

مكانة القانون الدولي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

The place of international law in the Statute of the International Criminal Court

د. سهيلة بوترة⁽¹⁾

أستاذة محاضرة

جامعة أكلي محند أولحاج - البويرة (الجزائر)

oumalfadhl@yahoo.fr

تاريخ النشر
12 أكتوبر 2022

تاريخ القبول:
04 أكتوبر 2022

تاريخ الارسال:
15 أفريل 2022

المخلص:

إن القواعد المطبقة أمام المحكمة الجنائية الدولية هي نتاج فسيفساني قانوني وبتشكيلة متميزة، وإن تحقيق النتائج العليا في النظام الجنائي الدولي بمزج نماذج تطبيقها للقانون الوطني والقانون الدولي يؤكد التطور الحاصل من نظام تقليدي في تطبيق القانون الجنائي الدولي أمام المحكمة الجنائية الدولية نحو نظام متكامل. وعليه يحتل القانون الدولي مكانة متميزة في النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية لما كرسه من ضوابط، واحتضنه من مبادئ، تشعبت مصادره، واتجاهه نحو تحقيق مطلب الاثراء المتبادل للقانون، وتذليله للنزاعات حول مدى تطبيق وتفسير القاعد القانونية الدولية محل الخلاف امامه، وصولا إلى ضرورة تفعيل القواعد وتنميتها وتطويرها وأنسنتها.

الكلمات المفتاحية: تنمية القانون الجنائي- المحكمة الجنائية الدولية- أنسنة القواعد الدولية أمام المحكمة- تدرج القاعد القانونية الجنائية الدولية- القضاء الدولي.

Abstract :

The rules applied before the International Criminal Court are the product of a legal mosaic with a distinct assortment, and the achievement of higher results in the international criminal system by blending their application models for national law and international law confirms the development that has taken place from a traditional system in the application of international criminal law before the International Criminal Court towards an integrated system. Accordingly, international law occupies a distinguished position in the Statute of the International Criminal Court because of the controls it has established and its principles embraced, its sources are diffuse, and its tendency towards achieving the demand for mutual enrichment of law, and its overcoming of disputes over the extent of application and interpretation of the international legal rule in dispute before it, leading to the necessity of activating the rules its development, development and humanization.

key words: Development of criminal law - International Criminal Court - Humanization of international rules before the Court - Inclusion of the international criminal legal rule - International Judiciary .



مقدمة:

تضمن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 128 مادة تعد بمثابة دستور المحكمة، وجاءت صياغة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبهرة حيث أسست النماذج السابقة لرواندا ويوغوسلافيا توقعات باهرة، وقدمت لها أرضية، وبذلك تحقيق نجاحا غير عادي له.

إن تدويل الولاية القضائية الجنائية والتي كانت في السابق حكرا على القانون المحلي، يدل على التنمية الهيكلية في المجتمع الدولي الكلاسيكي التي تأسست على مبدأ السيادة غير القادره على تلبية احتياجات ومسؤوليات الفاعلين الجدد على الساحة الدولية، وإن شرح التقارب بين الانتشار والاختلاف من الجهات الفاعلة الدولية والمحلية، وتوحيد المهام الأساسية للقانون الدولي يجعلنا بحاجة إلى توضيح من الناحية العملية والنظرية، وليس مجرد تغير هيكل المجتمع الدولي.

تتضح آليات وعمليات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية في المشاركة مع كل من الدول والمؤسسات الدولية والقوى العالمية الأخرى، والتي تهدف إلى حماية المصالح الأساسية لل"المجتمع العالمي" ككل؛ وبقيد نظام التقاضي وتنفيذ القانون سيادة الدولة، وعليه يجب أن توضع سلطة المحكمة الجنائية الدولية وهيئة الأمم المتحدة فوق الدول، مع استيفاء هدف شروط حماية المصالح الأساسية والقيم العالمية للقانون، ويجب على الدول تنسيق إجراءات التنفيذ مع أعمال المنظمات الدولية، كما يجب أن تقدم مثل هذه الأعمال عند سيطره الأمم المتحدة مع التحقق من شرعيتها وبالتالي يكون هدف النشاط واحدا، ولتحقيق ذلك فإن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية اعتمد على مصادر قانونية دولية ووطنية وسوابق قضائية للوصول إلى حكم قضائي يجسد الحكم العادل.

وحقيقة فتحت المحكمة الجنائية الدولية ما يسمى بالإثراء المتبادل حيث مكنت من إدخال تحسينات أخرى في ممارسة المحاكم الدولية وحتى الوطنية، وبالتالي يمكن أن تسهم في تقدم قضية تنمية القانون، وتشجيع الإحالة إلى السوابق التي وضعتها الهيئات القضائية الأخرى، وجرى التأكيد على هذه الممارسة الناشئة مؤخرا بواسطة اتجاه رسمي، كإشارة فقه المحكمة الجنائية الدولية إلى فقه محكمة العدل الدولية (في قضية الكونغو ضد أوغندا) لتحديد مفهوم الأراضي المحتلة، وإلى محاكم حقوق الإنسان من حيث مفهوم المحاكمة العادلة ومشاركة الضحايا في الإجراءات في وقت واحد، وفي أخرى يشير فقه المحكمة الجنائية الدولية لتعريف الدولة إلى القانون الدولي العام.

وفي إطار أهمية موضوع بحثنا فإن كل مصادر القانون امام المحكمة الجنائية الدولية توضح ذلك الاتساق والترابط مع النظام الدولي ككل، وأكثر ترفع أي لبس حول الاختلافات والنزاعات في تطبيق وتفسير القاعدة القانونية وفق نظام روما الأساسي.

إلا أننا لاحظنا مرونة في نطاق طبيعة المصادر الواردة في النظام الأساسي للمحكمة، والتي لم ترد تحت طائلة الحصر، حيث تفرض المادة 21 (1) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بوضوح تسلسل هرمي للمصادر، مع تتالي ثلاثة مستويات للقواعد المعمول بها، وهذا ما يميزها عن المادة 38 (1) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية التي تسرد ثلاثة مصادر من دون أي ترتيب، تليها نقطتين فرعيتين لتحديد القواعد القانونية¹.

هذا ما أدى بالأستاذ بيسيوني الذي ترأس لجنة الصياغة في مؤتمر روما القول بأن المادة 21 "تنتمي بشكل صحيح" إلى الباب الثالث من النظام الأساسي المعنون بـ "المبادئ العامة" بدلا من الباب الثاني².

ومما سبق طرحه نقدم إشكالية لموضوعنا: ما مكانة القانون الدولي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية؟ بمعنى البحث في مدى تحقيق التناسق والامتداد للمعطيات القانونية تحت مطلب مهم وهو إثراء وتطوير وتنمية القانون وكذا رفع التناقضات والنزاعات بينهم إلى أبعد الحدود؟

ونتيجة ذلك استخدمنا المنهج الاستدلالي بالتحليل والتأصيل القانوني مع المنهج التاريخي لتعزيز المعلومة أكثر وتوصلنا لنتائج مهمة.

لا يمكن أن ننكر العلاقة بين النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والوثائق الدولية الأخرى والوطنية منها، حيث تستدعيها تارة لأجل تطبيقها أمام المحكمة لتصبح مصدرا وتارة أخرى السعي إلى هيئات دولية وإلى أنظمتها لأجل تفسير وتطبيق القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة في حالة نشوب نزاع.

وقد قضت الدائرة التمهيدية للبشير قاعده هامة على أنه لا يمكن " للمصادر الأخرى للقانون المنصوص عليها في الفقرتين (1) (ب) و(1) (ج) من المادة 21 من النظام الأساسي أن تطبق إلا عندما يجتمع الطرفين التاليين: (أ) وجود ثغرة في القانون المكتوب الوارد في النظام الأساسي وأركان الجرائم والقواعد، (ب) ويمكن أن تملأ الثغرة عن طريق تطبيق المعايير المنصوص عليها في المادتين 31 و32 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات والمادة 21 (3) من النظام الأساسي"³، وانطلاقا من ذلك نعالج إطار القانون الدولي المطبق أمام المحكمة الجنائية الدولية في (المبحث الأول)، مع ضرورة إضاءة جانب مهم وهو حل نزاعات تطبيق وتفسير بنود النظام الأساسي ما بين الاتفاقيات وأنظمة الهيئات الدولية ب (المبحث الثاني)، لتصل إلى

الصورة المتكاملة والتي رسمت للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في النظام القانوني الدولي ككل، وأيضا تحديد مكانة القانون الدولي بالنظام نفسه.

المبحث الأول: إطار القانون الدولي المطبق أمام المحكمة الجنائية الدولية

طبقا لنظام المحكمة الجنائية الدولية فإنه يجب على المحكمة على غرار مصادر القانون الدولي العام⁴ من تطبيق:

I - المعاهدات الواجبة التطبيق ومبادئ وقواعد القانون الدولي (المادة 21 (1) (ب))

II - المبادئ المقررة في القانون الدولي للنزاعات المسلحة (المادة 21 (1) (ب))

III - المبادئ العامة للقانون المستمدة من النظم القانونية الوطنية (المادة 21 (1) (ج))

IV - مبادئ وقواعد القانون من القرارات السابقة (المادة 21 (2))

V - حقوق الإنسان المعترف بها دوليا (المادة 21 (3))

ومن أجل تحديد إطار القانون الدولي في نظام المحكمة نتباحث عن تلك العلاقة بين النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والقانون الدولي (المطلب الأول)، وفي (المطلب الثاني) نرجع على التطبيقات القضائية لمبادئ القانون الدولي أمام المحكمة الجنائية الدولية.

المطلب الأول: طبيعة العلاقة بين النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والقانون الدولي

اقترح الفريق العامل في مؤتمر روما إعادة صياغة النص الخاص بالقانون المطبق أمام المحكمة الجنائية الدولية بالإشارة إلى القانون الدولي بدلا من تطبيق المعاهدات ومبادئ وقواعد القانون الدولي العام، بما في ذلك المبادئ المقررة في قانون النزاعات المسلحة⁵، وتم اعتماد النص التالي: "وفي المقام الثاني، حيثما كان ذلك مناسباً، المعاهدات الواجبة التطبيق ومبادئ القانون الدولي وقواعده، بما في ذلك المبادئ المقررة في القانون الدولي للمنازعات المسلحة"، وأوضحت حاشية المادة على وجه التحديد أنه "يفهم من مصطلح "القانون الدولي" القانون الدولي العام"⁶، وأوضحت الدائرة الابتدائية أن الكلمات "حيثما كان ذلك مناسباً" تشير إلى وجود عدم رغبة في اعتماد الحلول الإجرائية المستمدة من المصادر الثانوية للقانون عندما لا تتوفر على مثل هذه التشريعات في المحكمة نفسها⁷.

وبطبيعة الحال تطبيق المحكمة للمعاهدات التي تكون طرفاً فيها، مثل اتفاق العلاقة من خلال التفاوض مع الأمم المتحدة⁸، واتفاق المقر مع حكومة هولندا⁹، بالرغم من اعتراض المدعي العام على اعتبار اتفاق العلاقة المتفاوض حولها بأنها قانون ملزم عملاً بأحكام المادة 21 (1) (ب)¹⁰، وفسرتها كذلك دائرة الاستئناف¹¹.

ومن زاوية أخرى يجلس نظام روما الأساسي في إطار النظام الدولي والذي يعد ميثاق الأمم المتحدة أدواته القصوى والعليا، حيث تعلن المادة 103 من ميثاق الأمم المتحدة: "وفي حالة

وجود تعارض بين التزامات الدول الأعضاء في الأمم المتحدة بموجب الميثاق والتزاماتها بموجب أي اتفاق دولي آخر، فالتزاماتها بموجب الميثاق هي التي يعتد بها¹²، وعليه إذا اكتشفت المحكمة وجود أي تباين بين الميثاق ونظام روما الأساسي فإنها يجب ان تطبق هذا الحكم، وأن حسم أي خلاف يكون لصالح الميثاق وان الإشارة إلى "مبادئ وقواعد القانون الدولي" يضطرننا اللجوء إلى النص الرسمي في هذا الشأن وفقا للمادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية¹²، حيث تسرد المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية القائمة، وذلك على اعتبار المصادر الثلاثة الرئيسية هي الاتفاقية والعرف والمبادئ العامة، ولا تقترح أي تسلسل هرمي بينهم¹³، ومع ذلك فإن التماسك غير واضح، لاسيما في ضوء الإشارة إلى "المبادئ العامة" الواردة في المادة 21 (1) (ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

غير أن المادة 21 (1) (ج) من نظام روما تنطوي على مبادئ من استخدام عام وليست وسيلة لتحديد مضمون القانون الدولي العام، بل كل ما هو في سياق القانون الجنائي المقارن، وان إشارة المادة 21 (1) (ج) لهذه المبادئ لا تتعارض مع القانون الدولي والقواعد المعترف بها دوليا، لأنها ستؤدي إلى نتيجة غير منطقية إذا كان القصد من هذا الحكم هو "المبادئ العامة" أين يتم استخدام هذا المصطلح للإشارة إلى أحد المصادر الرئيسية الثلاثة للقانون الدولي العام، ولهذا السبب ينبغي النظر في "المبادئ العامة للقانون التي تعترف بها الأمم المتحدة" بموجب المادة 21 (1) (ب) بدلا من المادة 21 (1) (ج)¹⁴.

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية لمبادئ القانون الدولي أمام المحكمة الجنائية الدولية

أشارت دائرة الاستئناف عند نظرها في حالة جمهورية الكونغو الديمقراطية للمادة 21 (1) (ج) وليس إلى المادة 21 (1) (ب) في سياق المبادئ العامة للقانون لتترك مسألة الترتيب غير مؤكدة إلى حد ما¹⁵، ونظرا للعلاقة الهرمية بين الفئتين قد يأخذ هذا التمييز أهمية عند إثارة مسألة معينة، وبطبيعة الحال فإن الإشارة إلى "مبادئ وقواعد القانون الدولي" يمتد أيضا لتطبيق القانون الدولي العرفي، متى كان ذلك مناسباً¹⁶، والمثال الأكثر كلاسكية لمثل هذه المبادئ العامة هو الحكم المقضي فيه/ به *res judicata*¹⁷ حيث تناولت الدائرة التمهيدية في كاتانغا قرار تأكيد المناوشة الإجرائية بشأن مسألة مقبولة النصوص باعتباره حكما مقضيا *res judicata*¹⁸، ومع ذلك فإن مبدأ الشيء المقضي به كان جزءا من النظم القانونية منذ زمن بعيد، ولم يتم النص عليه صراحة في أي جزء من نظام روما الأساسي أو في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات.

من ناحية أخرى توصلت دائرة الاستئناف إلى أنه لا يوجد مبدأ عام في القانون يمنع المراجعة الهرمية من قبل محاكم عليا تمس قرارات تقضي برفض الإذن بالاستئناف¹⁹، ووردت

أمثلة أخرى من المبادئ العامة التي قد تطبقها المحكمة مثل مبدأ سقوط الحق²⁰، وقاعدته حسن النية والإنصاف²¹، والالتزام بجبر الضرر نتيجة المشاركة²²...

وتوصلت الدائرة الابتدائية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة إلى أن قيمة هذه المصادر هي الكشف عن "المفاهيم العامة في المؤسسات القانونية" التي تعد مفاهيم مشتركة بين طيف واسع من النظم القانونية الوطنية، وأيضاً كشفها عن نهج دولي بطرحه الأسئلة القانونية التي يمكن أن تعتبر مؤشراً مناسباً للقانون الدولي بشأن هذا الموضوع، وعليه لا يكون النظر في النظم القانونية الوطنية من قبل الدائرة الابتدائية لأجل إجراء مسح النظم القانونية الرئيسية الواردة في العالم، وإنما بغية التعرف على حكم قانوني محدد والمعتمد من غالبية النظم القانونية، وعليه تنظر في دراسات النظم الوطنية عموماً ما إذا كان من الممكن تحديد بعض المبادئ الأساسية بها²³، وعلى حد قول Lord McNair: "أنه لا تعد أبداً مسألة استيراد القانون من مؤسسات القانون الدولي أو الخاص، جاهزة ومجهزة تجهيزاً كاملاً مع مجموعة من القواعد، بل هي مسألة إيجاد دلائل القانون في مؤسسات القطاع الخاص في السياسة والمبادئ القانونية المناسبة لإيجاد حل لمشكلة دولية في متناول اليد"²⁴.

كما وردت بعض الإشارات والنادره من السوابق القضائية للمحكمة إلى القانون الدولي العام بوصفه الرمزي كمصدر²⁵، ففي الواقع قد تنشأ قضايا هامة في القانون الدولي العام أثناء الدعوى المرفوعة أمام المحكمة، ولهذا السبب يتطلب من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أن يجمع عدداً معتبراً من آراء القضاة ذوي الخبرة في هذه النقطة²⁶، على سبيل المثال تنص المادة 12 (3) من النظام الأساسي أنه يخول لأي "دولة" صياغة إعلان منح الاختصاص للمحكمة، فيكون على القضاة تحديد ما إذا كان كيان معين يتسم اكفاية بمفهوم الدولة، مثلاً دولة فلسطين وذلك لأجل تمكينها من هذا الحكم، وللأسف يبقى التساؤل نظري وذلك نتيجة الإعلان الذي وضعته السلطة الفلسطينية التي ترمي إلى إعطاء الاختصاص للمحكمة²⁷، إلا أنه وبتاريخ 29 نوفمبر 2012 تم الاعتراف بفلسطين كدولة مراقبة في الجمعية العامة وليست عضواً فيها²⁸.

وعموماً فإن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يعتبر حاضناً للقانون الدولي، ويعد مرجعاً ومرجعاً ومهمّة اجتمعت فيه أمهات المبادئ والنظم القانونية الدولية، بالرغم من بروز إشكالات نتيجة الوضعيات القانونية وظهرت نزاعات حول التفسير وتطبيق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والتي يستدعي معالجتها في ظل تحديد مكانتها وارتكازها الدولي من توفير وسائلها القانونية لذلك، وأيضاً ما أقره القانون الدولي حيالها وهذا ما نتناوله في المبحث الموالي.

المبحث الثاني: حل نزاعات "تطبيق وتفسير"

بنود نظام روما الأساسي على ضوء قواعد القانون الدولي

يشجع إعلان ماينلا كل الدول على التسوية السلمية للمنازعات ويحث أن تُدرج "في الاتفاقات الثنائية والاتفاقيات المتعددة الأطراف، حسب الاقتضاء، أحكاما فعالة من أجل التسوية السلمية للمنازعات الناشئة عن تفسيرها أو تطبيقها"²⁹، فبنود حل المنازعات هي سمة مشتركة للاتفاقيات المتعددة الأطراف، مثل ما ورد بالمادة 119 من نظام روما الأساسي، وتعد عموما سبيلا لتشجيع التسوية التفاوضية، ويليه الاتفاق على إحالة النزاع إلى طرف ثالث لإيجاد حل ملزم³⁰، ويكون الحكم النهائي من طرف محكمة العدل الدولية في كثير من الأحيان، بالرغم من أنه نهج إضافي ومكلف لهم إلا أنه يحقق المصلحة لأطراف النزاع.

وبناء على ذلك يتم حل نزاعات التفسير والتطبيق وفق المادة 119 إما بقرار من المحكمة (المطلب الأول)، أو الإحالة إلى جمعية الدول الأطراف (المطلب الثاني)، أو عن طريق الآراء الاستشارية لمحكمة العدل الدولية (المطلب الثالث).

المطلب الأول: حل النزاع بقرار من المحكمة الجنائية الدولية

إن النهج المتبع في المادة 119 من نظام روما الأساسي ليس تجسيدا لمبدأ التكامل مطلقا، حيث لم ينص النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على ذلك مع أي جهة قضائية وطنية أو دولية³¹، وهو فريد من نوعه إلى حد ما من حيث أنه يقترح "مرحلة وسيطة" في التدخل من جمعية الدول الأطراف ذات الطابع السياسي، وهذا يؤكد على احتمال أن النزاعات بين دولتين حول تطبيق وتفسير النظام الأساسي سيحقق المصلحة العامة لكثير من الأطراف أو لجميع الدول.

تنظم المادة 119 في فقرتها نهجين متميزين لتسوية المنازعات استنادا إلى طبيعة النزاع، حيث تطبق الفقرة (1) على النزاع "فيما يتعلق بالوظائف القضائية للمحكمة"، في حين أن الفقرة 2 تشير إلى "أي نزاع آخر بين دولتين طرفين أو أكثر حول تفسير أو تطبيق هذا النظام الأساسي"، وقد نشأ هذا التمييز في اللجنة التحضيرية عندما رفضت الولايات المتحدة اقتراح الأمانة العامة للأمم المتحدة على آلية تسوية المنازعات التي تطبق في "أي نزاع بين دولتين طرفين أو أكثر حول تفسير أو تطبيق هذا النظام الأساسي"³²، وكانت الولايات المتحدة أول من طعن في الفكرة.

تحل الخلافات حول "الوظائف القضائية" للمحكمة من قبل المحكمة نفسها، بالرغم من عدم نص المادة على ذلك صراحة ولكن تتضح من خلال عبارة "مع استبعاد أي هيئة أخرى"، ويظهر مصطلح "وظائف قضائية" في أماكن أخرى من نظام روما الأساسي والتي تحمل معنى

الإجراءات أو المحاكمات³³، ولكن جاء الحد من نطاق مناقشة المادة 119 (1) للمسائل الإجرائية، لغرض الحد من الحكم وضمان عدم وجود تخمين ثاني حول امكانية النظر في الأحكام الصادرة عن المحكمة وفق نظام روما الأساسي من قبل هيئات أخرى.

ويؤكد الإطار العام الذي وردت به المادة 119 (1) أنه لا يوجد أي شكل إجرائي تطبق به المحكمة أحكام المادة 119 (1)، حيث لا يظهر في النظام الأساسي ولا في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات أي تصور لآلية الفصل في المنازعات حول الوظائف القضائية للمحكمة.

فقد نصت المادة 119 (1) على أن تتفق الدول الأطراف على كيفية حل النزاعات حول الوظائف القضائية للمحكمة، ولا يمكنهم التوجه إلى أي جهة أخرى غيرها، ولكن إذا كانت المادة 119 (1) تعمل على استبعاد أية آلية أخرى لتسوية هذه المنازعات في إطار نظام روما الأساسي، فإنه لا يمكن أن يكون بمثابة عقبة أمام النقاشات حول الوظائف القضائية للمحكمة من قبل هيئات أخرى، خاصة إذا كانت مؤسسات ذات طبيعة قضائية، لاسيما إذا كان هذا الأمر ينشأ نتيجة لمبادره من جانب دولة غير طرف، أو فرد ما، فعلى سبيل المثال لا يمكن أن تمنع المادة 119 (1) الولاية الوطنية من التصرف عند نشوء خلاف حول الوظائف القضائية للمحكمة.

وقد يجد هذا النزاع في نهاية المطاف طريقه إلى محكمة دولية أو هيئة مشابهة، مثل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أو الأمم المتحدة المعنية بحقوق الإنسان، وبالمثل يمكن للجمعية العامة أو مجلس الأمن أن تطلب إلى محكمة العدل الدولية تقديم رأي استشاري حول مسألة تتعلق بالوظائف القضائية للمحكمة وفقا للمادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة، وقد ينشأ أيضا النقاش حول الوظائف القضائية للمحكمة الجنائية الدولية في سياق قضية خلافية أمام محكمة العدل الدولية، إذا كانت محكمة العدل الدولية تفصل في اختصاص هذه المسائل بموجب القانون الواجب تطبيقه، فإنه من غير المحتمل أن يسقط بموجب المادة 119 (1) من نظام روما الأساسي.

المطلب الثاني: الإحالة إلى جمعية الدول الأطراف لفض النزاع

تمثل المادة 119 (2) بنود تسوية المنازعات الأكثر كلاسيكية، حيث صيغت على أنها استثناء للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 119 (1)، وهكذا فإنه لا تطبق إلا عند وجود: "أي نزاع آخر... فيما يتعلق بتفسير أو تطبيق هذا النظام الأساسي"، ويتضح من نطاق هذا التعبير اعتماده على ذلك التفسير الذي سيعطى لمصطلح "الوظائف القضائية" المستخدم في المادة 119 (1) من نظام روما الأساسي.

وعليه ينبغي تسوية هذه النزاعات من خلال المفاوضات كمرحلة أولى، وتقدم مدو ثلاثة أشهر لهذه العملية حيث أن أطراف النزاع ملزمة بإجراء المفاوضات بنفسها، والتي يجب

أن يكون لها مغزى، ولن يكون الحال كذلك عندما يصر أي طرف على موقفه الخاص دون التفكير في أي تعديل³⁴، ويحضر الجمود مثلاً في حالة "وجود أي شك باستحالة تسوية النزاع بالمفاوضات الدبلوماسية"³⁵.

أما صمت النظام الداخلي لجمعية الدول الأطراف عن الإجراءات الواجب إتباعها عند وجوب إحالة النزاع، حاول النظام الأساسي تسوية النزاع في حد ذاته، وذلك عن طريق تقديم توصيات بشأن وسائل أخرى لفض النزاع، بما في ذلك اللجوء إلى محكمة العدل الدولية، واستخدامه كلمة "التوصيات" تشير إلى أن الإحالة إلى محكمة العدل الدولية لا يمكن أن يكون إلزامياً، وفي كل الأحوال يكون عند موافقة البعض من الدول الأطراف على الولاية العامة تحت البند الاختياري من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، ولا يمكن أن نعتبر موضوع المادة 119 (2) حل وسط مماثل للمادة التاسعة من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية على سبيل المثال³⁶.

كما يمكن أن نفضل في الحالة التي لم تقبل أطراف النزاع اختصاص محكمة العدل الدولية باللجوء إلى اتفاق خاص، وهو أمر قد تحت عليه جمعية الدول الأطراف، ومع ذلك فإن بقية المادة 119(2) غير ملزم، بمعنى يمكن لطرفي النزاع حول تفسير وتطبيق النظام الأساسي أن تحيل المسألة إلى جمعية الدول الأطراف بعد ثلاثة أشهر من محاولات التسوية التفاوضية وبحسن نية، ومن ثم الجمعية حرّة في اعتماد إجراء تسوية ملزم.

المطلب الثالث: الآراء الاستشارية لمحكمة العدل الدولية في فض النزاع

أثارت اللجنة التحضيرية احتمال استدعاء اختصاص الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية لمعالجة المسائل المتعلقة بتفسير وتطبيق نظام روما الأساسي، حيث كانت الفكرة جاهزة في كلمة رئيس محكمة العدل الدولية إلى الجمعية³⁷، ويرد هذا الشرط في مشروع الاتفاق المبدئي بين علاقة المحكمة الجنائية الدولية والأمم المتحدة التي أعدتها الأمانة العامة للأمم المتحدة:

1- تحيط الأمم المتحدة علماً بالفقره 2 من المادة 119 من نظام روما الأساسي، التي تنص على أن جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي قد تتخذ توصيات حول وسائل تسوية المنازعات المتعلقة بتفسير أو تطبيق نظام روما الأساسي، بما في ذلك اللجوء إلى محكمة العدل الدولية وفقاً لنظامها الأساسي.

2- تتفق الأمم المتحدة والمحكمة أن أي توصية من هذا القبيل تتوقع طلباً لرأي استشاري من محكمة العدل الدولية، ويقدم هذا التقرير إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة، والتي ستقرر بناء على طلب وفقاً للمادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة³⁸.

قدمت عدة دول بناء على هذا النص وهو المشروع المنقح الذي أنشأته الجمعية العامة للأمم المتحدة على اتخاذ "الخطوات اللازمة لتمكين جمعية الدول الأطراف الطلب من محكمة العدل الدولية بإصدار فتوى بشأن أي مسألة قانونية تنشأ في نطاق أنشطتها، باستثناء أي مسألة تتعلق بممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها القضائي أو تعديل العلاقة المتبادلة بين المحكمة والأمم المتحدة"³⁹، واقترح تعديل آخر كما يلي: "إن الأمم المتحدة والمحكمة توافق على أن يقدم طلب الإحالة إلى محكمة العدل الدولية بموجب المادة 119 الفقرة 2 من النظام الأساسي إلى جمعية العامة للأمم المتحدة، الذي تقرر بناء على الطلب وفقا للمادة 96 من الميثاق للأمم المتحدة"⁴⁰ ووجد هذا النص طريقه إلى المشروع المنقح الذي أعده المنسق، برفقة حاشية تفيد بأن بعض الوفود شكك في الحاجة إلى مثل هذا الحكم⁴¹.

في نهاية المطاف لم يرد مثل هذا النص في مشروع الاتفاق من قبل اللجنة التحضيرية، وأدرجت اللجنة في تقريرها المتضمن مشروع الاتفاق النص التالي: "في سياق المناقشات التي دارت في الفريق العامل، أثيرت مسألة كيفية التعامل مع الحكم المتعلق بتسوية المنازعات من المادة 119 الفقرة 2 من النظام الأساسي، وفي هذا السياق أثيرت أيضا مسألة الآراء الاستشارية لمحكمة العدل الدولية، وأعربت وفود عن رأي مضاده أن جمعية الدول الأطراف قد تنظر في هذه المسألة"⁴².

كما يحتوي تقرير الدورة الأولى لجمعية الدول الأطراف على ما يلي: "أعرب وفد إسبانيا في البيان الذي أدلى به بعد اعتماد اتفاق العلاقة بين المحكمة والأمم المتحدة عن تفهمه أن جمعية الدول الأطراف ستدرس في الوقت المناسب إمكانية طلب رأي استشاري من محكمة العدل الدولية في سياق تسوية النزاع بموجب حكم المادة 119 الفقرة 2 من نظام روما الأساسي"⁴³، ولم يرد هناك إشارة أخرى إلى ذلك في الوثائق اللاحقة لجمعية الدول الأطراف.

كما لم تذكر المادة 119 (2) الآراء الاستشارية لمحكمة العدل الدولية نظرا لأنها تتناول صراحة "نزاع بين دولتين طرفين أو أكثر"، فمن غير المعقول أن تعرض المادة 119 (2) ولاية للمحكمة العدل الدولية في الاتفاق، وعلاوة على ذلك لا يمكن أن يكون للفتوى آلية لتسوية المنازعات، لأن حكم محكمة العدل الدولية "ليست لها سوى صفة استشارية" وعلى هذا النحو فإنه لا يوجد لديها قوة ملزمة"⁴⁴، ومع ذلك فإن الجهود الفاشلة لإدراج حكم الفتوى في اتفاق العلاقة مع الأمم المتحدة تشير على أقل تقدير أن عددا من الدول الأطراف ذات الصلة تعرض عنها، أي ممارسة جمعية الدول الأطراف سلطتها عملا بالمادة 119 (2).

ففي الواقع عندما تنقسم جمعية الدول الأطراف حول مسألة تنطوي على تطبيق وتفسير نظام روما الأساسي، قد يكون من المفيد بجدية، السعي للحصول على توجيهات محكمة

العدل الدولية، حتى ولو كان الأمر غير ملزم بالمعنى الصارم، على الرغم من أن جمعية الدول الأطراف لا يمكنها استدعاء اختصاص الرأي الاستشاري لحكمة العدل الدولية بمفردها، ولا تعد عضويتها مؤثرة بما فيه الكفاية داخل الجمعية العامة لضمان نجاح القرار وفقا للمادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة.

وحقيقة تكيفت مكانة نظام روما الاساسي حسب حاجته الوظيفية، وقدم نهجا حكيما حسب المعطيات الدولية، لكنه يبقى صريع عدم نضج القانون الدولي ككل.

خاتمة:

تحمل وثيقة نظام روما الأساسي في طياتها مجموعة من أهم المبادئ والنظم الجنائية، وتعتبر بحق الوثيقة الجامعة لأهم تيارات المعارضة بالترويض والتنازل والتباين مما يجعلنا اتفاقية الأمم بجداره في المادة الجنائية.

يرتكز النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على معطيات ومبادئ قانونية هيكلت مكانته وأصلت وظيفة المحكمة وبالنتيجة تبقى من الأمور الشائكة تلك غير متفق عليها، والتي لم يتناولها النظام ليستدعيها النظام الأساسي من القانون الدولي والوطني والسوابق القضائية، لأجل تعزيز الطرح القانوني، لكن يبقى الأمر بنسبية وتباين واردين.

وتوصلنا لفرقة راقية وهي ابراز دور النظام الأساسي في تنمية القانون وتطوير القواعد القانونية خاصة في المادة الجنائية واثراء القانون بطريقة تركيبية ما بين النظم القانونية المختلفة ووسائل تدليل الصعوبات المشكلة أمامها خاصة حل النزاعات بطرائق خاصة وصولا إلى هيئة دولية جنائية مستقلة منسجمة مع القانون والنظام الدولي ومتكاملة مع النظام الوطني.

تتحقق معطيات الانسجام بين النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وبين قواعد القانون الدولي بطريقة احتوائية وتكاملية، وتظهر أكثر في تعداد مصادر القواعد القانونية أمام المحكمة الجنائية الدولية، لنصل ان مظاهر تطور القانون الدولي ونموه تتضح أكثر في قواعد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

وعليه نقترح تميمين هذه القواعد خاصة احتوائها على قواعد حقوق الانسان واعتبار نظام روما الأساسي نموذج مهم يعزز التوجه نحو الاختصاص الجنائي العالمي، من تدوينه للجرائم الدولية وللإجراءات القضائية وتطبيقه للقواعد والمبادئ الدولية في المادة الجنائية.

الهوامش:

¹ - بشير (ICC-02/05-01/09)، قرار بشأن طلب المدعي العام للأمر بالقبض ضد عمر حسن أحمد البشير، 4 مارس 2009، الفقرة 126.

² -M. Cherif Bassiouni, 'International Criminal Justice in Historical Perspective', in M. Cherif Bassiouni, *The Legislative History of the International Criminal Court: Introduction, Analysis and Integrated Text, Vol. I*, Ardsley, NY: Transnational, 2005, at p. 85.

³ - بشير (ICC-02/05-01/09)، المرجع السابق.

⁴ - د. محمد صافي يوسف، الإطار العام للقانون الدولي الجنائي في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص ص 118 138.

⁵ - وثيقة الأمم المتحدة A CONF / 183 / C. 1/WGAL/L.2، ص 2، اعتمد من دون تغيير من قبل اللجنة الجامعة؛ وثيقة الأمم المتحدة A CONF / 183 / C. 1 / L.76/Add.2، ص 17.

⁶ - وثيقة الأمم المتحدة A CONF / 183 / C. 1/WGAL/L.2، ص 2.

⁷ - لويانغا (ICC-01704-01/06)، قرار في شأن الممارسات المستخدمة لإعداد وتعريف على شهود لإدلائه بشهادته في محاكمة، 30 نوفمبر 2007، الفقرة 44.

⁸ - المادة 2 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁹ - المادة 3 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

¹⁰ - لويانغا (ICC-01704-01/06)، قرار بشأن العواقب المترتبة على عدم الكشف عن مواد مبرئة المشمولة بالمادة 54 (3) (د) الاتفاقات وتطبيقها على البقاء محاكمة المتهم، جنباً إلى جنب مع بعض القضايا الأخرى التي أثيرت في مؤتمر الحالة في 10 يونيو 2008، 13 يونيو 2008، الفقرة 34.

¹¹ - لويانغا (ICC-01/04- 01/06)، الحكم على الاستئناف الذي وجهه المدعي العام ضد قرار الدائرة الابتدائية الأولى بعنوان أقرار بشأن العواقب المترتبة على عدم الكشف عن مواد مبرئة المشمولة بالمادة (3) 54 (هـ) الاتفاقات وتطبيقها على البقاء محاكمة المتهم، جنباً إلى جنب مع بعض القضايا الأخرى التي أثيرت في مركز مؤتمر 10 يونيو 2008، 21 أكتوبر 2008، الفقرة 51.

¹² - إعلان تقرير اللجنة المختصة، عام 1995، نظرت في قيمة مدى التماسك مع المادة 38؛ تقرير اللجنة المختصة، الفقرة 53.

¹³ -Patrick Daillier and Alain Pellet, *Droit international public*, 7th edn., Paris: LGDJ, 2002, pp. 114-116.

¹⁴ -Bin Cheng, *General Principles of Law as Applied by International Court and Tribunals*, Cambridge: Cambridge University Press, 1987.

¹⁵ - الحالة في جمهورية الكونغو الديمقراطية (ICC-01/04)، الحكم على طلب المدعي العام للمراجعة الاستثنائية للدائرة التمهيدية هو 31 مارس 2006 المقرر إنكار الإذن بالاستئناف، 13 يوليو 2006، الفقرة 32.

¹⁶ -Kai Ambos, 'La construction de una parte general del derecho penal internadonati', in K. Ambos, E. Malarino and J. Woischnik, eds., *Temas actuales del derecho penal internacional. Contribuciones de America Latina, Alemaniy Espana*, Montevideo: Fundacion Konrad Adenauer, 2005, pp. 13-40, at p. 16.

¹⁷ - تأثير استحقاق الأمم المتحدة حالة المحكمة الإدارية، [1954] تقارير محكمة العدل الدولية 47، ص 53.

¹⁸ - كاتانغا وآخرون. (ICC-01/04-01/07)، القرار بشأن اعتماد التهم، 30 سبتمبر 2008، الفقرة 190. انظر أيضاً: الوضع في دارفور، السودان (ICC-02/05)، قرار بشأن طلب إعادة النظر عملاً للائحة إلى 135 (2) من النظام الأساسي للقلم، ICC-BD/03-01-06 المقدمة من قبل الإعلان السابق المستشار المختصة للدفاع في 27 تموز

2007. 18 ديسمبر 2007؛ لوبانغا (ICC-01/04-01/06)، رأي المعارض القاضي بيكيس م. جورجوس، 13 أكتوبر 2006، الفقرات 16-20.
- 19 - الحالة في جمهورية الكونغو الديمقراطية (ICC-01/04)، الحكم على التماس المدعي العام للمراجعة الاستثنائية للدائرمة التمهيدية في 31 مارس 2006 المقرر إنكار الإذن بالاستئناف، 13 يوليو 2006، الفقرة 32.
- 20 - كندا ضد الولايات المتحدة، [1984] تقارير محكمة العدل الدولية 246، الفقرات 129 148.
- 21 - تحويل المياه من حالة ميوز هولندا ضد بلجيكا، [1937] تقارير PCIJ، المجموعة A/B، رقم 70، ص 76-77.
- 22 - قضية مصنع تشورزوف (مزايا)، [1928] التقارير PCIJ، المصنف A رقم 17، ص 29.
- 23 - المدعي العام ضد كونارك وآخرون. (IT-96-23-T و IT-96-23-I-T) الحكم، 22 فبراير 2001، الفقرة 439.
- 24 - حالة جنوب أفريقيا والغرب، [1950] تقارير محكمة العدل الدولية 148.
- 25 - لوبانغا (ICC-01/04-01/06)، القرار بشأن قضايا الكشف والمسؤوليات لتدابير الحماية والمسائل الإجرائية الأخرى، 24 أبريل 2008، الفقرة 100، الحاشية 202.
- 26 - نظام روما الأساسي، المادة 37 (3) (ب) (الثاني).
- 27 - السلطة الوطنية الفلسطينية، وزارة العدل، مكتب وزير، "اعتراف إعلان الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية"، 21 يناير 2009.
- 28 - أصبحت فلسطين دولة غير عضو مراقباً في الأمم المتحدة إثر تصويت تاريخي في الجمعية العامة للمنظمة الدولية وافقت خلاله 138 دولة على رفع التمثيل الفلسطيني مقابل 9 دول عارضته، أبرزها الولايات المتحدة وإسرائيل وكندا، بينما امتنعت 41 دولة عن التصويت.
- 29 - وثيقة الأمم المتحدة. S/RES/37/10
- 30 - انظر: ميثاق الأمم المتحدة، المادة 33؛ الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، وثيقة الأمم المتحدة A/RES/45/158، المرفق، المادة 92.
- 31 - د. عبد الفتاح سراج، مبدأ التكامل في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وتطوره، مجلة مركز بحوث الشرطة، العدد الحادي والعشرون، يناير 2002، ص 488.
- 32 - "نص المشروع المتعلق بالأحكام الختامية، والوثيقة الختامية إنشاء لجنة تحضيرية"، وثيقة الأمم المتحدة A/AC.249/1998/L. 11، ص 1
- 33 - نظام روما الأساسي، المادة 39 (2) (أ)، أيضا المادة 40 (2).
- 34 - شمال الجرف القاري، من قضايا البحار، تقارير محكمة العدل الدولية [1969]، الفقرة 85.
- 35 - الحالة Mavromattis، PCIJ، المصنف A، رقم 2، 1924، ص 13.
- 36 - إتفاقية منع ومعاقبة جريمة الإبادة الجماعية، (1951) UNTS 277 78، المادة 231 IX.
- 37 - Cited in Luigi Condorelli and Santiago Villalpando, 'Relationship of the Court with the United Nations', in Cassese, Rome Statute, pp. 219—234, at p 231.
- 38 - مشروع اتفاق العلاقة بين الأمم المتحدة والحكمة الجنائية الدولية، التي أعدتها الأمانة" 1 PCNICC/2000/WGICC-UN/L
- 39 - "اقتراح مقدم من البرازيل وكولومبيا والمكسيك وإسبانيا بشأن الوثيقة" PCNICC/2000 / L.4/Rev.1/ Add.1، الحاشية 22. أيضا: "علاقة مشروع اتفاق بين الأمم المتحدة، إضافة 1، ص 6، الحاشية 22. أيضا: "علاقة مشروع اتفاق بين الأمم

6. المتحدّد والمحكمة الجنائية الدولية، ورقة مناقشة مقترحة من المنسق، *PCNICC/2001/WGICC-UN/RT.1*. ص 40 - "اقتراح مقدم من الأرجنتين وكندا والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية، تعليقات على الوثيقة" *PCNICC/2000/WGICC-UN/L.1*. *PCNICC/2000/WGICC-UN/DP. 1*. أيضا: اقتراح مقدم من البحرين، *PCNICC/2001/WGICC-UN/DR6*.
- 41 - مشروع اتفاق بشأن العلاقة بين المحكمة والأمم المتحدّد، ورقة مناقشة مقترحة من المنسق، *PCNICC/2000/L.4/Rev. 1*
- 42 - "تقرير اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية (تابع)"، *PCNICC/2001/L.7*. الفقرة 7.
- 43 - الوثائق الرسمية للجمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الدورة الأولى، نيويورك، 3-10 سبتمبر 2002، *ICC-ASP/1/3*، الفقرة 10.
- 44 - تفسير معاهدات السلام مع بلغاريا والمجر ورومانيا، المرحلة الأولى، فتوى، [1950] تقارير محكمة العدل الدولية 71. أيضا: الصحراء الغربية، [1975] تقارير محكمة العدل الدولية 24، الفقرة 31.