

Distr.: Limited
21 July 2021
Arabic
Original: Spanish

الجمعية العامة



لجنة القانون الدولي

الدورة الثانية والسبعون

جنيف، 26 نيسان/أبريل - 4 حزيران/يونيه

و5 تموز/يوليه - 6 آب/أغسطس 2021

مشروع تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثانية والسبعين

المقرر: السيد خوان خوسيه رودا سانتولاريا

الفصل السادس

حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية

إضافة

جيم- نص مشاريع المواد المتعلقة بحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية

الأجنبية التي اعتمدها لجنة القانون الدولي بصفة مؤقتة حتى الآن

2- نص مشاريع المواد وشروحها التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها الثانية والسبعين

مشروع المادة 12[13]*

طلبات المعلومات

1- يجوز لدولة المحكمة أن تطلب من دولة المسؤول موافقاتها بأي معلومات ترى أنها مهمة للبت في انطباق الحصانة أو عدم انطباقها.

2- يجوز لدولة المسؤول أن تطلب من دولة المحكمة موافقاتها بأي معلومات ترى أنها مهمة للبت في الاحتجاج بالحصانة أو التنازل عنها.

3- يجوز طلب المعلومات عن طريق القنوات الدبلوماسية أو عن طريق أي وسيلة اتصال أخرى تقبلها الدول المعنية لذلك الغرض، وهي وسائل يمكن أن تشمل تلك المنصوص عليها في معاهدات التعاون الدولي والمساعدة القانونية المتبادلة المنطبقة.

* يشير الرقم الوارد بين معقوفتين إلى الرقم الأصلي لمشروع المادة الوارد في تقرير المقررة الخاصة.



4- تنظر الدولة الموجه إليها الطلب في أي طلب معلومات بحسن نية.

الشرح

(1) يشير مشروع المادة 12 إلى إمكانية أن تطلب كل من دولة المحكمة ودولة المسؤول معلومات من الدولة الأخرى. وهذا الحكم هو آخر الأحكام الإجرائية المدرجة في الجزء الرابع من مشاريع المواد قبل الإشارة إلى البت في انطباق الحصانة أو عدم انطباقها، وهي مسألة يتناولها مشروع المادة 13، الذي لم تنتظر فيه لجنة الصياغة بعد. ويتألف مشروع المادة 12 من أربع فقرات مكرسة للاعتراف بحق الدول المعنية في طلب معلومات (الفقرتان 1 و2)، وإجراءات طلب المعلومات (الفقرة 3)، وكيفية نظر الدولة الموجه إليها الطلب في الطلب (الفقرة 4).

(2) وتشير الفقرتان 1 و2 إلى أنه يجوز لدولة المحكمة ودولة المسؤول كليهما أن تطلب معلومات. ورغم أن اللجنة ترى أن طلب المعلومات النابع من كل من الدولتين يتبع المنطق نفسه، فقد أثرت لأغراض الوضوح إدراج كل من الحالتين في فقرة منفصلة. غير أنه ينبغي ملاحظة أن كلتا الفقرتين تتبعان نموذجاً واحداً في صياغتهما، والاختلاف الوحيد هو في الهدف النهائي الذي تسعى إليه الدولة الطالبة، وهو في حالة دولة المحكمة "البت في انطباق الحصانة أو عدم انطباقها"، وفي حالة دولة المسؤول "البت في الاحتجاج بالحصانة أو التنازل عنها".

(3) ولطلب المعلومات المشار إليه في الفقرتين 1 و2 طابع نهائي يجب أن يفهم في سياق العملية التي تتبعها دولة ما من أجل البت في انطباق الحصانة في حالة محددة، إما من منظور دولة المحكمة (النظر في الحصانة والبت فيها) أو من منظور دولة المسؤول (الاحتجاج بالحصانة أو التنازل عنها). وهذا هو السبب في استخدام عبارة "البت في" في كلتا الفقرتين، مما يدل على أننا في كلتا الحالتين أمام حالة دينامية وأن القرار النهائي هو نتيجة لعملية قد تتألف من مراحل وأفعال منفصلة، تبعاً لظروف كل حالة.

(4) واللجنة، باعتمادها مشروع المادة 12، أخذت في اعتبارها أن دولة المحكمة، إذا أرادت أن تكون حكماً صحيحاً في انطباق الحصانة أو عدم انطباقها، ستحتاج إلى معلومات تتعلق بالمسؤول (الاسم، الصلة بالدولة، الصلاحيات، إلخ) وبصلة دولة المسؤول بأفعاله، التي يمكن، حسب الاقتضاء، أن تشكل الأساس لممارسة الولاية القضائية الجنائية. وهذه المعلومات ضرورية لدولة المحكمة لتتمكن من البت في الحصانة (لا سيما في حالة الحصانة الموضوعية) ولكن قد لا تكون هذه المعلومات معروفة إلا لدولة المسؤول. وينطبق الشيء نفسه من منظور دولة المسؤول لأغراض البت في الاحتجاج بالحصانة أو التنازل عنها، حيث قد تحتاج دولة المسؤول إلى معلومات عن تشريعات دولة المحكمة أو أجهزتها المختصة أو عن المرحلة التي بلغتها دولة المحكمة في عملها. والغاية من مشروع المادة 12 تيسير الحصول على هذه المعلومات.

(5) وليس هناك ما يمنع أن تكون المعلومات المشار إليها في الفقرة السابقة موجودة أصلاً في حوزة دولة المحكمة أو دولة المسؤول، خاصة إذا طبقت، قبل طلب المعلومات، أحكام مشاريع المواد 9 (الإخطار) و10 (الاحتجاج بالحصانة) و11 (التنازل عن الحصانة). وليس من شك في أن كلاً من دولة المحكمة ودولة المسؤول ستقدم، من خلال تلك الأحكام، معلومات إلى الدولة الأخرى. غير أنه لا يمكن تجاهل إمكانية عدم كفاية المعلومات الواردة عبر تلك القنوات في عدد من الحالات لتحقيق الأهداف المذكورة أعلاه. ولهذا السبب، وخاصة في هذه الظروف، يصبح طلب المعلومات أداة مفيدة وضرورية لضمان حسن عمل الحصانة، مما يسهم أيضاً في تعزيز التعاون بين الدول المعنية وفي تهيئة ظروف الثقة المتبادلة. لذلك يشكل نظام طلب المعلومات المنصوص عليه في مشروع المادة 12 ضماناً إجرائياً لكلتا الدولتين.

(6) وقد يتعلق طلب المعلومات بأي عنصر تعتبره الدولة الطالبة مفيداً للبت في شأن الحصانة. ونظراً لتنوع العناصر التي يمكن أن تأخذها الدول في الاعتبار لأغراض البت في انطباق الحصانة أو في الاحتجاج بها أو التنازل عنها، يتعذر وضع قائمة شاملة بهذه العناصر. وقد اختارت اللجنة استخدام عبارة "معلومات ترى أنها مهمة"، معتبرة إياها أفضل من عبارة "المعلومات اللازمة"، لأن صفة "اللازمة" يمكن أن تتطوي على معنى تقييدي ورسمي، ولا سيما باللغة الإنكليزية. وعلى العكس من ذلك، يسمح استخدام صفة "المهمة" بالاعتراف للدولة الطالبة (سواءً أكانت دولة المحكمة أم دولة المسؤول) بالحق في أن تقرر في كل حالة أي معلومات ترغب في طلبها، وفقاً لأحكام عدة صكوك دولية⁽¹⁾. وتدرك اللجنة أنها، باستخدام عبارة "التي ترى أنها مهمة"، أدرجت عنصراً ذاتياً في مشروع المادة، لأنه يُترك للدولة الطالبة أن تحدد المعلومات التي يمكن طلبها. غير أن هذا البعد الذاتي ليس سوى تعبير عن قاعدة هامش التقدير التي يبدو من المعقول استخدامها في هذه الحالة، إذ يجب أن يكون على الدولة الطالبة أن تقيم ما إذا كانت معلومات معينة مفيدة لها أو غير مفيدة لغرض اتخاذ أحد القرارين الواردين في نهاية الفقرتين 1 و2.

(7) وتشير الفقرة 3 إلى الفئات التي يمكن من خلالها طلب المعلومات. وتتبع هذه الفقرة نموذج الفقرة 3 من مشاريع المواد 9 و10 و11، وتستنسخ صياغتها مع تغيير ما يقتضيه اختلاف الحال، وبالتالي تنطبق عليها الشروح التي سبق أن أبديت بشأن مشاريع المواد تلك.

(8) بيد أن اللجنة تود أن تلتفت الانتباه إلى قرارها عدم إدراج فقرة مكرسة للاتصال الداخلي بين سلطات دولة المحكمة أو دولة المسؤول في مشروع المادة 12، على غرار الفقرة 4 من مشروع المادتين 10 و11. وتعليل ذلك أن طلب المعلومات يُفهم أساساً بأنه يشير إلى معلومات ستكون، في عدد غير قليل من الحالات، مكملة أو إضافية للمعلومات الموجودة أصلاً بحوزة دولة المحكمة أو دولة المسؤول، ومن ثم يُعتمد أساساً تقديمها في مرحلة لاحقة من الإجراءات. ولذلك يُفترض أن السلطة المختصة باتخاذ القرارات في أي من الدولتين معروفة أصلاً للدولة الأخرى، وبالتالي لن يكون من الضروري إدخال هذا العنصر الذي يعمل بمثابة شرط وقائي. وفي كل الأحوال، إذا كان طلب المعلومات يُقدّم في مرحلة مبكرة من معالجة مسألة الحصانة، فلا بد من فهم أنه لا يوجد سبب لعدم تطبيق مبدأ واجب الاتصال بين السلطات المختصة في الدولة ذاتها.

(9) وتحل الفقرة 4 محل الفقرتين 4 و5 اللتين اقترحتهما المقررة الخاصة في البداية، وللتين تبيين الأسباب المحتملة لرفض الطلب والشروط التي يمكن أن يخضع لها كل من طلب المعلومات والمعلومات المقدمة، ولا سيما السرية⁽²⁾. ورأت اللجنة أن من الأفضل تضمين مشروع المادة 12 فقرة أبسط يقتصر نصها على المبدأ القائل إن أي طلب للمعلومات ستنتظر فيه الدولة الموجه إليها الطلب بحسن نية، سواءً أكانت دولة المحكمة أم دولة المسؤول. وقد أخذت في الاعتبار أسباب عدة. أولاً، أن الاقتراح الأصلي، الذي أورد أسباب الرفض الجائز، يمكن تفسيره تفسيراً معكوساً بأنه إقرار بالتزام بتقديم المعلومات

(1) انظر مثلاً: el Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal (Estrasburgo, 20 de abril de 1959), و la Convención Interamericana و Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 472, núm. 6841, pág. 185, art. 3 sobre Asistencia Mutua en Materia Penal (Nassau, 23 de mayo de 1992), Organización de los Estados Americanos, *Serie sobre Tratados*, núm. 75, art. 7 Judicial en Materia Penal entre los Estados Miembros de la Comunidad de Países de Lengua Portuguesa (Praia, 23 de noviembre de 2005), *Diário da República I*, núm. 177, de 12 de septiembre 2008, pág. 6635, art. 1, párrs. 1 y 2 العامة 117/45 المؤرخ 14 كانون الأول/ديسمبر 1990، المرفق (بصيغته المعدلة لاحقاً بقرار الجمعية العامة 112/53 المؤرخ 9 كانون الأول/ديسمبر 1998، المرفق الأول)، المادة 1، الفقرة 2.

(2) انظر التقرير السابع للمقررة الخاصة (A/CN.4/729)، المرفق الثاني.

المطلوبة، رغم عدم وجود ذلك في النظام القانوني الدولي، إلا فيما يتعلق بالالتزامات المحددة التي قد ترد في معاهدات التعاون والمساعدة القانونية المتبادلة أو في معاهدات أخرى. ثانياً، أن الاقتراح الأصلي يمكن أن يتعارض مع نظم طلب المعلومات وتبادلها المنصوص عليها في اتفاقات التعاون والمساعدة القانونية المتبادلة، التي تنطبق - في كل الأحوال - بين الدول الأطراف. ثالثاً، أن إدراج قاعدة خاصة بالسرية يمكن أن يتعارض مع القواعد النازمة للسرية في الدولة. رابعاً، وهو سبب لا يقل أهمية عما سبق، أن الغرض الذي يسعى إليه مشروع المادة 12 هو تعزيز التعاون وتبادل المعلومات بين دولة المحكمة ودولة المسؤول، وهو غرض يمكن المساس به أو التشكيك فيه إذا كان مشروع المادة يدرج صراحةً أسباب الرفض وقواعد المشروطة.

(10) - غير أن اللجنة ترى أن الأسباب المذكورة أعلاه ليست مبرراً كافياً لتجاهل مسألة المعايير التي ينبغي للدول اتباعها في تقييم طلب المعلومات. لذلك اختارت صيغة تشير، بشكل بسيط، إلى التزام الدولة الموجه إليها الطلب بأن تنتظر بحسن نية في أي طلب يوجّه إليها. ويتماشى مصطلح "الدولة الموجه إليها الطلب"، المألوف لدى الدول، مع المصطلحات المستخدمة عادة في اتفاقات التعاون والمساعدة القانونية المتبادلة.

(11) وتشير عبارة "تنتظر [...] بحسن نية" إلى التزام الدول العام بالتصرف بحسن نية في علاقاتها مع الغير. ولا يمكن تحليل نطاق هذا الالتزام، بحكم طبيعته، تحليلاً مجرداً، بل يلزم تحديده في كل حالة على حدة. وينبغي فهم إدراجه في مشروع المادة 12 في السياق الذي يحدده مشروع المادة نفسه، أي تعريف صك إجرائي يشجع التعاون بين دولة المحكمة ودولة المسؤول حتى يتمكن كل منهما من تكوين حكم صحيح يمكنه من اتخاذ أحد القرارين المشار إليهما في الفقرتين 1 و2. وبناءً على ذلك، يجب فهم عبارة "تنتظر [...] بحسن نية" في ضوء عنصرين يعملان معاً، هما: أولاً، الالتزام بفحص الطلب، وثانياً، اشتراط إجراء هذا الفحص بقصد تيسير اتخاذ الدولة الأخرى قراراً بشأن انطباق الحصانة أو عدم انطباقها، أو بشأن الاحتجاج بالحصانة أو التنازل عنها. وهكذا، تعكس عبارة "تنتظر [...] بحسن نية" التزاماً بسلوك وليس التزاماً بتحقيق نتيجة، لأن الالتزام التلقائي بتقديم المعلومات المطلوبة لا يمكن استنتاجه منه، ولكن يمكن فهمه بأنه تعبير عن التزام بعدم تجاهل طلب المعلومات.

(12) وينبغي للدولة الموجه إليها الطلب أن تراعي هذه العناصر في ردها كمنطلق للنظر في أي طلب معلومات، ولكن ليس هناك ما يمنعها من النظر، بالإضافة إلى ذلك، في عناصر أو ظروف أخرى عند اتخاذ قرار في هذا الشأن. ولم تعتبر اللجنة أن من الضروري الإشارة صراحةً إلى هذه العناصر، مسلمةً بأن الدولة الموجه إليها الطلب هي التي تحدد الأسباب التي تبرر قرارها. غير أنه يمكن القول، على سبيل التوضيح ليس إلا، إن أسباب رفض طلب معلومات ذكرت صراحةً في صكوك دولية شتى مكرسة للتعاون والمساعدة القانونية المتبادلة، وهي تشمل ما يلي: أن الطلب يتعلق بجرائم سياسية أو جرائم ذات صلة؛ أو أن الاستجابة للطلب قد تؤدي إلى الإضرار بسيادة الدولة أو أمنها أو نظامها العام أو غيرها من مصالح الدولة الأساسية؛ أو أن التحقيق شُرِع فيه بهدف مقاضاة أشخاص أو مجموعات أشخاص أو معاقبتهم أو التمييز بأي شكل من الأشكال ضدهم على أساس نوع الجنس أو العرق أو الوضع الاجتماعي أو الجنسية أو الدين أو الأيديولوجيا⁽³⁾. وفيما يتعلق بهذه الأسباب، يجدر بالذكر أنها مدرجة

(3) في هذا الصدد، انظر، على سبيل المثال، الصكوك التالية: Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal, art. 2 و9؛ Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal, art. 2 و9؛ Convención sobre Asistencia Judicial en Materia Penal entre los Estados Miembros de la Comunidad de Países de Lengua Portuguesa, art. 3, párr. 1؛ والمعاهدة النموذجية لتبادل المساعدة في المسائل الجنائية، الفقرة 4.

في صكوك قانونية تستند إلى وجود التزام بتقديم المعلومات المطلوبة، وليس هذا هو حال مشروع المادة 12. بيد أنه لا يمكن إنكار أن هذه الأسباب يمكن أن تراعيها أيضاً الدولة الموجه إليها الطلب بغرض "النظر بحسن نية" في أي طلب معلومات.

(13) ومن ناحية أخرى، يجدر بالذكر أن اللجنة لم تعتبر أن من الضروري الإشارة صراحةً في الفقرة 4 إلى إمكانية إخضاع تسليم المعلومات المطلوبة لشروط. بيد أنه لا يوجد ما يمنع الدولة الموجه إليها الطلب من تقييم صياغة الشروط كجزء من عملية "النظر بحسن نية" في أي طلب معلومات، ولا سيما إذا يسر أو عزز ذلك تقديم المعلومات المطلوبة.

(14) وأخيراً، يجدر بالذكر أن اللجنة لم تعتبر أن من الضروري إدراج إشارة في مشروع المادة هذا إلى الآثار التي قد تنشأ عن عدم تسليم المعلومات المطلوبة. وستناقش هذه المسألة لاحقاً في سياق تقرير الحصانة، التي ترتبط بها ارتباطاً وثيقاً.
