

*Rəfiqə Məlikova**

BEYNƏLXALQ CİNAYƏTLƏRƏ GÖRƏ DÖVLƏT RƏSMİLƏRİNİN İMMUNITETİ

Annotasiya

Aydın məsələdir ki, tarixin hər bir dönməində törədilən beynəlxalq cinayətlərin bir qismi dövlət rəsmiləri tərəfindən yerinə yetirilir. Dövlətin daxili və xarici siyasətinin tərkib hissəsi kimi dövlət rəsmiləri tərəfindən sülh və bəşəriyyət əleyhinə cinayətlərin törədilməsi və həmin hökumətlər tərəfindən toxunulmazlıq səbəbi ilə cinayət təqibinin həyata keçirilməməsi son zamanlar hüquqi debatların aktual mövzusunə çevrilmişdir. Bu halda cinayətə görə məsuliyyət prinsipinin pozulmasının qarşısını almaq üçün 2 mühüm hüquqi mexanizm tətbiq edilir:

1. Yerli məhkəmələr qarşısında məsuliyyət.
2. Beynəlxalq məhkəmələr qarşısında məsuliyyət.

Əksər dövlətlərin Konstitusiyaya və digər qanunvericilik aktlarında həmin şəxslərin toxunulmazlığı məsələsi əks olunsa da, beynəlxalq praktikada vəziyyət bir qədər fərqlidir. Vəzifəli şəxslərin yerli və beynəlxalq ədalət mühakiməsi qarşısındakı vəziyyəti onların sahib olduğu immunitetin növündən və əməllərinin səlahiyyət dönməində törədilib-törədilməməsindən asılı olaraq dəyişir.

Abstract

It is clear that some of the international crimes committed in every period of history are committed by state officials. The commission of crimes against peace and humanity by state officials as part of the domestic and foreign policy of the state and the non-prosecution of those governments for the sake of immunity have recently become a topical issue in legal debates. In this case, two important legal mechanisms are applied to prevent the violation of the principle of penal responsibility of individuals.

1. Accountability to national courts.
2. Accountability to international courts.

Although the Constitution and other legislative acts of most countries address the issue of the immunity of such persons, the situation is somewhat different in international practice. The situation of officials before national and international justice varies depending on the type of immunity they enjoy and whether their actions were committed during their term of office.

MÜNDƏRICAT

Giriş	226
I. Şəxsi immunitet və funksional immunitet nədir?	228
II. Milli məhkəmələr qarşısında dövlət rəsmilərinin həbs və tutulmaya qarşı immuniteti	232
III. Dövlətlərin qarşılıqlı və beynəlxalq məhkəmələr qarşısındakı öhdəlikləri arasında ziddiyyət	234

* Azərbaycan Respublikası Prezidenti yanında Dövlət İdarəçilik Akademiyası, LL.B. 2020.

Nəticə.....240

Giriş

Məqalənin məqsədi ağır beynəlxalq cinayətlər törətməkdə ittiham olunan dövlət rəsmilərinin milli və beynəlxalq məhkəmələr qarşısında məsuliyyəti məsələsini həll etmək və onların hansı hallarda mühakimə edilə bildiyini müəyyənləşdirməkdir. Qarşıya qoyulan məqsədə nail olmaq üçün aşağıdakı vəzifələr nəzərdə tutulmuşdur:

- Yüksək vəzifəli dövlət işçilərinin immuniteti ilə bağlı müxtəlif yanaşmaların, o cümlədən beynəlxalq adət hüququnun və məhkəmə presedentlərinin təhlili;

- Roma Statusunun müvafiq maddələri arasındakı ziddiyyətlərin müəyyənləşdirilməsi;

- Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsinin bu məsələlər ilə bağlı mövqeyinin aydınlaşdırılması.

Məlumdur ki, Beynəlxalq cinayət hüququ fiziki şəxslərin beynəlxalq cinayət məsuliyyətini müəyyən etməklə, dövlətlərin qanuni maraq və mənafelərini qoruyur. Beynəlxalq cinayət hüququ çərçivəsində beynəlxalq cinayətlərə qarşı ciddi mübarizə aparılsa da, sivilizasiyaların inkişafı, dövlətlərarası münasibətlərin və informasiya mübadiləsinin genişlənməsi ilə paralel olaraq, dövlətlərin vəzifəli şəxsləri tərəfindən törədilən cinayətlər müasir dünyada real təhlükəyə çevrilmişdir. Xarakterinə, təhlükəlilik dərəcəsinə və doğurduğu neqativ nəticələrə görə bir və ya bir neçə dövlətin deyil, bütün bəşəriyyətin ali maraqlarına toxunan əməllərin qarşısını almaq və bu əməllərə qarşı səmərəli mübarizə aparmaq üçün milli hüquq sistemləri kifayət etmir. Bu kimi əməllərin tərkib elementləri Beynəlxalq ümumi hüquqla müəyyən olunur və həmin əməlləri törətmiş vəzifəli şəxslərin cinayət məsuliyyətinin həyata keçirilməsi üçün müvafiq mexanizmlər yaradılır. Müasir dövrdə bu istiqamətdə Yuqoslaviya və Ruanda ad hoc beynəlxalq cinayət tribunalları, Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsi (BCM), eləcə də ayrı-ayrı ölkələrdə (Kambocada, Syerre – Leonədə, Kosovoda, Livanda və s.) “qarıxıq” tribunallar, yəni tərkibində beynəlxalq hakimlər və (və ya) prokurorlar olan məhkəmə orqanları təsis edilmişdir. Bu məhkəmə və ya tribunalların hər birinin məqsədi ən ağır beynəlxalq cinayətlər – genosid, insanlıq əleyhinə cinayətlər və müharibə cinayətləri törədənləri cəzalandırmaqdan ibarətdir.¹

Soyuq müharibənin başa çatması və beynəlxalq gərginliyin azalması bütövlükdə beynəlxalq hüquqa, o cümlədən beynəlxalq hüquqi məsuliyyət institutuna pozitiv dəyişikliklər gətirdi. BMT Beynəlxalq Hüquq Komissiyasının uzun dövr ərzində müzakirə etdiyi “Sülh və bəşəriyyətin

¹ Ələvsət Allahverdiyev, Beynəlxalq Hüquqda İnsanlıq əleyhinə Cinayətlər, 13 (2017).

təhlükəsizliyi əleyhinə cinayətlər” Məcəlləsinin layihəsi üzərində iş sürətləndi və 1994-cü ildə ilk oxunuşda qəbul olundu. 1993 və 1994-cü illərdə müvafiq olaraq, Yuqoslaviya və Ruanda ad hoc tribunalları təsis edildi. Nəhayət, 1998-ci ilin iyulunda Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsinin yaradılması haqqında Müqavilə və onun Statusu qəbul edildi. Status 2002-ci il iyulun 1-indən qüvvəyə minmişdir, məhkəmə isə 2003-cü ildən bəri fəaliyyət göstərir. Bu Statusun qəbulu beynəlxalq hüquqda və praktikada inqilabi dəyişikliklərə səbəb oldu.² Tarixdə ilk dəfə 120 dövlət beynəlxalq hüquqla ağır cinayətlərdə ittiham olunan şəxslərin mühakimə olunmasının həyata keçirən ədalət məhkəməsinin yaradılmasına səs verdi. Məhkəmənin yurisdiksiyasına jus cogens statusu daşıyan 4 növ cinayət daxildir: müharibə cinayətləri, insanlıq əleyhinə cinayətlər, genosid və təcavüz cinayətləri. Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsinin müstəqil icra mexanizmi mövcud deyildir, beynəlxalq cinayətlərdə ittiham olunan şəxslərin üzv dövlətlərin əməkdaşlığı sayəsində tutularaq verilməsi nəticəsində fəaliyyət göstərir. Əgər qanunvericilik tarixinə nəzər salsaq, 1998-ci il Roma Müqaviləsi uzunmüddətli proseslərin, siyasi və intellektual danışıqların, ilkin layihələrin nəticəsi kimi meydana çıxmışdır. Beynəlxalq cinayətlərlə bağlı ilkin qanunvericilik aktları müharibə cinayətlərinə görə fərdi məsuliyyəti nəzərdə tutan prinsipləri təklif etmirdi. 1907-ci il Haaqa Konvensiyası³ müharibə adət və qaydalarının pozulmasına görə dövlətlərarası əməkdaşlığın bərqərar edilməsini təklif etsə də, I Dünya müharibəsi bunun heç də effektiv olmadığını göstərdi. Müharibə cinayətkarlarının məsuliyyəti və cəzalandırılması barədə 1919-cu il Komissiyası belə qənaətə gəldi ki, müharibə adət və qanunlarını pozan şəxslərin cəzalandırılması üçün beynəlxalq tribunal yaradılmalıdır. Lakin ABŞ təcridçi qrupları dövlət başçılarının beynəlxalq tribunal qarşısında deyil, yalnızca bəşəriyyət və insanlar qarşısında mühakimə oluna bilməsini iddia etdilər. Çünki dövlət başçısının immuniteti suverenliyin (fransızca deyildiyi kimi: “l'état, c'est moi”, yəni dövlət mənə məxsusdur) əsas özəyi kimi görülürdü.

I Dünya müharibəsindən sonra Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsinin yaradılmasına cəhdlər olsa da, dövlət başçısının immuniteti məsələsi hər zaman toxunulmamış qalırdı. Nəhayət, 1941-ci il London beynəlxalq yığıncağın layihəsində isə dövlət başçısı tərəfindən törədilən cinayətlərin adı çəkilirdi.⁴ Əslində isə, bu layihə müharibə cinayətləri üzərində yurisdiksiyanı 4 fərqli ssenari ilə təsvir edirdi, onlardan biri dövlət başçılarını tərəfindən törədilən cinayətlər idi, deməli, dövlət başçısının immuniteti də göz önünə alınmışdı:⁵

² Leila Nadya Sadat, S. Richard Carden, *The New International Criminal Court: An Uneasy Revolution*, 88 GEO. L. J. 381, 393 (2000).

³ Convention (IV) Respecting the Laws and Customs of War on Land, 2277 UNTS 539, 3 (1907).

⁴ United Nations War Crimes Commission, *History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War*, 101-102 (1948).

⁵ Yenə orada, 103.

1. BMT-nin hər hansı dövlətinin milli məhkəməsinin yurisdiksiyasında olmayan cinayətlər;
2. BMT-nin hər hansı dövlətinin məhkəmə yurisdiksiyasına aid olan, lakin müvafiq dövlət tərəfindən ədalət mühakiməsinin həyata keçirilmədiyi cinayətlər;
3. Müxtəlif ölkələrdə və ya müxtəlif ölkələrin vətəndaşlarına qarşı törədilən cinayətlər;
4. Dövlət başçıları tərəfindən törədilən cinayətlər.

I. Şəxsi immunitet və funksional immunitet nədir?

Dövlət rəsmilərinin immuniteti 2 əsasla təmin olunur :

1) Dövlətlərin suveren bərabərliyi prinsipi.⁶ Bu prinsip öz birbaşa ifadəsini BMT Nizamnaməsinin 2-ci maddəsinin 1-ci bəndində tapmışdır: “Təşkilat onun bütün üzvlərinin suveren bərabərliyi prinsipinə əsaslanır”.⁷ Suveren bərabərlik prinsipinin məzmunu iki ünsürdən ibarətdir:

a) Hər bir dövlət tam suverenliyə malikdir və öz siyasi və iqtisadi sistemini sərbəst və maneəsiz olaraq özü müəyyən edir. Hər bir dövlət bütün digər dövlətlərin suverenliyinə, o cümlədən ərazi bütövlüyünə və siyasi müstəqilliyinə hörmət etməlidir.

b) Bütün dövlətlər ərazisinin miqyasından, əhalisinin sayından, inkişaf səviyyəsindən və hərbi-siyasi potensialından asılı olmayaraq hüquqi cəhətdən bərabərdir. Bir qayda olaraq, beynəlxalq təşkilatlarda hər bir dövlət bir səsə malikdir. Beynəlxalq hüquq normaları dövlətlər tərəfindən qarşılıqlı razılıq yolu ilə bərabərhüquqlu əsasda yaradılır. Suveren bərabərlik prinsipi bütün dövlətlərin beynəlxalq məsələlərin həllində bərabər iştirakını təmin etməyə yönəlmişdir. Dövlət rəsmilərinin digər dövlətin orqanları tərəfindən həbs və tutulmaya məruz qalması dövlətlərin suveren bərabərliyi və müstəqilliyi prinsipinə xələl gətirir.

2) Dövlət başçılarının simvolik olaraq suverenliyi təmsil etməsi prinsipi.⁸ Dövlət başçılarının immuniteti təkcə onların icra etdiyi funksiyalarla deyil, həmçinin dövlətin suveren olmasının göstəricisi ilə əlaqəli təmin olunur. Dövlətlərin suveren bərabərliyi prinsipi və dövlət başçılarının simvolik olaraq suverenliyi təmsil etməsi birlikdə şərh edilməli və bu birgəlik dövlət rəsmilərinin toxunulmazlığının əsası kimi çıxış etməlidir.

Dövlət rəsmilərinin xarici yurisdiksiya qarşısındakı immunitetinin 2 növü mövcuddur: şəxsi immunitet və funksional immunitet. Şəxsi immunitet rəsmi (official acts) və qeyri-rəsmi (private acts) hərəkətlərdən dolayı, dövlət rəsmisinin vəzifədə olduğu müddətdə və vəzifə tutmazdan əvvəl törətdiyi əməllərə aid edilərək şəxsin xarici məhkəmələr tərəfindən mülki və cinayət

⁶ Military and Para-military Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States), ICJ Rep 14, § 202 (1986).

⁷ Charter of the United Nations, 1 UNTS XVI, 2.1 (1945).

⁸ R. Jennings və A. Watts, Oppenheim’s International Law, § 445 (9th edn, 1992).

məsuliyyətinə cəlb edilməsinin qarşısını alır.⁹ Bu başlıq altında mülki yox, cinayət məsuliyyəti əsas götürülərək, beynəlxalq hüquqda cinayət hesab edilən əməllərə görə dövlət rəsmilərinin şəxsi immunitetindən danışılacaq. Daha dəqiq desək, bu növ immunitet dövlət vəzifələrinin icrası ilə bağlı hərəkətlər, həm də dövlət vəzifələrinin icrası ilə bağlı olmayan hərəkətlər üçün (istər vəzifədə olarkən, istərsə də vəzifədən öncə törədilən) dövlət rəsmilərini xarici dövlətin cinayət yurisdiksiyasından azad edir. Bu növ immunitet dövlət rəsmisinə yalnız vəzifə başında olarkən şamil edilir. Konqo Belçikaya qarşı işində Beynəlxalq Ədalət Məhkəməsi Dövlət başçısı, Hökumət başçısı və Xarici İşlər Nazirinin bu immunitetə sahib olduğunu vurğulayaraq bu qənaətə gəlir ki, Xarici İşlər Naziri hətta şəxsi məqsədlə bağlı səfərdə olarkən belə cinayət prosesində tam immunitetə malikdir.¹⁰ Şəxsi immunitet prinsipi milli məhkəmələr tərəfindən müəyyən qərarlarda mübahisəsiz olaraq qəbul edilmişdir. Lakin ABŞ Noriegaya qarşı işdə General Noriega (de fakto idarəçi), ABŞ hökuməti tərəfindən dövlət başçısı kimi tanınmadığı üçün həbs və tutulmaya görə immunitet ona şamil edilməmişdir.¹¹ Şəxsi immunitetin əhatə dairəsinə gəldikdə isə məhkəmə Konqo Belçikaya qarşı işdə vurğulayıb ki, yuxarıda qeyd olunan şəxslərlə yanaşı, diplomat və konsullar, eləcə də, yüksək vəzifə tutan dövlət işçiləri də tam immunitetə malikdir, belə ki, şəxsi immunitetin əhatə dairəsi qapalı deyildir.¹² Şəxsi immunitetin aid olduğu şəxslər qrupu aşağıdakılardır:

Dövlət başçısı: Dövlət başçısının şəxsi immuniteti beynəlxalq adət hüququ, müqavilələr, beynəlxalq və yerli məhkəmələrin qərarları ilə tanınır. Bu şəxslərin immunitetinin tarixə dayanmış əsasları mövcuddur, belə ki, dövlət başçısı institutu dövlətin “şəxsləşdirilməsi” hesab olunmaqla yanaşı, yerli və beynəlxalq səviyyədə dövlətin “əsas orqanı” sayılır.¹³ Əgər xarici dövlət şəxsi dövlət başçısı kimi tanımırırsa, tanınması üçün əsaslar yoxdursa, şəxsi immunitet tətbiq edilməyəcəkdir. Cibuti Fransaya qarşı işində BƏM “Arrest Warrant” qərarına əsaslanaraq qəbul etdi ki, dövlət başçısı xarici dövlətin mülki və cinayət yurisdiksiyasından tam immunitetə malikdir və bu immunitet dövlət başçısı vəzifələrinə müdaxilənin qarşısını alır.¹⁴ Bəzi milli məhkəmələr bu presedentləri öz təcrübələrində tətbiq ediblər, belə ki, şəxsi immunitet məsələsi nəinki beynəlxalq məhkəmələr qarşısında, eləcə də yerli məhkəmələrdə də vəzifəli şəxslər üzərindəki yurisdiksiyanı sual altında qoyub. Məsələn, Niderlanddakı Haaqa Əyalət Məhkəməsi o zamankı ABŞ

⁹ The Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v Belgium), ICJ Rep 3, § 55 (2002).

¹⁰ Yenə orada, § 20, 55.

¹¹ *United States Court of Appeals for the Eleventh Circuit, 117 F.3d 1206, § 10 (11th Cir. 1997).*

¹² Arrest Warrant, yuxarıda istinad 9, § 51.

¹³ Joanne Foakes, *The Position of Heads of State and Senior Officials in International Law*, 10, 42, 110 (2014).

¹⁴ ICJ in *Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France)*, 244, § 170 (2008).

prezidenti C.Buşun Əfqanıstan və İraqda törətdiyi müharibə cinayətlərinə görə onun beynəlxalq adət hüququnda şəxsi immunitetə malik olduğunu vurğulayaraq məsələyə baxmaqdan imtina etmişdir.¹⁵ Eynilə, beynəlxalq cinayətlər üzərində yurisdiksiyaya sahib olan İspaniya Ali Məhkəməsi həmin vaxt Ruanda Prezidenti olan Paul Hagamenin işi ilə bağlı bildirmişdir ki, vəzifədə olan və immunitetə malik dövlət başçısı üzərində yurisdiksiyası yoxdur.¹⁶ 10-cu dairə üzrə ABŞ Apellyasiya Məhkəməsi də sözügedən şəxsin ABŞ qanunlarına görə (U.S. Alien Tort Statute) tam immunitetə malik olduğu qənaətinə gəlmişdir.¹⁷

Hökumət başçısı: Hökumət başçısı da beynəlxalq hüquqda şəxsi immunitetə sahibdir. Bu institut dövlət başçısı institutundan bir qədər fərqlənir. Belə ki, İngiltərə kimi ölkələrdə dövlət başçısı və baş nazir hökumət başçısı hesab edildiyi halda, ABŞ-da bu institutlar bir şəxsi bildirir. Konqo Belçikaya qarşı işində BƏM hökumət başçılarından da ayrılıqda dövlətin de-fakto rəhbərləri kimi şəxsi immunitetə malik olduğunu vurğulamışdır.¹⁸

Xarici İşlər Naziri: Xarici İşlər Naziri dövlətin xaricdəki münasibətləri üzrə səlahiyyətli olan şəxsdir. Konqo Belçikaya qarşı işi Xarici İşlər Nazirinin şəxsi immunitetini təsdiqləyən ilk məhkəmə qərarlarından biridir. Bu iş Belçikanın beynəlxalq cinayətlərdə ittiham olunan Konqo DR-nın səlahiyyətli Xarici İşlər Naziri barədə həbs qərarı verməsi ilə başlamışdır. Bir çox müəlliflərə görə, müharibə və insanlıq əleyhinə cinayətlər törətmiş şəxsin immuniteti istisna olunduğu halda BƏM hətta bu cinayətlərdə ittiham olunan vəzifəli şəxslərin də milli məhkəmələr qarşısında toxunulmaz olduğunu bəyan edir.¹⁹

Dövlət rəsmisi vəzifəsinin icrasını dayandırdığı andan etibarən vəzifə tutmazdan əvvəl törətdiyi, situasiyadan asılı olaraq, vəzifə başında olarkən törətdiyi əməllərə görə immunitetə malikdir. Bu immunitet növünün geniş əhatəyə malik olması cinayətkarların cəzasız qalması probleminə yol açabilir. Bu səbəbdən şəxsi immunitet aşağıdakı 4 halla məhdudlaşdırılmışdır:²⁰

1. Vəzifəli şəxslərin vətəndaşı olduğu dövlət tərəfindən mühakimə edilməsi;
2. Dövlət tərəfindən immunitetin götürülməsi;
3. Beynəlxalq cinayət məhkəmələrindəki proses;
4. Vəzifəli şəxsin tutduğu vəzifədən azad edilməsi.

Dövlət rəsmilərinin funksional immuniteti məsələsi Cibuti Fransaya qarşı işdə ön plana çəkilmişdir. Bu qərarla məhkəmə Cibuti Respublika Prokuroru

¹⁵ The Hague District Court, KG 05/432, LJN: AT5152, § 3.6- 3.7 (2005).

¹⁶ *The Spanish Indictment of High Ranking Rwandan Officials*, 6 J. Int'l Crim. Just. 1003, 1005-1006 (2008).

¹⁷ *Habyarimana v Kagame*, 696 F 3d 1029, 10th Cir, 1029 (2012).

¹⁸ Arrest Warrant, yuxarıda istinad 9, § 51; Həmçinin bax: Roman A Kolodkin, Preliminary Report on Immunity of State Officials from Foreign Criminal Jurisdiction, ILC, UN DOC A/CN.4/601 158, § 82 (2008).

¹⁹ Joint separate opinion of Judges Higgins, Kooijmans, and Buergenthal in Arrest Warrant case, § 84 (2002).

²⁰ Arrest Warrant, yuxarıda istinad 9, § 61.

və Dövlət Təhlükəsizlik Xidmətinin başçısının Fransa hökuməti tərəfindən həbsinin beynəlxalq hüquq normalarının pozuntusu olub-olmadığı məsələsinə aydınlıq gətirmişdir. Qərarın 195 və 196-cı paraqraflarında qeyd olunur ki, Cibuti Respublika Prokuroru və Dövlət Təhlükəsizlik Xidmətinin başçısının nə funksional, nə də şəxsi immuniteti mövcuddur.²¹ Əgər Cibuti Respublikası sözügedən şəxsin əməllərinin dövlətin adından yerinə yetirildiyini və dövlət səlahiyyətlərindən istifadə edilərək icra edildiyini bildirsə idi, cinayət əməlləri ilə bağlı Fransa cinayət mühakiməsi qarşısında immunitetə sahib olardı.²² Çünki formalaşmış beynəlxalq praktikaya əsasən, dövlət rəsmisinin funksional immunitetini iddia edən dövlət bu barədə həmin şəxsi cinayət mühakimə icraatına cəlb edən digər dövlətə məlumat verməlidir. Funksional immunitetə sahib olan səlahiyyətli şəxslərin dairəsi daha genişdir, belə ki, rəsmi dövlət səlahiyyətlərinə malik (official capacity) olan bütün şəxslər bu kateqoriyaya aiddir. Lakin hansı əməllərin rəsmi (official capacity) və ya qeyri-rəsmi (private capacity) dövlət səlahiyyətlərindən istifadə edilərək törədilməsi müəyyən edilməlidir. Funksional immunitet vəzifə tutarkən və ya vəzifədən azad olunduqdan sonra dövlət səlahiyyətlərindən istifadə edərək törədilən əməllərə aiddir. “Diplomatik əlaqələr haqqında” 1969-cu il Vyana Konvensiyasının 39-cu maddəsi ilə bağlı hüquqşünas Denza bildirir ki, əgər müvafiq əməl iddiaçı dövlətin adından yerinə yetirilsə və ona aiddirsə, bu əməlin dövlətin əmri və ya sanksiyası ilə həyata keçirilməsindən asılı olmayaraq, funksional immunitet tətbiq ediləcəkdir.²³ Adət hüququna görə isə, dövlət orqanları tərəfindən yerinə yetirilən hərəkətlər dövlətin iradəsi ilə həyata keçirilən hərəkətlər hesab edilir.²⁴ Beynəlxalq Hüquq Komissiyasının bu məsələ ilə bağlı rəyi isə belədir: “Şəxsi və ya funksional immunitetə sahib olduğu iddia edilən şəxslərin əməllərinin qiymətləndirilməsi zamanı dövlət rəsmisinin motivi və hərəkətin məzmunundan daha çox konkret situasiyadan asılı olaraq, dövlət tərəfindən ona verilən səlahiyyətlərlə bağlı olub-olmaması nəzərə alınmalıdır”.²⁵

Bunu da qeyd etmək lazımdır ki, Cibuti Fransaya qarşı işində İngiltərə Ali Məhkəməsinə iddia ərizəsində Cibuti sözügedən Konvensiyaya istinad etmişdir. Baxmayaraq ki, nə Cibuti, nə də Fransa BMT-in “Xüsusi Missiyyalar haqqında” 1969-cu il Konvensiyasının üzvü deyildilər. İngiltərə Məhkəməsi

²¹ Yuxarıda istinad 14, § 195-196.

²² Yenə orada, § 196.

²³ Eileen Denza, Colin Warbrick and Dominic McGoldrick, *Ex parte Pinochet: lacuna or leap?*, 48(4) The International and Comparative Law Quarterly 949, 951 (1999).

²⁴ Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1999, 62, § 62 (1999).

²⁵ Yearbook of the International Law Commission, Vol. II (Part Two), 42, Commentary to article 4, § 13 (2001).

beynəlxalq adət hüququna əsaslanaraq xüsusi missiya ilə bağlı xarici ölkədə səfərdə olan rəsmi nümayəndənin toxunulmazlığını qəbul etmişdir.²⁶

II. Milli məhkəmələr qarşısında dövlət rəsmilərinin həbs və tutulmaya qarşı immuniteti

Beynəlxalq cinayət törətmiş dövlət rəsmilərinin milli məhkəmələr tərəfindən mühakimə edilməsi dövlətlərarası siyasi münasibətlərdən dolayı nadirən baş verən hallardan hesab edilir. Lakin hüquqi-nöqtəyi nəzərdən yanaşsaq, beynəlxalq hüquqla həmin şəxslərə tətbiq olunan immunitet milli məhkəmələr tərəfindən beynəlxalq ədalət mühakiməsinin həyata keçirilməsinə maneə törədir. Keçmiş Çili diktatoru Pinoçet barəsində Böyük Britaniyadakı məhkəmə prosesi buna bir misal ola bilər. Çilidəki İspan vətəndaşlarının öldürülməsində günahkar hesab edilən Pinoçetin təqibi İspan Məhkəməsi tərəfindən verilən həbs qərarı (arrest warrant) ilə başlandı. Bu həbs qərarına əsasən, 1998-ci ildə Londona səyahət edən eks-prezident ingilis polislər tərəfindən saxlanılır. "Ekstradisiya haqqında Avropa Konvensiyası" əsasında Pinoçetin İspaniyaya ekstradisiya olunması prosesinə başlanılır. İngiltərə Lordlar Məhkəməsinin qərarına görə, eks-prezidentin immuniteti onun ekstradisiya olunmasına əngəl törətmir, həmçinin bəzi hakimlər belə qənaətdə idilər ki, jus cogens normalarına qarşı törədilən beynəlxalq cinayətlərə görə vəzifəli şəxslər immunitətdən yararlı bilməzlər. Lakin yekunda Pinoçet ağır xəstəliyinə görə İspaniyaya ekstradisiya edilmir.²⁷ Pinoçet işi beynəlxalq hüquqa gətirdiyi bir sıra yeniliklərə görə mühüm əhəmiyyətə malik qərarlardan biri hesab edilir. Əvvəla, bu qərar yüksək vəzifəli şəxslərin ədalət mühakiməsinə cəlb edilməsi üçün bir dövlət tərəfindən verilən həbs qərarına əsasən başqa dövlətlərdə cinayət işinin başlanmasına səbəb oldu. İkincisi, ağır beynəlxalq cinayət törətmiş keçmiş və səlahiyyətli dövlət başçılarına qarşı bir çox dövlətlər ədalət mühakiməsinin keçirilməsində "sərbəstlik" qazandı. Pinoçet işinin əhəmiyyəti barədə hüquqsünas Lord Milletin fikirləri xüsusilə diqqətəlayiqdir: " Bu qərarla beynəlxalq hüquq funksional immunitetin "cəzadan azad etmədiyi" jus cogens normalarının şahidi oldu".²⁸

Başqa bir nümunə isə Eichmann işi barəsində İsrail Ali Məhkəməsinin qəbul etdiyi qərardır. Məhkəmə Eichmannın dövlətin adından yerinə yetirdiyi beynəlxalq cinayətlərin ona immunitet vermədiyini qeyd edərək bildirir: "Vəzifəli şəxslər beynəlxalq cinayət hesab olunan əməlləri törətdiyi zaman rəsmi vəzifələrindən irəli gələn öhdəliklərə istinad edə bilməzlər, çünki bu, dövlətlərin suveren yurisdiksiyasından kənara çıxma olardı. Çünki belə şəxslər öz əməllərinə görə fərdi məsuliyyət daşıyırlar." Bu qərar bir daha

²⁶ Yuxarıda istinad 14, § 185.

²⁷ U.K. House of Lords: Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others, Ex Parte Pinochet (No. 3), All England Reports, 10 (1999).

²⁸ Yenə orada, 149.

təsdiq edir ki, funksional immunitet jus cogens normalalarının pozuntusu hesab edilən əməllərə şamil edilmir.²⁹ Glotovonun fikrinə görə isə dövlətlərin ağır beynəlxalq cinayətləri cəzalandırmaq öhdəliyi “erga omnes” öhdəliklərdir və bu öhdəliklər jus cogens konsepsiyasının nəticəsidir. Belə ki, Glotov kimi bir sıra alimlər düşünür ki, jus cogens adlı beynəlxalq normalar funksional immunitetə istisna yaradan başlıca hüquqi əsasdır.³⁰

Eks-prezidentlərlə yanaşı, səlahiyyətli dövlət başçılarının da xarici dövlətlərdə cinayət məsuliyyətinə cəlb olunması hallarına rast gəlinir. Libya prezidenti M.Əl-Qəddafi 1998-2001-ci illərdə Fransa məhkəməsi tərəfindən mühakimə edilmişdir. I İnstansiya Məhkəməsinin qərarından iddiaçı Apellyasiya məhkəməsinə şikayət ərizəsi yazaraq bildirmişdir ki, Qəddafi immunitetə malik olduğundan cinayət prosesinin subyektivi ola bilməz. 2000-ci il 20 oktyabr tarixli qərarında isə Apellyasiya məhkəməsi bildirmişdir ki, beynəlxalq cinayətlərdə ittiham olunan şəxslər immunitetə sahib deyillər. Maraqlısı budur ki, Fransa Ali Məhkəməsi isə qərarı ləğv edərək bildirir ki, ağırlıq dərəcəsindən asılı olmayaraq, səlahiyyətli dövlət başçısının immuniteti mövcuddur və ona istisna mövcud deyildir.³¹

İndi isə Azərbaycan Respublikası qanunvericiliyi ilə bu məsələlərin hansı cür tənzimləndiyinə nəzər yetirək. Azərbaycan Respublikası Cinayət Məcəlləsində dövlət rəsmilərinin immunitetinin istisna olunması ilə bağlı hər hansı norma olmasa da, sözügedən məsələ Azərbaycan Respublikasının Konstitusiyasında dolayı yolla əks olunmuşdur. Belə ki, bütün insanların hüquq və məhkəmə qarşısında bərabərliyini özündə ehtiva edən 25-ci maddə aşağıdakı şəkildə ifadə olunmuşdur:³²

I. Hamı qanun və məhkəmə qarşısında bərabərdir.

II. Kişi ilə qadının eyni hüquqları və azadlıqları vardır.

III. Dövlət, irqindən, etnik mənsubiyyətindən, dinindən, dilindən, cinsindən, mənşəyindən, əmlak vəziyyətindən, qulluq mövqeyindən, əqidəsindən, siyasi partiyalara, həmkarlar ittifaqlarına və digər ictimai birliklərə mənsubiyyətindən asılı olmayaraq, hər kəsin hüquq və azadlıqlarının bərabərliyini təminat verir. İnsan və vətəndaş hüquqlarını və azadlıqlarını irqi, etnik, dini, dil, cinsi, mənşəyi, əqidə, siyasi və sosial mənsubiyyətə görə məhdudlaşdırmaq qadağandır.

IV. Heç kəsə bu maddənin III hissəsində göstərilən əsaslara görə zərər vurula bilməz, güzəştlər və ya imtiyazlar verilə bilməz, yaxud güzəştlərin və ya imtiyazların verilməsindən imtina oluna bilməz.

²⁹ Attorney - General of the Government of Israel v. Eichmann (Israel Sup. Ct. 1962), 36 Int'l Rep. 277, 277 (1968).

³⁰ İsmayil Mahmudov, *Immunity as a Main Obstacle on the Way of National Prosecution of International Crimes*, 5 Baku St. U.L. Rev. 83, 91 (2019).

³¹ BBC News: France will not prosecute Gaddafi (13 Mart 2001), burada bax: <http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/1218245.stm> (Son baxış tarixi: 11 May 2020-ci il).

³² Azərbaycan Respublikasının Konstitusiyası, mad. 25 (2019).

V. Hüquq və vəzifələrlə bağlı qərarlar qəbul edən dövlət orqanları və dövlət hakimiyyəti səlahiyyətlərinin daşıyıcıları ilə münasibətlərdə hər kəsin bərabər hüquqları təmin edilir.

AR Cinayət Məcəlləsinin 6-cı maddəsində cinayət törətmiş şəxslərin qanun qarşısında irqindən, milliyyətindən, dinindən, dilindən, cinsindən, mənşəyindən, əmlak vəziyyətindən, qulluq mövqeyindən, əqidəsindən, siyasi partiyalara, həmkarlar ittifaqlarına, digər ictimai birliklərə mənsubiyyətindən və digər hallardan asılı olmayaraq, cinayət məsuliyyətinə cəlb olunmaqda bərabər olduqları qeyd olunub. Lakin konstitusion normalar və AR Cinayət Məcəlləsinin 6-cı maddəsi beynəlxalq cinayət törətdikləri halda vəzifəli şəxslərin hərəkətlərinin tamamilə cəzadan azad olunmasını nəzərdə tutmur.

AR Konstitusiyası cinayət təqibindən azad olan şəxsləri belə sıralayır: Azərbaycan Respublikası Prezidenti, Azərbaycan Respublikası Vitseprezidentləri, Azərbaycan Respublikası Milli Məclisinin deputatları, hakimlər. Lakin toxunulmazlığı aradan qaldıran bir sıra hallar da mövcuddur. Məsələn, Azərbaycan Respublikası Milli Məclisinin deputatı cinayət başında yaxalanarsa, tutula bilər. Belə olduqda Azərbaycan Respublikası Milli Məclisinin deputatını tutan orqan bu barədə dərhal Azərbaycan Respublikasının Baş Prokuroruna xəbər verməlidir. Azərbaycan Respublikası Milli Məclisinin deputatının toxunulmazlığına yalnız Azərbaycan Respublikası Baş Prokurorunun təqdimatına əsasən, Azərbaycan Respublikası Milli Məclisinin qərarı ilə xitam verilə bilər.³³ Və yaxud Prezidentin impichment qaydasında vəzifədən kənarlaşdırılması halında, yəni - Azərbaycan Respublikası Prezidentinin vəzifədən kənarlaşdırılması təşəbbüsü Azərbaycan Respublikasının Prezidenti ağır cinayət törətdikdə Azərbaycan Respublikası Konstitusiyaya Məhkəməsinin təşəbbüsü ilə Azərbaycan Respublikası Ali Məhkəməsinin 30 gün müddətində verilən rəyi əsasında Azərbaycan Respublikasının Milli Məclisi qarşısında irəli sürülə bilər. Nəticə etibarilə, belə qənaətə gələ bilərik ki, yerli hüquqla təmin olunan toxunulmazlıq dövlət rəsmilərinin məsuliyyətə cəlb edilməsi üçün əsas maneə sayılmır, çünki immunitetin aradan qaldırılması proseduru da əksər dövlətlər tərəfindən tətbiq edilir.

III. Dövlətlərin qarşılıqlı və beynəlxalq məhkəmələr qarşısındakı öhdəlikləri arasında ziddiyyət

Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsinin Roma Statusunun qəbulu beynəlxalq hüquq və praktikada inqilaba səbəb olmuşdur. Qeyd etmək lazımdır ki, Roma Statusunun başlıca prinsipi "hər kəsin ədalət mühakiməsi qarşısında bərabərliyi" prinsipidir. Roma Statusunun bu fundamental prinsipi 27-ci maddədə əks olunmuşdur. Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsinin Roma

³³ Yəni orada, mad. 90.

Statusunun 27-ci maddəsi digər konvensiyalardan fərqli olaraq, dövlət rəsmilərinin toxunulmazlığının istisna halını nəzərdə tutur:³⁴

27.1. Roma Statusu vəzifəsindən asılı olmayaraq, bütün şəxslərə bərabər tətbiq edilir. Xüsusilə bir dövlət və ya hökumət başçısı, hökumətin və ya parlamentin üzvü, seçilmiş bir nümayəndə və ya hökumət rəsmisi heç bir halda bu Statusa görə cinayət məsuliyyətindən azad edilmir.

27.2. Həm daxili hüquq, həm də beynəlxalq hüquqda şəxsə aid edilən immunitet və xüsusi prosedur qaydaları Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsinə həmin şəxs üzərindəki yurisdiksiyasından azad etmir.

Müvafiq norma Yuqoslaviya və Ruanda ad hoc tribunallarının Statuslarında da əks olunaraq beynəlxalq adət hüququnu da özündə ehtiva edir. Sierra Leone Xüsusi Məhkəməsi Charles Taylor qərarında beynəlxalq məhkəmələr qarşısında dövlət rəsmilərinin immunitetinin istisnasının beynəlxalq adət hüququnu təşkil etməsini vurğulamışdır.³⁵ Roma Statunun maddi normalarının adət hüququna söykənməsi heç də təəccüblü olmamalıdır, çünki BMT-nin Təhlükəsizlik Şurası qeyri-üzv dövlətlər və onların vətəndaşları ilə də bağlı Statusun tətbiq edilməsi ilə bağlı müvafiq qərarlar qəbul edir. Lakin aydın məsələdir ki, Təhlükəsizlik Şurası beynəlxalq hüququ yarada bilməz, onu tətbiq edə bilər.³⁶

Yuxarıda qeyd olunan norma Roma Statusuna üzv olan dövlətləri həm daxili, həm də beynəlxalq hüquqda şəxsə aid edilən xarici dövlətin cinayət yurisdiksiyasından immunitet və Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsi ilə əməkdaşlıq etmə öhdəliyi baxımından çətin vəziyyətdə qoyur. Digər tərəfdən, Roma Statusunun 98-ci maddəsi isə Məhkəmənin üzv dövlətlər qarşısında həbs və təslim etmə tələbinə müəyyən məhdudiyyət qoyur:³⁷

98.1. Əgər məhkəmə axtarılan şəxsin vətəndaşı olduğu 3-cü dövlətin immunitetinin götürülməsi ilə bağlı razılığını almazsa, məhkəmə ilə əməkdaşlıq etmə digər dövlətin diplomatik immunitetlə bağlı beynəlxalq hüquqla qorunan digər öhdəliklərini təhlükə altına atarsa, Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsi üzv dövlət qarşısındakı tələbini davam etdirə bilməz.

İlk baxışda bir birinə zidd görünən bu 2 maddənin əslində zidd olub-olmamasını aydınlaşdırmaq üçün qanunvericinin məqsədini müəyyənləşdirməli, yəni tarixi təfsir (legislative history) metodundan istifadə etməliyik.³⁸ Statusun hazırlanması mərhələsində 27-ci maddənin danışıqlar zamanı prioritet olmaması elə də təəccüblü olmamalıdır, çünki Beynəlxalq Hüquq Komissiyasının Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsinin ilkin Statusunun hazırlanmasını həyata keçirən işçi qrupu 1993-cü və 1994-cü il məruzələrində

³⁴ Rome Statute of the International Criminal Court (last amended 2010), art. 27 (1998).

³⁵ Prosecutor v. Charles Taylor, Case No SCSL-2003-01-I, Decision on Immunity from Jurisdiction, § 52 (2004).

³⁶ Paul C. Szasz, *The Security Council Starts Legislating*, 96 AM. J. INT'L L. 901, 904 (2017).

³⁷ Yuxarıda istinad 34, art. 98.

³⁸ Fərhad Mehdiyev, *Hüquq nəzəriyyəsi*, 82-85 (2017).

bu sualı cavablandırmamışdır.³⁹ Beynəlxalq Hüquq Komissiyasının “Sülh və bəşəriyyətin təhlükəsizliyi əleyhinə cinayətlər” Məcəlləsinin ilkin versiyası ilə bağlı məruzəsində qeyd edilmişdir ki, sülh və bəşəriyyət əleyhinə cinayət törədən fərdin vəzifəsi dövlət və ya hökumət başçısı olmasından asılı olmayaraq, onu cinayət məsuliyyətindən azad etmir və cəzasını yüngülləşdirmir.⁴⁰ Roma Statusunun qanunvericilik tarixini vərəqləmək olduqca çətindir, çünki Statusun hazırlıq mərhələsində danışıqların qeyri-rəsmi keçməsi və sənədlərin arxivləşdirilməməsi maddə 27-nin ilkin təfsirinin müəyyən edilməsindən bizi uzaqlaşdırır. Lakin bir çox müəlliflər qeyd edir ki, maddə 98 maddə 27-nin təsirini zəiflətmir, onun fundamental prinsiplərini təhlükə altında qoymur. Statusa üzv olan dövlətlər 27-ci maddənin dövlət və ya hökumət başçısının immunitetini istisna etdiyini qəbul edərək onu ratifikasiya etmişlər. Məsələn, Fransa Konstitusiyası Məhkəməsi Statusu ratifikasiya etmək üçün Konstitusiyaya düzəliş etmək barədə qərar qəbul etmişdir. Çünki Fransa Konstitusiyası Prezidentin, hökumət və parlament üzvlərinin cinayət yurisdiksiyasından toxunulmazlığını nəzərdə tuturdu. Beynəlxalq Ədalət Məhkəməsi Yerodia qərarında qeyd edir ki, hazırkı və əvvəlki Xarici İşlər Nazirinə beynəlxalq hüquqla verilmiş immunitet cinayət mühakimə icraatına, xüsusilə də, Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsi də daxil olmaqla, beynəlxalq cinayət tribunalları qarşısındakı cinayət prosesinə mane olmur.⁴¹

Roma Statusunun immunitetlə bağlı normaları hələ də dövlətlər tərəfindən birmənalı qarşılanmamaqdadır. 98-ci maddənin Roma Statusunun danışıqları zamanı diqqətdən qismən kənar qalması ABŞ kimi dövlətlər tərəfindən məharətlə istifadə edilir. Məsələn, Buş administrasiyası digər dövlətlərlə ikitərəfli immunitet razılaşmaları bağlayaraq öz vətəndaşlarının gələcəkdə BCM-ə təhvil verilməsinin “qarşısını alır”.⁴² Çünki ABŞ Roma Statusuna üzv olmasa da, məhkəmənin qeyri-üzv dövlətlərin vətəndaşları üzərində də yurisdiksiyası mövcuddur. Hətta Avropa Parlamenti də belə ikitərəfli “qabaqlayıcı” müqavilələrin Roma Statusuna zidd olduğunu elan etsə də, artıq 2006-cı ilədək ABŞ 100-dən çox bu tipli müqavilə imzalamışdır.⁴³ ABŞ BCM-nə qarşı propoqandasını davam etdirərkən Afrika ölkələri: Uqanda, Konqo DR, Mərkəzi Afrika Respublikası məhkəməyə müraciət etdilər.⁴⁴ Bu

³⁹ Report of the Working Group on the question of an International Criminal Jurisdiction, in Report of the International Law Commission on the work of its forty-fourth session, 47 U.N. GAOR Supp. (No. 10), U.N. Doc. No. A/47/10 (1992), Report of the International Law Commission, U.N. GAOR, 49th Sess., Supp. No. 10, U.N. Doc. A/49/10 (1994).

⁴⁰ Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind with commentaries, in Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-eighth Session (A/51/10), 26-27 (1996).

⁴¹ Arrest Warrant, yuxarıda istinad 9, § 61.

⁴² Leila Nadya Sadat, *Summer in Rome, Spring in the Hague, Winter in Washington - U.S. Policy towards the International Criminal Court*, 21 Wis. Int'l L.J. 557, 590 (2003).

⁴³ Coalition for the International Criminal Court Factsheet, Status of U.S. Bilateral Immunity Agreements (2016), burada bax: http://www.iccnw.org/documents/CICCFS_BIAstatus_current.pdf.

⁴⁴ ICC, Press Release, President of Uganda refers situation concerning the Lord's Resistance Army (LRA) to the ICC, ICC-20040129-44 (Jan. 29, 2004); Həmçinin bax: ICC, Press Release, Prosecutor

müraciətlər (self-referral) məhkəmənin işləyə biləcəyinə inam yaratsa da, bəzi müəlliflər Afrika suverenliyinin tanınmasını Afrika liderlərinin BCM ilə əməkdaşlıq etməsi ilə əlaqələndirirdilər. Lakin Sudanın Prezidenti Əl-Bəşirlə bağlı məhkəmənin 2009 və 2010-cu illərdə çıxardığı həbs qərarı bunun doğru olmadığını göstərdi. Amerika hüquqşünaslarının məhkəmənin yurisdiksiyasından qaçmağa çalışdığı kimi Əl Bəşir də qeyri-üzv dövlətin Prezidenti kimi BCM-in yurisdiksiyası qarşısında toxunulmaz olduğunu iddia edirdi, lakin məhkəmə onun şikayətini qəbul etməyərək bildirdi ki, 27-ci maddənin tələbləri altında o, immunitetə malik deyil və Sudanın qeyri-üzv dövlət statusu məhkəmənin yurisdiksiyasına təsir etmir.⁴⁵ BCM-si Əl-Bəşir 2011-ci ildə Malavi, Çad və Cənubi Afrikaya səyahət edərdən onun həbs olunması barədə “Note Verbale” göndərsə də, onlar Əl-Bəşirin hazırkı prezident kimi beynəlxalq ümumi hüquq daxilində immunitetə malik olmasını əsas gətirərək, məhkəmənin əməkdaşlıq tələbini yerinə yetirməmişdirlər.⁴⁶ Məhkəmə isə Nuremberq və Tokio tribunallarının presedentlərini rəhbər tutaraq bildirdi ki, istər əvvəlki, istərsə də səlahiyyətli dövlət başçısının immuniteti beynəlxalq məhkəmə qarşısında mühakimə olunmasına əngəl törətməməlidir, çünki beynəlxalq adət hüququ jus cogens normalarının pozuntularına görə beynəlxalq məhkəmələr tərəfindən dövlət başçılarının həbsi əmrinin onların immunitetinin istisna edilməsini tanıyır.⁴⁷

Əvvəla, qəbul edilməlidir ki, BCM qarşısında dövlət başçısı immuniteti ilə bağlı ziddiyyət hüquqi məsələdən daha çox, siyasi məsələdir. Nuremberq tribunalından başlayaraq, beynəlxalq cinayət hüququ beynəlxalq tribunallar qarşısında jus cogens normalarının pozuntusuna görə tutduğu vəzifədən asılı olmayaraq, istənilən şəxsin immunitetinin aradan qaldırıldığını açıqca nəzərdə tutmuşdur. Bunun üçün BHK-ın işinə və Nuremberq və Tokio kimi ad hoc tribunallarının yaradılmasına baxmaq kifayətdir. Roma Statusunun mətninin interpretasiyası, mətnin hazırlanmasında iştirak edən şəxslərin yazıları göstərir ki, Roma Statusunun 27(1) və 27(2) maddələrinə Nuremberq presedenti və beynəlxalq adət hüququnun prizmasından yanaşılmışdır. ABŞ Roma Statusunun danışıqları zamanı onun diplomatik immuniteti təhlükə altına qoyduğunu iddia edərək, özünü “suverenliyin bələdçisi”

receives referral of the situation in the Democratic Republic of Congo (Apr. 19, 2004); ICC, Press Release, Prosecutor receives referral concerning Central African Republic (Jan. 7, 2005).

⁴⁵ Situation in Darfur, Sudan, Prosecutor v. Omar A. Bashir, Decision on the Prosecution’s Application for a Warrant of Arrest against Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Case No. ICC02/05-01/09, § 36, § 40 (Mar. 4, 2009).

⁴⁶ Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Corrigendum to the Decision Pursuant to Article 87(7) of the Rome Statute on the Failure by the Republic of Malawi to Comply with the Cooperation Requests Issued by the Court with Respect to the Arrest and Surrender of Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Case No. ICC-02/05-01/09, § 6 (December 13, 2011) [Malawi Decision]; Həmçinin bax: Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Decision Pursuant to Article 87(7) of the Rome Statute on the refusal of the Republic of Chad to Comply with the Cooperation Requests Issued by the Court with Respect to the Arrest and Surrender of Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Case No. ICC-02/05-01/09, § 13-14 (Dec. 13, 2011) [Chad Decision].

⁴⁷ Malawi Decision, yuxarıda istinad 46, § 43.

adlandırmışdır. Status Bil Klintonun dövründə imzalanıb, Obama dönəmində dəstəklənsə də, C.Buş BCM-ə qarşı əks mövqedə olmuşdur. D. Trumpun məsləhətçisi olan John Bolton isə daha da irəli gedərək, BCM hakimlərinin ölkəyə girişinə məhdudiyət qoyulması, Amerika vətəndaşlarının məhkəmə tərəfindən təqibinə kömək edən şirkətlərə və dövlətlərə qarşı sanksiyalar irəli sürəcəyini qeyd etmişdir.⁴⁸ ABŞ-ın dövlət suverenliyi ideyası, xüsusilə beynəlxalq cinayət hüququnun ruhuna ziddir. Roma Statusunda 4 cinayət tərkibində ifadə olunan jus cogens qadağanedici normalar barəsində üzv dövlətlər tərəfindən əks mövqe nümayiş edirilə bilməz.⁴⁹ Roma Statusunun 98-ci maddəsi dövlət suverenliyinin təmininə xidmət etsə də, bu, jus cogens normalarının beynəlxalq adət hüququndakı mövqeyinə təsir etməməlidir. Lakin 27-ci maddənin tətbiqindən aydın olur ki, beynəlxalq hüquqla immunitetə malik olan rəsmi vəzifələr məhkəmə qarşısında elə də müvəffəqiyyətlə tətbiq edilmir.

Əl-Bəşir qərarının beynəlxalq ümumi hüquq üçün əhəmiyyətli başqa təcrübəsi də mövcuddur. BMT Nizamnaməsinin VII fəslində göstəriləyi kimi, Təhlükəsizlik Şurası hər bir halda sülhə təhlükənin yaranması, sülhün pozulmasının və ya təcavüz aktının olmasını müəyyən edir,... beynəlxalq sülhün və təhlükəsizliyin qorunub saxlanılması məqsədi ilə Nizamnamənin 41-ci və 42-ci maddələrinə uyğun olaraq, müvafiq tədbirlər görülməsi barədə qərar qəbul etmək səlahiyyətlərindən istifadə edir.⁵⁰ Roma Statusunun 13(b) bəndinə görə, Təhlükəsizlik Şurası BMT Nizamnaməsinin VII bölməsində göstərilən hallar mövcud olduqda, Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsinə müraciət edilməsi beynəlxalq cinayətlərə baxılması üçün hüquqi əsas ola bilər. Əl-Bəşirin Sudan tərəfindən həbs edilib BCM-ə göndərilməsi ilə bağlı Təhlükəsizlik Şurasının 1593 sayılı qərarı göstərir ki, bu yolla yaranan məhkəmənin mühakimə səlahiyyəti nəinki üzv dövlətlərə, hətta qeyri-üzv dövlətlərə də məhkəmə ilə əməkdaşlıq etmə öhdəliyini şamil edir.⁵¹

İndi isə beynəlxalq praktikada dövlətin vəzifəli şəxslərinin toxunulmazlığı məsələsinin necə tənzimləndiyinə baxaq. Afrika ittifaqı liderləri və onların dəstəkləyənləri BCM-ə üzv dövlətləri eləcə də qeyri-üzv dövlətləri inandırmağa çalışırlar ki, hətta jus cogens normalarının pozuntusuna görə də dövlət başçısının immunitet hüququ onu beynəlxalq cinayət məhkəməsi qarşısında mühakimə edilməkdən qoruyur. Düşünürük ki, məhkəmə Avropa İttifaqına hüquqi təsir etməklə yanaşı, Roma Statusunun 21-ci maddəsinə və

⁴⁸ John Bolton, Protecting American Constitutionalism and Sovereignty from International Threats, Remarks delivered to the Federalist Society (10 September 2018), burada bax: www.justsecurity.org/60674/nationalsecurity-adviser-john-bolton-remarks-international-criminal-court/. (Son baxış tarixi: 10 May 2020-ci il).

⁴⁹ M. Cherif Bassiouni, *International Crimes: Jus Cogens and Obligatio Erga Omnes*, 59 Law and Contemporary Problems, 63, 68 (1996).

⁵⁰ Charter of the United Nations, yuxarıda istinad 7, chapter VII.

⁵¹ Resolution 1593 of the Security Council (2005), burada bax: <https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/85FEBD1A-29F8-4EC4-9566-48EDF55CC587/283244/N0529273.pdf>

Müqavilələr hüququ haqqında Vyana Konvensiyasını əsas gətirərək siyasi təzyiq də göstərməlidir. Artıq qəbul edilmişdir ki, Maddə 27 beynəlxalq adət hüququnu özündə ehtiva edir və o, maddə 98 ilə birlikdə təfsir edilməlidir.⁵²

BCM Əl-Bəşirlə bağlı 6 qərarında RS-na üzv olan dövlətlərin Əl-Bəşiri həbs etmə öhdəliyinin olduğunu vurğulasa da, öz əsaslandırmasında elə də qətiyyətli olmamışdır. Məsələn, BCM ilk qərarlarında Nuremberq Nizamnaməsinin prinsiplərini və Roma Statusunu rəhbər tutaraq, dövlət başçılarının immunitetinin beynəlxalq məhkəmələr qarşısında mühakimə olunmasına heç bir əngəl törətmədiyini bildirsə də, ABŞ və Afrika İttifaqının, eləcə də, hüquqşünas-alimlərin RS-in dövlət başçalarına və qeyri-üzv dövlətlərə şamil edilməsinə qarşı əks mövqeyi məhkəmə tərkibini bu barədə yenidən düşünməyə vadar etmişdir.

Yuxarıda qeyd olunduğu kimi BƏM Konqo Belçikaya qarşı qərarında Dövlət başçısı və Xarici İşlər Nazirinin milli məhkəmələr qarşısında immunitetə malik olduğunu vurğulamışdır. Məsələn, Əl-Bəşir prezident postunda olarkən Cənubi Afrikaya səyahət edən zaman orada birbaşa mühakimə edilə bilməzdi. Lakin əsas sual burada ortaya çıxır ki, beynəlxalq məhkəmənin yurisdiksiyası olduğu halda onun tələbi ilə vəzifəli şəxslər milli məhkəmələr qarşısında ədalət mühakiməsinə cəlb edilə bilər mi? Bu halda əgər məhkəmənin yurisdiksiyasının formalaşmasında əsas vasitəçi Təhlükəsizlik Şurasıdırsa, onun beynəlxalq məhkəmələr qarşısında ittiham edilmək üçün dövlət rəsmisinin immunitetini aradan qaldırmaq səlahiyyəti vardır. Bu o deməkdir ki, əgər Təhlükəsizlik Şurası tərəfindən verilən qərara əsasən BCM-in yurisdiksiyası həyata keçirilirsə, vəzifəli şəxslər hətta milli məhkəmələr qarşısında da immunitətdən məhrum olacaqlar. Bu haldai immunitetinin aradan qaldırılmasının əsasları Roma Statusunda və Təhlükəsizlik Şurasının müvafiq məsələ ilə bağlı qərarında öz əksini tapır. Bütün bunlar onu göstərir ki, Təhlükəsizlik Şurası Roma Statusunun 27-ci maddəsində nəzərdə tutulmuş “şəxsin vəzifəsinin onu məsuliyyətdən azad etməməsi”, “hər kəsin məhkəmə qarşısında bərabər olması” prinsiplərini qəbul edir.

2017-ci il 29 martda Əl-Bəşir İordaniyaya 28-ci Ərəb Sammitində iştirak etmək üçün səfər edəndə, İordaniya Əl-Bəşiri həbs edib BCM-nə təqdim etməli idi. Lakin İordaniya BCM-in 2017-ci il 11 dekabr tarixli qərarından şikayət verərək bildirir: “Maddə 98 Əl-Bəşirin həbs edilməsi öhdəliyindən imtina etmə səlahiyyəti verir, 27-ci maddə isə beynəlxalq adət hüququ daxilində Əl-Bəşirin immunitetini aradan qaldırmır, çünki Ərəb Dövlətləri Liqasının immunitet və səlahiyyətlər barədə Konvensiyası Dövlət başçısı kimi Əl-Bəşirin həbs və tutulmadan immunitetə malik olduğunu bildirir. Həmçinin, Roma Statutu qeyri-üzv dövlətlərə öhdəliklər yükləyə, hüquqlarını məhdudlaşdırma bilməz və Təhlükəsizlik Şurasının 1593 sayılı qərarı Əl-Bəşirə

⁵² Malawi Decision, yuxarıda istinad 46, § 39, § 139.

immunitet təmin edilməsi ilə bağlı İordaniyanın öhdəliklərinə təsir edə bilməz".⁵³ İordaniya bildirir ki, BCM üzv və ya qeyri-üzv dövlərin səlahiyyətli dövlət başçısı olmasından asılı olmayaraq, onun üzərində yurisdiksiyasını həyata keçirə bilməz. Yalnız dövlət öz vətəndaşının immunitetini aradan qaldıra bilər, bu halda maddə 98 məhkəmənin "təslim et" tələbinə əngəl törətməyəcəkdir.⁵⁴ Vəzifəli şəxslərin cəzadan uzaq qalması məsələsinə gəldikdə isə İordaniya bildirir ki, dövlət başçısının vəzifədə olarkən malik olduğu şəxsi immunitet vəzifədən getdikdən sonra öz qüvvəsini itirir, bu halda isə o, ədalət mühakiməsinə cəlb edilə bilər.

Nəticə

Yuxarıda qeyd olunan argument və məhkəmə presedentlərinə baxmayaraq, unutmayaq lazım deyil ki, yüksək vəzifəli dövlət rəsmilərinə verilən immunitet məqsədi təkə dövlət suverenliyinin və dövlətlərin işlərinə qarışmamağın təmini yox, həmçinin dövlətlərarası effektiv münasibətləri təmin etməkdir. Qəbul edilməlidir ki, yüksək vəzifəli dövlət rəsmilərinin tam immunitet məsələsi artıq elə də aktual deyildir. Beynəlxalq xarakterli cinayətlərə görə nəinki milli məhkəmələr, eləcə də beynəlxalq məhkəmələr qarşısında dövlət rəsmilərinin immunitetinin aradan qaldırılması praktikasına rast gəlinir. Artıq beynəlxalq adət hüququn sözügedən cinayətlərə görə səlahiyyətli və keçmiş dövlət işçilərinin immuniteti məsələsində fərq qoymamaqdadır. Lakin Beynəlxalq Ədalət Məhkəməsinin dövlət vəzifəli şəxslərinin beynəlxalq tribunallar qarşısında mühakimə edilməsi zamanı immunitetinin saxlanılıb-saxlanılmaması barədə qəti mövqeyi hələ ki yoxdur. Bu isə beynəlxalq praktikada xeyli çətinlik törədir. Amma Beynəlxalq Cinayət Məhkəməsinin mövqeyi isə qətidir. BCM-də baxılan Əl-Bəşir qərarı ağır beynəlxalq cinayətlərdə ittiham olunan dövlət vəzifəliyələrinin (Dövlət başçısı, Xarici İşlər Naziri, Hökumət başçısı) beynəlxalq tribunallar qarşısında mühakimə edilən zaman immunitetinə istisna tanıyır və Roma Statusuna üzv, hətta qeyri-üzv dövlətlər qarşısında dövlət rəsmilərinin həbs olunub təhvil verilməsi tələbini qoyur.

Dövlət rəsmilərinin immuniteti mövzusunda qeyri-dəqiq praktika onların əsassız olaraq beynəlxalq tribunallar qarşısında mühakimə edilməsinə də yol açır. Buna görə də, ABŞ kimi bir çox dövlətlər Roma Statusunun immuniteti istisna edən maddələrinə qarşı əks mövqedə çıxış edərək bunun dövlətlərin suverenliyi prinsipinə zidd olduğunu vurğulayırlar.

Digər tərəfdən, ermənilər tərəfindən Azərbaycan Respublikasına qarşı törədilən cinayətlərin beynəlxalq xarakterli olduğunu və xarici vəzifəli şəxslər tərəfindən təşkil edildiyini nəzərə alsaq, Roma Statusunun müvafiq maddələrinin tətbiqi imkanlarını

⁵³ The Hashemite Kingdom of Jordan's appeal against the "Decision under article 87(7) of the Rome Statute on the non-compliance by Jordan with the request by the Court for the arrest and surrender of Omar Al-Bashir", No. ICC-02/05-01/09, § 81(12 March 2018).

⁵⁴ BBC 'Profile: Sudan's Omar al-Bashir', BBC News (6 April 2016), burada bax: <https://www.bbc.co.uk/news/mobile/world-africa-16010445> (Son baxış tarixi: 11 May 2020-ci il).

aydın görə bilərik. Bu baxımdan beynəlxalq cinayətlərin ayrı-ayrı növlərinin tərkib elementlərinin müvafiq beynəlxalq hüquq normalarına və presedent hüququna əsaslanmaqla ətraflı şərh edilməsi Azərbaycan Respublikasının hüquq mühafizə orqanları və məhkəmələri üçün də böyük əhəmiyyətə malikdir. Digər tərəfdən, göstərilən normalarla Azərbaycan Respublikası Cinayət Məcəlləsinin müvafiq müddələrinin müqayisəli təhlili ölkə qanunvericiliyi üçün olduqca vacibdir.