الفصل الحادي عشر

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

ألف- مقدمة

٣١٢- قررت اللجنة، في دورتها السابعة والخمسين (٢٠٠٥)، أن تُدرج موضوع "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*)" في برنامج عملها وعيّنت السيد جيسلاف غالتسكي مقرراً خاصاً معنياً بالموضوع[٦٢٩].

٣١٣- وقد تلقت اللجنة في دورتيها الثامنة والخمسين (٢٠٠٦) والتاسعة والخمسين (٢٠٠٧) التقرير الأولي[٦٣٠] والتقرير الثاني[٦٣١] للمقرر الخاص ونظرت فيهما.

باء- النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٣١٤- عُرض على اللجنة، في دورتها الحالية، التقرير الثالث للمقرر الخاص (A/CN.4/603) وكذلك التعليقات والمعلومات التي وردت من الحكومات (A/CN.4/599)[٦٣٢]. ونظرت اللجنة في التقرير في جلساتها ٢٩٨٤ و٢٩٨٧ و٢٩٨٨ المعقودة في ٢٤ و٣٠ و٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٨.

٣١٥- وفي جلستها ٢٩٨٨، المعقودة في ٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٨، قررت اللجنة أن تنشئ فريقاً عاملاً معنياً بهذا الموضوع برئاسة السيد آلان بيليه. وستُحدد في الدورة المقبلة ولاية الفريق العامل وعضويته.

١- عرض المقرر الخاص لتقريره الثالث

٣١٦- أشار المقرر الخاص إلى أن تقريره الثالث يرمي إلى مواصلة عملية صوغ الأسئلة الموجهة في آن واحد إلى الدول وأعضاء اللجنة بشأن أهم جوانب الموضوع، وذلك لكي يستخلص النتائج النهائية بشأن المسألة الرئيسية المتعلقة بما إذا كان الالتزام بالتسليم أو المحاكمة قائماً بموجب القانون الدولي العرفي. وفي هذا الصدد، اقترح المقرر الخاص أن تجدد اللجنة طلبها إلى الحكومات لكي تقدم تعليقاتها ومعلوماتها بشأن الموضوع.

٣١٧- ثم تناول المقرر الخاص مشاريع المواد الواردة في التقرير الثالث، فذكّر بأن مشروع المادة ١، بصيغته المقترحة في تقريره الثاني[٦٣٣]، قد لقي قبولاً حسناً في اللجنة. وفي الصيغة الجديدة لمشروع المادة هذا[٦٣٤]، راعى المقرر الخاص تعليقات لجنة القانون الدولي واللجنة السادسة. وهكذا استعيض عن نعت "البديل" بلفظ "القانوني" لتأكيد الطابع القانوني للالتزام، واقتُرحت ثلاث صياغات بديلة للعبارة الأخيرة من الحكم. غير أن المقرر الخاص تساوره شكوك بشأن مدى ملاءمة حذف تعداد المراحل المتعلقة بصوغ الالتزام وتطبيقه ("إقامة الالتزام [...] ومضمون هذا الالتزام ونفاذه وآثاره").

٣١٨- وفيما يتعلق بمشروع المادة ٢[٦٣٥]، اقترح المقرر الخاص في تقريره أربعة تعبيرات يمكن تعريفها في مشاريع المواد، لكنه دعا اللجنة إلى اقتراح مصطلحات أخرى ممكنة لإدراجها في ذلك الحكم. وفي نظره، ينبغي أن تظل المادة ٢ مفتوحة إلى نهاية أعمال

---

(٦٢٩) 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 أدرج في برنامج عمل اللجنة الطويل الأجل خلال دورتها السادسة والخمسين (٢٠٠٤) بناء على المقترح المرفق بتقرير تلك السنة، *حولية ٢٠٠٤*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرتان ٣٦٢ و٣٦٣.

(٦٣٠) *حولية ٢٠٠٦*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/571.

(٦٣١) *حولية ٢٠٠٧*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/585.

(٦٣٢) للاطلاع على التعليقات والمعلومات المعروضة على اللجنة في دورتها التاسعة والخمسين، انظر المرجع نفسه، الوثيقة A/CN.4/579 وAdd.1-4.

(٦٣٣) المرجع نفسه، الوثيقة A/CN.4/585، الفقرة ٧٦. وللاطلاع على نص مشروع المادة ذاك، انظر أيضاً المرجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٣٥٠، الحاشية ٤٩٠.

(٦٣٤) فيما يلي نص مشروع المادة ١:

"نطاق التطبيق

تطبق مشاريع المواد هذه على إقامة الالتزام القانوني للدول بتسليم أو محاكمة الأشخاص [الخاضعين لولايتها القضائية][الحاضرين في إقليم دولة الاحتجاز] [الخاضعين لسيطرة دولة الاحتجاز] ومضمون هذا الالتزام ونفاذه وآثاره".

(٦٣٥) فيما يلي نص مشروع المادة ٢:

"استخدام المصطلحات

"١- لأغراض مشاريع المواد هذه:

(أ) يقصد بـ "التسليم" ...؛

(ب) يقصد بـ "المحاكمة" ...؛

(ج) يقصد بـ "الولاية" ...؛

(د) يقصد بـ "الأشخاص الخاضعين للولاية" ... .

"٢- لا تخل أحكام الفقرة ١ المتعلقة بالمصطلحات المستخدمة في مشاريع المواد هذه باستخدام هذه المصطلحات أو بالمعاني التي قد تعطى لها [في صكوك دولية أخرى أو] في القانون الداخلي لأي دولة".

اللجنة بشأن الموضوع. أما العبارة الواردة بين قوسين معقوفتين في الفقرة ٢ من مشروع المادة هذا (والتي توسع نطاق بند "عدم الإخلال" ليشمل الصكوك الدولية الأخرى) فتعكس أحكاماً مماثلة في معاهدات استندت إلى مشاريع صاغتها لجنة القانون الدولي، من قبيل اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ أو اتفاقية الأمم المتحدة لحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية.

٣١٩- أما مشروع المادة ٣[٦٣٦] الذي اقترح في التقرير الثاني ولم يلق معارضة في لجنة القانون الدولي ولا في اللجنة السادسة، فيعكس إلى حد ما التوافق العام في الآراء على أن المعاهدات الدولية مصدر معترف به للالتزام بالتسليم أو المحاكمة. ولاحظ المقرر الخاص أن العدد المتزايد من المعاهدات المتضمنة لهذا الالتزام يمكن أن يكون مؤشراً لممارسة الدول وقد يفضي إلى الشروع في صوغ قاعدة عرفية ملائمة.

٣٢٠- وأكد المقرر الخاص أن مشاريع المواد المقبلة بشأن هذا الموضوع يمكن أن تُستوحى من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها الذي اعتمدته اللجنة عام ١٩٩٦[٦٣٧].

٣٢١- واختتم المقرر الخاص بالتذكير بأن شتى المسائل الأولية المتعلقة بالموضوع لا تزال لم تحل. وارتأى أن تجد اللجنة حلاً توفيقياً بشأن كيفية تناول مشكل الترابط القائم بين الالتزام بالتسليم أو المحاكمة ومبدأ الولاية القضائية العالمية. أما فيما يتعلق بالعنصر الثالث مما يُسمى "البديل الثلاثي" (المتمثل في تسليم المدعى ارتكابه للجريمة إلى محكمة جنائية دولية مختصة)، فإنه يرى أن الرفض التام للمسألة سابق لأوانه وأنه ينبغي مراعاة ما سُن مؤخراً من قوانين محلية تطبيقية لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

٢- موجز المناقشة

(أ) *تعليقات عامة*

٣٢٢- علق بعض الأعضاء على المنهجية المستعملة في التقرير الثالث. وشُجع المقرر الخاص على أن ينكب فعلاً على تحليل المسائل الرئيسية التي يثيرها الموضوع وتقديم مقترحات محددة إلى اللجنة لإحراز تقدم في دراسة الموضوع، دون انتظار تعليقات ومعلومات من الحكومات. ودعي المقرر الخاص إلى أن يعتمد، عند قيامه بذلك، على ممارسة الدول والمؤلفات القانونية الغنية في هذا المجال.

٣٢٣- وقال بعض الأعضاء إنهم امتنعوا عن التعليق على المسائل الموضوعية التي سبق تناولها في التقارير السابقة، وإن لوحظ أن الشكوك لا تزال تحوم حول شتى المسائل الأساسية التي يثيرها الموضوع. وأشار أعضاء آخرون إلى رغبتهم في التعليق على التقرير في السنة المقبلة.

(ب) *تعليقات على مشاريع المواد التي اقترحها المقرر الخاص*

٣٢٤- فيما يتعلق بمشروع المادة ١ المقترح من المقرر الخاص، ارتأى بعض الأعضاء أن من غير الضروري وصف الالتزام بالتسليم أو المحاكمة بكونه التزاماً "قانونياً". كما اقترح هؤلاء الأعضاء أن تعكس الجملة الأخيرة من المادة صيغة المادة ١ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ("داخل ولايتها"). واقتُرح تعديل عنوان المادة إلى "النطاق". وأعرب عن آراء مختلفة بشأن مدى ملاءمة الإشارة الصريحة، الواردة في نص المادة، إلى "إقامة الالتزام [...] ومضمون هذا الالتزام ونفاذه وآثاره". كما أشير إلى ضرورة تناول المقرر الخاص لهذا الحكم بمزيد من التفصيل.

٣٢٥- أما فيما يتعلق بالمادة ٢، فإن قائمة المصطلحات التي اقترحها المقرر الخاص قد حظيت ببعض التأييد، رغم أنه اقتُرح تعريف مفهومي "الأشخاص" و"الأشخاص الخاضعين للولاية" تعريفاً مستقلاً، وإدراج عبارة "الولاية القضائية العالمية" أيضاً في تلك القائمة. وأعرب عن رأي مفاده أن الفقرة ٢ غير ضرورية، اعتباراً للقيد الوارد في الفقرة ١ ("لأغراض مشاريع المواد هذه").

٣٢٦- كما أشير إلى أن الفكرة الكامنة وراء مشروع المادة ٣، والتي مفادها أن المعاهدات تشكل مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة، فكرة لا تثير أي خلاف؛ ووفقاً لأحد الآراء فإن من المهم النص مع ذلك على المبدأ صراحة في مشاريع المواد للتأكيد على أن أي معاهدة يمكن أن تشكل مصدراً مباشراً للالتزام دونما حاجة إلى أسانيد تشريعية إضافية. كما دُعي المقرر الخاص إلى دراسة المعاهدات التي تتضمن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة في تعليقه على هذا الحكم. ولوحظ أن المسألة الرئيسية التي يتعين تناولها تظل هي مسألة الطابع العرفي الممكن للالتزام.

(ج) *تعليقات على الأعمال المقبلة للجنة بشأن الموضوع*

٣٢٧- اقتُرح أن يواصل المقرر الخاص، في تقريره اللاحق، تناول المسائل الموضوعية العامة وأن يقترح مواد محددة تتعلق بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة، من قبيل مسألة مصدره (القانون العرفي، مبدأ عام من مبادئ القانون)، وعلاقته بالولاية القضائية العالمية، والجرائم التي ينبغي أن تكون موضوع هذا الالتزام (ولا سيما، الجرائم الجسيمة بموجب القانون الدولي)، وما يسمى "البديل الثلاثي". وأُعرب عن رأي يدعو إلى أن يشرع المقرر الخاص في

---

(٦٣٦) فيما يلي نص مشروع المادة ٣:

"المعاهدة باعتبارها مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة

"تلتزم كل دولة بتسليم أو محاكمة المدعى ارتكابه للجريمة إذا ما نصت على هذا الالتزام معاهدة تكون هذه الدولة طرفاً فيها".

(٦٣٧) انظر الحاشية ٦٢٦ أعلاه.

دراسة تلك المسائل الموضوعية، بعد تقديم الدليل على الطابع العرفي للالتزام. ويمكن للمقرر الخاص بعدئذ أن يضطلع بدراسة للمسائل الإجرائية، من قبيل الأسباب الممكنة لرفض التسليم، أو الضمانات في حالة التسليم، أو كيفية تناول طلبات التسليم المتزامنة. ومن المسائل المعلقة التي ذكرت في المناقشة ما يلي: ما إذا كان من المستصوب اقتراح تعريف عملي لما يقصد بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة؛ وكيف يعمل شرطا الالتزام تحديدا؛ وما إذا كان الالتزام يسري عندما لا يكون الشخص حاضراً في إقليم الدولة المعنية؛ وما إذا كان الالتزام يتم تحريكه بطلب للتسليم.

٣٢٨- واستناداً إلى رأي آخر، قد يكون من الأنجع للجنة دراسة عناصر الالتزام بالتسليم أو المحاكمة بصرف النظر عن مصدره. ولذلك اقترح أن تنظر اللجنة، أولاً، في شروط تحريك الالتزام بالمحاكمة، بما فيها حضور المدعى بارتكابه للجريمة في إقليم الدولة، ووجود طلب تسليم سبق رفضه، وولاية الدولة على الجريمة المعنية، وما إلى ذلك. ثم يمكن للجنة أن تتطرق لمحتوى الالتزام بالمحاكمة وتتناول مسائل من قبيل كيفية التوفيق بين ذلك الالتزام والسلطة التقديرية للسلطة القضائية بشأن محاكمة الشخص المعني، وما إذا كان توفر الأدلة يؤثر في نفاذ الالتزام، وما إذا كان ينبغي أن يظل المدعى بارتكابه للجريمة قيد الاحتجاز ريثما يبت في طلب تسليمه أو محاكمته، وما إلى ذلك. وعلى هذا المنوال، ستزود اللجنة الدول بمجموعة مفيدة من القواعد المستندة إلى الممارسة.

٣- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٣٢٩- لاحظ المقرر الخاص أن بعض الأعضاء قد ركزوا تعليقاتهم على المنهجية المعتمدة في تقريره الثالث. ورغم أنه أكد ملاحظته التي مفادها أن القلة القليلة من الدول هي التي أجابت عن أسئلة اللجنة، فإنه يقر بضرورة الحرص على اتباع نهج أسرع وأكثر استقلالاً بشأن الموضوع.

٣٣٠- وفيما يتعلق بمشروع المادة ١، على النحو المقترح في تقريره الثالث، أشار المقرر الخاص إلى أنه سيراجع النص على ضوء التعليقات الواردة، ويحذف بالتالي الإشارة إلى الطابع "القانوني" للالتزام التي اعتبرت زائدة، ويعدل العنوان. كما أيد الأعضاء فيما يبدو استخدام عبارة "الأشخاص الخاضعين لولايتها القضائية" الواردة في هذا الحكم. وتبين أيضاً من المناقشات أن بعض الأعضاء يرون أن الالتزام لا يطرح إلا عندما يكون المدعى بارتكابه للجريمة حاضراً في إقليم الدولة وأنه يتوقف على طلب للتسليم. ولاحظ المقرر الخاص تباين الآراء المعرب عنها بشأن مدى ملاءمة الإشارة إلى مراحل الالتزام في نص مشروع المادة. وعلاوة على ذلك، تتطلب بعض المسائل الموضوعية، في نظره، المزيد من الدراسة، ولا سيما التحديد الدقيق لطبيعة ومضمون الالتزام بالتسليم أو المحاكمة والجرائم التي يمكن أن يشملها هذا الالتزام.

٣٣١- ثم تناول المقرر الخاص مشروع المادة ٢، فقال إنه سينظر في إمكانية إدراج تعبيرات "الأشخاص" و"الأشخاص الخاضعين للولاية القضائية" و"الولاية القضائية العالمية" في عداد التعبيرات التي تستلزم تعريفاً من اللجنة. أما فيما يتعلق بمشروع المادة ٣، فإنه يتفق مع الرأي القائل بأن يورد التعليق أمثلة لشتى المعاهدات التي تتضمن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة.

٣٣٢- وفيما يتعلق بالأعمال المقبلة للجنة بشأن الموضوع، أعلن المقرر الخاص أن تقريره الرابع سيركز على المسائل الموضوعية الرئيسية التي يثيرها الموضوع، من قبيل مصادر الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، ومضمونه ونطاقه. وعند قيامه بذلك، سيورد إشارة إلى الأعمال السابقة للجنة بشأن مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها. أما فيما يتعلق بالهيكل المنهجي للأحكام المقبلة، فإنه أحاط علماً باقتراح بعض الأعضاء قيام اللجنة بتقديم مقترحات محددة بشأن المسائل الإجرائية ذات الصلة، من قبيل شروط تحريك الالتزام بالتسليم أو المحاكمة.