

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

Право на справедливое судебное разбирательство – норма *jus cogens* общего международного права

*Рабцевич О.И.**

Право на справедливое судебное разбирательство впервые было закреплено во Всеобщей Декларации прав человека. Затем оно нашло подтверждение в таком многостороннем договоре, как Международный Пакт о гражданских и политических правах, ратифицированном многими государствами (на 2 мая 2003 года – 149 государств-участников)¹, а в дальнейшем было закреплено в огромном количестве и универсальных, и региональных международных правовых актов. Возникает вопрос: можем ли мы считать международные нормы, закрепляющие данное право, общепризнанными?

В литературе по международному праву высказывались самые разные точки зрения на условия «общепризнанности». Так, например, А.Н. Талалаев полагает, что общепризнанные нормы – это такие нормы, которые официально признаны всеми или почти всеми государствами независимо от их социального строя в качестве общеобязательных². И.И. Лукашук считает, что это нормы, принятые не всеми государствами, а достаточно представительным большинством, причем оно должно быть представительным не только количественно, но и качественно, представляя по крайней мере все основные политические,

* Рабцевич Олеся Ивановна – к.ю.н., преподаватель кафедры иностранного государственного и международного права Уральской Государственной Юридической Академии.

¹ Информация взята с www.unhchr.ch

² Талалаев А.Н. Соотношение международного и внутригосударственного права в Конституции Российской Федерации // Журнал международного права. 1994. – № 4. – С. 5

социально-экономические и правовые системы³. В исследовании, посвященном общепризнанным нормам, также выделяются два их отличительных признака: признание государствами различных социально-экономических систем и признание всеми или подавляющим большинством государств⁴. Таким образом, не был найден ответ, каким должно быть количество государств и их возможный состав для признания той или иной нормы общепризнанной. Полагаю, что при установлении существования общепризнанной нормы международного права необходимо учитывать известную условность термина «общепризнанная норма» об этом прямо свидетельствуют часто используемые в этом контексте формулировки «почти всеми», «достаточно представительным большинством», «подавляющим большинством». С количественной точки зрения, норма о праве на справедливое судебное разбирательство признана действительно большинством государств. Кроме того, надо принимать во внимание идентичную трактовку составляющих права на справедливое судебное разбирательство, как в конвенциях, принятых в рамках ООН, так и в документах региональных международных организаций.

Отдельные составляющие права на справедливое судебное разбирательство закреплены в законодательстве практически каждого государства. Более того, почти везде, где есть писанные конституции, это право имеет конституционный статус. Это обстоятельство может выступать значимым свидетельством существования всеобщей практики государств закрепления и гарантирования права на справедливое судебное разбирательство.

Кроме того, в пользу общепризнанности международно-правовой нормы, закрепляющей право на справедливое судебное разбирательство, говорят сами формулировки некоторых документов. Так, п. 4 ст. 75 Дополнительного протокола к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающимся защиты жертв международных вооруженных конфликтов, содержит фразу: «...общепризнанные принципы обычного судопроизводства, которые включают следующие...». А далее перечисляются десять элементов справедливого судебного разбирательства. Также в п. 2 ст. 84 Женевской конвенции об обращении с военнопленными говорит о соблюдении общепризнанных гарантий неза-

³ Лукашук И.И. Нормы международного права в правовой системе России: Учебно-практическое пособие. – М., 1997. – С. 9.

⁴ Общепризнанные нормы в современном международном праве. – Киев, 1984. – С. 25.

висимости и беспристрастности, обязательный минимум которых содержится в ст. 105 этой же Конвенции.

Таким образом, в самих текстах международно-правовых актов множество принципов справедливого суда признаются общепризнанными принципами судопроизводства.

Все изложенные выше соображения позволяют сделать вывод о том, что право на справедливое судебное разбирательство – это общепризнанная норма международного права.

В последнее время все чаще высказываются мнения о том, что право на справедливое судебное разбирательство – это неотъемлемое право человека, не подлежащее ограничению (О.И. Тиунов⁵, Л.В. Павлова⁶, Г.М. Даниленко⁷). В частности, Л.В. Павлова обосновывает свою позицию большим числом участников Пакта. Этого, по ее мнению, вполне достаточно для признания данного права неотъемлемым и общепризнанным.

Представляется, что данной позиции не хватает аргументации, и согласиться с ней можно лишь отчасти. Полагаю, что указанное право в целом на сегодняшний день неотъемлемым правом не является. Подтверждение тому – ст. 4 Пакта, которая не включает в перечень прав, не подлежащих ограничению в случае чрезвычайного положения, данное право. В региональных конвенциях о защите прав человека рассматриваемое право также не включено в число прав, не подлежащих ограничению (ст. 35 Конвенции СНГ о правах и основных свободах человека, ст. 15 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод). Однако при этом ничто не мешает становлению отдельных элементов рассматриваемого права в качестве императивных норм.

Как известно, на сегодняшний день нет четко зафиксированного общепризнанного перечня императивных норм *jus cogens*. Это обстоятельство позволяет нам как сомневаться в когентности той или иной нормы, так и признавать существование новых норм *jus cogens*. Объективно же становлению новых норм *jus cogens* ничто не мешает. Так, А.Н. Талалаев утверждает, что «вполне возможно существование отраслевых норм *jus cogens*, поскольку эти отрасли входят в систему

⁵ Тиунов О.И. Конституционный Суд и международно-правовые акты об обеспечении прав человека // Журнал российского права. – 1997. – № 7.

⁶ Павлова Л.В. Специфика нормотворчества в области прав человека // Белорусский журнал международного права и международных отношений. – 2002. – № 4.

⁷ Даниленко Г.М. Международная защита прав человека: вводный курс. М.: «Юрист». – 2000. – С. 37.

общего международного права, например дипломатическое, консульское, морское, гуманитарное право. В каждой из них есть императивные нормы, от которых государства не вправе отклоняться как в двусторонних, так и в многосторонних отношениях»⁸. Остается только добавить, что государства не могут не соблюдать норм *jus cogens* и при издании внутригосударственных законов, а не только при заключении международных соглашений. Это особенно актуально в сфере гуманитарного права. Г.И. Тункин также пишет, что в современном международном праве возрастает количество императивных принципов и норм⁹.

Поскольку единственным документом, содержащим определение *jus cogens*, является Венская конвенция о праве международных договоров 1969 года¹⁰ (далее – Венская конвенция), то обычно, говоря о нормах *jus cogens*, обращаются к ней.

Проанализируем признаки норм, имеющих характер *jus cogens*. В соответствии со ст. 53 указанной Венской конвенции такие нормы обладают тремя отличительными признаками: (1) принятие или признание международным сообществом государств в целом; (2) недопустимость отклонения от такой нормы; (3) способ изменения нормы *jus cogens* – такая же норма *jus cogens*.

Сопоставляя международно-правовые нормы о праве каждого на справедливое судебное разбирательство с перечисленными признаками, приходим к выводу, что у них отсутствует такой признак, как недопустимость отступления.

Вполне вероятно, что в момент создания Венской конвенции 1969 года признание субъективных прав индивидов в качестве норм *jus cogens* не предполагалось. Однако сказать, что в ст. 53 этой Конвенции речь идет вообще о правилах межгосударственного общения, тоже нельзя. Ибо там сказано: «Поскольку это касается настоящей Конвенции, императивная норма общего международного права является нормой, которая» и т.д. Эта формулировка позволяет сделать вывод, что указанное определение безоговорочно относится только к праву международных договоров, а не ко всем правилам межгосударственного общения. Что же касается других областей международного

⁸ Венская конвенция о праве международных договоров. Комментарий / Сост. А.Н. Талалаев - М.: «Юридическая литература», 1997. – С. 144.

⁹ Тункин Г.И. Теория международного права. М.: Зерцало, 2000. – С. 140.

¹⁰ Венская конвенция о праве международных договоров 1969 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1986. № 37. – С. 772.

права, то в принципе определение понятия нормы *jus cogens* может не совпадать с определением, данным в статье 53.

На счет норм *jus cogens* в литературе действительно высказывалась точка зрения, что нормами, имеющими такой характер, могут быть признаны только нормы, отклонение от которых недопустимо ни при каких условиях.

Высказывалось также и мнение о существовании так называемых частично когентных норм, то есть императивных норм, от которых возможно отклонение при определенных условиях (такую позицию мы можем встретить, например, у грузинского профессора Л.А. Алексидзе в его работе «Некоторые вопросы теории международного права. Императивные нормы *jus cogens*»)¹¹.

Полагаю, что существование норм *jus cogens*, отклонение от которых допустимо в строго определенных случаях, все-таки возможно, и эти случаи являются частью самого предписания, носящего характер *jus cogens*. Причем эти отступления не делают норму частично когентной. Норма или имеет характер *jus cogens*, или нет. Существование же таких отступлений не лишает норму императивности. Это значит, что государства по своему усмотрению или по соглашению друг с другом не могут отклоняться от этой нормы, кроме ситуаций, заложенных в самой такой норме.

Полагаю, что примером такой нормы может служить норма *jus cogens* *Pacta sunt servanda*, которая тем не менее допускает отступление в случае коренного изменения обстоятельств (клаузула *rebus sic stantibus*), как предусмотрено в ст. 62 Венской конвенции о праве международных договоров.

Учитывая это, вполне возможно предположить, что на сегодняшний день в международном гуманитарном праве признак норм *jus cogens* о недопустимости отклонения может быть сформулирован как «недопустимость отклонения от этой нормы, кроме случаев, прямо предусмотренных самой такой нормой». Представляется, что явно этому ничто не препятствует.

Принимая во внимание изложенные выше аргументы, а также всеобщую практику государств относительно закрепления права на справедливое судебное разбирательство и его гарантий в различных международных соглашениях и внутригосударственном праве, считаю, что

¹¹ Алексидзе Л.А. Некоторые вопросы теории международного права. Императивные нормы *jus cogens*. Тбилиси, 1982. – С. 307.

право лиц, обвиняемых в совершении уголовных преступлений, на справедливое судебное разбирательство является императивной нормой общего международного права, имеющей характер *jus cogens*. Для государств, ставших участниками международных договоров, содержащих это право, – в силу договора и обычая. Для государств, не участвующих ни в одном из них, но выразивших свое согласие на обязательность данной обычной нормы, – в силу международно-правового обычая, подтверждением которому является закрепление этого права во Всеобщей Декларации и других актах рекомендательного характера.