الأمم المتحدة

A/CN.4/L.789

الجمعية العامة

Distr.: Limited
29 July 2011
Arabic
Original: English

لجنة القانون الدولي

الدورة الثالثة والستون

جنيف، ٢٦ نيسان/أبريل – ٣ حزيران/يونيه
و٤ تموز/يوليه – ١٢ آب/أغسطس ٢٠١١

مشروع تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثالثة والستين

المقرر: السيد أ. روهان **بيريرا**

الفصل العاشر
الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*)

المحتويات

الصفحة

ألف – مقدمة .....
باء – النظر في الموضوع في الدورة الحالية .....
١ – عرض المقرر الخاص للتقرير الرابع .....
٢ – موجز المناقشات .....
(أ) التعليقات العامة .....
(ب) مشروع المادة ٢: واجب التعاون .....

(A) GE.11-62764 040811 080811

الرجاء إعادة الاستعمال

الفصل العاشر
الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*)

ألف – مقدمة

١- قررت لجنة القانون الدولي، في دورتها السابعة والخمسين (٢٠٠٥) أن تدرج في برنامج عملها موضوع "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (aut dedere aut judicare)" في برنامج عملها، وعيّنت السيد جيسلاف غاليتسكي مقرراً خاصاً[(١)].

٢- وتلقّت اللجنة، منذ دورتها الثامنة والخمسين (٢٠٠٦) إلى دورتها الستين (٢٠٠٨) ثلاثة تقارير من المقرر الخاص ونظرت فيها[(٢)].

٣- وقررت اللجنة في دورتها الستين (٢٠٠٨) أن تنشئ فريقاً عاملاً معنياً بالموضوع برئاسة السيد آلان بيليه، على أن تحدد ولاية الفريق العامل وعضويته في الدورة الحادية والستين. وأنشئ في الدورة الحادية والستين[(٣)] (٢٠٠٩) فريق عامل مفتوح العضوية أفضت المناقشات التي أجراها إلى إعداد إطار عام للنظر في الموضوع، بهدف تحديد المسائل التي ينبغي تناولها[(٤)]. وفي الدورة الثانية والستين (٢٠١٠)، أعيد تشكيل الفريق العامل، وترأّسه، في غياب رئيسه، السيد إنريكيه كانديوتي[(٥)].

---

(١) في الجلسة ٢٨٦٥، المعقودة في ٤ آب/أغسطس ٢٠٠٥ (*الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الستون، الملحق رقم ١٠* (A/60/10)، الفقرة ٥٠٠). وأيّدت الجمعية العامة، في الفقرة ٥ من القرار ٢٢/٦٠ المؤرخ ٢٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٥، قرار اللجنة بإدراج الموضوع في برنامج عملها. وأُدرج الموضوع في برنامج العمل الطويل الأجل للجنة خلال دورتها السادسة والخمسين (٢٠٠٤) على أساس المقترح المرفق بتقريرها عن ذلك العام (*الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والخمسون، الملحق رقم ١٠* (A/59/10)، الفقرتان ٣٦٢-٣٦٣).

(٢) A/CN.4/571 (التقرير الأولي)؛ A/CN.4/585 وCorr.1 (التقرير الثاني)؛ وA/CN.4/603 (التقرير الثالث).

(٣) في الجلسة ٢٩٨٨، المعقودة في ٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٨ (*الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٠* (A/63/10)، الفقرة ٣١٥).

(٤) للاطلاع على الإطار العام المقترح الذي أعده الفريق العامل، انظر *المرجع نفسه، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠* (A/64/10)، الفقرة ٢٠٤.

(٥) أحاطت اللجنة علماً في جلستها ٣٠٧١ المعقودة في ٣٠ تموز/يوليه ٢٠١٠، بالتقرير الشفوي الذي قدمه الرئيس المؤقت للفريق العامل (المرجع نفسه، *الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠* (A/65/10)، الفقرات ٣٣٧-٣٤٠).

باء – النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٤– كان معروضاً على اللجنة، في الدورة الحالية، التقرير الرابع للمقرر الخاص (A/CN.4/648). ونظرت اللجنة في التقرير في جلساتها من ٣١١١ إلى ٣١١٣ وجلستها ٣١١٥ في الفترة من ٢٥ إلى ٢٧ وفي ٢٩ تموز/يوليه ٢٠١١.

١– عرض المقرر الخاص للتقرير الرابع

٥– بعد الإشارة إلى خلفية هذا الموضوع ونطاق النظر فيه حتى الآن، بما في ذلك المناقشات التي أجرتها اللجنة السادسة أثناء دورة الجمعية العامة الخامسة والستين، سعى التقرير الرابع – استكمالاً للتقارير السابقة – إلى تناول مسألة مصادر الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، مع التركيز على المعاهدات والعرف.

٦– سعى المقرر الخاص، بناء على اقتراحات من الفريق العامل في عام ٢٠١٠، إلى جعل واجب التعاون من أجل مكافحة الإفلات من العقاب محور النظر في هذا الموضوع، مشيراً، إجمالاً، إلى أن واجب التعاون مبدأ راسخ من مبادئ القانون الدولي وتنص عليه العديد من الصكوك الدولية[٦]. ويتناول القانون الجنائي الدولي واجب التعاون بنبرة إيجابية، على نحو ما يتضح من ديباجة نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨، التي تتضمن تأكيداً على "أن أخطر الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره يجب ألا تمر دون عقاب وأنه، يجب ضمان مقاضاة مرتكبيها على نحو فعال من خلال تدابير تتخذ على الصعيد الوطني، وكذلك من خلال تعزيز التعاون الدولي"، وعلى الإسهام في منع هذه الجرائم، وعقد العزم على "وضع حد لإفلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب.

٧– وشكّلت مكافحة إفلات مرتكبي الجرائم الخطيرة التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره من العقاب، سياسة أساسية يمكن تحقيقها من خلال إنشاء المحاكم الجنائية الدولية من ناحية، ومن ناحية أخرى، من خلال ممارسة المحاكم الوطنية للولاية القضائية. وذكر المقرر الخاص أن واجب التعاون في مكافحة الإفلات من العقاب باتت تنظر إليه بعض الدول وينظر إليه الفقه على أنه قاعدة عرفية.

---

(٦) انظر على سبيل المثال المادة ١(٣) من ميثاق الأمم المتحدة؛ وإعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة، قرار الجمعية العامة ٢٦٢٥(د–٢٥) المؤرخ ٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٠، المرفق، الفقرة ١.

٨- ومن باب التأكيد على أهمية واجب التعاون في تقدير الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، اقترح المقرر الخاص الاستعاضة عن المادة السابقة ٢ (استخدام المصطلحات)[٧] بمشروع المادة ٢ الجديدة عن واجب التعاون[٨].

٩- واستعرض المقرر الخاص مختلف مصادر الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، حيث نظر في المعاهدات أولاً، ووجّه الانتباه إلى وجود مجموعة متنوعة من التصنيفات والتباينات الممكنة في الفقه، تميّز بين هذه المعاهدات بعضها بعضاً[٩].

١٠- وأشار إلى أنه كان قد اقترح في السابق مشروع المادة ٣[١٠] الذي يتناول المعاهدات باعتبارها مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة. وفي ضوء تنوع وتمايز الأحكام المتعلقة

---

(٧) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٠، (A/63/10)، الفقرة ٣١٨ والحاشية المتعلقة بها. انظر أيضاً A/CN.4/603، الفقرة ١٢١.

(٨) ينص مشروع المادة ٢ على ما يلي:

واجب التعاون

١- وفقاً لمشاريع المواد هذه، تقوم الدول، حسب الاقتضاء، بالتعاون فيما بينها ومع المحاكم الدولية المختصة على مكافحة الإفلات من العقاب فيما يتعلق بالجنايات والجرائم ذات الأهمية الدولية.

٢- ولهذا الغرض، تطبق الدول، كلما وحيثما كان مناسباً، ووفقاً لمشاريع المواد هذه، مبدأ التسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*).

(٩) انظر Cherif Bassiouni and Edward M. Wise, Aut Dedere Aut Judicare: The Duty to Extradite or Prosecute in International Law, (substantive/procedural); Amnesty International, Universal Jurisdiction: The duty of States to enact and implement legislation (London, September 2001), (chronological); Amnesty International, International Law Commission: The obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare) (London, February 2009), (territorial); Claire Mitchel, Aut Dedere, Aut Judicare: The Extradite or Prosecute Clause in International Law (Geneva, The Graduate Institute of International and Development Studies, 2009) (Multilateral treaties/Extradition treaties)؛ والدراسة الاستقصائية للاتفاقيات المتعددة الأطراف التي قد تكون لها صلة بالعمل الذي تضطلع به اللجنة بشأن الموضوع، التي أعدتها الأمانة العامة (A/CN.4/630) (معايير التسلسل الزمني والمعايير الموضوعية: (أ) الاتفاقية الدولية لمكافحة تزييف النقود لعام ١٩٢٩ والاتفاقيات الأخرى الموضوعة تبعاً للنموذج نفسه؛ (ب) اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ والبروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧؛ (ج) الاتفاقيات الإقليمية بشأن تسليم المطلوبين؛ (د) اتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات لعام ١٩٧٠ (اتفاقية لاهاي لعام ١٩٧٠) والاتفاقيات الأخرى الموضوعة تبعاً للنموذج نفسه. انظر أيضاً Amnesty International, Universal Jurisdiction, UN General Assembly should support this essential international justice tool, (London, 2010) (تناول أساساً مسألة الولاية القضائية العالمية).

(١٠) *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٠*، (A/63/10)، الفقرة ٣١٩ والحاشية المتعلقة بها. انظر أيضاً A/CN.4/603، الفقرة ١٢٣.

بالالتزام، ارتأى المقرر الخاص أن من المفيد اقتراح إضافة فقرة أخرى إلى مشروع المادة ٣ عن المعاهدة باعتبارها مصدرا للالتزام بالتسليم أو المحاكمة[(١١)].

١١- وأجرى المقرر الخاص أيضاً تحليلاً لواجب التسليم أو المحاكمة باعتباره قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي، وأشار إلى أن قبوله بات يحظى بتأييد كبير، على الأقل فيما يتعلق بجرائم معينة، في الكتابات الفقهية لبعض فقهاء القانون، وبات موضع اعتراف من بعض الوفود المشاركة في مناقشات اللجنة السادسة، لا سيما خلال دورة الجمعية العامة الرابعة والستين (٢٠٠٩)، بينما دعا البعض الآخر اللجنة إلى إجراء مزيد من الدراسة للموضوع. وأشار المقرر الخاص أيضا إلى المرافعات الخطية والشفوية للدول أمام محكمة العدل الدولية ولا سيما في ما يتعلق بالمسائل المتصلة بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة (بلجيكا ضد السنغال)[(١٢)].

١٢- وتناول المقرر الخاص أيضاً أهمية القواعد الآمرة بوصفها مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة، على نحو ما ألمح إليه بعض المعلّقين، مشيراً إلى أن صلة الربط هاته ناشئة عن التوكيد بأن هناك بعض الأفعال المحظورة التي، إن ارتكبت، من شأنها أن تشكل انتهاكات خطيرة لالتزامات الواقعة بموجب القواعد القطعية للقواعد العامة للقانون الدولي، ومن ثمّ، فقد نشأ عن ذلك التزام جميع الدول بمقاضاة مرتكبي تلك الجرائم إن وجدوا في إقليمها، أو رفع دعاوى مدنية عليهم. وعلاوة على ذلك، فالدول محظور عليها ارتكاب الجرائم الخطيرة التي تثير قلق المجتمع الدولي ككل، وأي اتفاق دولي بين الدول لتسهيل ارتكاب مثل هذه الجرائم سيكون باطلاً من أساسه.

١٣- ولاحظ المقرر الخاص أيضاً أنه حتى إن لم يكن هناك أدنى شك بأن جرائم معينة في مجال القانون الجنائي الدولي قد بات حظرها حائزاً لصفة القاعدة الآمرة (مثل حظر التعذيب)، فإن القول بأن التزام التسليم أو المحاكمة المصاحب لمثل هذه القواعد القطعية حائز أيضاً لخصائص القاعدة الآمرة مسألة خلاف فقهي.

---

(١١) ينص مشروع المادة ٣ على ما يلي:

المعاهدة باعتبارها مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة

١- كل دولة ملزمة إما بتسليم أو محاكمة من يدعى ارتكابه جريمة إذا ما نصت على هذا الالتزام معاهدة تكون فيها هذه الدولة طرفاً.

٢- وتحدد الشروط الخاصة بممارسة التسليم أو المحاكمة في التشريعات الوطنية للدولة الطرف، وفقاً لأحكام المعاهدة الناشئ عنها الالتزام وللمبادئ العامة للقانون الجنائي الدولي.

(١٢) انظر على سبيل المثال محكمة العدل الدولية، الوثيقة CR.2009/08، المؤرخة ٦ نيسان/أبريل ٢٠٠٩ (www.icj-cij.org/docket/files/144/15119.pdf)، الصفحات ٢٣-٢٥ و(www.icj - CIJ org/docket/files/144/15054.pdf).

١٤- وفي معرض تعليق المقرر الخاص على فئات الجرائم المرتبطة بالتزام التسليم أو المحاكمة، وبعد أن لاحظ أن من الصعوبة بمكان في الظروف الحالية إثبات وجود التزام عرفي عام بالتسليم أو المحاكمة، اقترح أن ينصبّ التركيز بالأحرى على تحديد تلك الفئات المعينة من الجرائم التي يبدو أنها منشئة لمثل هذا الالتزام، اعتباراً لجملة أمور منها كونها جرائم خطيرة تثير قلق المجتمع الدولي ككل. وأشار إلى أهمية التمييز بين الجرائم الجنائية العادية - المُجرّمة بموجب القوانين الوطنية للدول - والجرائم البشعة الموصوفة بنعوت مختلفة منها أنها جرائم دولية، وجرائم تثير قلقاً دولياً، وانتهاكات جسيمة، وجرائم ضد القانون الإنساني الدولي وخلاف ذلك، مع إيلاء اهتمام خاص لهذا الصنف الأخير من الجرائم، وهو ما يُعزى جزئياً إلى كونها ذات طابع دولي أو طابع جسيم بوجه خاص[١٣]. ومن هذه الجرائم: (أ) جريمة الإبادة الجماعية؛ (ب) الجرائم ضد الإنسانية؛ (ج) جرائم الحرب؛ (د) جريمة العدوان.

١٥- وبعد النظر في مختلف القضايا المطروحة، اقترح المقرر الخاص مشروع المادة ٤ عن العرف الدولي باعتباره مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة[١٤].

١٦- في اقتراح مشروع المادة، وأشار إلى أن لائحة الجرائم التي تشملها الفقرة ٢ من هذه المادة ما زالت مفتوحة وخاضعة للمزيد من الدراسة والمناقشة.

٢- موجز المناقشات

(أ) التعليقات العامة

١٧- كان المقرر الخاص موضع ثناء لإقدامه على تحليل مفيد للقضايا التي كان لها تأثير جوهري في الموضوع. ومع ذلك، أقر الأعضاء بالصعوبات التي يطرحها هذا الموضوع، خاصة بالنظر إلى الآثار المترتبة على جوانب أخرى من القانون، بما في ذلك مسائل السلطة

---

(١٣) انظر على سبيل المثال المادة ٩ من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، والمادة ٥ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨.

(١٤) ينص مشروع المادة ٤ على ما يلي:

العرف الدولي باعتباره مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة

١- كل دولة ملزمة بتسليم أو محاكمة من يدعى ارتكابه جريمة إذا كان هذا الالتزام ناشئاً عن قاعدة عرفية للقانون الدولي.

٢- ويمكن أن ينشأ هذا الالتزام على الخصوص عن القواعد العرفية للقانون الدولي المتعلقة [بالانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي، وبالإبادة الجماعية، وبالجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، وبجرائم الحرب].

٣- وينشأ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة عن القواعد الآمرة للقانون الدولي العام التي تحظى بقبول واعتراف المجتمع الدولي (القواعد الآمرة)، سواء كانت في شكل معاهدات دولية أو أعراف دولية تجرم أي فعل وارد في الفقرة ٢.

التقديرية للنيابة العامة، ومسائل اللجوء، وقانون تسليم المجرمين، وحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية، والقواعد الآمرة في القانون الدولي، فضلاً عن الولاية القضائية العالمية، وهو ما يطرح مشاكل تتعلق بالوجهة التي ينبغي اتخاذها وما يلزم تحقيقه. ومن ثمّ، فإن المنهجية التي يتعين اعتمادها والنهج العام الذي يلزم اتباعه أمران حاسمان في بلورة القضايا ذات الصلة بالموضوع.

١٨- وفي هذا الصدد، تم توجيه الانتباه إلى العمل القيم للفريق العامل المعني بالتسليم أو المحاكمة في عامي ٢٠٠٩ و٢٠١٠ واستمرار أهمية الإطار العام المقترح في عام ٢٠٠٩ لنظر اللجنة في الموضوع، والذي أعده الفريق العامل. ومع أن التقرير الرابع كان مفيداً في التركيز على المعاهدات والعرف باعتبارهما مصدرين للالتزام، على أن النظر في مصادر الالتزام يظل جانباً أساسياً من جوانب الموضوع، فإن التقرير لم يعالج القضايا معالجة كاملة تسمح للجنة باستخلاص استنتاجات مستنيرة بشأن الوجهة اللازم اتباعها فيما يتصل بهذا الموضوع. وأُعرب عن القلق، على وجه الخصوص، إزاء مشاريع المواد بصيغتها المقترحة والتحليل الذي استندت إليه. ولوحظ أن منهجية المقرر الخاص في تناول المصادر الرئيسية للقانون الدولي، أي المعاهدات والقانون العرفي، كل على حدة، واقتراح مشروعين منفصلين من المواد لكل منهما، تنطوي على إشكالية مفاهيمية؛ فمحط التركيز ينبغي أن يكون الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، وكيف تمثّل المعاهدات والعرف دليل إثبات لوجود القاعدة، لا أن يكون المعاهدات والعرف باعتبارهما 'مصدراً' للالتزام. فلا يوجد ما يستدعي صياغة مشروع مادة لإثبات وجود قاعدة في معاهدة أو قيامها بموجب عرف. وفي الواقع، فهناك مصادر أخرى من شأنها أن تساعد على التعريف بطبيعة الالتزام ونطاقه ومضمونه.

(ب) مشروع المادة ٢: واجب التعاون

١٩- شكك بعض الأعضاء في أهمية مشروع المادة ككل، وقُدم اقتراح بتحويله إلى ديباجة دعَويّة. ولم يكن واضحاً تماماً لماذا اعتُبر التزاماً قائماً بذاته؛ وكانت الصياغة مصادرة عن المطلوب، ولا يمكن تأييدها في شكلها الحالي، مما يستوجب إعادة النظر فيها عندما تحدد بوضوح الآثار المترتبة على واجب التعاون في سياق هذا الموضوع؛ وبعبارة محددة، ينبغي تقديم شرح للعلاقة الصريحة بين التسليم أو المحاكمة وواجب الدول بالتعاون مع بعضها البعض، مقابل واجب التعاون ومكافحة الإفلات من العقاب.

٢٠- بيد أن بعض الأعضاء الآخرين أكدوا أهمية الإشارة، بطريقة ما، إلى واجب التعاون، أو إلى التزام بالتعاون كما يفضل البعض، في مكافحة الإفلات من العقاب، مع التذكير بأن الإطار العام لعام ٢٠٠٩ والفريق العامل لعام ٢٠١٠ ركزا على هذا الجانب. وشُدد على أن واجب التعاون راسخ أصلاً في شتى مجالات القانون الدولي. لكن السؤال الأساسي الذي يتعين الإجابة عليه هو ما يعنيه هذا الواجب في سياق التعاون الجنائي الدولي، مع تقييم مدى ترجمة الهدف السياسي المتمثل في مكافحة الإفلات من العقاب إلى التزام قانوني محدد.

وبما أن هذا الواجب لم يأت من فراغ، يبدو من الضروري إيجاد سياق له يتصل بالموضوع، فضلاً عن المحتوى اللازم في جوانب عدة منها منع الجريمة والملاحقة القضائية والمساعدة القضائية وإنفاذ القانون.

٢١- وفي التعليق على مشروع المادة في شكله الحالي، لاحظ بعض الأعضاء التركيز على "مكافحة الإفلات من العقاب" *في الفقرة ١*، وأشاروا في الوقت نفسه إلى أن العبارة غير دقيقة، وتشبه لغة الديباجة أكثر من اللغة القانونية الواضحة التي يتسم بها المنطوق.

٢٢- بيد أنه أُشيرَ إلى أن ما يشبه لغة الشعارات التي تتسم بها عبارة "مكافحة الإفلات من العقاب" يسهل على الجميع فهمه وأن استخدام لغة مبسطة يجعل مشاريع مواد اللجنة في متناول الجميع.

٢٣- ورأى بعض الأعضاء الآخرين أيضاً أن صياغة الفقرة ١ تتسم بالحذر وأن استخدام النعوت أضاف حدوداً لا لزوم لها.

٢٤- ولوحظ أيضاً عدم وضوح سبب إشراك المحاكم والهيئات القضائية الدولية، كما يُفهم من الفقرة ١، علماً أن الجوانب الرئيسية للموضوع تؤثر أساساً في العلاقات بين الدول، بما في ذلك المحاكم المحلية. بيد أنه اقتُرح عزل الفقرة ١ بحيث تتناول التعاون بين الدول ومن ثمَّ التعاون مع المحاكم والهيئات القضائية الدولية، وكذلك التعاون مع الأمم المتحدة، على أساس المادة ٨٩ من البروتوكول الإضافي الأول.

٢٥- كما أعرب بعض الأعضاء عن رأي مفاده أن عبارة "الجنايات والجرائم ذات الأهمية الدولية" في هذه الفقرة غامضة لكونها لا تقدم أي إشارة إلى نوع الجرائم التي يشملها هذا الموضوع، وأن هناك حاجة للتوضيح مع مراعاة مبدأ *لا جريمة إلا بنص*.

٢٦- وفيما يتعلق *بالفقرة ٢*، لوحظ أن عبارة "كلما وحيثما كان مناسبا" يمكن تفسيرها تفسيرا واسعا، وأن لذلك عواقب سلبية على العلاقات بين الدول. وعلاوة على ذلك، ليس في معناها أي غموض إذ يبدو أنها توحي في مستوى معين بوجود التزام قائم بذاته بالتسليم أو المحاكمة، دون التطرق كثيراً إلى ما يترتب على ذلك. بيد أن بعض الأعضاء أعربوا عن تفضيلهم للصيغة المفتوحة الأكثر عمومية التي تنطوي عليها لغة المادة، معتبرين هذه الصيغة مناسبة لنص يُقصد منه تقديم مقترحات عامة التطبيق.

(ج) مشروع المادة ٣: المعاهدة باعتبارها مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة

٢٧- اقتُرح حذف مشروع المادة برمته. واعتبرت *الفقرة ١* منه غير مفيدة؛ ولم يكن واضحاً كيف يمكن لإدراج مبدأ *المعاهدة شريعة المتعاهدين* في النص أن يساعد في توضيح القضايا المتعلقة بهذا الموضوع.

٢٨- ورأى بعض الأعضاء أن *الفقرة ٢*، فتحت المجال أمام إمكانية القيام بالمزيد من البحث، رغم أنها غير واضحة حالياً. فلم يكن واضحاً من عبارة "وتحدد الشروط الخاصة بممارسة التسليم أو المحاكمة في التشريعات الوطنية للدولة الطرف"، ما هي الدولة الطرف المشار إليها. وتثير الفقرة أيضاً احتمال تذرع دولة ما بقانونها الداخلي لتبرير عدم امتثالها لالتزام دولي. وعلاوة على ذلك، تتسم الإشارة إلى "المبادئ العامة للقانون الجنائي الدولي" بالغموض. وإذا كان لا بد من إبراز شيء ما يتعين تنفيذه، فإنه يتعين إبراز هذه المبادئ. واقتُرح، على سبيل المثال، تقييم ما إذا كانت السلطة التقديرية في الملاحقة القضائية مبدأ عاماً من مبادئ القانون الجنائي متصلاً بالموضوع. وأُشيرَ أيضاً إلى ضرورة أن يعالج مشروع المادة المسائل المتعلقة بشروط التسليم، بما في ذلك ما يوجد من قيود، وشروط الملاحقة القضائية، مع تناول هذه الشروط على نحو مختلف لكونها مفاهيم قانونية مختلفة.

٢٩- ولوحظ أيضاً أن المقرر الخاص ألمح في تقريره إلى مجموعة متنوعة من تصنيفات المعاهدات والتمييز بين أحكام المعاهدات في الفقه، لدعم مشروع المادة، لكن لم يكن هناك المزيد من التحليل أو التطبيق لهذا التصنيف. ومن المفيد، على سبيل المثال، مواصلة استكشاف ما إذا كان هذا التصنيف يتيح فهماً ممكناً للأهلية والشروط والمتطلبات والاستثناءات الممكنة للتسليم أو المحاكمة المنصوص عليها في مختلف المعاهدات، بما في ذلك جوانب قانون التسليم المتعلقة بـ "التجريم المزدوج"، وقاعدة "الخصوصية"، فضلاً عن القضايا المتعلقة باستثناء الجرم السياسي وعدم تسليم الرعايا.

٣٠- وكان من الممكن أيضاً أن يُظهر التصنيف أن العديد من المعاهدات التي تتضمن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة تنص على مبدأ من المبادئ العامة للقانون، أو على قاعدة عرفية، أو يُبيَّن ما إذا كان له تأثير على تطبيق الالتزام فيما يتعلق بـ "جرائم أساسية" محددة

(د) مشروع المادة ٤: العرف الدولي باعتباره مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة

٣١- رأى بعض الأعضاء أن هذه المادة إشكالية لأنها لا يؤيدها تحليل المقرر الخاص نفسه، الذي اعترف بأنه من الصعب إلى حد ما، في ظل الظروف الحالية، إثبات وجود التزام عرفي عام بالتسليم أو المحاكمة، وبأن صياغة هذه المادة أولية نوعاً ما.

٣٢- ورغم أنه لا يبدو من الممكن الاعتراض على مقتضيات *الفقرة ١*، فإنها عبارة عن حشو، ولا تضيف على ما يبدو أي شيء يذكر إلى مسألة الالتزام بالتسليم أو المحاكمة.

٣٣- وفي الوقت نفسه، أقر المشاركون بأن مشروع المادة يعالج على ما يبدو قضية مركزية في الموضوع. ويمكن، على وجه الخصوص، جمع الفقرة ٢ مع الفقرة ٣ لبلورة قاعدة هامة، وإن كانت الصيغة الحالية مبهمة وغامضة وضعيفة. وشُدد على أن إحدى القضايا الرئيسية التي يجب التعامل معها هي التمييز بين "الجرائم الأساسية" لأغراض هذا الموضوع وغيرها من الجرائم. وشجع المشاركون المقرر الخاص على إجراء دراسة أكثر تفصيلاً

لممارسات الدول والآراء القانونية وعلى تقديم رأي ثابت بشأن الجرائم الخطيرة التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره والتي أدت إلى التزام بالتسليم أو المحاكمة. وينبغي أن يتناول هذا التحليل أيضاً قضايا منها ما إذا كانت مراكمة المعاهدات التي تحتوي على التزام بالتسليم أو المحاكمة تعني أن الدول تقبل بوجود قاعدة عرفية، أو ما إذا كان ذلك يعني أن الدول تعتقد أنها تحيد عن القانون العرفي. ولا يحتاج المقرر الخاص، لإجراء هذا التحليل المفصل، أن ينتظر حكم محكمة العدل الدولية في المسائل الخاصة بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة.

٣٤- وأشار بعض الأعضاء أيضاً إلى أن القضايا المثارة سبق أن نوقشت في اللجنة لا سيما فيما يتعلق بأعمالها التي تكللت بإقرار مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام ١٩٩٦. ويلزم مشروع المادة ٩ من هذه المدونة المتعلق بالالتزام بالتسليم والمحاكمة الدولة الطرف في الإقليم الذي يُعثر فيه على مرتكب مزعوم لجريمة إبادة جماعية أو لجرائم ضد الإنسانية أو لجرائم ضد موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها، أو لجرائم حرب، بتسليم ذلك الشخص أو محاكمته. ويمكن إعادة صياغة مشروعي المادتين ٣ و٤، على سبيل التطوير التدريجي، على منوال مشروع المادة ٩ من مشروع المدونة.

٣٥- وارتُئي بالتالي أن ثمة حاجة إلى التقدم بحذر، مع التمييز المناسب في التحليل بين فئات مختلفة من الجرائم، مع الإشارة في هذا الصدد إلى أن بعض الجرائم قد تخضع للولاية القضائية العالمية ولكن ليس بالضرورة للالتزام بالتسليم أو المحاكمة. وبالمثل، فإن الانتهاكات الجسيمة تخضع للالتزام بالتسليم أو المحاكمة لكن لا تخضع جميع جرائم الحرب لهذا الالتزام.

٣٦- وقد يكون من الأسهل، في المقام الأول، إجراء تقييم للطبيعة العرفية للالتزام فيما يتعلق ببعض "الجرائم الأساسية" المحددة بدلاً من التوصل إلى التزام أكثر عمومية. وأُشيرَ أيضاً إلى أن الجرائم بموجب القانون الدولي تشكل أخطر الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره. وعلاوة على ذلك، كان هذا الموضوع مرتبطاً ارتباطاً وثيقاً بالولاية القضائية العالمية. والواقع أن هذا الموضوع فُصل بطريقة مصطنعة عن الموضوع الأوسع للولاية القضائية العالمية، وأن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة لا يمكن فرضه من دون ولاية قضائية. وفيما يتعلق بمشروع المدونة، أقر المشاركون بأن المحاكم الوطنية سوف تمارس ولايتها القضائية فيما يتصل بمشروع المادة ٩ وفقاً لمبدأ الولاية القضائية العالمية. وتبعاً لذلك، لا يمكن لأي عمل إضافي أن يكون مجدياً دون معالجة موضوع الولاية القضائية العالمية ونوع الجرائم التي تشملها. وفي هذا السياق، اقترح المشاركون أن ينظر المقرر الخاص في التقارير المقبلة، نظرة أشمل، في العلاقة بين مبدأ *التسليم أو المحاكمة* والولاية القضائية العالمية من أجل تقييم ما إذا كان لهذه العلاقة أي تأثير في مشاريع المواد التي سيجري إعدادها في هذا الموضوع. وعلاوة على ذلك، اقترح المشاركون توسيع هذا الموضوع ليشمل الولاية القضائية العالمية، مع مراعاة آراء اللجنة السادسة بعد طرح سؤال سوف يتم تناوله في الفصل الثالث من تقرير اللجنة خلال الدورة الحالية.

٣٧- ولوحظ أن معنى *الفقرة ٣* لم يكن واضحا تماماً، وأنها مصادرة عن المطلوب؛ وأن لغتها الملزمة لا تتفق مع الشكوك التي يعبر عنها المقرر الخاص في تقريره. فعلى سبيل المثال، لم يكن من الواضح ما إذا كان المقصود هو تحديد الالتزام بالتسليم أو المحاكمة باعتباره قاعدة قطعية أو ما إذا كان المقصود هو إدراج الجرائم التي تنتهك هذه القواعد في هذا الالتزام. وينبغي أن يدرس المقرر الخاص، في تحليل موسع، المسائل التي ستشملها الفقرة، بما في ذلك الارتباط الذي لا يزال ضعيفاً بين الجرائم المحظورة كونها تشكل انتهاكاً للقواعد القطعية، والآثار الإجرائية التي تضمن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، بالاستناد إلى التعليقات الواردة في تقريره حول الآراء التي أُعرب عنها في الفقه.

(هـ) العمل في المستقبل

٣٨- فيما يتعلق بالعمل في المستقبل على هذا الموضوع، أُعرب عن رأي مفاده أن ثمة صعوبة متأصلة في الموضوع، واقتُرح، مع التسليم أيضاً بأن اللجنة السادسة تتناول موضوعاً ذا صلة بشأن نطاق وتطبيق مبدأ الولاية القضائية العالمية، ألا تتردد اللجنة في البحث عن إمكانية تعليق أو إنهاء النظر في الموضوع، كما فعلت في الماضي فيما يتعلق بمواضيع أخرى. بيد أن بعض الأعضاء الآخرين لاحظوا أن الموضوع لا يزال مشروعاً مجدياً ومفيداً يستحق أن تتابعه اللجنة. وعلاوة على ذلك، تبدي الدول اهتماماً بالموضوع وتحرص على تحقيق تقدم فيه، ولديها توقعات مشروعة بشأنه. وأشير إلى أن هذا الجانب كان موضوع مناقشة في الماضي وأن حيوية الموضوع واضحة فيما أدت إليه المناقشة من تحضيرات للإطار العام لعام ٢٠٠٩.

٣- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٣٩- أعرب المقرر الخاص عن تقديره للأعضاء على ما قدموه من تعليقات بناءة وصريحة وهامة، قائلاً إن هذه التعليقات ستعزز المشاركة في حل القضايا المعقدة المتعلقة بالموضوع.

٤٠- وقال إنه يتفق مع الرأي القائل إن هذا الموضوع يتطلب تحليلاً معمقاً للمعايير الدولية - التقليدية والعرفية - فضلاً عن اللوائح الوطنية التي ما فتئت تتطور وتتغير بشكل ملحوظ - لا سيما في السنوات الأخيرة. وفيما يتعلق بمشاريع المواد المقترحة، أحاط علماً بالتعليقات والمقترحات المفيدة التي قُدمت لإدخال تحسينات عليها مؤكداً للجنة أنها ستؤخذ في الاعتبار فيما سينفذ من أعمال في المستقبل. بيد أنه أكد أهمية وجود مشروع مادة حول واجب التعاون. وشدد أيضاً على أهمية المعاهدات كمصدر لهذا الالتزام، مشيراً إلى أن اتساع نطاق ممارسات الدول يمكن أن يكون مؤشراً على وجود قاعدة متطورة من قواعد القانون العرفي. وبالتالي، إذا أصبحت الدول أطرافاً في عدد كبير من المعاهدات الدولية، وكلها معاهدات تحتوي أشكالاً مختلفة من الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، سيشكل ذلك دليلاً قوياً على أن الدول مستعدة للالتزام بالتسليم أو المحاكمة وسيدل على نشوء هذا الالتزام كعرف.

٤١- كما أقر المقرر الخاص بشكل كامل وأيد ضرورة وضع تعريف أكثر دقة لـ "الجرائم الأساسية"، لأغراض هذا الموضوع، معتبراً هذا النهج أكثر واقعية وواعداً بقدر أكبر من أي محاولة لتحديد وجود الالتزام كقاعدة عرفية عامة. وعن العلاقة بين الالتزام والقواعد الآمرة، أشار إلى أنه حتى عندما يكون الالتزام بالتسليم أو المحاكمة مستمداً من القواعد الآمرة للقانون الدولي العام، لا يكتسب هذا الالتزام تلقائياً وضع القاعدة الآمرة. ومن الواضح أن العلاقة بين الالتزام والقواعد الآمرة يتطلب المزيد من التفصيل في أعمال اللجنة في المستقبل.

٤٢- وفيما يتعلق بإمكانية توسيع الموضوع ليشمل الولاية القضائية العالمية، ذكر المقرر الخاص أنه كان قد اقترح في تقريره الأولي مواصلة التحليل المشترك لهذا الموضوع وموضوع الولاية القضائية العالمية، لكن لجنة القانون الدولي واللجنة السادسة لم تكونا مستعدتين لتأييد هذه الفكرة. بيد أنه أقر بأن النظر في هذا الموضوع لا مفر منه في المستقبل بسبب تزايد الاهتمام بمسألة الولاية القضائية العالمية.

٤٣- وأعرب عن تأييده للرأي السائد في اللجنة والقائل بأن لا حاجة لتعليق النظر في هذا الموضوع، مشيراً إلى أن أي تعليق قد يخلق انطباعاً خاطئاً بأن اللجنة تعتبر الموضوع غير ملائم أو غير ناضج بما فيه الكفاية ليدخل مرحلة التدوين، أو بأن ثمة أسباباً أخرى لعدم مواصلة النظر فيه.