# الفصل العاشر

## الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*AUT DEDERE AUT JUDICARE*)

### ألف- مقدمة

٢٩٠- قررت لجنة القانون الدولي، في دورتها السابعة والخمسين (٢٠٠٥)، أن تدرج موضوع "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*)" في برنامج عملها، وعينت السيد جيسلاف غالتسكي مقرراً خاصاً[٦٥٧].

٢٩١- وتلقّت اللجنة منذ دورتها الثامنة والخمسين (٢٠٠٦) إلى دورتها الستين (٢٠٠٨) ثلاثة تقارير من المقرر الخاص ونظرت فيها[٦٥٨].

٢٩٢- 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[٦٥٩]. وأنشئ في الدورة الحادية والستين (٢٠٠٩) فريق عامل مفتوح العضوية أفضت المناقشات التي أجراها إلى إعداد إطار عام للنظر في الموضوع بهدف تحديد المسائل التي ينبغي تناولها[٦٦٠]. وفي الدورة الثانية والستين (٢٠١٠)، أعيد تشكيل الفريق العامل، وترأّسه، في غياب رئيسه، السيد إنريكيه كانديوتي[٦٦١].

### باء- النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٢٩٣- 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، المعقودة في الفترة من ٢٥ إلى ٢٧ تموز/يوليه ٢٠١١، وفي جلستها ٣١١٥، المعقودة في ٢٩ تموز/يوليه ٢٠١١.

١- عرض المقرر الخاص لتقريره الرابع

٢٩٤- بعد الإشارة إلى خلفية هذا الموضوع وما سبق من نظر فيه، بما في ذلك المناقشات التي أجرتها اللجنة السادسة أثناء الدورة الخامسة والستين للجمعية العامة، سعى التقرير الرابع - استكمالاً للتقارير السابقة - إلى تناول مسألة مصادر الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، مع التركيز على المعاهدات والعرف.

٢٩٥- وسعى 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، بصفة أعم، إلى أن واجب التعاون مبدأ راسخ من مبادئ القانون الدولي تنص عليه العديد من الصكوك الدولية[٦٦٢]. ويتناول القانون الجنائي الدولي واجب التعاون بنبرة إيجابية، على نحو ما يتضح من ديباجة نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨، حيث تتضمن تأكيداً على أن "أخطر الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره يجب ألا تمر دون عقاب و[على] أنه يجب ضمان مقاضاة مرتكبيها على نحو فعال من خلال تدابير تتخذ على الصعيد الوطني وكذلك من خلال تعزيز التعاون الدولي"، وتصميماً على "وضع حد لإفلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب" من أجل الإسهام في منع وقوع جرائم مماثلة.

٢٩٦- وقد شكلت 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 قد باتت تنظر إليه بعض الدول وينظر إليه الفقه على أنه قاعدة عرفية.

٢٩٧- ومن باب التأكيد على الدور الأساسي لواجب التعاون في تقدير أهمية الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، اقترح المقرر الخاص

---

(٦٥٧) في جلستها ٢٨٦٥ المعقودة في ٤ آب/أغسطس ٢٠٠٥ (*حولية ٢٠٠٥*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٥٠٠). وأيدت الجمعية العامة، في الفقرة ٥ من القرار ٦٠/٢٢ المؤرخ ٢٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٥، قرار اللجنة إدراج الموضوع في برنامج عملها. وكان الموضوع قد أُدرج في برنامج عمل اللجنة الطويل الأجل خلال دورتها السادسة والخمسين (٢٠٠٤) بناءً على المقترح المرفق بتقرير تلك السنة (*حولية ٢٠٠٤*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرتان ٣٦٢ و٣٦٣).

(٦٥٨) التقرير الأولي: *حولية ٢٠٠٦*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/571؛ والتقرير الثاني: *حولية ٢٠٠٧*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/585؛ والتقرير الثالث: *حولية ٢٠٠٨*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/603.

(٦٥٩) في جلستها ٢٩٨٨ المعقودة في ٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٨؛ وانظر أيضاً *حولية ٢٠٠٨*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٣١٥.

(٦٦٠) للاطلاع على الإطار العام المقترح الذي أعده الفريق العامل، انظر *حولية ٢٠٠٩*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٢٠٤.

(٦٦١) أحاطت اللجنة علماً في جلستها ٣٠٧١، المعقودة في ٣٠ تموز/يوليه ٢٠١٠، بالتقرير الشفوي الذي قدمه الرئيس المؤقت للفريق العامل (انظر *حولية ٢٠١٠*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات ٣٣٧-٣٤٠).

(٦٦٢) انظر، على سبيل المثال، الفقرة ٣ من المادة ١ 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.

الاستعاضة عن المادة ٢ السابقة (استخدام المصطلحات)[٦٦٣] بمشروع المادة ٢ الجديد عن واجب التعاون[٦٦٤].

٢٩٨- واستعرض المقرر الخاص مختلف مصادر الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، حيث نظر أولاً في المعاهدات ووجه الانتباه إلى أن الفقه يتضمن مجموعة متنوعة من التصنيفات وأوجه التفرقة الممكنة التي تميز هذه المعاهدات بعضها عن البعض الآخر[٦٦٥].

٢٩٩- وأشار إلى أنه كان قد اقترح في السابق مشروع المادة ٣[٦٦٦] الذي يتناول المعاهدات باعتبارها مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة. وفي ضوء تنوع وتمايز الأحكام المتعلقة بالالتزام، ارتأى المقرر الخاص أن من المفيد اقتراح إضافة فقرة أخرى إلى مشروع المادة ٣ عن المعاهدة باعتبارها مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة[٦٦٧].

٣٠٠- وأجرى المقرر الخاص أيضاً تحليلاً للالتزام بالتسليم 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، وأصبح موضع اعتراف من بعض الوفود المشاركة في مناقشات اللجنة السادسة، لا سيما خلال الدورة الرابعة والستين للجمعية العامة (٢٠٠٩)، بينما دعا البعض الآخر إلى المزيد من دراسة الموضوع من جانب لجنة القانون الدولي. وأشار المقرر الخاص أيضاً إلى المرافعات الخطية والشفوية للدول أمام محكمة العدل الدولية، ولا سيما في قضية *المسائل المتصلة بالالتزام بمحاكمة المتهمين أو تسليمهم (بلجيكا ضد السنغال)*[٦٦٨].

٣٠١- وتناول المقرر الخاص أيضاً أهمية القواعد الآمرة بوصفها مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة، على نحو ما ألمح إليه بعض المعلقين، مشيراً إلى أن صلة الربط هذه ناشئة عن التوكيد بأن هناك بعض الأفعال المحظورة التي، إن ارتكبت، من شأنها أن تشكل انتهاكات خطيرة للالتزامات التي تفرضها القواعد القطعية من القواعد العامة للقانون الدولي، وهو ما نشأ عنه التزام على جميع الدول بمحاكمة مرتكبي تلك الجرائم أو رفع دعاوى مدنية ضدهم إن وجدوا في إقليم الدولة. وعلاوة على ذلك، فالدول محظور عليها ارتكاب الجرائم الخطيرة التي تثير قلق المجتمع الدولي ككل، وأي اتفاق دولي بين الدول لتسهيل ارتكاب هذه الجرائم سيكون باطلاً من أساسه.

٣٠٢- ولاحظ المقرر الخاص أنه حتى إن لم يكن هناك أدنى شك في أن جرائم معينة في مجال القانون الجنائي الدولي قد بات حظرها حائزاً لصفة القاعدة الآمرة (مثل حظر التعذيب)، فإن القول بأن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة المصاحب لهذه القواعد القطعية يتمتع أيضاً بخصائص القاعدة الآمرة هو مسألة فيها خلاف فقهي.

---

(٦٦٣) *حولية ٢٠٠٨*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٣١٨ وحاشيتها. انظر أيضاً التقرير الثالث للمقرر الخاص، المرجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/603، الفقرة ١٢١.

(٦٦٤) 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*)".

(٦٦٥) انظر: M. C. Bassiouni and E. M. Wise, *Aut Dedere Aut Judicare: the Duty to Extradite or Prosecute in International Law*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1995 (substantive/procedural); Amnesty International, *Universal Jurisdiction: the Duty of States to Enact and Enforce Legislation*, London, September 2001 (chronological); Amnesty International, *International Law Commission: the Obligation to Extradite or Prosecute (*aut dedere aut judicare*)*, London, February 2009 (territorial); C. Mitchell, *Aut Dedere, aut Judicare: the Extradite or Prosecute Clause in International Law*, Geneva, 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، وهي الدراسة التي أعدتها الأمانة العامة (A/CN.4/630) (ترد في *حولية ٢٠١٠*، المجلد الثاني (الجزء الأول)) (معايير التسلسل الزمني والمعايير الموضوعية: (أ) الاتفاقية الدولية لمكافحة تزييف النقود لعام ١٩٢٩ والاتفاقيات الأخرى الموضوعة تبعاً للنموذج نفسه؛ و(ب) اتفاقيات جنيف المتعلقة بحماية ضحايا الحرب لعام ١٩٤٩ والبروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩ والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية (البروتوكول الأول) لعام ١٩٧٧؛ و(ج) الاتفاقيات الإقليمية بشأن تسليم المطلوبين؛ و(د) اتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات 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, October 2010 (يتناول أساساً مسألة الولاية القضائية العالمية).

(٦٦٦) *حولية ٢٠٠٨*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٣١٩ وحاشيتها. انظر أيضاً التقرير الثالث للمقرر الخاص، المرجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/603، الفقرة ١٢٣.

(٦٦٧) ينص مشروع المادة ٣، بصيغته المعدلة، على ما يلي:

"*المعاهدة باعتبارها مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة*

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

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

(٦٦٨) انظر، على سبيل المثال: International Court of Justice, document CR.2009/08, 6 April 2009, pp. 23–25 (available from www.icj-cij.org/).

٣٠٣- وفي معرض تعليق المقرر الخاص على فئات الجرائم المرتبطة بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة، وبعد أن لاحظ أن من الصعوبة بمكان في الظروف الحالية إثبات وجود التزام عرفي عام بالتسليم أو المحاكمة، اقترح أن ينصب التركيز بالأحرى على تحديد تلك الفئات من الجرائم التي يبدو أنها منشئة لهذا الالتزام، وذلك اعتباراً لجملة أمور منها كونها جرائم خطيرة تثير قلق المجتمع الدولي ككل. وأشار إلى أهمية التمييز بين الجرائم الجنائية العادية – المجرَّمة بموجب القوانين الوطنية للدول – وبين الجرائم البشعة الموصوفة بنعوت مختلفة منها أنها جرائم دولية، وجرائم تثير قلقاً دولياً، وانتهاكات جسيمة، وجرائم ضد القانون الإنساني الدولي، وغير ذلك، وأهمية إيلاء اهتمام خاص لهذا الصنف الأخير من الجرائم، وهو ما يُعزى جزئياً إلى كونها ذات طابع دولي أو طابع جسيم بوجه خاص(٦٦٩). ومن هذه الجرائم: (أ) جريمة الإبادة الجماعية؛ و(ب) الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية؛ و(ج) جرائم الحرب؛ و(د) جريمة العدوان.

٣٠٤- وبعد النظر في مختلف القضايا المطروحة، اقترح المقرر الخاص مشروع المادة ٤ المتعلق بالعرف الدولي باعتباره مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة(٦٧٠).

٣٠٥- ولدى اقتراح مشروع المادة، أشار المقرر الخاص إلى أن لائحة الجرائم التي تشملها الفقرة ٢ من هذه المادة ما زالت مفتوحة وخاضعة للمزيد من الدراسة والمناقشة.

٢- موجز المناقشة

(أ) *تعليقات عامة*

٣٠٦- كان المقرر الخاص موضع ثناء لمباشرته تحليلاً مفيداً للقضايا التي لها تأثير جوهري في الموضوع. ومع ذلك، أقر الأعضاء بالصعوبات التي يطرحها هذا الموضوع، وخاصة بالنظر إلى الآثار المترتبة على جوانب أخرى من القانون، بما في ذلك مسائل السلطة التقديرية للنيابة العامة، ومسائل اللجوء، وقانون تسليم المطلوبين، وحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية، والقواعد القطعية في القانون الدولي، فضلاً عن الولاية القضائية العالمية، وهو ما يطرح مشاكل تتعلق بالوجهة التي ينبغي اتخاذها وما يلزم تحقيقه. ومن ثم، فإن المنهجية التي يتعين اعتمادها والنهج العام الذي يلزم اتباعه أمران حاسمان في بلورة القضايا ذات الصلة بالموضوع.

٣٠٧- وفي هذا الصدد، وُجه الانتباه إلى العمل القيم الذي أنجزه الفريق العامل المعني بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة في عامي ٢٠٠٩ و٢٠١٠ وإلى الإطار العام المقترح في عام ٢٠٠٩ بشأن نظر اللجنة في الموضوع الذي أعده الفريق العامل والذي لم يزل مهماً لأعمال اللجنة. ومع أن التقرير الرابع كان مفيداً في التركيز على المعاهدات والعرف باعتبارهما مصدرين للالتزام، ومع 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 وإزاء التحليل الذي استندت إليه. ولوحظ أن منهجية المقرر الخاص في تناول المصادر الرئيسية للقانون الدولي، أي المعاهدات والقانون العرفي، كل على حدة واقتراح مشروعي مادتين مستقلتين بشأنهما، هي منهجية تنطوي على إشكالية مفاهيمية. فمحط التركيز ينبغي أن يكون الالتزام بالتسليم أو المحاكمة والكيفية التي تمثّل بها المعاهدات والعرف دليل إثبات على وجود القاعدة، لا أن يكون المعاهدات والعرف باعتبارهما "مصدر" الالتزام؛ فلا يوجد ما يستدعي صياغة مشروع مادة لإثبات وجود قاعدة في معاهدة ما أو كونها قائمة بموجب العرف. وفي الواقع، هناك مصادر أخرى من شأنها أن تساعد على التعريف بطبيعة الالتزام ونطاقه ومضمونه.

(ب) *مشروع المادة ٢- واجب التعاون*

٣٠٨- شكك بعض الأعضاء في أهمية مشروع المادة ككل، وقُدم اقتراح بتحويله إلى ديباجة نصحية. ولم يكن واضحاً تماماً لماذا اعتُبر التزاماً قائماً بذاته؛ والصياغة تنطوي على مصادرة على المطلوب، ولا يمكن إثباتها في شكلها الحالي، وينبغي إعادة النظر فيها عندما تحدَّد بوضوح أكبر الآثار المترتبة على واجب التعاون في سياق الموضوع؛ وبعبارة أكثر تحديداً، ينبغي تقديم شرح للعلاقة الصريحة بين الالتزام بالتسليم أو المحاكمة وبين واجب الدول أن تتعاون فيما بينها، وذلك في مقابل واجب التعاون ومكافحة الإفلات من العقاب.

٣٠٩- 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 هذا الجانب قد حظي بالتركيز عليه في الإطار العام لعام ٢٠٠٩

---

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

(٦٧٠) 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- يمكن 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- ينشأ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة عن القواعد القطعية من القواعد العامة للقانون الدولي التي تحظى بقبول واعتراف المجتمع الدولي للدول (القواعد الآمرة)، سواء كانت في شكل معاهدات دولية أو أعراف دولية تجرم أياً من الأفعال الواردة في الفقرة ٢".

ومن جانب الفريق العامل لعام ٢٠١٠. وشُدد على أن واجب التعاون راسخ أصلاً في مجالات شتى من مجالات القانون الدولي. لكن السؤال الأساسي الذي يتعين الإجابة عليه هو ما يعنيه هذا الواجب في سياق التعاون الجنائي الدولي، مع تقييم مدى تبلور الهدف السياسي الرامي إلى مكافحة الإفلات من العقاب في صورة التزام قانوني محدد. وبما أن هذا الواجب لم يأت من فراغ، يبدو من الضروري إيجاد سياق له فيما يتصل بالموضوع، فضلاً عن إيجاد المحتوى فيما يتعلق بجوانب من قبيل منع الجريمة، والملاحقة القضائية، والمساعدة القضائية، وإنفاذ القانون.

٣١٠- وفي التعليق على مشروع المادة في شكله الحالي، أقر بعض الأعضاء التركيز على "مكافحة الإفلات من العقاب" في الفقرة ١، وأشاروا في الوقت نفسه إلى أن العبارة غير دقيقة، إذ تشبه لغة الديباجة أكثر مما تشبه اللغة القانونية الواضحة الملائمة للمنطوق.

٣١١- بيد أنه أُشير إلى أن الصياغة الشبيهة بلغة الشعارات من قبيل عبارة "مكافحة الإفلات من العقاب" يسهل على الجميع فهمها وأن استخدام لغة مبسطة يجعل مشاريع مواد اللجنة في متناول الجميع.

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

٣١٣- ولوحظ أيضاً عدم وضوح سبب إشراك المحاكم والهيئات القضائية الدولية في الأمر، وهو ما يبدو أن الفقرة ١ تشير إليه، علماً بأن الجوانب الرئيسية للموضوع تؤثر أساساً على العلاقات فيما بين الدول، بما في ذلك المحاكم المحلية. بيد أنه اقتُرح خلافاً لذلك تقسيم الفقرة ١ بحيث تتناول التعاون بين الدول ثم التعاون مع المحاكم والهيئات القضائية الدولية، فضلاً عن التعاون مع الأمم المتحدة، على أساس المادة ٨٩ من البروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩ والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية (البروتوكول الأول).

٣١٤- وأعرب بعض الأعضاء أيضاً عن رأي مفاده أن عبارة "الجنايات والجرائم ذات الأهمية الدولية" الواردة في تلك الفقرة غامضة بحيث إنها لا تقدم أي إشارة إلى نوع الجرائم التي يشملها الموضوع، وأن هناك حاجة للتوضيح مع مراعاة مبدأ "لا جريمة إلا بنص".

٣١٥- وفيما يتعلق بالفقرة ٢، لوحظ أن عبارة "كلما وحيثما كان مناسباً" يمكن تفسيرها تفسيراً واسعاً، وأن لذلك عواقب سلبية على العلاقات بين الدول. وعلاوة على ذلك فإن معناها غامض إجمالاً، 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*

٣١٦- اقتُرح حذف مشروع المادة برمته. واعتبرت الفقرة ١ منه غير مفيدة؛ فلم يكن واضحاً كيف يمكن لإدراج مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين" في النص أن يساعد في توضيح القضايا المتعلقة بهذا الموضوع.

٣١٧- ورأى بعض الأعضاء أن الفقرة ٢، برغم كونها غير واضحة بصيغتها الحالية، فتحت المجال أمام إمكانية القيام بالمزيد من البحث. فليس واضحاً من عبارة "تحدَّد 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 ثمة ما يتعين توضيحه فهو تلك المبادئ، إذ يجب عرضها بمزيد من التفصيل بغرض تيسير تنفيذها. واقتُرح، على سبيل المثال، تقييم ما إذا كانت السلطة التقديرية للنيابة العامة تُعتبر مبدأً عاماً من مبادئ القانون الجنائي متصلاً بالموضوع. وأشير أيضاً إلى ضرورة أن يعالج مشروع المادة المسائل المتعلقة بكل من شروط التسليم، بما في ذلك ما يوجد من قيود، وشروط الملاحقة القضائية، مع تناولها على نحو مختلف لكونها مفاهيم قانونية مختلفة.

٣١٨- ولوحظ أيضاً أن المقرر الخاص ألمح في تقريره، دعماً لمشروع المادة، إلى مجموعة متنوعة من تصنيفات المعاهدات وإلى التمييز بين أحكام المعاهدات في الفقه، ولكنه لم يأت بالمزيد من تحليل هذه التصنيفات أو تطبيقها. ومن المفيد، على سبيل المثال، مواصلة استكشاف ما إن كانت هذه التصنيفات وأوجه التمييز تتيح فهماً محتملاً لما هو منصوص عليه في مختلف المعاهدات من قيود وشروط ومتطلبات، واستثناءات ممكنة، تتعلق بالتسليم أو المحاكمة، بما في ذلك بعض جوانب قانون التسليم من قبيل "التجريم المزدوج" وقاعدة "الخصوص"، فضلاً عن المسائل المتعلقة باستثناء الجرم السياسي وعدم تسليم الرعايا.

٣١٩- وكان من الممكن أيضاً أن يسهم التصنيف في إظهار أن العديد من المعاهدات التي تتضمن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة تنص على مبدأ من المبادئ العامة للقانون، أو على قاعدة عرفية، أو يبيّن ما إن كان له تأثير على تطبيق الالتزام فيما يتعلق بـ "جرائم أساسية" معيّنة.

### (د) *مشروع المادة ٤- العرف الدولي باعتباره مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة*

٣٢٠- رأى بعض الأعضاء أن هذه المادة إشكالية لأن تحليل المقرر الخاص نفسه لا يؤيدها، إذ اعترف هو ذاته بأنه من الصعب إلى حد ما في ظل الظروف الحالية إثبات وجود التزام عرفي عام بالتسليم أو المحاكمة، ولأن صياغتها أولية نوعاً ما.

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

٣٢٢- وفي الوقت نفسه، أُقر بأن مشروع المادة يعالج على ما يبدو قضية مركزية بالنسبة للموضوع محل النظر. ويمكن، على وجه التحديد، أن تُبلوَر الفقرة ٢، مع الفقرة ٣، في صورة قاعدة هامة، وإن كانت، على ما هي عليه حالياً، مبهمة وغامضة وضعيفة الصياغة. وشُدد على أن إحدى القضايا الرئيسية التي يجب التعامل معها هي التمييز بين "الجرائم الأساسية" لأغراض هذا الموضوع وغيرها من الجرائم. وشُجع المقرر الخاص على إجراء دراسة أكثر تفصيلاً لممارسات الدول ولمدى اعتقادها بوجود إلزام قانوني واقع عليها، وشُجع أيضاً على تقديم رأي جازم بشأن تحديد الجرائم الخطيرة التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره والتي ينشأ عنها الالتزام بالتسليم أو المحاكمة. ويمكن أن يتناول هذا التحليل أيضاً قضايا منها ما إذا كان تزايد المعاهدات التي تحتوي على التزام بالتسليم أو المحاكمة يعني أن الدول تقر 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، إلى انتظار حكم محكمة العدل الدولية في قضية *المسائل المتصلة بالالتزام بمحاكمة المتهمين أو تسليمهم*.

٣٢٣- وأشار بعض الأعضاء أيضاً إلى أن القضايا المثارة سبق أن نوقشت في اللجنة، ولا سيما فيما يتعلق بأعمالها التي تكللت باعتماد مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام ١٩٩٦. ويُلزِم مشروع المادة ٩ من هذه المدونة، وهو متعلق بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة، الدولةَ الطرف التي يُعثر في إقليمها 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[٦٧١]. ويمكن إعادة صياغة مشروعي المادتين ٣ و٤، على سبيل التطوير التدريجي، على منوال مشروع المادة ٩ من مشروع المدونة.

٣٢٤- وارتئي بالتالي أن ثمة حاجة إلى التقدم بحذر، مع التمييز المناسب في التحليل بين الفئات المختلفة من الجرائم، وعلى أن يلاحَظ في هذا الصدد أن بعض الجرائم قد تخضع للولاية القضائية العالمية ولكن ليس بالضرورة للالتزام بالتسليم أو المحاكمة. وبالمثل، فإن الانتهاكات الجسيمة تخضع للالتزام بالتسليم أو المحاكمة ولكن جرائم الحرب لا تخضع جميعها لهذا الالتزام.

٣٢٥- وفي المقام الأول، قد يكون من الأسهل إجراء تقييم للطبيعة العرفية للالتزام فيما يتعلق ببعض "الجرائم الأساسية" المحددة بدلاً من تلمّس وجود التزام أكثر عمومية. وأشير أيضاً إلى أن الجرائم الخاضعة للقانون الدولي تشكل أخطر الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره. وعلاوة على ذلك، فإن هذا الموضوع مرتبط ارتباطاً وثيقاً بالولاية القضائية العالمية. والواقع أن هذا الموضوع قد فُصل بطريقة مصطنعة عن الموضوع الأوسع المتمثل في الولاية القضائية العالمية، وأن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة لا يمكن فرضه من دون ولاية قضائية. وفيما يتعلق بمشروع المدونة، أُقرَّ 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، اقتُرح أن يبحث المقرر الخاص في تقاريره المقبلة بصورة أوفى مسألة العلاقة بين مبدأ التسليم أو المحاكمة وبين الولاية القضائية العالمية من أجل تقييم ما إن كان لهذه العلاقة أي تأثير على مشاريع المواد التي سيجري إعدادها بشأن الموضوع. وعلاوة على ذلك، قُدم اقتراح بتوسيع نطاق الموضوع الحالي ليشمل الولاية القضائية العالمية، مع مراعاة آراء اللجنة السادسة بعد طرح سؤال في الفصل الثالث من تقرير لجنة القانون الدولي عن الدورة الحالية.

٣٢٦- ولوحظ أن معنى الفقرة ٣ ليس واضحاً تماماً وأنه ينطوي على مصادرة على المطلوب؛ واللغة الملزمة لهذه الفقرة لا تتفق مع الشكوك التي عبر عنها المقرر الخاص في تقريره. فعلى سبيل المثال، لم يكن من الواضح ما إن كان المقصود هو توضيح أن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة يشكل قاعدة قطعية أو إن كان المقصود هو إدراج الجرائم التي تنتهك قواعد كهذه ضمن هذا الالتزام. وينبغي أن يجلي المقرر الخاص، في تحليل موسع، غموض المسائل التي يراد أن تشملها الفقرة، بما في ذلك الارتباط الذي لا يزال ضعيفاً بين الجرائم المحظورة لأنها تشكل انتهاكاً للقواعد القطعية وبين ما ينجم من نتائج إجرائية فيما يتصل بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة، وذلك بالاستناد إلى حد كبير إلى التعليقات الواردة في تقريره بشأن الآراء المعرب عنها في الفقه.

### (هـ) *الأعمال المقبلة*

٣٢٧- فيما يتعلق بالأعمال المقبلة بشأن هذا الموضوع، أُعرب عن رأي مفاده أن ثمة صعوبة متأصلة في الموضوع، واقتُرح ألا تتردد اللجنة في بحث 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 تواصل اللجنة عملها بشأنه. وعلاوة على ذلك فإن الدول مهتمة بالموضوع وتحرص على تحقيق تقدم فيه. وذُكر أيضاً أن هذا الجانب كان موضوع مناقشة في الماضي وأن الإطار العام لعام ٢٠٠٩ الذي أفضت المناقشة إلى إعداده قد أشار إلى جدوى معالجة الموضوع. وإدراكاً لأن اللجنة السادسة تتناول حالياً بنداً ذا صلة يتعلق بنطاق وتطبيق مبدأ الولاية القضائية العالمية، اقتُرح أيضاً أن تُضم تلك المسألة إلى موضوع الالتزام بالتسليم أو المحاكمة. ومع ذلك، فقد سُلِّم بوجود وجهات نظر مختلفة بشأن هذه المسألة في اللجنة السادسة.

---

(٦٧١) *حولية ١٩٩٦*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٦٣.

٣- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٣٢٨- أعرب المقرر الخاص عن تقديره للأعضاء لما أدلوا به من تعليقات بناءة وصريحة وهامة، قائلاً إن هذه التعليقات تشجع على مواصلة العمل على حل القضايا المعقدة التي يثيرها الموضوع.

٣٢٩- وقال إنه يتفق مع الرأي القائل إن هذا الموضوع يتطلب تحليلاً معمقاً للمعايير الدولية - التعاهدي منها والعرفي - فضلاً عن اللوائح الوطنية التي ما فتئت تتطور وتتغير بشكل ملحوظ لا سيما في السنوات الأخيرة. وفيما يتعلق بمشاريع المواد المقترحة، فقد أحاط علماً بالتعليقات والمقترحات المفيدة التي قُدمت لإدخال تحسينات عليها مؤكداً للجنة أنها ستؤخذ في الاعتبار فيما سيُضطلع به من عمل مقبل. بيد أنه أكد أهمية وجود مشروع مادة بشأن واجب التعاون. وشدد أيضاً على أهمية المعاهدات كمصدر للالتزام، مشيراً إلى أن اتساع نطاق ممارسات الدول يمكن أن يكون مؤشراً على أن قاعدة من قواعد القانون العرفي آخذة في التطور. وبالتالي، إذا أصبحت الدول أطرافاً في عدد كبير من المعاهدات الدولية، وكلها معاهدات تحتوي على صورة ما من صور الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، سيشكل ذلك فيما يبدو دليلاً قوياً على أن الدول مستعدة للتقيد بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة وسيشير إلى نشوء هذا الالتزام كعرف.

٣٣٠- وسلّم المقرر الخاص أيضاً تسليماً تاماً بضرورة تحديد "الجرائم الأساسية" تحديداً أكثر دقة، لأغراض هذا الموضوع، وأيد ضرورة الاضطلاع بهذا التحديد معتبراً هذا النهج، من حيث إنه واقعي وواعد، أفضل من محاولة تقرير ما إن كان الالتزام قائماً بوصفه قاعدة عرفية عامة. وعن العلاقة بين الالتزام وبين القواعد الآمرة، أشار إلى أنه حتى عندما يكون الالتزام بالتسليم أو المحاكمة مستمداً من قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي، لا يكتسب هذا الالتزام تلقائياً وضع القاعدة الآمرة. ومن الواضح أن العلاقة بين الالتزام وبين القواعد الآمرة تتطلب المزيد من التوضيح في أعمال اللجنة المقبلة.

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

٣٣٢- وأعرب عن تأييده للرأي السائد في لجنة القانون الدولي والقائل بأنه 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.