الفصل الحادي عشر
حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية

ألف- مقدمة

٢٦٧- قررت اللجنة، في دورتها التاسعة والخمسين (٢٠٠٧)، أن تدرج موضوع "حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية" في برنامج عملها وعيّنت السيد رومان أ. كولودكين مقرراً خاصاً[١٢٣٧]. وفي الدورة نفسها، طلبت اللجنة إلى الأمانة أن تعدّ دراسة عن خلفية هذا الموضوع، وهي دراسة أتيحت للّجنة في دورتها الستين (٢٠٠٨)[١٢٣٨].

٢٦٨- وقدّم المقرر الخاص ثلاثة تقارير. وتلقت اللجنة التقرير الأولي ونظرت فيه في دورتها الستين (٢٠٠٨)، ثم تلقت التقريرين الثاني والثالث ونظرت فيهما في دورتها الثالثة والستين (٢٠١١)[١٢٣٩]. ولم تتمكّن اللجنة من النظر في هذا الموضوع في دورتها الحادية والستين (٢٠٠٩) ودورتها الثانية والستين (٢٠١٠)[١٢٤٠].

٢٦٩- وعيّنت اللجنة في دورتها الرابعة والستين (٢٠١٢) السيدة كونتبسيون إسكوبار إرناندث مقررةً خاصة لتحل محل السيد كولودكين، الذي لم يعد عضواً في اللجنة[١٢٤١]. وتلقت اللجنة التقرير الأولي للمقررة الخاصة ونظرت فيه في الدورة نفسها (٢٠١٢)، وتقريرها الثاني في دورتها الخامسة والستين (٢٠١٣)، وتقريرها الثالث في دورتها السادسة والستين (٢٠١٤)، وتقريرها الرابع في دورتها السابعة والستين (٢٠١٥)، وتقريرها الخامس في دورتيها الثامنة والستين (٢٠١٦) والتاسعة والستين (٢٠١٧)[١٢٤٢]. واستناداً إلى مشاريع المواد التي اقترحتها المقررة الخاصة في تقاريرها الثاني والثالث والرابع والخامس، اعتمدت اللجنة حتى الآن بصفة مؤقتة سبعة مشاريع مواد وشروحها. ولا يزال مشروع المادة ٢ بشأن استخدام المصطلحات قيد الإعداد[١٢٤٣].

(١٢٣٧) في جلستها ٢٩٤٠ المعقودة في ٢٠ تموز/يوليه ٢٠٠٧، *(الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٠* (A/62/10)، الفقرة ٣٧٦). وأحاطت الجمعية العامة علماً، في الفقرة ٧ من قرارها ٦٦/٦٢ المؤرخ ٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٧، بقرار اللجنة إدراج الموضوع في برنامج عملها. وأُدرج الموضوع في برنامج عمل اللجنة الطويل الأجل في أثناء دورتها الثامنة والخمسين (٢٠٠٦)، استناداً إلى المقترح الوارد في المرفق ألف بتقرير اللجنة *(الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم ١٠* (A/61/10)، الفقرة ٢٥٧).

(١٢٣٨) *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٠* (A/62/10)، الفقرة ٣٨٦. وللاطلاع على المذكرة التي أعدتها الأمانة، انظر A/CN.4/596 وCorr.1.

(١٢٣٩) A/CN.4/601 وA/CN.4/631 وA/CN.4/646، على التوالي.

(١٢٤٠) انظر *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠* (A/64/10)، الفقرة ٢٠٧؛ والمرجع نفسه، *الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠* (A/65/10)، الفقرة ٣٤٣.

(١٢٤١) المرجع نفسه، *الدورة السابعة والستون، الملحق رقم ١٠* (A/67/10)، الفقرة ٢٦٦.

(١٢٤٢) A/CN.4/654 وA/CN.4/661 وA/CN.4/673 وA/CN.4/686 وA/CN.4/701، على التوالي.

(١٢٤٣) انظر *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثامنة والستون، الملحق رقم ١٠* (A/68/10)، الفقرتان ٤٨ و٤٩.

وتلقت اللجنة، في جلستها ٣١٧٤ المعقودة في ٧ حزيران/يونيه ٢٠١٣، تقرير لجنة الصياغة واعتمدت بصفة مؤقتة مشاريع المواد ١ و٣ و٤، ثم اعتمدت شروحها في جلساتها من ٣١٩٣ إلى ٣١٩٦، المعقودة في ٦ و٧ آب/أغسطس ٢٠١٣ *(المرجع نفسه، الدورة التاسعة والستون، الملحق رقم ١٠* (A/69/10) الفقرتان ٤٨ و٤٩).

باء- النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٢٧٠- كان معروضاً على اللجنة التقرير السادس للمقررة الخاصة (A/CN.4/722)، الذي أوجزت فيه مناقشات لجنة القانون الدولي واللجنة السادسة حول مشروع المادة ٧ التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها التاسعة والستين، والتي تتعلق بجرائم القانون الدولي غير المشمولة بالحصانة الموضوعية. وشرعت المقررة الخاصة في سياق الفصلين الثاني والثالث في تناول الجوانب الإجرائية للحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. واستهلت بوجه خاص النظر في الجوانب الإجرائية للحصانة، التي يُتوقع إتمامها السنة المقبلة، فعمدت أولاً إلى تحليل الطريقة التي عولجت بها الجوانب الإجرائية من قبلُ في أعمال اللجنة، وكيف انسجمت هذه الجوانب الإجرائية مع مجمل حدود هذا الموضوع والنهج الذي أرادت المقررة الخاصة اتباعه عند تحليل الجوانب الإجرائية؛ وقامت ثانياً بتقديم تحليل للعناصر الثلاثة للجوانب الإجرائية المتعلقة بمفهوم الولاية القضائية، وهي: (أ) التوقيت؛ و(ب) أنواع الأعمال المعنية؛ و(ج) تحديد الحصانة. ولم يتضمن التقرير مشاريع مواد جديدة.

٢٧١- ومن المتوقع أن يمثل التقرير السابع، المقرر تقديمه في عام ٢٠١٩، العنصر النهائي من الجوانب الإجرائية. وسيتناول التقرير السابع مسائل مثل: الاحتجاج بالحصانة والتنازل عن الحصانة، فضلاً عن معالجة الجوانب المتعلقة بالضمانات الإجرائية المتصلة بكل من دولة المسؤول والمسؤول الأجنبي المعني، بما في ذلك الضمانات والحقوق التي يجب الاعتراف بها فيما يتصل بهذا المسؤول؛ والتواصل بين دولة المحكمة ودولة المسؤول؛ وإحالة المعلومات من دولة المسؤول؛ والتعاون والمساعدة القانونية الدولية بين دولة المسؤول ودولة المحكمة. وإضافة إلى ذلك، سيحلّل التقرير المسائل المتعلقة بالتعاون بين الدول والمحاكم الجنائية الدولية وما لهذا التعاون من تأثير محتمل في الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. وعلاوةً على ذلك، سيتضمن التقرير مقترحات لمشاريع مواد متعلقة بالمسائل المشار إليها في التقرير السادس وبالتحليل الوارد في التقرير السابع. ويؤمل أن تفرغ اللجنة من القراءة الأولى لمشاريع مواد هذا الموضوع السنة المقبلة.

٢٧٢- ونظرت اللجنة في التقرير السادس في جلساتها ٣٤٣٨ إلى ٣٤٤٠، المعقودة في ٣٠ و٣١ تموز/يوليه ٢٠١٨. وسوف يُستأنف النقاش حول التقرير السادس ويُستكمل في الدورة الحادية والسبعين في عام ٢٠١٩.

وفي الجلسة ٣٢٣١ المعقودة في ٢٥ تموز/يوليه ٢٠١٤، تلقت اللجنة تقرير لجنة الصياغة واعتمدت بصفة مؤقتة مشروعي المادتين ٢(هـ) و٥، ثم اعتمدت شروحهما في جلساتها من ٣٢٤٠ إلى ٣٢٤٢، المعقودة في ٦ و٧ آب/أغسطس ٢٠١٤.

وفي الجلسة ٣٣٢٩ المعقودة في ٢٧ تموز/يوليه ٢٠١٦، اعتمدت اللجنة بصفة مؤقتة مشروعي المادتين ٢(و) و٦، اللذين كانت لجنة الصياغة قد اعتمدتهما بصفة مؤقتة وأحاطت اللجنة علماً بهما في دورتها السابعة والستين، واعتمدت اللجنة شروحهما في جلستيها ٣٣٤٥ و٣٣٤٦ المعقودتين في ١١ آب/أغسطس ٢٠١٦ (المرجع نفسه، *الدورة الحادية والسبعون، الملحق رقم ١٠* (A/71/10)، الفقرات ١٩٤-١٩٥ و٢٥٠).

وفي الجلسة ٣٣٧٨ المعقودة في ٢٠ تموز/يوليه ٢٠١٧، اعتمدت اللجنة بصفة مؤقتة مشروع المادة ٧ بتصويت مسجل، واعتمدت شروحه في جلساتها ٣٣٨٧ إلى ٣٣٨٩ المعقودة في ٣ و٤ آب/أغسطس ٢٠١٧ (المرجع نفسه، *الدورة الثانية والسبعون، الملحق رقم ١٠* (A/72/10)، الفقرات ٧٤ و٧٦ و١٤٠ و١٤١).

١- عرض المقررة الخاصة للتقرير السادس

٢٧٣- استهلت المقررة الخاصة عرضها بالإشارة إلى أن التقرير السادس، خلافاً للتقارير السابقة، يتضمن في المقدمة، موجزاً مفصلاً، لأغراض العلم، بالمناقشة التي دارت في لجنة القانون الدولي واللجنة السادسة بشأن مشروع المادة ٧، التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها التاسعة والستين. وهذا النهج له ما يبرره بالنظر إلى كثافة النقاش الذي تناول القيود والاستثناءات التي تخضع لها الحصانة ومشروع المادة ٧ المتصل بذلك، وكذلك لمراعاة حساسية الموضوع وتباين الآراء المعرب عنها. وعلاوةً على ذلك، وُجه الانتباه في المناقشة المتعلقة بمشروع المادة ٧، إلى أهمية النظر في الجوانب الإجرائية بالتركيز أيضاً على الضمانات الإجرائية، التي رأى البعض أن النظر فيها شرط لاعتماد مشروع المادة ٧.

٢٧٤- وسُلط الضوء على أهمية معالجة الجوانب الإجرائية في هذا الموضوع، فأشير إلى تناول تلك الجوانب في مذكرة الأمانة[١٢٤٤]، وفي التقرير الثالث للمقرر الخاص السابق[١٢٤٥]، وفي تقارير سابقة للمقررة الخاصة نفسها[١٢٤٦]، بما في ذلك في ورقة المفاهيم غير الرسمية المتعلقة بالأحكام والضمانات الإجرائية التي نوقشت في مشاورات غير رسمية جرت في دورة اللجنة في عام ٢٠١٧، وكذلك أثناء جلسة التحاور التي جرت في اللجنة السادسة في عام ٢٠١٧. ولاحظت المقررة الخاصة أن اللجنة ركزت، في أعمالها السابقة، على توقيت النظر في الحصانة أياً كان، وفي الاحتجاج بالحصانة والتنازل عنها، والأعمال التي تتأثر بالحصانة، فضلاً عن تحديد الحصانة. وعلاوةً على ذلك، نظرت اللجنة في ما يتصل بذلك من تحليل لمفهوم الولاية القضائية، وكذلك العلاقة بين القيود والاستثناءات التي تخضع لها الحصانة والضمانات الإجرائية. والواقع أن اللجنة انطلقت من افتراض أنها ستتناول في مرحلة ما الأحكام والضمانات الإجرائية المنطبقة على مشاريع المواد هذه. وأشارت المقررة الخاصة أيضاً إلى أن اللجنة السادسة نظرت في الجوانب الإجرائية، لا سيما في الدورة السادسة والستين للجمعية العامة.

٢٧٥- بيد أن المقررة الخاصة لاحظت أن تركيز اللجنة فيما يتعلق بمسألة الجوانب الإجرائية للحصانة تحول نوعاً ما في السنوات اللاحقة من الجوانب التقليدية المتصلة بالإجراءات، مثل التوقيت والاحتجاج بالحصانة والتنازل عنها، إلى ضرورة وضع ضمانات إجرائية لتجنب تسييس الولاية القضائية الجنائية وإساءة ممارستها فيما يخص المسؤولين الأجانب. وحدث تحول مماثل في المناقشات التي دارت في اللجنة السادسة، حيث ارتبط الاهتمام بالجوانب الإجرائية ارتباطاً وثيقاً بضمان وتعزيز نظام الحصانة، ومبدأ المساواة في السيادة بين الدول، فضلاً عن توفير ضمانات المحاكمة وفق الأصول القانونية. ومع أن المقررة الخاصة شددت على أن ضرورة تحليل ووضع ضمانات إجرائية لمنع الدعاوى ذات الدوافع السياسية وإساءة استخدام الولاية القضائية ليست موضوعاً جديداً، إذ أثيرت هذه الشواغل في مناقشات سابقة، كان النقاش حول المسألة أكثر حدة في عامي ٢٠١٦ و٢٠١٧ في سياق مناقشة مشروع المادة ٧.

(١٢٤٤) A/CN.4/596 وCorr.1.

(١٢٤٥) A/CN.4/646.

(١٢٤٦) A/CN.4/654 وA/CN.4/661 وA/CN.4/701.

٢٧٦- وشددت المقررة الخاصة على أهمية النظر في الجوانب الإجرائية للحصانة، مع مراعاة أن الحصانة يُحتج بها في الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. وذكرت أن اللجنة يمكنها، بالنظر إلى الجوانب الإجرائية، أن تقدم مقترحات بشأن احترام المساواة في السيادة بين الدول، فضلاً عن المبادئ والقيم القانونية الأخرى للمجتمع الدولي ككل (بما في ذلك مكافحة الإفلات من العقاب). وأشارت أيضاً إلى أنه يمكن، من خلال النظر في الجوانب الإجرائية، ضمان تمتع مسؤول دولة قد يتأثر بممارسة الولاية القضائية الجنائية الأجنبية بجميع الضمانات الإجرائية المعترف بها بموجب القانون الدولي، ولا سيما القانون الدولي لحقوق الإنسان. وترى المقررة الخاصة أن النظر على نحو مناسب في الجوانب الإجرائية، بإدراج عنصر محايد في التعامل مع مسألة الحصانة، سيوفر اليقين لكل من دولة المحكمة ودولة المسؤول. وعلاوةً على ذلك، سيحد ذلك من تأثير العوامل السياسية ويسمح بتجنب ادعاءات لا لزوم لها بتعرض مسؤول دولة أجنبية للملاحقة التعسفية لأسباب سياسية أو لمآرب أخرى، وسيساعد أيضاً على بناء الثقة بين الدول المعنية.

٢٧٧- وفيما يتعلق بنطاق المسائل المحتمل مناقشتها، شددت المقررة الخاصة على أن تقييم الجوانب الإجرائية يتطلب النظر في مجموعة من المسائل التفصيلية، بما في ذلك: (أ) ما المقصود بعبارة "الولاية القضائية" الجنائية؛ (ب) وما أنواع الأعمال الصادرة عن دولة المحكمة التي تتأثر بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية؛ (ج) ومن الذي يقرر انطباق الحصانة وما هو أثر ذلك القرار في الحصانة؛ (د) ومتى يبدأ سريان الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية؛ (هـ) وهل الاحتجاج بالحصانة ضروري، ومَن يمكنه الاحتجاج بهذه الحصانة؛ (و) وكيف ينفَّذ التنازل عن الحصانة، ومَن يقوم به؛ (ز) وما هو أثر التنازل عن الحصانة في ممارسة الولاية القضائية؛ (ح) وكيف يمكن ضمان التواصل بين دولة المحكمة ودولة المسؤول، وما هي الآليات التي يمكن استخدامها في هذا التواصل؛ (ط) وما هي الآليات، إن وُجدت، التي تمكّن دولة المسؤول من تعريف محاكم دولة المحكمة بمواقفها القانونية ومراعاتها لدى البت في مسألة انطباق الحصانة في قضية محددة؛ (ي) وكيف يمكن تيسير التعاون والمساعدة القضائيين على الصعيد الدولي بين دولة المحكمة ودولة المسؤول؛ (ك) وإلى أي مدى ومن خلال أي إجراءات يُراعى الالتزام بالتعاون مع محكمة جنائية دولية؛ (ل) وكيف يمكن نقل الإجراءات التي شُرع فيها في دولة المحكمة إلى دولة المسؤول أو إلى محكمة جنائية دولية، حسب الاقتضاء.

٢٧٨- ولمعالجة هذه المسائل المتنوعة، رأت المقررة الخاصة أن من الضروري مراعاة مجموعة المعايير التالية: (أ) احتواء الولاية القضائية لدولة المحكمة على عنصر أجنبي يحدَّد بوصفه "مسؤول الدولة"، ويؤدي أعماله، على الأقل فيما يتعلق بالحصانة الموضوعية، بصفة رسمية؛ و(ب) ضرورة إيجاد توازن بين حق دولة المحكمة في ممارسة الولاية القضائية وحق دولة المسؤول في ضمان احترام حصانة مسؤوليها؛ و(ج) ضرورة إيجاد توازن بين احترام الطابع الوظيفي والتمثيلي لمسؤولي الدول وضمان مكافحة الإفلات من العقاب على ارتكاب جرائم خطيرة بموجب القانون الدولي؛ و(د) التأكد من أن مسؤولي الدولة يمكنهم الاستفادة من الحقوق والضمانات الإجرائية التي يعترف بها القانون الدولي لحقوق الإنسان.

٢٧٩- وفي هذا الصدد، رأت المقررة الخاصة أن من المهم اتباع نهج واسع وشامل، يراعي أربعة أبعاد متمايزة لكن متكاملة:

(أ) الآثار الإجرائية المترتبة على مفهوم الولاية القضائية بالنسبة إلى الحصانة، ولا سيما مسألة التوقيت، وتحديد الأعمال الصادرة عن دولة المحكمة التي يمكن أن تتأثر بالحصانة، والمسائل المتعلقة بتحديد الحصانة؛

(ب) العناصر الإجرائية التي لها أهمية إجرائية مستقلة وصلتها بتطبيق أو عدم تطبيق الحصانة في قضية معينة، والتي تشكل ضمانة من المستوى الأول لدولة المسؤول، ولا سيما المسائل المتعلقة بالاحتجاج بالحصانة والتنازل عنها؛

(ج) الضمانات الإجرائية لدولة المسؤول، ولا سيما آليات تيسير التواصل والتشاور بينها وبين دولة المحكمة، وآليات نقل المعلومات بين السلطات القضائية المعنية، وكذلك صكوك التعاون والمساعدة القانونية الدولية بين الدولتين المعنيتين؛

(د) الضمانات الإجرائية المتأصلة في مفهوم المحاكمة العادلة، بما في ذلك احترام القانون الدولي لحقوق الإنسان.

٢٨٠- ورأت المقررة الخاصة أيضاً أن من الضروري أن تنظر اللجنة في الأثر الذي يمكن أن يترتب على الالتزام بالتعاون مع محكمة جنائية دولية في حصانة مسؤولي الدول الأجنبية.

٢٨١- وأكدت المقررة الخاصة أن النظر في مختلف المسائل الإجرائية يتطلب من الدول معلومات عن ممارساتها. وأعربت عن تقديرها للتعليقات التي وردت من الدول، وجددت طلبها تقديم مساهمات جديدة.

٢٨٢- وانتقلت المقررة الخاصة إلى مضمون التقرير السادس، فلاحظت أن التقرير يركز على ما لمفهوم الولاية القضائية من آثار في الجوانب الإجرائية للحصانة على الرغم من أن الجوانب الإجرائية المختلفة للحصانة مترابطة وتتطلب معالجة شاملة. وأشارت إلى الاقتراح المتعلق بتعريف "الولاية القضائية" الوارد في تقريرها الثاني، والذي لا يزال قيد النظر في لجنة الصياغة. وعلى الرغم من أن التقرير السادس لا يُقصد منه إعادة فتح مناقشة عامة بشأن مفهوم الولاية القضائية، شددت المقررة الخاصة على أهمية تلك الولاية القضائية بالنسبة إلى بعض الجوانب الإجرائية. وبناءً على ذلك، ركز التقرير السادس على ثلاثة أسئلة - "متى" و"ما" و"مَن" - بدراسة ما يلي: (أ) توقيت النظر في الحصانة؛ و(ب) الأعمال الصادرة عن سلطات دولة المحكمة التي يمكن أن تتأثر بالحصانة؛ و(ج) تحديد الجهاز المختص للبت في انطباق الحصانة.

٢٨٣- ففيما يتعلق بتوقيت النظر في الحصانة، أكدت المقررة الخاصة أن الأجهزة المختصة في الدولة ينبغي أن تنظر في وجود الحصانة في مرحلة مبكرة، وإلا ستفقد الحصانة جدواها وعلة وجودها. ومع ذلك، شددت على أنه ليس من السهل تحديد المقصود بعبارة "مرحلة مبكرة"، لأسباب أهمها التنوع الكبير في الممارسات والإجراءات المتعلقة بالدعاوى الجنائية في مختلف النظم القانونية الوطنية. ومن ثَمّ، ترى المقررة الخاصة أن توقيت النظر في الحصانة يجب تحديده بالجمع بين عنصرين: (أ) مرحلة الإجراءات الجنائية (التحقيق والملاحقة والمحاكمة)؛ و(ب) الطابع الملزم والقسري لأي تدبير يُعتمد وأثره في مسؤول الدولة الأجنبية.

٢٨٤- وبتطبيق هذه المعايير، خلصت المقررة الخاصة إلى ما يلي:

(أ) يجب أن تنظر في الحصانة محاكم دولة المحكمة، في أبكر فرصة ممكنة، عندما تبدأ ممارسة ولايتها القضائية، وقبل اتخاذ أي قرار في الأسس الموضوعية؛ وفي جميع الأحوال، عندما يتعين عليها اتخاذ أي تدابير تستهدف صراحةً ذلك المسؤول بفرض التزامات عليه يمكن أن تستتبع، في حال عدم الامتثال، تدابير قسرية ويمكن أن تعوق حسن أدائه مهام الدولة. وبناءً على ذلك، يتعين أن تنظر المحاكم في حصانة مسؤول الدولة: '١' قبل بدء ملاحقة المسؤول الأجنبي؛ أو '٢' قبل توجيه التهم إلى المسؤول أو إحالته للمحاكمة؛ أو '٣' قبل بدء جلسة الاستماع.

(ب) من المشكوك فيه أكثر أن تنطبق الحصانة في مرحلة التحري أو التحقيق، ولكن يجب النظر فيها قبل اتخاذ أي تدابير تستهدف صراحةً المسؤول بفرض التزامات عليه يمكن أن تستتبع، في حال عدم الامتثال، تدابير قسرية ويمكن أن تعوق حسن أدائه مهام الدولة، وبخاصة مذكرة توقيف أو لائحة اتهام أو تدابير مؤقتة معينة.

(ج) يبدو من المستحيل الخلوص إلى أن الحصانة من الولاية القضائية يجب النظر فيها تلقائياً منذ بدء التحقيق، لا سيما لأن الأعمال ذات الطابع التحقيقي الصرف، كقاعدة، ليست لها قوة ملزمة ولا تؤثر بصفة مباشرة في مسؤول الدولة أو في أداء مهامه.

٢٨٥- وشددت في ملاحظة أخيرة على أهمية المحافظة على التمييز بين الحصانة الشخصية والحصانة الموضوعية فيما يتعلق بتوقيت النظر في الحصانة، وبخاصة مع مراعاة الشروط المختلفة اللازمة لتحديد هوية رئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو وزير الخارجية، من جهة، وأي مسؤول آخر في الدولة، من جهة أخرى.

٢٨٦- وفيما يخص أنواع الأعمال التي تتأثر بالحصانة، لاحظت المقررة الخاصة أن التدابير التي تتأثر بالحصانة بصفة مباشرة تشمل توجيه التهمة الجنائية، واستدعاء المعني للمثول أمام محكمة بغرض التحقيق معه أو حضور جلسة إقرار التهم، والقرار المتعلق بإقرار التهم أو أمر الإحالة للمحاكمة، والاستدعاء للمثول أمام القضاء بصفة متهم في دعوى جنائية، والأمر القضائي باحتجاز مسؤول أجنبي أو طلب تسليمه أو تقديمه. وكل هذه الأعمال تصدر عن الادعاء وتؤثر مباشرة في مسؤول الدولة، ويمكن أن تمس أو تعوق أداءه مهام الدولة.

٢٨٧- وحددت المقررة الخاصة أيضاً أنواعاً أخرى من الأعمال الصادرة عن سلطة في دولة المحكمة والتي يمكن أن تؤثر في المسؤول الأجنبي وحصانته من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. ويشمل ذلك: (أ) الأعمال ذات الطابع التنفيذي أساساً، مثل احتجاز مسؤول أجنبي في إطار عملية للشرطة في إقليم دولة المحكمة، أو عملاً بمذكرة توقيف دولية، أو تسجيل مذكرة تفتيش أو توقيف في نظم التعاون الدولي بين أجهزة الشرطة؛ (ب) الأعمال التي يكون الغرض منها عادةً، رغم أنها تعتبر ذات طابع قضائي، ممارسة الولاية القضائية الجنائية على طرف ثالث وليس على مسؤول أجنبي، بما في ذلك مثلاً استدعاء المسؤول للحضور كشاهد، أو أمره بأن يتيح لمحكمة في دولة المحكمة معلومات توجد في حوزته؛ (ج) التدابير الاحترازية التي يمكن أن تأمر بها محكمة في دولة المحكمة في إطار ممارسة ولايتها القضائية على مسؤول أجنبي، ولكنها لا ترمي في حد ذاتها إلى تحديد مسؤوليته الجنائية، بما في ذلك مثلاً التدابير المؤقتة الرامية إلى حجز أصول ذلك المسؤول الأجنبي.

٢٨٨- وترى المقررة الخاصة أن تأثر هذه الأعمال بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية يتوقف على عوامل شتى تشمل، مع مراعاة التمييز بين الحصانة الشخصية والحصانة الموضوعية: (أ) التمييز بين الحصانة من الولاية القضائية والحرمة؛ و(ب) الفصل بين شخص المسؤول والأصول المراد حجزها؛ و(ج) الطابع الإلزامي والقسري للتدبير المتخذ وتأثيره في ممارسة المسؤول الأجنبي مهامه. ومن ثم، يجب النظر في ما إذا كانت هذه الأعمال تتأثر بالحصانة على أساس كل حالة على حدة.

٢٨٩- وفيما يتعلق بتحديد الحصانة، ولا سيما تحديد جهاز دولة المحكمة مختص بالنظر والبت في انطباق الحصانة، لاحظت المقررة الخاصة أن محاكم دولة المحكمة هي المختصة بالبت بصفة نهائية في هذه المسألة، رغم أنه يمكن أيضاً لأجهزة أخرى غير الهيئات القضائية (مثل المدعين العامين) أن تبت فيها عندما تكلَّف بالتحقيق أو بالإجراءات الأولية، وأن سؤالاً طُرح في هذا الصدد عن الحصانة فيما يتعلق بأي من الأعمال المتأثرة بالحصانة.

٢٩٠- وشددت المقررة الخاصة على أن إقرار اختصاص محكمة أجنبية بالبت بصفة نهائية في تحديد الحصانة لا يعني بالضرورة أنه لا يجوز لهيئات الدولة أو سلطاتها الأخرى أن تبدي آراءها في المسألة، وذلك بالتعاون مع تلك المحاكم في تحديد الحصانة. وعلى أي حال، يظل جواز إبداء أجهزة أو سلطات حكومية أخرى آراءها أمراً متوقفاً على القانون الوطني. وأعربت عن رأي مماثل فيما يتعلق بالمعلومات المقدمة من دولة المسؤول، التي يمكن أن تتسم بأهمية بالغة بالنسبة لبت المحكمة في مسألة الحصانة. وذكرت المقررة الخاصة أن المسألة سيجري تحليلها في التقرير السابع بوصفها مسألة تعاون.

٢٩١- وترى المقررة الخاصة أن بت محاكم دولة المحكمة في مسألة الحصانة يجب أن يأخذ في الاعتبار عناصر مختلفة تبعاً لما إذا كانت المسألة مسألة تحديد الحصانة الشخصية أو الحصانة الموضوعية. ففيما يتعلق بالحصانة الشخصية، يكفي أن تنظر المحكمة في ما إذا كان مسؤول الدولة يحمل صفة رئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو وزير الخارجية وما إذا كان يعمل بتلك الصفة عندما استدعى الأمر النظر في الحصانة. وفيما يتعلق بالحصانة الموضوعية، يجب على المحكمة أن تقيّم ما يلي: (أ) هل الشخص مسؤول من مسؤولي الدولة؛ و(ب) وهل أدى الأعمال المعنية بصفة رسمية؛ و(ج) هل أدى تلك الأعمال أثناء شغله منصبه؛ و(د) وهل تندرج الأعمال المعنية ضمن أي فئة من فئات جرائم القانون الدولي التي لا تنطبق عليها الحصانة الموضوعية.

٢٩٢- وتناولت المقررة الخاصة أيضاً برنامج العمل المقبل على النحو المبين في الفقرة ٢٧١ أعلاه.

٢- موجز المناقشة

٢٩٣- بالنظر إلى ضيق الوقت المتاح للنظر في التقرير في الدورة الحالية، سيُستأنف النقاش حول التقرير السادس في دورتها الحادية والسبعين. لذا شدد الأعضاء الذين تحدثوا على الطابع الأولي لمداخلاتهم وعلى الاحتفاظ بحقهم في مواصلة التعليق على التقرير في العام المقبل.

(أ) تعليقات عامة

٢٩٤- أثنى الأعضاء على تقرير المقررة الخاصة الممتاز والمحكم، وإن أعرب بعضهم عن أسفه لتأخر صدوره، ولأن مشاريع المواد المتصلة بالمسائل التي تناولها التقرير بالتحليل لن تقدَّم إلا في العام المقبل. وأشير إلى أن التقرير لا يتناول جميع الجوانب الإجرائية ولا يعالج العلاقة بين الجوانب الإجرائية والموضوعية للمسألة. ولاحظ أعضاء آخرون أن التحليل الوارد في التقرير السادس يسمح بإحراز تقدم حاسم في فهم المسائل الإجرائية، حتى لو لم تُقترح فيه مشاريع المواد. وأعرب عدد من الأعضاء عن الأمل في أن يقدَّم التقرير السابع للنظر فيه في وقت مناسب في العام المقبل.

٢٩٥- وشدد الأعضاء على أهمية الموضوع المستمرة للدول. وفي هذا الصدد، أشار بعض الأعضاء إلى اهتمام الاتحاد الأفريقي بإدراج طلب في جدول أعمال الجمعية العامة لاستصدار فتوى من محكمة العدل الدولية في مسألة الحصانات والعلاقة بين المادتين ٢٧ و٩٨ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بالنسبة إلى الدول الأطراف بموجب القانون الدولي. وأعيد تأكيد ما يتسم به الموضوع من حساسية سياسية وتعقيد قانوني، مع ما ينطوي عليه ذلك من تأثير محتمل لا في العلاقات الدولية فحسب، بل أيضاً في ممارسة المحاكم على الصعيد الوطني، الأمر الذي يتيح فرصة لمساعدة الدول على مواءمة إجراءاتها المتعلقة بحصانة مسؤولي الدول. وجرى التأكيد أيضاً على أن النظر في الموضوع يتطلب التداول والتأني في التعامل مع ممارسة الدول والاهتمام بها. وفي هذا الصدد، أعرب بعض الأعضاء عن أسفهم لعدم وجود ممارسة من مناطق معينة أو لعدم وجود ممارسة فيما يتعلق بجوانب معينة من الحصانة الموضوعية. وأقر أعضاء آخرون بندرة الممارسة والفقه في المسائل المتعلقة بالجوانب والضمانات الإجرائية.

٢٩٦- ووجه بعض الأعضاء الانتباه أيضاً إلى العلاقة بين هذا الموضوع ومواضيع أخرى مطروحة في برنامج عمل اللجنة الحالي، بما في ذلك الجرائم ضد الإنسانية والقواعد الآمرة للقانون الدولي (*jus cogens*)، وكذلك الولاية القضائية الجنائية العالمية، الواردة في برنامج اللجنة الطويل الأجل في الدورة الحالية. ولهذه العلاقة انعكاسات على اللجنة من حيث إنها تتطلب اتباع نهج مشترك لضمان الاتساق وتجنب تجزؤ القانون الدولي. وأشار بعض الأعضاء إلى ضرورة معالجة هذا الموضوع معالجة تتسق مع نظم أخرى ذات صلة، ولا سيما الفقرة ١ من المادة ٢٧ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

٢٩٧- ورئي أن مناقشة المسائل الإجرائية مهمة لضمان احترام الحصانات، عند الاقتضاء، حفاظاً على استقرار العلاقات الدولية، وحرصاً على احترام المساواة في السيادة بين الدول. ومن الحيوي أيضاً مراعاة الولاية القضائية لدولة المحكمة وأهمية مكافحة الإفلات من العقاب وحقوق مسؤول الدولة المعني. واعتبر بعض الأعضاء أن من الضروري التفكير ملياً في أنواع الإجراءات التي يتعين وضعها. وذُكر أن هذه الإجراءات ينبغي أن تهدف إلى تحقيق توازن دقيق بين مختلف المصالح برمتها، بما في ذلك احترام الحصانة وضمان استقرار العلاقات الدولية، والنظر في القيود التي تخضع لها الحصانة في مكافحة الإفلات من العقاب.

٢٩٨- وأعرب عدة أعضاء عن تأييدهم النهج الذي اقترحته المقررة الخاصة للتعامل مع الجوانب الإجرائية بشكل واسع وشامل. وعلاوةً على ذلك، ألمح أعضاء إلى أهمية تناول العناصر المزدوجة للجوانب الإجرائية، ألا وهي الاعتبارات التقليدية المتعلقة بمسائل مثل التوقيت

والاحتجاج بالحصانة والتنازل عنها، وكذلك، وهذا أهم، مجموعة كاملة من الاعتبارات المتعلقة بالضمانات في ضوء أمور منها بوجه خاص – وإن لم يكن حصراً – اعتماد مشروع المادة ٧.

(ب) تعليقات على موجز المناقشة المتعلقة بمشروع المادة ٧

٢٩٩- أعرب الأعضاء الذين تحدثوا عن تقديرهم لموجز المناقشة الوارد في التقرير السادس بشأن مشروع المادة ٧، حيث أُشيرَ إلى الظروف المحيطة باعتماده، ووجهوا الانتباه إلى مختلف عناصر المناقشة التي اعتبروها أساسية. وكرر بعض الأعضاء عدم رضاهم عن الطريقة التي اعتُمد بها مشروع المادة ٧ وتأثير ذلك في أساليب عمل اللجنة. وذكر بعض الأعضاء بأهمية أن توضح اللجنة للدول الأعضاء توضيحاً جيداً ما إذا كان مشروع المادة ٧ يعكس القانون الدولي العرفي القائم أو التطوير التدريجي. وفي ضوء توقع إنهاء هذا الموضوع في القراءة الأولى في العام المقبل، رأى بعض الأعضاء أن اللجنة يمكنها أن تغتنم فرصة أخرى لتناول مضمون مشروع المادة ٧، ليس فقط لمعالجة ما إذا كان يعكس القانون الدولي العرفي أو كان يندرج في سياق التطوير التدريجي، بل أيضاً لتحسين الطريقة التي اعتُمد بها مشروع المادة. غير أن بعض الأعضاء الآخرين أشاروا إلى أن النظر في القيود والاستثناءات يشكل جوهر الموضوع. وفي هذا الصدد، رئي أن مناقشة الجوانب الإجرائية ستضمن تطبيق مشروع المادة ٧ تطبيقاً عادلاً وفعالاً. وسُلط الضوء في الوقت نفسه على أن الأحكام والضمانات الإجرائية وجيهة للمجموعة الكاملة من مشاريع المواد، وليس فقط فيما يخص مشروع المادة ٧. وذكر عدد من الأعضاء أنهم يتطلعون إلى النظر في هذه الجوانب في التقرير السابع في العام المقبل. وذهب رأي آخر إلى أن إمكانية الاستعانة بالضمانات الإجرائية لمعالجة ما يُعتبر عيوباً أساسية موضوعية في مشروع المادة ٧ أمر مشكوك فيه.

(ج) تعليقات على الجوانب الإجرائية التي يتناولها التقرير السادس

٣٠٠- فيما يتعلق بمفهوم الولاية القضائية، سلّم بعض الأعضاء بما طرحته المقررة الخاصة من مقترحات معروضة الآن على لجنة الصياغة بشأن مشروع المادة ٢، لكنهم لاحظوا أن تعريف "الولاية القضائية" الجنائية لأغراض مشاريع المواد في هذا الموضوع ليس ضرورياً تماماً. ويكفي الأخذ بنهج وظيفي لتحديد معايير الولاية القضائية فيما يتعلق بالجوانب الإجرائية. واقتُرح، كمسألة منهجية عامة، التمييز بين المفهوم العام للولاية القضائية، بما في ذلك القواعد العامة للولاية القضائية للدولة، ومسألة الهيئات المختصة بممارسة الولاية القضائية الجنائية لدولة معينة. ورأى أعضاء آخرون أن هذا التعريف ضروري لأنه سيسبغ اليقين على نطاق الولاية القضائية الجنائية المتأثر بقواعد الحصانة.

٣٠١- ومن الناحية المنهجية، اعتُبر أن من المفيد الإبقاءُ على التمييز بين الحصانة الشخصية والحصانة الموضوعية في معالجة الأحكام الإجرائية، وكذلك الضمانات لاحقاً، وإن لاحظ بعض الأعضاء أنه لا ينبغي المبالغة في مسألة التمييز.

٣٠٢- وتطلع الأعضاء بوجه عام إلى مشاريع المواد التي ستقدمها المقررة الخاصة في التقرير السابع المتعلق بالجوانب الإجرائية التي نُظر فيها في التقرير السادس.

‘١’ *التوقيت*

٣٠٣- فيما يتعلق بمسألة التوقيت، رئي بوجه عام أنها مجال يمكن أن تنظر فيه اللجنة وتقدم بشأنه إرشادات قيّمة على أساس الاجتهاد القضائي والممارسة القائمين.

٣٠٤- وعلى أي حال، شدد الأعضاء على أهمية معالجة مسائل الحصانة في مرحلة مبكرة من الإجراءات القضائية بغية تفادي اختلاط الأمور في مرحلة لاحقة. ويتبين من الاجتهاد القضائي أن مسائل الحصانة ذات طابع أولي، ويتعين حلها والبت فيها على وجه السرعة في بداية الدعوى. وأشير إلى أن محكمة العدل الدولية ذكرت في فتواها في *الخلاف المتصل بحصانة مقرر خاص للجنة حقوق الإنسان من الإجراءات القانونية* أن هذا المبدأ "مبدأ معترف به عموماً في القانون الإجرائي" يراد به منع "إبطال جوهر قاعدة الحصانة"[(١٢٤٧)].

٣٠٥- غير أن بعض الأعضاء رأى أن من المهم، وفقاً لما اقترحته المقررة الخاصة، تناول بعض الجوانب العملية، مثل المقصود بتعبير "مرحلة مبكرة" أو بتعبير "في أبكر فرصة ممكنة"، لأن التعابير غير دقيقة ويلفها الغموض. وأُكد، على الأقل فيما يتعلق بالحصانة الشخصية، أن قرار فانكوفر المتعلق بحصانات رؤساء الدول والحكومات في القانون الدولي من الولاية القضائية والتنفيذ، الصادر عن معهد القانون الدولي في عام ٢٠٠١، يشير إلى أن الحصانة والحرمة الواجبتين لرئيس دولة أجنبية ينبغي أن يُمنحا له بمجرد معرفة السلطات بصفته تلك. وبناءً على ذلك، لوحظ أنه يجب النظر في الحصانة دون تأخير وفي أي حال من الأحوال عند بدء الإجراءات وقبل اتخاذ تدابير ملزمة ضد مسؤول الدولة تشكل عقبة أمام ممارسته مهامه. وعلاوةً على ذلك، رئي أن قضية *أفينا*[(١٢٤٨)] يمكن أن تقدم بعض الإرشادات في معالجة الجوانب العملية المتعلقة بالطابع الفوري للتصرف "دون إبطاء"؛ وفي تلك القضية بالذات، فسّرت المحكمة التعبير بأنه لا يعني بالضرورة "فور إلقاء القبض وقبل الاستجواب".

٣٠٦- وأقر بعض الأعضاء الذين تحدثوا بصعوبة تحديد انطباق قواعد الحصانة أثناء مراحل التحقيق بالنظر إلى تنوع القوانين والممارسات الوطنية في مجال التحقيق والملاحقة القضائية. ورأوا أنه لا يزال من الضروري أن تدرس اللجنة هذه المسألة وتقدم التوجيه العملي للدول.

٣٠٧- وأشير إلى أن اعتبارات الحصانة ينبغي أن تشمل، من حيث المبدأ، جميع الإجراءات الجنائية بدءاً من التحقيق والتوقيف والاحتجاز والتسليم والنقل والملاحقة القضائية ومراجعة النيابة ومرحلة ما قبل المحاكمة وتدابير الحماية المؤقتة، وكذلك الإجراءات القضائية الرسمية والأحكام القضائية وتنفيذها.

٣٠٨- وشكك بعض الأعضاء في أن يكون عدم الانطباق الفوري للحصانة أثناء مراحل التحقيق أمراً قطعياً بالضرورة، لأن الكثير يتوقف على ظروف كل قضية وعلى القانون والممارسة في الدول المعنية. وقالوا إن هذا الأمر يتطلب مزيداً من الدراسة.

(١٢٤٧) *Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights*, Advisory Opinion, *I.C.J. Reports 1999*, p. 62, at p. 88, para. 63.

(١٢٤٨) *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2004*, p. 12.

'٢' *الأعمال المتأثرة*

٣٠٩- فيما يتعلق بالأعمال الصادرة عن دول المحكمة التي تنطبق إزاءها الحصانة، وافق الأعضاء بوجه عام على أن الفئات الثلاث التي عرضتها المقررة الخاصة في تقريرها السادس - أي الاحتجاز والمثول أمام القضاء كشاهد والتدابير الاحترازية - تتطلب الدراسة. ولاحظ بعض الأعضاء أن من الضروري توضيح المقصود بعبارة "الأعمال المتأثرة بالحصانة". ورأى البعض أن من المفيد التمييز بين التحقيق الجنائي في وضع من الأوضاع والتحقيق الجنائي في قضية معينة لأغراض الحصانة. والحالة الثانية هي التي ينبغي إيلاؤها اهتماماً خاصاً. وفي هذا الصدد، جرى التشديد على الأعمال الملزمة التي تفرض تدابير قسرية على مسؤول الدولة. وبناءً على ذلك، لوحظ أنه يجب النظر في الحصانة قبل اتخاذ تدابير ملزمة ضد مسؤول الدولة تشكل عقبة أمام ممارسته مهامه.

٣١٠- وفي تقدير بعض الأعضاء، تشمل التدابير مذكرة التوقيف ولائحة الاتهام الجنائي وأمراً بالمثول أمام محكمة كشخص يجري التحقيق معه أو لحضور جلسات إقرار التهم، وطلب تسليم أو تقديم. وأشير أيضاً إلى أن الأعمال التي تؤدى أثناء الإجراءات الجنائية لا ينطوي جميعها على إخضاع مسؤول لتدابير قسرية مقيدة. وذُكر مثلاً أن الشكوى الجنائية في حد ذاتها ليس لها تأثير مباشر في ممارسة المسؤول مهامه.

٣١١- وشدد الأعضاء على أهمية الطابع القسري للتدابير التقييدية، وما يترتب على ذلك من إعاقة ممارسة المسؤول مهامه. وأشير إلى أن المحكمة في قضية *مذكرة التوقيف المؤرخة ١١ نيسان/أبريل ٢٠٠٠* أشارت إلى حماية الشخص المعني من أي عمل صادر عن سلطة دولة أخرى من شأنه أن يعوقه في أداء مهامه(١٢٤٩)، بينما شددت في القضية المتعلقة *ببعض مسائل المساعدة المتبادلة في الشؤون الجنائية* على أن "العامل الحاسم في تقييم حدوث اعتداء على حصانة رئيس الدولة من عدمه يكمن في إخضاع ... لعمل مقيد صادر عن سلطة"(١٢٥٠).

٣١٢- واقترح بعض الأعضاء مواصلة بحث تأثير الحرمة في الحصانة، ولا سيما في الحصانة الموضوعية، بدلاً من الاعتماد المفرط على منهجية استقرائية أو استخلاص استنتاجات معينة من الممارسة المتصلة بالحصانة الشخصية. واقتُرح أيضاً التعمق في تحليل دور المنظمة الدولية للشرطة الجنائية وممارستها فيما يتعلق، بوجه خاص، بنظام "النشرات الحمراء".

٣١٣- ورأى بعض الأعضاء أن من الضروري مواصلة دراسة المسائل المتعلقة بالمثول كشاهد، ولا سيما فيما يتعلق بالحصانة الموضوعية، بما في ذلك إبراز مواد ومستندات الإثبات.

٣١٤- وأشار بعض الأعضاء أيضاً إلى أن مسألة التدابير الاحترازية تتطلب مزيداً من النظر.

(١٢٤٩) *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Judgment, I.C.J. Reports 2002*, p. 3, at p. 22, para. 54.

(١٢٥٠) *Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France)*, Judgment, *I.C.J. Reports 2008*, p. 177, at p. 237, para. 170.

'٣' تحديد الحصانة

٣١٥- اتفق بعض الأعضاء مع المقررة الخاصة على أن محاكم دولة المحكمة هي التي عليها أن تبت في وجود الحصانة، وإذا كان الأمر كذلك، فهل توجد استثناءات من هذه الحصانة. ومع ذلك، اقتُرح أن تنظر اللجنة في الشرط الإجرائي الذي يقضي بأن تكون أي ممارسة للولاية القضائية على مسؤول مرهونة بقرار من محكمة أعلى درجة وليس من المحكمة الجزئية الأدنى درجة.

٣١٦- وأكد بعض الأعضاء على أهمية عدم التقليل من الدور الذي يتعين أن تؤديه الجهة التنفيذية. وفي هذا الصدد، وُجه الانتباه إلى الدور الذي تؤديه على المستوى الوطني الوزارات المعنية بالشؤون الخارجية.

٣١٧- وشدد أعضاء آخرون على أهمية معالجة المسائل المتعلقة بالسلطة التقديرية للادعاء في نطاق هذا الموضوع وبهدف وضع قيود محتملة. وهذا أمر ضروري لتجنب الملاحقة القضائية التعسفية أو القائمة على دوافع سياسية. وذُكر أن وضع مبادئ توجيهية للمدعين العامين من شأنه ضبط التعسف أو الشطط في ممارسة السلطة التقديرية للادعاء ضد المسؤولين الثلاثة وغيرهم من مسؤولي الدولة. وفي مقابل ذلك، من شأن هذه المبادئ التوجيهية أن توفر آلية لتجنب الممارسة السلبية للسلطة التقديرية للادعاء في الحالات التي يفلت فيها من الملاحقة القضائية مسؤول في الدولة ارتكب جريمة خطيرة بموجب القانون الدولي.

٣١٨- وشدد بعض الأعضاء على أهمية ضمان اليقين في القواعد المتعلقة بالإجراءات المنطبقة لإنفاذ القانون. وفي حالة الشك أو الغموض، اقتُرح أن يكون في الدولة جهاز مختص بتقديم التوجيهات المناسبة إلى وكالات إنفاذ القانون، مع الإقرار في هذا الصدد بالدور الذي تؤديه الوزارات المعنية بالشؤون الخارجية.

٣١٩- واقتُرح أيضاً بحث مسألة تولي المحاكم والهيئات القضائية الدولية تسوية النزاعات المتعلقة بمسائل الحصانة. وسيلزم أيضاً بحث الدور الذي يمكن أن يؤديه مجلس الأمن في الشؤون المتعلقة بالامتثال لمذكرات التوقيف أو الامتثال لأوامر تقديم الوثائق.

٣٢٠- وأيد بعض الأعضاء مواصلة تحري إمكانية الاستفادة من التنازل عن الحصانة باعتباره خياراً متاحاً لدولة المسؤول.

(د) تعليقات على الضوابط والضمانات الإجرائية

٣٢١- رأى الأعضاء أن النظر في الضوابط والضمانات الإجرائية حاسم الأهمية لإنجاز العمل في هذا الموضوع بنجاح. وأشير إلى ضرورة التمييز بين الضمانات التي تكفل محاكمة الأفراد وفق الأصول القانونية وغيرها من ضمانات القانون الدولي لحقوق الإنسان، والضمانات التي تهدف إلى حماية استقرار العلاقات الدولية وتجنب المحاكمات السياسية والتعسفية. وذُكر أنه يلزم معالجة كلا الجانبين وأنه إذا أريد للضمانات أن تكون مجدية فينبغي ألا تقتصر على معالجة آثار منع الحصانة عن مسؤول الدولة في دولة المحكمة بوجه عام، بل أن تتناولها أيضاً في السياق المحدد لمشروع المادة ٧.

٣٢٢- وفيما يتعلق بالضمانات الإجرائية التي تؤثر في المسؤول الأجنبي المعني، وُجه الانتباه مثلاً إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ولا سيما أحكامه التي تكفل معايير دولية دنيا في الإجراءات الجنائية، مثل التوقيف والاحتجاز (المادة ٩)، والمعاملة العادلة للمشتبه فيهم والمتهمين (المادة ١٠)، والحق في محاكمة عادلة (المادة ١٤).

٣٢٣- وفيما يتعلق بالضمانات التي يمكن أن تؤثر في استقرار العلاقات الدولية، ومشروع المادة ٧ المتصل بذلك، أشير إلى أن اللجنة لا بد لها من بذل جهود للتوصل إلى أرضية مشتركة. وفي هذا الصدد، اقتُرح وضع ضمانات محددة لمعالجة المسائل الناشئة عن مشروع المادة ٧. وتستتبع هذه الضمانات عدم جواز ممارسة الولاية القضائية الجنائية استناداً إلى مشروع المادة ٧ إلا إذا: (أ) كان المسؤول الأجنبي موجوداً في دولة المحكمة؛ و(ب) كانت الأدلة على ارتكاب المسؤول الجريمة المزعومة، بالنظر إلى جسامتها الاستثنائية، "قاطعة تماماً"[(١٢٥١)]؛ و(ج) كان قرار دولة المحكمة اتخاذ إجراءات جنائية بحق المسؤول الأجنبي قد اتُخذ على أعلى مستويات الحكومة أو سلطة الادعاء؛ و(د) تعاونت دولة المحكمة مع دولة المسؤول.

٣٢٤- وذُكر أيضاً أن واجب التعاون في هذا الصدد يعني أن على دولة المحكمة أن تخطر دولة المسؤول بنيتها اتخاذ إجراءات جنائية وأن تستعلم منها إن كانت ترغب في رفع الحصانة عن مسؤولها؛ وإذا كانت دولة المسؤول قادرة على عرض المسألة على محاكمها هي لأغراض الملاحقة القضائية وكانت مستعدة لذلك، وجب على دولة المحكمة أن تنقل الإجراءات وتسلم الجاني المزعوم إلى دولة المسؤول أو، إذا اتفقت الدولتان المعنيتان، أن تحيله إلى محكمة أو هيئة قضائية دولية مختصة. وبخلاف ذلك، إذا كانت دولة المسؤول غير قادرة على عرض المسألة على محاكمها هي أو على محكمة أو هيئة قضائية دولية لأغراض الملاحقة القضائية أو كانت غير مستعدة لذلك، وجب على دولة المحكمة، قبل أن تجيز بمواصلة الملاحقة القضائية أمام هيئاتها الوطنية، أن تبدي استعدادها لإحالة الجاني المزعوم إلى محكمة أو هيئة قضائية دولية مختصة، إذا كانت هذه المحكمة أو الهيئة القضائية مختصة.

٣٢٥- وشدد بعض الأعضاء على أهمية الدور الذي يمكن أن تضطلع به دولة المسؤول في ممارسة الولاية القضائية على المسؤولين التابعين لها. وأُعرب أيضاً عن رأي مؤداه أنه سيكون من الصعب جدا تسوية الإشكالات الناشئة من مشروع المادة ٧ عن طريق الضوابط والضمانات الإجرائية.

(هـ) الأعمال المقبلة

٣٢٦- أعرب الأعضاء الذين تحدثوا عن دعمهم بوجه عام لخطة العمل المقبلة التي اقترحتها المقررة الخاصة، وأكدوا الحاجة إلى مجموعة كاملة من مشاريع المواد بشأن الجوانب الإجرائية في التقرير السابع. وأُعرب عن الرغبة في استكمال القراءة الأولى لمشاريع المواد خلال الدورة المقبلة.

٣٢٧- ومع ذلك، فبينما أيد بعض الأعضاء دراسة ما يمكن أن يترتب على الالتزام بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية من أثر في حصانة مسؤولي الدول، عارض آخرون هذه الدراسة

(١٢٥١) *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Judgment, I.C.J. Reports 2007*, p. 43, at p. 129, para. 209.

بدعوى أنها تتعارض مع النطاق المتفق عليه ومع مشروع المادة ١، ومؤداهما أن مشاريع المواد لا تخل بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية الممنوحة بموجب قواعد خاصة في القانون الدولي. وذُكر أيضاً أنه قد يكون من المفيد النظر في الآثار الإجرائية الناشئة عن الالتزامات التعاهدية بالنسبة إلى الحصانة، وهي التزامات تنص على أن الجرائم المحددة قد يرتكبها مسؤولون عموميون.

٣٢٨- وشدد بعض الأعضاء على أهمية وضع آلية تواصل ممكنة بين دولة المحكمة ودولة المسؤول على أساس نظام الولاية الاحتياطية أو التكامل. ومن شأن هذا النظام أن يعزز أعمال التحقيق والملاحقة القضائية التي تقوم بها دولة المسؤول.

٣٢٩- وأشار بعض الأعضاء إلى جدوى توضيح العلاقة بين الاحتجاج الإجرائي بالحصانة، ولا سيما بالحصانة الموضوعية، وما يسفر عنه ذلك من نتائج، بما في ذلك بالنسبة إلى المسؤولية الدولية للدولة المعنية.

٣٣٠- وسوف يُستأنف النقاش حول التقرير السادس ويُستكمل في الدورة الحادية والسبعين للجنة.