



ESPAÑA

INTERVENCIÓN
DEL PROFESOR CARLOS JIMÉNEZ PIERNAS
JEFE DE LA ASESORÍA JURÍDICA INTERNACIONAL
DEL MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES, UNIÓN EUROPEA Y
COOPERACIÓN DE ESPAÑA

EN LA SEXTA COMISIÓN
DEL 73 PERÍODO DE SESIONES DE LA ASAMBLEA GENERAL
DE LAS NACIONES UNIDAS

**Tema 82. Informe de la Comisión de Derecho Internacional
sobre la labor realizada en su 70º período de sesiones
(PARTE III)**

Nueva York, 30 de octubre de 2018

(Cotejar con intervención definitiva)

STATEMENT
BY PROFESSOR CARLOS JIMÉNEZ PIERNAS
HEAD OF THE INTERNATIONAL LAW DIVISION
OF THE MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS, EUROPEAN UNION AND
COOPERATION OF SPAIN

AT THE SIXTH COMMITTEE
OF THE 73rd SESSION OF THE UN GENERAL ASSEMBLY

**Agenda item 82. Report of the International Law Commission
on the work of its 70th session
(CLUSTER III)**

New York, 30 October 2018

(Unofficial translation. Check against delivery)

Sr. Presidente,

España se congratula de la labor y de los avances habidos en los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional en relación con los capítulos IX, X y XI de su Informe sobre su 70 período de sesiones. Es obligado rendir tributo, muy de verdad, al esfuerzo desarrollado por los distintos relatores en cada tema. Por desgracia, como ya se ha puesto de manifiesto en otras intervenciones, resulta muy difícil por falta de medios y de tiempo seguir con la diligencia y el rigor que se merecen todos los temas de los que se viene ocupando la Comisión. Por tanto, limitaré mi intervención a exponer algunas consideraciones sobre el capítulo XI, dedicado a la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado [Immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction]. Pido disculpas por no referirme a los otros dos capítulos y prometo compensar nuestro silencio en una próxima ocasión.

La Comisión viene trabajando sobre el tema de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado desde su 60° período de sesiones (2008). España ha seguido con mucho interés esos trabajos. Hemos remitido en el pasado mes de julio, a solicitud de la Comisión, un informe detallado sobre nuestra legislación y práctica interna en la materia. Formularemos a continuación ciertas observaciones con relación a los trabajos que sobre este tema se han desarrollado en el seno de la Comisión en su 70° período de sesiones, en el que se ha debatido el Sexto Informe presentado por la Relatora Especial, la profesora Concepción Escobar.

Por lo que se refiere al debate sobre el proyecto de artículo 7, España apoya el establecimiento de un sistema de límites y excepciones a la inmunidad *ratione materiae*, tal y como se establece en ese artículo. Aunque se trata de una propuesta en buena medida situada en el terreno del desarrollo progresivo del Derecho Internacional, España considera que no se debería poder alegar la inmunidad *ratione materiae* por parte de los funcionarios del Estado extranjero *cuyo mandato haya terminado*, respecto de crímenes de Derecho internacional de tanta gravedad como los incluidos en el citado proyecto de art. 7; a saber: crimen de genocidio; crímenes de lesa humanidad; crímenes de guerra, crimen de apartheid; tortura; y desapariciones forzadas. Todos ellos están debidamente tipificados a nivel internacional, en los correspondientes instrumentos internacionales y algunos de ellos constituyen normas de *ius cogens*. Por tanto, en su labor de codificación y desarrollo progresivo del Derecho internacional, la Comisión debería aprobar una propuesta de proyecto en la que se incluyera una disposición del alcance del mencionado art. 7, con el objetivo de hacer efectiva la lucha contra la impunidad respecto de esta lista de crímenes de Derecho Internacional.

Por lo que respecta a los aspectos procesales de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado, abordados en el Sexto Informe de la Relatora Especial y objeto de debate en la Comisión, España manifiesta las siguientes observaciones de carácter general. En primer lugar, la inmunidad de jurisdicción debe ser considerada sin demora, en el momento inicial del procedimiento penal que se entable contra el funcionario extranjero y antes de que se adopten medidas vinculantes en su contra que puedan obstaculizar el ejercicio de sus funciones y, en cualquier caso, antes de emitir cualquier pronunciamiento sobre el fondo del asunto. Sin perjuicio de que el órgano judicial pueda llevar a cabo diligencias de investigación o instrucción,

pero siempre que estén limitadas a establecer los hechos y no conlleven ninguna medida de carácter coercitivo.

En segundo lugar, la inmunidad de jurisdicción penal extranjera debe ser reconocida respecto de las tres categorías de actos planteados por la Relatora Especial en su Sexto Informe, comprendidos en sentido amplio dentro del concepto de ejercicio de jurisdicción por las autoridades del Estado del foro: la detención, la comparecencia como testigo y las medidas cautelares que requieran un examen. Respecto de la detención, no hay ninguna duda de que en el Derecho Internacional en vigor se reconoce la inviolabilidad de los Jefes de Estado, Jefes de Gobierno y Ministros de Relaciones Exteriores extranjeros en activo

De igual modo, estas categorías de funcionarios extranjeros están exentos de la obligación de comparecer como testigos en procedimientos judiciales iniciados ante los tribunales del Estado del foro. En este sentido, los tribunales del Estado del foro también deben aplicar la regla de la inmunidad de jurisdicción para rechazar la adopción de medidas cautelares, sean relativas a la persona o a los bienes, contra estas mismas categorías de funcionarios extranjeros. En cambio, con otros funcionarios extranjeros, respecto de los que su inviolabilidad no está igual de clara, es importante la garantía de que no se afecte a sus funciones, sobre todo en el caso de la inmunidad *ratione materiae*.

Por otra parte, mi delegación considera que en el tratamiento de las cuestiones procesales se debería explorar también la utilización de los mecanismos de cooperación y asistencia jurídica internacional, que pueden ayudarnos a encontrar un equilibrio entre el respeto del principio de soberanía y la lucha contra la impunidad.

Por último, conviene señalar que en el marco de un Estado de Derecho, como es el caso de España, la aplicación de las normas internacionales que regulan la inmunidad de jurisdicción penal de los funcionarios extranjeros, corresponde a los jueces y tribunales españoles. Se lleva a cabo en estricto respeto de la división de poderes establecida en la Constitución española de 1978. Deben cumplirse las garantías legales y procesales establecidas en el ordenamiento jurídico español, en particular de las referidas a la protección de los derechos humanos de toda persona objeto de un procedimiento judicial ante los tribunales españoles. Además, la actuación de nuestros tribunales está sometida al control jurisdiccional, si llega el caso, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Para concluir, España valora positivamente los trabajos realizados hasta la fecha por la Comisión sobre la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado, y reitera que es partidaria de que se negocie y adopte un proyecto que garantice el carácter normativo de las propuestas en esta materia. El objetivo final es garantizar al menos una mayor seguridad jurídica en este sector de normas del ordenamiento internacional. Es una tarea al alcance de la Comisión de Derecho Internacional como órgano técnico codificador.

Muchas gracias, Sr. Presidente.

Mr. Chairman,

Please allow me to begin by once again congratulating the International Law Commission for the quality of its work on Chapters IX, X and XI of its Report on the 70th Session. I wish to express my sincere appreciation to the efforts by the different Rapporteurs on each subject. As it has been highlighted in several occasions, unfortunately it is not always possible to closely follow all the subjects which are being dealt with by the Commission with the diligence and thoroughness they do deserve. Therefore I will focus on some remarks on Chapter XI, devoted to the Immunity of State Officials from foreign criminal jurisdiction. I kindly ask for your understanding since I will not focus on the other two Chapters. I promise that I will make up for this silence as soon as the occasion arises in future meetings.

Since its 60th Session (2008), the Commission has been working on the immunity of State Officials from foreign criminal jurisdiction. Spain has followed very closely those efforts. Last July, at the request of the Commission, Spain submitted a detailed report on our laws and internal practice on this subject. We wish to make some remarks on the works on this subject developed by the Commission at its 70th Session, during which the Sixth Report presented by the Special Rapporteur, Professor Concepción Escobar, has been discussed.

Regarding the debate on draft article 7, Spain is of the view that a system of limitations and exceptions to Immunity *ratione materiae* needs to be set up, as is reflected by that article. Even though it is a proposal which belongs mainly to the framework of the progressive development of International Law, Spain considers that foreign State officials whose mandate has come to an end, should not be entitled to invoke Immunity *ratione materiae*, in cases of most serious crimes of International Law such as the crimes included in draft article 7; that is: genocide; crimes against humanity; war crimes; apartheid; torture; enforced disappearance. All those crimes are duly qualified at the international level, in the applicable international instruments and some of them amount to *jus cogens* norms. Hence, the Commission fulfilling its responsibility of codification and progressive development of International Law, should approve a draft including a provision with the scope mentioned in article 7, in the aim of achieving the fight against impunity regarding this list of International Law crimes.

On the procedural aspects of the Immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction, which were addressed in the Sixth Report of the Special Rapporteur and discussed at the Commission, Spain wishes to highlight the following remarks. First, Immunity of jurisdiction should be given due regard without delay, at the very beginning of the criminal proceedings against the foreign official, that is before any measure can be adopted and implemented against him/her which might hinder the exercise of his/her functions, and, in any case, before rendering any judgement or decision on the substance of the case. At this stage, this does not preclude the judicial body to carry on and implement investigative or evidence-building measures, provided

that these are limited to the determination of facts and do not amount to measures of a coercive nature.

Second, Immunity from foreign criminal jurisdiction shall be guaranteed regarding the three categories of acts mentioned by the Special Rapporteur in her Sixth Report. These three categories of acts belong commonly to the broad concept of exercise of jurisdiction by the authorities of the Forum State: arrest, appearance as a witness, and the precautionary or provisional measures that require an assessment. Regarding the arrest, there is no doubt that under applicable International Law foreign Heads of State, Heads of Government and Ministers for Foreign Affairs being in active service enjoy inviolability. Moreover, all those categories of foreign officials are exempt from appearing as witness in judicial proceedings before the Courts of the Forum State. In this respect, local Courts must also apply the rule of immunity of jurisdiction and should refuse the adoption of precautionary measures linked to the person or his/her property, regarding these same categories of foreign officials. In other scenarios, in particular as regards other foreign officials for whom the claim of inviolability is not as well and clearly established, it is nevertheless important to ensure that their functions are not affected, in particular when immunity *ratione materiae* is at stake.

In addition to this, my delegation is of the view that, when dealing with procedural issues, the use of existing mechanisms of judicial cooperation and mutual legal assistance should also be explored, as they may be of help in striking the proper balance between respect for the principle of sovereignty and the fight against impunity.

Last but not least, it should be highlighted that, in a rule-of-law State as Spain, the implementation of international norms on immunity of criminal jurisdiction of foreign officials relies on the Spanish Courts and Judges. The implementation of these norms is carried out with due regard of the separation of the Branches as set up in the Spanish Constitution of 1978. The legal and procedural guarantees established in the Spanish legal system must be respected, especially the guarantees linked with the protection of human rights of every citizen subject to judicial proceedings before the Spanish Courts. Furthermore, the activity of our Courts is under the jurisdictional control, if the case arises, of the European Court of Human Rights.

In conclusion, Spain positively values the works carried out until now by the Commission on Immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction and reiterates its support for the completion of the work and adoption of a project that will assure the normative character of the proposals on this subject, whose final goal should be that of guaranteeing at least a higher degree of legal certainty in this sector of norms in the International legal order. This is a task we believe within reach for the International Law Commission as a technical codifying body.

I thank you, Mr. Chairman.