



Генеральная Ассамблея

Distr.: Limited
30 May 2016
Russian
Original: English and French

Комиссия международного права

Шестьдесят восьмая сессия

Женева, 2 мая – 10 июня

и 4 июля – 12 августа 2016 года

Выявление международного обычного права

Текст проектов выводов, принятых в предварительном порядке Редакционным комитетом*

Часть первая

Введение

Проект вывода 1

Сфера охвата

Настоящие проекты выводов касаются способа, которым следует определять существование и содержание норм международного обычного права.

Часть вторая

Основной подход

Проект вывода 2 [3]¹

Два конститутивных элемента

Для определения существования и содержания нормы международного обычного права необходимо удостовериться в наличии всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы (*opinio juris*).

* Настоящий текст содержит проекты выводов, принятых в предварительном порядке Редакционным комитетом в ходе шестьдесят шестой (2014 года), шестьдесят седьмой (2015 года) и шестьдесят восьмой (2016 года) сессий Комиссии.

¹ При несовпадении нумерации в квадратных скобках указаны номера проектов выводов, первоначально предложенных Специальным докладчиком в своем втором и третьем докладах.



Проект вывода 3 [4]***Оценка доказательств по двум конститутивным элементам***

1. При оценке доказательств для целей удостоверения наличия общей практики и признания такой практики в качестве права (*opinio juris*) должно уделяться внимание общему контексту, характеру нормы, а также конкретным обстоятельствам, в которых могут быть найдены данные доказательства.
2. Наличие каждого из двух конститутивных элементов следует удостоверить отдельно. Это требует оценки доказательств по каждому элементу.

Часть третья**Всеобщая практика****Проект вывода 4 [5]*****Требование наличия практики***

1. Требование в отношении наличия всеобщей практики – как одного из конститутивных элементов международного обычного права – означает, что в первую очередь именно практика государств способствует формированию или выражению норм международного обычного права.
2. В некоторых случаях практика международных организаций также способствует формированию или выражению норм международного обычного права.
3. Поведение других субъектов не является практикой, способствующей формированию или выражению норм международного обычного права, но может быть релевантно при оценке практики, упомянутой в пунктах 1 и 2.

Проект вывода 5 [6]***Поведение государства как практика государства***

Практика государства состоит из поведения государства, будь то при осуществлении его исполнительной, законодательной, судебной или любой другой функции.

Проект вывода 6 [7]***Формы практики***

1. Практика может принимать самые различные формы. Она может иметь форму как физических, так и вербальных актов. При определенных обстоятельствах она может иметь форму бездействия.
2. Формы практики государств включают, не ограничиваясь этим: дипломатические шаги и дипломатическую переписку; поведение в связи с резолюциями, принятыми международной организацией или на межправительственной конференции; поведение в связи с договорами; поведение исполнительной власти, включая практическое поведение «на местах»; законодательные и административные акты; а также решения национальных судов.
3. Заранее установленной иерархии различных форм практики не существует.

Проект вывода 7 [8]***Оценка практики государства***

1. Следует учитывать всю имеющуюся практику конкретного государства, которую следует оценивать во всей совокупности.
2. В тех случаях, когда практика конкретного государства различна, такой практике могут придаваться менее весомые значения.

Проект вывода 8 [9]***Практика должна быть общей***

1. Соответствующая практика должна быть общей в том смысле, что она должна быть достаточно широко распространена и репрезентативна, а также последовательна.
2. При условии, что практика является общей, какой-либо конкретной продолжительности не требуется.

Часть четвертая**Признание в качестве права (*opinio juris*)****Проект вывода 9 [10]*****Требование признания в качестве правовой нормы (*opinio juris*)***

1. Требование в отношении признания всеобщей практики в качестве правовой нормы (*opinio juris*), как один из конститутивных элементов международного обычного права, означает, что такая практика должна быть принята с сознанием юридического права или юридической обязательности.
2. Всеобщую практику, признаваемую в качестве права (*opinio juris*), следует отличать от простого обыкновения или простой привычки.

Проект вывода 10 [11]***Форма доказательства признания в качестве правовой нормы (*opinio juris*)***

1. Доказательства признания в качестве правовой нормы (*opinio juris*) могут принимать самые различные формы.
2. К формам доказательства признания в качестве нормы права (*opinio juris*) относятся, не ограничиваясь этим: публичные заявления, сделанные от имени государств; официальные публикации; правительственные юридические заключения; дипломатическая переписка; решения национальных судов; договорные положения; а также поведение в связи с резолюциями, принятыми международной организацией или на межправительственной конференции.
3. Отсутствие реакции в течение периода времени на практику может служить доказательством признания в качестве правовой нормы (*opinio juris*), при условии, что государства имели возможность реагировать, а обстоятельства требовали определенной реакции.

Часть пятая

Значение некоторых материалов для выявления международного обычного права

Проект вывода 11 [12]

Договоры

1. Норма, закрепленная в договоре, может отражать нормы международного обычного права, если установлено, что договорная норма:

а) кодифицировала норму международного обычного права, существовавшую во время заключения договора;

б) привела к кристаллизации нормы международного обычного права, начавшей складываться до заключения договора; или

в) породила общую практику, признанную в качестве правовой нормы (*opinio juris*), тем самым приведя к выработке новой нормы международного обычного права.

2. Тот факт, что норма зафиксирована в ряде договоров, может указывать, хотя и необязательно указывает, на то, что договорная норма отражает нормы международного обычного права.

Проект вывода 12 [13]

Резолюции международных организаций и межправительственных конференций

1. Резолюция, принятая международной организацией или на межправительственной конференции, сама по себе не может создавать норму международного обычного права.

2. Резолюция, принятая международной организацией или на межправительственной конференции, может давать доказательства для установления существования и содержания нормы международного обычного права или способствовать его развитию.

3. Положение резолюции, принятой международной организацией или на межправительственной конференции, может отражать норму международного обычного права, если установлено, что это положение соответствует общей практике, принятой в качестве права (*opinio juris*).

Проект вывода 13 [14]

Решения судов и трибуналов

1. Решения международных судов и трибуналов, в частности Международного Суда, касающиеся существования и содержания норм международного обычного права, являются вспомогательным средством установления таких норм.

2. В соответствующих случаях могут учитываться решения национальных судов, касающиеся существования и содержания норм международного обычного права в качестве вспомогательного средства установления таких норм.

Проект вывода 14***Доктрины***

Доктрины наиболее квалифицированных специалистов по международному праву разных государств могут служить вспомогательным средством установления норм международного обычного права.

Часть шестая**Настойчиво возражающее государство****Проект вывода 15 [16]*****Настойчиво возражающее государство***

1. Если государство возражало против той или иной нормы международного обычного права в то время, как эта норма находилась в процессе формирования, эта норма не противопоставима данному государству до тех пор, пока оно продолжает возражать.
2. Возражение должно быть ясно выражено, доведено до сведения других государств и продолжаться настойчиво.

Часть седьмая**Партикулярное международное обычное право****Проект вывода 16 [15]*****Партикулярное международное обычное право***

1. Норма партикулярного международного обычного права, будь то регионального, местного или иного, является нормой международного обычного права, применимой лишь в отношениях между ограниченным числом государств.
 2. Для определения существования и содержания той или иной нормы партикулярного международного обычного права необходимо установить, существует ли общая практика в отношениях соответствующих государств, которая признана ими в качестве правовой нормы (*opinio juris*).
-