تعتبر سلطة مجلس الامن في الاحالة للمحكمة الجنائية واحدة من اهم الاليات التي تساهم في تفعيل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بشأن الجرائم الواردة في النظام الاساسي وذلك جنبا الى جنب مع احالات الدول الاطراف والمدعي العام لدى المحكمة الجنائية الدولية عند مباشرة التحقيق من تلقاء نفسه، لتتجسد من خلال هذه الاحالة علاقة التعاون القائمة بين مجلس الامن والمحكمة الجنائية الدولية، بحيث يستطيع مجلس الأمن لفت انتباه نظر المحكمة إلى ارتكاب إحدى الجرائم التي تدخل ضمن اختصاصها، وتم منح مجلس الأمن هذه السلطة نتيجة لحاجة المحكمة الجنائية الدولية إلى آلية فريدة من نوعها، تتكفل بتفعيل نشاطها وتحقيق أهدافها، الا ان هناك من يراه توسعا في السلطات المنوحة للمجلس فضلا عن استئثار هذه الآلية بوضع مغاير لما هو عليه الحال بالنسبة للآليات الأخرى التي اعتمدها نظام روما الأساسي وإقرارا له بنظام شبه خاص بالنظر إلى السلطات التي يتمتع بها هذا الجهاز وفقا لميثاق الأمم المتحدة، الامر الذي يخشى منه المساس باستقلالية المحكمة بوصفها جهازا قضائيا من الضروري ان يقوم على الحياد والاستقلالية .

وعلى ذلك نرى من المهم ان نعرض لمسالة (**التنظيم القانوني لصلاحية او سلطة المجلس في الاحالة الى المحكمة الجنائية الدولية**) في المبحث الاول ثم نعقب ذلك بتحديد (**الاثار المترتبة على سلطة مجلس الامن في الاحالة**) في المبحث الثاني .

المبحث الاول : التنظيم القانوني لسلطة المجلس في الاحالة الى المحكمة الجنائية الدولية

ان أساس سلطة مجلس الامن الدولي في احالة حالة الى المحكمة الجنائية الدواية يستند في المقام الاول على نصوص مواد ميثاق الامم المتحدة والتي يشكل هو احد اجهزتها المنوط به حفظ السلم والامن الدوليين، ويستند كذلك الى نصوص النظام الاساسي والذي نص صراحة على سلطة مجلس الامن في الاحالة الى المحكمة، ونظرا لطبيعة المهام الملقاة على عاتق مجلس الامن بموجب الميثاق والذي حدد له بصفة نهائية صلاحيته واختصاصاته، فانه يمكن القول ان النظام الاساسي لم ياتي ليمنح المجلس سلطات خاصة ويلغي اخرى كان قد حددها الميثاق، وانما جاء ليمنح المجلس بعض السلطات في مواجهة المحكمة ويضع على عاتقه في المقابل التزامات يتعين عليه التقيد بها في ممارسته لاختصاصاته المحددة في الميثاق، وبذلك يصبح للمجلس اساسان يستند عليهما في ممارسة اختصاصه تجاه المحكمة وهو الميثاق والنظام الاساسي، ومن الاهمية بماكان الوقوف على الاساس القانوني لهذه السلطة المنوحة لمجلس الامن وتحديد نطاقها وشروطها.

وسنعرض في المطلب الاول الى (**مفهوم سلطة مجلس الامن في الاحالة)** ونخصص المطلب الثاني لـ (**الشروط القانونية للاحالة**).

المطلب الاول : مفهوم سلطة مجلس الامن في الاحالة

ان ممارسة المحكمة لاختصاصها عن طريق احالة مجلس الامن من اهم المسائل التي واجهها واضعوا نظام روما اذ وجدوا انفسهم امام عدد كبير من الدول المؤيدة والمعارضة لتبوء مجلس الامن سلطة الاحالة الى المحكمة، ولم يكن تبني هذه الالية بالامر الهين من اجل تفعيل اختصاص المحكمة اذ بعد جدل مستفيض بين الدول المشاركة تم التوصل الى حل وسط تضمنه نص

المـــادة 13/ب مـــن النظـــام الاساســـي والواقـــع ان هـــذه المـــادة تثيـــر العديـــد مـــن المســـائل التـــي ينبغـــي ايضـــاحها بدايـــة بـــالتطرق لـــ**(تعريـــف الاحالـــة وطبيعتهـــا القانونيـــة)** فـــي الفـــرع الاول ثـــم بعـــد ذلـــك ســـنتحدث عـــن **(نطـــاق الاحالـــة الصـــادرة من مجلس الامن)** في فـــرع ثان .

الفـرع الأول : تعريـف الاحالـة وطبيعتهـــا القانونيـــــة

بـــالرجوع الـــى نصـــوص النظـــام الاساســـي للمحكمـــة الجنائيـــة الدوليـــة نجـــد انهـــا لـــم تبـــين او لـــو تحـــدد المقصـــود بالاحالـــة، لـــذلك لابـــد مـــن التطـــرق الـــى تعريـــف الاحالـــة وتحديـــد طبيعتهـــا القانونيـــة بوصـــفها بـــلاغ يقـــدم الـــى المـــدعي العـــام ام مجـــرد بيـــان يسترعي فيه نظر المحكمة الى حالة معينة .

اولا : تعريف الاحالـــــة لغـــــة واصطلاحـــا

قبل البدء لبحث مفهوم الإحالة لابد من التطرق لمعناها لغةً واصطلاحا.

1/ تعريـف الاحالـة لغـــة :

حـــول، يحـــول، حـــولاً، أماأحـــال فهـــي يحيل،احالـــة الشـــيء حـــول العمـــل إليـــه أي أنـــاط بـــه القضـــية أو العمـــل بهـــا، ويحيـــل، احـــال، احالـــة فهـــو محيـــل والمفعـــول محـــال احـــال الشـــيء الـــى كـــذا أي غيـــره مـــن حـــال الـــى حـــال، احـــال القاضـــي القضـــية الـــى المحكمةاحالـــه الـــى القضـــاء، أي طلـــب محاكمـــة[1]، والاحالـــة مشـــتقة مـــن الفعـــل احـــال

[1]– احمـــد عمـــر مختـــار، معجـــم اللغـــة العربيـــة المعاصـــرة، طبعـــة اولـــى، عـــالم الكتـــب، القـــاهرة 2009 ص 162.

ويقال احال فلان شيء أي ترك له التصرف في هذا الشيء وخوله بمتابعة اموره ليترك له الاختصاص والتصرف بما يراه مناسبا[1].

2/ تعريف الاحالة اصطلاحا :

اختلفت التعريفات الفقهية حول مفهوم الاحالة، فالبعض يعرفها بأنها"تصرف قانوني يصدر عن مجلس الأمن الدولي بشان حالة أو قضية ما قد يبدو للمجلس منها بأن جريمة أو أكثر من الجرائم الداخلة في نظام روما، فيؤدي هذا التصرف إلى عقد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية والتي بدورها تتأكد من جدية المعلومات التي بنى عليها المجلس إحالته"[2].

وعرفها أخرون بانها " نزاع يثور فيه شك حول مدى وقوع جريمة مما تختص به المحكمة من عدمه، او يجعلها جديرة بالتحقيق وفقا للنظام الاساسي وسلطة النائب العام في ذلك"[3].

وتعرف أيضا بأنها" الألية التي يلتمس من خلالها تدخل المحكمة لتسهيل المرحلة الاولى من الاجراءات الجنائية دون الادعاء ضد شخص معين"[4].

---

[1]– ممدوح حسن العدوان وعمر صلاح العكور، انعقاد الاختصاص القضائي للمحكمة الجنائية الدولية بطريق الاحالة، مقال منشور في مجلة دراسات علم الشريعة والقانون، مجلد 43 عدد 1 لسنة 2016 ص 234 .

[2]– عصام بارة، سلطة مجلس الامن في الاحالة الى المحكمة الجنائية الدولية، مقال منشور في مجلة التواصل في الاقتصاد والادارة والقانون، عدد39 سبتمبر 2014 ص 228.

[3]– الازهر لعبيدي حدود سلطات مجلس الامن في عمل المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة 2010 ص 48 .

[4]– زينب حازم محمد ابوسرية، دور مجلس الامن في تحريك الدعوى واحالها الى المحكمة الجنائية الدولية، مذكرة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، بكلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين 2020 ص 11 .

وقد نصت المادة 13 من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية على انه" للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشار إليها في المادة الخامسة من هذا النظام الاساسي في الاحوال التالية:

أ- إذا أحالت دولة طرف الى المدعي العام وفقا للمادة 14 حالة يبدو فيها أن جرمية أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت .

ب- إذا أحال مجلس الامن متصرفا بموجب الفصل السابع من ميثاق الامم المتحدة، حالة الى المدعي العام يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت.

ج- إذا كان المدعي العام قد بدأ بمباشرة التحقيق فيما يتعلق بجريمة من هذه الجرائم وفقا للمادة الخامسة عشر" .

بتحليل نص هذه المادة نجد انها قد حددت ثلاث هيئات او جهات لها الحق في تفعيل اختصاص المحكمة عن طريق الاحالة، وتتمثل في الدول الاطراف في النظام الاساسي، مجلس الامن الدولي والمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، وما يهمنا في هذا النص الفقرة الثانية منه التي تعطي لمجلس الامن حق إحالة حالة ما الى المدعي العام .

ثانيا: طبيعة الاحالة الصادرة من مجلس الامن

تنص المادة 13/ب من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية على أنه "للمحكمة ان تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشار اليها في المادة (5) وفقا لأحكام النظام الاساسي في الاحوال التالية:

ب/اذا احال مجلس الامن متصرفا بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة حالة ماإلى المدعى العام يبدو فيه أن جريمة او اكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت".

بتحليل نص المادة 13/ب من النظام يثار تساؤل مهم حول المقصود من هذا النص فهل يمكن القول ان مجلس الامن يقف موقف الادعاء في القضايا التي يحيلها الى المحكمة، ام انه لا يوجد الا المدعي العام الذي له مثل هذه الصفة وان المدعي يحيل فقط حالة ما يعتقد انها تدخل في اختصاص المحكمة، بعبارة أخرى هل هو ادعاء(اي رفع شكوى بالمعنى الدقيق للكلمة)[1] او يمكن القول انه مجرد احالة للدعوى (اي لفت انتباه المحكمة الى وضع معين) ويمكن للمحكمة ان تقبل النظر فيها ام لا ؟

والحقيقة ان مواد النظام الاساسي لم يرد بها تعريف لموضوع الاحالة حتى نتمكن من تحديد طبيعتها، واكتفت بأن تكون الاحالة وفقا للفصل السابع من ميثاق الامم المتحدة، غير ان هذا الشرط لا يضع حدا ولا اجابة للتساؤل المطروح، وبذلك انقسم الفقه بخصوص هذه المسألة الى فريقين :

فقد اكد **الفريق الاول** على انه يجب على المجلس ان يعلم المحكمة بوقوع جريمة تعد المعاقبة عليها ضرورية لتحقيق الاهداف المتوخاة من الفصل السابع من الميثاق ويطلب من المحكمة مقاضاة مرتكبي هذه الجرائم سواء حددهم بالاسم او لم يحددهم[2].

خلافا لذلك يرى **الفريق الاخر** ان مدلول سلطة الاحالة المخولة لمجلس الامن يتحدد من خلال استقراء نص المادة الثالثة عشر من النظام، ومرد ذلك ان المادة تشترط ان يتصرف مجلس الامن بموجب الفصل السابع من

[1]– سعيد عبد اللطيف حسن، المحكمة الجنائية الدولية، طبعة 1، دار النهضة العربية القاهرة 2000 ص 290 .

[2]– سعيد عبد اللطيف حسن، المرجع نفسه ص 291 .

الميثاق[1]، من دون ان توضح ما اذا كانت الاحالة تنصرف الى رفع دعوى أي تحديد متهمين معينين بالاسم، يشتبه في كونهم قد ارتكبوا جريمة واقعة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ارتأى مجلس الامن ان المعاقبة عليها ضرورية من اجل المحافظة على السلم والامن الدوليين من عدمه[2].

ولا شك ان القول بأحقية مجلس الامن في نسبة الاتهام الى اشخاص بعينهم يخالف ميثاق الامم المتحدة[3]، كما ان عدم اشارة النظام الاساسي الى تحديد شخص مرتكب الجريمة عند الاحالة من المجلس الى المدعى العام للمحكمة يعد من حسن صياغة النظام، لان نسبة الجريمة الى فاعلها امر لاحق لوقوعها ومن المهم في عمل المجلس تحديد ما اذاكان قد وقع انتهاك للقانون الدولي الانساني وحقوق الانسان من عدمه، ثم تأتي مرحلة اخرى هي مرحلة نسبة الجريمة الى شخص ما[4].

وعليه فإن صلاحية مجلس الأمن تنصرف الى الاجراءات وليس الى الموضوع اذ لا يمكنه رفع دعوى امام المحكمة، ومن ثم فإن الاحالة التي يقوم بها المجلس تعتبر مجرد وسيلة– لا ترقى الى درجة الشكوى او حتى الادعاء ضد اشخاص معينين– يلتمس بها المجلس تدخل المحكمة لبدء اولى اجراءاتها الجنائية عن طريق المدعى العام المنوطة به مهمة التحقيق وهي سلطة قاصرة على المدعى العام فلا يجوز للمجلس ان يقوم بالدور المسند الى هذا الأخير ولابد أن تبقى لهذا الاخير سلطة التحقيق والتحقق من ان وقائع معينة تستلزم

[1]– علا عزت عبد المحسن، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة 2007 ص 259 و 260 .

[2]– احمد عبد الظاهر، دور مجلس الامن في النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية طبعة اولى، دار النهضة العربية، القاهرة 2012 ص 26 .

[3]– احمد عبد الظاهر، المرجع نفسه ص 27 .

[4]– الازهر لعبيدي، المرجع السابق ص 52 .

اجراء تحقيق، وان ما تكشف عنه التحقيقات وحده هو ما يتحدد بناءا عليه الاشخاص الذين يمكن تحميلهم المسؤولية الجنائية[1]، ذلك ان نسبة الجريمة الى فاعلها امر لاحق لوقوعها فمن المهم تحديد اذا ما وقع انتهاك من عدمه ثم تأتي بعد ذلك مرحلة اخرى هي نسبة الجريمة الى المتهم[2].

وعلى هذا الاساس يمكن استخلاص ان معنى ما جاءت به الفقرة –ب– من المادة الثالثة عشر ينصرف الى مجرد لفت انتباه المحكمة الى وضع معين ينبيء عن وقوع جريمة تختص بها المحكمة الجنائية الدولية، وليس ادعاء بالمعنى الدقيق للكلمة[3].

[1]– باستقراء التطبيق العملي وعلى الرغم من تخوف البعض من تجاوز مجلس الامن حدود الاحالة الا ان الواقع اثبت ان مجلس الامن يقوم عند استخدام سلطته المخولة له بموجب المادة الثالثة عشر بإحالة الحالة دون تحديد الاشخاص المتهمين فيها، تاركا هذه المهمة للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، وما يمكن ان تكشف عنه التحقيقات، وفي الحالة الليبية على اثر قيام ثورة السابع عشر من فبراير ضد نظام العقيد معمر القذافي واستخدام النظام القوة العسكرية ضد المتظاهرين صدر قرار مجلس الامن رقم 1970 لسنة 2011 والذي نص على احالة الوضع القائم في الجماهيرية الليبية منذ 15 فبراير 2011 الى المدعى العام (البند الرابع من القرار) دون ان يحدد اشخاص المتهمين المحالين الى المدعى العام وان كان القرار المشار اليه قد تضمن مرفقين(02) بأسماء العقيد الليبي واولاده وبعض كبار المسؤولين ولكن ذلك يتعلق فقط بتدبيري حظر السفر وتجميد الاصول .

[2]–محمد حنفي محمود، جرائم الحرب امام القضاء الجنائي الدولي، طبعة اولى، دار النهضة العربية، القاهرة 2006 ص99.

[3]– وهذا يخالف مفهوم الإحالة الموجودة في القوانين الداخلية التي تحيل شخص أو عدة أشخاص إلى المحاكم الجزائية عن جرائم أرتكبت فعلاً، وتتوفر أدلة كافية على أن لهم علاقة بهذه الجرائم وهذا مالا يتوافر في الإحالة الصادرة عن مجلس الأمن.

الفرع الثاني : نطــاق سلطــة مجلــس الأمــن في الاحالـــة

ان صـــلاحية الاحالـــة الممنوحـــة لمجلـــس الامـــن بموجـــب المـــادة 13/ب مـــن النظـــام الاساســـي ليســـت علـــى اطلاقهـــا وانمـــا يحـــد مـــن نطاقهـــا بعـــض الاعتبـــارات التـــي تتعلـــق بـــالجرائم المرتكبـــة فهـــو مقيـــد بمـــا ورد فـــي المـــادة الخامســـة (05) مـــن النظـــام الاساســـي وهـــي جريمـــة الابـــادة الجماعيـــة، الجـــرائم ضـــد الانســـانية،جرائم الحـــرب وجريمـــة العـــدوان امـــا مـــن حيـــث وقـــت او زمـــن ارتكـــاب هـــذه الجـــرائم فهـــو يخـــتص الا فيمـــا يتعلـــق بـــالجرائم التـــي ترتكـــب بعـــد نفـــاذ النظـــام الاساســـي، ولكـــن الاشـــكالية تتعلـــق بمـــدى امكانيـــة شـــمول مجلـــس الامـــن فـــي الاحالـــة الـــى دول ليســـت اطـــراف فـــي النظـــام الاساســـي للمحكمـــة الجنائيـــة الدوليـــة او فـــي الامـــم المتحـــدة ذاتها.

وعليـــه مـــن اجـــل تحديـــد النطـــاق المكـــاني لممارســـة مجلـــس الامـــن اختصاصـــه ينبغـــي التمييـــز بـــين امـــرين اولهمـــا مـــدى صـــلاحية مجلـــس الامـــن فـــي الاحالـــة عـــن جـــرائم تتعلـــق بـــدول غيـــر اطـــراف فـــي النظـــام الاساســـي، وثانيهمـــا هـــو مـــدى صـــلاحية مجلـــس الامـــن فـــي الاحالـــة عـــن جـــرائم تتعلـــق بـــدول غيـــر اعضـــاء فـــي الامـــم المتحدة.

1/الدول غير الاطـراف في النظام الاساســـي

بالنســـبة للـــدول غيـــر الاطـــراف فـــي النظـــام الاساســـي فـــإن ســـلطة المجلـــس فـــي الاحالـــة تمتـــد لتشـــمل مكـــان وقـــوع الجريمـــة وجنســـية مرتكبيهـــا، ســـواء ارتكبـــت هـــذه الجريمـــة علـــى اقلـــيم دولـــة طـــرف فـــي النظـــام الاساســـي او بواســـطة احـــد مـــواطني هـــذه الدولـــة او كانـــت قـــد ارتكبـــت علـــى اقلـــيم دولـــة غيـــر طـــرف، فالمعيـــار الـــذي يحكـــم عمـــل المجلـــس فـــي هـــذا الاطـــار هـــو كـــون الجريمـــة او الجـــرائم موضـــوع الاحالـــة تمثـــل تهديـــدا للســـلم والامـــن الدوليـــن مـــن عدمـــه، وهـــذا مـــاجرت عليـــه قـــرارات

مجلس الامن بالاحالة الى المحكمة والتي تجد سندها في الفصل السابع من الميثاق[1].

ووفقا لنص المادة 13/ب من النظام الاساسي فمجرد كون الدولة التي وقعت على اقليمها الجريمة موضوع الاحالة او دولة جنسية الجاني عضو في الامم المتحدة فهذا وحده كافي لاستخدام مجلس الامن لسلطته في الاحالة[2].

كما ان سلطة مجلس الامن في الاحالة في مواجهة الدول غير الاطراف مستمدة اساسا من سلطته في انشاء المحاكم الجنائية الخاصة بموجب الفصل السابع من ميثاق الامم المتحدة، وكنتيجة منطقية للجرائم المرتكبة في كل من يوغسلافيا ورواندا[3] وهذا الامتداد نابع من قاعدة اتفاقية غير ان النظام

[1]– وقد تأكد ذلك من خلال احالة الوضع في كل من دارفور وليبيا الى المحكمة الجنائية الدولية فالمجلس لم يستند اساسا الى نص المادة 13 /ب ولم تتضمن قراراته اي اشارة اليها اذن فاختصاص المحكمة بالنظر في الحالات المحالة اليها يستند الى ميثاق الامم المتحدة وبالتحديد الفصل السابع منه، ولعل حجة مجلس الامن في تبني هذا الاتجاه حسب اعتقادنا تكمن في عدم مصادقة الدولتين على النظام الاساسي للمحكمة من جهة، وفي تعهدهما بتنفيذ وقبول قرارات مجلس الامن بما انهما عضوين في الامم المتحدة من جهة اخرى. لمزيد من التفصيل انظر خالد حساني سلطات مجلس الامن في تطبيق الفصل السابع بين احكام الميثاق والسلطات الدولية المعاصرة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2015 ص 172 و 173.

[2]– محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، مدخل لدراسات احكام واليات الانفاذ الوطني للنظام الاساسي، دار الشروق، القاهرة 2004 ص 156 .

[3]– خالد حساني، المرجع السابق ص 170 .

الاساسي هو الذي ينص عليه بموجب قرار يتخذه المجلس حسب مقتضيات الفصل السابع[1].

2/ الدول غير الاعضاء في الامم المتحدة

بخصوص احالات مجلس الامن عند وقوع واحدة او اكثر من الجرائم التي تختص بها المحكمة على اقليم دولة ليست عضوا في الامم المتحدة فيجوز للمجلس استخدام صلاحياته في الاحالة وسند ذلك نص المادة (2ف/6) من ميثاق الامم المتحدة حيث تنص على انه " تعمل الهيئة على ان تسير الدول غير الاعضاء فيها على هدي هذه المبادئ بقدر ما تقتضيه ضرورات حفظ السلم والامن الدولي، ومرد ذلك ان الاثر الملزم للميثاق لا يقتصر على الدول الاعضاء فحسب وانما يمتد في حدود معينة الى الدول غير الاعضاء، بحيث تلتزم هذه الدول بمبادئ الميثاق بالقدر اللازم لحفظ السلم والامن الدوليين وان اي انتهاك لمبادئ الامم المتحدة في مجال حفظ السلم والامن الدوليين يصدر من احدى الدول غير الاعضاء يؤثر بالضرورة على الدول الاعضاء وعلى السلم الدولي بصفة عامة، فحرية الدولة غير الطرف تنتهي حيث يؤدي سلوكها الى الاضرار بالأخرين، ولا يجوز لهذه الاخيرة التذرع بعدم انضمامها الى الامم المتحدة وبانها لم توقع ميثاقها، ولمجلس الامن ان يتخذ تجاهها ما يراه مناسبا من التدابير الكفيلة في حفظ السلم والامن الدوليين، والمعيار هو مدى خطورة هذه الجرائم وتهديدها للسلام العالمي، وهو الامر الذي يستقل به المجلس دون

[1]–احمد حسين الفقى، العلاقة بين مجلس الامن والمحكمة الجنائية الدولية واثرها فيما يخص جريمة العدوان، دراسة تطبيقية على العدوان الاسرائيلي على غزة، رسالة مقدمة للحصول على شهادة الدكتوراه في القانون الدولي العام، جامعة المنوفية ص 320 .

التقيد بأن تكون الدولة طرفا في النظام الاساسي او عضوا في الامم المتحدة[1].

المطلب الثاني : الشروط القانونية للاحالة

عندما يحيل مجلس الامن – حالة – الى المدعى العام للمحكمة الجنائية الدولية انما يتصرف طبقا لاحكام الفصل السابع من ميثاق الامم المتحدة ولكن لم توضح المادة 13/ب من النظام الاساسي شروط هذه الاحالة، ووفقا للفصل السابع من الميثاق وجب التطرق الى اهم الشروط الشكلية الموضوعية التي ينبغي على مجلس الامن التقيد بها .

الفرع الاول : الشروط الشكلية للاحالة

ينبغي لتحديد الشروط الشكلية معرفة شكل هذه الإحالة وماهي الإجراءات اللازمة لصدورها إلى المحكمة .

اولا / شكل الاحالة :

لم توضح المادة 13/ب شكل الاحالة واكتفت بأن تكون وفقا للفصل السابع من الميثاق ولو تمعنا في الميثاق المذكور لوجدنا انه يمكن للمجلس اصدار قرارات كما يمكن له ايضا اصدار توصيات، وهو ما تنص عليه المادة (39) من الميثاق بقولها "... ويقدم في ذلك توصياته او يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير طبقا لاحكام المادتين (41 و 42) فهل يعني ذلك ان احالة مجلس الامن الى المحكمة يمكن ان تأخذ شكل القرارا او التوصية ؟

بالرجوع الى مشروع النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية المقدم في مؤتمر روما نجد انه قد تضمن عبارة تفيد بوجوب صدور قرار من مجلس

[1]– احمد حسين الفقي، المرجع السابق ص 400 .

الأمن بهذا الشأن[1]، ومن المعلوم ان التوصيات التي يقدمها مجلس الامن وفقا لاحكام الفصل السابع ليس لها قوة الزامية بخلاف القرار الذي يكون له قوة الزامية في مواجهة الدول الاعضاء وغير الاعضاء احيانا، ومن ثم فان الإحالة لا تتم إلا بقرار صادر عن مجلس الأمن وفق الإجراءات المنصوص عليها في الميثاق[2].

ان الهدف من اعطاء مجلس الامن سلطة الاحالة يكمن اساسا في محاولة الاستفادة من قراراته الملزمة، وكذلك ضمان التعاون الكامل للدول مع المحكمة وهو امر لا يمكن تحقيقه الا اذا كانت الاحالة صادرة في شكل قرار[3].

ثانيا / اجراءات صدور قرار الاحالة :

لم يرد في النظام الاساسي للمحكمة ذكر لوسيلة استصدار قرار الاحالة من طرف مجلس الامن ما يعني وجوب الرجوع الى القواعد العامة الواردة في ميثاق الامم المتحدة لاجراء التصويت، وقد تضمنت المادة 27 منه الاحكام الخاصة بذلك بنصها على ما يلي "...2/ تصدر قرارات مجلس الامن في المسائل الاجرائية بموافقة تسعة من اعضائه ...3/ تصدر قرارات مجلس الامن

[1]– طيبة جواد المختار وابو طالب الطلقاني، مقال منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع، للسنة السادسة ص 375 .

[2]–جاء تأكيدا لذلك بعض من قرارات الاحالة الصادرة من مجلس الامن في اول قضية احالها الى المحكمة الجنائية الدولية ويتعلق الامر بالقرار رقم 1593 الصادر في 31 مارس 2005 الذي احال الوضع القائم في دارفور منذ 01 جويلية 2002، وبتعلق الامر ايضا بالقرار رقم 2011/1973 باحالة الوضع القائم في ليبيا الى المدعى العام للمحكمة الجنائية الدولية .

[3]-Gabriele DellaMorte.lesfrontiére de la compétence de la cour pénale internationale. Obsérvations critique .revue internationale de droit pénale. Vol/2/2003 .p 45.

في المسائل الاخرى كافة بموافقة تسعة من اعضائه يكون من بينهم اصوات الاعضاء الدائمين متفقة"

من خلال نص المادة اعلاه نلاحظ انها اقامت تفرقة بين طائفتين من المسائل التي تطرح على المجلس فهناك الموضوعية والاجرائية، والتفرقة بينهما لها اهميتها من الناحية القانونية فاذا اعتبرنا ان احالة مجلس الامن الى المحكمة هي مسألة اجرائية فإن ذلك يتطلب لاستصدار قرار الاحالة تصويت تسعة اعضاء لصالحها على الاقل ايا كانوا، اما اذا اعتبرناها مسألة موضوعية فإن ذلك يتطلب تصويت تسعة اعضاء على الاقل – يكون من بينهم بالضرورة الدول دائمة العضوية في مجلس الامن – ومن هنا كان ظهور فكرة " حق الاعتراض او الفيتو" اذ في المسائل الموضوعية يكفي اعتراض عضو واحد من الدول دائمة العضوية لمنع صدور القرار.

اما في المسائل الاجرائية فإن حق الاعتراض لا يحول دون صدور القرار من مجلس الامن[1]، وعلى الرغم من ان تحديد مسألة ما موضوعية ام اجرائية هي مسألة صعبة الا ان مجلس الان ذاته هو من يحدد طبيعة ما يعرض عليه من مسائل فهو المختص طبقا لنص المادة (27) من الميثاق بمقتضى قرار صادر عنه[2].

ولكون قرار الاحالة من المسائل الموضوعية فانه يجب ان يصدر القرار بأغلبية تسعة اصوات من بينها حصرا اصوات الدول الخمس الدائمة العضوية ولابد من الاشارة الى ان امتناع عضو من الاعضاء الدائمين في مجلس الامن او غيابه عن التصويت لا يمنع صدور القرار طالما توافرت فيه الاغلبية

[1]– احمد عبد الله ابو العلا، تطور دور مجلس الامن في حفظ السلم والامن الدوليين– مجلس الامن في عالم متغير – دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2008 ص 28 .

[2]– احمد عبد الله ابو العلا، المرجع السابق ص 31 .

المطلوبة رغم مخالفته للمعنى اللفظي للمادة (27) من الميثاق[1]، وهذا ما جرى عليه العمل داخل مجلس الامن وباقرار من الدول دائمة العضوية نفسها، وفي حال امتناع العضو عن التصويت او غيابه فإن هذا العضو يعتبر كأن لم يكن موجود اصلا[2].

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية للاحالة

لا يكفي لصدور قرار بالإحالة من مجلس الأمن على المحكمة اكتمال الشروط الشكلية اللازمة بل لا بد من توفر ضوابط أخرى موضوعية قد أشار لها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وميثاق الامم المتحدة .

اولا / ان تكون الاحالة عن جريمة تختص بنظرها المحكمة :

ان سلطة مجلس الامن في احالة اي جريمة للمحكمة ليست مطلقة فقد نصت المادة (13/ب) من النظام الاساسي على انه " للمحكمة ان تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشار اليها في المادة (05) من النظام الاساسي" وعلى ذلك فإن اختصاص مجلس الامن بالاحالة الى المحكمة مقيد بما ورد في المادة الخامسة من النظام الاساسي وهي جريمة الابادة الجماعية الجرائم ضد الانسانية، جرائم الحرب وجريمة العدوان والتي سنؤجل الحديث

[1]- الازهر لعبيدي، المرجع السابق ص 69 .

[2]- وهذا ما سار عليه العمل الدولي وما تأكد بالقرار الصادر عن مجلس الأمن (2005/1593) المتعلق بإحالة الوضع في (دارفور) حيث امتنعت الولايات المتحدة عن التصويت لكن ذلك لم يحول دون صدور القرار وهذا مايدل على نشوء قاعدة عرفية مفادها أن امتناع احدى الدول الدائمة العضوية لا يمنع من صدور قرار الإحالة في المسائل الموضوعية متى ماتوفرت الاغلبية المطلوبة لصدوره . انظر محمد ظافر عبد الكريم الحسيني، تدخل مجلس الامن في المحكمة الجنائية الدولية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بيروت 2016 ص 32 .

عنها الى الفصل الثاني من المذكرة، وتبقى في اطار هذه الجرائم كما عرفها النظام الاساسي .

1/ جريمة الابادة الجماعية :

جريمة الابادة الجماعية من اخطر الجرائم الدولية وتكمن خطورة هذه الجريمة في تعدد الافعال بقصد القضاء على جماعات معينة وطنية سواء كانت هذه الجماعات عرقية وطنية او دينية، والحقيقة ان اضفاء صفة الدولية على افعال الابادة الجماعية مستمدة من طبيعة المصلحة الجوهرية المعتدى عليها فالمحافظة على الجنس البشري وحمايته من اي عدوان اصبح يمثل هدفا اساسيا للنظام القانوني الدولي[1].

وقد خصص النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية المادة السادسة منه لتعريف جريمة الابادة الجماعية كما يلي:

"- لغرض هذا النظام الأساسي تعني "الابادة الجماعية " أي فعل من الأفعال التالية يرتكب بقصد إهلاك جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بصفتها هذه إهلاكاً كلياً أو جزئياً:

أ) قتل أفراد الجماعة.

ب) إلحاق ضرر جسدي أو عقلي جسيم بأفراد الجماعة.

ج) إخضاع الجماعة عمداً لأحوال معيشية يقصد بها إهلاكها الفعلي كلياً أو جزئياً.

د) فرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة.

هـ) نقل أطفال الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى.

[1]- عبد الفتاح بيومي حجازي، قواعد اساسية في نظام محكمة الجزاء الدولية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية 2006 ص 31 .

2/ الجرائـــم ضد الانسانيـــة :

كـــان الاتفـــاق فـــي مـــؤتمر رومـــا علـــى خطـــورة الجـــرائم ضـــد الانســـانية وعلـــى وجـــوب تضـــمينها فـــي قائمـــة الجـــرائم التـــي تخـــتص بهـــا المحكمـــة الجنائيـــة الدوليـــة واســـفر المـــؤتمر عـــن وضـــع تعريـــف عـــام للجـــرائم ضـــد الانســـانية وعـــن قائمـــة بالافعـــال المكونـــة لهـــا[1]، وبـــذلك يكـــون قـــد جـــرى لاول مـــرة فـــي التـــاريخ تعريـــف الجـــرائم ضـــد الانســـانية فـــي معاهـــدة دوليـــة اعتمـــدتها غالبيـــة الـــدول، وقـــد خصـــص لهـــا النظـــام الاساســـي المـــادة (07) الســـابعة منـــه والتـــي قـــررت انـــه " لغـــرض هـــذا النظـــام الأساســـي يشـــكل أي فعـــل مـــن الأفعـــال التاليـــة "جريمـــة ضـــد الإنســـانية " متـــى ارتكـــب فـــي إطـــار هجـــوم واســـع النطـــاق أو منهجـــي موجـــه ضـــد أيـــة مجموعـــة مـــن السكان المدنيين وعن علم بالهجوم:

أ) القتل العمد.

ب) الإبادة.

ج) الاسترقاق.

د) إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان.

هـــ) الســـجن أو الحرمـــان الشـــديد علـــى أي نحـــو آخـــر مـــن الحريـــة البدنيـــة بمـــا يخـــالف القواعد الأساسية للقانون الدولي.

و) التعذيب.

ز) الاغتصـــاب أو الاســـتعباد الجنســـي أو الإكـــراه علـــى البغـــاء, أو الحمـــل القســـري, أو التعقـــيم القســـري أو أي شـــكل آخـــر مـــن أشـــكال العنـــف الجنســـي علـــى مثـــل هـــذه الدرجة من الخطورة.

[1]– مـــلاك وردة، المبـــادئ الجوهريـــة فـــي المقاضـــاة عـــن الجـــرائم الدوليـــة، ثـــري فرنـــدز للطباعـــة والنشر والتوزيع، الجيزة 2022 ص 30 .

ح) اضطهاد أية جماعة محددة أو مجموع محدد من السكان لأسباب سياسية أو عرفية أو قومية أو إثنية أو ثقافية أو دينية، أو متعلقة بنوع الجنس على النحو المعرف في الفقرة (03) أو لأسباب أخرى من المسلم عالمياً بأن القانون الدولي لا يجيزها، وذلك فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة أو أية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

ط) الاختفاء القسري للأشخاص.

ي) جريمة الفصل العنصري.

ك) الأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمداً في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية.

3/ جرائم الحرب[1] :

استعرض النظام الاساسي جرائم الحرب وبين الافعال التي يعد ارتكابها جريمة حرب مما تختص المحكمة بنظره، وجرائم الحرب في مفهوم نظام المحكمة وتقيم منهج بيانها لذلك على اساس التكييف القانوني للنزاع المسلح وعما اذا كان نزاع دولي او كان نزاع غير دولي وبيان ذلك:

- بالنسبة للنزاع المسلح الدولي تعني جرائم الحرب :

أ) الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف المؤرخة 12 آب / أغسطس 1949 أي أي فعل من الأفعال التالية ضد الأشخاص، أو الممتلكات الذين تحميهم أحكام اتفاقية جنيف ذات الصلة وتضم (08) ثمانية انواع من الجرائم.

[1]- تعرف الحرب على انها " كل موقف دولي ينشأ من التناقض الحاد في المصالح او القيم بين اطراف تكون غبى وعي وادراك بهذا التناقض مع توافر الرغبة لدى كل منهمات في الاستحواذ على موضع لا يتوافق بل وربما يتصدم مع رغبات الاطراف الاخرى " وتعرف ايضا بانها الوسيلة الاكثر استعمالا والاعظم خطرا لحل النزاعات المسلحة " ملاك وردة، المرجع السابق ص 40.

ب/الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على المنازعات الدولية المسلحة في النطاق الثابت للقانون الدولي وتشمل 26 نوعا من انواع السلوك الاجرامي.

- بالنسبة للنزاع المسلح غير الدولي :

أ/ الانتهاكات الجسيمة للمادة الثانية (2) المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع المؤرخة في 12 آب/ أغسطس 1949 وهي أي من الأفعال التالية المرتكبة ضد أشخاص غير مشتركين اشتراكاً فعلياً في الأعمال الحربية، بما في ذلك أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا سلاحهم وأولئك الذين أصبحوا عاجزين عن القتال بسبب المرض أو الإصابة أو الاحتجاز أو لأي سبب آخر وذلك في نزاع مسلح غير ذي طابع دولي وتشمل اربعة (04) انواع من الجرائم .

ب/ الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على المنازعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، في النطاق الثابت للقانون الدولي وتشمل (12) نوعا من الجرائم[1].

اخذ النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية بالقاعدة العامة المطبقة في جميع الانظمة القانونية وهي تلك التي تقضي بعدم جواز تطبيق القوانين الجنائية بأثر رجعي، ووفقا للمادة 11 من النظام الاساسي فالمحكمة لا تختص الا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد نفاذ النظام الاساسي والذي دخل حيز النفاذ اعتبارا من يوليو 2002كل ذلك لتشجيع الدول للانضمام إلى النظام الأساسي للمحكمة وإذا أصبحت دولة ما طرفا في النظام الاساسي بعد بدء نفاذه، أي لا يجوز للمحكمة تمارس اختصاصها الا فيما يتعلق بالجرائم التي

[1]- تجدر الاشارة الى ان المادة الثامنة (8) من النظام الاساسي التي تستعرض الافعال التي تعد جرائم حرب تدخل في اختصاص المحكمة تكملها ما تضمنته اللائحة بشان اركان الجرائم التي اعدت وتمت الموافقة عليها اعمالا لحكم المادة 09 من النظام الاساسي.

ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام بالنسبة لتلك الدولة، ما لم تكن الدولة قد قبلت بإختصاص المحكمة في تاريخ سابق على انضمامها، وبالتالي لا تختص المحكمة الجنائية بنظر الجرائم التي وقعت بعد بدء نفاذ نظام روما[1]، أي أن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية هو اختصاص مستقبلي فقط[2]. ويرى بعض الفقه ان المحكمة الجنائية يحق لها ان تتخذ قرارا بعدم قبول الدعوى اذا تبين لها ان موضوع الاحالة يخرج عن اختصاصها ولو كان مجلس الامن هو جهة الاحالة[3].

عندما يحيل مجلس الامن حالة الى المدعى العام للمحكمة الجنائية الدولية انما يتصرف طبقا لاحكام الفصل السابع من ميثاق الامم المتحدة ويحمل الفصل السابع من الميثاق عنوان " فيما يتخذ من الاعمال في حالات تهديد السلم والاخلال به ووقوع العدوان " وتخول اولى مواد الفصل المشار اليه لمجلس الامن سلطة تحديد وجود اي تهديد للسلم الدولي او وقوع عمل عدواني ومن ثم يقدم التوصيات او يحدد الاجراءات التي تتخذ استنادا الى المادتين (41) و (42) من الميثاق للمحافظة على السلم والامن الدوليين.

---

[1]– تحت عنوان " بدء النفاذ " تنص المادة (126) من النظام الاساسي على أن " يبدأ نفاذ هذا النظام الاساسي في اليوم الاول من الشهر الذي يعقب اليوم الستين من تاريخ ايداع الصك الستين للتصديق او القبول او الموافقة او الانضمام لدى الامين العام للامم المتحدة"

2– بالنسبة لكل دولة تصادق على النظام الاساسي او تقبله او توافق عليه او تنضم اليه بعد ايداع الصك الستين للتصديق او القبول او الموافقة او الانضمام، يبدأ نفاذ النظام الاساسي في اليوم الاول من الشهر الذي يعقب اليوم الستين من تاريخ ايداع تلك الدولة صك تصديقها او قبولها او موافقتها او انضمامها" .

[2]– زياد محمد انيس، سلطة مجلس الامن في احالة الجرائم الدولية الى المحكمة الجنائية الدولية، مقال منشور في مجلة جيل حقوق الانسان، العدد 38 لسنة 2020 ص 124 .

[3]– احمد عبد الظاهر، المرجع السابق ص 61 و62 .

ثانيا/ ان يكون موضوع الاحالة ينطوي على تهديد للسلم او الاخلال به او وقوع العدوان :

يملك مجلس الامن صلاحيات واسعة وغير مألوفة في تكييف المواقف المؤدية لاعمال احكام الفصل السابع من الميثاق، اذ تنص المادة (39) منه على أنه "يقرر مجلس الامن ما اذا كان قد وقع تهديد للسلم او اخلال بهما او كان ما وقع عمل من اعمال العدوان" .

ويعد نص هذه المادة هو المدخل الطبيعي الذي يتم بموجبه تفعيل احكام الفصل السابع، فهي تمنح مجلس الامن سلطة تقديرية واسعة في الحكم بوجود او عدم وجود تهديد للسلم والامن الدولي او اي اخلال بهما، او ان ما وقع يشكل عملا من اعمال العدوان، غير ان هذه العبارات لم يرد بشأنها تعريف او معيار للتمييز بينها في الميثاق رغم ان الممارسة العملية لمجلس الامن في اطار تحديد هذه المواقف مختلفة من موقف لأخر[1]، بل ان الاعمال التحضيرية في الميثاق ذاته لم تشر الى نية محرريه في وضع تعريفات او قيود للحالات الواردة في نص المادة 39 الامر الذي يمكن تفسيره على انه رغبة في توسيع مجال الاستخدام الحصري للتدابير المنصوص عنها في الفصل السابع من طرف مجلس الامن الى حالات مختلفة وغير محددة[2].

ان عدم ورود تعريف(لحالة تهديد السلم والامن الدوليين) في الميثاق يعطي مجالاً كبيراً لمجلس الأمن في تفسيرها برغم كل المحاولات المبذولة من الفقه لتحديد المقصود من ذلك، الا أن النظام الأساسي قد أشار في ديباجته إلى أن

[1]– الازهر لعبيدي، المرجع السابق ص 72 .

[2]– الازهر لعبيدي، المرجع نفسه ص 72 .

الجرائم التي نص عليها تعتبر من حالات تهديد السلم والأمن الدوليين وما يؤكد ذلك ما سار عليه المجلس في بعض قراراته[1].

اما بالنسبة لعبارة عبارة(الاخلال بالسلم والأمن الدوليين) وبالرجوع ايضا إلى قرارات مجلس الأمن في مجال العمل القضائي الدولي نجد أنها على الاغلب قد خلت من ورود هذه العبارة[2]، وبما انه لا يوجد معيار حاسم للتفرقة بين تهديد السلم والامن الدوليين وما يمكن ان يشكل اخلالا بهما فللمجلس وحده سلطة

[1]– اكدت الممارسة العملية لمجلس الامن استخدام هذه العبارة "الاخلال بالسلم والأمن الدوليين في قراره رقم 808 والقرار رقم 955 المتعلق بإنشاء المحاكم الجنائية الدولية الخاصة بكل من يوغوسلافيا السابقة ورواندا بأن هذه المواقف تشكل تهديدا للسلم والامن الدوليين نتيجة انتهاك القانون الدولي الانساني، وايضا القرار رقم 1593 حيث اكد فيه المجلس بان الموقف في دارفور لا يزال يشكل تهديدا للسلمم والامن الدوليين".

[2]– استعمل مجلس الامن مصطلح الاخلال بالسلم في اربع (04)حالات منذ نشأة منظمة الامم المتحدة ويتعلق الامر بالازمة الكورية اذ نتيجة للهجوم العسكري الذي قاده القوات العسكرية لكوريا الشمالية ضد كوريا الجنوبية اصدر مجلس الامن القرار 82 في 25 جوان 1950 قرر بموجبه ان النزاع يشكل اخلالا بالسلم داعيا الى وقف القتال وسحب قوات كوريا الشمالية وطلب من الدول الاعضاء التعاون على تنفيذ القرار . كما كيف مجلس الامن احتلال القوات الارجنتينية لجزر الفوركلاند بانه اخلال بالسلم وهو ما تجلى من خلال القرار رقم 502 الصادر في 3افريل 1982 والذي طلب فيه مجلس الامن وقف الاعمال العسكرية وسحب القوات الارجنتينية من جزر الفولكلاند . اضافة الى ذلك فقد قرر مجلس الامن ان النزاع الذي وقع بين كل من العراق وايران سنة 1980 يشكل اخلالا بالسلم وذلك استنادا الى القرار 589 في 20 جويلية 1987 مع الاشارة الى ان مجلس الامن اكد انه يتصرف بموجب المادة (39). كما امر في نفس الوقت بوقف اطلاق النار عملا بنص المادة (40) من الميثاق. ويعد الغزو العراقي للكويت الحالة الاخيرة التي وصفها مجلس الامن اخلالا بالسلم وفقا لمضمون القرار 660 المؤرخ في 2 اوت 1990 مطالبا العراق بسحب قواته من اراضي دولة الكويت دون قيد او شرط . لمزيد من التفصيل انظر خالد حساني، المرجع السابق ص 40 و 42 .

تقديرية واسعة في تقرير ذلك ونظرا لعدم وجود مانع يحول دون ذلك في الميثاق أو النظام الأساسي.

اما بالنسبة لأعمال العدوان فلم يضع لها أيضاً الميثاق تعريفاً جامعاً يسير عليه مجلس الأمن عند تكييفه للوقائع لكنه قد تضمن بشكل غير مباشر الفرق ما بين حالة الإخلال بالسلم والعدوان، حيث أعتبر الأخير صورة من صور الإخلال بالسلم[1]، ولكن بمجرد اعتماد قرار تعريف جريمة العدوان والعمل العدواني في مؤتمر كمبالا في الجلسة العامة الثالثة عشر في 11 جوان 2010[2] والذي انتهى الى التوصل لتعديل النظام الاساسي وتعريف جريمة العدوان والعمل العدواني بإضافة المادة 8 مكرر وسيأتي تفصيل ذلك في الفصل الثاني من المذكرة .

المبحث الثاني : الأثار القانونية لاعمال سلطة مجلس الامن في الاحالة

تعتبر سلطة مجلس الامن في الاحالة واحدة من اخطر الاليات التي تساهم في تفعيل اختصاص المحكمة بشان الجرائم المشار اليها في المادة الخامسة من النظام الاساسي وهذا ما كشفت عنه المادة (13/ب) و المادة (12) من النظام الاساسي، فبمقتضى المادة الاخيرة يمكن امتداد اختصاص المحكمة الى الدول غير الاطراف في نظام روما، الامر الذي يتعارض مع مبدأ المقبولية او

[1]– طيبة جواد المختار وابو طالب الطلقاني،المرجع السابق ص 379 و 380

[2]– فرحي ربيعة،جريمة العدوان في القانون الجنائي الدولي على ضوء المؤتمر الاستعراضي لنظام روما 2010، اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه – علوم – تخصص القانون الجنائي الدولي، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 1، 2019/2018 ص 67 .

الشروط المسبقة لممارسة الاختصاص، وبالرغم من ذلك فاحالة مجلس الامن محكومة بمبدأ الاختصاص التكميلي.

وعليه سنتناول في المطلب الاول (**اثر الاحالة على اختصاص المحكمة)** ونخصص المطلب الثاني لـ (**اثر الاحالة على مبدأ التكامل والتعاون مع المحكمة).**

المطلب الاول : اثر الاحالة على اختصاص المحكمة

اثارت سلطة مجلس الامن في الاحالة الى المحكمة الجنائية الدولية كثيرا من النقاش بالنسبة للأثار المترتبة على سلطة مجلس الامن في الاحالة على امتداد اختصاص المحكمة الشخصي والمكاني باعتبارها تشكل استثناءا من قاعدة القبول المسبق لممارسة الاختصاص، والذي ينعكس اثره على امتداد اختصاص المحكمة حتى بالنسبة للدول غير الاطراف، فهل يمكن القول بامتداد اختصاص المحكمة الموضوعي و الزمني ايضا ام انه من الامور التي يصعب تطبيقها حتى مع احالة مجلس الامن.

وعليه سوف نتطرق في الفرع الاول (**اثر الاحالة على اختصاص المحكمة الشخصي والمكاني)** ونخصص الفرع الثاني لـ **(اثر الاحالة على اختصاص المحكمة الموضوعي والزماني)**

الفرع الاول: اثر الاحالة على اختصاص المحكمة الشخصي والمكاني

من المسائل التي احتدت بشأنها المناقشات داخل لجنة القانون الدولي منذ بدْء تعرضها لموضوع انشاء المحكمة الجنائية الدولية " مسألة القبول المسبق " لانعقاد ولاية المحكمة، فهناك من اقترح ان يكون لهذه المحكمة اختصاص عالمي دون موافقة اي دولة ودون توافر اي شرط، وهناك من اقترح توافر

شـــروط مســـبقة قبـــل قيـــام المحكمـــة بممارســـة اختصاصـــها[1]، وقـــد توصـــل المـــؤتمرون الـــى صـــيغة نهائيـــة للخـــروج مـــن هـــذا التبـــاين فـــي الموقـــف مـــن خـــلال المـــادة 12 التـــي وضـــعت القواعـــد العامـــة التـــي بموجبهـــا تقـــوم المحكمـــة بممارســـة اختصاصـــها بنظـــر الجرائم .

اولا/ حالات الارتضـاء بالتزامـات نظـام رومـا :

ينصـــرف الاختصـــاص الشخصـــي للمحكمـــة الجنائيـــة الدوليـــة فـــي مواجهـــة الجـــرائم الاشـــد خطـــورة الـــى حـــالتين ضـــمنتهما المـــادة (12) مـــن النظـــام الاساســـي وهـــي قبـــول انعقـــاد ولايـــة المحكمـــة مـــن قبـــل دولـــة جنســـية المـــتهم، وكـــذلك قبـــول هـــذه الولايـــة مـــن قبل الدولة التي وقعت داخل اقليمها الجريمة ذاتها.

1/ قبول ولاية المحكمة من قبل دولة جنسيـة المتهـم

يثبـــت اختصـــاص المحكمـــة الشخصـــي بالنســـبة للـــدول الاطـــراف فـــي حـــال ارتكـــاب الجريمـــة مـــن قبـــل رعايـــا احـــدى هـــذه الـــدول والـــدول غيـــر الاطـــراف فـــي الحالات التاليـة:

-وجـــود دولـــة الجنســـية بـــين اطـــراف النظـــام الاساســـي للمحكمـــة الجنائيـــة الدوليـــة.

-قبـــول دولـــة الجنســـية غيـــر الطـــرف فـــي النظـــام الاساســـي لولايـــة المحكمـــة عـــن طريـــق طريـــق اعـــلان يـــودع لـــدى مســـجل المحكمـــة وتتعـــاون مـــع المحكمـــة دون تأخير او استثناء .

[1]- ولـــد يوســـف مولـــود، المحكمـــة الجنائيـــة الدوليـــة بـــين قـــانون القـــوة وقـــوة القـــانون، دار الامـــل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو 2013 ص 53

2/ قبول ولاية المحكمة من قبل دولة محل الجريمـــة

ينصرف اختصاص المحكمة الشخصي في الحالات التالية :

1/ وقـــوع الجريمـــة داخـــل دولـــة طـــرف بنظـــام رومـــا[1] والتـــي تضـــمنت انعقـــاد الاختصـــاص الشخصـــي للمحكمـــة ولـــو فـــي مواجهـــة مـــتهم لـــم تكـــن دولـــة جنســـيته بـــين اطـــراف النظـــام الاساســـي كلمـــا كانـــت الدولـــة التـــي وقعـــت الجريمـــة داخـــل اقليمهـــا (الاقلـــيم الفعلـــي او الحكمـــي كـــان تكـــون احـــدى ســـفنها او طائراتهـــا) بـــين اطـــراف النظام.

2/ كمـــا يجـــوز للمحكمـــة ان تمـــارس اختصاصـــها اذاكانـــت الدولـــة وقـــع فـــي اقليمهـــا الســـلوك محـــل الجريمـــة او دولـــة تســـجيل الســـفينة او الطـــائرة واذا وقعـــت الجريمـــة داخل دولة غير طرف اعلنت قبولها باختصاص المحكمة[2].

واذا كانـــت هـــذه المـــادة قـــد انصـــرفت الـــى مواجهـــة حالـــة عـــدم كـــون دولـــة جنســـية المـــتهم بـــين اطـــراف نظـــام رومـــا فانهـــا قـــد انصـــرفت كـــذلك الـــى جانـــب اخـــر الـــى مواجهـــة ذات حالـــة عـــدم كـــون الدولـــة التـــي وقعـــت داخـــل اقليمهـــا – او علـــى احـــدى طائراتهـــا او ســـفنها– بـــين اولئـــك الاطـــراف اذ مـــن مـــؤدى المـــادة (3/12) انهـــا هيـــأت انعقـــاد ولايـــة المحكمـــة ولـــو لـــم تكـــن كـــل مـــن دولـــة الجنســـية ودولـــة وقـــوع الجريمـــة اطرافـــا بالنظـــام، وذلـــك كلمـــا صـــرحت هـــذه الاخيـــرة بـــالقبول الخـــاص لانعقـــاد ولايـــة المحكمـــة، وهـــذه الحالـــة الاخيـــرة المتعلقـــة بالـــدول غيـــر الاطـــراف ســـواء كـــان المـــتهم يحمـــل جنســـيتها او ارتكبـــت الجريمـــة فـــوق اقليمهـــا ســـتمكن الـــدول التـــي لـــم

[1]– انظر نص المادة 2/12 من النظـام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

[2]– انظر نص المادة 3/12 من النظـام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

تصادق على النظام الاساسي من الاستفادة من مزايا العدالة الدولية عند الحاجة[1].

3/ الإستثناء من قاعدة الرضائية عند الاحالة من المجلس :

باستقراء مواد النظام الاساسي وتحت عنوان الشروط المسبقة لممارسة الاختصاص وضعت المادة (12) القواعد العامة التي بموجبها تقوم المحكمة بممارسة اختصاصها بنظر الجرائم وقد نصت المادة (2/12) على انه في حالة الفقرة (أ) و (ج) من المادة (13) يجوز للمحكمة ان تمارس اختصاصها اذاكانت واحدة او اكثر من الدول التالية طرفا في النظام الاساسي او قبلت بإختصاص المحكمة وفقا للفقرة 3" .

ويتضح من سياق هذه المادة انه لم يرد ذكر الفقرة (ب)من المادة (13) تلك الخاصة باحالات مجلس الامن، وهو ما يعني بمفهوم المخالفة او بشكل ضمني استثناء احالة مجلس الامن من الشروط المذكورة بالفقرة 3 من المادة (12) اي استبعاد الاحالات الصادرة من مجلس الامن من الخضوع لقيد الشروط المسبقة لممارسة الاختصاص على خلاف الحالات الاخرى الصادرة بموجب الفقرتين (أ) و (ج) من المادة (13) .

وبمفهوم اخر فللمحكمة ان تمارس اختصاصها في حالة الاحالة من مجلس الامن بغض النظر عن قبول او عدم قبول الدولة – التي ارتكبت الجريمة على اقليمها او التي يحمل المتهم جنسيتها – بهذا الاختصاص ودون اعتبار لكونها طرفا في نظام روما من عدمه اذ لا يشترط ان تكون الدولة المشكو في حقها طرفا في النظام الاساسي او قبلت بإختصاص المحكمة .

[1]– الازهر لعبيدي، المرجع السابق ص 97 و 98 .

والتساؤل المطروح هنا يتمثل في مدى امتداد اختصاص المحكمة الشخصي والمكاني الى محاكمة المتهمين بارتكاب جرائم دولية بالنسبة للدول غير الاطراف في النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية فمن اين يمكن ان يستمد مجلس الامن مد اثر معاهدة دولية الى دولة ليست طرفا فيها؟ فهل يستمد هذه السلطة من معاهدة روما ام من ميثاق الامم المتحدة؟

وفي سبيل حسم هذه الاشكالات انقسم الفقه الى رايين اعتمد اولها على قانون المعاهدات الدولية، فلما كان النظام الاساسي يشكل معاهدة جماعية شارعة[1] فقد ذهب الجانب الاول من الفقه الدولي الى ان ممارسة المحكمة لاختصاصها خارج نطاق المادة (12) من نظامها الاساسي التي تمنح هذه المحكمة الاختصاص في حالة موافقة دولة الاقليم الذي ارتكبت عليه الجريمة او موافقة دولة جنسية المتهم او موافقة الدولة عموما يتعارض مع نص المادة (34) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات سنة 1969 والتي تقضي بان المعاهدة لا تنشئ التزامات او حقوق لدولة ثالثة دون موافقة هذه الاخيرة[2] وبالنظر الى اتفاق روما المشتمل على النظام الاساسي للمحكمة فاننا نجد المادة (2/98) منه تنص على انه " لا تمتد اثار هذه الاتفاقية الى دولة ثالثة الا اذا اعلنت هذه الاخيرة موافقتها على الخضوع لاختصاصات المحكمة وفقا لاتفاقية روما" وبالتالي فان مد اختصاص المحكمة الشخصي والمكاني الى الدول غير الاطراف في النظام الاساسي اذا كانت الاحالة من طرف مجلس الامن من شانه ان يشكل خروجا على مبدأ التمييز بين الدول الاطراف في

[1]– طيبة جواد المختار وابو طالب الطلقاني، المرجع السابق ص 395 .

[2]– الازهر لعبيدي، المرجع السابق ص 104 .

المعاهدة والدول غير الاطراف فيها وهو مبدأ مستقر في قانون المعاهدات الدولية[1].

الا ان جانبا اخر من الفقه ذهب الى اثارة سمو سلطة مجلس الامن بالخروج على هذا المبدأ ومد اثر المعاهدة الى طرف ثالث كما هو الحال في مد اتفاق روما المشتمل على النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية الى السودان وهي دولة لم تصادق على الاتفاقية حتى الان، كما ان الامر لا يقتصر على مبدأ الاثر النسبي للمعاهدات او مبدأ اعلان موافقة الدولة الخضوع للاختصاص لكي تكون ملزمة بالخضوع لمعاهدة ليست طرفا فيها، بل ان قانون المعاهدات يشتمل على اليات اخرى مماثلة قد تكون اكثر فاعلية لاخضاع الدولة لمعاهدة لم تصادق عليها، ومن ذلك قيام مجلس الامن باصدار قرار وفقا للمادة (14) من ميثاق الامم المتحدة فارضا بذلك التزاما على جميع الدول من اجل تنفيذ قراراته، وفي ذلك يقول الدكتور محمد شريف بسيوني " ان سلطة مجلس الامن في الاحالة الى المحكمة ماهي الا تطبيق لسلطاته كما هي محددة في ميثاق الامم المتحدة وخاصة الفصل السابع منه والذي يعطي للمجلس سلطة سياسية مطلقة فيما يتعلق بالامور التي تنطوي على حفظ السلم" ومن ثمة فان لمجلس الامن الحق في ان يحيل موقفا ما الى المحكمة الجنائية الدولية للتحقيق فالنظام الاساسي لا يقر لمجلس الامن الا بصلاحياته المبينة في الميثاق[2]. وعليه فان ميثاق الامم المتحدة اضفى على قرارات المجلس القوة الالزامية

[1]– مدوس فلاح الرشيدي، مدى مسؤولية حكومة السودان عن حماية حقوق الاشخاص المهاجرين داخليا من دارفور وفق قواعد القانون الدولي مع اشارة خاصة لقرارات مجلس الامن ذات الصلة ، مجلة الحقوق، العدد الثالث، السنة 31 سبتمبر 2007 ص 142 و 143 .

[2]- محمود شريف بسيوني، المرجع السابق ص 198 .

الامر الذي يتنافى معه خضوع احالات مجلس الامن للشروط ذاتها المقررة لاحالة الدولة الطرف او المدعي العام.

اذن فسلطة الاحالة المخولة لمجلس الامن بموجب الفقرة (ب) من المادة (13) تكون بذلك قد تجاوزت وعالجت الثغرة الموجودة في المادة(2/12)من النظام الاساسي والتي تجعل ممارسة المحكمة لإختصاصها في حالة الفقرة (أ) و (ج) من المادة (13) مرهونا بان تكون الدولة التي وقعت الجريمة على اقليمها او التي يكون المتهم احد رعاياها طرفا في النظام الاساسي او تقبل بإختصاص المحكمة، وعلى هذا الاساس فإن الاحالة التي يقوم بها مجلس الامن من شأنها ان تزيل كل العراقيل والصعوبات المتعلقة بالحصول على قبول الدول غير الاطراف، وذلك من خلال الزامية قرارات مجلس الامن للدول الاطراف وغير الاطراف في النظام الاساسي – اي كافة الدول الاعضاء في هيئة الامم المتحدة– وعدم شمولها بقاعدة القبول المسبق لاي من هذه الدول[1].

الفرع الثاني : اثر الاحالة على اختصاص المحكمة الموضوعي والزماني

لقد اجاز النظام الأساسي للمحكمة حق ممارسة اختصاصها الموضوعي عن أكثر الجرائم خطورة، ولكن ما مدى تأثير الإحالة الصادرة عن مجلس الأمن على الاختصاص الموضوعي للمحكمة؟

هناك رأي يذهب إلى إمكانية توسيع اختصاص المحكمة الموضوعي بقرار الإحالة عن مجلس الأمن من خلال التوسع والاجتهاد في تعريف الجرائم الواردة في المادة (5) ومن ثم إضافة جريمة غير منصوص عليها في نفس المادة

[1]– اذا كانت الاحالة غير مشمولة بقاعدة القبول المسبق للدول لانعقاد اختصاص المحكمة فان هذه الالية لا تقتصر على رفع هذا القيد فقط وانما تؤدي الى امتداد انعقاد اختصاص المحكمة ايضا ما يعطي للاحكام والقرارات الصادرة عنها دعما قويا وفاعلية تمتد الى جميع اعضاء المجتمع الدولي بما يشبه انعقاد الاختصاص العالمي لهذه المحكمة.

وهذا الرأي محل نظر فإذا سلمنا بإمكانية مجلس الأمن مد اختصاص المحكمة الشخصي والمكاني إلا أن هذا الأمر لا يمكن أن ينسحب على الاختصاص الموضوعي لمخالفته مبدأ الشرعية[1]، لكون هذه الجرائم واردة على سبيل الحصر وهذا ما أكدته المادة (5/ 1) " يقتصر اختصاص المحكمة ... للمحكمة بموجب هذا النظام الأساسي اختصاص النظر في الجرائم التالية ....."ويدلل هذا النص على نحو يقيني على الاختصاص الحصري للمحكمة، ومن ثم فإن الأخذ بالرأي المذكور سلفاً يعُد مخالفة صريحة لمبدأ المشروعية الذي يعد من المبادئ التي يقوم عليها قضاء المحكمة الدولية الجنائية نصت عليه المادة (22/ 1) من النظام الأساسي " لا يسأل الشخص جنائياً بموجب هذا النظام الأساسي مالم يشكل السلوك المعني وقت وقوعه جريمة تدخل في اختصاص المحكمة". فصراحة المادة السابقة تنفي بشك جازم أي إمكانية لمجلس الأمن بإدخال جريمة غير منصوص عليها في المادة (5) من النظام الأساسي للمحكمة تطبيقاً للمبدأ القانوني(لا إجتهاد في مورد النص)[2].

أما فيما يخص أثر الإحالة من مجلس الأمن على **الاختصاص الزماني** للمحكمة نلاحظ بأن النظام الأساسي قد جزم بشكل قاطع لا يقبل الشك في عدم إمكانية تجاوز هذا الحد الزمني في المادة (1/24)إذ نصت " لا يسأل الشخص جنائياً بموجب هذا النظام الأساسي عن سلوك سابق لبدء نفاذ هذا النظام" ويتضح من ذلك عدم إمكانية مجلس الأمن تجاوز هذا القيد بالإضافة إلى أنهُ يجب عدم الخلط ما بين صلاحيات مجلس الأمن المقرة له بموجب

[1]– ضاري خليل محمود، المبادئ الجنائية العامة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مقال منشور في مجلة دراسات قانونية، بيت الحكمة، العدد (2)، السنة (1)، بغداد 1999، ص 6 وما بعدها.

[2]– طيبة جواد المختار وابو طالب الطلقاني، المرجع السابق ص 398 .

الميثاق وحقه في الاحالة الى المحكمة لأن هذا الأخير مقرر له بموجب النظام الأساسي للمحكمة مايلزم ذلك التقيد بأحكام هذا الأخير[1]، واشتراط أن تتم الإحالة وفق الفصل السابع كما أشارت إليه المادة (13/ ب) يجب ان يفسر هذا النص في ضوء الاطار الخاص للمعاهدات وانتهاج حسن النية في ذلك ولا يجوز التوسع في ذلك التفسير، وعليه لا يمكن لمجلس الأمن تجاوز مبدأ عدم الرجعية وإن كانت له سلطة إنشاء محاكم دولية خاصة عن جرائم سابقة عن وقت انشائها– مثل محكمة يوغسلافيا (السابقة) ورواندا[2].

واخيرا يمكن القول انه اذا كانت الاحالة الصادرة من مجلس الامن من شانها ان تمد من اختصاص المحكمة الشخصي والاقليمي فانه من الصعب القول بذلك فيما يتعلق بالاختصاص الموضوعي والزمني للمحكمة، وعليه يمكن القول ان احالة مجلس الامن بصفة عامة من شانها ان تؤثر بشكل ايجابي على اختصاص المحكمة ومن ثم الحد من افلات مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب.

المطلب الثاني : اثر الاحالة من مجلس الامن على مبدأ التكامل والتعاون مع المحكمة

سبق القول بأن المحكمة الجنائية الدولية هي جهة قضائية مكملة للقضاء الجنائي الوطني فهي ليست كيانا فوق الدول بل هي جهة قضاء تكميلي لا ينعقد لها الاختصاص الا اذا كان القضاء الجنائي الوطني غير قادر او غير راغب في اجراء التحقيق والمحاكمة[3]، من هنا نتسائل حول الاثار المترتبة على

[1]– طيبة جواد المختار وابو طالب الطلقاني، المرجع نفسه ص 399 .

[2]– ملاك وردة، المرجع السابق ص 65 .

[3]- تنص المادة 17 من النظام الاساسي على انه " 1/ مع مراعاة الفقرة 10 من الديباجة تقرر المحكمة أن الدعوى غير مقبولة في حالة ما : أ/ إذا كانت تُجري التحقيق أو المقاضاة في الدعوى دولة لها اختصاص

الاحالة من قبل مجلس الامن هل تؤدي الى عدم تمكن المحاكم الوطنية من ممارسة ولايتها القضائية بنظر الجريمة موضوع الاحالة ام ان الاختصاص التكميلي يبقى حائلا دون ذلك، واذا انعقد اختصاص المحكمة بنظر الجريمة موضوع الاحالة فما مدى التزام الدول بالتعاون مع المحكمة، لان حسن سير اجراءاتها متوقفة الى حد كبير على ارادة الدول لان التعاون في هذه الحالة يعد عامل اساسي وحاسم في ملاحقة المشتبه بهم، وكذا تنفيذ قرارات المحكمة[1] فشروط عمل هذه الاخيرة تخضع من حيث جوهرها الى درجة تعاون الدول.

عليها، ما لم تكن الدولة حقا غير راغبة في الاضطلاع بالتحقيق أو المقاضاة أو غير قادرة على ذلك. ب/ إذا كانت قد أجرت التحقيق في الدعوى دولة لها اختصاص عليها وقررت الدولة عدم مقاضاة الشخص المعني، ما لم يكن القرار ناتجا عن عدم رغبة الدولة أو عدم قدرتها حقا على المقاضاة.ج / إذا كان الشخص المعني قد سبق أن حوآم على السلوك موضوع الشكوى، ولا يكون من الجائز للمحكمة إجراء محاكمة طبقا للفقرة 3 من المادة (20). د) إذا لم تكن الدعوى على درجة كافية من الخطورة تبرر اتخاذ المحكمة إجراء آخر.

2/ لتحديد عدم الرغبة في دعوى معينة، تنظر المحكمة في مدى توافر واحد أو اكثر من الأمور التالية، حسب الحالة، مع مراعاة أصول المحاكمات التي يعترف بها القانون الدولي .

أ/ جرى الاضطلاع بالإجراءات أو يجري الاضطلاع بها أو جرى اتخاذ القرار الوطني بغرض حماية الشخص المعني من المسؤولية الجنائية عن جرائم داخلة في اختصاص المحكمة على النحو المشار إليه في المادة 5. ب/حدث تأخير لا مبرر له في الإجراءات بما يتعارض في هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة.ج/ لم تباشر الإجراءات أو لا تجري مباشرتها بشكل مستقل أو نزيه أو بوشرت أو تجري مباشرتها على نحو لا يتفق، في هذه الظروف، مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة.

3/ لتحديد عدم القدرة في دعوى معينة، تنظر المحكمة فيما إذا كانت الدولة غير قادرة بسبب انهيار آلي أو جوهري لنظامها القضائي الوطني أو بسبب عدم توافره، على إحضار المتهم أو الحصول على الأدلة والشهادة الضرورية أو غير قادرة لسبب آخر على الاضطلاع بإجراءاتها.

[1]– ولد يوسف مولود، المرجع السابق ص 18 .

وعليه سنتناول في الفرع الاول (**اثر الاحالة من مجلس الامن على مبدأ التكامل**) ونخصص الفرع الثاني لـ(**اثر الاحالة من مجلس الامن على تعاون الدول مع المحكمة**) .

الفرع الاول : اثر الاحالة من مجلس الامن على مبدأ التكامل

يعد مبدأ التكامل من المبادئ الهامة التي اخذ بها نظام روما الاساسي بغية ايجاد حل قانوني يحول دون وجود ظاهرة تنازع الاختصاصات بين القضاء الوطني والمحكمة الجنائية الدولية، فضلا عن الاسهام المتبادل في انفاذ الغايات المشتركة المتمثلة في وضع حد للافلات من العقاب والذي يطلق عليه الاختصاص التكميلي او مبدأ التكامل ويمكن تعريفه " بانه مبدأ يهدف الى منح الاختصاص القضائي الى هيئة قضائية فرعية عندما تخفق الهيئة الرئيسية في ممارسة سلطتها في الاختصاص"[1].

ومن ثمة يثور التساؤل حول الاثار المترتبة على الاحالة من قبل مجلس الامن فهل تؤدي هذه الاحالة الى عدم استطاعة المحاكم الوطنية بعد ذلك ممارسة اختصاصها او ولايتها القضائية ام ان مبدأ التكامل يبقى واجب التطبيق على الرغم من لجوء مجلس الامن الى استعمال سلطته في الاحالة وعليه تباينت اراء الفقه الدولي بشان الالتزام بمبدأ التكامل عندما تتم الاحالة من قبل مجلس الامن متصرفا بموجب الفصل السابع من ميثاق الامم المتحدة.

اولا: الاتجاه القائل بالتاثير السلبي للاحالة على مبدا التكامل

ذهب هذا الاتجاه الفقهي الى ان ميثاق الامم المتحدة اعلى قيمة من الناحية القانونية عن غيره من الاتفاقيات الدولية وقرارات مجلس الأمن واجبة التنفيذ ولها سمو على باقي الالتزامات الدولية الأخرى وفقاً للمواد (25، 103) من

[1]– ملاك وردة، المرجع السابق ص 72 .

الميثاق ومن ثم يكون لقرار الإحالة اسبقية على القضاء الوطني، ما يُلزم الدول بعدم التصدي لتلك الحالة، كما ان مجلس الامن يملك صلاحيات واسعة بموجب الفصل السابع من الميثاق من تلك الصلاحيات هي قدرته على إنشاء محاكم دولية خاصة لها سمو على القضاء الوطني[1]، قياساً على ذلك يكون اولوية للمحكمة الدولية الجنائية-عند الإحالة من مجلس الأمن – على القضاء الوطني، واذا ارتأى مجلس الامن ان الدولة المعنية غير قادرة يكون لمجلس الامن ان يلزم المحكمة بالنظر في الحالة حتى وان سبق للدولة الفصل في القضية ومحاكمة مرتكبي السلوك الاجرامي بحكم اختصاصها الوطني، ففي هذه الحالات تكون الدولة ملزمة بالخضوع لقرارات مجلس الامن طبقا لنصوص الفصل السابع من ميثاق الامم المتحدة .

الا ان بعض الفقه ينتقد هذا الراي حيث يرى ان سلطة مجلس الامن باحالة دعوى تخص اي جريمة من الجرائم المنصوص عنها في نظام روما الاساسي ينطوي على تقييد كلي لمبدأ التكامل بل وافراغه من مضمونه بسلب القضاء الوطني اختصاصه بنظر تلك الدعوى، وهي صورة من صور التدخل الصريح لمجلس الامن في اختصاص المحكمة الجنائية، والتي يراد لها ان تكون هيئة قضائية مستقلة لا سلطان عليها، كما قد تؤدي الإحالة إلمحاكمة الشخص مرتين عن ذات الجريمة، مرة أمام القضاء الوطني ومرة أخرى أمام المحكمة الدولية بعد صدور قرار الإحالة[2].

[1]– محمود شريف بسيوني، المرجع السابق ص 198 .

[2]– ملاك وردة، المرجع السابق ص 75 .

ثانيا : الاتجاه القائل بعدم تأثير الاحالة على مبدأ التكامل

يذهب جانب من الفقه الى القول بتقييد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بمبدأ التكامل[1] ويؤكد ان امتداد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية للدول الاطراف وغير الاطراف على حد سواء دون توقف على وجود اي شرط اخر لانعقاد هذا الاختصاص كموافقة دولة الاقليم او دولة جنسية المتهم، وان كان يعطي تصريحا للمحكمة ببدء اجراءات التحقيق والمحاكمة الا انه لا يعني قبول الدعوى التي قد تكون مرفوعة عن هذه الجريمة المقصودة بالتحقيق والمحاكمة اذا كان تحقيقا عن ذات الواقعة وذات المتهم قد بدأ بالفعل امام القضاء الوطني باجراءات روعيت فيها كافة اصول المحاكمات المعترف بها دوليا، وان المحاكمة تتم بنزاهة واستقلالية على المستوى الوطني، وان تكون الدولة صاحبة الاختصاص قد ابلغت المدعي العام بانها بصدد اجراء التحقيق او المحاكمة امام قضائها الوطني وفقا لما تنص عليه المادة (2/18) من النظام الاساسي[2] وتبين للمدعي العام بعد متابعة الاجراءات على المستوى الوطني ان الدولة قادرة وراغبة بالفعل في اجراء هذه التحقيقات ومن ثمة محاكمة المتهم، وفي كل هذه الحالات وجب على المحكمة ان تطبق المادة (1/17)من النظام الاساسي ومن ثم تقضي بعدم قبول الدعوى ولو كانت محالة من قبل مجلس الامن ومن ثمة فالمحكمة غير ملزمة بقرارات مجلس الامن الا وفقا لنظامها الاساسي وبموجب هذا الاخير فان الاختصاص بنظر الجرائم المشار اليها في المادة

---

[1]– ولد يوسف ميلود، المرجع السابق ص17 و18 .

[2]– تنص المادة(2/18) من النظام الاساسي على انه "في غضون شهر واحد من تلقي ذلك الإشعار، للدولة أن تبلغ المحكمة بأنها تُجري أو بأنها أجرت تحقيقا مع رعاياها أو مع غيرهم في حدود ولايتها القضائية فيما يتعلق بالأفعال الجنائية التي قد تشكل جرائم من تلك المشار إليها في المادة (05) وتكون متصلة بالمعلومات المقدمة في الإشعار الموجه إلى الدول، وبناء على طلب تلك الدولة، يتنازل المدعي العام لها عن التحقيق مع هؤلاء الأشخاص ما لم تقرر دائرة ما قبل المحاكمة الإذن بالتحقيق، بناء على طلب المدعي العام"

الخامسة يكون للقضاء الوطني ولا يكون للمحكمة الجنائية الدولية اختصاص على هذه الجرائم الا بحسب الاحوال المحددة في المادة (17)، وقد اكدت المادة (53) من النظام الاساسي بان للمدعي العام سلطة تقرير عدم وجود اساس معقول لمباشرة التحقيق او المقاضاة لاسباب كثيرة منها مسألة مقبولية الدعوى وهذا الحكم ينطبق حتى لو كان الامر يتعلق باحالة صادرة من مجلس الامن .

من خلال ما سبق نخلص الى ان سلطة مجلس الامن بخصوص الاحالة الى المحكمة الجنائية الدولية يجب ان تخضع بشكل تام لقاعدة الاختصاص التكميلي للمحكمة بمعنى ان الاختصاص يخضع للقضاء الجنائي الوطني في المقام الاول وذلك تاسيسا على فرضية الحفاظ على استقلالية المحكمة بوصفها جهاز قضائي بعيد عن هيمنة مجلس الامن كجهاز سياسي بالدرجة الاولى[1] والقول بغير ذلك يعني اهدار مبدا التكامل وتوسيع نطاق سلطة مجلس الامن في الاحالة الى المحكمة خروجا على نص المادة(13/ب) والذي بموجبه اكتسب مجلس الامن تلك الصلاحية وهو ما يعني اخضاع المحكمة الجنائية الدولية لسيطرة مجلس الامن والدول دائمة العضوية .

الفرع الثاني : اثر الاحالة على تعاون الدول مع المحكمة

منح النظام الاساسي للمحكمة امكانية طلب التعاون وتقديم المساعدة لها من اي دولة سواء كانت هذه الدولة طرفا في ميثاق روما او لم تكن كذلك ولكن قبلت باختصاص المحكمة، او كانت الحالة محالة اليها من قبل مجلس الامن وتخص دولة غير طرف في نظام روما وفي المقابل فان هناك التزاما يقع على

[1] – علي جميل حرب، منظومة القضاء الجزائي الدولي، المحاكم الجزائية الدولية والجرائم الدولية المعتبرة– الموسوعة الجزائية الدولية – الجزء الثاني–منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان 2013 ص 321.

عاتق الدول بالتعاون مع المحكمة وتقديم المساعدة لها وفقا لما ورد بالباب التاسع من النظام الاساسي، وفي حالة رفضها او امتناعها فان للمحكمة الجنائية الدولية ان تخطر بذلك جمعية الدول الاطراف او تخطر مجلس الامن اذا كان هو جهة الاحالة، وفي هذا الفرض يظهر الدور الرقابي لمجلس الامن على الدول عند رفضها التعاون مع المحكمة فمجلس الامن بامكانه الزام الدول بالتعاون مع المحكمة .

أولا : التنظيم القانوني للدور الرقابي لمجلس الامن بشأن تعاون الدول مع المحكمة

حرص واضعي نظام روما على تجنب الصعوبات والعراقيل بشأن تعاون الدول مع المحكمة الجنائية الدولية ولذلك كرس النظام الاساسي الباب التاسع منه ليتضمن الاحكام الخاصة بالتعاون الدولي والمساعدة القضائية[1].

وفيما يتعلق باساس صلاحية مجلس الامن في الرقابة على الدول الاطراف في نظام روما فلقد جاء نص المادة(7/87) بانه " في حال عدم امتثال دول طرف لطلب تعاون مقدم من المحكمة بما يتنافى واحكام هذا النظام ويحول دون ممارسة المحكمة وظائفها وسلطاتها بموجب هذا النظام يجوز للمحكمة ان تتخذ قرارا بهذا المعنى وان تحيل المسالة الى جمعية الدول الاطراف او مجلس الامن اذا كان مجلس الامن قد احال المسالة الى المحكمة"

[1] – نصت المادة (86) من النظام الاساسي على انه " تتعاون الدول الاطراف وفقا لاحكام هذا النظام الاساسي تعاونا تاما مع المحكمة فيما تجريه في اطار اختصاص المحكمة من تحقيقات في الجرائم والمقاضاة عليها ".

كما نص البند الاول من الفقرة الاولى من المادة (87) على ان " تكون للمحكمة سلطة تقديم طلبات تعاون الى الدول الاطراف وتحال الطلبات عن طريق القنوات الدبلوماسية او اي قناة اخرى مناسبة تحددها كل دولة طرف عند التصديق او القبول او الموافقة او الانضمام ".

اما بالنسبة للدول غير الاطراف في نظام روما فانه ليس عليها اي التزام بالتعاون مع المحكمة غير انه يمكن للمحكمة أن تدعو أي دولة غير طرف في هذا النظام الأساسي إلى تقديم المساعدة المنصوص عليها في هذا الباب على أساس ترتيب خاص أو اتفاق مع هذه الدولة أو على أي أساس مناسب آخر[1].

في حالة امتناع دولة غير طرف في هذا النظام الأساسي، عقدت ترتيبا خاصا أو اتفاقا مع المحكمة، عن التعاون بخصوص الطلبات المقدمة بمقتضى ترتيب أو اتفاق من هذا القبيل، يجوز للمحكمة أن تخطر بذلك جمعية الدول الأطراف أو مجلس الأمن إذا كان مجلس الأمن قد أحال المسألة إلى المحكمة".

ونستنتج مما تقدم ان الدول غير الاطراف المرتبطة بالمحكمة يماثل وضعها نوعا ما وضع الدول الاطراف بالمحكمة حيث يتبلور هذا التماثل في وسيلة الزام الدول غير الاطراف المرتبطة بالمحكمة باتفاق خاص بالخضوع لاوجه التعاون القضائي المقررة بالنظام الاساسي وهذا التماثل لا يغير من كم الالتزامات المقررة لكل طرف ولا من طبيعة الدول غير الاطراف المرتبطة بالمحكمة وذلك باضفاء صفة العضوية على هذه الاخيرة ولا يتعدى هذا الاتفاق منح المحكمة ولاية خاصة على دولة غير طرف وانما هو نتاج عن ارادة هذه الدولة في اطار التعاون المقرر وفق هذه الارادة فحسب .

غير انه في الفرض الذي تقدم فيه المحكمة طلبا بالتعاون والمساعدة القضائية بشأن حالة احيلت اليها من مجلس الامن الى دولة ليست طرفا في الميثاق ولم تعقد معها اتفاقا او ترتيبا خاصا فانه لا مفر امام تلك الدولة من الاستجابة الى طلب المحكمة بالتعاون لانها سوف تكون ملزمة بالتعاون ليس

[1]- المادة(5/87) من النظام الاساسي .

بموجب النظام الاساسي وانما بموجب المادة (25) من الميثاق والتي بموجبها تلتزم الدول الاعضاء في الامم المتحدة بقبول قرارات مجلس الامن وتنفيذها[1].

وترتيبا على ذلك فان ممارسة مجلس الامن لهذا الدور الرقابي يستمد اساسه القانوني بالاضافة الى المادة (87) من النظام الاساسي من الفصل السابع من ميثاق الامم المتحدة .

ثانيا : رقابة مجلس الامن فيما يتعلق بطلبات التعاون للدول الاطراف وغير الاطراف في نظام روما

ان الدور الرقابي لمجلس الامن ازاء تعاون الدول مع المحكمة يتم تفعيله في الفرض الذي يكون في مجلس الامن هو صاحب الاحالة الى المحكمة وفي الحالة التي تقرر فيها المحكمة ان الدولة لم تتعاون معها فانها تبلغ مجلس الامن بذلك او تحيل هذه المسالة اليه حسب مقتضى الحال، ويرسل مسجل المحكمة قرار المحكمة الى المجلس عن طريق الامين العام للامم المتحدة مشفوعا بالمعلومات المتصلة بالقضية ويتولى مجلس الامن – بواسطة الامين العام ابلاغ المحكمة عن طريق المسجل بما يكون قد اتخذه من اجراءات في ظل تلك الظروف[2].

ووجه العلاقة ان المحكمة تستعين بمجلس الامن بما له من سلطات واسعة لضمان استجابة الدول لطلباتها سواء كانت دول اطراف وغير اطراف فذلك يعطيها الشرعية الكاملة بوجوب تعاون الدول معها فيما يتعلق بطلباتها التي تقتضيها طبيعة اعمالها، وعليه يمكن للمحكمة اللجوء الى مجلس الامن في

[1]– تنص المادة (25) من ميثاق الامم المتحدة على " عهد أعضاء "الأمم المتحدة" بقبول قرارات مجلس الأمن وتنفيذها وفق هذا الميثاق ".

[2]– نص المادة (3/17) من مشروع الاتفاق التفاوضي بشان العلاقة بين الامم المتحدة والمحكمة الجنائية الدولية .

حالة امتناع دولة عن هذا التعاون ويسوغ القول ان مجلس الامن يحرص في قرارات الاحالة على تقرير التزام جميع الدول الاطراف وغير الاطراف بالتعاون الكامل مع المحكمة[1].

وبذلك فان الدول الاطراف وغير الاطراف يقع عليها التزام بالتعاون التام مع المحكمة الجنائية الدولية في الحالة التي يكون فيها مجلس الامن هو الذي احال الحالة الى المدعي العام دون ان يمس هذا الدور الوقائع التي يقوم بتحريكها المدعي العام نفسه او الاحالة التي تقدمها دولة طرف، لان مجلس الامن عندما يحيل حالة الى المدعي العام انما يتصرف بالاساس بموجب الفصل السابع من ميثاق الامم المتحدة، هذا الميثاق الذي صادقت عليه كما هو معلوم كافة الدول الاعضاء في الامم المتحدة وليس بموجب النظام

[1]- على سبيل المثال ينص البند الثاني من قرار مجلس الامن رقم 1593 لسنة 2005 بشان احالة الوضع في في دارفور الى المحكمة على ان " تتعاون حكومة السودان وجميع اطراف الصراع الاخرى في دارفور تعاونا كاملا مع المحكمة والمدعي العام وان تقدم اليهما كل ما يلزم من مساعدة عملا بهذا القرار اذ يدرك ان الدول الغير اطراف في نظام روما لا يقع عليها اي الزام بموجب النظام الاساسي يحث جميع الدول والمنظمات الاقليمية والدولية الاخرى المعنية على ان تتعاون تعاونا كاملا " وقد تكرر هذا الامر بموجب البند الخامس من القرار رقم 1970 لسنة 2011 بشان الحالة الليبية حيث قرر مجلس الامن ان " تتعاون السلطات الليبية تعاونا كاملا مع المحكمة ومع المدعي العام وتقدم لهما ما يلزمهما من مساعدة عملا بمقتضيات هذا القرار اذ يسلم بأن الدول غير الاطراف في نظام روما الاساسي لا يقع عليها اي التزام بموجب هذا النظام يحث جميع الدول والمنظمات الاقليمية والدولية الاخرى المعنية المهتمة بالامر على التعاون التام مع المحكمة والمدعي العام "

الاساسي الذي لا يلزم بطبيعة الحال الدول غير الاطراف وانما يلزم فحسب الدول الاطراف فيه[1].

وعلى هذا الاساس فاذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها اعضاء الامم المتحدة وفقا لاحكام هذا الميثاق مع اي التزام دولي اخر يرتبطون به فالعبرة بالتزاماته المترتبة على الميثاق[2] فالميثاق يسمو من الناحية القانونية على غيره من الاتفاقيات الدولية.

ثالثا : السلطة الرقابية لمجلس الامن لا يتم تفعيلها الا بموجب اخطار من المحكمة بحالات عدم التعاون.

ووفقا للنظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية فهي غير ملزمة باخطار مجلس الامن او حتى جمعية الدول الاطراف عن حالة عدم التعاون ويستنتج ذلك بوضوح من عبارة " يجوز للمحكمة التي جاء بها نص المادة (7/87) فللمحكمة السلطة التقديرية في هذا الشان وهي غير ملزمة او مقيدة بضرورة هذا الاخطار اذا رات انه لا حاجة لاخطار مجلس الامن، كأن يكون بامكان المحكمة اقناع تلك الدولة الممتنعة عن العدول عن امتناعها، بحيث لا يمكن اللجوء الى الرقابة على طلبات التعاون من قبل مجلس الامن الا في الحالات التي لا مناص فيها من اخطار مجلس الامن بحالة الامتناع عن التعاون خاصة اذا رات المحكمة ان هذا الاخطار يحقق فائدة عملية لها في التحقيق او المحاكمة بما يعني في هذه الحالة عجز الدولة عن التعاون من خلال اجهزتها.

---

[1]– محمد هشام ماقورا، المحكمة الجنائية الدولية وعلاقتها بمجلس الامن، بحث منشور على موقع (www.aladel.gov.ly) ص 49 تاريخ الزيارة 2022/11/25 على الساعة 11.20 .

[2]– المادة 103 من ميثاق الامم المتحدة.

كمـــا ان اللجـــوء الـــى مجلـــس الامـــن لـــيس الخيـــار الوحيـــد للمحكمـــة فـــي مواجهـــة هـــذه الحالـــة بـــل تكـــون مخيـــرة بينـــه وبـــين جمعيـــة الـــدول الاطـــراف، وكـــون اقحـــام المجلـــس فـــي معالجـــة هـــذه المســـالة عائـــد لتقـــدير المحكمـــة وعـــدم جـــواز تـــدخل مجلـــس الامـــن مـــن تلقـــاء نفســـه او مســـائلة المحكمـــة عـــن عـــدم قيامهـــا باخطـــاره بحالـــة الامتنـــاع تلـــك لعـــل ذلـــك يحـــد مـــن المخـــاوف مـــن تســـييس المحكمـــة واســـتغلالها مـــن قبـــل مجلـــس الامـــن كـــاداة لممارســـة الضـــغود فـــي مواجهـــة الـــدول التـــي لا تســـتجيب لسياسته.