr.htm>). Как видно, в данном варианте понятие «rule of law» переведено как «власть закона», что, как представляется, не вполне корректно].

² Уже имеются обширные труды о Верховенстве Права, в особенности в последние годы: полезная библиография может быть найдена на <http://www.hiil.org/uploads/File/1-947-RuleofLawInventoryReport2007.pdf> [Следует отметить, что эта ссылка неверна, а правильной является следующая: http://www.hiil.org/uploads/File/1-947-Rule_of_Law_Inventory_Report_2007.pdf].

discussed in more detail in Part II of this paper. It may well be that, in time, it will be possible to identify other essential characteristics, or to expand upon those already listed. However, all these characteristics essentially rest upon two pillars:

- (1) Submission of all to the law/Supremacy of law
- (2) The separation of powers.

(1) Submission of all to the law/Supremacy of Law

The “Rule of Law” means exactly that: the law is the ruler, the supreme authority. No-one is above or beyond the law. Everyone is subject to and governed by the law.

Experience suggests that the only way to control power is by countervailing power, not by an abstract concept such as law. It follows that the Rule of Law can only operate in a society in which it receives widespread acceptance — not just majority acceptance, but widespread acceptance. It is essential that the organs of state power — the executive branch of government, the armed forces, the police, the security services, even the Legislature and the Judiciary — all accept that they are subject to the law; and that, therefore, they may only exercise such powers as are granted to them by the law and in a way consistent with the law. It is also essential that the vast majority of the other members of society accept that they are subject to the law, even if they feel disadvantaged by it. If a sizeable minority feel themselves so disadvantaged that they have no option but to resort to disobedience or violence, civil unrest or even civil war will result.

It follows that the law must be identified, devised and administered in such a way as to continue to receive widespread acceptance within

более детально обсуждаются в Части II настоящего документа. Вполне может быть, что в свое время будет возможно идентифицировать иные существенно важные характеристики [Верховенства Права] или более полно раскрыть те, что уже перечислены. Тем не менее, все эти характеристики сущностно покоятся на двух опорах:

- (1) Подчинение всех закону / Господство права
- (2) Разделение властей.

(1) Подчинение всех закону / Господство Права

«Верховенство Права» означает точно то, что закон является властелином, высшей властью. Никто не может быть над законом или за пределами закона. Каждый подчинен закону и управляется им.

Опыт подсказывает, что единственным способом контролировать власть является задействование противодействующей власти, а не такой абстрактной концепции как право. Из этого следует, что Верховенство Права может действовать только в обществе, в котором его принятие получило широкое распространение — не просто принятие большинством, а [именно] широко-распространенное принятие. Является существенно важным, чтобы органы государственной власти — исполнительная ветвь [государственной системы] правления, вооруженные силы, полиция, службы безопасности, даже Законодательная Власть и Судебная Власть — все принимали то, что они подчинены закону; и что ввиду этого они могут осуществлять только те полномочия, которые предоставлены им законом, и только способом, совместимым с законом. Также является существенно важным, чтобы громадное большинство иных членов общества принимали то, что они подчинены закону, даже если они чувствуют себя поставленными им в невыгодное положение. Если значительное меньшинство чувствует себя поставленным в невыгодное положение настолько, что у него не имеется другого выбора, кроме как прибегнуть к неповиновению или насилию, результатом будут гражданские беспорядки или даже гражданская война.

Из этого следует, что право должно быть определено, разработано и претворяемо в жизнь таким способом, чтобы его принятие продолжало получать

society. This requires a **culture of respect for the Rule of Law** which can take a long time to develop, and much care to maintain. "Acceptance" does not mean "approval": nevertheless, it is this requirement for widespread acceptance which demands attention to minority rights and individual human rights. The law is unlikely to receive widespread acceptance unless it is widely regarded as reasonable, proportionate and fair.

Acceptance does not just mean obedience enforced by fear. It means respect for the body of law in general, which is demonstrated by voluntary overall compliance with the law. Experience suggests, however, that even a reasonable body of law will not continue to be acceptable to the members of a society if their basic economic needs cannot be satisfied over a significant time period.

The requirement of widespread acceptance means that the law must be responsive to the needs of the people it serves. Thus, over time, an extensive body of criminal, administrative and civil law will be developed. In many countries much of this process will take place long before the country in question can even begin to claim to adhere to the Rule of Law. All countries, even those governed by the crudest dictatorship, need or have laws, although they disregard the individual or collective rights of all or parts of the population. Indeed, apartheid was enforced with meticulous attention to legal form and detail.

If acceptance of the law can be achieved, it must be supplemented by enforcement. Acceptance of the law is irreconcilable with extensive tolerance of breaches of the law. Enforcement is a process which must itself be subject to the law.

An efficient process for resolving disputes between citizens and punishing criminality is, clearly, an important requirement of any legal system. It is likely, therefore, that such a process will be provided by many

широкое распространение внутри общества. Это требует **культуры уважения к Верховенству Права**, которая может потребовать длительное время, чтобы развиться, а также большой заботы для ее поддержания. «Принятие» не означает «одобрение»: тем не менее, именно требование к широко-распространенному принятию [права] и является тем, которое требует внимания к правам меньшинств и индивидуальным правам человека. Принятие закона едва ли получит широкое распространение, если только он не рассматривается широко как разумный, соразмерный и справедливый.

Принятие [права] не означает лишь повиновение [закону], соблюдение которого обеспечивается страхом. Оно означает уважение к своду права в общем, которое демонстрируется добровольным всеобщим соблюдением закона. Опыт подсказывает, однако, что даже разумный свод права не будет продолжать быть приемлемым для членов общества, если их базовые экономические потребности не могут быть удовлетворены в течение значительного периода времени.

Требование широко-распространенного принятия [права] означает, что право должно быть восприимчиво к потребностям людей, которым оно служит. Таким образом, со временем будет разработан обширный свод уголовного, административного и гражданского права. Во многих странах большая часть этого процесса состоится задолго до того, как данная конкретная страна сможет хотя бы начать притязать на приверженность Верховенству Права. Все страны, даже те, которые управляются грубейшей диктатурой, нуждаются в законах или имеют их, хотя они пренебрегают индивидуальными или коллективными правами всего населения или его частей. В самом деле, соблюдение [политики] апартеида обеспечивалось с дотошным вниманием к юридической форме и деталям.

Если принятие права может быть достигнуто, то оно должно быть дополнено обеспечением его соблюдения. Принятие права является непримиримым с повсеместной терпимостью к нарушениям закона. Обеспечение соблюдения [закона] является процедурой, которая сама должна быть подчинена закону.

Действенная процедура для разрешения споров между гражданами и наказания преступников явным образом является важным требованием любой правовой системы. Ввиду этого является вероятным, что такая процедура будет

legal systems which do not in other respects adhere to the Rule of Law. Accordingly, the IBA Council's Resolution scarcely refers to this aspect of a legal system at all, although it would be the first characteristic which would spring to mind for many. The inclusion of this requirement among the minimum essential characteristics of the Rule of Law could encourage countries which disregard the Rule of Law in other, crucial respects, to claim adherence to it and thereby deflect attention from their shortcomings.

The law will continue to change and develop in response to the changing and developing needs of its citizens even when the foundations of the Rule of Law are in place. Indeed, the more responsive the law is to need, the more change and development is likely to occur.

The provision and administration of the Rule of Law is expensive. It is a necessity required by all, but that does not lower its price.

(2) The separation of powers

This is the other cornerstone of the Rule of Law. The primary obligation of the State is to maintain internal order and to protect its citizens from external threat. The Rule of Law does not seek to diminish the power of the State. It seeks merely to assure its proper exercise. This is achieved by separating those who make the law (the Legislature), those who interpret and apply the law (the Judiciary) and those who have the power to enforce it (the Executive), each from the other. No-one has yet come up with a better formula. The three branches of government are not inherently hostile to each other. They work together under the Constitution and the Rule of Law, and at times their functions overlap. But the separation of their essentially different constitutional tasks must be jealously guarded.

The independence of both the Legislature and the Judiciary is, therefore, a fundamental requirement of the Rule of Law. In practice a perfect and complete separation of powers is difficult, if not impossible, to

обеспечена многими правовыми системами, которые в иных отношениях не придерживаются Верховенства Права. Соответственно, Резолюция Совета МАЮ едва ли вообще ссылается на этот аспект правовой системы, хотя он был бы первой характеристикой, которая пришла бы на ум многим. Включение этого требования в перечень минимальных существенно важных характеристик Верховенства Права могло бы поощрять страны, которые пренебрегают Верховенством Права в иных, решающих отношениях, притязать на приверженность ему и тем самым отвлекать внимание от своих недостатков.

Право продолжит изменяться и развиваться в ответ на изменяющиеся и развивающиеся потребности своих граждан, даже когда основы Верховенства Права наличествуют. В самом деле, чем более восприимчиво право к потребности, тем, вероятно, больше должны иметь место изменения и развитие.

Обеспечение и претворение в жизнь Верховенства Права является дорогостоящим. Это необходимость, востребованная всеми, но это не снижает ее цену.

(2) Разделение властей

Это является другим краеугольным камнем Верховенства Права. Первейшим обязательством Государства является поддержание внутреннего порядка и защита своих граждан от внешней угрозы. Верховенство Права не стремится ослабить власть Государства. Оно просто стремится гарантировать ее надлежащее осуществление. Это достигается посредством отделения друг от друга тех, кто создает право (Законодательная власть), тех, кто толкует и применяет право (Судебная Власть), и тех, кто обладает властью по обеспечению его соблюдения (Исполнительная Власть). Пока что с лучшей формулой не нашлось никого. Три ветви [государственной системы] правления не являются внутренне враждебными друг к другу. Они работают совместно согласно Конституции и Верховенству Права, и время от времени их функции пересекаются. Но разделение их существенно отличающихся конституционных задач должно ревностно охраняться.

Независимость как Законодательной Власти, так и Судебной Власти, является ввиду этого основополагающим требованием Верховенства Права. На практике достичь совершенного и полного разделения властей затруднительно,

achieve: there has to be a system of checks and balances to ensure that the process of selecting, remunerating and monitoring the persons entrusted with the respective powers does not compromise their independence.

As to the Legislature, it is difficult to conceive of an appropriate system of appointing it which does not involve a democratic vote. In many countries, the head of the Executive (President, Prime Minister or similar) is the leader of the majority party in the Legislature. In such cases, considerable vigilance is required to ensure that the Executive's control of the Legislature is not abused. Indeed, it is difficult to conceive of a system in which the Legislature is wholly free of influence by the Executive.

Many countries have a written constitution which guarantees, usually subject to exceptions, certain fundamental individual and minority rights. In these cases, extreme vigilance is required when the exceptions are invoked, and an even greater responsibility falls on the Judiciary, whose independence becomes all the more important.

There are similar issues in relation to the appointment of the Judiciary. It is fundamental to the Rule of Law that the system of appointment of the Judiciary does not impair the Judiciary's independence from influence by the Executive or the Legislature. Even more important is the requirement that the Judiciary, once appointed, should be free from any threat of removal or other form of intimidation from the other arms of government. Respect for the Rule of Law requires that there be independent, transparent mechanisms for the removal of judicial officers found guilty of misconduct, but it is essential that such mechanisms are beyond manipulation by other arms of government and do not undermine the independence of the Judiciary.

если не невозможно: должна существовать система сдержек и противовесов для обеспечения того, чтобы процесс отбора, вознаграждения и мониторинга в отношении лиц, которым вверены соответствующие полномочия, не подвергал риску их независимость.

Что же касается Законодательного Органа, то сложно представить надлежащую систему его назначения, которая не включает в себя демократическое голосование. Во многих странах глава Исполнительной Власти (президент, премьер-министр или сходное [должностное лицо]) является лидером партии большинства в Законодательном Органе. В таких случаях требуется серьезная бдительность для обеспечения того, чтобы не имело места злоупотребление контролем Исполнительной Власти над Законодательной Властью. В самом деле, сложно представить систему, в которой Законодательная Власть является полностью свободным от влияния со стороны Исполнительной Власти.

Многие страны имеют писаную конституцию, которая гарантирует, обычно с исключениями, определенные основополагающие индивидуальные права и права меньшинств. В этих случаях, когда данные исключения задействуются, требуется крайняя бдительность, и на Судебную Власть, чья независимость становится все более важной, падает еще бóльшая ответственность.

Сходные вопросы существуют в отношении назначения [представителей] Судебной Власти. Для Верховенства Права является основополагающим то, чтобы система назначения [представителей] Судебной Власти не умаляла независимость [представителей] Судебной Власти от влияния Исполнительной Власти или Законодательной Власти. Еще более важным является требование того, что [представителям] Судебной Власти, будучи однажды назначенными, следует быть свободными от любой угрозы отстранения от должности или иной формы запугивания со стороны иных ответвлений [государственной системы] правления. Уважение к Верховенству Права требует наличия независимых, прозрачных механизмов для отстранения от должности судейских должностных лиц, признанных виновными в ненадлежащем поведении, но является существенно важным, чтобы такие механизмы находились вне пределов манипулирования [ими] со стороны иных ответвлений [государственной системы] правления и не подрывали независимость [представителей] Судебной

Власти.

In addition, an independent Judiciary requires an efficient, functioning court system and a strong, independent, properly qualified legal profession to support it. An independent legal profession is also fundamental to the maintenance of citizens' rights and freedoms under the Rule of Law, so that they are guaranteed access to independent, skilled, confidential and objective legal advice. Similar principles are required to protect the independence of the legal profession as for the Judiciary.

These fundamental requirements of the Rule of Law also call for the highest standards of skill, professionalism and integrity among the Judiciary and the legal profession. If these are not maintained, confidence in the legal process will be undermined. So will the necessary culture of respect for the Rule of Law. If this happens, the Executive and Legislative branches will be both tempted and enabled to interfere in the processes which protect their independence.

States of emergency

The Rule of Law is most likely to come under threat, even in countries which claim to abide by it, in times of war or other emergency, when the Executive is most likely to seek and the people most likely to be willing to grant it exceptional powers. This is a time when the utmost care and calm, rational consideration is required and when it is least likely to be provided. In such cases, the absolute necessity for a rigorous separation of powers becomes all the more important, because it will be the Executive which calls for the exceptions and it will be for the Legislature to create and for the Judiciary to interpret and oversee them. A proper balance must be struck. Even in such cases, exceptions to the fundamental requirements of the Rule of Law should not be admitted, otherwise the society in question will risk self-destruction. In many countries, the threat of war, counter-

Независимая Судебная Власть требует в дополнение действенной, функционирующей системы судов, а также сильного, независимого и надлежащим образом квалифицированного юридического сообщества для ее [Судебной Власти] поддержки. Независимое юридическое сообщество также является основополагающим для поддержания прав и свобод граждан согласно Верховенству Права, так чтобы им [гражданам] гарантировался доступ к независимому, квалифицированному, конфиденциальному и объективному юридическому совету. Для защиты независимости юридического сообщества требуются принципы, сходные с принципами защиты независимости [представителей] Судебной Власти.

Эти основополагающие требования Верховенства Права также призывают к высшим стандартам квалификации, профессионализма и честности среди [представителей] Судебной Власти и юридического сообщества. Если таковые [стандарты] не поддерживаются, доверие к юридической процедуре будет подорвано. Равным образом будет подорвана необходимая культура уважения к Верховенству Права. Если это произойдет, у обеих Исполнительной и Законодательной ветвей власти появится искушение и возможность вмешиваться в процедуры, которые защищают их [Судебной Власти и юридического сообщества] независимость.

Ситуации чрезвычайного положения

Верховенство Права должно вероятнее всего подвергаться угрозе даже в странах, которые притязают на то, что придерживаются его, во времена войны или иного чрезвычайного положения, когда Исполнительная Власть вероятнее всего должна добиваться исключительных полномочий, а люди вероятнее всего должны желать предоставить их ей [Исполнительной Власти]. Это то время, когда требуется крайняя осторожность и спокойное, рациональное мышление, и когда это наименее вероятно будет обеспечено. В таких случаях абсолютная необходимость в жестком разделении властей становится все более важной, потому что именно Исполнительная Власть будет призывать к исключениям, и именно Законодательная Власть будет создавать их, а Судебная Власть — толковать их и надзирать над ними. Должен быть найден надлежащий баланс. Даже в таких случаях не следует допускать исключений из основополагающих

revolution or other emergency is frequently used as an excuse for not introducing the Rule of Law in the first place.

Against this background, it is appropriate to examine the details of the IBA Council's Resolution. As already mentioned, the Resolution does not purport to be a definition: it merely sets out **some** of the **essential characteristics** (described as "fundamental principles") of the Rule of Law. These characteristics can be deduced from the twin pillars which constitute its foundations.

PART II THE IBA COUNCIL'S RESOLUTION

In light of the foregoing, it is appropriate to consider in turn each of the characteristics listed in the Resolution:

(A) An independent, impartial judiciary

This has been discussed in Part I above.

(B) The presumption of innocence

This is a fundamental aspect of the requirement of a fair trial. In essence, it is the requirement that the burden of proof must rest with the accuser to establish guilt, not with the accused to establish innocence. In most, if not all cases, certainly in cases where people may be branded as criminals and face serious penalties, it admits no exceptions.

(C) Fair and public trial without undue delay

требований Верховенства Права, иначе данное конкретное общество будет рисковать саморазрушением. Во многих странах угроза войны, контрреволюции или иного чрезвычайного положения часто используется как предлог для отказа от внедрения Верховенства Права первоочередным образом.

На этом фоне является уместным изучение Резолюции Совета МАЮ в деталях. Как уже упоминалось, Резолюция не претендует на то, чтобы быть определением [Верховенства Права]: она просто излагает **некоторые** из **существенно важных характеристик** (описанных как «основополагающие принципы») Верховенства Права [*на самом деле выше упоминалось о том, что не претендует на то, чтобы быть определением, сам Комментарий, а не Резолюция*]. Эти характеристики могут быть выведены из двух [указанных выше] близких по духу опор, которые составляют его основы.

ЧАСТЬ II РЕЗОЛЮЦИЯ СОВЕТА МАЮ

В свете вышесказанного является уместным рассмотреть по очереди каждую из характеристик, перечисленных в Резолюции:

(A) Независимая, беспристрастная судебная власть

Это обсуждалось выше в Части I.

(B) Презумпция невиновности

Это является основополагающим аспектом требования справедливого судебного разбирательства. В сущности, это требование того, что бремя доказывания должно лежать на обвинителе для установления вины, а не на обвиняемом для установления невиновности. В большинстве, если не во всех случаях, и несомненно в тех случаях, когда люди могут быть заклеены в качестве преступников и столкнуться с серьезными наказаниями, оно [данное требование] не допускает исключений.

(C) Справедливое и публичное судебное разбирательство без недолжной задержки

The essential elements of a fair trial include that the accused must be fully and promptly informed of the offence which he or she is alleged to have committed and of the evidence which will be adduced in support; and that he or she be entitled to be advised and represented by an independent, properly qualified lawyer of his or her own choice.

The independence and integrity of the advice and representation he or she receives can only be guaranteed if the legal profession is as fully independent as the Judiciary and if communications with his or her legal advisers are completely confidential.

The concept of a fair trial is a matter of legal process and the legal systems in many countries have developed the details over many years. This accumulated wisdom cannot and should not be ignored. It will invariably be the Executive which argues that these fundamental requirements of the legal process should be reduced. For that reason alone, such arguments should be rigorously examined and the fundamental principles of the separation of powers rigorously applied.

The requirement of a public trial is a specific aspect of transparency and is presently, in some countries, a subject of controversy. It is possible that, in certain unusual circumstances, it will be argued that a trial (or at least some parts of it) should be held in secret, in the interests of national security. These arguments will invariably be put forward by the Executive and should, therefore, be rigorously examined and the fundamental requirements of the separation of powers rigorously applied. It is important that in such cases the political interests of those in authority not be equated with the national interest.

Существенно важные элементы справедливого судебного разбирательства включают то, что обвиняемый должен быть полностью и незамедлительно проинформирован о правонарушении, которое он или она, как утверждается, совершил(-а), а также о доказательствах, которые будут приведены в поддержку [такого утверждения]; а также о том, что он или она имеют право получить совет от независимого, надлежащим образом квалифицированного юриста по его или ее собственному выбору или быть представленным им.

Независимость и честность совета, которые он или она [т.е. лицо, нуждающееся в юридических услугах, юридической помощи] получает, а также осуществляемого для него или нее представительства, могут быть гарантированы только если сообщество юристов является столь же полностью независимым, как и [представители] Судебной Власти, а также если общение с его или ее юридическими советниками является полностью конфиденциальным.

Концепция справедливого судебного разбирательства является вопросом юридической процедуры, и правовые системы во многих странах за многие годы разработали [ее] детали. Эта накопленная мудрость не может, и не должна игнорироваться. Именно Исполнительная Власть будет неизменно приводить доводы о том, что эти основополагающие требования юридической процедуры следует уменьшить. Уже по одной этой причине такие доводы следует жестко изучать, а основополагающие принципы разделения властей — жестко применять.

Требование публичности судебного разбирательства является особым аспектом прозрачности и в настоящее время выступает в некоторых странах предметом разногласий. Возможно, что в определенных необычных обстоятельствах будут приводиться доводы о том, что судебное разбирательство (или, по меньшей мере, некоторые его части) следует проводить закрыто, в интересах национальной безопасности. Такие доводы будут неизменно выдвигаться Исполнительной Властью и ввиду этого [их] следует жестко изучать, а основополагающие требования разделения властей — жестко применять. Является важным то, чтобы в таких случаях политические интересы власть предрержащих не уравнивались с национальными интересами.

There will also be cases where it will be appropriate, in the interests of justice or protection of the parties (e.g. a child), for the proceedings to be held in secret. Such cases should be confined and very carefully considered.

(D) A rational and proportionate approach to punishment

A rational and proportionate approach to punishment is the alternative to cruel or degrading treatment or punishment which is expressly stated to be unacceptable later in the Resolution. It is the only rational alternative. Rationality, proportionality and fairness lie at the heart of the Rule of Law.

(E) A strong and independent legal profession

This has been discussed in Part I above.

(F) Strict protection of professional secrecy/confidential communications between lawyer and client

This has been referred to above. It is an essential element in the protection of the individual from the power of the State and in building confidence in the administration of justice.

(G) Equality of all before the law

The starting point for the Rule of Law is that every individual is entitled to the same level of dignity and respect; and that every individual should have the same (or, at least, broadly similar) rights and obligations. An abstract concept such as the Rule of Law can only start from this rational base. To reiterate, rationality, proportionality and fairness lie at the heart of the Rule of Law. Distinctions between individuals must, of course, be made, for example between adults and children (to take an uncontroversial example) — that is an essential part of the legal process — but these must be made rationally and proportionately, strictly in conformity with the fundamental principles of the Rule of Law and in accordance with the processes for law-making and law enforcement

Также всегда будут существовать случаи, когда в интересах правосудия или защиты сторон (например, ребенка) будет уместным проводить судебное разбирательство закрыто. Такие случаи должны быть ограничены и обдуманы очень тщательно.

(D) Рациональный и соразмерный подход к наказанию

Рациональный и соразмерный подход к наказанию является альтернативой жестокому или унижающему достоинство обращению или наказанию, которое далее в Резолюции прямо объявляется как неприемлемое. Это единственная рациональная альтернатива. Рациональность, соразмерность и справедливость находятся в сердце Верховенства Права.

(E) Сильное и независимое сообщество юристов

Это обсуждалось выше в Части I.

(F) Неукоснительная защита профессиональной тайны / конфиденциальности общения юриста с клиентом

На это указывалось выше. Это является существенно важным элементом в защите индивидуума от власти Государства и выстраивании доверия к отправлению правосудия.

(G) Равенство всех перед законом

Отправной точкой для Верховенства Права является то, что каждый индивидуум имеет право на один и тот же уровень достоинства и уважения; а также то, что каждому индивидууму следует иметь одни и те же (или, по меньшей мере, обширно сходные) права и обязательства. Такая абстрактная концепция как Верховенство Права только и может начинаться с этого рационального основания. Повторим: рациональность, соразмерность и справедливость находятся в сердце Верховенства Права. Различия между индивидуумами должны, конечно же, проводиться, например, между взрослыми и детьми (взяв бесспорный пример) — это существенно важная часть юридической процедуры — но таковые должны проводиться рационально и соразмерно, неукоснительно в соответствии с основополагающими принципами

required by the Rule of Law.

(H) Arbitrary arrests; secret trials

These prohibitions require no elaboration.

(I) Indefinite detention without trial

Indefinite detention without trial is contrary to the Rule of Law. There are no exceptions. The key word is “indefinite”. It cannot be disputed that those accused or reasonably suspected of violent conduct can properly be detained pending trial, subject of course to independent judicial scrutiny at every stage, which is the key component for ensuring the maintenance of the Rule of Law.

(J) Cruel or degrading treatment or punishment

The phrase used in the international conventions is “cruel, inhuman or degrading treatment or punishment”. This encompasses torture. There are obvious reasons why cruel or degrading treatment of human beings is unacceptable. In addition, it is clear that evidence obtained by such methods is unreliable. There are no exceptions to the rule forbidding such behaviour.

(K) Intimidation and corruption

The IBA Council’s Resolution is clearly defective in that it refers only to intimidation or corruption “in the electoral process”. Clearly, intimidation or corruption of any kind, in any part of the legal, administrative, legislative or electoral system, is inimical and contrary to the Rule of Law. There are no exceptions.

Верховенства Права и согласно процедурам правотворчества и обеспечения соблюдения закона, требуемым Верховенством Права.

(H) Произвольные аресты; секретные судебные разбирательства

Эти запреты не требуют разработки.

(I) Бессрочное содержание под стражей без судебного разбирательства

Бессрочное содержание под стражей без судебного разбирательства является противоречащим Верховенству Права. Исключения [из этого правила] отсутствуют. Ключевым словом является «бессрочное». Не может оспариваться то, что обвиняемые или разумным образом подозреваемые в насильственном поведении могут надлежащим образом содержаться под стражей в период судебного разбирательства, при условии, конечно, независимого судебного контроля [над таким содержанием] на каждой стадии [уголовной процедуры], который является ключевым компонентом для обеспечения поддержания Верховенства Права.

(J) Жестокое или унижающее достоинство обращение или наказание

Фраза, используемая в международных конвенциях, такова: «жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание». Это охватывает пытку. Существуют явные причины того, почему жестокое или унижающее достоинство обращение с человеческими существами неприемлемо. В дополнение является ясным, что доказательства, полученные такими методами, недостоверны. Исключения из правила, запрещающего такое поведение, отсутствуют.

(K) Запугивание и коррупция

Резолюция Совета МАЮ является явно несовершенной в том, что она ссылается только на запугивание и коррупцию в «избирательном процессе». Ясно, что запугивание или коррупция любого вида, в любой части правовой, административной, законодательной или избирательной системы являются враждебными и противоречащими Верховенству Права. Исключения [из этого

правила] отсутствуют.

(L) A transparent process

Confidence in the system of governance in any society cannot be maintained unless the process is open and transparent. This does not mean that no communication can be treated as confidential. Indeed, one example has already been given where confidentiality is essential to the administration of justice, and there will be many others where it will be appropriate to impose an obligation of confidence. However, wherever it is claimed that an obligation of confidence should be recognised in any part of the legal, administrative or legislative system, the burden must rest on those claiming it to establish that the confidentiality is in the best interests of the system.

This also does not mean that an individual's right of privacy should not be respected.

Freedom of information, opinion and expression, although not mentioned specifically in the Resolution, are necessary aspects of transparency. Freedom of information and freedom of opinion are (subject to legitimate rules on secrecy and obligations of confidence) fundamental to the Rule of Law. Freedom of expression, on the other hand, is a more complex issue: one obligation inherent in any society is that opinions should not be expressed in a manner unreasonably offensive or provocative or unfairly damaging to other members of that society. Thus, most societies governed by the Rule of Law will be likely to legislate some limits on freedom of expression. Any such limits need to be rigorously examined to ensure that they do not limit freedom of information or opinion; any which limit reasoned criticism of others should be viewed with suspicion; and any which limit criticism of any part of government should be viewed with the utmost suspicion.

(L) Прозрачные процедуры

Доверие к системе управления в любом обществе не может поддерживаться, если только [юридические] процедуры не являются открытыми и прозрачными. Это не означает, что ни к одному сообщению информации нельзя относиться как к конфиденциальному. В самом деле, [выше] уже был дан один пример того, когда конфиденциальность является существенно важной для отправления правосудия, и будет много иных [примеров того], когда будет подходящим налагать обязательство [по соблюдению] конфиденциальности. Однако в каких бы обстоятельствах ни притязали на то, что обязательство [по соблюдению] конфиденциальности следует признавать в любой части правовой, административной или законодательной системы, бремя установления того, что конфиденциальность отвечает истинным интересам системы, должно лежать на тех, кто на это притязает.

Это также не означает того, что право индивидуума на частную жизнь не следует уважать.

Свобода информации, мнения и [его] выражения, хотя и не упоминаются в Резолюции особо, являются необходимыми аспектами прозрачности. Свобода информации и свобода мнения являются (при условии соблюдения законных правил о тайне и обязательствах [по соблюдению] конфиденциальности) основополагающими для Верховенства Права. Свобода выражения [мнения], с другой стороны, является более сложным вопросом: одним из обязательств, присущих любому обществу, является то, что мнения не следует выражать образом, неразумно атакующим или провокационным либо несправедливо наносящим ущерб иным членам этого общества. Таким образом, большинство обществ, управляемых Верховенством Права, будут склонны вводить в законодательном порядке некоторые ограничения на свободу выражения [мнения]. Любые такие ограничения надлежит жестко изучать для обеспечения того, чтобы они не ограничивали свободу информации или мнения; любые [из них], которые ограничивают обоснованную критику иных [лиц], следует рассматривать с подозрением; а любые [из них], которые ограничивают критику любой части [государственной системы] правления, следует рассматривать с крайним подозрением.

(M) Accessible and equal to all

The law must not impose any artificial impediments on an individual's ability to exercise his or her rights under the law. Financial impediments will always exist for some and it is an obligation of every society which abides by the Rule of Law to mitigate these to the extent practicable.

The law must be readily known, available in advance and certain and clear.

Retrospective law is almost invariably unacceptable.

In modern societies, the law is becoming increasingly complex. This forces the conclusion that a strong, independent legal profession is all the more important to a modern society adhering to the Rule of Law.

PART III FURTHER COMMENTS

It may be helpful to discuss briefly the relationship between the Rule of Law and other concepts with which it is closely associated:

- **Politics** The political process in a society governed by the Rule of Law is that by which the society debates and settles its differences and determines the rules by which it is governed. In a society not governed by the Rule of Law, the political process instead consists of an effort to persuade those with power not to exercise it, or to exercise it in a particular way. That is pleading, not free political debate. Thus, the Rule of Law is not part of every political process, rather it underpins and guarantees a proper political process.

(M) Доступный и равный для всех [закон]

Право не должно создавать какие-либо искусственные препятствия способности индивидуума осуществлять его или ее права согласно закону. Для некоторых всегда будут существовать финансовые препятствия, и обязательством каждого общества, которое придерживается Верховенства Права, является уменьшение таковых в той мере, которая реально достижима.

О законе должно быть легко узнать, он должен быть доступным заранее, а также определенным и ясным.

Закон, имеющий обратную силу, неприемлем почти неизменно.

В современных обществах право становится все более сложным. Это заставляет сделать вывод о том, что сильное, независимое сообщество юристов является все более важным для современного общества, придерживающегося Верховенства Права.

ЧАСТЬ III ДАЛЬНЕЙШИЕ ЗАМЕЧАНИЯ

Может быть полезным кратко обсудить отношения между Верховенством Права и иными концепциями, с которыми оно близко ассоциируется:

- **Политика** Политический процесс в обществе, управляемом Верховенством Права — это процесс, посредством которого общество дебатует и улаживает свои расхождения, а также определяет правила, по которым оно управляется. В обществе, не управляемом Верховенством Права, политический процесс вместо этого состоит из усилия убедить власть имущих не осуществлять ее [власть], либо осуществлять ее каким-то конкретным способом. Это [уже] является ходатайствованием, а не свободными политическими дебатами. Таким образом, Верховенство Права не является частью каждого политического процесса, скорее оно подпирает надлежащий политический процесс и выступает его гарантом.

- **Democracy** It is clear that **democracy cannot exist in a society without the Rule of Law.** (This does not mean that a democratically elected government cannot or will not undermine the Rule of Law.) It may also be the case that universal adult suffrage is an essential characteristic of the Rule of Law: it will probably be the ultimate outcome in a society which develops and lives by the Rule of Law. Universal adult suffrage is a relatively recent phenomenon, dating (for example) from 1920 in the U.S. and 1928 in the U.K. both of which would have claimed to abide by the Rule of Law before then. Development of the structures within a society which support and maintain the Rule of Law can be a slow and tortuous process. However, it will become apparent as these structures are developed that the principal function of the law is to meet the needs of its citizens, and an extensive body of criminal, administrative and civil law will be constructed. Much of this process may well occur before the foundations of the Rule of Law are established; indeed, they may be part of the process whereby those foundations are ultimately established.

- **Reform** The law, by its very nature, will tend to favour the status quo, because that is its function. This will inevitably be a cause of frustration to those who wish to reform their society. In a country whose constitution contains certain basic human rights, reform may be easier to achieve. This is not the place to discuss the morality of using violence to bring about reform within a society, or to advocate reform by enlightened but authoritarian rule. It is, however, relevant to point out that a society which ignores the justifiable grievances of a significant proportion of its members is unlikely to maintain the widespread acceptance of the Rule of Law which is fundamental to its survival.

- **Justice** The law is the law. It does not invariably deliver justice, nor would any realist claim that it did or could always do so. Apart from unavoidable cases of injustice in individual cases due to human imperfection, every system governed by the Rule of Law will have rules to

- **Демократия** Ясно, что **демократия не может существовать в обществе без Верховенства Права** (это не означает, что демократически избранная [государственная система] правления не может или не будет подрывать Верховенство Права). Также может получиться так, что всеобщее избирательное право для совершеннолетних является существенно важной характеристикой Верховенства Права: оно, вероятно, будет конечным результатом в обществе, которое развивается и живет согласно Верховенству Права. Всеобщее избирательное право для совершеннолетних является относительно недавним феноменом, датируемым (например) с 1920 г. в США и с 1928 г. в Великобритании, обе из которых притязали бы на приверженность Верховенству Права и до того. Развитие внутри общества структур, которые поддерживают и сохраняют Верховенство Права, может быть медленным и мучительным процессом. Однако по мере развития этих структур станет очевидным, что основной функцией права является удовлетворение потребностей своих граждан и будет сконструирован обширный свод уголовного, административного и гражданского права. Большая часть этого процесса вполне может случиться до того, как установятся основы Верховенства Права; в самом деле, они [структуры] могут быть частью процесса, посредством которого такие основы в конечном счете устанавливаются.

- **Реформирование** Право по самой своей природе будет склонно благовоить *status quo*, потому что это является его функцией. Это неизбежно будет причиной разочарования для тех, кто желает реформировать свое общество. В стране, чья конституция содержит определенные базовые права человека, реформирование может быть достигнуто легче. Здесь не место обсуждать моральность использования насилия для осуществления внутри общества реформ, или же отстаивать реформирование посредством просвещенного, но авторитарного правления. Однако уместно указать на то, что общество, которое игнорирует могущие быть оправданными недовольства значительной части своих членов, едва ли сохранит широко-распространенное принятие Верховенства Права, которое является основополагающим для его выживания.

- **Справедливость** Закон есть закон. Он обеспечивает справедливость не неизменно, и ни один реалист не стал бы притязать на то, что он [закон] так делал или мог бы всегда так делать. Кроме неизбежных случаев несправедливости в отдельных случаях из-за человеческого несовершенства,

protect public order or achieve other goals which are considered so important that injustice in individual cases may occur, for example periods of limitation, limitations on rights of appeal against decisions by courts or governmental authorities, and the rule of *res judicata*. Nevertheless, the delivery of justice must be its aim, if only to maintain widespread acceptance within society. The Rule of Law is not the same as justice, but **you cannot have justice without the Rule of Law.**

- **Freedom** The law limits freedom in many ways, so it can hardly be regarded as synonymous with freedom. However, its principal functions are (i) to liberate citizens from the tyranny of unrestrained state power and (ii) to protect citizens from exploitation or domination by others within society with greater power. As stated in the IBA Council's Resolution, the Rule of Law "both liberates and protects".

- **Human Rights** Equally, the Rule of Law cannot be regarded as synonymous with human rights. Some human rights, as discussed above, are necessary basic principles of the Rule of Law, others are more contentious — often a balance has to be struck between some rights and others, and different societies will arrive at different answers, using a political process underpinned by the Rule of Law. However, **you cannot have human rights without the Rule of Law.** Furthermore, most countries are party to some or all of the relevant international conventions, notably the International Covenant on Civil and Political Rights; the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights; the Vienna Convention on the Law of Treaties; the United Nations Convention Against Torture; and the relevant regional instruments such as the African Charter on Human and Peoples' Rights; the American Convention on Human Rights; the Arab Charter on Human Rights; and the European Convention on Human Rights. These are in addition to the various

каждая система, управляемая Верховенством Права, будет иметь правила для защиты публичного порядка или достижения иных целей, которые считаются настолько важными, что в отдельных случаях может случаться несправедливость, например, [в случае] со сроками давности, ограничениями на права апеллировать против решений судов или правительственных органов, а также с правилом *res judicata* [недопустимости повторного рассмотрения однажды решенного дела]. Тем не менее, его целью должно быть обеспечение справедливости, хотя бы для поддержания широко-распространенного принятия [права] внутри общества. Верховенство Права не то же самое, что справедливость, но **без Верховенства Права у вас не может быть справедливости.**

- **Свобода** Право ограничивает свободу многими способами, поэтому его едва ли можно рассматривать как синонимичное свободе. Однако его основными функциями являются (i) освобождение граждан от тирании неограниченной государственной власти, а также (ii) защита граждан внутри общества от эксплуатации или господства со стороны иных [лиц] с большей властью. Как заявлено в Резолюции Совета МАЮ, Верховенство Права «как устраняет ограничения, так и защищает» [*на самом деле в этой Резолюции говорится о том, что как устраняют ограничения, так и защищают те принципы, приверженность к которым обеспечивает Верховенство Права*].

- **Права человека** Равным образом Верховенство Права не может рассматриваться как синонимичное с правами человека. Некоторые права человека, как [уже] обсуждалось выше, являются необходимыми базовыми принципами Верховенства Права, [тогда как] иные являются более спорными — зачастую должен быть найден баланс между одними правами и другими, и различные общества придут к различным ответам, используя политический процесс, подпиремый Верховенством Права. Однако **без Верховенства Права у вас не может быть прав человека.** Кроме того, большинство стран являются сторонами некоторых или всех соответствующих международных конвенций, особенно Международного пакта о гражданских и политических правах, Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, Венской Конвенции о праве международных договоров, Конвенции Организации Объединенных Наций против пыток и соответствующих региональных актов, таких как Африканская хартия о правах человека и народов, Американская конвенция о правах человека, Арабская хартия о правах человека, а также

conventions and their optional protocols relating to the rights of the child, the elimination of racial discrimination and discrimination against women. It is, therefore, appropriate to refer to these provisions, as well as the Universal Declaration of Human Rights, in any discussion of the extent to which a country adheres to the Rule of Law.

The Rule of Law is at least as much concerned with process as it is with the content of the law. If the processes whereby the law is created and enforced are rational, proportionate, fair and transparent, it is likely that the law will receive the requisite widespread acceptance and will not merely reflect the will of a single individual or group within society.

The Rule of Law is a relatively recent and fragile phenomenon, even in those countries where it is commonly regarded as well-established. Every country has to find its own path towards establishing the Rule of Law and no country can afford to be complacent once that has been achieved.

In the pursuit of a just society, the Rule of Law is the beginning, not the end.

Francis Neate
Co-Chair,
Rule of Law Action Group
July 2009

Европейская Конвенция о правах человека. Такие имеются в дополнение к различным конвенциям и их факультативным протоколам, относящимся к правам ребенка, уничтожению расовой дискриминации и дискриминации в отношении женщин. Ввиду этого в любом обсуждении того, в какой степени страна придерживается Верховенства Права, уместно сослаться на эти положения, равно как и на Всеобщую декларацию прав человека [1948 г.].

Верховенство Права, по меньшей мере, настолько же касается [юридической] процедуры, насколько и содержания права. Если процедуры, посредством которых право создается, и которыми обеспечивается его соблюдение, рациональны, соразмерны, справедливы и прозрачны, является вероятным, что право получит требуемое широко-распространенное принятие и не будет просто отражать волю единственного индивидуума или группы внутри общества.

Верховенство Права является сравнительно недавним и хрупким феноменом даже в тех странах, где оно обычно рассматривается как прочно установившееся. Каждая страна должна найти свой собственный путь в направлении установления Верховенства Права, и ни одна страна не может однажды, когда оно достигнуто, позволить себе быть самодовольной.

В поиске справедливого общества Верховенство Права является отправной, а не конечной точкой.

Фрэнсис Нит,
Сопредседатель,
Инициативная группа по вопросам Верховенства Права,
июль 2009 г.

Примечание:

Автор перевода и комментариев к нему адвокат Александр Игоревич Муранов (<http://muranov.ru>).

Впервые документы в переводе на русский язык были опубликованы в книге: ИВА — МЕЖДУНАРОДНАЯ АССОЦИАЦИЯ ЮРИСТОВ: Резолюции, принципы, стандарты, заявления и иные документы. [сост. и науч. ред.: А. И. Муранов]; Междунар. ассоц. юристов, Европейский форум, Ком. по вопросам управления юридической фирмой, Коллегия адвокатов «Муранов, Черняков и партнеры» [и др.]. — М.: Юридический бизнес, 2008. 263 с.; 21 см. ISBN 978-5-903604-06-7.

В настоящее время книга размещена в свободном доступе после регистрации на сайте: <https://naukaprava.ru/read/?id=8531> .

Переведенный документ также в составе подборки размещен на сайте: <https://apra01.ru/mezhdunarodnye-pravovye-akty/dokumenty-mezhdunarodnoj-associacii-yuristov.html>

Более подробную информацию о деятельности Международной ассоциации юристов можно получить на сайтах www.ibanet.org и www.i-b-a.ru.

Материал используется в информационных, научных, учебных и культурных целях.