

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة مولود معمري - تيزي وزو -
كلية الحقوق والعلوم السياسية

جريمة العدوان في ظل أحكام نظام روما الأساسي

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم
تخصص القانون

تحت إشراف
أ.د/ خلفان كريم

إعداد الطالب
خلوي خالد

أعضاء لجنة المناقشة:

- د/ إقنولي محمد، أستاذ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري..... رئيسا،
- د/ خلفان كريم، أستاذ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو..... مشرفا ومقررا،
- د/ بلقاسم أحمد، أستاذ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة 02..... ممتحنا،
- د/ شيتير عبد الوهاب، أستاذ محاضر "أ"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة...ممتحنا،
- د/ أيت قاسي حورية، أستاذة محاضرة "أ"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري....ممتحنة،
- د/ شابو وسيلة، أستاذة محاضرة "أ"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة 02 ممتحنة.

تاريخ المناقشة:
2020/02/19

إهداء:

إلى والدي أطال الله في عمرهما

إلى أخي و أختي و أولادها

إلى جميع أفراد العائلة

إلى جميع أساتذتي و أخص بالذكر:

الأستاذ: د. تاجر محمد

إلى صديقا: - د. لعماري عصاد

- د. بوخرس بلعيد

إلى جميع هؤلاء أهدي ثمرة جهدي هذا.

خلوي خالد

كلمة شكر

أتقدم بخالص الشكر و عظيم الامتنان لأستاذي الفاضل:

الأستاذ الدكتور خلفان كريم

لقبوله الإشراف على هذا العمل و تعهده بالتصويب في جميع مراحل إنجازه.

خلوي خالد

قائمة المختصرات

أ- باللغة العربية:

- المحكمة: المحكمة الجنائية الدولية.
- م.ج.ع.ق.إ.س: المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الاجتماعية والسياسية.
- مؤتمر كمبالا الاستعراضي: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
- نظام روما الأساسي: النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

ب- باللغة الأجنبية:

- ANN. C.D.I. : Annuaire de la Commission du Droit International.
- A.F.D.I. : Annuaire Français du Droit International.
- A.B.D.I.: Annuaire Brésilien du Droit International.
- A.F.R.I. : Annuaire Français des Relations Internationales.
- Ann. I.D.I. : Annuaire de l'institut du droit International.
- A. J. I. L.: American Journal of International Law.
- Case W. Res. J. Int'L L.: Case Western Reserve Journal of International Law.
- C.L.F.: Criminal Law Forum.
- E.J.I.L.: European Journal of International Law.
- G.O.J.I.L.: Goettingen Journal of International Law.
- H.I.L.J.: Harvard International Law Journal.
- I.C.L.R.: International Criminal Law Review.
- J.I.C.J.: Journal of International Criminal Justice.
- J.U.F. & I.L.: Journal of the Use of Force and International Law.
- R.B.D.I. : Revue Belge de Droit International.
- R.R.J. : Revue de la Recherche Juridique.
- R.G.D.I.P. : Revue Générale du Droit International Public.
- R.I.C.R. : Revue Internationale de la Croix Rouge.

- R.D.I.S.D.P. :** Revue de Droit International, de Sciences Diplomatiques et Politiques.
- R.C.A.D.I:** Recueil des Cours de l'Académie de Droit International.
- R.I.D.P.:** Revue International de Droit Pénal.
- S.DIR.:** Sous direction.
- U.Pa.J.Int'l L.:** University of Pennsylvania Journal of International law.

« The most important accomplishment of the Nuremberg trials was the condemnation of illegal war-making as the supreme international crime. That great step forward in the evolution of international humanitarian law must not be discarded or allowed to wither. Insisting that wars cannot be prevented is a self-defeating prophecy of doom that repudiates the rule of law. Nuremberg was a triumph of Reason over Power. Allowing aggression to remain unpunishable would be a triumph of Power over Reason »*.

(*) Benjamin Berell FERENCZ, « Ending impunity for the crime of aggression », CASE W. RES. J. INT'L L., Vol. 41, 2009, p. 290.

مقدمة

يعتبر تجريم الأعمال العدوانية التي ترتكبها الدول أحد أهم التطورات التي عرفها القانون الدولي، فقد شهدت نهاية الحرب العالمية الأولى تجسيدا للمسؤولية الجنائية الدولية للأفراد عن مساهمتهم في العدوان الذي ينسب إلى الدول، وذلك من خلال اتهام ومحاكمة وإدانة أفراد عن الجرائم المخلة بالسلام¹ من طرف المحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ والمحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى والمحاكم التي أنشئت بموجب القرار 10 الصادر عن مجلس المراقبة.

غير أنه تميزت مرحلة ما بعد محاكمات الحرب العالمية الثانية بوجود حالات واضحة أين ارتكبت فيها الدول أعمال عدوانية انتهاكا لنص المادة 2(4) من ميثاق الأمم المتحدة، وبالرغم من ذلك فلم يستعمل مجلس الأمن هذا الوصف إلا في حالات قليلة²، كما أن التوجه السائد في تلك المرحلة هو امتناع الدول عن التعامل القضائي مع المسائل المتعلقة باستعمال القوة المسلحة من طرف الدول سواء على المستوى الداخلي أو الخارجي، فقد كانت المحاكمات الجنائية الوحيدة التي جرت أمام المحاكم الوطنية من أجل اللجوء إلى القوة، هي تلك التي تمت أمام المحاكم الوطنية لبعض من الدول مباشرة بعد الحرب العالمية الثانية³.

¹ - تجدر الإشارة إلى أن الجريمة المخلة بالسلام مرادفة مصطلحيا لجريمة العدوان. فقد أصبح مصطلح "جريمة العدوان" يحل محل مصطلح "الجريمة المخلة بالسلام". غير أن هذا التغير المصطلحي لا ينطوي على أي نتائج حقيقية، على ذلك فإنه يجوز استعمال المصطلحين كل منهما بدلا عن الآخر. راجع في هذا: Meagan S. WONG, « individual criminal responsibility for violations of Jus ad Bellum under customary international law: from Nuremberg to Kampala », in: Morten BERGSMO, Cheah Wui LING and others (S.DIR.), historical origins of international criminal law, Vol. 3, Torkel Opsahl academic EPublisher, 2015, p. 609; R v. Jones et al., (2006) UKHL 16, 29 March 2006, para. 4(Lord BINGHAM). و راجع بشأن المقارنة بين الجريمة المخلة بالسلام وجريمة العدوان بمفهوم نظام روما الأساسي من ناحية ركن عمل الدولة المكون لهتين الجريمتين: Meagan S. WONG, Op. Cit., pp. 623-627.

² - وصف مجلس الأمن الهجمات التي ارتكبتها إسرائيل ضد أهداف على الإقليم التونسي بالأعمال العدوانية. راجع في ذلك: Résolution 573(1985) du 4 octobre 1985(S/RES/573) كما استعمل المجلس نفس الوصف بخصوص هجمات إفريقيا الجنوبية على الجمهورية الديمقراطية لأنغولا. راجع على سبيل المثال: résolution 577(1985) du 6 décembre 1985(S/RES/577).

³ - ويتعلق الأمر بمحاكمة (Takashi SAKAI) أمام المحكمة العسكرية الصينية لجرائم الحرب في 29 أوت 1946. Trial of Takashi Sakai, Chinese war crimes military tribunal, Nanking, 29th august 1946, the United Nations war crimes commission, law reports of trials of war criminals (1949), pp. 1-7. و بمحاكمة (Gauleiter Arthur Greiser) أمام المحكمة الوطنية العليا لبولندا في جويلية 1946. راجع: Trial of Gauleiter Arthur Greiser, supreme national tribunal of Poland, 21st June- 7th July=

وبالرغم من أنه تم مؤخرا عرض قضايا خاصة بالعدوان أمام بعض من المحاكم الوطنية في حالات⁴ وتقديم طلبات لجهات الادعاء العام الوطنية من أجل فتح تحقيقات في مزاعم عن حالات عدوان في حالات أخرى⁵، إلا أن هذه الإجراءات باتت بالفشل⁶. ويبدو أن الاستثناء الجدير بالذكر هو تحويل المحكمة الجنائية العراقية العليا بموجب نظامها الأساسي اختصاص النظر في جرائم العدوان المرتكبة من قبل المسؤولين العراقيين ضد الدول العربية. وتتمثل هذه الجرائم في "سوء استخدام المنصب والسعي وراء السياسات التي كادت أن تؤدي إلى التهديد بالحرب أو استخدام القوات المسلحة العراقية ضد دولة عربية وفقا للمادة الأولى من القانون رقم 7 لسنة 1958"⁷. غير أن المحكمة المذكورة لم تتمكن من توجيه أي اتهامات عن استعمال القوات المسلحة العراقية ضد الدول العربية، لأي من المتهمين الذين

=1946, the United Nations war crimes commission, law reports of trials of war criminals (1949), Vol.XIII, pp. 70- 117.

⁴- في قضية جونز وآخرين (R.v. Jones et al. Case) قرر مجلس اللوردات في بريطانيا بتاريخ 29 ماي 2006 بأنه بالرغم من أن العدوان فعل مجرم في القانون الدولي، فإنه لا يمكن للمستأنفين التحجج بتجريم العدوان على هذا المستوى لتبرير سلوكهم غير المشروع وذلك بالنظر إلى غياب قواعد قانونية في المملكة المتحدة تكرر تجريم القانون الدولي العرفي للعدوان. راجع في هذا: on: Antonio CASSESE, « some problematical aspects of the crime of aggression », Leiden Journal of International Law, N° 20, 2007, p. 842, note 5. وتتخلص وقائع القضية المذكورة في أن المستأنفين دخلوا في عام 2003 بشكل غير مشروع إلى القواعد العسكرية لبريطانيا والنيو المتواجدة في المملكة المتحدة وذلك من أجل منع ما يعتبرونه تحضيراً لحرب عدوانية ضد العراق. على ذلك، أتهم المستأنفين وأدينوا من أجل الأضرار التي ألحقوها بالقواعد المذكورة والدخول إليها. راجع: R v. Jones et al., décision précitée, Paras. 3, 5, 7; Antonio CASSESE, Op. Cit., p. 842, Note 5.

⁵- تم تقديم طلب إلى النائب العام الفيدرالي الألماني وفقاً للمادة 80 من تقنين العقوبات الألماني التي تشكل أساساً لتجريم الحرب العدوانية التي يفترض أن الدولة الألمانية قد شاركت فيها، وذلك من أجل فتح تحقيق في أعمال عدوانية ضد جمهورية يوغوسلافيا الفيدرالية يزعم أن القوات الألمانية قد شاركت فيها. في نفس السياق، تم تقديم طلب آخر في عام 2003 من أجل مزاعم تفيد بأن مسؤولين ألمان سمحوا للولايات المتحدة بتنصيب قواعد عسكرية في ألمانيا لاستخدامها في أنشطتها العسكرية ضد العراق. وفي كلتا الحالتين رفض النائب العام فتح التحقيقات المطلوبة.

راجع: Ibid., pp. 842, 843, Note 6; Claus KRESS, « the German chief federal prosecutor's decision not to investigate the alleged crime of aggression against Iraq », J.I.C.J., N° 2, 2004, p. 245 et s.

⁶- Antonio CASSESE, Op.Cit., p. 842.

⁷- راجع المادة 14 (ثالثاً) من قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا، الوقائع العراقية، الجريدة الرسمية لجمهورية العراق، الصادرة في 18 أكتوبر 2005، العدد (4006). مع الإشارة إلى أن قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا قد جرم العدوان ليس بوصفه جريمة دولية بل باعتباره انتهاكاً للقوانين العراقية، وعلى ذلك فإن هذا النظام لم يقنن الجرائم المخلة=

مثلوا أمامها⁸.

بالإضافة إلى ذلك، فإن محاكمات نورمبرغ وطوكيو تبقى المحاكمات الجنائية الدولية الوحيدة التي تمت في مرحلة ما بعد الحرب العالمية الثانية. إذ لم تعرف المحاكم الجنائية الدولية الخاصة والمدولة المنشأة حديثاً محاكمة أي شخص عن جريمة العدوان، ولا غربة في ذلك بما أن كل من النظامين الأساسيين للمحكمة الجنائية الدولية والنظام الأساسي لمحكمة سيراليون والدوائر الاستثنائية لمحاكم كمبوديا لم يتم التتبع فيها على إعطاء اختصاص النظر في جريمة العدوان لهذه المحاكم. فمثلاً لم يُمنح للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغوسلافيا سابقاً اختصاص النظر في جريمة العدوان على الرغم من المساعدة الكبيرة التي قدمتها الجمهورية الفيدرالية ليوغوسلافيا وكرواتيا إلى الصربيين والكروات البوسنيين ضد حكومة البوسنة والهرسك⁹.

في هذا السياق، يبدو أن التساؤل الذي يطرح يتمحور حول سبب تخاذل المجتمع الدولي في محاكمة المسؤولين عن ارتكاب جرائم عدوان بعد أول محاكمة من هذا النوع عند انتهاء الحرب العالمية الثانية. وذلك في وقت ضُمنت فيه جرائم القانون الدولي الأخرى في اتفاقيات دولية عديدة دون أن يطرح ذلك مشاكل معينة. والإجابة على هذا التساؤل تتلخص، حسب أنطونيو كاسيزي (Antonio CASSESE)، في مجموعة من الاعتبارات التي يُستطاع من خلالها تفسير هذا التخاذل. فأولى هذه الاعتبارات تتمثل في أنه عندما وضعت الحرب العالمية الثانية أوزارها كان من السهل معاقبة قيادات الدول المنهزمة. إذ كان واضحاً أن شن هذه الحرب قد خالف بشكل فاضح الاتفاقيات الدولية، وقد ساد آنذاك إحساس بضرورة التحرك ليس فقط عن طريق اللجوء إلى الوسائل التي تستعمل عادة من طرف الدول

=بالسلام المكرسة في إطار محكمة نورمبرغ وطوكيو. راجع في هذا وتفاصيل أوفى حول وضع جريمة العدوان في قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا: Claus KRESS, « the Iraq special tribunal and crime of aggression », J.I.C.J., N° 2, 2004, pp. 347-352. وراجع عموماً بخصوص تقييم المحكمة الجنائية العراقية العليا العراقية:

Michael A. NEWTON, « the Iraq high criminal court : controversy and contributions », International Review of the Red Cross, Vol. 88, N° 862, 2006, pp. 399- 425. ; Patrycja GRZEBYK, « le tribunal spécial Iraquien: instrument de justice ou de vengeance », A.F.R.I., Vol. IX, 2008, pp. 129- 143.

Voir : Antonio CASSESE, Op.Cit, p. 843.

Voir : Constantine ANTONOPOULOS, « whatever happened to crimes against peace ? », Journal of Conflict and Security Law, Vol. 6, N° 1, 2001, p. 34.

المنتصرة¹⁰، بل أيضا عن طريق المسألة الجنائية للأفراد الذين ساهموا طواعية بشكل أو بآخر في التخطيط و شن الحرب.

أما الاعتبار الثاني فيتمثل في أن وضع ميثاق الأمم المتحدة عام 1945 قد أقام نظاما قانونيا متعلق بحظر وإجازة استعمال القوة المسلحة، فالمبدأ هو حظر استعمال القوة في العلاقات الدولية وفقا للمادة (2)2 من الميثاق، أما الاستثناء فهو جواز استعمال القوة إذا رخص به مجلس الأمن وفقا للأوضاع المنصوص عليها في المواد من 42 إلى 49 من الميثاق أو في حالة الدفاع الشرعي. غير أنه إذا كان مبدأ حظر استعمال القوة قد اتسم بالوضوح فإن إمكانية استعمال القوة استثنائيا تبقى فكرة غامضة. إذ يبدو أن التنظيم القانوني للاستثناء الوارد على مبدأ حظر استعمال القوة في العلاقات الدولية يشوبه عدم الدقة¹¹. وهذا ما يؤدي إلى المساس بمبدأ الحظر كلما دعت إلى ذلك الظروف تحت غطاء الدفاع الشرعي الذي يضيف المشروعية على استعمال القوة العسكرية. بالتالي، لا يمكن اعتبار الدول التي تحتمي وراء ستار الدفاع الشرعي أنها دولاً معتدية. وقد جعل هذا الجانب الغامض للتنظيم القانوني الدولي لاستعمال القوة تجريم العدوان من المسائل إثارة للجدل على أساس أن القانون الدولي الجنائي يتطلب على غرار أي نص في القانون الجنائي الدقة القانونية المقرر في صالح المتهم.

أما الاعتبار الأخير فيمكن إرجاعه إلى واقع أن الحرب الباردة حثت دول المعسكرين على الامتناع عن وضع أحكام خاصة بالعدوان بسبب التخوف من أن تستعمل في الصراعات الإيديولوجية والسياسية بين هذين المعسكرين. بالإضافة إلى ذلك، ساد التردد عند الدول العظمى بشأن تعريف العدوان بداعي احتفاظها، قدر المستطاع، بهامش من الحرية في مجال تطبيق الأحكام الخاصة بالدفاع الشرعي. على ذلك، بقي تعريف العدوان إلى حد

¹⁰ - تتمثل هذه الوسائل في التعويض عن الأعمال غير المشروعة بدفع الدول المنهزمة مبالغ مالية كبيرة باعتبارها تعويضات حرب.

¹¹ - فالجدل يبقى مثارا بشكل خاص بخصوص مشروعية الدفاع الشرعي الاستباقي (*pre-emptive self-defence*). وعلى فرض مشروعية هذا الدفاع فإن الجدل يثار بشأن الشروط الواجب توافرها لتحقيق هذه المشروعية. راجع: Antonio CASSESE, Op.Cit., pp. 843.

كبير في مرحلة النسيان¹². كما أنه أصبح بالإمكان التعامل مع الأعمال العدوانية في مرحلة ما بعد الحرب العالمية الثانية ليس بالالتجاء إلى آلية المسائلة الجنائية الفردية فحسب، بل أيضا باستخدام آليات الأمن الجماعي وفقا للأوضاع المنصوص عليها في الفصل السابع من الميثاق وعن طريق المنظمات الإقليمية. وقد أظهر العمل الدولي أن الدول تفضل آلية المسؤولية الدولية للدولة ونظام العقوبات على المحاكمات الجنائية الفردية، إذ كانت ردود أفعال الدول بمجرد ارتكاب أعمال عدوانية، خاصة بعد سنة 1990، تنحصر في فرض شتى العقوبات على الدول المعتدية¹³.

يعد تخاذل الجماعة الدولية في محاكمة المسؤولين عن جرائم العدوان منذ محاكمات الحرب العالمية الثانية أمر غير مرضي ويدعو إلى التشاؤم. كما أنه يضعف كثيرا مفهوم الجرائم المخلة بالسلام المكرس في سياق محاكمات نورمبرغ وطوكيو. غير أن هذا التخاذل لا يعني بالضرورة أن القانون الدولي تخلى تماما على هذا المفهوم. إذ بالرغم من أن جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية المرتكبة خلال الحرب العالمية الثانية قد عرفت محاكمات على المستوى الوطني بطريقة منتظمة وعادلة منذ عام 1945، إلا أن النزاعات التي نشبت بعد الحرب العالمية الثانية تميزت بقلة مثل هذه المحاكمات ولم تعرف أي محاكمة دولية إلا بعد أن أنشئت المحكمتين الجنائيتين الدوليتين الخاصتين بيوغوسلافيا سابقا ورواندا¹⁴. وهكذا فإن عدم وجود محاكمات ومتابعات لفترة زمنية طويلة لا يعني بالضرورة التخلي عن محاكمة الجرائم الدولية بما فيها جريمة العدوان.

¹² Voir : Antonio CASSESE, Op.Cit., pp. 843, 844.

¹³ - ويعد هذا التوجه منتقد على أساس أن المواجهة الفعالة للعدوان تكون بالمحاكمة الجنائية الفردية والعقوبات المفروضة على الدول المعتدية. لتفاصيل أوفى راجع: Constantine ANTONOPOULOS, Op. Cit., pp. 59, 60. الإشارة إلى أن المسؤولية الجنائية الفردية، بصفة عامة، لا تعد بديلا عن العقوبات الجماعية التي يقتضيها نظام الأمن الجماعي. بل أن هتين الآليتين تكملان بعضهما البعض، فحسب (Alain PELLET) فإن هناك نوع من تقسيم المهام بين مجلس الأمن والجهات القضائية الجنائية الدولية. راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Alain PELLET, « la responsabilité pénale internationale, alternative aux sanctions collectives ? », In: V. GOWLLAND-DEBBAS (S. Dir.), United Nations sanctions and international Law, Kluwer Law international, Netherlands, 2001, pp. 105- 116.

¹⁴ - فمثلا لم تكن جرائم الإبادة الجماعية محل محاكمة ومتابعة إلا بعد إنشاء المحكمتين الجنائيتين الدوليتين الخاصتين بيوغوسلافيا ورواندا، وهذا بالرغم من أن الاتفاقية المتعلقة بالإبادة الجماعية قد أبرمت في سنة 1948.

كما أن ممارسة الدول عرفت وضع مجموعة من الوثائق التي أُدرجت فيها جريمة العدوان. وبالرغم من عدم إلزامية هذه الوثائق فإنها تعكس مبدئياً رغبة الدول في التعامل مع هذه الجريمة¹⁵. على ذلك، عملت الجمعية العامة للأمم المتحدة منذ البداية على تكريس وتدعيم فكرة المسؤولية الجنائية الفردية عن ارتكاب الجرائم الدولية في مقدمتها جريمة العدوان، إذ قامت في أول فرصة لها بالتأكيد على مبادئ القانون الدولي المعترف بها في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ وحكمها¹⁶. كما أصدرت اللاتنتين رقم 2625 و 3314 أين اعتبرت فيهما أن الحرب العدوانية تشكل جريمة دولية. إضافة إلى ذلك فقد قامت لجنة القانون الدولي في عام 1950، بتبني مبادئ القانون الدولي التي أقرها النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ وحكمها¹⁷. كما عملت على تضمين جريمة العدوان ضمن مشروعها لمدونة الجرائم المخلة بسلم وأمن الإنسانية لعام 1996¹⁸.

بالإضافة إلى ذلك، فإنه بعد مرور عقود كثيرة على محاكمات نورمبرغ وطوكيو توصلت الجماعة الدولية إلى إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة¹⁹، كخطوة عملاقة نحو

¹⁵ Voir : Constantine ANTONOPOULOS, Op.Cit., p. 34.

¹⁶ Voir : résolution 95(I) du 11 décembre 1946 (confirmation des principes de droit international reconnus par le statut de la cour de Nuremberg).

¹⁷ Voir : report of the international law commission to general assembly on its second session, 5 June- 29 July 1950, DOC. A/1316, formulation of the Nurnberg principles, part III, principle VI (a), yearbook of the international law commission, Vol. II, 1950, pp. 376, 377.

وقد تبنت لجنة القانون الدولي مبادئ القانون الدولي التي أقرها النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ وحكمها بناء على المهمة التي كلفتها الجمعية العامة بموجب اللائحة رقم 177 (II). ولتفاصيل أوفى حول هذه المبادئ راجع:

Antonio CASSESE, « confirmation des principes de droit international reconnus par le statut du tribunal de Nuremberg », United Nations audiovisual Library of International Law, pp. 1-9. In : www.un.org/law/avl.

¹⁸ راجع في نص هذا المشروع وتعليق لجنة القانون الدولي عليه: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثامنة والأربعين، 7 مايو-26 يولييه 1996، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم (A/51/10)، ص 14-96.

¹⁹ وذلك بعدما عُقد مؤتمر لإنشاء محكمة جنائية دولية في روما بمقر منظمة التغذية و الزراعة من 15 جوان إلى 17 جويلية 1998. راجع قرار الجمعية العامة رقم 52/160، إنشاء محكمة جنائية دولية، (UN Doc. A/RES/52/160). وبالرغم من صعوبة المفاوضات التي دامت خمسة أسابيع بين دول متباينة المصالح والتوجهات، فإنه تم التوصل إلى تبني النص النهائي بتاريخ 17 جويلية 1998 وذلك بأغلبية الأصوات بعد فشل إقراره بالإجماع. مع الإشارة إلى أن أول من بادر بفكرة إنشاء قضاء جنائي وتنظيمه هو الفقيه السويسري (Gustave Moynier). إذ اقترح عام 1872 فكرة تنظيم قضاء دولي لمعاقبة الجرائم التي ترتكب ضد قانون الشعوب، ونادى بإنشاء محكمة تتألف من خمسة قضاة اثنان منهم يعينان بمعرفة المتحاربين ويعين الثلاثة الباقون من قبل الدولة المحايدة. راجع في هذا وتفاصيل أوفى حول هذه الفكرة: =

إرساء حقوق الإنسان العالمية وسمو القانون²⁰، مختصة بالنظر في جريمة الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب، و جريمة العدوان²¹. غير أنه بالرغم من أن إدراج جريمة العدوان في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يعد خطوة تعكس بشكل مؤكد الإرادة الواضحة للدول لتكريس سابقة نورمبرغ وطوكيو، فإنه لم يتم التوصل في مؤتمر روما التأسيسي، على خلاف الجرائم الأخرى المذكورة، إلى وضع الإطار القانوني اللازم لتفعيل اختصاص المحكمة على هذه الجريمة.

على ذلك، فقد اقتضى الأمر إجراء مفاوضات طويلة ومعقدة في المرحلة التي تلت تبني نظام روما الأساسي. وقد أفضت، في نهاية المطاف، هذه المفاوضات إلى وضع الإطار القانوني المذكور، كخطوة عملاقة أخرى، في المؤتمر الأول الاستعراضي لنظام روما الأساسي²². بمعنى أن المحكمة الجنائية الدولية أصبحت في الوقت الراهن الجهاز القضائي الجنائي الدولي الوحيد الذي يمكن أن يتابع ويحاكم المسؤولين عن جرائم العدوان²³.

من المؤكد أن المفاوضات المذكورة تتدرج ضمن المخاض العسير الذي عرفته جريمة العدوان منذ محاكمات نورمبرغ وطوكيو، وهذا المخاض يُظهر جليا أن هذه الجريمة تتطوي على جزء من التعقيد تجعلها تتميز بشكل كبير عن بقية الجرائم الدولية على غرار جريمة

= علي عبد القادر القهوجي ، القانون الدولي الجنائي: أهم الجرائم الدولية، المحاكم الدولية الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2001، بيروت، ص 172 ومايليها؛ Christopher KEITH HALL, « première proposition de création d'une cour criminelle internationale permanente, Revue Internationale de la Croix-Rouge, N° 829, 1998, pp. 59 et s.

²⁰ - أكد الأمين العام الأممي السابق (Kofi ANNAN) على أن « la création du tribunal est un cadeau d'espoir pour les générations futures et un pas de géant dans la progression vers les droits de la personne universels et la primauté du droit ». Cité in : Laura BARNETT, la cour pénale internationale : historique, rôle et situation actuelle, division des affaires juridiques et parlementaires, service d'information et de recherche parlementaires, bibliothèque du parlement, Canada, 4 novembre 2008, p.1.

²¹ - راجع المادة (1)5 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

²² - راجع: القرار RC/RES.6 في المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي، المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، كمبالا 31 ماي - 11 جويلية 2010، الوثائق الرسمية لجمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي، منشورات المحكمة الجنائية الدولية، (RC/11)، ص 22-29.

²³ - وذلك بعد مصادقة ثلاثين دولة طرف على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان وتفعيل جمعية الدول الأطراف لاختصاص المحكمة على جريمة العدوان بداية من 17 جويلية 2018. راجع بشأن هذا التفعيل: القرار-ICC ASP/16/Res.5 الذي أُعتمد بتاريخ 14 ديسمبر 2017 في الدورة السادسة عشر لجمعية الدول الأطراف المنعقدة في الفترة من 4 إلى 14 ديسمبر 2017.

الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب. ويجد هذا الاختلاف تفسيره في أن جريمة العدوان تقوم على تجريم مشاركة الفرد بصفته جهاز من أجهزة الدولة في انتهاك هذه الأخيرة لقاعدة حظر استعمال القوة المتضمنة في المادة 2(4) من ميثاق الأمم المتحدة والتي تنطبق على سلوك الدولة إزاء دولة أخرى.

بمعنى أنه بالنظر إلى أن الدولة لا تستطيع ارتكاب عدوان، الذي ينطوي على انتهاك خطير للقاعدة المذكورة، باعتبارها كيانا مجردا فإن تسهيل وتجسيد العدوان لا يكون إلا بمشاركة فعالة من الأفراد الذين يتمتعون بالسلطة اللازمة لتحقيق العدوان. على ذلك، فإن المسؤولية الجنائية الفردية التي ينطوي عليها تجريم العدوان مرتبطة ارتباطا جوهريا ووثيقا بارتكاب العدوان من جانب الدولة²⁴. إذ أنه بالرغم من أن الجرائم الدولية الأخرى المتضمنة في نظام روما الأساسي تستتبع أيضا المسؤولية الدولية للدولة²⁵ إلا أن جريمة العدوان تتطلب بالضرورة تقرير مسؤولية الدولة كشرط ضروري (*une condition sine qua non*) لإقامة المسؤولية الجنائية للفرد عن هذه الجريمة²⁶.

²⁴ - راجع تعقيب لجنة القانون الدولي على المادة 16 من مشروعها حول مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لسنة 1996 في: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثامنة والأربعين، المرجع السابق، فقرة 4، ص 68.

²⁵ - وهذا ما يندرج ضمن مفهوم المسؤولية المزدوجة إذ أن الجرائم الدولية الواردة في نظام روما الأساسي تتضمن التزامات تقع على عاتق الأفراد والدول. بمعنى أن هذه الجرائم ترتب مسؤولية جنائية فردية ومسؤولية دولية للدولة. على ذلك، تتميز الجرائم الدولية بأنها جرائم نظام (*systemic nature of international crimes*) تقوم على وجود كيانات جماعية، على غرار الدولة، تأمر أو تشجع ارتكابها أو تسمح أو تتسامح مع ذلك. راجع في انطباق مفهوم المسؤولية المزدوجة على جريمة الإبادة الجماعية: Gabrielle DION, Maude MARTIN-CHANTAL, Marlene Yahya HAAGE, « la double attribution de la responsabilité en matière de génocide », *Revue Québécoise de Droit International*, Vol. 20, n° 2, 2007, pp. 173-206.

الدولية: André NOLLKAEMPER, « systemic effects of international responsibility for international crimes », *Santa Clara Journal of International Law*, N° 1, 2010, pp. 316-326. وتجدر الإشارة إلى أنه بالرغم من أن جريمة الإبادة الجماعية يمكن نظريا أن ترتكب من دون وجود تنظيم أو نظام يوضع لأغراض الإبادة الجماعية، فإنه عمليا يصعب ارتكاب هذه الجريمة في ظل غياب عامل التنظيم. راجع في هذا: Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, la chambre de première instance I, le procureur c. Goran JELISIC, jugement du 14 décembre 1999, affaire N° IT-95-10-T, Paras. 100, 101 ; Tribunal pénal international pour le Rwanda, la chambre de première instance II, le procureur c. Clément KAYISHEMA et Obed RUZINDANA, jugement du 21 mai 1999, affaire N° ICTR-95-1-T, Para. 94.

²⁶ - راجع لتفاصيل أوفى حول الفرق بين المسؤولية المزدوجة التي تنطوي عليها الجرائم الدولية وتلك التي تنطوي عليها جريمة العدوان: Dapo AKANDE, Antonios TZANAKOPOULOS, « the crime of aggression in the ICC and state responsibility », *H.J.I.L.*, online journal, Vol. 58, 2017, p. 34.

بالتالي، فإننا نتساءل حول ما إذا كان واقع إرتباط جوهر جريمة العدوان بارتكاب عمل عدواني من طرف دولة ضد دولة أخرى يضيفي خصوصية على النظام القانوني الذي يحكم هذه الجريمة في ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

بهدف الإحاطة بما تقدم ارتأينا أن نقسم الخطة إلى بابين، كل باب يحتوي على فصلين على النحو الآتي:

الباب الأول: جريمة العدوان مفهوم قانوني دائر بين الفعل غير المشروع دوليا والفعل المثير للمسؤولية الدولية الفردية.

الفصل الأول: العدوان متغير قانوني: من دائرة المسؤولية الدولية للدولة إلى دائرة المسؤولية الجنائية الدولية للفرد.

الفصل الثاني: أركان جريمة العدوان المكرسة في نظام روما الأساسي تأكيداً على خصوصية هذه الجريمة.

الباب الثاني: ضوابط انعقاد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر جريمة العدوان تكريسُ لنظام اختصاص يطغى عليه طابع الخصوصية.

الفصل الأول: نظام الاختصاص المرتبط مباشرة بممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها على مرتكبي جريمة العدوان نظامٌ تحكمه قواعد عامة وخاصة؟.

الفصل الثاني: التقرير المسبق لوقوع العمل العدواني مظهر لهيمنة مجلس الأمن على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر جريمة العدوان؟.

الباب الأول

جريمة العدوان مفهوم قانوني دائر بين الفعل غير المشروع دولياً والفعل المثير للمسؤولية

الدولية الفردية

تأثر مفهوم العدوان، على غرار الكثير من مفاهيم القانون الدولي، بالتطورات التي طرأت على القيم والمبادئ والتوجهات السائدة في القانون الدولي، وكذا التغيرات التي عرفها المجتمع الدولي المعاصر. فالملاحظ أن مفهوم العدوان لم يكن ينظر إليه أو يعامل بنفس الطريقة. على ذلك، فقد كان اللجوء إلى الحرب أو استعمال القوة المسلحة في مرحلة من مراحل تطور القانون الدولي لا يشكل فعلاً خطيراً يلزمه وضع حماية للمجتمع الدولي. غير أن الفئات التي ترتبها الحروب المتكررة حركت رغبة قوية لدى الدول لبناء عالم مستقر وملى بالسلام وذلك من خلال الحد من الحروب وحظر استعمال القوة المسلحة، وقد استطاع المجتمع الدولي بعد ويلات الحربين العالميتين أن يكرس هذا المبتغى ويحظروا العدوان كوسيلة لإدارة العلاقات فيما بين الدول. وبالنظر إلى الطبيعة الخاصة للعدوان باعتباره ظاهرة سياسية بامتياز فقد كان، وما زال، يعتبر مفهوماً تحدد معالمه من طرف أجهزة سياسية بحتة على أساس معايير غير دقيقة وواضحة مما يجعل العدوان يخضع للسلطة التقديرية المطلقة لهذه الأجهزة.

غير أنه عرفت مرحلة ما بعد الحرب العمالية الثانية بروز إرادة قوية لإعطاء الطابع القانوني لمفهوم العدوان سواء من خلال تجريم هذا الأخير باعتباره فعلاً يرتكبه الفرد أو في سياق محاولات وضع تعريف للعدوان لأغراض غير المساءلة الجنائية للمشاركين في ارتكاب الدولة هذا الفعل. هكذا، فإن العدوان لم يعد يعتبر مفهوماً سياسياً فحسب، بل أصبح مفهوماً قانونياً. وقد تجلّى ذلك بشكل خاص بعد أن كُرس مفهوم العدوان باعتباره جريمة تثير المسؤولية الجنائية الفردية بداية من محاكمات نورمبرغ وطوكيو إلى أن أدرجت جريمة العدوان في نظام روما الأساسي مما جعل العدوان.

على ذلك، فقد أصبح مفهوم العدوان متغيراً قانونياً (الفصل الأول). مما سمح بظهور مفهوم جديد في القانون الدولي الجنائي هو مفهوم جريمة العدوان. وبالنظر إلى كون هذه الأخيرة تستمد جوهرها من عمل عدواني ترتكبه دولة فإن الأركان المشكلة لهذه الجريمة، على النحو الذي عكسه نظام روما الأساسي، تتسجم مع هذه الخصوصية (الفصل الثاني).

الفصل الأول

العدوان متغير قانوني: من دائرة المسؤولية الدولية للدولة إلى دائرة المسؤولية الجنائية الدولية للفرد

يشكل تجريم العدوان كفعل يرتكبه الفرد تطوراً تاريخياً مهماً في نظام الأمن الجماعي من منطلق أنه عكس فكرة جديدة في القانون الدولي وهي الأفراد كشخص رئيسي للنظام القانوني المتعلق باستعمال القوة في العلاقات الدولية بعدما كانت الدولة ولوقت ليس ببعيد المخاطب الوحيد بقواعد هذا النظام.

أعاد في الواقع هذا التطور هيكل نظام المسؤولية الدولية الذي أدى منذ محاكمات نورمبرغ وطوكيو إلى المساواة الجنائية للأفراد وفقاً للقانون الدولي على عكس ما كان سائداً في ظل قانون المسؤولية الدولية التقليدي فقد كان هذا القانون يركز اهتمامه بشكل أساسي على الدولة كشخص متميز للقانون الدولي. ويمكن أن يفسر هذا الأمر على أساس أن قاعدة القانون الدولي التي تحظر العدوان تنطبق على سلوك الدولة في مواجهة دولة أخرى مما يجعل الدولة الكيان الوحيد الذي يمكن أن ينتهك هذه القاعدة القانونية.

غير أن كون الدولة كيان معنوي فإنه لا يمكن لها أن ترتكب أفعال عدوانية لوحدها دون مشاركة فعلية للأفراد الذين لهم السلطة الضرورية للتخطيط والتحضير لهذه الأعمال وإدارتها. ولقد كان هذا هو المنطق الذي سارت عليه محاكمات نورمبرغ بشأن ما كان يسمى بالجرائم المخلة بالسلم. وتتميز هذه المحاكمات بأن لها الفضل الكبير في تطور قانون المسؤولية الدولية وذلك بشكل خاص في مجال العدوان الدولي.

على هذا الأساس، أصبح مفهوم العدوان الدولي ذات طبيعة مزدوجة في ظل القانون الدولي المعاصر فإذا كان مكانه الطبيعي هو قانون المسؤولية الدولية للدولة (المبحث الأول)، فإنه امتد في الآونة الأخيرة ليشمل ميدان المسؤولية الدولية الجنائية الفردية خاصة بعد تبني النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

العدوان في دائرة المسؤولية الدولية للدولة

من المبادئ القانونية المستقرة في القانون الدولي أن كل مخالفة للالتزام دولي يُنسب إلى الدولة يترتب التزاماً آخر هو المسؤولية الدولية. ولقد كان موضوع المسؤولية الدولية أكثر المواضيع أهمية التي شغلت لجنة القانون الدولي التابعة للجمعية العامة والتي كان لها الدور الأبرز في عملية تدوين وتطوير قواعد قانون المسؤولية الدولية للدولة. كما أن أعمالها، التي أفضت إلى وضع مشروع المواد النهائي الخاص بالمسؤولية الدولية للدولة في 2001، تعد ضرورة للإمام بالمسائل المتعلقة بهذه المسؤولية، وبالأخص فإنه لا يمكن فهم التطور الذي عرفه العدوان في مجال المسؤولية الدولية للدولة دون الاستناد إلى هذه الأعمال التي سارت في نهج تأييد الاتجاه الغالب في الفقه الدولي، والذي يؤسس المسؤولية الدولية للدولة على نظرية الفعل الدولي غير المشروع. على ذلك، فإن العدوان يُكيف قانوناً، من زاوية اعتباره ظاهرة في العلاقات القائمة بين الدول، على أنه فعل غير مشروع دولياً مُرتب لمسؤولية الدولة الدولية والتي تهدف لقمع لجوء الدول إلى الحرب كوسيلة لتسوية نزاعاتها (المطلب الأول). وتوصف المسؤولية المترتبة عن ارتكاب أعمال عدوانية بأنها مسؤولية مُشددة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

العدوان فعل غير مشروع دولياً ترتب عليه الدولة

ينطبق على العدوان كفعل غير مشروع دولياً في القانون الدولي العام تصوراً جديداً لايهتم بالضرر المترتب عن هذا الفعل لطرح مسؤولية الدولة على المستوى الدولي، وإنما يكفي لقيام هذه المسؤولية شرطان²⁷ هما وجود انتهاك للالتزام دولي على عاتق الدولة في

²⁷ - اكتفت لجنة القانون الدولي باقتراح من مقررها (Roberto AGO) بعنصرين أو ركنين لقيام مسؤولية الدولة الدولية هما إسناد الفعل الدولي غير المشروع للدولة ووجود انتهاك للالتزام دولي على عاتق الدولة وعلى ذلك أعتبر هذا الموقف "ثورة" في مجال المسؤولية الدولية بما أنه يخالف التصور التقليدي بهذا الخصوص الذي يجعل الضرر شرطاً لطرح مسؤولية الدولة الدولية، ولقد اكتسب هذا التصور الجديد تأييداً واسعاً من جانب الفقه والدول. راجع في هذا والموقف المعارض لجانب محدود من الفقه والدول لهذا التصور الجديد: Alain PELLET, « la codification du droit de la responsabilité tâtonnements et affrontement », in: L. Boisson DE CHAZOURNES ET V. GOWLLAND-DEBBAS (Eds.), the international legal system in quest of equity and universality l'ordre juridique international, un système en quête d'équité et d'universalité,=

صورة عمل عدواني (الفرع الثاني) وإمكانية إسناد هذا الانتهاك للدولة وفقا للقانون الدولي (الفرع الأول).

الفرع الأول:

إسناد العدوان كفعل خير مشروع دوليا إلى الدولة

من المؤكد أن العدوان لا يمكن أن يرتكب إلا من طرف الدولة فهو نشاط دولة بامتياز. هكذا نوهت لجنة القانون الدولي في مشروعها حول مدونة الجرائم ضد السلم وأمن الإنسانية لعام 1996 إلى أن الدولة هي وحدها التي يمكن أن تنتهك قاعدة القانون الدولي التي تحظر السلوك العدواني²⁸، غير أن الدولة باعتبارها كيان مجرد ليس في مقدورها ماديا أن تقوم بسلوك إيجابيا كان أم سلبيا إلا عن طريق أشخاص طبيعيين ومجموعات بشرية. على ذلك، فإسناد²⁹ هذا السلوك الذي يقوم به هؤلاء الأشخاص والمجموعات إلى الدولة، كما يرى المقرر الخاص للجنة القانون الدولي (Roberto Ago)، هي "عملية تكون بالضرورة بحكم طبيعة الدولة وفقا للقانون ولا دخل في هذا للعلاقة السببية

=Liber Amicorum GEORGES ABI-SAAB, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands, 2001, p.290, et note 25.

راجع أيضا في موقف فرنسا التي تقدمت بمشروع مضاد لإعادة إدراج الضرر ضمن شروط قيام المسؤولية الدولية للدولة في الوثيقة (A/CN.4/488, pp.25, 33). وتجدر الإشارة إلى أن ركني إسناد الفعل غير المشروع دوليا للدولة وانتهاك التزام دولي على عاتق الدولة كانا محلا لإجتهاد قضائي ثابت لمحكمة العدل الدولية، حيث أكدت في عدة مناسبات على هذين الركنين. راجع في الأمثلة التي أشارت إليها لجنة القانون الدولي بهذا الخصوص عند تعليقها على المادة 2 من مشروع المواد حول المسؤولية الدولية للدولة:

Rapport de la commission du droit international à l'Assemblée Générale sur les travaux de sa cinquante troisième session, ANN. C.D.I, 2001, Vol.II, 2° partie, p.35.

كما أن عدم أخذ لجنة القانون الدولي بالضرر كشرط لقيام مسؤولية الدولة لا يخفي أهميته فيما يتعلق بمسألة إثارة المسؤولية الدولية من الدول الأخرى أو بشكل ونطاق التعويض.

Voir: Rapport de la commission du droit international à l'Assemblée Générale sur les travaux de sa quarante huitième session, ANN. C.D.I., 1996, Vol. II, 2° Partie, P.45.

²⁹ يمكن تعريف الإسناد على أنه عملية لتحديد الأوضاع التي يمكن على أساسها اعتبار سلوك معين يأتيه شخص أو مجموعة أشخاص بأنه سلوك دولة وفقا للقانون الدولي. ولقد وقع اختيار لجنة القانون الدولي على مصطلح "نسبة الفعل" (Attribution) بدلا عن مصطلح "الإسناد" (imputation) مرجعنا ذلك إلى تقادي التفسيرات الخاطئة التي يمكن أن تعطى لمصطلح "الإسناد" بفعل استعماله في بعض الأنظمة القانونية الداخلية. لكن ما تجدر الإشارة إليه هو أن معنى المصطلحين هو نفسه. راجع في هذا الاختيار للجنة القانون الدولي:

Rapport de la commission du droit internationale à l'Assemblée Générale sur les travaux de la vingt cinquième session, ANN.C.D.I., 1973, Vol. II, 2^e partie, p.187.

الطبيعية³⁰. وتسمح هذه العملية بتحديد الحالات التي يعتبر فيها القانون الدولي العدوان سلوك دولة، والتي يمكن أن تكون بحكم الصلة الرسمية الموجودة بين الأشخاص الطبيعيين والدولة (أولاً) أو بحكم الصلة الواقعية (ثانياً).

أولاً: تحميل الدولة العدوان بحكم صلتها الرسمية بالأشخاص المساهمين في ارتكابه:
تبرر الصلة الرسمية بين الدولة والأشخاص الذين يراد إسناد أفعالهم إليها وفقاً للقانون الدولي حقيقة أن العدوان ينسب إلى الدولة إذا كان بفعل أجهزتها القانونية *« organes de jure »* (1) أو بفعل أشخاص أو كيانات تمارس اختصاصات السلطة العامة (2).
1 - تحميل الدولة العدوان المُرتكَب بفعل أجهزتها القانونية:

يعد إسناد أعمال أجهزة الدولة بحكم القانون (*les organes de l'Etat de jure*) "بما فيها الأعمال العدوانية"، إلى الدولة من الأمور الثابتة في القانون الدولي³¹، وقد عكست ذلك نص المادة 4 من مشروع المواد للجنة القانون الدولي حول المسؤولية الدولية للدولة عن الفعل الدولي غير مشروع³²، وقد اعتبر المقرر الخاص للجنة القانون الدولي (Roberto Ago) أن "أجهزة الدولة بحكم القانون" تشكل الفئة الرئيسية للقواعد التي تحكم الإسناد وأما الحالات الأخرى فهي تشكل الفئة الثانوية لهذه القواعد.

أكدت محكمة العدل الدولية على الطابع العرفي لمبدأ مسؤولية الدولة عن الأعمال التي ترتكبها أجهزتها القانونية، بما فيها تلك التي توصف بأنها أعمال عدوانية، في الرأي الاستشاري الصادر بتاريخ 29 أبريل 1999³³ والذي أكدت فيه على أنه "وفقاً لقاعدة ثابتة في القانون الدولي، فإن سلوك أي جهاز من أجهزة الدولة ينظر إليه على أنه فعل

³⁰ Voir: Virgile Renaudie, l'articulation du droit international et du droit français: illustration par les responsabilités du militaire et de l'Etat français en cas de commission de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, thèse pour l'obtention du doctorat en droit, Université de Limoges, 3 décembre 2005, in : www.theses.fr

³¹ Voir: François Fink, l'imputabilité dans le droit de la responsabilité internationale : Essai sur la commission d'un fait illicite d'un Etat ou une organisation internationale, thèse pour l'obtention du doctorat en droit, Université de Strasbourg, 2011, p. 51.

³² - تنص المادة 4 من مشروع لجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدولة عن الفعل غير المشروع دولياً على أنه "يعد أي تصرف أحد أجهزة الدولة فعلاً صادراً عن هذه الدولة بمقتضى القانون الدولي...".

³³ Voir: C.I.J., Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un Rapporteur Spécial de la commission des droits de l'homme, Avis consultatif du 29 avril 1999, Rec. 1999, p. 87.

منسوب إلى هذه الدولة. وتكتسي هذه القاعدة طابعا عرفيا³⁴.

طبقت محكمة العدل الدولية هذه القاعدة في قضية الأنشطة المسلحة في إقليم جمهورية الكونغو الديمقراطية حيث تأكدت المحكمة في قرارها الصادر في هذه القضية عام 2005 مما إذا كان بالإمكان إسناد "العدوان المسلح"، الذي تدعي أوغندا أنه كان سبب استعمالها لحقها في الدفاع الشرعي، إلى الكونغو، وكان موقف المحكمة بهذا الشأن هو أن أوغندا لم تدعي إطلاقاً أنها كانت مسرحاً لأعمال عدوانية اقترفتها القوات المسلحة الكونغولية وإنما أشارت فقط إلى "الأعمال العدوانية المسلحة" التي كانت بفعل القوات الديمقراطية المتحالفة (FDA)، ومن وجهة نظر المحكمة فإنه لا توجد أدلة كافية لتورط مباشر أو غير مباشر لجمهورية الكونغو الديمقراطية في هذه الأعمال، وهذا ما جعلها تخلص إلى أن الهجمات المسلحة للقوات الديمقراطية المتحالفة على أوغندا لا يمكن إسنادها إلى الكونغو³⁵. كما استبعدت إسناد سلوك حركة التحرير الكونغولية (MLC) إلى أوغندا كسلوك صادر من أحد أجهزة الدولة الأوغندية³⁶، في المقابل قضت المحكمة بأن أنشطة قوات دفاع

³⁴ - Voir : C.I.J., Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un Rapporteur Spécial de la commission des droits de l'homme, Op. Cit., p.87, Para.62. Voir Aussi: C.I.J., Affaire des Activités armées sur le territoire du Congo (République Démocratique du Congo c. Ouganda), Arrêt du 19 décembre 2005, REC. 2005, para. 213.

³⁵ - Voir : Ibid., paras.131-135, et para.146.

ويلاحظ أن هناك من يرى أن محكمة العدل الدولية لم تطبق في حالة القوات الديمقراطية المتحالفة قواعد قانون المسؤولية الدولية المتعلقة بالإسناد، بل أن استبعادها لإسناد الأنشطة المسلحة لهذه القوات إلى الكونغو كان بالنظر إلى الأدلة المتوفرة لديها. راجع بهذا الخصوص:

Franck LATTY, « la cour internationale de justice face aux tiraillements du droit international: les Arrêts dans les Affaires des activités armées sur le territoire du Congo (RCD C. Ouganda, 19 décembre 2005 ; RCD C. Rwanda, 3 février 2006), A.F.D.I., Vol.51, 2005, p. 220.

³⁶ - « la cour conclut qu'il n'existe aucun élément de preuve crédible qui donne à penser que l'Ouganda a créé le MLC...de l'avis de la cour, le comportement du MLC ni celui d'un « organe » de l'Ouganda (article 4 du projet d'articles de la commission du droit international (2001))... » , C.I.J., Affaire des activités armées sur le territoire du Congo, Op.Cit., para.160.

والجدير بالإشارة هو أن المحكمة لم تقصد من وراء استعمالها لمصطلح "الأجهزة" أجهزة الدولة القانونية بل أجهزة الدولة الواقعية (des organes de facto). وذلك على أساس أن المحكمة تطرقت في استبعادها لإسناد سلوك حركة التحرير الكونغولية (MLC) إلى أوغندا إلى مسائل واقعية تشمل إنشاء هذه الحركة المتمردة والمساعدة التي منحت لها والرقابة الممارسة عليها. بالتالي، فإنه لو كان قصد المحكمة أجهزة الدولة القانونية لما استندت إلى هذه المسائل الواقعية. راجع في مسألة الأجهزة الواقعية للدولة الصفحة 24 ومايليها من هذه الرسالة.

الشعب الأوغندي (UPDF) هي أنشطة تنسب إلى الدولة الأوغندية باعتبارها صادرة من جهاز من أجهزة الدولة³⁷، واعتبرت أن العمليات المسلحة التي قامت بها هذه القوات في إقليم جمهورية الكونغو الديمقراطية تشكل انتهاكات خطيرة للفقرة الرابعة من المادة 2 من ميثاق الأمم المتحدة³⁸.

بالتالي، يكفي لإسناد العدوان إلى الدولة أن يكون بفعل أعمال ارتكبتها أحد أجهزتها القانونية بمعنى "كل شخص أو كيان له هذه الصفة بموجب القانون الداخلي للدولة"³⁹. ويدخل في إطار هذا المفهوم الأجهزة الرئيسية للدولة المتمثلة في الجهاز التنفيذي و القضائي والتشريعي⁴⁰. ومن المؤكد أن مساهمة كل من هذه الأجهزة هو الذي يجعل العدوان أمراً محققاً، وكفي في هذا الصدد الإشارة إلى مختلف الأعمال العدوانية التي ارتكبت خلال الحرب العالمية الثانية. إذ نجد أن الأجهزة التنفيذية والتشريعية والقضائية لعبت دوراً بارزاً في ارتكاب هذه الأعمال من خلال أن تدخلها هو الذي سمح على سبيل المثال بتحميل الدولة الألمانية العدوان المرتكب ضد بلجيكا و هولندا أو ضد النمسا. كما أن اليابان طُرحت

³⁷ - « le comportement des UPDF est dans son ensemble clairement attribuable à l'Ouganda, puisqu'il s'agit du comportement d'un organe de l'Etat. », C.I.J., Affaire des activités armées sur le territoire du Congo, Op.Cit., p.242, para. 213.

³⁸ - خلصت محكمة العدل الدولية بشأن إدعاء الكونغو بانتهاك أوغندا لمبدأ عدم اللجوء إلى القوة في العلاقات الدولية بما في ذلك حظر العدوان إلى أن "التدخل العسكري غير المشروع لأوغندا اتخذ نطاقاً ومدناً على نحو تعتبره المحكمة انتهاكاً خطيراً لحظر استعمال القوة المنصوص عليه في الفقرة 4 من المادة 2 من ميثاق الأمم المتحدة". راجع:

C.I.J., Affaires des activités armées sur le territoire du Congo, Op.Cit., p.227, para.165.

يُؤخذ هنا على المحكمة أنها لم تقضي صراحة، كما طالبت بذلك جمهورية الكونغو الديمقراطية، بأن الانتهاك الخطير لأوغندا للفقرة الرابعة من المادة 2 من الميثاق يرتقي إلى اعتباره عدواناً. راجع في هذا المأخذ: Opinion individuelle du juge Elaraby, in : Ibid., pp.327-333, paras.1-20.

³⁹ - راجع الفقرة الثانية من المادة الرابعة من مشروع المواد للجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدولة عن الفعل غير المشروع دولياً في:

Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquième-troisième session, Op. Cit., p.26.

⁴⁰ - تشير إلى أن نص المادة 04 من مشروع المواد لم تميز بين الأجهزة التي تنتمي إلى السلطة التنفيذية أو التشريعية أو القضائية. بالإضافة إلى ذلك، فمصطلح "أجهزة الدولة" لا يشمل فقط الأجهزة الرئيسية للدولة بل إنه يغطي كل الأجهزة العامة أي كانت طبيعتها والفئة التي تنتمي إليها وأي كانت الوظيفة العامة التي تمارسها وعلى أي مستوى كان بما في ذلك على المستوى الجهوي والمحلي. راجع تعليق لجنة القانون الدولي على مشروع المادة 04 في:

Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-troisième session, Op.Cit., p.42, para.6.

مسؤوليتها بفعل مشاركة هذه الأجهزة الرئيسية في الحرب العدوانية⁴¹.

2- تحميل الدولة العدوان المرتكب بفعل أشخاص أو كيانات تمارس صلاحيات السلطة الحكومية:

أكدت المادة 05 من مشروع المواد للجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدولة عن الفعل الدولي غير المشروع على نسبة الأعمال، بما فيها العدوانية، التي يرتكبها أشخاص أو كيانات ليست أجهزة للدولة بمفهوم المادة 04 من هذا المشروع إلى الدولة، إذا كان القانون الداخلي لهذه الدولة قد خول لهذه الأشخاص أو الكيانات ممارسة صلاحيات السلطة العامة، فالمعيار المعتمد إذن لنسبة العدوان هنا إلى الدولة ليس درجة الرقابة التي تمارسها الدولة على هذه الأشخاص أو الكيانات بل هو وجود تخويل لهذه الفئة بموجب القانون الداخلي للدولة لممارسة صلاحيات السلطة العامة (*prérogatives de puissance publiques*)⁴². إذ يتضح من المادة 05 أن التركيز لم يعد كما كان عليه الأمر في التقارير الأولى للمقرر الخاص للجنة القانون الدولي (Roberto AGO)⁴³ منصبا على ما إذا كانت المؤسسة عامة أم خاصة بل على طبيعة النشاط الذي تمارسه هذه المؤسسة أي ممارسة صلاحيات السلطة الحكومية.

يهدف هذا الحكم إلى الإلزام بجميع أعمال الدولة بما فيها الحالة التي تختار فيها الدولة تفويض وظائفها إلى أشخاص وكيانات أخرى⁴⁴. فإذا ما ارتكبت هذه الهياكل أعمال عدوانية فإنها تسند إلى الدولة المفوضة. غير أن الواقع الدولي لا يمدنا بأمثلة عن مثل هذه

⁴¹ Voir : Véronique Michèle Metango, le crime d'agression : recherches sur l'originalité d'un crime a la croisée du droit international pénal et du droit international du maintien de la paix, thèse pour l'obtention du grade de Docteur en droit, Université Lille 2-droit et santé, 30 janvier 2012, p.108.

⁴² Voir : Finck François, Op.Cit., p.60.

⁴³ كانت هذه التقارير تتحدث عن "إسناد أفعال أجهزة المؤسسات العامة المتميزة" وقد حصرها المقرر الخاص (Roberto AGO) في مجموعتين الأولى تتعلق بالهيئات العمومية والثانية بالجماعات العامة الإقليمية، والغريب هنا هو أن المجموعة الثانية تدخل في الأصل في إطار القاعدة العامة لإسناد أفعال "أجهزة الدولة".

⁴⁴ Ibid., pp.61. وقد أكدت لجنة القانون الدولي في تعليقها على نص المادة 5 من مشروع المواد على أن موضوع هذه المادة هو العمل على استيعاب ظاهرة أخذة بالانتشار بشكل متزايد هي ظاهرة الكيانات شبه الحكومية (*des entités paraétatiques*) التي تمارس صلاحيات السلطة العامة بدلا عن أجهزة الدولة. ومصطلح "الكيانات" هو مصطلح شامل وعام، فلجنة القانون الدولي قصدت من خلاله التنوع الكبير للهياكل التي بالرغم من أنها ليست أجهزة للدولة، فإنها يمكن أن تخول بموجب القانون الداخلي للدولة للممارسة صلاحيات السلطة العامة. راجع في هذا: Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-troisième session, Op.Cit., p.44, paras. 1,2.

الحالات بالرغم من أن ارتكاب هذه الهياكل للعدوان يمكن أن يتحقق في الواقع إذا ما تمتعت بوسائل مهمة وضرورية وناجعة في ارتكاب العدوان⁴⁵. وعلى ذلك تحققت محكمة العدل الدولية في قضية الأنشطة المسلحة ضد الكونغو من إمكانية إسناد العمليات المسلحة للحركة التحريرية للكونغو (MLC) إلى أوغندا على أساس المادة 05 من مشروع المواد للجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدولة عن الفعل غير المشروع دولياً. وقد قضت بأنه "في رأي المحكمة، لا يعد سلوك الحركة التحريرية للكونغو... سلوكاً صادراً عن كيان يمارس صلاحيات السلطة الحكومية لحسابها (أوغندا)"⁴⁶.

ثانياً: تحميل الدولة العدوان بمكملها الواقعي مع الأشخاص الذين ارتكبوه:

تقضي القاعدة العامة أن الأعمال العدوانية لا يمكن أن تنسب إلى الدولة كشخص من أشخاص القانون الدولي إلا إذا كانت بفعل أشخاص أو كيانات لها صفة رسمية بموجب القانون الداخلي لهذه الدولة. لكن استثناء من ذلك نجد أن هناك أوضاع يمكن فيها أن تنسب الأعمال العدوانية التي تكون بفعل أشخاص أو كيانات ليس على أساس تمتعهم بهذه الصفة الرسمية بل على أساس ارتباطهم واقعياً بالدولة، سواء من خلال التنظيم الهيكلي الواقعي للدولة (1) أو خارج التنظيم الهيكلي القانوني أو الواقعي للدولة (2).

1 - تحميل الدولة العدوان المرتكب بفعل أجهزتها الواقعية:

لا يتوقف القانون الدولي بخصوص إسناد الأعمال، بما فيها العدوانية، إلى الدولة عند التنظيم الهيكلي القانوني للدولة، بل يذهب إلى أبعد من ذلك ليهتم بالتنظيم الهيكلي الحقيقي للدولة. وهذا بداعي فعالية (effectivité) قواعده. على ذلك، فالأعمال العدوانية التي يمكن أن ترتكب من طرف أجهزة ترتبط واقعياً، على المستوى العضوي، بالدولة هي أعمال تنسب إلى هذه الدولة على حد سواء مع الأعمال العدوانية التي ترتكبها أجهزتها القانونية⁴⁷.

⁴⁵ Voir : Véronique Michèle Metango, Op.Cit., p. 110.

⁴⁶ Voir : affaire des activités armées sur le territoire du Congo, Op. Cit., para.160, p. 226.

⁴⁷ تندرج حالة الأجهزة الواقعية في إطار المادة 4 من مشروع المواد الخاص بمسؤولية الدولة عن الفعل غير المشروع دولياً المتعلقة بأفعال أجهزة الدولة، من منطلق أن لجنة القانون الدولي في تعليقها على الفقرة الثانية من المادة المذكورة ذكرت أنه لا يجب الاستناد فقط إلى القانون الداخلي للدولة لوصف جهاز على أنه جهاز من أجهزة الدولة بل بالاستناد أيضاً على الواقع والممارسة. وهذا ما دعى اللجنة إلى استعمال كلمة "يشمل" (comprend) في الفقرة الثانية. راجع في هذا: Rapport de la commission du droit international sur les Travaux de sa cinquante-troisième session, Op.Cit., p.44, para.11.

أكدت محكمة العدل الدولية في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في وضد نيكاراغوا لعام 1986 على قاعدة إسناد الفعل غير المشروع دولياً إلى الدولة الذي يكون بفعل أجهزتها الواقعية، وقد وضعت لهذا الغرض معياراً ضيقاً وصارماً يعتمد عليه لوصف كيان ما بأنه جهاز من أجهزة الدولة الواقعية ويتمثل في "التبعية المطلقة أو التامة" (*dépendance totale*) للكيان للدولة⁴⁸، كما دعمت هذا التوجه مؤخراً في قضية تطبيق الاتفاقية الخاصة بالوقاية من جريمة الإبادة الجماعية وقمعها لعام 2007⁴⁹. إذ رأت المحكمة أن إسناد الأعمال التي ترتكبها الأشخاص أو الكيانات التي ليست لها مركز قانوني كجهاز من أجهزة الدولة القانونية إلى الدولة، باعتبارها أجهزة من نفس مرتبة هذه الأخيرة، يشكل استثناءً. فقد افترضت المحكمة أن يثبت وجود درجة عالية من رقابة الدولة على هذه الكيانات والأشخاص وصفتها "بالتبعية التامة" لهذه الأخيرة للدولة⁵⁰، لكن يبدو أن تطبيق هذا المعيار يؤدي في الواقع، بالنظر إلى ضيقه وصرامته، إلى استبعاد الكثير من الأوضاع من دائرة أجهزة الدولة الواقعية⁵¹.

كما يرى البعض أن قراءة المادة 3(ز) من اللائحة رقم 3314 الصادرة عن الجمعية العامة الخاصة بتعريف العدوان⁵²، يظهر أن "إرسال" الدولة لقوات مسلحة غير نظامية

48- انتهت محكمة العدل الدولية، في إطار بحثها عما إذا كانت الروابط الموجودة بين الجامعات المسلحة المضادة للثورة في نيكاراغوا (*les contras*) والولايات المتحدة الأمريكية هي روابط تجعل هذه الجماعات في تبعية وتحت سلطة الولايات المتحدة يصح معها وصف هذه الجماعات بأنها أجهزة واقعية للولايات المتحدة، إلى أن هذه الجماعات لا يمكن أن توصف بأنها أجهزة للولايات المتحدة على أساس أنها ليست في تبعية تامة للولايات المتحدة. راجع في هذا: C.I.J., Affaires des activités armées militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats Unis d'Amérique), Arrêt du 27 juin 1986, Rec. 1986, pp.62, 63, paras. 109, 110.

ولتفاصيل أوفى حول مسألة الإسناد في هذه القضية راجع: Fink Francois, Op.Cit., p.154 et s.

49- Voir: C.I.J., Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie et Monténégro), Arrêt du 26 février 2007, Rec.2007.

50- Ibid., paras. 391 et s.

51- راجع على سبيل المثال في إمكانية إسناد الهجوم المسلح الذي قامت به ميليشيات تابعة لحزب الله في صيف 2006 على إسرائيل إلى الدولة اللبنانية على أساس اعتبار حزب الله جهازاً من أجهزة الدولة اللبنانية الواقعية، وذلك في سياق الهجمات الجوية والأرضية التي قامت بها إسرائيل على لبنان رداً على الهجوم المسلح لحزب الله: Enzo CANNIZZARO, entités non-étatiques et régime international de l'emploi de la force ; une étude sur le cas de la réaction israélienne au Liban, R.G.D.I.P, N° 2, 2007, p.336.

26- تعتبر المادة 3(ز) من اللائحة رقم 3314 عملاً عدوانياً "إرسال عصابات أو جماعات مسلحة أو قوات غير نظامية

أو مرتزقة من قبل دولة ما أو باسمها تقوم ضد دولة أخرى بأعمال من أعمال القوة المسلحة تكون من الخطورة بحيث تعادل الأعمال المعدة أعلاه، أو اشتراك الدولة بدور ملموس في ذلك".

نظامية لارتكاب أعمال عدوانية في دولة أخرى يعتبر معياراً لإسناد هذه الأعمال إلى الدولة المرسلّة باعتبارها أعمال تدخل في دائرة نظرية "أجهزة الدولة الواقعية"⁵³.

2- تحميل الدولة العدوان المرتكب بفعل كيانات لا تدخل في التنظيم المحلي للدولة:

ينسب إلى الدولة العدوان الذي ترتكبه المجموعات أو الكيانات غير التابعة لتنظيمها الهيكلي إذا كانت هذه المجموعات أو الكيانات قد تصرفت في الواقع بناء على أوامر من طرف هذه الدولة، أو بناء على تعليماتها أو تحت رقابتها. وقد كرست لجنة القانون الدولي في مشروعها حول مسؤولية الدولة عن الفعل الدولي غير المشروع هاتان الحالتان بموجب المادة 8 من هذا المشروع⁵⁴، فالحالة الأولى يُنسب فيها العمل العدواني إلى الدولة إذا رخصت به في الواقع هذه الأخيرة⁵⁵، أما الحالة الثانية فتُظهر المادة 8 أنه لا تكفي رقابة الدولة العامة والشائعة (*contrôle général et diffus*) على الجماعات غير الحكومية لإسناد العمل العدواني الذي ترتكبه هذه الأخيرة إليها، فكما أكدت على ذلك لجنة القانون الدولي فإن "هذا السلوك لا يمكن أن ينسب إلى الدولة إلا إذا كانت هذه الأخيرة قد وجهت وراقبت العملية ذاتها وأن يكون السلوك محل الشكوى جزءاً لا يتجزأ من هذه العملية"⁵⁶.

يبدو أن هذا الاختيار الذي تبنته لجنة القانون الدولي يستند إلى الممارسة الدولية وأيضاً إلى حكم محكمة العدل الدولية في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في وضد

⁵³ - Voir : Olivier Corten, Francois Dubuisson, « Opération -liberté immuable- : une extension abusive du concept de légitime défense », R.G.D.I.P, N°1, 2002, p.56.

لكن ما يؤخذ على هذا التوجه هو أن المادة 3(ز) من اللائحة رقم 4413 لا تثير مشكلة الإسناد، فالمسألة في الواقع غير متعلقة بإسناد الأعمال التي ارتكبتها مجموعات من الأشخاص إلى الدولة فالعدوان يتحقق بمجرد إرسال أجهزة الدولة لهذه

المجموعات أو دعمها. راجع في هذا: Joe Verhoeven, « les -étirements- de la légitime de défense », A.F.D.I, Vol. 48, 2002, p.57. Fink Francois, Op.Cit., p.166.

⁵⁴ - تنص المادة 8 من مشروع لجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدولة الدولية عن الفعل الدولي غير المشروع على: "يعتبر فعلاً صادراً عن الدولة بمقتضى القانون الدولي تصرف شخص أو جماعة من الأشخاص إذا كان الشخص أو الجماعة يتصرفون في الواقع بناء على تعليمات تلك الدولة أو بتوجيهات منها أو تحت رقابتها لدى القيام بذلك التصرف"

⁵⁵ - والمثال على ذلك أن تكلف الدولة أشخاص لا ينتمون إلى الشرطة أو القوات المسلحة لهذه الدولة بشكل سري للقيام بمهمة محددة فضلت أن لا تكلف بها مباشرة الأجهزة الحقيقية للدولة، كأن ترسل الدولة "متطوعين" لمساعدة حركة تمردية

في إقليم دولة مجاورة. راجع: Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa vingt-troisième session, Ann. C.D.I., 1971, Vol.II, partie I, p.278, para.190. Voir aussi: Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-troisième session, Op.Cit., p.49, para.2.

Voir : Olivier Corten, François Dubuisson, Op.Cit., p.65.

⁵⁶ -

نيكاراغوا، والذي وضع معيار صارما لإسناد أنشطة المجموعات المسلحة المضادة للثورة في نيكاراغوا (*les contras*) هو معيار الرقابة الفعلية (*contrôle effectif*) للولايات المتحدة على "العمليات العسكرية أو شبه العسكرية التي ارتكبت خلالها الانتهاكات المزعومة"⁵⁷. على ذلك، فقد دعمت لجنة القانون الدولي هذا التوجه واستبعدت معيار الرقابة الشاملة الذي اعتمدته المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا سابقا في قضية تاديش (*affaire Tadic*)⁵⁸ بدليل أنها بعد أن ذكرت بأن أغلبية قضاة هذه الأخيرة قد استبعدوا رؤية محكمة العدل الدولية، ذهبت للتأكيد على ضرورة إثبات رقابة الدولة بحالة لتحديد ما إذا كان بالإمكان إسناد سلوك بذاته إلى الدولة⁵⁹.

أدى اعتماد معيار الرقابة الفعلية إلى أن نشهد على المستوى الدولي انتهاكات لسيادة الدول وسلامتها الإقليمية، على نطاق وخطورة ترتقي بها لتشكل ماديا أعمال تكيف في القانون الدولي بأنها أعمال عدوانية، لا يمكن إسنادها إلى الدولة⁶⁰، ويقع التفكير مثلا في الهجمات الإرهابية المرتكبة ضد الولايات المتحدة الأمريكية من طرف تنظيم القاعدة بتاريخ 11 سبتمبر 2001، إذ بالرغم من أن إسناد هذه الهجمات إلى حكومة طالبان، التي سيطرت على كامل أجزاء أفغانستان ماعدا جزءا صغيرا في الشمال الشرقي للبلاد ساندت

⁵⁷ - Voir : Affaire des activités armées militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, Op.Cit., p.65, par.115.

تجدر الإشارة إلى أن تعرض محكمة العدل الدولية لمسألة إسناد أفعال المجموعات المسلحة المضادة للثورة في نيكاراغوا (*les contras*) إلى الولايات المتحدة كان في سياق انتهاكات القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني من طرف هذه الجماعات وليس أعمال توصف بالعدوانية، لكن لا يوجد ما يمنع من تطبيق المعيار الذي اعتمدته محكمة العدل الدولية على العدوان.

⁵⁸ - استبعدت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا في هذه القضية تطبيق معيار الرقابة الفعلية بالتأكيد على أنه لا يشترط لإسناد الأفعال التي ترتكبها مجموعات عسكرية أو شبه عسكرية أن تعطي الدولة أوامر أو تعليمات لقادة هذه المجموعات أو عناصرها لارتكاب بعض من الأفعال الخاصة المخالفة للقانون الدولي، بل أن الشرط الوحيد هو أن تمارس الدولة "رقابة شاملة" (*contrôle global*) على هذه المجموعات. راجع: Tribunal pénal international pour l'ex-yougoslavie, chambre d'appel, le procureur c. DUSKO Tadic, 1999, affaire N°IT-94-1-A, Arrêt du 15 juillet 1999, para. 131.

⁵⁹ - Voir : Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-troisième session, Op.Cit., p.50, para.5.

راجع في انتقاد المعيار الذي اعتمدته المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا سابقا: Olivier Corten, Francois Dubuisson, Op.Cit., p.67. وراجع أيضا في إعادة تأكيد محكمة العدل الدولية على تبنيها لمعيار الرقابة الفعلية:

Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, Op.Cit., para.401.

Voir : Véronique Michèle Metango, Op.Cit., p. 111.

وأعطت إقليمها ملجأ لتنظيم القاعدة، كان أمر واضحاً على الأقل من الناحية السياسية⁶¹، فإنه من الناحية القانونية لا يمكن إسناد هذه الهجمات إلى الدولة الأفغانية من منطلق أن هذه الأخيرة لم تكن لها رقابة فعلية على الهجمات الإرهابية وهذا ما يفسر، بشكل مؤكد، أن هذه الهجمات لم تنسب إلى الدولة الأفغانية⁶².

بالإضافة إلى ذلك، يحدث في بعض من الحالات أن تضع دولة أجهزتها تحت تصرف دولة أخرى فإذا ارتكب هذه الأجهزة أعمال عدوانية يثور التساؤل حينئذ حول الدولة التي ستنسب إليها هذه الأعمال هل إلى الدولة المرسلّة أم الدولة المضيفة؟. تكمن الإجابة تكمن في أن الدولة المضيفة هي التي ستنسب إليها هذه الأعمال بشرط أن لا يكون وضع هذه الأجهزة تحت تصرفها من طرف الدولة التي يتبعونها ظاهرياً، بمعنى أن يكون الوضع تحت التصرف فعلياً من خلال خضوع الأجهزة "للمعارضة"، في قيامها بالأعمال التي تكلف بها من طرف الدولة المضيفة، لتوجيه ولرقابة حصرية لهذه الأخيرة⁶³، وهكذا ينسب العدوان إلى الدولة المضيفة الذي ترتكبه قوات عسكرية وضعتها الدولة المرسلّة تحت قيادتها⁶⁴. في المقابل فإنه إذا بقيت هذه القوات تحت سلطة الدولة المرسلّة فإن العدوان سينسب إلى هذه

⁶¹ - رفض الرئيس الأمريكي السابق جورج بوش في تصريحاته التمييز على الإطلاق بين تنظيم القاعدة و حكومة طالبان إذ جاء في خطابه إلى الأمة في 11 سبتمبر 2001 أنه "سوف لن يميز بين الإرهابيين الذين يرتكبون مثل هذه الأعمال والذين يعطون لهم الملجأ". راجع: Joe Verhoeven, Op.Cit., note 37, p.58.

⁶² - Voir : Véronique Michèle Metango, Op.Cit., p.112. راجع في الآراء التي تترد أو ترفض إسناد هجمات 11 سبتمبر 2001 إلى الدولة الأفغانية على أساس معيار الرقابة الفعلية: Olivier Corten, Francois Dubuisson, Op.Cit., pp.55 et s.; Peter KAVACS, « beaucoup de questions peu de réponses : autour de l'imputabilité d'un acte terroriste à l'Etat », ADI, Vol. 17, 2001, p.45.

وراجع أيضاً فيمن يرى أن أحداث 11 سبتمبر 2001 أفقدت معيار الرقابة الفعلية الذي اعتمدته محكمة العدل الدولية فعليته: Carsten STAHN, "terrorist acts as-armed attack-: the right to self-defense, article 51(1/2) of the UN charter, and international terrorism", the Fletcher forum of world affairs, Vol.27, N° 2, 2003, pp.47, et s.

راجع أيضاً في الرأي الذي مفاده أن قواعد الإسناد لقانون المسؤولية الدولية ليست حاسمة في سياق أحداث سبتمبر 2001: Joe Verhoeven, Op.Cit., p.59.

⁶³ - راجع المادة 6 من مشروع المواد الخاص بمسؤولية الدولة عن الفعل الدولي غير المشروع وتطبيق لجنة القانون الدولي عليها في: Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-troisième session, Op.Cit., pp.45, 46, para.2.

⁶⁴ - راجع في هذا المعنى: Comptes rendus analytiques de la vingt-sixième session, ANN C.D.I., 1974, Vol. I, p.53 (intervention de M. Bedjaoui). Cité aussi in : Véronique Michèle Metango, Op.Cit., p.112.

الأخيرة⁶⁵. وقد طرح التساؤل على سبيل المثال حول معرفة ما إذا كان ممكناً إسناد العدوان المرتكب ضد العراق في سنة 2003 إلى بريطانيا، وبولونيا وأية دولة أرسلت قواتها المسلحة لدعم الهجمات المسلحة الأمريكية. والإجابة في مثل هذه الحالة هي بالإيجاب، وذلك بالرغم من أنه لم يحدث بخصوص هذه الأزمة معايينة لوقوع العدوان ومن باب أولى لا مجال للحديث عن إسناد الهجمات على العراق إلى أية دولة كانت⁶⁶.

الفرع الثاني

العدوان انتهاكاً للالتزام الدولي يقع على عاتق الدولة

العدوان كفعل دولي غير مشروع ترتكبه الدولة يستلزم إلى جانب إسناده إلى الدولة أن تنتهك هذه الأخيرة القاعدة الأساسية⁶⁷ (*règle primaire*) المتضمنة لحظر العدوان (أولاً)، الذي يقتضي بالضرورة تحديد مضمون العدوان باعتباره انتهاكاً خطيراً لهذه القاعدة (ثانياً).

أولاً: الوضع القانوني للعدوان في العلاقات ما بين الدول

بقيت الحرب العدوانية طيلة قرون طويلة من تاريخ البشرية تشنها الدول كحق من حقوق السيادة المطلقة تحت مختلف المرجعيات والتبريرات التي تصدت لها الأديان السماوية

⁶⁵ - راجع في هذا المعنى: Rapport de la commission du droit international sur sa cinquième-troisième session, Op.Cit., p.46, Para. 3.

⁶⁶ - Voir : Véronique Michèle Metango, Op. Cit., pp.112, 113.

تجدر الإشارة إلى أن الاتهام لم يُوجه فقط إلى الدول على أساس إرسال قوات عسكرية لدعم العدوان الأمريكي على العراق، بل أيضاً على أساس السماح للطيران الأمريكي والبريطاني بالتحليق فوق أجواء هذه الدول وإعطائها تسهيلات أخرى، كما هو الحال بالنسبة لألمانيا التي أُنتقدت على تقديمها لهذه التسهيلات بما في ذلك على المستوى القضائي الوطني. إذ عبرت المحكمة الفدرالية الألمانية الإدارية في حكمها الصادر بتاريخ في 21 جوان 2005 عن مخاوف شديدة من شرعية سماح ألمانيا للطيران الأمريكي والبريطاني بالتحليق في الأجواء الألمانية وإعطائها تسهيلات أخرى في إطار الحرب على العراق، وإن لم يتخذ هذا الدعم شكل المساهمة العسكرية الفعلية في الحرب على العراق، وذلك بالنظر إلى المادة 3(د) من اللائحة رقم 3314 الخاصة بتعريف العدوان، كما أنه يطرح مسؤولية الدولة الدولية بموجب المادة 16 من مشروع المواد الخاص بمسؤولية الدولة عن الفعل الدولي غير المشروع. راجع في هذا وتفاصيل أوفى حول هذا الحكم: Nikolaus SCHULTZ, « was the war on iraq illegal? - the German federal administrative court's judgment of 21st June 2005 », German Law Journal, Vol.7, N°1, 2005, pp.27 et s.

⁶⁷ - راجع في التمييز بين القواعد الأساسية (*règles primaires*) والقواعد الثانوية (*règles secondaires*) في إطار أعمال لجنة القانون الدولي حول مشروع المواد الخاص بمسؤولية الدولة عن الفعل الدولي غير المشروع: premier rapport du rapporteur spécial, M. James Crawford, sur la responsabilité des Etats, commission du droit international, cinquième-session, A/CN.4/490, 2 avril 1989, pp.4-6.

وأراء الفلاسفة والفقهاء للحد منها بل وتحريمها⁶⁸، إلى جانب الوثائق والإعلانات الدولية التي قيدت اللجوء إلى الحرب في مرحلة أولى (1) و حظره في مرحلة لاحقة (2).

1 - التقبيد القانوني للجوء إلى الحرب:

تشكل مؤتمرات السلام المنعقدة في لاهاي عامي 1899 و 1907 أول محاولة حقيقية وملموسة لتقييد اللجوء إلى الحرب، إذ أبرمت في مؤتمر السلام الأول لعام 1899 معاهدة خاصة بالحل السلمي للمنازعات الدولية أخذت الدول بموجبها مسؤولية بذل أقصى جهودها كلما سمحت الظروف بذلك لتسوية سلمية لنزاعاتها بهدف تفادي قدر المستطاع اللجوء إلى القوة في علاقاتهم المتبادلة⁶⁹. كما أبرمت في المؤتمر الثاني للسلام في عام 1907 اتفاقية خاصة ببدء الأعمال العدائية التزمت الدول فيها بعدم بدء شن الحرب إلا بعد إنذار مسبق وواضح، وإعلان عن الحرب ذو أثر مباشر أو إعلان مشروط عن الحرب متضمن لمهلة زمنية.

إلى جانب هذه القيود الإجرائية فرضت الاتفاقية الثانية لعام 1907 الخاصة بتقييد استعمال القوة في تحصيل الديون التعاقدية قيوداً موضوعية تتمثل في التزام الدول عدم اللجوء إلى القوة المسلحة لتحصيل الديون إذا لم ترفض الدولة المدينة حل التسوية عن طريق التحكيم و أخذت مسؤولية احترام الحكم التحكيمي⁷⁰، وقد تواصلت الجهود في سياق نبذ القوة بوسائل التسوية السلمية للنزاعات على مستوى القارة الأمريكية، إذ ابتداء من 1912 أبرمت الولايات المتحدة اتفاقات سميت باتفاقات بريان (*Briand's agreements*) مع دول أخرى تلتزم بموجبها الدول الأطراف بإخضاع نزاعاتها للجنة تصالح والامتناع عن إعلان الحرب إلا بعد تقديم هذه اللجنة لتقريرها للدول المتنازعة في ظرف 12 شهراً⁷¹.

أدت الخسائر الضخمة للحرب العالمية الأولى إلى فتح فصل جديد في حظر اللجوء إلى استعمال القوة من خلال إبرام معاهدة فرساي لعام 1919 التي تضمنت الوثيقة المنشأة

⁶⁸ - راجع في مواقف الشرائع الدينية وفقه القانون الدولي التقليدي من العدوان: إبراهيم الدراجي، جريمة العدوان ومدى المسؤولية القانونية الدولية عنها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص 124-142.

⁶⁹ - Voir : Momir MILOJEVIC, « prohibition of use of force and threats in international relations », *Facta Universitatis, law and politics*, Vol.1, N°5, 2001, p.585.

⁷⁰ - Voir : Nico SCHRIJVER, « article 2 paragraphe 4 », in : Jean-Pierre Cot et Alain PELLET(S.d.), *la Charte des Nations Unies, commentaire article par article*, 3^e éditions, Economica, Paris, 2004, pp.440, 441.

⁷¹ - Voir : Momir MILOJEVIC, *Op.Cit.*, p.585 ; Nico SCHRIJVER, *Op. Cit.*, p.441.

لعصبة الأمم التي تعطي مادتها العاشرة⁷² انطبعا على أن اللجوء إلى الحرب أصبح محظورا دوليا. لكن بالنظر إلى أن حق اللجوء إلى الحرب خاصية أساسية للدولة وأن عهد العصبة لا يسلب الدولة سيادتها، فإن هذه القاعدة الواردة في المادة 10 يتحدد مجالها وفقا للمواد 12 إلى 16 من العهد فقط في الالتزام بإجراءات الهدف منها ليس حظر استعمال القوة بل الحد من حالات اللجوء إلى الحروب⁷³. وما يدعم هذا الاتجاه نجده قد تم التعبير عنه في نص العهد في حد ذاته فديباجة هذا الأخير لم تفرض إلا الالتزام قبول بعض الالتزامات الخاصة بعدم اللجوء إلى الحرب. من هذا المنطلق يمكن القول أن عهد عصبة الأمم قد ترك الباب مفتوحا أمام الحرب في العديد من الحالات⁷⁴. لكن الملاحظ هو أن عهد العصبة أحرز تقدما نسبيا في مجال قانون الحرب إذ رتب نتيجة تتمثل في أن الحرب لم تعد مبدئيا شأن خاص بين الدول وأن الحروب نوعين حروب مشروعة وحروب عدوانية غير مشروعة، فالنوع الأول هي حروب شنت بعد أن استنفذت الإجراءات المنصوص عليها في العهد، أما النوع الثاني فهي حروب شنت انتهاكا لهذه الإجراءات⁷⁵.

أدى قصور عهد عصبة الأمم في حظره للعدوان إلى اتخاذ بعض من الدول لمبادرات ترمي لحظر اللجوء إلى الحرب العدوانية في جميع الحالات، وبالتالي وضع أساس قانوني لنظام الأمن الجماعي. اتخذت هذه المبادرات شكل مشاريع اتفاقيات دولية لسد ثغرات عهد عصبة الأمم ووضع الحرب خارج إطار القانون لتحقيق ما لم يتمكن واضعي هذا العهد

⁷² - تنص المادة 10 من عهد عصبة الأمم على أنه "يتعهد أعضاء العصبة باحترام أقاليم جميع أعضاء العصبة واستقلالها السياسي القائم والمحافظة عليه ضد أي عدوان خارجي، وفي حالة وقوع عدوان من هذا النوع يشير المجلس بالوسائل التي يتم بها تنفيذ هذا الالتزام".

⁷³ - Voir : M. Waclaw Komarnick, « probleme de l'agression dans le pacte de la société des Nations », in : la définition de l'agresseur dans le droit international moderne, R.C.A.D.I., T. 75, 1949, p.18.

⁷⁴ - Voir : Jaroslav ZOUREK, « la définition de l'agression et le droit international, développements récents de la question », R.C.A.D.I., 1957, p.760.

⁷⁵ - راجع: M. Waclaw Komarnick, Op.Cit., p.19. بالتالي، فمعيار الحرب العدوانية الذي اعتمده عهد العصبة هو معيار شكلي يرتبط بعدم التقيد بالإجراءات التي أوردها المواد 12 إلى 16 من العهد، إذ لم يربط مفهوم العدوان بمفهوم المساس بالسلامة الإقليمية أو الاستقلال السياسي الوارد في المادة 10 من العهد لأن مثل هذا المساس كان مباحا حتى بواسطة استخدام القوة واللجوء للحرب وذلك بعد إتباع الإجراءات المشار إليها في المواد من 12 إلى 15 من نصوص العهد. راجع في هذا وتفاصيل أوفى حول التمييز بين الحرب المشروعة والحرب العدوانية: إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 146-150.

من القيام به⁷⁶.

2- الحظر القانوني للعدوان: تطور نحو إرساء القانون الدولي لحفظ السلم

توصلت الجهود الدولية في سياق تقوية وسد ثغرات عهد عصبة الأمم بخصوص حظر اللجوء إلى القوة إلى نقطة تحول فارقة في مسيرة القانون الدولي، تتمثل في إبرام الاتفاقية العامة حول العدول عن الحرب كأداة للسياسة الوطنية في 27 أوت 1928⁷⁷. وترجع أهمية هذه الاتفاقية إلى أن الدول أقرت ولأول مرة في وثيقة دولية بحظر اللجوء إلى الحرب بشكل عام عن طريق إعلانها بقوة باسم شعوبها استنكارها الشديد للالتجاء إلى الحرب كوسيلة لفض النزاعات الدولية والعدول عنها كأداة للسياسة الوطنية في علاقتها المتبادلة⁷⁸، كما اعترفت الدول المتعاقدة بوجوب أن تكون تسوية جميع النزاعات الدولية بالوسائل السلمية⁷⁹. بالرغم من الانتقادات الموجهة إلى ميثاق باريس⁸⁰ فإن ذلك لم ينزع عنه أهميته الجوهرية، من حيث أن الحرب لم تعد في ظله محظورة فقط في بعض الحالات كما كان

⁷⁶ - تمثلت هذه المشاريع في: مشروع معاهدة المساعدة المتبادلة التي تبنته اللجنة الثالثة لجمعية عصبة الأمم في عام 1923 والذي تم بموجبه التأكيد على أن الحرب العدوانية جريمة دولية وأن الدول أخذت على عاتقها التزام عدم ارتكاب هذه الجريمة. غير أن هذا المشروع لم يدخل حيز التنفيذ لمعارضته من طرف العديد من الدول؛ بروتوكول جنيف الخاص بالتسوية السلمية للنزاعات الذي أقرته جمعية عصبة الأمم في 2 أكتوبر 1924 والذي سعى لحظر اللجوء إلى الحرب بشكل عام، لكن لم يدخل أيضا هذا البروتوكول حيز التنفيذ وتم التخلي عنه. راجع لتفاصيل أوفى حول هذين المشروعين: إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 151-157. مع الإشارة إلى أنه بالرغم من فشل هذين المشروعين فقد تجسدت قناعة الدول في اعتبار الحرب العدوانية جريمة دولية في اللائحة التي اعتمدتها جمعية عصبة الأمم في 27 سبتمبر 1927 وفي اللائحة التي صوّت عليها في مؤتمر "بنا أمريكا" في 18 فيفري 1928. راجع: Jaroslav ZOUREK, Op.Cit., pp.765, 766.

كما أدى هذا الفشل إلى محاولة الدول، بعيدا عن عصبة الأمم، عقد اتفاقات إقليمية. راجع في هذه الاتفاقات: Momir MILOJEVIC, Op.Cit., p. 587.

⁷⁷ - التسمية الشائعة لهذه الاتفاقية هي ميثاق باريس (*pacte de paris*) أو بريان كيلوغ (*briand-kellog*) وقد تم إبرامها بمبادرة من فرنسا وأمريكا عن طريق وزيريها للخارجية أرستيد بريان (*Arstide Berian*) و فرانك كيلوغ (*Franck Kellogg*)، ووقعت عليها 15 دولة ضمنها جميع القوى الكبرى ودخلت حيز النفاذ في 24 جويلية 1929. أنظر في إبرام هذه الاتفاقية ودخولها حيز النفاذ: Hans Wehberg, « le pacte de kellogg », in: l'interdiction du recours à la force : le principe et les problèmes qui se posent, R.C.A.D.I., Vol.078, 1951, pp.43, 44.

⁷⁸ - وبهذا الشكل فقد سقطت المقولة القديمة لفون كلوزويز (*von clausewitz*) التي مفادها أن الحرب هي استمرارية للسياسة بوسائل أخرى. « La guerre est la continuation de la politique par d'autres moyens ». ⁷⁹ Voir : Nico Schrijver, Op.Cit., p.442.

⁸⁰ - راجع بشأن هذه الانتقادات وتقييمها: Hans WEHBERG, Op.Cit., pp.46 et s. راجع أيضا: إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 160-162.

عليه الشأن بالنسبة لعهد عصبة الأمم بل توقفت عن كونها مؤسسة للقانون الدولي⁸¹.
فميثاق باريس يشكل، حسب (Yoram DINSTEIN)، لحظة تاريخية تطور فيها القانون الدولي من الحق في الالتجاء إلى الحرب (*jus ad bellum*) إلى القانون ضد الحرب (*jus contra bellum*)⁸².

تأكد هذا التطور بشكل قطعي عند وضع ميثاق الأمم المتحدة الذي يمثل شكلا متقدما جدا للقانون ضد الحرب. فأمام الانتهاكات المتكررة لميثاق باريس في الثلاثينيات واندلاع الحرب العالمية الثانية فقد تقوت عزيمة الحلفاء في تدعيم حظر اللجوء إلى القوة. ومن أجل هذا الهدف توجب تحديد التزام التسوية السلمية للنزاعات بدقة، وحظر كل استعمال للقوة إضافة إلى وضع نظام فعلي للأمن الجماعي⁸³، وقد شكل إدراج مبدأ حظر استعمال القوة في ميثاق الأمم المتحدة حسب (Michel VIRALLY) "تحول حقيقي للقانون الدولي وتغيير يوصف دون مزايدة بأنه ثوري"⁸⁴. ويرجع السبب في ذلك إلى ما استحدثه الميثاق في هذا المبدأ، بالمقارنة مع ميثاق باريس، من خلال أن الدول الأطراف امتنعت بموجبه عن "التهديد باستعمال القوة أو استخدامها ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة أو على أي وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة"⁸⁵.

وهكذا يبدو واضحا أن الميثاق تميز بأن الحظر لم ينصرف فقط إلى استعمال القوة بل

⁸¹ Voir : Jaroslav ZOUREK, Op.Cit., p.767. Voir aussi : Hans Wehberg, Op.Cit., p.50.

⁸² Voir : Gerhard KEMP, individual criminal liability for the international crime of aggression, dissertation presented for the degree of doctor of the law, Stellenbosch University, March 2008, p. 64.

تجدر الإشارة إلى أن الحق في الالتجاء إلى الحرب يتعلق بوضع إطار لشن نزاع مسلح من الناحية الشكلية بإلزام الدول بأن ترجئ شن العمليات العدائية من أجل محاولة استعمال وسائل بديلة للمصالحة، ويفرض على الدول لهذا الغرض التقيد بمهلة قبل شن الحرب. لكن مع ظهور الحاجة إلى وضع قيود موضوعية لشن الحرب نشأ القانون ضد الحرب بمعنى قانون حظر الحرب أو محاربة الاستعمال غير المشروع للقوة العسكرية الذي يستند على مبدأ حظر كل أشكال الحروب الذي وضع افتراض عدم مشروعيتها عدا في حالة إثبات من الناحية الموضوعية وجود استثناء مقبول. راجع في هذا: Aurélien-THIBAUT LEMASSON, « le crime contre la paix ou crime d'agression : de la réactivation d'une infraction de droit international classique... », R.S.C.D.P., 2006, p.279, note 14.

⁸³ Voir : Nico Schrijver, Op.Cit., p.442.

⁸⁴ « une véritable mutation du droit international, un changement qu'il n'est pas excessif de qualifier de révolutionnaire », Cité in : Ibid., p.435 ; Monica Pinto, « l'emploi de la force dans la jurisprudence des tribunaux internationaux », R.C.A.D.I., Vol.331, 2009, p. 27.

⁸⁵ راجع الفقرة الرابعة من المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة. ولتفاصيل أوفى حول صياغة هذه المادة راجع: Nico Schrijver, Op.Cit., p.442-445.

امتد ليشمل مجرد التهديد باللجوء إليها وأنه لا يلزم فقط الدول الأطراف بل يمتد ليلزم الدول غير الأطراف⁸⁶ على عكس ميثاق باريس الذي قصر تحريم الحرب على الدول الأطراف فيه⁸⁷، كما أنه باستعماله لمفهوم **اللجوء إلى القوة** قد تخلص عن مفهوم **اللجوء إلى الحرب** المكرس في ميثاق باريس وهذا التحول كان مقصودا بما أنه جاء لمنع الدول من التهرب من مبدأ الحظر عن طريق الحروب العدوانية المُقنعة بوصف الحادث البسيط (**incident**) السائدة في ظل ميثاق باريس⁸⁸. لكن هذا المفهوم يثير مسألة العلاقة بين استعمال القوة والعدوان من منطلق أن ميثاق الأمم المتحدة أجاز استثناء في المادة 51 منه استعمال القوة في حالة الدفاع الشرعي ضد أعمال عدوانية في حين أن المبدأ هو حظر كل استعمال للقوة. يعتبر مصطلح **استعمال القوة** في القانون الدولي أشمل وأوسع من مصطلح **العدوان**، مايفيد أن كل عدوان يشكل بالضرورة استعمال للقوة لكن ليس كل استعمال للقوة هو بالضرورة عدوان، فيمكن أن توجد استعمالات للقوة لا تتضمن عناصر كافية لتكيف على أنها أعمال عدوانية⁸⁹. وعلى ذلك يثار التساؤل حول العناصر التي تسمح بالتمييز بين هذين المصطلحين.

ثانيا: تجاوز إكسالية تحديد مضمون العدوان

أثارت مسألة تعريف العدوان جدلا دوليا بين اتجاه يرى ضرورة التوصل إلى تعريف العدوان واتجاه آخر يرى عدم جدوى وضع تعريف للعدوان وأن ذلك سيكون له تبعات خطيرة على مسار العلاقات الدولية⁹⁰. هذا الجدل جعل العدوان أحد المفاهيم القليلة في القانون الدولي التي عرفت نقاشات وخلافات حادة والتي كانت رهينة تجاذبات العلاقات فيما بين الدول، فقد سمحت فترات التراخي في العلاقات الدولية ب بروز مشاريع مختلفة لتعريف العدوان التي

⁸⁶ - راجع الفقرة السادسة من المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة.

⁸⁷ - إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 160، 166.

⁸⁸ - تنصت الدول الموقعة على ميثاق باريس من التزامها بعدم اللجوء إلى الحرب بمجرد وصفها لأنشطتها العدوانية بمسمى العارض البسيط. أنظر هذا وأمثلة حول هذه الظاهرة في: Nico SCHRIJVER, Op.Cit., pp.442, 443. وراجع أيضا بخصوص التحول من مصطلح "الحرب" الوارد في ميثاق باريس إلى مصطلح "استعمال القوة" الذي أخذ به ميثاق الأمم المتحدة:

Cherif Bassiouni, Benjamin B. FERENCZ, « the crime against peace and aggression : from its origins to the ICC », in : international criminal law, 3th editions, 2008, p.10

⁸⁹ - Voir : Luigi Condorelli, « responsabilité internationale d'Etats et d'individus en cas d'actes d'agression ou de terrorisme international », A.B.D.I, Vol. 1, 2006, p.68.

⁹⁰ - راجع في حجج مؤيدي ومعارضتي تعريف العدوان: إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 181-186.

سرعان ما تختفي في فترات توتر هذه العلاقات. وهكذا لاحظ الأستاذ (Michel VIRALLY) أن مسألة العدوان قد أصبحت نوع من «الثعبان البحري»، فهي تبرز على فترات دون أن تقضي المحادثات حولها إلى نتائج جادة⁹¹.

ظهرت أولى مشاريع تعريف العدوان كمفهوم قانوني بعد التوقيع على ميثاق باريس⁹²، إذ كان العدوان لأول مرة محلاً لتعريف مفصل في مشروع تعريف الدولة المعتدية الذي تقدم به الإتحاد السوفيتي إلى اللجنة العامة لمؤتمر نزع السلاح في 6 فيفري 1933⁹³ الذي وصفه Evgeny NASINOVSKY المستشار القانوني للبعثة الدائمة للإتحاد السوفيتي لدى الأمم المتحدة في عام 1968 بأنه «مساهمة أساسية في طريق تدعيم وتطوير مبدأ حظر الحروب العدوانية»⁹⁴. لكن هذه الأهمية لم تكن كافية لإقرار المشروع والموافقة عليه

⁹¹ - « le professeur Michel Virally pouvait faire observer que la question était devenue une sorte de serpent de mer qui resurgissait périodiquement mais que personne ne pouvait voir avec netteté », Voir : Patrick RAMBAUD, « la définition de l'agression par l'organisation des Nations Unies », R.G.D.I.P., N° 3, 1976, p. 836.

⁹² - ويجد هذا الأمر تفسيره في أن عهد عصبة الأمم لم يحظر بشكل كامل حق اللجوء إلى القوة بل وضع فقط قيود شكلية على هذا الحق. أنظر: Rahim KHERAD, « la question de la définition du crime d'agression dans le statut de Rome : entre pouvoir politique du conseil de sécurité et compétence judiciaire de la Cour Pénale Internationale », R.G.D.I.P., 2005, p.335.

هذا السبب هو الذي أعطى لمحاولات تعريف العدوان في مرحلة ما بعد توقيع ميثاق باريس أهمية خاصة، بالرغم من أن مسألة تعريف العدوان طرحت للمرة الأولى على مستوى جمعية عصبة الأمم عام 1923 في سياق مشروع اتفاقية التعاون المتبادل الذي توصلت إليه اللجنة الخاصة للجنة المؤقتة المختلطة المكلفة بإعداد هذا المشروع إلى أن تعريف العدوان يصطدم بعراقيل يصعب تجاوزها ولا يمكن له أن يلق حلاً ولو نظرياً في ظروف الحروب المعاصرة. وفي سنة 1924 حاول واضعي بروتوكول جنيف الخاص بالتسوية السلمية للنزاعات بمعالجة مفهوم الدولة المعتدية واعتبروا هذه الأخيرة بأنها كل دولة تلجئ إلى الحرب بما يخالف التزاماتها الواردة في عهد عصبة الأمم أو بروتوكول جنيف. راجع: Stefan GLASSER, « définition de l'agression en droit international pénal », Revue de Droit International et de Droit comparé, T. XXXV, 1958, p.636. ; Patrick Rambaud, OP.CIT., p.836. ; Jaroslav ZOUREK, « enfin une définition de l'agression », A.F.D.I., Vol.20, N°1, pp.11, 12. ; Question of defining aggression, memorandum présenté par M. Gilberto Amadou, Doc. A/CN.4/L.6, in: the yearbook of international law commission, Vol. II, 1951, p. 28.

⁹³ - يطلق البعض على هذا التعريف تعريف (Litvinof) نسبة إلى مندوب الإتحاد السوفيتي في مؤتمر نزع السلاح والذي لخص جوهر مشروع الإتحاد السوفيتي في أن المبادئ التي تضمنها هذا المشروع تتمثل في الإعلان عن منع انتهاك الحدود الموضوعية و المعترف بها من قبل أية دولة، صغيرة كانت أم كبيرة، كما تتمثل في إنكار حق كل الدول الأخرى في التدخل في شؤون هذه الدولة، وفي تطويرها، وفي تشريعها وفي إدارتها. كما أشار إلى أنه باحترام هذه المبادئ سيكون هناك معنى حقيقي للوثائق الدولية الخاصة بالعدول عن الحرب في العلاقات الدولية وباستتكار العدوان. راجع في هذا وتفاصيل أوفى حول مشروع الإتحاد السوفيتي الخاص بتعريف العدوان: Jaroslav ZOUREK, « la définition de l'agression et le droit international ... », Op.Cit., pp. 769-771.

⁹⁴ - Voir: Cherif BASSIOUNI, Benjamin B. FERENCZ, Op.Cit., p. 6.

من طرف اللجنة العامة لمؤتمر نزع السلاح بسبب المعارضة البريطانية الأمريكية، وذلك بعد أن حظي بموافقة لجنة المسائل الأمنية برئاسة (Nicolas POLITIS)، إذ أعدت هذه اللجنة ما يسمى بالوثيقة الخاصة بتعريف الدولة المعتدية⁹⁵ تبنت بموجبها المبادئ الأساسية للمشروع السوفيتي⁹⁶.

تعتبر هذه الوثيقة، ومن خلالها المشروع السوفيتي⁹⁷، الأساس القانوني للعديد من الاتفاقيات من بينها اتفاقيات لندن الخاصة بتعريف العدوان المبرمة بين عدد من الدول في عام 1933⁹⁸، كما أنه تم تقديم خلال مؤتمر سان فرانسيسكو اقتراحا من بوليفيا والفلبين وبعض من الدول الأخرى لإدراج الوثيقة الخاصة بتعريف الدولة المعتدية أو ما يسمى بتعريف *Politis* في ميثاق الأمم المتحدة⁹⁹، لكن باءت هذه المحاولة بالفشل بسبب صعوبة تعريف جميع أنواع الأعمال العدوانية نظرا للتطور الذي حصل في التكتيك في الحروب العصرية، وهكذا ترك لمجلس الأمن السلطة التقديرية الكاملة في تحديد الأعمال العدوانية¹⁰⁰.

⁹⁵ - راجع في هذا المعنى: إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 196. ويرى Véronique Michèle Metangsmo أن الوثيقة الخاصة بتعريف الدولة المعتدية أو ما يسمى بتعريف *Politis* لا تتضمن كما يرى البعض تعريفا موضوعيا للعدوان بل بالأحرى تعريفا للدولة المعتدية. كما أدرج هذه الوثيقة في إطار النزعة السائدة لدى الدول في وقت معين للاتجاه نحو الاكتفاء بتحديد الدولة المعتدية، وذلك بهدف التهرب من وضع تعريف قانوني للعدوان يكون أساسا موضوعيا لتحديد وقوع العدوان. راجع في هذا وفي تفاصيل أوفى حول هذه المسألة: Véronique Michèle Metangsmo, Op.Cit., p. 88 et s.

⁹⁶ - للإشارة هذه الوثيقة أغفلت المعيار الرابع الوارد في مشروع الإتحاد السوفيتي وأدرجت لأول مرة مفهوم العدوان غير المباشر باعتماد شكل جديد للمعيار الخامس الوارد في المشروع السوفيتي الذي اعتبر عملا عدوانيا الدعم المقدم لجماعات مسلحة من طرف دولة تكونت في إقليمها هذه الجماعات التي اجتاحت إقليم دولة أخرى أو رفض دولة اتخاذ جميع التدابير المتاحة على إقليمها لمنع عن هذه الجماعات أي مساعدة أو حماية. راجع في هذا: Jaroslav ZOUREK, « la définition de l'agression et le droit international... », Op.Cit., p.771.

⁹⁷ - فحسب Eugène ARRONEANU فإنه "يجب أن يفهم من الوثيقة الخاصة بتعريف الدولة المعتدية أو ما يسمى بتعريف *Politis* ثمرة شجرة الإتحاد السوفيتي، أو الصياغة المتطورة للمشروع السوفيتي... ففي الواقع نحن نقيس المكانة التي احتلها التعريف السوفيتي". مشار إليه في: Véronique Michèle Metangsmo, Op.Cit., note 335, p.91.

⁹⁸ - راجع في اتفاقيات أخرى: Jaroslav ZOUREK, « enfin une définition de l'agression », Op.Cit., pp. 12, 13.

⁹⁹ - راجع: Nicolas TSAGOURIAS, « Nicolas Politis' initiatives to outlaw war and define aggression, and the narrative of progress in international law », E.J.I.L., Vol. 23, N° 1, 2012, p.259. وراجع لتفاصيل أوفى حول مسألة تعريف العدوان في إطار الأعمال التحضيرية لمؤتمر سان فرانسيسكو: M. Waclaw KOMARNICK, Op.Cit., pp.69-75.

¹⁰⁰ - راجع في ذلك ماجاء في تقرير اللجنة الثالثة في الاجتماع الثالث في مؤتمر سان فرانسيسكو، مشار إليه في: صلاح الدين أحمد حمدي، العدوان في ضوء القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، د.م.ن، 2014، ص 36، 37. وراجع في نهج الميثاق بخصوص العدوان: P. RAMBAUD, Op.Cit., pp. 442 et s.

ويعتبر خلو الميثاق من أي تعريف للعدوان بعد تكريسه لفكرة العدوان في المادتين 39 و 51 من الميثاق¹⁰¹ نقصا واضحا توجب تلافيه من منطلق اعتباره حجر زاوية نظام الأمن الجماعي بما أنه يحرك تطبيق نظام وقائي وقمعي في نفس الوقت يعكس رد فعل الجماعة الدولية المنظمة¹⁰².

وقد بدا واضحا أن وضع إطار قانوني ملائم للعدوان سيساهم في تقوية وتثبيت حظر اللجوء إلى القوة، وهذا ما لم يكن في البداية ممكنا بسبب التوترات الدولية التي حالت دون طرح مسألة تعريف العدوان للنقاش، لكن سرعان ما كشفت الأزمة الكورية لعام 1950 عن مدى الاضطراب الذي يمكن أن يسببه عدم وجود تعريف دقيق للعدوان في المحافل الدولية¹⁰³، لذلك بدأت الدول الأعضاء في الأمم المتحدة تلح على ضرورة وضع تعريف للعدوان، فمن منطلق أن مجلس الأمن لا يمكن له تحديد وقوع العدوان في ظل عدم وجود تعريف لهذا المفهوم، ظهر شعورا بأن الجمعية العامة يجب أن تحدد المعايير التي يتوجب اللجوء إليها عند تحديد الأعمال العدوانية¹⁰⁴. وهكذا تقدم الإتحاد السوفييتي في 6 نوفمبر 1950 إلى اللجنة الأولى للجمعية العامة بمشروع لتعريف العدوان تضمن جل أحكام المقترح الذي سبق لها أن تقدمت به إلى اللجنة العامة لمؤتمر نزع السلاح لعام 1933. وقد بدا واضحا أن هذا المقترح يثير مسألة يستحسن أن "تدرس بالتوازي مع مسائل أخرى كانت قيد دراسة لجنة القانون الدولي"¹⁰⁵، ولهذا السبب قررت الجمعية العامة إحالة المقترح السوفييتي إلى لجنة القانون الدولي¹⁰⁶.

لكن سرعان ما فشلت لجنة القانون الدولي في القيام بالمهمة التي كلفت بها من طرف

¹⁰¹ - مع الإشارة إلى أن واضعي مشاريع نصوص ميثاق الأمم المتحدة استبعدوا في أول الأمر مفهوم العدوان المشحون إيديولوجيا واستبدل بمفاهيم أكثر حيادية هي التهديد والمساس بالسلم، ولكن تمت في آخر المطاف إعادة إدراج مفهوم العدوان في نص الميثاق بإلحاح من الوفد السوفييتي في دامبرتون واكس (Dumbarton Oaks)، والذي رأى أنه لا يمكن إغفال مثل هذا المفهوم الشائع الاستعمال. راجع في هذا: Pierre D'ARGENT, Jean D'ASPREMONT, LYNDEN, Frédéric DOPAGNE et Autres, « Article 39 », in: Jean-Pierre COT et Alain PELLET (S.d.), Op.Cit., p. 1147.

¹⁰² - Voir : P. RAMBAUD, Op. Cit., p. 839.

¹⁰³ - راجع: إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 197.

¹⁰⁴ - Voir: Cherif BASSIOUNI, Benjamin B. FERENCZ, Op.Cit., p. 13.

¹⁰⁵ - Voir : la section B de la Résolution de l'assemblée générale 378(v) du 17 novembre 1950 (devoirs des Etats en cas d'ouverture des hostilités).

¹⁰⁶ - Ibid.

الجمعية العامة متأثرة في ذلك بما توصل إليه مقررها الخاص (Jean SPIROPOULOS) من أن "الفكرة الطبيعية للعدوان هي مفهوم في حد ذاتها ولا تحتل أي تعريف"¹⁰⁷. وهكذا اكتفت اللجنة بذكر العدوان كأحد الجرائم الواردة في مشروع مدونة الجرائم ضد سلام وأمن البشرية دون وضع تعريف لهذا المفهوم¹⁰⁸. ويبدو أن موقف المقرر الخاص الذي بموجبه لا يحتمل العدوان تعريفا قانونيا، يمكن أن يفسر على أساس أن "لجنة القانون الدولي لم تحاول صياغة تعريفا يجد له موقعا في نظام حفظ السلم عن طريق الأمن الجماعي ولا يمتد ليشمل مفهوم العدوان كجريمة من جرائم القانون الدولي بمعنى كفعل يطرح مسؤولية الفرد الجنائية"¹⁰⁹، وقد أثار تقرير لجنة القانون الدولي حول مسألة تعريف العدوان¹¹⁰ نقاشا واسعا على مستوى الجمعية العامة بين مؤيد ومعارض لتعريف العدوان، وانتهى باعتماد اللائحة رقم 599 (VI) التي أقر بموجبها بأنه "من الممكن والمرغوب فيه تعريف العدوان بأركانه من أجل ضمان السلم والأمن الدوليين وتطوير القانون الدولي الجنائي"، وبأن وضع مثل هذا التعريف سيساعد في توجيه الأجهزة المضطلة على المستوى الدولي بتحديد الدولة المعتدية.

وباعتماد هذا الموقف كان يعتقد أن مسألة معرفة ما إذا كان من الممكن والمرغوب فيه تعريف العدوان قد حسمت بشكل نهائي، لكن سرعان ما أظهرت المناقشات على مستوى أول لجنة خاصة أنيط بها دراسة موضوع تعريف العدوان¹¹¹ أن هذه المسألة مازالت

¹⁰⁷ - للمزيد من التفاصيل حول موقف المقرر الخاص (Jean SPIROPOULOS): second report on a draft code of offences against the peace and security of mankind by Mr. J. spiropoulos, special DOC. A/CN.4/44, pp. 67 et s.; rapport de la commission du droit international sur rapporteur, les travaux de sa troisième session, Doc. A/1850, p.10.

¹⁰⁸ - لكن تجدر الإشارة إلى أنه بالرغم من أن لجنة القانون الدولي لاحظت أنه "من غير المرغوب فيه تعريف العدوان عن طريق التعداد المفصل للأعمال العدوانية" فإنها قررت "أن الوسيلة الوحيدة العملية للوصول إلى الهدف المنتظر منها هي البحث عن وضع تعريف عام ومجرد"، وهكذا ناقشت اللجنة اقتراحات تضمنت تعريفا عاما للعدوان سرعان ما رفضت عند عرضها لتصويت أعضاء اللجنة. راجع: Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa troisième session, OP.Cit., pp.11, 12.

¹⁰⁹ - Voir : Julien DETAIS, les Nations Unies et le droit de légitime de défense, thèse de doctorat, école doctorale, Université d'Angers, 30 novembre 2007, P. 228.

¹¹⁰ - Voir : Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa troisième session, Op. Cit., pp. 10, et s.

¹¹¹ - أنشأت الجمعية العامة هذه اللجنة بموجب اللائحة رقم 688 (VII) المعتمدة في 20 ديسمبر 1952 وذلك بعد أن أكدت وجوب مواصلة العمل المشترك لوضع تعريف للعدوان من أجل دعم السلم والأمن الدوليين وتطوير القانون الدولي. راجع =

مطروحة¹¹² كما لو لم توجد أصلا اللائحة رقم 599(VI). وبعد أن قررت الجمعية العامة وقف البحث في موضوع تعريف العدوان في دورتها الثانية بتاريخ 29 نوفمبر 1957¹¹³، استأنفت المناقشات حول هذا الموضوع بإنشائها للجنة خاصة حول مسألة تعريف العدوان في عام 1967¹¹⁴، وتزايد خلال هذه الفترة عدد الدول المؤيدة لتعريف العدوان بشكل معتبر. بالرغم من أن اللجنة المذكورة ناقشت لعدة سنوات مقترحات مختلفة، فإنها لم تتمكن من التوصل إلى تعريف للعدوان متفق عليه من كافة الدول، واكتفت فقط بإرسال نتائج نقاشاتها إلى الجمعية العامة، وتبدو أسباب هذا الفشل سياسية أكثر منها تقنية، فالدول الكبرى بحثت عن مخرج يحفظ لها هامشا للمناورة ضروري لضمان الدفاع عن مصالحها الجوهرية في خضم الحرب الباردة. غير أنه تمكنت في نهاية المطاف اللجنة الخاصة في دورتها المنعقدة بين 11 مارس إلى 12 أبريل 1974 من وضع مشروع توافقي لتعريف العدوان¹¹⁵ أقرته الجمعية العامة بالإجماع بموجب اللائحة رقم 3314 بتاريخ 14 ديسمبر 1974¹¹⁶.

شكلت اللائحة رقم 3314 مكسبا عظيما وخطوة تاريخية نحو تطور مبادئ القانون الدولي، فقد أتمت بناء نظام الأمن الدولي الذي أقامه ميثاق الأمم المتحدة وعرفت مفهوما يعد حجر زاوية هذا النظام وكان لوقت قصير محلا لتأويلات متعسفة، كما أنها نتيجة لجهود

= في مشاريع تعريف العدوان التي نظرت فيها اللجنة: Jaroslav ZOUREK, la définition de l'agression et le droit international..., Op.Cit., pp. 781- 784.

¹¹² - Voir : report of the special committee on the question of defining aggression, pp. 4, 5. In: Benjamin B. Ferencz, defining international aggression- the search for the world peace, a documentary history and analysis, Vol. 2, Oceana publications, New York, 1975, pp.188, 189.

¹¹³ - هذا بسبب انضمام اثنان وعشرين دولة جديد إلى الأمم المتحدة إذ من المفيد معرفة آرائها في موضوع تعريف العدوان ، وطلبت الجمعية العامة من الأمين العام القيام بهذه المهمة وعرض ردود هذه الدول على لجنة خاصة لدراستها بغرض تحديد الوقت الملائم لاستئناف الجمعية العامة مناقشة الموضوع. أنظر في هذا: la résolution 1188(XII) (question de la définition de l'agression), du 29 novembre 1957.

وبعد أن درست اللجنة الخاصة تعليقات الدول الأعضاء قررت أنه لا يوجد في هذه التعليقات ما يدل على تغيير مواقف الدول وبالتالي لا مبرر للاعتقاد على حلول الوقت الملائم لاستئناف الجمعية العامة مناقشة مسألة تعريف العدوان: أنظر في

هذا: Benjamin B. FERENCZ, Op. Cit., p. 7 ؛ إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 199.

¹¹⁴ - Résolution 2330(XXII) du 18 décembre 1967 (nécessité d'accélérer l'élaboration d'une définition de l'agression compte tenu de la situation internationale actuelle).

¹¹⁵ - Voir: Rapport du comité spécial sur la définition de l'agression, UN. DOC. A/9619(XXIX), 14 décembre 1974, pp.

¹¹⁶ - وقد ألحق نص تعريف العدوان بهذه اللائحة والتي لم يعرض مشروعها على تصويت أعضاء الجمعية العامة بل تم إقراره عن طريق التوافق وفقا لتوصيات اللجنة الخاصة حول مسألة تعريف العدوان واللجنة السادسة للجمعية العامة التي تبنت مشروع التعريف دون إدخال أي تغيير.

طويلة بذلت من طرف منظمة الأمم المتحدة خلال ما يقارب خمسين سنة، وهذه النتيجة أرجعها (Benjamin FERENCZ) بالأساس إلى انفراج جديد في علاقات الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد السوفيتي الذي خلق جو من التوافق والتعاون في عمل المندوب الأمريكي (Robert ROSENSTOCK) والمندوب الروسي كولسنيك (KOLESNICK)¹¹⁷.

كما أن اللائحة المذكورة ستسهل، بشكل مؤكد، في تحديد وجود الأعمال العدوانية من طرف مجلس الأمن والجمعية العامة عند الاقتضاء، وستساهم في الحفاظ على حقوق ومصالح الدولة المعتدى عليها من خلال سماحها لمنظمة الأمم المتحدة والحكومات بأن تتدخل بسرعة لمساعدة هذه الدولة، فضلا عن ذلك فإنها وضعت قواعد سلوك للحكومات من خلال تنبيه هذه الحكومات بما لا يجب القيام به وإلا اعتبرت معتدية¹¹⁸. لكن هذا يجرنا إلى تساؤل مهم يتمثل في مدى إلزامية اللائحة رقم 3314 من الناحية القانونية؟، ويبدو للوهلة الأولى أن هذه اللائحة ليست لها أية قوة قانونية ملزمة فهي تأخذ شكل توصية تفتقد وفقا للقانون الدولي لأي أثر قانوني ملزم، فالغرض منها هو "صياغة مبادئ أساسية تستعمل كدليل"¹¹⁹ لتحديد الأعمال العدوانية، مع تأكيد الجمعية العامة بأنه ليس في التعريف "ما يجوز تفسيره على أنه يؤثر بأية صورة على نطاق أحكام الميثاق بشأن وظائف وسلطات هيئات الأمم المتحدة"¹²⁰.

أبقت اللائحة رقم 3314، تطبيقا لأحكام الميثاق، على السلطة التقديرية الواسعة التي يتمتع بها مجلس الأمن في مجال البت في أمر وجود عمل من أعمال العدوان. فالمجلس يجوز له أن يؤول قرار التعريف بالتوسيع أو التضييق سواء من خلال الحكم بأن أعمالا غير واردة في قرار التعريف تشكل عدوانا، أو من خلال استبعاد قرينة المبادأة باستعمال القوة المسلحة كدليل على ارتكاب العدوان. فله أن يعتبر الدولة البادئة باستعمال القوة دول غير معتدية إذا توصل إلى ذلك في سياق الملابسات المحيطة بالحالة المعروضة عليه¹²¹. وإذا

¹¹⁷ - Voir : Benjamin FERENCZ, « the United Nations consensus definition of aggression : sieve or substance ? », International Journal of law and Economics, Vol. 10, 1975, p. 708.

¹¹⁸ - Voir : Jaroslav ZOUREK, « enfin une définition de l'agression », Op. Cit., pp. 27, 28.

¹¹⁹ - راجع الفقرة التاسعة من ديباجة اللائحة رقم 3314.

¹²⁰ - راجع الفقرة الرابعة ديباجة اللائحة رقم 3314.

¹²¹ - راجع: المادة الثانية والثالثة من اللائحة رقم 3314.

تم التقيد بحرفية الميثاق فإنه سيستخلص أن التعريف المتضمن في اللائحة رقم 3314 لا يتمتع بقيمة ملزمة بالنسبة لمخاطبيه. لكن لا يجب غض النظر عن القيمة السياسية والأدبية التي تتمتع بها هذه اللائحة. فلوائح الجمعية العامة التي تعالج مواضيع أساسية وجوهرية لها تأثير سياسي قوي من حيث أن الدول المصوتة ضد هذه اللوائح وتلك الراضة لتطبيق أحكامها تكون في غالب الأحيان في موضع الإدانة والعزلة على الساحة الدولية¹²².

غير أنه لا يمكن أن نتوقف دراسة قيمة اللائحة رقم 3314 عند قوتها السياسية الملزمة. إذ ذهب البعض إلى البحث فيما إذا كانت هذه اللائحة قد قننت مبادئ عرفية قائمة خاصة بالعدوان أم أنها وضعت قواعد قانونية جديدة. ويبدو أن القول بوجود قواعد عرفية قائمة في مجال العدوان كشفت عنها اللائحة رقم 3314 يتعارض مع حقيقة أن انعدام التوافق حول مسألة العدوان هو سبب ظهور محاولات لتعريف العدوان¹²³. أما اعتبار اللائحة رقم 3314 مصدرا لقاعدة قانونية جديد فيري (Julien DETAIS) أنه إذا كانت موافقة أعضاء الجمعية العامة عن طريق التوافق لقرار التعريف وعدم معارضتهم له يشكل دليلا على ظهور ركن معنوي لقاعدة عرفية (*opinio juris*) خاصة بالعدوان، فإنه دليل غير كافي لوجود هذا الركن حسب قضاء محكمة العدل الدولية¹²⁴، فضلا عن أن هذه القاعدة العرفية تتطلب ركنًا ماديًا لا يبدو أن ممارسة الدولة قد ذهبت في اتجاه تكريسه، وأن الدول الأعضاء في الأمم المتحدة قد قصدت منح اللائحة رقم 3314 طابعًا عرفيًا¹²⁵.

وضحت محكمة العدل الدولية الطبيعة القانونية لللائحة رقم 3314، في ظل شكوك أبدت حول طابعها العرفي، من خلال قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في وضد نيكاراغوا. إذ اعتبرت أن "التوصيف الوارد في المادة 3 فقرة (ز) للتعريف الملحق باللائحة رقم 3314 يمكن أن يشكل تعبيرًا للقانون الدولي العرفي"¹²⁶، وبالرغم من أن المحكمة تحدثت فقط عن الطابع العرفي للمادة 3 فقرة (ز)¹²⁷، فإنه يمكن أن يستخلص أن أحكام قرار

Voir : Julien DETAIS, Op. Cit., p. 248.

- 122

Voir : Patrick RAMBAUD, Op. Cit., p. 861.

- 123

Voir : C.I.J., licéité de l'utilisation des Armes nucléaires, Avis consultatif du 8 juillet 1996, REC. 1996, Para. 70.

- 124

Voir : Julien DETAIS, Op. Cit., p.251.

- 125

Voir : C.I.J., affaire des activités militaires et paramilitaires..., Op. Cit., para. 195.

- 126

¹²⁷ - ويجد هذا تفسيره في أن المادة 3 فقرة (ز) كانت أكثر المواد إثارة للجدل من بين مواد التعريف المتضمن في اللائحة رقم 3314، وإقرار محكمة العدل الدولية بالطابع العرفي لهذه المادة لا يعني إلا أن الأحكام الأخرى تتمتع كذلك بطابع=

التعريف تتمتع بطابع عرفي، غير أن ممارسة مجلس الأمن والدول في عدم الأخذ بقرار التعريف لم تتأثر بحكم محكمة العدل الدولية في القضية المذكورة¹²⁸.

المطلب الثاني

العدوان فعل خير مشروع دولياً موصوف: من الجريمة الدولية للدولة إلى الانتهاك الخطير للالتزام مترتبة عن قاعدة أمرة من قواعد القانون الدولي العامة

إذا كان العدوان يثير بالضرورة مسؤولية الدولة على الصعيد الدولي فإنه يتميز بحكم طبيعته عن بقية الأفعال الدولية غير المشروعة الأخرى التي ترتكبها الدولة، حيث لا يدع أي مجال للشك أنه يشكل أكثر الأفعال خطورة على المستوى الدولي ويرتب نتائج خطيرة في القانون الدولي، فالدولة عندما ترتكب فعلاً عدوانياً فهي بذلك تنتهك بشكل خطير التزاماً دولياً أساسياً في صون مصالح المجتمع الدولي الجوهرية، يتمثل في حظر استعمال القوة في العلاقات الدولية. من هنا كان لزوماً أن يكون رد فعل المجتمع الدولي قوياً من خلال توصيف هذا الانتهاك بأشد الأوصاف بشكل يوحي إلى النتائج الخطيرة التي يمكن أن تترتب عليه بالنسبة للدولة المعتدية، وعلى ذلك أعتبر العدوان جريمة دولية للدولة (الفرع الأول)، لكن سرعان ما تم التخلي عن هذا الوصف عن طريق اعتبار العدوان انتهاكاً خطيراً لقاعدة أمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

العدوان جريمة دولية للدولة: مفهوم مرتبط بقانون قائم؟

إن اعتبار العدوان جريمة دولية ترتكبها الدولة فكرة وإن كان البعض يرجع أساسها إلى القانون القائم *lex lata* (أولاً) فإنها تبقى تعترضها مجموعة من العقبات أدت إلى التخلي عنها (ثانياً).

أولاً: التكريس القانوني لفكرة العدوان كجريمة دولية للدولة

إن تجريم الدولة من أجل ارتكابها أعمال عدوانية لا تعد فكرة نظرية بحتة بل لها قيمة الضابطة القانونية (*une valeur normative*)، إذ أنه نتيجة لما شهدته البشرية من ويلات الحربين العالميتين فقد ساد اعتقاد على أن القانون الدولي القائم أصبح يفرض إضفاء وصف

= عرفي بما أنها جرى التوافق حولها دون أن تثير جدلاً كبيراً. راجع لتفاصيل أوفى: Julien DETAIS, Op. Cit., pp. 252, 253.

Ibid.

الجريمة الدولية للدولة على العدوان (1). بالإضافة إلى ذلك، فإن عهد منظمة الأمم المتحدة قد شهد وضع بعض النصوص وبذل محاولات من أجل تكريس هذه الفكرة (2).

1 - تكريس العدوان كجريمة دولية للدولة في أقطاب الحربين العالميتين:

يشكل العدوان ميدان خصب لمفهوم الجريمة الدولية للدولة¹²⁹ فقد اقترنت في الأصل فكرة جرائم الدول بتصور بعض المفكرين لمشكلة الحرب بسبب أن هذا السلوك يمكن أن يشكل جريمة خطيرة في إطار القانون الدولي للسلم نتيجة لخطورة الخسائر التي يربتها¹³⁰. ومن وجهة نظر الأستاذ (Vespasien V. PELLA) فإن "الحروب العدوانية المرتكبة خلال القرون المنصرمة تعد تعبيراً واضحاً عن الإجرام الجماعي من منظور المفهوم الجديد للجريمة الدولية"¹³¹.

هكذا بدأت ملاح التطور نحو تكريس فكرة جريمة الدولة تظهر في فترة ما بين الحربين العالميتين، فقد حرصت اتفاقية فرساي المبرمة في 28 جوان 1919 على تحميل ألمانيا مسؤولية شن وإدارة الحرب العالمية الأولى وفرضت عليها جزاءات يمكن أن تفسر على كونها عقوبات ومن قبيل ذلك تخفيض الوحدات العسكرية المنصوص عليه في المادة 159 ومايليها من اتفاقية فرساي¹³²، كما أن عهد عصبة الأمم جعل الحرب العدوانية انتهاكاً تجاه الكافة (erga omnes)، أي أنه موجه ضد جميع الدول الأطراف في عهد

¹²⁹ - تجدر الإشارة إلى أن مفهوم الجريمة الدولية للدولة لا يتعلق فقط بالعدوان وإنما يشمل كل انتهاك خطير من طرف دولة لا لتزام دولي ضروري لصون المصالح الجوهرية للمجتمع الدولي لدرجة أن هذا المجتمع بأكمله يعترف بأن انتهاكه يشكل جريمة دولية. ومن أمثلة هذه الانتهاكات نجد تلك التي تمس بحقوق الإنسان كالإبادة الجماعية و التمييز العنصري وأيضاً بحق الشعوب بتقرير مصيرهم كالسيطرة الاستعمارية والإبقاء عليها. راجع نص المادة 19 من مشروع المواد الخاص بمسؤولية الدولة الدولية لعام 1996 الذي أعدته لجنة القانون الدولي.

¹³⁰ - Voir : Ottavio QUIRICO, réflexions sur le système du droit international pénal ; la responsabilité « pénale » des Etats et des autres personnes morales par rapport à celle des personnes physiques en droit international, thèse pour le doctorat en droit, Université des sciences sociales, faculté du droit, TOULOUSE 1, 13 décembre 2005, pp. 94, 95.

وحول اعتبار الحرب نقطة بداية تجريم العلاقات الدولية راجع: Joe VERHOEVEN, « vers un ordre répressif universel? Quelques observations », A.F.D.I., Vol.45, N° 1, 1999, p. 57.

¹³¹ - « les guerres d'agression commises au cours des siècles passés, si on les conçoit du point de vue de la notion nouvelle du crime international, se présentent comme des manifestations évidentes de criminalité collective ». Voir : Secrétariat General, mémorandum concernant le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, préparé par Vespasien V. PELLA, (DOC. A/CN.4/39), p. 293, Para. 35.

¹³² - إلى جانب الجزاءات التي أُعترف صراحة بطابعها الجنائي في المواد من 227 إلى 230 من اتفاقية فرساي.

العصبة، كما خصها بنظام خاص للعقوبات تحرص جميع الدول الأعضاء على تطبيقه¹³³. عملت الدول الأعضاء في عصبة الأمم على تكييف الحرب العدوانية كجريمة دولية في صكوك دولية حرصت من خلالها على تحسين نظام عهد العصبة الذي كان قد أقر الحرب كوسيلة ثانوية لتسوية نزاعات الدول، ففي مشروع اتفاقية المساعدة المتبادلة عام 1923 قضت مادته الأولى بأن "الدول السامية المتعاقدة تؤكد على أن الحرب العدوانية تشكل جريمة دولية وتتعهد علنية بأن لا ترتكب هذه الجريمة"، أما بروتوكول جنيف الخاص بالتسوية السلمية للنزاعات الدولية لعام 1924 فاعتبر في ديباجته أن العدوان جريمة دولية يشكل انتهاكا للتضامن الذي يوحد جميع أعضاء المجتمع الدولي¹³⁴، كما أكدت جمعية عصبة الأمم في ديباجة لائحته التي تتضمن «تصريح خاص بالحروب العدوانية» على أن الحرب العدوانية لا يجب إطلاقاً أن تعتمد كوسيلة لتسوية النزاعات فيما بين الدول وبحكم ذلك فإنها تشكل جريمة دولية¹³⁵، كما أن المؤتمر السادس للبلدان الأمريكية تبنى لائحة بتاريخ 18 فيفري 1928 أعلن فيها أن الحرب العدوانية تشكل "جريمة دولية ضد الجنس البشري"¹³⁶.

بدا أن تكييف العدوان كجريمة دولية للدولة قد أصبح أكثر إلحاحاً بعد نهاية الحرب العالمية الثانية، وهذا ما تظهره التدابير التي اتخذت ضد اليابان وألمانيا كاحتلال، الرقابة على الأنشطة الاقتصادية والسياسية، و تدمير المصانع القادرة على إعادة تشكيل القدرات الحربية لهذه الدول. إذ يرى البعض أن هذه التدابير هي عقوبات فرضت كنتيجة لارتكاب

¹³³ - راجع المادتين 11 و 16 من عهد عصبة الأمم. راجع أيضاً: Ottavio QUIRICO, OP.Cit., p.101.

¹³⁴ - Voir : protocole pour le règlement pacifique des différends internationaux, Assemblée de la Société des Nations, cinquième session, 2 octobre 1924, DOC. C.606.M. 211.1924..IX, p.2.

¹³⁵ - Voir : Résolution du 24 septembre 1927, déclaration relative aux guerres d'agression, Assemblée de la Société des Nations, DOC.A.119.1923.IX.

¹³⁶ - Voir : rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa vingt huitième session, Op.Cit., pp.93, 94.

تبلورت محاولات أخرى لتكريس فكرة الجريمة الدولية للدولة تحت رعاية مؤسسات متخصصة في القانون الدولي نذكر على الأخص الجمعية الدولية للقانون الجنائي التي طلبت في بوخارست عام 1929 بإنشاء جهة قضائية دولية جنائية تختص بالنظر في المسؤولية الجنائية للدول والأشخاص الطبيعية في حالة ارتكاب أعمال عدوانية. راجع على

التوالي في هذا وفي التوجه الفقهي الذي ظهر بعد الحرب العالمية الأولى والمؤيد لفكرة تجريم الأفعال الدولية غير المشروعة الأكثر خطورة بما فيها الأعمال العدوانية: Pierre-Marie DUPUY, « action publique et crime international de l'Etat- A propos de l'article 19 du projet de la commission du droit international sur la responsabilité des Etats », A.F.D.I., Vol.25, 1979, p.540 ; Ottavio QUIRICO, Op.Cit., pp.110, 111.

جريمة دولية¹³⁷. لكن الملفت للانتباه هو أن بروز فئة جديد من قواعد القانون الدولي تتمثل في القواعد الآمرة (*jus cogens*)، التي بقدر أهميتها بالنسبة للمجتمع الدولي فإنه لا تقبل أن تخالفها اتفاقية خاصة بين عضوين أو عدة أعضاء في هذا المجتمع، يجب أن يتبعه تطور في مجال نظام المسؤولية المطبق فمن المفارقة أن تطبق نفس النتائج على انتهاك التزامات مترتبة عن قاعدة آمرة كالالتزام الذي يحظر العدوان وعلى تلك المترتبة على قواعد يجوز مخالفتها بموجب اتفاقات خاصة¹³⁸. بالإضافة إلى ذلك، فإن تكريس مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الأعمال العدوانية بالأخص تلك المتعلقة بأعوان الدولة، في إطار اتفاقية لندن لعام 1945 يستدعي التفكير حول طبيعة الانتهاكات المقابلة التي ترتكبها الدولة¹³⁹.

أكد البعض أن اتفاقية لندن المنشأة للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ كرست لأول مرة فكرة العدوان كجريمة دولة إذ اعتبرت العدوان كجريمة مخلة بالسلام في المادة 6 من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ والتي صيغت بشكل يدفع للقول أن العدوان كجريمة دولية للدولة فكرة تم التأكيد عليها بعد الحرب العالمية الثانية عبر الأنظمة الأساسية للمحاكم العسكرية الدولية وأحكامها، غير أن هذا الموقف لم يلقى إجماعاً في الرأي فهناك من يرفض أن تكون فكرة العدوان كجريمة دولية للدولة قد ظهرت بوضع اتفاقية لندن التي أنشئت محكمة عسكرية دولية لمحاكمة "الأفراد وليس الإمبراطوريات"¹⁴⁰، بمعنى أن اتفاقية لندن لم تكن تهدف لتجريم أو محاكمة الدول بل كان هدفها هو تفعيل مسؤولية الأفراد الجنائية على المستوى الدولي¹⁴¹. وبالرغم من ذلك فمن المؤكد أن هذه الاتفاقية لعبت دوراً

¹³⁷ - يرى البعض أن هذه التدابير تشكل نوع من تدابير الأمن اتخذت بسبب الخطر الذي تمثله دولة بالنسبة للنظام الدولي

راجع: Secrétariat General, mémorandum concernant le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, Op.Cit., p.321, para. 81.

Ottavio QUIRICO, Op.Cit., p.102. وراجع في شرح مفصل لهذه التدابير:

¹³⁸ - Voir : le rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa vingt-huitième session, Op.Cit., pp.94, 95, par.17.

¹³⁹ - Voir : Ottavio QUIRICO, Op.Cit., p.102.

¹⁴⁰ - Véronique Michèle METANGMO, Op.Cit., p.123. راجع أيضاً فيمن يرى أن ميلاد فكرة العدوان

Pierre-Marie DUPUY, Op.Cit., p.540. كجريمة دولية كان بعد الحرب العالمية الثانية:

¹⁴¹ - راجع المادة 06 من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ في: Procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Nuremberg, 14 novembre 1945- 1^{er} octobre 1946, texte officiel, édité à Nuremberg, Allemagne, p.20.

في بروز فكرة العدوان كجريمة دولية للدولة¹⁴².

2- تكريس العدوان كجريمة دولية للدولة في عهد منظمة الأمم المتحدة:

ظلت فكرة العدوان كجريمة دولة لمدة طويلة محلا لاهتمام لجنة القانون الدولي (ب) خاصة وأن ميثاق وقرارات منظمة الأمم المتحدة يمكن أن يشكل أساسا مقبولا لبلورة هذه الفكرة (أ).

أ- تكريس العدوان كجريمة دولية في ميثاق وقرارات منظمة الأمم المتحدة:

كان لميثاق الأمم المتحدة دورا حاسما في تكريس فكرة العدوان كجريمة دولية للدولة فبالرغم من أنه لم ينص صراحة على هذه الفكرة، فإن وضعه لنظام خاص للمسؤولية بالنسبة لبعض الأفعال غير المشروعة الخطيرة بما فيها العدوان في الفصل السابع منه يشكل دليلا على نية واضعي الميثاق لجعل العدوان جريمة دولية للدولة بامتياز¹⁴³. ويتمثل هذا النظام في تطبيق تدابير منصوص عليها في المواد 41 و 42 من الميثاق على انتهاك التزام حظر العدوان¹⁴⁴ الذي فرضته بشكل صريح الفقرة الرابعة من المادة 2 من الميثاق. وتتخذ هذه التدابير، التي يصفها البعض بالجزاءات¹⁴⁵، من طرف مجلس الأمن في شكل عمل جماعي قمعي سواء باستعمال وسائل لا تتطلب استخدام القوة المسلحة أو تلك التي تقتضي استخدام القوة المسلحة¹⁴⁶.

فضلا عن ذلك فإنه يمكن للدول أن تتخذ مباشرة أعمالا قمعية، فرادى أو جماعات، بمفهوم نص المادة 51 من الميثاق التي رفعت مؤقتا الحظر العام لاستعمال القوة لكي تجيز استعمالا خاصا لهذه القوة على سبيل الدفاع المشروع. وهكذا يرى جانب من الفقه أن المادة

¹⁴² - نذكر أن المحاكم العسكرية الدولية (وكذا المحاكم المنشأة بموجب قانون مجلس الرقابة رقم 10) لم تصف اليابان ولا ألمانيا "بالدول المجرمة" في حين أنها حاكمت وأدانت أعوان دولة من أجل جرائم ارتكبت أثناء ممارستهم لوظائفهم الرسمية.

راجع: Véronique Michèle METANGMO, Op.Cit., p. 124.

¹⁴³ - Voir : le rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa vingt-huitième session, Op.Cit., pp.96, 97.

¹⁴⁴ - تُتخذ هذه التدابير بصدد ثلاث حالات يحددها مجلس الأمن تتمثل في وقوع تهديد للسلم، أو إخلال به أو وقوع عملا من أعمال العدوان مما يجعل هذه التدابير مرتبطة بتحقيق أولى أهداف منظمة الأمم المتحدة الواردة في المادة الأولى من الميثاق.

¹⁴⁵ - راجع في هذا وفي الرد على النقد الموجه لوصف تدابير الفصل السابع من الميثاق بالجزاءات:

Vincenzo STARACE, « la responsabilité résultant de la violation des obligations à l'égard de la communauté internationale », R.C.A.D.I., T. 153, 1979, pp. 294-296.

¹⁴⁶ - هذا في حالة ما إذا رأى مجلس الأمن أن التدابير التي لا تتطلب استخدام القوة المسلحة غير ملائمة أو ثبت أنها غير ملائمة، راجع في هذا نص المادة 42 من الميثاق.

51 من الميثاق أدخلت على القانون الدولي مؤسسة لقانون العقوبات وهذا ما يؤكد ضرورة وجود مسؤولية جنائية للدولة، فمن غير المعقول أن يعترف للدول بحق الدفاع المشروع كسبب معفي من المسؤولية الجنائية في حين أن مبدأ المسؤولية الجنائية ذاته غير موجود¹⁴⁷.

بالإضافة إلى ذلك، فإن منظمة الأمم المتحدة اتخذت عن طريق جمعيتها العامة بعض من اللوائح مدعمة لفكرة أن العدوان جريمة دولة، وهكذا عملت الجمعية العامة في اللائحة رقم 2625 التي تبنتها في 24 أكتوبر 1970¹⁴⁸ على التأكيد أن الحرب العدوانية تشكل "جريمة ضد السلم تترتب عليها مسؤولية بمقتضى القانون الدولي"¹⁴⁹، كما أن جانب من الفقه يرى أن اللائحة رقم 3314 الخاصة بتعريف العدوان تتميز بخصية جوهرية تتمثل في أنها اعتمدت فكرة الجريمة الدولية للدولة في تكييف العدوان.

بالتالي اعتبر الأستاذ (Pierre Marie DUPUY) أن اللائحة رقم 3314 تعد آخر خطوات تطور يهدف إلى إدراج الاعتداءات على السلم و احترام الجنس البشري تحت فكرة "الجريمة"¹⁵⁰ (جريمة الدولة). إذ بعد تأكيد اللائحة أن العدوان "أفدح صور الاستعمال غير المشروع للقوة وأخطرها" عادت في الفقرة الثانية من مادتها الخامسة لتعتبر أن "الحرب العدوانية جريمة ضد السلم الدولي" ترتكبها الدولة وترتب مسؤولية دولية. ولقد ساندت وفود

¹⁴⁷ – Voir : Secrétariat General, mémorandum concernant le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, Op.Cit., p.318, par.77.

¹⁴⁸ – تضمنت هذه اللائحة إعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقا لميثاق الأمم المتحدة. راجع: Résolution 2625(XXV) du 24 octobre 1970, déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la charte des Nations Unies, A.G., 25^{eme} session, supplément N°28 DOC.UN. A/8028(1970); Rapport du comité spécial des principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats, A.G., 25^{eme} session, supplément N°18, DOC.UN. A/8018(1970).

¹⁴⁹ – هذا بعد أن أعلنت مبدأ امتناع الدول في علاقاتها الدولية عن التهديد باستعمال القوة أو استعمالها ضد السلامة الإقليمية أو الاستقلال السياسي لأية دولة أو على أي نحو آخر يتنافى مع مقاصد ميثاق الأمم المتحدة واعتبرت أن عدم الالتزام بهذا المبدأ يشكل انتهاكا للقانون الدولي ولميثاق الأمم المتحدة.

¹⁵⁰ – «...dernier terme d'une évolution tendant à réunir sous la notion de -crime- les atteintes à la paix et au respect de la personne humaine, la résolution 3314(XXIX) de l'Assemblée générale en date du 14 décembre, qualifie... dans sa définition l'agression comme un crime », Voir: Pierre-Marie DUPUY, Op.Cit., p.541; cité aussi in: Véronique Michèle METANGMO, Op.Cit., p.129.

بعض الدول، كالولايات المتحدة الأمريكية وكندا وإيطاليا، خلال الأعمال التحضيرية الخاصة بنص التعريف فكرة إضافة ركن معنوي إلى النص المذكور لكي يتخذ معياراً لتمييز العدوان كجريمة دولية للدولة عن مجرد الإخلال بالسلم أو تهديده¹⁵¹.

ب - تمييز لجنة القانون الدولي بين الجنايات الدولية والجرح الدولية في مجال قانون المسؤولية الدولية تأكيدياً لفكرة العدوان كجريمة دولية للدولة

عرفت فكرة العدوان كجريمة دولة تطوراً مهماً في إطار أعمال لجنة القانون الدولي الخاصة بتدوين مبادئ القانون الدولي التي تحكم مسؤولية الدولة الدولية¹⁵²، فقد ذهبت هذه الأخيرة بعيداً في تكريسها لهذا الفكرة من خلال إنشائها تدرج تسلسلي للأفعال غير المشروعة دولياً عبر التمييز بين فئتين من هذه الأفعال تتمثل في الجرح الدولية والجنايات الدولية. تشمل الفئة الأولى الانتهاكات العادية للقانون الدولي والتي وإن كانت تدعو للأسف فهي لا تمس إلا مصالح الدولة المسؤولة من جهة و الدولة المتضررة من جهة أخرى. أما الفئة الثانية فتغطي جميع الانتهاكات التي تمس المصالح الجوهرية للمجتمع الدولي¹⁵³، وبشكل العدوان المثال الأبرز للأفعال غير المشروعة دولياً التي تتدرج ضمن الفئة الثانية. وهكذا حرصت المادة 19(3)(أ) من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدولة لعام 1996¹⁵⁴ على

¹⁵¹ - Voir : Véronique Michèle METANGMO, Op.Cit., p.130.

¹⁵² - ولو أن البعض يرى أن لجنة القانون الدولي تصدت لهذه الفكرة في أول الأمر في سياق أعمال اللجنة حول مشروع مدونة الجرائم ضد سلم الإنسانية وأمنها. راجع: Ibid., pp.124, 125.

¹⁵³ - Voir : Alain PELLET, « le crime international de l'Etat : un phoenix juridique », in : The New International Criminal Law -Thesaurus Acroasium, International Law Session, Vol. XXXII, Sakkoulas Publications, Athènes-Thessalonique, 2001, p.313.

¹⁵⁴ - نُذكر أن لجنة القانون الدولي تبنت نص المادة 19 من الفصل الأول من مشروع المواد المتعلقة بمسؤولية الدولة في 6 جويلية 1976 وذلك بعد أن اقترح مقررها الخاص (Roberto AGO) نص المادة باعتبارها المادة 18، وقد أبقّت اللجنة

على نص هذه المادة عند تبنيها لمشروع المواد بالكامل في قراءته الأولى راجع: Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa vingt-huitième session, Ann. C.D.I., Vol. II, 2^e partie, Op.Cit., p. 68 et s.; Roberto AGO, cinquième rapport sur la responsabilité des Etats, (DOC. A/CN.4/291/ et Add.1 et 2), ANN. C.D.I., Vol.2, 1^{er} partie, 1976, p.26 et s.; Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa quarante-huitième session, ANN. C.D.I., Vol. II, 2^e partie, 1996, p.62 et s. وقد أثارت هذه المادة نقاشاً حاداً بين الدول، كما أنها أسالت الكثير

من الحبر بين مختصي القانون الدولي. راجع من بين الكتابات المؤيدة لنص المادة 19: Alain PELLET, « le crime international de l'Etat : un phoenix juridique », Op.Cit., pp. 281-351; « vive le crime ! Remarques sur les degrés de l'illicite en droit international », in: Alain PELLET (S.D.), le droit international à l'aube du XXIème siècle- réflexions de codificateurs, C.D.I., Nation Unies, New York, 1997, pp.287-315. ; « Can a state commit a crime ? Definitely, yes ! », E.J.I.L., Vol.10, N° 2, 1999, pp.425-434. Contra: Derek William BOWETT, « crimes of

أن تضع على رأس قائمة أمثلتها عن الجنايات الدولية فعل العدوان كانتهاك "خطير لالتزام دولي ذي أهمية جوهرية للحفاظ على السلم والأمن الدوليين"¹⁵⁵. وهذا إن دل فهو يدل على أن العدوان ليس عبارة عن انتهاك بسيط للقانون الدولي كانتهاك اتفاقية خاصة بالنقل الجوي لكنه على العكس من ذلك فهو يشكل مساسا خطيرا بالتضامن الذي يوحد أعضاء المجتمع الدولي. مما يكسبه أهمية بالغة في نظر هذا المجتمع ويجعل منه جناية دولية بامتياز (*un crime international par excellence*)¹⁵⁶.

بالإضافة إلى ذلك، فإن إدراج المادة 19(2)(أ) للعدوان ضمن أبرز الأمثلة عن الانتهاكات الخطيرة الواقعة على السلم والأمن الدوليين يفيد بأن العدوان استوفى الشرط العام المعتمد في الفقرة الثانية من هذه المادة¹⁵⁷ مما يعني أن المجتمع الدولي ككل يقر بالأهمية القصوى التي يحظى بها الالتزام بعدم استعمال القوة في العلاقات الدولية بالنسبة لصون مصلحة أساسية لهذا المجتمع تتمثل في حفظ السلم والأمن الدوليين إلى درجة أن المجتمع الدولي ككل يتعامل مع الانتهاك الخطير لهذا الالتزام بوصفه جناية دولة¹⁵⁸، فالعدوان بهذا المعنى هو انتهاك للالتزام تجاه الكافة (*erga omnes*)¹⁵⁹ إذ لا مجال للشك حول أن الجنايات بمفهوم المادة 19 تشكل انتهاكات للالتزامات تجاه الكافة إلا أن هذه الأخيرة لا تشكل

=states and the 1996 report of international law commission on state responsibility », E.J.I.L., Vol.9, N° 1, 1998, pp.163-173.

¹⁵⁵ - حددت المادة 19(3)(ب)(ج)(د) أمثلة أخرى للجنايات الدولية. مع الإشارة إلى أن البعض انتقد لجنة القانون الدولي لاعتمادها تعدادا للجنايات الدولية وكذا لوجود شكوك حول بعض الأمثلة. راجع في هذه الانتقادات: Alain PELLET, « vive le crime ! Remarques sur les degrés de l'illicite en droit international », Op.Cit., pp. 298-301.

¹⁵⁶ - Voir rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa vingt-huitième session, Op.Cit., p.112.

¹⁵⁷ - تنص الفقرة الثانية من 19 على أن "يشكل الفعل غير المشروع دوليا الذي ينتج عن انتهاك الدولة التزاما دوليا يكون ضروريا لصيانة مصالح أساسية للمجتمع الدولي بحيث يعترف هذا المجتمع بأكمله بأن انتهاكه يبلغ حد الجناية جناية دولية". وقد انتقدت بعض وفود الدول عدم إشارة هذه الفقرة إلى نعت "الخطيرة" الوارد في الفقرة الثالثة من نفس المادة وهذا ما اعتبرته هذه الوفود بأنه عدم انسجام بين الفقرتين 2 و 3 من المادة 19.

¹⁵⁸ - غير أنه يبدو أن استعمال المادة 19 لهذا الوصف يطرح بعض الغموض، إذ أن استخدام مصطلح "الجحة" يفيد بأن مسؤولية الدولة هي مسؤولية بسيطة وليست جنائية في حين أن الكثير من الأنظمة القانونية الداخلية تعطي دائما لهذا المصطلح معنا جنائيا وهذا ما لم يكن يقصده واضعي المشروع المتعلق بمسؤولية الدولة.

¹⁵⁹ - أكدت محكمة العدل الدولية هذا الأمر في قضية برشلونة تراكشن في عام 1970. راجع في هذا: C.I.J., affaire Barcelona traction, light and power company, (nouvelle requête, deuxième phase), Arrêt du 5 février 1970, Rec. 1970, p. 32.

بالضرورة جنايات دولية فلكي تكون كذلك يجب أن تكتسي أهمية جوهرية بالنسبة للمجتمع الدولي¹⁶⁰.

ثانياً: العدوان كجريمة دولية للدولة فكرة تعترضها عقبات مجلدة من ههنا

يعكس مفهوم الجريمة الدولية للدولة وجود فارق نوعي بين الانتهاكات الأساسية للنظام العام الدولي بما فيها الأعمال العدوانية وبين الانتهاكات العادية التي لا تهدد الأساس الجوهرية الذي يرتكز عليه المجتمع الدولي وبالرغم من أن هذا الفارق يشكل حقيقة أساسية في الحياة الدولية إلا أن هذا المفهوم الذي يشكل العدوان مجاله الخصب، لم يعرف النجاح المنتظر منه لأنه من جهة يفتقر لتأييد واسع من جانب الدول بسبب بعده الجنائي (1) ومن جهة أخرى فإن التفرقة بين الجريمة الدولية للدولة والانتهاكات البسيطة لا تنعكس على الآثار المترتبة على كل منهما (2).

1 - العدوان كجريمة دولية فكرة تفتقر لتأييد واسع النطاق من جانب الدول بسبب بعدها الجنائي

بدا أن تكييف العدوان كجريمة دولة بصفة خاصة ومفهوم الجريمة الدولية للدولة بصفة عامة يعطي انطباعاً على أن ثمة سعياً لإضفاء طابع القانون الجنائي على القانون الدولي العام¹⁶¹. وهذا ما دفع جانب معتبر من الدول إلى رفض فكرة وصف العدوان بالجريمة الدولية للدولة، فتحقق هذا الوصف مرتبط باعتراف المجتمع الدولي ككل بوجود هذه الجريمة لكن المبادئ العامة للقانون الدولي لا تقر بوجود هذا الاعتراف ولذلك لا يمكن أن يعد العدوان كجريمة دولة جزءاً من القانون القائم¹⁶². وقد كانت مواقف بعض الدول في هذا الصدد لاذعة فبعضها يرى أن "مفهوم الجنايات الدولية (جرائم الدولة) لا يعزز القانون الدولي العرفي لمسؤولية الدول ولا يندرج في إطار التطوير التدريجي لهذا القانون، وليس مفهوماً

¹⁶⁰ - Voir : Alain PELLET, « le crime international de l'Etat... », Op.Cit., p.317.

¹⁶¹ - مع الإشارة إلى أن هذا الانطباع خاطئ على أساس أن لجنة القانون الدولي لم تقصد إطلاقاً أن تلحق الجرائم الدولية للدولة بأشكال المسؤولية التي تماثل تلك الواردة في قانون العقوبات لأنظمة القانونية الوطنية المعاصرة. راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Alain PELLET, « le nouveau projet de la C.D.I. sur la responsabilité de l'état pour fait internationalement illicite : requiem pour le crime ? », in : L.C. Vohrah et Al.(S.D.), man's inhumanity to man, Kluwer Law international, Netherlands, 2003, pp.658, 659.

¹⁶² - راجع في الحجج التي تدعم هذا التوجه: التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات حول مسؤولية الدول (أيرلندا)، الجمعية العامة، الوثيقة رقم: (A/CN.488)، 4 ماي 1998، ص 71 ومايليها.

عمليا من حيث الممارسة¹⁶³. أما بعضها الآخر فيرى أن " معرفة ما إذا كانت الدولة قد ارتكبت جنائية دولية (جريمة دولة) في حالة واقعية تعد مسألة حساسة ويمكن أن تثير مشاكل قانونية، فهل يوجد تعريف على الصعيد الدولي للجرائم قيد التساؤل؟¹⁶⁴، كما أن الطابع الجنائي لنعت العدوان بالجريمة الدولية للدولة يثير مسألة خلافية تتصل بالمسؤولية الجنائية للدولة بين مؤيد ورافض لتحميل الدولة مثل هذه المسؤولية¹⁶⁵.

يبدو أن الوضع الراهن للقانون الدولي لا يسمح بتصور مسؤولية جنائية للدولة عن الانتهاكات الأساسية للنظام العام الدولي على رأسها العدوان، فمسؤولية الدولة ليست مسؤولية جنائية ولا مسؤولية مدنية وإنما هي، بكل بساطة، مسؤولية دولية ومختلفة وخاصة¹⁶⁶. وقد تبنت في هذا الصدد المحكمة الدولية العسكرية لنورمبرغ تصورا عمليا مفاده أن " الجرائم التي تنتهك القانون الدولي إنما يرتكبها أشخاص ولا ترتكبها كيانات مجردة، ولا يمكن إنفاذ القانون الدولي إلا بمعاقبة الأشخاص الذين ارتكبوا مثل تلك الجرائم"¹⁶⁷. والملفت للانتباه هو أن هذا الموقف وجد له صدى في الممارسة القضائية للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغوسلافيا سابقا، إذ قضت الدائرة الاستئنافية لهذه المحكمة أنه " من الجلي وفقا للقانون الدولي الراهن أن الدول، من حيث هي دول، لا يمكن أن تكون عرضة

¹⁶³ - التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات حول مسؤولية الدول (الولايات المتحدة الأمريكية)، المرجع السابق، ص 78. راجع أيضا في نفس المعنى موقف المملكة المتحدة: نفس المرجع، ص 77.

¹⁶⁴ - هذا ما تبنته الحكومة الإسبانية، راجع في هذا الموقف: Commentaires et observations des gouvernements sur la responsabilité des Etats pour faits internationalement illicites, DOC. A/CN.4/351 ET Add. 1 à 3, Ann. C.D.I., Vol. II, 1^{ère} partie, para. 4, p.19.

¹⁶⁵ - راجع في الخلاف الذي دار على مستوى لجنة القانون الدولي بخصوص نوع المسؤولية التي تترتب على الأفعال التي وصفت بأنها جنائيات في المادة 19 من مشروع المواد حول مسؤولية الدولة: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والأربعين، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة التاسعة والأربعين، الملحق رقم (A/49/10)، ص 248، 285. راجع أيضا حول مسألة المسؤولية الجنائية للدولة في سياقها العام والخلاف الدائر حولها:

Secrétariat General, memorandum concernant le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, Op.Cit., pp. 313- 319 ; Gerhard KEMP, Op.Cit., p. 98 et s.,

¹⁶⁶ - تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والأربعين، المرجع السابق، ص 285، فقرة 245.

¹⁶⁷ - "لم تعتبر الصكوك التي أنشأت المحاكم العسكرية الدولية لنورمبرغ وطوكيو وألمانيا واليابان " دولتين مجرمتين"، ولو أن ميثاق لندن لعام 1945 نص على إمكانية إدانة أي "جماعة أو منظمة" باعتبارها "مجرمة" لكن لا يمكن إعلان ذلك إلا بعد محاكمة عضو من تلك المنظمة فيما يتصل بإتيانه أي فعل يدان من أجله". راجع: التقرير الأول عن مسؤولية الدولة، مقدم من جيمس كروفورد المقرر الخاص للجنة القانون الدولي، الجمعية العامة، الوثيقة رقم A/CN.4/490/ Add. 2، ص 2.

لعقوبات جنائية مماثلة لتلك التي تنص عليها النظم الجنائية الوطنية¹⁶⁸، كما أن بعض الدول تتخوف من أن إنشاء نظام جنائي يطبق على الدول سيجعل المجرمين من الأفراد بمعزل عن القمع والعقوبة الدولية في حين أن الأشخاص المعنوية هي كيانات قانونية تضع وتنفذ سياسيتها وأنشطتها عن طريق الأفراد¹⁶⁹.

إذ أن إنشاء نظامين للمسؤولية الجنائية خاصان بالأفراد والدول "سيشجع المجرم الفرد على السعي إلى التوصل من جزء من المسؤولية وتحميله للدولة، وهذا من شأنه أن يقوض احترام المبادئ التي أرستها محاكم جرائم الحرب في نورمبرغ والمحكمتان الجنائيتان الدوليتان ليوغوسلافيا سابقا ورواندا"¹⁷⁰. وهذا التخوف دعمه الوضع الدولي الراهن إذ بعد المحاولة الفاشلة لمحاكمة غيلوم الثاني و محاكمات نورمبرغ وطوكيو لم ينجح المجتمع الدولي في أن يضع حيز التطبيق محكمة جنائية دولية دائمة قادرة على مقاضاة الأفراد عن الجرائم العدوانية التي يرتكبونها.

بالإضافة إلى ذلك، فإن فكرة تجريم الدول عن الأفعال العدوانية تطرح مسألة فرض عقوبات جنائية¹⁷¹ ضد الدولة المجرمة" وتظهر الصعوبات التي تنطوي عليها هذه المسألة خاصة فيما يتعلق بمن ستقع عليه هذه العقوبات الموجهة ضد دولة ما. إذ أن الشعوب هي التي ستستهدف في آخر المطاف بهذه العقوبات بما أنه لا يمكن من الناحية الموضوعية أن تعاقب الدولية جنائيا. فمختلف العقوبات التي فرضت على دول معتدية على غرار ألمانيا والعراق تُظهر أنها جزاءات لم تمس الدولة في جوهرها ووجودها بل أن الشعب هو الذي تحمل عبء هذه الجزاءات. ولذلك فالشعوب تشعر بالاستهجان إزاء ما يفرض على دولهم من جزاءات¹⁷²، خاصة إذا كانت هذه الأخيرة تنطوي في بعض الحالات على ظلم متأصل.

¹⁶⁸ - Voir : Le procureur C. Tihomir BLASKIC, Arrêt relatif a la requête de la république de Croatie aux d'examen de la décision de la chambre de première instance rendue le 18 juillet 1997, affaire n° IT-95-14-AR 108 bis (29 octobre 1997), Para. 25.

¹⁶⁹ - Voir : Véronique Michèle METANGMO, Op.Cit., p. 138.

¹⁷⁰ - راجع: التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات حول مسؤولية الدولة (الولايات المتحدة الأمريكية)، المرجع السابق، ص 81.

¹⁷¹ - من المؤكد أن هذه العقوبات لا تماثل بشكل مطلق تلك المطبقة على الأفراد. راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Max GOUNELLE, « Quelques remarques sur la notion de « crime international- » et sur l'évolution de la responsabilité internationale de l'Etat », in: le droit international: unité et diversité : mélanges offerts a Paul Reuter, Pedone, Paris, 1981, p. 319.

¹⁷² - Voir : Véronique Michèle METANGMO, Op.Cit., p. 137.

فإذا كان نظام الحكم غير ديمقراطي فإن تطبيق إحدى الجزاءات ضد الدولة المعتدية قد يضر السكان الخاضعين لهذا النظام، وذلك بالرغم من أنهم كانوا معارضين للعدوان الذي شنته وأدارته حكومتهم المستبدة متصرفة باسم الدولة¹⁷³. هكذا "قائمة احتمال كبير في أن تؤدي الرغبة في معاقبة الدولة إلى معاقبة سكانها"¹⁷⁴، ومن الخطورة أن تفرض عقوبة خطيرة على شعب بأسره بسبب تصرفات حكومته، وهو بالتالي يسمح بتعريض الأمن والاستقرار الدوليين للخطر"¹⁷⁵.

2 - العدوان كجريمة دولة يخضع لنظام مسؤولية غير واضح المعالم لتمييزه عن الانتهاكات البسيطة للقانون الدولي

إن وصف العدوان بالجريمة الدولية للدولة من أجل تمييزه عن الانتهاكات البسيطة للقانون الدولي لن يكون له أي معنى إذا لم يُترجم بفوارق كبرى بين النتائج القانونية التي تنترب على العدوان والانتهاكات البسيطة¹⁷⁶. فيتوجب إذن أن يُخص العدوان بنظام قانوني للمسؤولية أكثر شدة وخطورة، وهذا ما فشلت لجنة القانون الدولي في تحقيقه في إطار أعمالها حول مشروع المواد الخاص بمسؤولية الدولة¹⁷⁷. إذ لم تتمكن اللجنة أن تضع نظام قانوني للمسؤولية يتلائم مع حجم خطورة الجرائم الدولية للدولة على رأسها العدوان¹⁷⁸، فالنتائج الخاصة المترتبة على جرائم الدولة محدودة جداً بالنظر إلى تلك المترتبة عن الانتهاكات البسيطة، فقد وسعت لجنة القانون الدولي من النتائج المترتبة على هذه الأخيرة وضيقّت بالتالي من النتائج الخاصة بالجرائم الدولية للدولة بما فيها العدوان¹⁷⁹. فعلى سبيل

¹⁷³ - راجع: التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات حول مسؤولية الدولة (أيرلندا)، المرجع السابق، ص 74.

¹⁷⁴ - راجع في موقف فرنسا: نفس المرجع، ص 76.

¹⁷⁵ - راجع في موقف سويسرا: نفس المرجع.

¹⁷⁶ - Voir: Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa vingt-huitième session, Op.Cit., p.108, para.52.

¹⁷⁷ - راجع مشروع المواد الخاص بمسؤولية الدول لعام 1996 في: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثامنة والأربعين، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم (A/51/10)، 6 ماي-26 يولييه 1996، ص 101 ومايليها.

¹⁷⁸ - راجع في هذا المعنى: Marie DUMÉE, « le crime d'agression », in: Hervé ASCENSION, Emmanuel DECAUX, Alain PELLET (S. Dir.), Droit international pénal, Pedone, Paris, 2000, p.261.

¹⁷⁹ - راجع المادتان 52 و 53 من مشروع المواد الخاص بمسؤولية الدولة لعام 1996، مع الإشارة إلى أن النتائج المترتبة على الانتهاكات البسيطة تطبق أيضاً على الجناية الدولية (جريمة الدولة) وهذا وفقاً للمادة 51 من نفس المشروع.

المثال فإن الأخذ بالبعد العقابي في تحديد ما يلزم لجبر الضرر المترتب عن الانتهاكات البسيطة¹⁸⁰ تعد نتيجة قانونية غير مقبولة بالنسبة لانتهاكات بسيطة لاتصل إلى أن توصف بالجريمة الدولية للدولة، لذلك فما يدعو للأسف هو التخلي عن مقترح مفاده أن جرائم الدولة في مقدمتها العدوان يجب أن تكون محلاً لتعويضات عقابية أو مشددة¹⁸¹.

كما أن النظام القانوني للمسؤولية المطبق على العدوان يعاب على أنه لم يشمل على نتائج قانونية هامة، فعلى سبيل المثال تعتبر "جريمة الدولة" مفهوما ضروريا من أجل شرح ما يمكن أن يسمى "بشفافية الدولة" (transparency of state) التي ترتكب الفعل العدواني. فعندما يرتكب العدوان بحكم أنه فعل دولة فهذا يطرح بالضرورة مسؤولية الدولة إلى جانب مسؤولية الأشخاص الطبيعيين الذين خططوا أو أعدوا أو بدؤوا أو نفذوا العمل العدواني، حيث أنه بعد محاكمات نورمبرغ وطوكيو أصبحت الدولة ستارا شفافا لا يمكن للأشخاص الطبيعيين أن يحتتموا ورائه للإفلات من مساءلتهم جنائيا عن مساهمتهم في ارتكاب الدولة للعدوان بوصفه جريمة دولة¹⁸².

من هنا يبدو أن نظام المسؤولية المقرر للعدوان بوصفه جريمة دولة لا يزال يستند بشكل أساسي على التدابير الجماعية التي يقرها مجلس الأمن بموجب ما يخول له ميثاق الأمم المتحدة من سلطات قسرية. غير أن الأمر لا يتعلق بوظيفة جنائية ولا حتى بوظيفة قضائية تجاه الدول بل بتدابير إكراه تدرج في إطار أعمال الشرطة الدولية¹⁸³، كما أن مجلس الأمن بقي لمدة طويلة عاجزا عن تفعيل نظام العقوبات المقرر للعدوان، وحتى بعد عودة الحركة للمجلس فإن هذا الأخير يفضل استخدام وصف الإخلال بالسلم والأمن الدوليين على استعمال وصفي العدوان و "الجريمة" معا. فعلى سبيل المثال، فبالرغم من أن مجلس الأمن قرر في اللائحة رقم 660 (1990)، الخاصة بعدوان العراق على الكويت، بأن هناك "إخلال بالسلم والأمن الدوليين وأدان "الغزو العراقي للكويت"، إلا أنه لم يستعمل عبارة "العدوان" بوصفه جريمة دولة. وذلك بسبب أن البعد الجنائي لمصطلح "جريمة الدولة"

¹⁸⁰ - راجع الفقرة الثانية من المادة 45 من مشروع المواد الخاص بمسؤولية الدولة لعام 1996.

¹⁸¹ - راجع في هذا المقترح: Alain PELLET, « le nouveau projet de la C.D.I. sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite : requiem pour le crime ? », Op.Cit., pp. 676, 677.

¹⁸² - راجع في هذا المعنى: Alain PELLET, « vive le crime ! Remarques sur les degrés de l'illicite en droit international », Op.Cit., pp. 310, 311.

Voir : Marie DUMÉE, Op.Cit., p.261.

¹⁸³ -

تُصعب من استعماله من طرف جهاز هو قبل كل شيء يتخذ قرارات ذات طبيعة سياسية¹⁸⁴. غير أن العقوبات التي فرضها المجلس على العراق تحمل في طياتها بعداً جنائياً. كما أنها يمكن أن تفيد بأن لمجلس الأمن القدرة على التعامل مع جرائم الدولة في مقدمتها العدوان¹⁸⁵. وهذا ما يمكن أن يعطي للمجلس الجدارة في التعبير عن رد فعل المجتمع الدولي على العدوان باعتبارها "جريمة دولة"، مع أن القليل من الدول من يمكن لها أن تقبل بالاعتراف لمجلس الأمن كجهاز سياسي بأن يكون ممثلاً للمجتمع الدولي¹⁸⁶.

على أية حال فالملاحظ أن نظام المسؤولية المقرر لجرائم الدولة تعثره العديد من النقائص إلى حد أنه يشكل إلى جانب مشكل البعد الجنائي الذي يتسم به مصطلح "جرائم الدولة"، دليلاً على فشل مفهوم الجريمة الدولية للدولة ذاته سواء تعلق الأمر بفعل عدواني أو بأي فعل آخر، كما أنه يعد سبباً في بروز الفكرة التي مفادها أن العدوان هو انتهاك خطير لالتزام مترتب عن قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي.

الفرع الثاني

العدوان انتهاك خطير لالتزام مترتب عن قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي
إن اعتبار العدوان انتهاك خطير لالتزام مترتب عن قاعدة آمرة يعكس تصوراً مفاده أن الدولة عندما ترتكب أعمالاً عدوانية فهي بذلك تنتهك التزام تضمنته قاعدة آمرة للقانون الدولي لحفظ السلم تتمثل في حظر استعمال القوة في العلاقات الدولية (أولاً) ويتميز هذا الانتهاك بأنه انتهاك خطير مرتب لمسؤولية دولية مشددة على عاتق الدولة المعتدية (ثانياً).
أولاً: حظر استعمال القوة في العلاقات الدولية قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي
لاشك أن حظر استعمال القوة في العلاقات الدولية يشكل مبدأً أساسياً للقانون الدولي والذي كُرس عبر تطور القانون الدولي المعاصر، فقد تم التأكيد بشكل واضح على هذا المبدأ في ميثاق الأمم المتحدة كما أنه أُعلن كأول مبدأ من المبادئ السبعة التي تضمنها الإعلان الخاص بمبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول¹⁸⁷. كما أن هذا الحظر كان محل لعدة إشارات في الاتفاقيات الدولية والإجتهاد القضائي الدولي

¹⁸⁴ Voir : Marie DUMÉE, Op.Cit., p.261.

¹⁸⁵ Voir : Derek William BOWETT, Op.Cit., p.166.

¹⁸⁶ Voir : Véronique Michèle METANGMO, Op.Cit., p.137.

¹⁸⁷ Résolution 2625(XXV) du 24 octobre 1970.

¹⁸⁷ راجع في هذا الإعلان:

وفي المواقف التي تتخذها الدول، وهكذا لا يبدو غريباً أن يدرج هذا الحظر ضمن القواعد الآمرة¹⁸⁸.

في هذا السياق، أكدت لجنة القانون الدولي في تعليقها على نص المادة 50 من مشروعها الخاص بقانون المعاهدات، على أن «القاعدة الواردة في الميثاق الخاصة بحظر استخدام القوة تشكل في حد ذاتها مثالا بارزاً عن قاعدة للقانون الدولي ذات طبيعة آمرة»¹⁸⁹. وبالرغم من إشارة محكمة العدل الدولية في قضية نيكاراغوا عام 1986 إلى هذا التعليق إلا أنها لم تذهب بعيداً في تأكيدها للطبيعة الآمرة لحظر استخدام القوة بما أن المحكمة فضلت أن تعتبر هذا الحظر كمبدأ «جوهري أو أساسي» للقانون الدولي¹⁹⁰. وإلى جانب ذلك نوهت المحكمة لمواقف طرفي القضية من هذه المسألة فمن جهة ذكرت بأن «نيكاراغوا أعلنت في مذكرتها حول الموضوع المقدمة في قضية الحال أن مبدأ حظر استعمال القوة المكرس في الفقرة الرابعة من المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة- أصبح حالياً يُعترف بأنه يشكل جزءاً من القواعد الآمرة-». ومن جهة ثانية أشارت المحكمة إلى أن «الولايات المتحدة رأت في مذكرة ردها حول الولاية والمقبولية، وجوب الإشارة إلى الكتاب الذين يعتبرون أن المبدأ (مبدأ حظر استخدام القوة) يشكل «قاعدة عالمية»، قاعدة «القانون الدولي العالمي»، «مبدأ للقانون الدولي معترف به عالمياً»، و«قاعدة آمرة»¹⁹¹.

وهكذا يتضح جلياً أن محكمة العدل الدولية لم تتجراً في قضية نيكاراغوا على التأكيد صراحة بأن حظر استخدام القوة قاعدة آمرة¹⁹². وهذا الأمر له دلالة كبيرة بما أن المحكمة

¹⁸⁸ Voir : Nico SCHRIJVER, Op.Cit., p.459.

¹⁸⁹ « le droit de la charte concernant l'interdiction de l'emploi de la force constitue en soi un exemple frappant d'une règle de droit international qui relève de *jus cogens* ». (c'est nous qui soulignons). Voir : rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa dix-huitième session, Ann. C.D.I., Vol. II, 1966, para.1, p. 270.

¹⁹⁰ «les représentants des Etats mentionnent souvent comme étant non seulement un principe(principe de la prohibition de l'emploi de la force) du droit international coutumier, mais encore un principe fondamental ou essentiel de ce droit », (c'est nous qui soulignons) Voir : C.I.J., affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, Op.Cit., para. 190, p. 90.

¹⁹¹ Ibid., para. 90, p.91.

¹⁹² - على خلاف من ذلك فإن القاضي ورئيس محكمة العدل الدولية (Nagenda SINGH) أكد في رأيه الشخصي أن محكمة العدل الدولية تستحق الثناء على إدراجها لمبدأ عدم استخدام القوة ضمن القواعد الآمرة. راجع في هذا المعنى: C.I.J., affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, Op.Cit., Opinion individuelle du président Nagenda SINGH, p.143.

لم تفصل إلى حد الآن في الطبيعة الآمرة للقاعدة التي تحظر استعمال القوة في العلاقات الدولية¹⁹³، فمثلاً فضلت المحكمة في قضية الأنشطة المسلحة في إقليم الكونغو عام 2005 أن تعتبر أن حظر استعمال القوة يشكل " حجر زاوية ميثاق الأمم المتحدة"¹⁹⁴. على أية حال، فإن تأكيد الطابع الأمر لمبدأ حظر استعمال القوة يرتبط بمدى تطابق هذا الأخير مع تعريف القاعدة الآمرة الوارد في المادة 53 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات¹⁹⁵. وفي هذا الصدد هناك أسباب كافية للاعتقاد بأن مبدأ حظر استعمال القوة يعد قاعدة آمرة وفقاً للتعريف المنصوص عليه في المادة 53، فهذا المبدأ يستجيب لكل المعايير التي يمكن أن تستنتج من هذا التعريف. حيث أن مبدأ حظر القوة مبدأ يحظى بقبول واعتراف واسع النطاق وذلك على الأقل من ناحية الأقوال، حيث أن ممارسة الدول منذ عام 1945 لم تنته دائماً بالفقرة الثانية من المادة 2 من ميثاق الأمم المتحدة بما أن الدول انتهكت مبدأ الحظر بصفة مباشرة أو غير مباشرة، وذلك بالتدريج بشتى المبررات على رأسها الحق الطبيعي للدول في الدفاع المشروع عن النفس بمفهوم نص المادة 51 من الميثاق¹⁹⁶.

كما أن الأغلبية الكبرى للدول، إن لم تكن جميعها، تقبل وتعترف بالطابع الأمر لمبدأ حظر استعمال القوة بالشكل الذي يستجيب لشرط أن تكون القاعدة "مقبولة ومعترف بها من مجتمع الدول الدولي ككل" بوصفها قاعدة آمرة والذي أورده المادة 53. مع التذكير بأن هذا الشرط لا يتطلب إجماعاً من جانب الدول حول الطابع الأمر لقاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي لأن هذا سيعطي للدول حق الفيتو في تحديد القواعد الآمرة¹⁹⁷.

¹⁹³ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى حول مكانة مبدأ حظر استعمال القوة في قضاء محكمة العدل الدولية:

Monica PINTO, Op.Cit., pp.136-140.

¹⁹⁴ - « l'interdiction de l'emploi de la force constitue une pierre angulaire de la Charte des Nations Unies ». Voir : C.I.J., affaires des activités armées sur le territoire du Congo, Op.Cit., para.148, p.59.

¹⁹⁵ - تنص المادة 53 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على أنه "تعتبر قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي العامة القابلة للمقبولة والمعترف بها من مجتمع الدول الدولي كقاعدة لا يجوز الإخلال بها ولا يمكن تغييرها إلا بقاعدة لاحقة من قواعد القانون الدولي العامة لها نفس الصفة".

¹⁹⁶ - راجع في هذا المعنى: Sergey SAYAPIN, the crime of aggression in international criminal law : historical development, comparative analysis and present state, Asser press, Netherlands, 2014, p.94.

¹⁹⁷ - أشارت لجنة القانون الدولي إلى هذا المعنى في توقفها عند عبارة "المجتمع الدولي ككل" الواردة في نص المادة 19 من مشروع المواد حول مسؤولية الدول، فقد أكدت اللجنة أن العبارة لا تتطلب أن تعترف جميع الدول المشكلة لهذا المجتمع بأن الفعل غير مشروع دولياً يشكل "جناية دولية" لأن ذلك سيؤدي إلى منح كل دولة حق فيتو، لذلك فإن اللجنة رأت أن المطلوب هو أن يكون الاعتراف من جانب المكونات الأساسية للمجتمع الدولي. راجع:

بالإضافة إلى ذلك، أوردت المادة 53 معياراً آخر يتمثل في أن الطابع الأمر للقاعدة مرتبط بعدم القابلية للإخلال بها (*le caractère d'indérograbilité*). في هذا الصدد، فإن تطبيق هذا المعيار على مبدأ حظر استعمال القوة يثير صعوبة أكبر، فالأمر غير متعلق بالاستثناءين اللذين أوردهما الميثاق باعتبارهما يشكلان الإطار القانوني للأمم المتحدة في مجال اللجوء إلى القوة¹⁹⁸، بل يتعلق بتزايد الاستثناءات الجديدة لمبدأ حظر استعمال القوة بفعل التأويلات الموسعة لقوى عظمى لحق الدول في الدفاع المشروع والتي أفرزت عن مفهوم الدفاع المشروع الوقائي والحق في اللجوء الأحادي الجانب للقوة في حالة ما إذا تطلبت الضرورة الإنسانية ومكافحة الإرهاب وانتشار أسلحة الدمار الشامل ذلك. وحسب (Nico SCHRIJVER) فإن استمرار هذه الممارسة المتبعة من جانب بعض القوى العظمى في مخالفة الحظر العام لاستعمال القوة سيضع موضع شك طبيعة المبدأ كقاعدة أمرة لا يجوز الإخلال بها¹⁹⁹.

أضافت المادة 53 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات معياراً آخر يتمثل فيما يمكن أن يسمى بالاستقرار المعياري (*normative stability*)، بمعنى أن القاعدة الأمرة لا يمكن أن تُغير إلا بقاعدة لاحقة من القواعد العامة للقانون الدولي يكون لها نفس الطابع. وبهذا الشأن فإن القانون المنظم لاستعمال القوة في العلاقات الدولية لم تطرأ عليه أي تغييرات جوهرية بعد وضع ميثاق الأمم المتحدة²⁰⁰، كما أن إدخال تعديلات هامة على هذا القانون أمر غير وارد في الأمد القريب بسبب الجوانب التقنية المعقدة لمراجعة اتفاقية من قبيل ميثاق الأمم المتحدة²⁰¹. ومن المؤكد أن المادة 2(04) من الميثاق لا يمكن أن تستبدل رسمياً بحكم بديل

= Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa vingt-huitième session, Op.Cit., para.61, p. 110.

¹⁹⁸ - يتمثل الاستثناءين في حق الدول في الدفاع المشروع عن النفس وفقاً للمادة 51 من الميثاق وسلطة مجلس الأمن في اتخاذ تدابير تتطلب استخدام القوة المسلحة.

¹⁹⁹ - Voir : Nico SCHRIJVER, Op.Cit., pp.460, 461.

²⁰⁰ - كما أشار إلى ذلك (Rein MULLERSON) بقوله: « the legal texts concerning use of force have indeed undergone little, if any, change since the adoption of the UN charter in 1945, even general assembly resolutions on the issue have not contained anything that could be even remotely defined as progressive development of international law ». Voir : Rein MULLERSON, « jus ad bellum: plus ça change (le monde) plus c'est la même chose (le droit) », J.C.S.L., Vol.7, 2002, pp.150, 151.

²⁰¹ - تنص المادة 109 من الميثاق على أنه " 1- يجوز عقد مؤتمر عام من أعضاء الأمم المتحدة لإعادة النظر في هذا الميثاق في الزمان والمكان اللذين تحددهما الجمعية العامة بأغلبية ثلثي أعضائها وبموافقة تسعة ما من أعضاء مجلس =

له نفس الطابع للعقود القادمة، وهذا يعني أن الدول ملزمة بأن تُكيف سلوكها وفقاً لمقتضيات هذه المادة وإلا فعليها أن تتعلم كيف تحسن تأويل مضمون هذه المادة لصالحها في ضوء ممارستها المتعارضة، وإذا كانت قواعد القانون الدولي العرفي يمكن أن تتغير على ضوء ممارسات الدول فإن القواعد الآمرة للقانون الدولي العام لا يمكن أن تعدل بممارسات الدول المتعارضة معها والتي يمكن أن تشكل بذاتها انتهاك لهذه القواعد مرتب لمسؤولية الدولة المنتهكة²⁰².

يبدو أن الشروط المحدد في المادة 53 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات تتجلى بوضوح أكبر في جانب مهم من مبدأ حظر استعمال القوة يتمثل في العدوان²⁰³، وبهذا الخصوص أكدت لجنة القانون الدولي في تعليقها على المادة 40 من الصيغة النهائية لمشروع المواد الخاص بمسؤولية الدول، بأن حظر العدوان يعتبر عموماً قاعدة أمر²⁰⁴، واستندت في ذلك على تعليقها لما أصبح نص المادة 53 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات²⁰⁵، كما استندت على التصريحات غير المطعون فيها التي أدلت بها الحكومات أثناء مؤتمر فيينا للأمم المتحدة حول قانون المعاهدات والتي أكدت فيها هذه الحكومات على الطابع الأمر لحظر العدوان والاستعمال غير المشروع للقوة²⁰⁶.

= الأمن. ويكون لكل عضو في الأمم المتحدة صوت واحد في المؤتمر. 2- كل تغيير في هذا الميثاق أوصى به المؤتمر بأغلبية ثلثي أعضائه يسري إذا صدق عليه ثلثا أعضاء الأمم المتحدة ومن بينهم الأعضاء الدائمون في مجلس الأمن وفقاً لأوضاعهم الدستورية".

Voir : Sergey SAYAPIN, Op.Cit., p.98.

²⁰² -

²⁰³ - يلاحظ الأستاذ (Nico SCHRIJVER) أن الطابع الأمر لمبدأ حظر استخدام القوة لا يمتد عموماً ليشمل حظر التهديد باستعمال القوة، كما أن نطاقه ينحصر في بعض الأحيان في "الاستعمال غير المشروع للقوة" أو في "العدوان المسلح". راجع: Nico SCHRIJVER, Op.Cit., p.460.

²⁰⁴ - تحدد المادة 40 مجال تطبيق الفصل الثاني من مشروع المواد الخاص بمسؤولية الدول لعام 2001 المرتبط بالانتهاكات الخطيرة من جانب دولة لالتزامات ناشئة بموجب قواعد آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي. مع الإشارة إلى أن اللجنة لم تورد أمثلة عن القواعد الآمرة في المادة 40 ذاتها بل اكتفت بذكر هذه الأمثلة في تعليقها على هذه المادة وهذا على غرار المادة 53 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. راجع في هذا وفي الأمثلة التي أوردتها اللجنة حول القواعد الآمرة:

Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-troisième session, Op.Cit., paras. 3-6, pp.120, 121.

²⁰⁵ - مع الإشارة إلى أن اللجنة لم تورد تعريفاً للقاعدة الآمرة في مجال المسؤولية الدولية واكتفت في ذلك بالتعريف الوارد في المادة 53 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. راجع: Ibid., para. 2, p.120. لكن هذا الأمر يثير صعوبات غير مرغوب فيها في مجال المسؤولية الدولية. راجع في هذه الصعوبات: Alain PELLET, « le nouveau projet de la C.D.I. sur la responsabilité de l'Etat pour ... », Op.Cit., pp. 665, 666.

²⁰⁶ - Voir : Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-troisième session, Op.Cit., para. 4, p. 120.

ثانيا: العدوان انتهاك خطير للمادة 2(4) من ميثاق الأمم المتحدة مرتبة لمسؤولية دولية

مقدمة

من المؤكد أن العدوان يتميز عن كل أوجه استعمال القوة في العلاقات الدولية التي تدخل في مفهوم المادة 2(4) من ميثاق الأمم المتحدة وهذا بالنظر الى الخطورة الاستثنائية التي ينطوي عليها هذا الفعل، وقد أكد الميثاق ذاته على هذه الخطورة عبر تمييزه في المادة 39 منه بين ثلاث انتهاكات للالتزام الناشئ عن المادة 2(4) من الميثاق تتمثل في تهديد السلم، "الإخلال بالسلم" و "الأعمال العدوانية" و تعتبر هذه الأخيرة أخطر الانتهاكات التي تقع على المادة 2(4) وبالمقابل لا يصل تهديد السلم والإخلال به بالضرورة الى هذه الدرجة من الخطورة²⁰⁷. كما أن الجمعية العامة أكدت على أن العدوان هو أفدح صورة الاستعمال غير المشروع للقوة وأخطرها، من حيث أنه، بحكم الظروف الناشئة عن وجود أسلحة الدمار الشامل بكل أنواعها، يحمل في ثناياه إمكان التهديد بصراع عالمي مع كل ما يترتب عليه من كوارث²⁰⁸، كما أن الشرط الأخير من المادة 2 من تعريف العدوان المتضمن في اللائحة رقم 3314 اشترط أن يكون وجود العدوان مرهونا بكون استعمال القوة أو نتائجه ذات خطورة كافية²⁰⁹.

بالإضافة الى ذلك، فإن محكمة العدل الدولية لاحظت في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها عام 1986 ضرورة التمييز بين الصور الأكثر خطورة لاستعمال القوة التي يمثلها العدوان المسلح والصور الأخرى الأقل خطورة"، وهذا ماسمح للمحكمة أن تؤكد على أنها "لا تجد سببا لرفض الإقرار بأن حظر العدوان المسلح يمكن أن ينطبق وفقا للقانون الدولي العرفي على استخدام الدولة لعصابات مسلحة في إقليم دولة

²⁰⁷ - راجع في هذا المعنى: Sergey SAYAPIN, Op.Cit., p. 92.

راجع أيضا: Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa vingt-huitième session, Op.Cit., p.102, Para.34.

²⁰⁸ - راجع البند الخامس من ديباجة تعريف العدوان المرفق باللائحة رقم 3314

²⁰⁹ - تنص المادة 2 من تعريف العدوان على أن المبدأة في استعمال القوة من قبل الدولة ما خرقا للميثاق تشكل بينة كافية مبدئيا على ارتكابها عملا عدوانيا، وإن كان لمجلس الأمن، طبقا للميثاق، أن يخلص إلى أنه ليس هناك ما يبرر الحكم بأن عملا عدوانيا قد ارتكب وذلك في ضوء ملابسات أخرى وثيقة الصلة بالحالة، بما في ذلك أن تكون التصرفات محل البحث أو نتائجها ليس ذات خطورة كافية " مع الإشارة الى أن الهدف من اقتراح الشرط الأخير من المادة المذكورة خلال الأعمال التحضيرية لتعريف العدوان هو الحيلولة دون تكييف حوادث بسيطة بوصفها أعمال عدوانية. راجع:

Benjamin FERENCZ, Op.Cit., p.32.

أخرى إذا كانت هذه العملية بسبب حجمها وآثارها ستصنف عدواناً مسلحاً وليس مجرد حادث بسيط على الحدود لو قامت بها قوات مسلحة نظامية²¹⁰. كما رفضت المحكمة في قضية منصات النفط عام 2003 إدعاء الولايات المتحدة الأمريكية بأن هجومها على منصات النفط الإيرانية مبرر بحكم حق الدول في الدفاع المشروع عن النفس، فقد رأت المحكمة أن الأعمال التي استندت عليها الولايات المتحدة لتبرير حقها المزعوم في الدفاع المشروع ليس بدرجة كافية من الخطورة لتصنف عدواناً مسلحاً²¹¹، وأنه في جميع الأحوال كان من المفروض أن يكون رد فعل الولايات المتحدة خاضعاً لمبدأ التناسب وهذا مالم يتحقق في الهجمات على منصات النفط²¹².

وعلى العكس من ذلك فقد أدانت محكمة العدل الدولية في قضية الأنشطة المسلحة على إقليم الكونغو عام 2005 التدخل العسكري غير مشروع لأوغندا في الكونغو بفعل أنه "يشكل بحكم نطاقه ومدته انتهاكاً خطيراً لحظر استخدام القوة المنصوص عليه في الفقرة الرابعة من المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة"²¹³. غير أن المحكمة لم تذهب إلى حد أن تصف هذا الاستعمال الخطير للقوة "بالعمل العدواني"، وفي الصدد أكد القاضي (Elaraby) في رأيه الشخصي على أنه بالرغم من أن المحكمة استعملت عبارات قوية في وصف خطورة استخدام القوة في القضية المذكورة، إلا أنها امتنعت عن دراسة الطلب الإضافي لجمهورية الكونغو الديمقراطية مفاده أن الأنشطة المسلحة التي قامت بها أوغندا تشكل بحكم خطورتها وخصائصها عملاً عدوانياً²¹⁴.

بالإضافة إلى ذلك، فإن لجنة القانون الدولي أكدت في تعليقها على المادة 40 من الصيغة النهائية لمشروع المواد الخاص بمسؤولية الدولة على أن العدوان يعد بحكم طبيعته²¹⁵ انتهاكاً

²¹⁰ - Voir : C.I.J., affaires des activités militaires et paramilitaires à Nicaragua et contre celui-ci, Op.Cit., p.101, para.191, p.93, para.195.

²¹¹ - راجع في هذا المعنى: C.I.J., affaire des plates-formes pétrolières (république islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique), Arrêt du 6 novembre 2003, Rec. 2003, pp.34, 35, para.64. Voir aussi : Luigi CONDORELLI, Op.Cit., 70.

²¹² - Voir : C.I.J., affaire des plates-formes pétrolière, Op.Cit., p.42, para.77.

²¹³ - Voir : C.I.J., Affaire des activités armées sur le territoire du Congo, Op.Cit., p. 63, Para.165.

²¹⁴ - Voir : C.I.J., Affaire des activités armées sur le territoire du Congo, opinion individuelle du juge Elaraby, Op.Cit., p.165, Para. 8.

²¹⁵ - يعد العدوان بالضرورة انتهاكاً خطيراً للمادة (4)2 من الميثاق لأن الخطورة التي ينطوي عليها العدوان هي خطورة موضوعية (la gravité substantielle) قائمة على أهمية المصلحة المراد حمايتها. بالمقابل، هناك بعض الانتهاكات =

مقصود ويرتكب على نطاق واسع²¹⁶. ومن المؤكد أن درجة الخطورة التي ينطوي عليها العدوان تقوم على استعمال القوة المسلحة بشكل فاضح و على نطاق واسع على غرار الأمثلة التي أوردها المادة 3 من تعريف العدوان المتضمن في اللائحة رقم 3314.

إن اعتبار العدوان انتهاك خطير للمادة 2(4) من الميثاق تستتبعه بالضرورة نتائج قانونية تتناسب مع خطورة هذا السلوك. وفي هذا الصدد وضعت لجنة القانون الدولي مجموعة من النتائج الخاصة²¹⁷ المترتبة على الانتهاكات الخطيرة للالتزامات ناشئة عن قواعد آمرة للقانون الدولي في مقدمتها العدوان. على هذا الأساس، فإن ارتكاب دولة عملاً عدوانياً سوف ينشأ على عاتق جميع الدول المشكلة للمجتمع الدولي ككل التزام بالتعاون لوضع حد لهذا العدوان بوسائل مشروعة²¹⁸ تشمل وفقاً للقانون الدولي الوضعي وقف الدولة المعتدية عن مباشرة الحقوق والمزايا المترتبة عن ميثاق الأمم المتحدة²¹⁹، طرد الدولة المعتدية من منظمة الأمم المتحدة²²⁰، الدفاع المشروع بمفهوم المادة 51 من الميثاق، التدابير الجماعية القمعية للفصل السابع من الميثاق تحت رعاية مجلس الأمن، أو اللجوء إلى التنظيمات الإقليمية²²¹.

وهكذا فإن الدولة المعتدى عليها لن تجد نفسها وحيدة في مواجهة الدولة المعتدية²²²، كما أن الدول تلتزم بعدم الاعتراف بالأوضاع الناجمة عن العمل العدواني وعدم تقديم أي عون أو مساعدة للحفاظ على هذه الأوضاع²²³، فالأعمال العدوانية تؤدي إلى خلق حالات غير قانونية معظمها متصلة بشكل أو بآخر بسلامة إقليم الدولة المعتدى عليها واستقلالها

= كذلك المتعلقة مثلاً بحقوق الإنسان ترتبط خطورتها بعناصر ظرفية متعلقة بحجم انتهاك محدد والأضرار المترتبة عنه.
216- Voir rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa cinquième-troisième session, Op.Cit., p.120, para. 8.

217- راجع المادة 41 من مشروع المواد الخاص بمسؤولية الدولة عام 2001.

218- راجع الفقرة الأولى من نفس المادة. ويعد شرط *الوسائل المشروعة* "الوارد في المادة المذكورة ضماناً ضرورية لتفادي استخدام القوة المسلحة بشكل يتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة. راجع في هذا: Alain PELLET, « le nouveau projet de la C.D.I. ... », Op.cit., p.672.

219- راجع المادة 5 من الميثاق.

220- راجع المادة 6 من الميثاق.

221- راجع الفصل الثامن من الميثاق.

222-

Voir : Sergey SAYAPIN, Op.Cit., pp. 92, 93.

223- راجع المادة 41(2) ولتفاصيل أوفي حول هذه المادة راجع تعليق لجنة القانون الدولي على المادة في: Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa cinquième-troisième session, Op.Cit., pp.122-124, paras 4-12.

السياسي كالاحتلال وضم الدولة المعتدية لإقليم الدولة المعتدى عليها أو جزء منه إلى إقليمها الوطني²²⁴. بالتالي، فإنه يجب على الدول والهيئات الدولية المعنية أن تمتنع عن إضفاء الشرعية على هذه الأوضاع²²⁵.

أكدت الجمعية العامة في إعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقا لميثاق الأمم المتحدة، على أنه لا يجوز للدول أن تعترف بشرعية أي اكتساب إقليمي ناتج عن التهديد أو استعمال القوة²²⁶، وقد خلصت محكمة العدل الدولية في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها إلى أن موافقة الدول بالإجماع على هذا الإعلان " يمكن فهمه بأنه قبول منها بصلاحيّة القاعدة أو مجموعة القواعد المعلنة في اللائحة"²²⁷، كما أن المادة (3)05 من تعريف العدوان المتضمن في اللائحة رقم 3314 نصت على أنه " ليس قانونيا، ولا يجوز أن يعتبر كذلك، أي كسب إقليمي أو أي غنم خاص ناجم عن ارتكاب عدوان".

يشكل رد فعل مجلس الأمن على الغزو العراقي للكويت عام 1990 مثالا على ممارسة عدم الاعتراف بالأوضاع الناتجة عن العدوان، حيث أنه عقب إعلان العراق عن اندماج شامل وأبدي مع الكويت قرر مجلس الأمن في اللائحة رقم 662²²⁸ بأن هذا الضم "ليس له أساس قانوني ويعتبر لاغيا"، وطلب إلى جميع الدول والمنظمات الدولية والوكالات المتخصصة عدم الاعتراف بهذا الضم والامتناع عن اتخاذ أي إجراء أو الإقدام على أي معاملات قد تفسر على أنها اعتراف ضمني بالضم، وفي حقيقة الأمر لم تعترف أي دولة بشرعية الضم الذي أزيلت آثاره فيما بعد²²⁹.

بالإضافة إلى ذلك، نصت المادة (3)41 من الصيغة النهائية لمشروع المواد الخاص بمسؤولية الدول على أن الانتهاك الخطير للالتزام ناشئ عن قاعدة آمرة يمكن أن يترتب نتائج

²²⁴ - ويشكل الاحتلال وضم إقليم الدولة أو جزء منه نتيجة ارتكاب عمل عدواني في حد ذاتهما أعمال عدوانية وفقا للمادة 3(أ) من تعريف العدوان المتضمن في اللائحة رقم 3314. راجع كذلك البند السابع من ديباجة تعريف العدوان.

²²⁵ - راجع في هذا المعنى: Sergey SAYAPIN, Op.Cit., p. 93.

²²⁶ - Voir : résolution 2625(XXV) du 14 octobre 1970(A/8082).

²²⁷ - Voir : C.I.J., affaires des activités militaires et paramilitaires à Nicaragua et contre celui-ci, Op.Cit., para. 188, p.100.

²²⁸ - Voir : résolution 662(1990) du 9 août 1990(S/RES/622).

²²⁹ - Voir : commission du droit international sur les travaux de sa cinquième-troisième session, Op.Cit., pp. 122, 123.

أخرى بمقتضى القانون الدولي²³⁰، وعلى ذلك فإنه يمكن أن ينشئ عن ارتكاب العدوان نوع من "الدعوى العامة" (*actio popularis*)، بمعنى أنه إذا قبلت الدول المعنية مسبقاً باختصاص جهة قضائية فإنه سيكون لجميع الدول مصلحة في تقديم طلب للجهة القضائية المعنية من أجل الاستفادة من الحقوق "المرتتبة عن مساس الدولة المعتدية" للمصالح الجوهرية للمجتمع الدولي ككل²³¹. كما أن العدوان كانتهاك خطيرة للالتزام ناشئ عن قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي العامة، يمكن أن يترتب نتائج جنائية من حيث أن قادة الدولة المسؤولة عن ارتكاب العدوان يمكن أن يتابعوا أمام محكمة جنائية وطنية أو دولية²³². وهذا يشكل تراجع لمبدأ أساسي يتمثل في حصانة الحكام على رأسهم رئيس الدولة، ويمكن تفسير ذلك بأن غطاء الدولة الذي كان يحتمي وراءه القادة للإفلات من العقاب قد رفع عن هؤلاء وهذا غير ممكن إلا في الانتهاكات الخطيرة للقواعد الآمرة في مقدمتها العدوان²³³.

المبحث الثاني

العدوان في دائرة المسؤولية الجنائية الدولية للفرد: الأساس القانوني لتجريم العدوان كفعل يرتكبه الفرد؟

لا يعد انتقال العدوان من مجال المسؤولية الدولية للدولة إلى مجال المسؤولية الجنائية الدولية للفرد تصوراً نظرياً بحتاً وموجهاً للاستهلاك العلمي بل على العكس من ذلك فهو متأصل في القانون الدولي الوضعي وفي واقع الحياة الدولية. إذ بعد تكريسه بشكل فعلي في المحاكمات الدولية التي تلت الحرب العالمية الثانية (المطلب الأول)، عمل المجتمع الدولي على الحفاظ على هذا الإرث عبر توجيه جهوده إلى إنشاء آلية قضائية دائمة تكفل متابعة ومحاكمة المجرمين من الأفراد الذين يساهمون في ارتكاب العمل العدواني. وقد تحقق ذلك، بعد مخاض عسير، بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية وتخويلها اختصاص النظر في جريمة

²³⁰ - بالإضافة إلى النتائج العادية التي تترتب على أي انتهاكات أخرى، وقد أشارت لجنة القانون الدولي في تعليقها على المادة 41 إلى أن الفقرة الثالثة من هذه المادة تتخذ شكل "شرط وقاية" بمعنى أنها تترك الباب مفتوحاً ليس فقط أمام التطورات التي تحدث في المستقبل بل أيضاً أمام إمكانية إدراج نتائج غير واردة في المشروع ولكنها مرتبطة بالقانون القائم. راجع في هذا: Alain PELLET, « le nouveau projet de la C.D.I. ... », Op.cit., p. 681.

²³¹ - راجع في نفس المعنى: Ibid.

²³² - خاصة بعد تفعيل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان.

²³³ - مع الإشارة إلى هذه النتيجة كان البعض قد ربطها بالجرائم الدولية للدولة بمفهوم المادة 19 من مشروع المواد الخاص بمسؤولية الدولة عام 1996. مع أن Alain PELLET لا يرى مانعاً من تطبيقها على الانتهاكات الخطيرة للقواعد الآمرة بسبب أنه لا يوجد فرق بين هذه الأخيرة و مفهوم الجرائم الدولية للدولة إلا من الناحية المصطلحية البحتة. راجع: Ibid.

العدوان (المطلب الثاني).

المطلب الأول

محاكمات ما بعد الحرب العالمية الثانية تكريس للمسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الاستعمال

خير المشروع للقوة: سابقة نورمبرغ وطوكيو

تعد محاكمات المحكمتين العسكريتين الدوليتين لنورمبرغ وطوكيو لحظة فارقة في تطور القانون الدولي فهي تشكل نقطة بداية القانون الدولي الجنائي بالمعنى الضيق²³⁴ كما أنها كرسّت جريمة جديد تحت مسمى الجريمة المخلة بالسلام فبالرغم من أن هذه الأخيرة عرفت بوادرها الأولى في مرحلة سابقة (الفرع الأول)، إلا أن تكريسها الحقيقي لأول مرة في تاريخ القانون الدولي كان في ظل محاكمات نورمبرغ وطوكيو وهذا ما يثير التساؤل حول الأساس القانوني لتجريم العدوان في إطار هذه المحاكمات (الفرع الثاني)، وعناصر الجريمة المخلة بالسلم التي اعتمدتها هذه المحاكمات (الفرع الثالث).

الفرع الأول

البوادر الأولى لمحاكمات نورمبرغ وطوكيو بخصوص تجريم العدوان: خطوة أولى وبداية متعثرة

قررت الدول المنتصرة في الحرب العالمية الأولى أن تتابع وتحاكم المسؤولين عن جرائم الحرب العالمية الأولى في مقدمتهم القيصر الألماني غيلوم الثاني من أجل مسؤولية عن اندلاع هذه الحرب (أولاً) لكن سرعان ما فشلت هذه المحاولة (ثانياً).

أولاً: توجيه الحلفاء الاتهام إلى القيصر الألماني غيلوم الثاني من أجل "جريمة العدوان" أثار الوزير الأول البريطاني (David Lloyd GEORGE) ، بمجرد توقيع ألمانيا على الهدنة التي أنهت الحرب العالمية الأولى، مسألة محاكمة القيصر الألماني غيلوم الثاني من أجل شنه لحرب مدمرة، لكن سرعان ما واجهته معارضة من قبل زملائه في مجلس الحرب الإمبراطوري²³⁵. ففي جلسة لهذا الأخير، المنعقدة في 20 نوفمبر 1918، رفض الوزير الأول الأسترالي هذه الفكرة بشكل صريح قائلاً لا يمكنك (الوزير الأول البريطاني) اتهام رجل لشنه الحرب " فقد "كان لديه الحق الكامل في جر العالم إلى الحرب، أما الآن فنحن

²³⁴ - ويُقيم القانون الدولي الجنائي بالمعنى الضيق المسؤولية الجنائية الدولية بشكل مباشر بمقتضى القانون الدولي.

²³⁵ - أنشأ هذا المجلس من طرف الوزير الأول البريطاني (David Lloyd GEORGE) عام 1917 من أجل تنسيق الجهود العسكرية للإمبراطورية البريطانية خلال الحرب العالمية الأولى. أنظر في هذا وفي تشكيلة هذا المجلس الموقع الإلكتروني:

http://fr.wikipedia.org/wiki/Cabinet_de_guerre_imp%C3%A9rial

الإلكتروني:

المسيطرون ولدنيا الحق الكامل في قتله ليس بسبب جره للعالم إلى الحرب وإنما بسبب أننا نحن المنتصرون". كما أن وزير العتاد البريطاني (Winston Churchill) حذر من محاكمة القيصر الألماني بقوله "يمكنك (الوزير الأول البريطاني) أن تسلك بسهولة ويتفاؤل خيار شفق القيصر السابق، لكن بعد فترة يمكن أن تجد نفسك أمام مأزق كبير جداً، وسيبدأ رجال القانون في كل أنحاء العالم بإدراك أن اتهام القيصر لا يمكن تأييده"²³⁶.

غير أن الوزير الأول البريطاني تمسك بموقفه واتفق مع نظيره الفرنسي (George CLEMENCEAU) والإيطالي (Vittorio ORLANDO)، وذلك في إطار اجتماعهم المنعقد في لندن بتاريخ 2 ديسمبر 1918، على وجوب تسليم القيصر الألماني غليوم الثاني إلى محكمة دولية لمسؤوليته عن شن الحرب وانتهاكات القانون الدولي من جانب القوات الألمانية. وبعد شهر من هذا الاجتماع التقت القوى المنتصرة العظمى²³⁷ في مؤتمر السلام التمهيدي في باريس الذي تفاوض فيه الحلفاء حول استسلام ألمانيا ومعاهدة السلام التي تم إملاء شروطها. وقد أثارت المفاوضات بين الحلفاء موضوعات كان أهمها محاكمة قيصر ألمانيا غليوم الثاني ومجرمي الحرب الألمان والمسؤولين الأتراك عن الجرائم ضد قوانين الإنسانية²³⁸.

في هذا السياق، كلف مؤتمر السلام التمهيدي لجنة تحديد مسؤوليات مبتدئي الحرب وتنفيذ العقوبات²³⁹ مهمة تحديد ما إذا كانت ألمانيا وحلفائها قد انتهكت القانون الدولي عبر الشروع في الحرب العالمية الأولى أو خوضها، وفي حالة تحقق هذا الانتهاك كلفت اللجنة بتقديم توصياتها حول العقوبات الملائمة. وتشكل هذه المهمة مسألة بالغة الدقة لأن الأمر

²³⁶ - Voir : Kirsten SELLARS, « delegitimizing aggression ; first steps and false starts after the first world war », J.I.C.J., Vol. 10, 2012, pp.7-9.

²³⁷ - تمثلت هذه القوى في بريطانيا، فرنسا، الولايات المتحدة الأمريكية، إيطاليا و اليابان.

²³⁸ - محمود شريف بسيوني، القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2003، ص 124.

²³⁹ - كان ذلك في 25 جانفي 1919. وقد تشكلت اللجنة من 15 عضو وقد كان لكل دولة من الدول الخمس العظمى (بريطانيا، فرنسا، الولايات المتحدة الأمريكية، إيطاليا و اليابان) الحق في تعيين عضوين، أما الخمس الأعضاء الباقية فانتخب من ضمن الدول الإضافية التي تكون باقي أعضاء الدول المتحالفة والمتعاونة ذات مصلحة خاصة بالقضية. وقد اجتمعت هذه الدول في 27 جانفي 1919 وقررت أن يكون لكل من بلجيكا واليونان ورومانيا وصربيا وبولندا الحق في تعيين ممثل عن كل دولة منهم في اللجنة. راجع في هذا: Report of majority and dissenting reports of American and Japanese members of the commission on the responsibilities of the authors of the war and on enforcement of penalties, Carnegie endowment of international peace, division of International Law, pamphlet N°32, 1919, pp. 1, 2.

متعلق حسب (Georg SCHWARZENBER) بإقامة مسؤولية قانونية من أجل أفعال مشروعة وقت الإتيان بها إلا أنها أصبحت في وقت لاحق أفعالا مستهجنة بشدة وهذا بخلاف انتهاك حياد كل من بلجيكا ولوكسمبورغ²⁴⁰.

هكذا برزت خلافات عميقة بين مندوبي الولايات المتحدة والدول الأوروبية على مستوى اللجنة. فالولايات المتحدة كانت متخوفة من أن تشكل المحاكمة سابقة قانونية تمس بالسيادة وتشعل شرارة التمرد في ألمانيا ولذلك فضلت تجنب تشويه القانون بهدف محاكمة القيصر غليوم الثاني ووزرائه. أما بريطانيا وفرنسا باعتبارهما الدولتين اللتين تحملتا العبء الأكبر للحرب في غرب أوروبا، فقد أصر مندوبيها على إنشاء نوع من المحكمة الدولية لتحديد المسؤوليات المترتبة عن الجرائم المرتكبة في الحرب، انعكست هذه الخلافات على التقرير الذي تقدمت به اللجنة أمام مؤتمر السلام التمهيدي في باريس بتاريخ 29 مارس 1919، إذ لم يحظى هذا التقرير بإجماع أعضاء اللجنة فقد تحفظت الولايات المتحدة واليابان على ماجاء فيه²⁴¹.

أكدت أغلبية أعضاء اللجنة في هذا التقرير على أن مسؤولية التخطيط للحرب العالمية الأولى وانتهاك حياد بعض الدول تقع بالكامل على القوى التي أعلنت الحرب وفقا لسياسة عدوانية"، إذ خلصت اللجنة إلى أن "تخطيط الحرب كان بفعل قوى المحور وحلفائها ونتيجة لأفعال ارتكبت عن قصد بهدف جعل الحرب أمرا محتوما"، كما لاحظت أن ألمانيا والنمسا انتهكتا عن قصد حياد كل من بلجيكا المضمون بموجب الاتفاقية المبرمة بتاريخ 19 أبريل 1839 ولوكسمبورغ المضمون بموجب الاتفاقية المبرمة بتاريخ 11 مارس 1887²⁴²، بهذا اعتبرت اللجنة أن التخطيط للحرب العدوانية (الحرب العالمية الأولى) يعد عملا يستكره الضمير العام وسيدينه التاريخ"، كما خلصت إلى أن انتهاك حياد بعض الدول هو انتهاك خطير لمبادئ قانون الشعوب" ولحسن النية على المستوى الدولي ويتطلب الإدانة العلنية

²⁴⁰ - بما أن حياد بلجيكا مضمون بموجب الاتفاقية المبرمة بتاريخ 19 أبريل 1839 أما حياد لكسمبورغ فقد تضمنته الاتفاقية المبرمة بتاريخ 11 مارس 1887.

²⁴¹ - راجع في تحفظات كل من الولايات المتحدة واليابان على تقرير اللجنة والتي تضمنت انتقادات موجهة إلى التوجه الذي اعتمدته هذه الأخيرة: Report of majority and dissenting reports of American, and Japanese members of the commission on the responsibilities of the authors of the war and on enforcement of penalties, Op.Cit., pp. 58-80.

²⁴² - Ibid., pp.4, 11, 16.

من جانب مؤتمر السلام التمهيدي في باريس. على هذا الأساس اقترحت اللجنة على هذا المؤتمر أن يتخذ تدابير خاصة وأن ينشأ جهاز خاص للتعامل مع مرتكبي الانتهاكات المذكورة، كما أوصت بأن "وضع عقوبات جنائية في المستقبل لمثل هذه الانتهاكات الخطيرة للمبادئ الأساسية للقانون الدولي يعد أمراً مرغوباً فيه"²⁴³، غير أن اللجنة خلصت في آخر المطاف إلى أن "الأعمال التي أدت إلى الحرب لا يمكن أن يكون مرتكبها محلاً للاثام والمتابعة أمام جهة قضائية"²⁴⁴.

أرجعت اللجنة امتناعها عن اعتبار العدوان جريمة تستحق المتابعة الجنائية إلى سببين، فالسبب الأول يتمثل في الطابع الاختياري البحت للمؤسسات التي أنشئت في لاهاي لحفظ السلم على غرار اللجنة الدولية للتحقيق، الوساطة، والتحكيم. أما السبب الثاني فيتمثل في أن التحقيق المعمق بخصوص المسؤولين عن الحرب "سيثير بالضرورة عدة مشاكل عويصة ومعقدة والتي تدخل في مجال الأبحاث التاريخية واختصاص رجال الدولة ولا يمكن أن تتكفل بها محكمة مؤهلة للنظر في انتهاكات قوانين وأعراف الحرب"²⁴⁵.

غير أنه لا يبدو أن مؤتمر السلام قد اعتمد توصيات لجنة تحديد مسؤوليات مبتدئي الحرب وتنفيذ العقوبات، إذ كرس المؤتمر في المادة 227 من معاهدة فرساي للسلام مسؤولية القيصر الألماني غليوم الثاني عن إشعال الحرب، وقد نصت هذه المادة على أن الحلفاء والقوى المتحالفة يتهمون رسمياً الإمبراطور الألماني السابق غليوم الثاني لارتكابه جريمة لمبادئ الأخلاق العالمية وقديسية المعاهدات، وسوف تشكل محكمة خاصة لمحاكمة هذا المتهم وبذلك تكفل له جميع الضمانات اللازمة لحقه في الدفاع على أن تتبع المحكمة في حكمها أسس بواعث السياسة الدولية مع مراعاة إثبات قديسية الالتزام بالتعهدات الدولية. ولسوف يواجه الحلفاء والقوى المتحالفة طلباً رسمياً لحكومة هولندا طالبين تسليم الإمبراطور السابق لهم لاحتمال تقديمه للمحاكمة".

ثانياً: فشل الحلفاء في محاكمة القيصر الألماني غليوم الثاني عن "جريمة العدوان"

يتضح من قراءة المادة 227 من اتفاقية فرساي عام 1919 أن الحلفاء لم

²⁴³ Voir: Report of majority and dissenting reports of American and Japanese members of the commission on the responsibilities of the authors of the war ..., Op.Cit., pp. 21, 23.

²⁴⁴ Ibid., p.23.

²⁴⁵ Ibid., p. 21. ; Stefan GLASSER, « la guerre d'agression a la lumière des sources du droit international », R.G.D.I.P., 1953, p. 409.

يكونوا مستعدين لإرساء سابقة بمحاكمة رئيس دولة بسبب جريمة دولية جديدة. وقد كان ذلك واضحا في اختيارهم الكلمات التي استعملوها في صياغة نص هذه المادة، والتي لم تشير إلى جريمة دولية محددة ومعروفة ولكنها وصفت مفهوم "جريمة العدوان" على أنها جريمة سياسية²⁴⁶ وأخلاقية تستدعي محاكمة سياسية وأخلاقية وليست قانونية، فبالرغم من أن المادة 227 استعملت وصف الجريمة، إلا أن ذلك كان من الناحية الأخلاقية. وهذا يرجع إلى أن هذه المادة لم تشير، ولو مرة واحدة، إلى القانون الدولي كمصدر للجريمة بل أشارت، بدلا من ذلك، إلى "مبادئ الأخلاق العالمية"، ومن المؤكد أن مفهوم "الأخلاق" هو نقيض لمفهوم "القانون"، فإذا كانت جميع القواعد القانونية تتطابق مع المبادئ الأخلاقية فإن الجرائم الواقعة على هذه الأخيرة ليس بالضرورة جرائم قانونية، كما أن المادة المذكورة أشارت إلى أن المحكمة التي ستحاكم القيصر الألماني غليوم الثاني تتبع في حكمها أسمى بواعث السياسة وهذا اعتراف بالطبيعة الأخلاقية لهذه المحاكمة، إذ لا يمكن للسياسة أن تؤدي وظيفة القانون²⁴⁷.

بالإضافة إلى ذلك، فإن الطبيعة الأخلاقية والسياسية لمحاكمة القيصر غليوم الثاني يمكن أن تستخلص من كون أن المادة 227 كان هدفها التوفيق بين موقفين متعارضين، فالموقف الأول الذي تبنته بريطانيا وفرنسا متمسك بضرورة محاكمة القيصر غليوم الثاني أمام محكمة خاصة، أما الموقف الثاني الذي تبنته الولايات المتحدة وإيطاليا فقد تمسك بأن لا توصف الجريمة المسندة إلى غليوم الثاني باعتبارها انتهاك للقانون الجنائي بل بوصفها جريمة عظمى لمبادئ الأخلاق العالمية وقديسية المعاهدات²⁴⁸. وهكذا فقد كانت الصياغة الأولية للمادة 227 أكثر وضوحا بنصها على أن "الطفاء والقوى المتحالفة تتهم غليوم الثاني إمبراطور ألمانيا السابق رسميا ليس لارتكابه جريمة بمفهوم القانون الجنائي بل لاقترافه جريمة عظمى لمبادئ الأخلاق العالمية وقديسية المعاهدات"، غير أن الوزير الأول البريطاني أصر في اجتماع القوى العظمى بتاريخ 1 ماي 1919 على حذف عبارة "ليس

²⁴⁶ - محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 131.

²⁴⁷ - Voir : Vittorio Emanuele ORLANDO, « on the aborted decision to bring the German emperor to trial », J.I.C.J., Vol. 5, 2007, p.1017.

²⁴⁸ - راجع في موقف الولايات المتحدة التحفظ الذي أوردته على تقرير لجنة تحديد مسؤوليات مبتدئ الحرب وتنفيذ العقوبات: Report of majority and dissenting reports of American and Japanese members of the commission on the responsibilities of the authors of the war..., Op.Cit., p. 58 et s.

لارتكابه جريمة بمفهوم القانون الجنائي" بسبب أنها عبارة سلبية تثير الجدل²⁴⁹، وبهذا جاءت الصياغة النهائية للمادة 227 مبتورتا من هذه العبارة²⁵⁰، كما أن الحلفاء ذاتهم أقرروا بالطبيعة الأخلاقية والسياسية لمحاكمة القيصر غليوم الثاني، حيث رد مؤتمر السلام في باريس على احتجاج ألمانيا على نص المادة 227 بالتأكيد على أن اتهام غليوم الثاني " ذات طابع غير قانوني في مضمونه لكن فقط في شكله فاتهام الإمبراطور الأسبق تعد مسألة سياسية دولية سامية"²⁵¹.

يؤكد هذا الرد أن القوى المنتصرة لم تكن نواياها حقيقية في إنشاء محكمة خاصة لمحاكمة القيصر غليوم الثاني²⁵²، واكتفت هذه القوى بمطالبة هولندا، عبر القنوات الدبلوماسية، بإتاحة محاكمة القيصر غليوم الثاني الموجود على إقليمها، فقد طلب الوزير الأول الفرنسي (George CLEMENCEAU) باسم القوى المنتصرة في رسالة وجهها إلى الحكومة الهولندية، بأن يتم تسليم القيصر غليوم الثاني من أجل محاكمته²⁵³. غير أن الحكومة الهولندية رفضت هذا المطلب بسبب أنه مطلب سياسي شكلي وأن دول الحلفاء لن تبذل أي جهود في سبيل تسليم القيصر، وكانت الأسس القانونية التي تم الاستناد عليها لرفض هذا المطلب تتمثل في أن التهمة الموجهة للقيصر لم تكن معروفة في القانون الهولندي. كما أنها لم ترد في أي من المعاهدات التي كانت هولندا طرفا فيها²⁵⁴، فضلا عن

²⁴⁹ Voir : Kirsten SELLARS, Op.Cit., p.13.

²⁵⁰ - في الواقع، لم تُرضي المادة 227 أين من الجانبين، فالوزير الأول البريطاني (Lloyd GEORGE) كان يطالب بمحاكمة جنائية للقيصر غليوم الثاني لشنه حرب عدوانية لكنه أجبر في آخر المطاف على قبول محاكمة سياسية وأخلاقية لغليوم الثاني لارتكابه جريمة عظمة لمبادئ الأخلاق العالمية وقديسة المعاهدات. في المقابل، كان الرئيس الأمريكي (Woodrow WILSON) يعارض باسم العدالة كل محاكمة لا تستند إلى قواعد قانونية قائمة وقت إتيان الفعل غير أنه قبل في نهاية الأمر مضمون المادة 227 والتي لا تضمن محاكمة عادلة. راجع في هذا وتفاصيل أوفى:

Ibid., p.15.

²⁵¹ Voir : William A. SCHABAS, « origins of the criminalization of aggression : how crimes against peace became the -supreme international crime- », in : Mauro POLITI, Giuseppe NESI (S.Dir.), the international criminal court and the crime of aggression, Ashgate, Great Britain, 2004, p.21.

²⁵² Voir : Harry M. RHEA, « the commission on the responsibilities of the authors of the war and on enforcement of penalties and its contribution to international criminal justice after world war II », criminal law forum, 2014, p.19.

²⁵³ - راجع بخصوص هذه الرسالة: the trial of the former kaiser : the letter to Holland- the United States' original objections, the advocate of peace(1894-1920), Vol.82, N° 1, 1920, pp. 30, 31.

²⁵⁴ - « l'offense suprême contre la morale internationale et l'autorité des traités...ne figure

أنها، في ظاهرها، قد بدت ذات طبيعة سياسية وليست جنائية، كما أن "هولندا لم تؤيد مطالب تبادل تسليم المجرمين رسميا نظرا لأن معاهدات تبادل تسليم المجرمين كانت تسري فقط على القضايا التي يظهر بها فعل إجرامي. وقد نظرت هولندا للتهمة الموجهة للملك باعتبارها إهانة سياسية حيث أن قرار رئيس الدولة بالدخول في حرب يأتي في إطار امتيازات السيادة الوطنية، ولذا فهو مالا يماثل أي جريمة في القانون الهولندي"²⁵⁵.

بالمقابل، أكدت هولندا على أنها ستبحث مسألة التعاون في المستقبل مع الهيئات الدولية التي ستتعامل مع أعمال الحرب التي تكيف على أنها جرائم والخاضعة لاختصاص هذه الهيئات بموجب قانون سابق على إتيان هذه الأعمال²⁵⁶، وقد أثار رفض هولندا تسليم القيصر حفيفة الحلفاء "فألقى البعض اللوم على هولندا، بينما رأى آخرون أن تلك كانت وسيلة لتجنب إنشاء محكمة بموجب المادة 227"²⁵⁷، وبالرغم من أن هذا الرفض أدى إلى إجهاد محاولة تحميل رئيس دولة مسؤولية شن الحرب، إلا أن المادة 227 بقدر ما تستهدف القادة السياسيين والعسكريين لشنهم حرب غير مشروعة فهي يمكن أن تعتبر بادرة أولى لنص المادة 6(أ) من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ.

الفرع الثاني

الأساس القانوني لجريمة العدوان في إطار محاكمات نورمبرغ وطوكيو

أرجعت المحكمتين العسكريتين الدوليتين لنورمبرغ وطوكيو تجريم الحرب العدوانية كفعل يرتكبه الفرد إلى المواثيق الدولية المنشأة لها في حد ذاتها (أولا) وفي الوقت ذاته اعتبرت هاتان المحكمتان أن مسألة التجريم مرتبطة بالقانون الدولي القائم وقت إتيان أعمال الحرب العدوانية وقبل وضع المواثيق المذكورة (ثانيا).

أولا: المواثيق الدولية المنهأة للمحكمتين العسكريتين الدوليتين لنورمبرغ وطوكيو أساس قانوني لجريمة الحرب العدوانية

فرضت الفظاعات الوحشية التي ارتكبت في الحرب العالمية الثانية الحاجة إلى

= pas dans les nomenclatures des infractions pénales insérées dans les lois de Hollande ou les traités conclus par elle » cité in : William A. SCHABAS, Op.Cit., p.21.

²⁵⁵ - محمود بسيوني، المرجع السابق، ص 130، هامش 21.

²⁵⁶ - Voir : Kirsten SELLARS, Op.Cit., pp. 15, 16.

²⁵⁷ - محمود شريف بسيوني، المرجع السابق، ص 130، 131.

محاكمات دولية عقب انتصار الحلفاء، وهذا ما أكد عليه إعلان موسكو الخاص بفضاعات ألمانيا الموقع من طرف تشرشل وروزفلت وستالين عام 1943²⁵⁸، وذلك من خلال إعطاء الحلفاء إمكانية اتخاذ قرار مشترك لمحاكمة ومعاقبة المجرمين الألمان المسؤولين عن جرائم لا تعرف حدود جغرافية معينة²⁵⁹، وقد ضمن القاضي الأمريكي (Robert JACKSON) خطة لتجسيد هذا القرار في تقريره المرفوع لرئيس الولايات المتحدة بتاريخ 6 جوان 1945²⁶⁰.

ومن بين ما أُقترح في هذه الخطة جعل الحرب العدوانية جريمة خاضعة لاختصاص المحكمة المزمع إنشائها وأن القانون الدولي المعاصر قد ألغى الحجة التي مفاده أن أولئك الذين يحرضون أو يشنون الحرب العدوانية هم منخرطين في أعمال مشروعة²⁶¹، ولقد قدم هذا المقترح في سياق تحضير مؤتمر لندن الخاص بالمحاكمات العسكرية إلى القوى الثالثة الأخرى بتاريخ 14 جوان 1945 ثم عرض رسمياً على هذا المؤتمر في 26 جوان 1945، وهو نفس التاريخ الذي قرر فيه المجتمعون في مؤتمر سان فرانسيسكو تضمين ميثاق الأمم المتحدة نصاً يحظر استعمال القوة.

غير أن المندوب الفرنسي (André GROS) تساءل خلال مناقشات مؤتمر لندن الخاص بالمحاكمات العسكرية عما إذا كان من المشروع أن ينشأ هذا الأخير قانوناً جديداً يجرم به العدوان، معتبراً أن فرنسا لا تعتبر أن شن الحرب العدوانية جريمة مرتبة للمسؤولية الفردية فهذا لا يتناسب مع القانون القائم، بالتالي *«الدولة التي سوف تشن في السنوات القادمة حرباً عدوانية ستتحمل مسؤولية جنائية من الناحية الأخلاقية والسياسية وليس على أساس القانون الدولي بوضعه الراهن»*²⁶².

²⁵⁸ - Voir : Déclaration de Moscou sur les atrocités allemandes du 30 novembre 1943 in : le statut et le jugement du tribunal de Nuremberg- historique et analyse-, mémorandum du secrétaire général (A/CN.4/5) 3 mars 1949, pp. 95.

²⁵⁹ - أما الجرائم الأخرى فقد أقر إعلان موسكو حق الدول التي ارتكبت فيها هذه الجرائم في محاكمة ومعاقبة المجرمين من الألمان وفقاً لقوانين هذه الدول. راجع في هذا: Ibid., pp.94, 95.

²⁶⁰ - Voir : « Report to the president by Mr. justice Jackson , June 6, 1945 », in: report of Robert JACKSON, United States representative to the international conference on military trials, U.S. government printing office, Washington, 1949, pp. 42-54.

²⁶¹ - Ibid., p. 53.

²⁶² - Voir : minutes of conference session of July 19, 1945 in: Report of Robert JACKSON, United states representative to the international conference on military trials, Op.Cit., p. 295.

كما ناقشت الوفود في مؤتمر لندن مسألة ما إذا كان يجب تعريف العدوان، إلا أنها فضلت الإشارة فقط إلى الاتفاقات الدولية السارية المفعول التي يمكن أن تكون قد انتهكت من طرف ألمانيا، ووفقاً لذلك اقترح الوفد البريطاني إطلاق وصف الجريمة على "السيطرة على الدول الأخرى أو ارتكاب عدواناً ضدها على نحو تدينه وتنبذه (بالخصوص) الاتفاقات والإعلانات التالية..."²⁶³، ولقد تقدمت الولايات المتحدة الأمريكية بتاريخ 31 جويلية 1945 بمقترح لتجريم العدوان تحت مسمى "جريمة الحرب" والتي أدرج فيها التخطيط أو الإعداد أو الشروع أو شن حرب عدوانية أو حرب منتهكة لأي معاهدة دولية بالأخص ميثاق باريس عام 1928²⁶⁴، غير أن بريطانيا نوهت إلى أن المتخصص القانوني الروسي (A. N. TRAININ) تعامل مع العدوان في مؤلف له ليس بوصفه "جريمة حرب" بل بوصفه "جريمة ضد السلام"²⁶⁵، وسرعان ما تم التوصل إلى اتفاق حول هذا التغير الطفيف في المصطلحات²⁶⁶.

أعتمد مؤتمر لندن الخاص بالمحاكمات العسكرية في آخر المطاف الصياغة النهائية للحكم المتعلق بتجريم العدوان، فبعد أن نص اتفاق لندن المبرم في 8 أوت عام 1945 على إنشاء محكمة دولية عسكرية²⁶⁷ مختصة بمحاكمة كبار مجرمي الحرب عن جرائم لا تعرف حدود جغرافية محددة²⁶⁸، أحال بعد ذلك إلى النظام الأساسي لهذه المحكمة لتحديد اختصاص هذه الأخيرة. وبالرجوع إلى هذا النظام نجد أنه خول محكمة نورمبرغ، في جملة أمور، صلاحية محاكمة ومعاقبة الأشخاص الذين ارتكبوا أثناء عملهم من أجل مصالح بلدان المحور الأوروبي، جرائم مخلة بالسلام بما فيها التخطيط لحرب عدوانية أو الإعداد لها أو الشروع فيها أو شنها، أو شن حرب انتهاكا للمعاهدات أو الاتفاقات أو الضمانات

²⁶³ - «domination over the other nations or aggression against them in the manner condemned or foresworn in (inter alia) the following pacts or declarations...», proposed revision of definition of crimes(article 6), submitted by British delegation, July 20, 1945, in: Ibid., p.312.

²⁶⁴ - Voir : « revision of definition of -crimes- submitted by American delegation, July 31, 1945, in: Ibid., p. 395.

²⁶⁵ - Voir : minute of conference session of august 2, 1945, in : Ibid., pp. 416, 417.

²⁶⁶ - Voir : William A. SCHABAS, Op.Cit., p28.

²⁶⁷ - راجع في النقاش الدائر بين الدول المنتصرة الكبرى حول إنشاء محكمة دولية لمحاكمة مجرمي الحرب : محمود شريف بسيوني، المرجع السابق، ص 138، 139.

²⁶⁸ - راجع المادة الأولى من اتفاق لندن في: procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Op.Cit., p. 17.

الدولية أو الاشتراك في خطة أو مؤامرة مشتركة لتحقيق أي من الأعمال المذكورة²⁶⁹. في نفس السياق، حُوت المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى في طوكيو²⁷⁰ بمقتضى المادة 05 من نظامها الأساسي اختصاص النظر في الجرائم المخلة بالسلام²⁷¹.

بالتالي، يعد اتفاق لندن عام 1945 والنظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ أساسان قانونيان تستند عليهما هذه الأخيرة في محاكمة ومعاقبة الأشخاص المسؤولين عن الجرائم المخلة بالسلام، وهكذا أكدت محكمة نورمبرغ بأن اختصاصها "محدد في الاتفاق المبرم في 8 أوت 1945 والنظام الأساسي الملحق به، فالجرائم الخاضعة لاختصاصها والمرتببة للمسؤولية الفردية منصوص عليها في المادة 6. ويعتبر القانون الذي تضمنه النظام الأساسي قانونا حاسما وملزما للمحكمة"²⁷². كما قضت "بأن النظام الأساسي أضفى الطابع الجنائي على تصميم وتنفيذ حرب عدوانية أو حرب تنطوي على انتهاك للمعاهدات الدولية، وبالتالي فإنه ليس من الضروري إطلاقا البحث عما إذا كانت الحرب العدوانية، وإلى أي مدى، ذات طابع

²⁶⁹ - راجع الفقرة الأولى من المادة السادسة من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ في: procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Op.Cit., p. 20.

²⁷⁰ - أنشئت محكمة طوكيو في 19 جانفي 1945 بغرض محاكمة كبار مجرمي الحرب في الشرق الأقصى الذين تشمل جرائمهم الجرائم المخلة بالسلام، وعلى خلاف محكمة نورمبرغ فإن محكمة طوكيو أنشئت بموجب إعلان خاص من لجنرال ماك آرثر بصفته القائد الأعلى لقوات التحالف في منطقة الباسيفيكي ونيابة عن لجنة الشرق الأقصى، وذلك عملا بإعلان بوتسدام المؤرخ 26 يولييه 1945 الذي أعلنت فيه قوات الحلفاء المتحاربة مع اليابان أن تقديم مجرمي الحرب إلى العدالة شرط من شروط الاستسلام، وبمقتضى وثيقة استسلام اليابان المؤرخة 2 سبتمبر 1945 والتي قبلت فيه اليابان شروط الإعلان. ووافق الجنرال ماك آرثر على النظام الأساسي لمحكمة طوكيو بتاريخ 19 جانفي 1946، ثم عدل بأمر منه في 26 أبريل 1946. راجع في هذا: الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، الأمانة العامة، اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية، الفريق العامل المعني بجريمة العدوان، 8 - 19 أبريل 2002، نيويورك، ص 158، 159، الوثيقة رقم: (PCNICC/2002/WGCA/L.1). وحول سبب عدم إنشاء محكمة طوكيو بموجب معاهدة دولية على غرار محكمة نورمبرغ، راجع: محمود شريف بسيوني، المرجع السابق، ص 151-153.

²⁷¹ - وخلافا لميثاق محكمة نورمبرغ، يعرف ميثاق محكمة طوكيو الجرائم المخلة بالسلام بالإشارة إلى "حرب عدوانية معلنة أو غير معلنة". ولعل هذا الفرق في التعريف يعزى إلى كون العمليات العدائية قد بدأت وتواصلت لمدة طويلة في الشرق الأقصى من دون إعلان الحرب من جانب أي طرف من أطراف الحرب. راجع في هذا:

Le statut et le jugement du tribunal de Nuremberg- historique et analyse-, Op.Cit., p. 87.

²⁷² - «... le droit, tel qu'il ressort du statut, est impératif et lie le tribunal », Procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Op.Cit., p. 122.

راجع أيضا في تبني محكمة طوكيو لهذا الموقف:

International military tribunal for the Far East, judgment of 4 November 1948, p. 36. In: werle.rewi.hu-berlin.de/tokio.pdf.

جنائي قبل اتفاق لندن²⁷³.

بالإضافة إلى ذلك، رفضت محكمة نورمبرغ الحجة التي مفادها أن ميثاق نورمبرغ متعارض مع قواعد القانون الدولي القائم، إذ اعتبرت أن صياغة هذا الميثاق يستند على السلطة التشريعية السيادية التي مارستها الدول التي استسلم لها "الرايخ الألماني" بدون شروط، وأن العالم المتحضر أقر لهذه الدول الحق في سن القانون في الأراضي المحتلة. كما أكدت أن ميثاق نورمبرغ لا يشكل ممارسة تعسفية للسلطة من طرف أمم منتصرة بل هو يعبر عن القانون الدولي القائم ويساهم من خلال ذلك في تطوير هذا القانون²⁷⁴، كما أن القوى الموقعة على ميثاق نورمبرغ أنشئت بقرار مشترك محكمة نورمبرغ ووضعت القانون الذي تطبقه وقواعد الإجراءات الملائمة، وذلك وفقا لحق كل دولة على حدى في محاكمة ومعاقبة منتهكي القانون²⁷⁵، وهكذا يتضح أن محكمة نورمبرغ وجدت بأن ميثاق نورمبرغ يقوم على أساسين في القانون الدولي، فالأساس الأول يتمثل في أن وضع هذا الميثاق تُعد ممارسة من طرف الدول المنتصرة لصلاحيات مفروضة عليها وفقا لقواعد القانون الدولي، أما الأساس الثاني فيتمثل في أن ميثاق نورمبرغ يتطابق ماديا مع قانون الشعوب فهو يشكل تعبيراً عن القانون الدولي القائم قبل وضعه.

بالتالي، وسعت محكمة نورمبرغ إلى حد كبير من نطاق نظامها الأساسي، بما أن هذه الأخيرة أكدت على صلاحية هذا النظام ليس كقانون مطبق على حالات معينة والتي أنشئت من أجلها هذه المحكمة فحسب، بل أيضا كتعبير ذات حجية عن قواعد القانون الدولي العامة²⁷⁶. على أية حال، فإن تعريف الجريمة المخلة بالسلام الوارد في النظامين الأساسيين لمحكمة نورمبرغ وطوكيو يتميز بكونه تعريفا غامضا على أساس أن فكرة

²⁷³ - « le statut érige en crime la conception et la conduite d'une guerre d'agression ou une guerre qui comporte la violations des traités ; par conséquent, il n'est absolument nécessaire de rechercher si et jusqu'à quel point la guerre d'agression revêtait un caractère criminel avant l'accord de Londres », procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Op.Cit., p. 122.

²⁷⁴ - Ibid.

²⁷⁵ - « les puissance signataires ont institué ce tribunal, déterminé la loi applicable, fixé des règles appropriés de procédure. En agissant ainsi, ces puissances ont fait ensemble ce que chacune d'elles pouvait faire séparément. La faculté de sanctionner le droit par la création des juridictions spéciales est une prérogative commune à tous les Etats », Ibid.

²⁷⁶ - Voir : le statut et le jugement du tribunal de Nuremberg- historique et analyse-, Op.Cit., pp. 40, 41.

الحرب العدوانية التي جاءت في هذا التعريف لم يتم تحديد معالمها على الإطلاق. كما أنه تعريف مختلط بسبب أن الجريمة المخلة بالسلم تشمل سلوكيين مجرمين يتمثلان في الحرب العدوانية والحرب التي تشكل انتهاكا للمعاهدات، أو الاتفاقات أو الضمانات الدولية²⁷⁷.

ثانياً: الجريمة المخلة بالسلم جريمة مرتبطة بالقانون الدولي القائم وقت ارتكابها

أظهرت الأعمال التحضيرية للنظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ تردد المفاوضين حول مسألة وجود تجريم للعدوان في القانون الدولي الوضعي²⁷⁸، وقد اكتست هذه المسألة أهمية كبيرة في سياق محاكمات نورمبرغ وطوكيو، إذ بلورت هيئة الدفاع أمام محكمة نورمبرغ حجة مثيرة للاهتمام تتمثل في أن القانون الدولي لم يحظر الحرب وأن تجريم العدوان يشكل تطبيق للقانون بأثر رجعي (*ex post facto Law*)²⁷⁹. وقد انتقد الدفاع جريمة الحرب العدوانية عبر التشكيك، بشكل عام، في وجود قاعدة للقانون الدولي تحظر اللجوء إلى الحرب وذلك بحجة أن نظام الأمن الجماعي الذي أقامه عهد عصبة الأمم قد انهار في عام 1939²⁸⁰، وهذا ما يعتبر عودة إلى مفهوم الحق في اللجوء إلى الحرب (*jus ad bellum*) الذي يعكس نظام دولي فوضوي أين يعد استعمال القوة كجزء من السياسة الخارجية أمراً مقبولاً²⁸¹، كما عارض الدفاع أن يكون عهد عصبة الأمم قد تضمن قاعدة عامة لحظر اللجوء إلى الحرب وذلك بالتأكيد على أن "الحرب لم تحظر على أعضاء عصبة الأمم ذاتهم إلا في حالات خاصة فهي تبقى الوسيلة العادية لتسوية النزعات"²⁸².

كما أنه بالرغم من أن الدفاع اعتبر أن ميثاق باريس لعام 1928 هي الوثيقة الوحيدة التي تحظر اللجوء إلى الحرب، إلا أنه وجد في هذا الميثاق عدة عيوب، إذ أن الميثاق لم

²⁷⁷ - تعود هذه النقائص إلى عدم وجود عملية طويلة لصياغة تعريف للجرائم المخلة بالسلم، فعلى خلاف الجرائم الأخرى الداخلة في اختصاص محكمتي نورمبرغ وطوكيو، فإن ظهور الحاجة لمحاكمة المسؤولين عن شن الحرب العالمية الثانية كان في وقت متأخر خلال هذه الحرب. راجع في هذا وتفاصيل أوفى حول هذه المسألة:

Rafaëlle MAISON, Op.Cit., pp. 32-34.

²⁷⁸ - فبالرغم من وجود إجماع حول الطابع الإجرامي للحرب العدوانية إلا أن المفاوضين أثاروا مخاوف من أن لا يؤدي ذلك إلى طرح المسؤولية الفردية للأشخاص الذين شنوا الحرب.

²⁷⁹ - Voir : Quincy WRIGHT, « the Law of the Nuremberg trial », A.J.I.L., Vol. 41, N° 1, 1947, p.44.

²⁸⁰ - راجع في مظاهر هذا الانهيار وفقاً لتصور هيئة الدفاع. Rafaëlle MAISON, Op.Cit., Note 24, p. 38.

²⁸¹ - Voir : Gerhard KEMP, Op.Cit., p. 12.

²⁸² - « même pour les membres de la société des nations, la guerre n'était interdite que dans des cas particuliers, mais elle demeurait le moyen normal de règlement des conflits », cité in : Rafaëlle MAISON, Op.Cit., p.38.

يضع الآليات التي تسمح بتحديد حقيقة الانتهاك الذي يقع عليه وذلك عبر قرار موضوعي، وتكمن أهمية هذا العيب في أن بعض الدول أبدت تحفظات على الميثاق أكدت من خلالها اختصاصها السيادي في اللجوء إلى الحرب ليس من أجل الدفاع عن النفس فحسب، بل أيضا للحفاظ على مصالح جوهرية.

على ذلك، اعتبر الدفاع أن تبني ميثاق باريس لم يحمل معه تغييرا للقواعد الدولية الخاصة باللجوء إلى القوة وهذا ما يفسر تواصل الأخذ بالآليات الكلاسيكية للقانون الدولي. وهكذا خلص الأستاذ (Hermann JAHREISS)، المتحدث باسم هيئة الدفاع، إلى ملاحظة أن واقع الحياة الدولية لم يعرف قبل عام 1939 أي تنظيم قانوني دولي فعال متعلق بالحرب المحظورة، وقد كان قادة الدول والشعوب على علم كامل بعدم وجود مثل هذا التنظيم القانوني العام، وبالتالي أكد الدفاع أن ألمانيا لم تنتهك إلا اتفاقيات خاصة متعلقة بالامتناع عن العدوان وهذا الانتهاك يترتب فقط مسؤولية الدولة الألمانية وفقا للقانون الدولي الكلاسيكي²⁸³.

رفضت محكمة نورمبرغ الحجج المذكورة عبر التأكيد على أن القانون الدولي القائم قبل الحرب العالمية الثانية كان ينظم اللجوء إلى الحرب، واستندت في ذلك على ميثاق باريس لعام 1928²⁸⁴ الذي رتب وفقا للمحكمة نتيجة قانونية تتمثل في أن المنظمين إليه عدلوا، من دون شروط، عن اللجوء إلى الحرب في المستقبل كوسيلة لسياساتهم. فالعدول العلني عن الحرب باعتبارها أداة للسياسة الوطنية يستتبع في نظر المحكمة أن الحرب تعد وفقا للقانون الدولي عملا غير مشروع²⁸⁵، ويلاحظ أن المحكمة استندت على ميثاق باريس للتأكيد أيضا على الطابع الجنائي للحرب العدوانية، فقد قضت أن "من يخططون للحرب ويشونها، مع كل ما يقتزن بها من نتائج حتمية رهيبية، يرتكبون جريمة بقيامهم بذلك"²⁸⁶. غير أنه يمكن أن يُنقَد هذا التوجه على أساس أن ميثاق باريس لم يكيف صراحة الحروب

²⁸³ Voir : Rafaëlle MAISON, Op.Cit., pp., 38, 39.

²⁸⁴ - راجع في انتقاد عدم إشارة محكمة نورمبرغ إلى عهد عصبة الأمم واكتفائها بالإشارة إلى ميثاق باريس فحسب: Ibid., pp. 41, 42.

²⁸⁵ Voir : procès des grands criminels de guerre, Op.Cit., p.123.

²⁸⁶ « ... ceux qui la préparent ou la dirigent (la guerre), déterminant par là ses inévitables et terribles conséquences, commettent un crime », procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Op.Cit., p.123.

العدوانية كجرائم ولم يقيم محاكم تختص بمحاكمة من يقومون بشن هذه الحروب²⁸⁷. في هذا السياق، لم تفوت محكمة نورمبرغ فرصة التصدي لهذه المسألة، فلقد أكدت أن الصلة بين التزام الدول بعدم اللجوء إلى الحرب العدوانية وفقا لميثاق باريس والمسؤولية الجنائية للأفراد الذين ساهموا في انتهاك هذا الالتزام، تجد تفسيراً لها في اتفاقية لاهاي لعام 1907 والتي حظرت استعمال بعض الأساليب في إدارة الحرب على غرار المعاملة اللانسانية للأسرى وممارسات أخرى من نفس النوع. فبالرغم من أن إضفاء الطابع الغير مشروع على هذه الأساليب كان في مرحلة سابقة على وضع اتفاقية لاهاي لعام 1907، إلا أن وصف هذه الأساليب بالجرائم المستوجبة للعقاب اقترن بوضع هذه الاتفاقية ولو أن هذه الأخيرة لم تطلق الوصف الجنائي على الأساليب المذكورة، فلم تنص على عقوبات و محاكم تختص بمحاكمة ومعاقبة مرتكبي هذه الانتهاكات. إذ أشارت محكمة نورمبرغ إلى أنه "جرى منذ عدة سنوات أن المحاكم العسكرية حاكمت وعاقبت منتهكي قواعد الحرب على الأرض الواردة في اتفاقية لاهاي"²⁸⁸.

بالتالي، لاحظت محكمة نورمبرغ بأن القيام بتأويل ميثاق باريس مرهون بحقيقة أن قواعد القانون الدولي ليس صنيعة جهاز تشريعي مشترك للدول بل هي ناشئة عن اتفاقيات دولية كميثاق باريس والتي تضع مبادئ عامة للقانون، وأن هذا الأخير لا يتسم بالجمود فهو يتكيف باستمرار مع حاجات العالم المتغيرة وعلى ذلك استخلصت المحكمة أن الاتفاقيات الدولية غالباً ما تعبر وتحدد مبادئ القانون القائمة قبل إبرامها²⁸⁹، وهكذا نظرت محكمة نورمبرغ في السوابق الدولية التي تؤيد اعتبار ميثاق باريس كأساس قانوني لتجريم الحرب العدوانية.

في هذا الصدد، أشارت المحكمة إلى نصوص دولية أدانت الحرب العدوانية باعتبارها جريمة دولية وتتمثل في المادة 227 من معاهدة فرساي عام 1919، مشروع معاهدة المساعدة المتبادلة لعام 1923، ديباجة بروتوكول عصبة الأمم لعام 1924 للتسوية السلمية

²⁸⁷ - راجع في هذا المعنى: requête collective présentée par la défense le 19 novembre 1945, in : Ibid., p. 76 ; Eric DAVID, Op.Cit., p. 96.

²⁸⁸ - « depuis de nombres d'années, les tribunaux militaires jugent et punissent des personnes coupables d'infractions aux règles de la guerre sur terre établies par la convention de la Haye », procès des grands criminels de guerre, Op.Cit., p. 124.

Ibid.

²⁸⁹ -

للمنازعات الدولية، ديباجة الإعلان الخاص بالحرب العدوانية الذي اعتمدته جمعية عصبة الأمم بالإجماع في عام 1927، والقرار المعتمد بإجماع 21 دولة في مؤتمر البلدان الأمريكية في 1928²⁹⁰. ويلاحظ أن الضعف القانوني لهذه النصوص، باستثناء معاهدة فرساي²⁹¹، لم يمنع محكمة نورمبرغ من اعتبارها دليلا على وجود نية للمجتمع الدولي لإدانة الحرب العدوانية بوصفها جريمة دولية وعاملا حاسما في ظهور قاعدة عرفية لتجريم الحرب العدوانية التي تأكدت بوضع ميثاق باريس لعام 1928²⁹²، وهكذا قضت محكمة نورمبرغ بأن النصوص المذكورة تعد دلالات فكرية مدعمة لتأكيد ميثاق باريس على أن الحرب العدوانية تعد عملا غير مشروع ومجرم وأن الإدانة التي يقتضيها الضمير العالمي للحرب العدوانية وُجد لها تجسيدا في النصوص المذكورة²⁹³.

يرى البعض أن الاستناد إلى ميثاق باريس لإدانة الحرب العدوانية وإدراج حظر هذه الأخيرة في دائرة القانون العرفي أمر غير مؤسس بدرجة كافية، إذ كان منطقيا على محكمتي نورمبرغ وطوكيو²⁹⁴ أن تؤكد أن الحرب العدوانية انتهاك للقانون الإقليمي وليس انتهاك للقانون العرفي على أساس أن ميثاق باريس ذات طبيعة اتفاقية، فتأكيد الطابع العرفي لحظر بعض الحروب والحرب العدوانية لن يتأتى إلا بالاستناد على عهد عصبة الأمم وميثاق

²⁹⁰ Voir : procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Op.Cit., pp. 124,125.

²⁹¹ يتجلى هذا الضعف في أن معاهدة المساعدة المتبادلة لعام 1923 و البروتوكول الخاص بالتسوية السلمية للمنازعات الدولية لعام 1924 نصان لم يدخلتا حيز التنفيذ، وأن الإعلان الخاص بالحرب العدوانية لعام 1927 والقرار المعتمد من طرف مؤتمر البلدان الأمريكية لعام 1928 لا تحتين صادرتين عن منظمات دولية إحداها منظمة إقليمية. راجع:

Eric DAVID, éléments de droit international pénal international et européen, Bruylant, 2009, p. 1091.

²⁹² راجع في هذا المعنى: « le procès de Nuremberg », Revue de Science Criminelle et de droit pénal comparé, N° 2, 1947, p. 180.

²⁹³ « ces expressions de pensée, ces déclarations solennelles- d'autres pourraient être citées- renforcent le sens du pacte de Paris, lorsqu'il affirme que la guerre d'agression n'est pas seulement illégitime, mais criminelle. La condamnation de la guerre d'agression d'exige la conscience du monde, est formulée dans la série de pactes et traités qui viennent d'être évoqués », procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Op.Cit., p. 125.

²⁹⁴ تشير هنا إلى محكمة طوكيو على أساس أن هذه المحكمة تبنت موقف محكمة نورمبرغ بخصوص الاستناد إلى ميثاق باريس لتأسيس تجريم الحرب العدوانية. راجع: International military tribunal for the Far East, judgment of 4 November 1948, Op.Cit., p. 36.

باريس²⁹⁵. ويبدو أن قيام محكمتي نورمبرغ وطوكيو بإدراج الحرب العدوانية ضمن القانون العرفي كان غرضه السعي لعدم إعطاء انطباع على أنهما أنشئتا جريمة جديدة وهذا ما كان من شأنه أن يتعارض مع مبدأ شرعية الجرائم²⁹⁶.

على أية حال، فإن خصوصية اتفاق لندن لعام 1945 والمحاكم العسكرية الدولية لنورمبرغ وطوكيو تتمثل في استخلاص مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية عن الحرب العدوانية من ميثاق باريس والقانون العرفي. وهذا ما أكد عليه (Derick William BOWETT) بقوله أنه "بالرغم من أن الالتزام الذي يفرضه الميثاق -ميثاق باريس- لا يقيد إلا الدول الموقعة إلا أن محكمة نورمبرغ استطاعت أن تنتقل من مفهوم مسؤولية الدولة إلى مفهوم المسؤولية الجنائية الفردية، بتأكيدا على أن البشر، وليس الكيانات المجردة، هم الذين يرتكبون الجرائم ضد القانون الدولي"²⁹⁷.

الفرع الثالث

مبادئ الجرائم المخلّة بالسّلام المكرّسة من طرفه محكمتي نورمبرغ وطوكيو

أنتقد اتفاق لندن لعام 1945 على أنه جرم فعل التخطيط أو الإعداد أو الشروع أو شن حرب عدوانية أو حرب مخالفة للمعاهدات أو الاتفاقات أو الضمانات الدولية من دون أن يورد تعريفا للحرب العدوانية²⁹⁸، وبالنظر إلى أن محكمتي نورمبرغ وطوكيو قد قررتا عدم النظر فيما إذا كانت الحروب العدوانية تنتهك فعلا معاهدات أو اتفاقيات أو ضمانات دولية²⁹⁹، فإن التساؤل يثور حول الأركان المكونة لجريمة الحرب العدوانية. في هذا السياق،

Rafaëlle MAISON, Op.Cit., pp. 41, 42.

²⁹⁵ - لتفاصيل أوفى حول هذه المسألة راجع:

Voir : Véronique Michèle METANGMO, Op. Cit., p.150.

²⁹⁶ -

²⁹⁷ - راجع: المحاضر الموجزة لجلسات الدورة السادسة والأربعين للجنة القانون الدولي (2 مايو - 22 يولييه 1994)، حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الأول، 1996، ص 36. راجع أيضا: Véronique Michèle METANGMO, Op. Cit., p.150.

²⁹⁸ - فشلت الدول خلال مؤتمر لندن لعام 1945 في تجاوز المشاكل المتعلقة بتعريف العدوان، وهذا بالرغم من محاولات بعض الوفود لإدراج تعريف للعدوان في اتفاق لندن، على غرار وفد الولايات المتحدة الأمريكية الذي تقدم بمقترح لتعريف العدوان في 19 جويلية 1945. راجع في هذا المقترح: Report of Robert JACKSON, United States representative to the international conference on military trials, Op.Cit., p. 294. Cité aussi in : Véronique Michèle METANGMO, Op. Cit., pp.152, 153.

²⁹⁹ - راجع على التوالي في موقف محكمتي نورمبرغ وطوكيو من هذه المسألة: procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Op.Cit., p.120; military tribunal for the Far East, Op.Cit., p. 558.

يمكن أن يستخلص من الأحكام الصادرة عن محكمتي نورمبرغ وطوكيو أن جريمة الحرب العدوانية تتضمن ركناً شرعياً يتمثل في ميثاق باريس لعام 1928. فقد استندت هاتان المحكمتان على هذا الأخير لتأسيس تجريم الحرب العدوانية. كما أن محكمة نورمبرغ استعملت عبارات يستفاد منها الركن الشرعي من خلال التأكيد أن "ألمانيا انتهكت ميثاق باريس عام 1928 في جميع حالات الحرب العدوانية الواردة في قرار الاتهام"³⁰⁰. وبالرغم من أن محكمة نورمبرغ أشارت في تأسيسها لتجريم الحرب العدوانية إلى نصوص دولية أخرى³⁰¹، فإنها قامت بذلك من أجل تأكيد فكرة المسؤولية الفردية الجنائية المستخلصة من ميثاق باريس وطابعها العرفي³⁰².

بالإضافة إلى ذلك، فإن جريمة الحرب العدوانية تتضمن ركناً مادياً يتشكل من الهجوم المسلح، وركناً معنوياً يتمثل في كون أن هذا الهجوم يستهدف بالضرورة السيطرة على الدولة المعتدى عليها. وقد أشارت محكمة طوكيو إلى هذين الركنين من خلال تأكيدها على أن "الهجمات التي شنتها اليابان في 7 سبتمبر 1941 ضد بريطانيا، الولايات المتحدة و هولندا تشكل حروباً عدوانية، فهي هجمات غير مبررة ومبنية على رغبة الإستلاء على ممتلكات هذه الأمم. وأياً كانت الصعوبة في صياغة تعريف شامل للحرب العدوانية، فإن الهجمات التي تقوم على الدوافع المذكورة لا يمكن إلا أن توصف بأنها حروب عدوانية"³⁰³.

يبدو أن محكمتي نورمبرغ وطوكيو اشترطتا لاكتمال الركن المادي للجرائم ضد السلام أن يكون ثمة هجوم مسلح على إقليم دولة أخرى وأن يستتبع هذا الهجوم أعمال قتالية فعلية بين الدولة المهاجمة والدولة التي تعرضت للهجوم، وهكذا اعتبرت محكمة نورمبرغ أن الهجمات المسلحة التي ارتكبتها ألمانيا ضد بولندا، والدنمارك، والنرويج، وبلجيكا، وهولندا، ولكسمبورغ، ويوغوسلافيا، واليونان، والإتحاد السوفيتي، والولايات المتحدة، تشكل جميعها

³⁰⁰ - «...le tribunal estime que ce pacte(pacte de Paris) a été violé par l'Allemagne dans tous les cas de guerre agressive visées par l'acte d'accusation ». Voir : procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Op.Cit., p. 121.

Ibid., pp. 124, 125.

³⁰¹ - راجع بخصوص هذه النصوص الدولية:

Voir: Rafaëlle MAISON, Op.Cit., p. 40.

³⁰² -

³⁰³ - « the attacks which launched Japan on 7th December 1941 against Britain, the united states of America, and the Netherlands were aggressive wars. They were unprovoked attacks, prompted by the desire to seize the possessions of these nations. Whatever may be the difficult of stating a comprehensive definition of "war of aggression", attacks made with the above motives cannot but be characterized as wars of aggression", Voir: International military tribunal for the Far East, Op.Cit., p. 486.

حروباً عدوانية³⁰⁴.

في المقابل، رفضت محكمة نورمبرغ وصف الاستيلاء على النمسا وتشيكوسلوفاكيا بالحرب العدوانية، وهذا بسبب انعدام المقاومة المسلحة من جانب هتتين الدولتين قبل غزوهما من طرف ألمانيا³⁰⁵، ويمكن أن يُستخلص هذا الرفض من بعض مقاطع الحكم الصادر عن محكمة نورمبرغ، فقد أعلنت هذه الأخيرة في أحد هذه المقاطع أن "الأعمال العدوانية الأولى التي ذكرت في قرار الاتهام تمثلت في غزو النمسا وتشيكوسلوفاكيا، أما عن أول حرب عدوانية فقد أشير إلى الحرب ضد بولندا والتي بدأت في 1 سبتمبر 1939"³⁰⁶. وفي جزء آخر كيفت محكمة نورمبرغ غزو النمسا على أنه "خطوة أولى لتنفيذ مخطط عدواني شامل"³⁰⁷.

كما أنه يمكن الإشارة إلى بعض من المحاكمات الفردية التي تدعم توجه محكمة نورمبرغ إلى عدم وصف الغزو على النمسا وتشيكوسلوفاكيا بالحرب العدوانية، وأبرز هذه المحاكمات تلك المتعلقة بالمتهمين كالتنبرونر (Kalterbrunner) و شاخت (Schacht). إذ قضت محكمة نورمبرغ في حالة كالتنبرونر بأن "لمح النمسا في الرايخ، رغم أنه عمل عدواني، فإنه لم يوصف بكونه حرباً عدوانية، والأدلة ضد كالتنبرونر المتعلقة بتهم البند الأول، لا تثبت، في رأي المحكمة، مشاركته المباشرة في أي خطة لشن حرب من هذا القبيل"³⁰⁸، أما في حالة شاخت فقد أشارت محكمة نورمبرغ إلى مشاركة هذا الأخير في احتلال النمسا ومنطقة سودتن، لكنها حرصت في نفس الوقت على التذكير بأن هذين

³⁰⁴ - لم تنظر محكمة نورمبرغ في تهمة الحرب العدوانية ضد المملكة المتحدة وفرنسا في الجزء من حكمها المتعلق بالبند الأول من قرار الاتهام. وفي إطار البند الثاني من قرار الاتهام، أتهم المدعى عليهم بالتخطيط للحرب عدوانية وشنها ضد 12 دولة بما فيها بريطانيا وفرنسا. راجع: الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 29.

³⁰⁵ - راجع في هذا المعنى: Le statut et le jugement du tribunal de Nuremberg- historique et analyse-, Op.Cit., pp. 51, 52. راجع أيضاً: Rafaëlle MAISON, Op., Cit., pp.53, 55, 56.

³⁰⁶ - «les premiers actes agressifs que mentionne l'acte d'accusation sont l'invasion de l'Autriche et celle de la Tchécoslovaquie, et la première guerre d'agression visée est la guerre contre la Pologne commencée le 1 er septembre 1939», Voir : procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Op.Cit., p. 93.

³⁰⁷ - « l'invasion de l'Autriche ne fut qu'un premier pas dans l'exécution du plan général d'agression », Ibid., p. 98.

³⁰⁸ - راجع: الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 76. راجع أيضاً: procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Op.Cit., p. 188.

الفعلين لم يوصف أي منهما بالحرب العدوانية³⁰⁹.

على هذا الأساس، فإن كل هجوم مسلح على إقليم دولة أجنبية لا يُستتبع بأعمال عدائية لا يعد في نظر المحاكم العسكرية الدولية عملاً مستوفياً لمعايير الحرب العدوانية، غير أنه لا يشترط لوصف هذه الأعمال بالحروب العدوانية أن تتخذ نطاقاً واسعاً وتستغرق مدتها طويلاً، إذ يمكن أن تعتبر الهجمات المسلحة المحدودة النطاق والمدة حروباً عدوانية، وفي الشأن رفضت محكمة نورمبرغ حجة الدفاع القائلة بأن العمليات العسكرية اليابانية ضد الإتحاد السوفيتي في منطقة بحيرة خاسان (Lac khassan) ومنطقة نومونها (Région de nomonhan) "مجرد حوادث حدودية ناشئة عن غموض تلك الحدود وعن صدمات بين فرق حراسة الحدود المتقابلة"³¹⁰. وهكذا خلصت محكمة طوكيو إلى أن هذه العمليات تدخل ضمن الجرائم ضد السلام³¹¹. ويبدو أن العامل الحاسم في نظر محكمة طوكيو لوصف العمليات العسكرية اليابانية ضد الإتحاد السوفيتي بالحروب العدوانية هو وجود نية عدوانية مكنونة في هذه العمليات³¹²، ويظهر هذا الأمر المكانة الهامة التي أولتها المحاكم العسكرية الدولية للنية العدوانية كركن معنوي للجرائم المخلة بالسلام.

أكدت محكمة نورمبرغ في هذا الإطار أن الهجمات ضد الإتحاد السوفيتي وبولندا وجميع الدول الأخرى كانت مبنية ومقصودة ومخطط لها من طرف النظام النازي. واستندت محكمة نورمبرغ في ذلك على كتابات ووثائق ومخططات عدوانية أعدتها ألمانيا النازية، وقد أولت محكمة نورمبرغ عناية خاصة لكتاب هتلر المعنون "كفاحي" (Mein Kampf) والذي أعرب فيه مراراً عن اعتقاده بضرورة القوة كوسيلة لحل المشاكل الدولية وكأداة للسياسة الخارجية، كما عبر عن إرادة ألمانيا في الاستيلاء على أقاليم جديدة لبسط سيطرتها العالمية³¹³.

بالإضافة إلى ذلك، اعتبرت محكمة نورمبرغ أن الخطاب الذي وجهه هتلر إلى جنرالاته

³⁰⁹ - Voir : procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Op.Cit., p. 205.

³¹⁰ - الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 183.

³¹¹ - Voir: International military tribunal for the Far East, Op.Cit., pp. 413, 416; Rafaëlle MAISON, Op. Cit., p. 56.

³¹² - لتفاصيل أوفى حول المسألة راجع: Ibid., pp. 58, 59.

³¹³ - راجع: الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 28.

في الاجتماع السري المنعقد في 23 نوفمبر 1939، يؤكد وجود نية عدوانية لدى ألمانيا منذ البداية³¹⁴. أما محكمة طوكيو فقد أكدت على أن تصريحات النوايا التي عبرت عنها اليابان في الفترة مابين 1933 و 1936 تظهر إرادة واضحة لدى هذه الأخيرة لتبني سياسة التوسع الإقليمي "وبسط سيطرتها العسكرية والبحرية والسياسية والاقتصادية على آسيا الشرقية والمحيطين الهادي والهندي"³¹⁵، ويلاحظ أن إثبات النية العدوانية لألمانيا كانت مسألة سهلة بالنسبة لمحكمة نورمبرغ بسبب أن النظام النازي تعود على الاحتفاظ بالوثائق المحددة لأهدافه ولأغراضه³¹⁶.

المطلب الثاني

نظام روما الأساسي كأساس قانوني لتجريم العدوان : من نص مفقود للقيمة الفعلية إلى التوجه نحو التكريس الحقيقي

بالرغم من الانتقادات الموجهة إلى محاكمات نورمبرغ وطوكيو إلا أن هذه الأخيرة حركت رغبة المجتمع الدولي لإيجاد آلية قضائية دولية دائمة قادرة على ردع المسؤولين عن جرائم القانون الدولي خصوصا جريمة العدوان، فبعد مخاض عسير تمكن المجتمع الدولي من إنشاء محكمة جنائية دولية تتمتع بصلاحيات النظر في المسؤولية الجنائية للأفراد عن الأعمال العدوانية، وقد نجحت الوفود المشاركة في مؤتمر روما المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية في إدراج جريمة العدوان ضمن جرائم القانون الدولي الأكثر خطورة المقررة في نظام روما الأساسي (الفرع الأول)، كما فسحت المجال لمناقشات لاحقة سمحت بوضع الأحكام اللازمة لتفعيل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على هذه الجريمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

إدراج جريمة العدوان في نظام روما الأساسي تسوية مفقودة للقيمة الفعلية

أثار إدراج جريمة العدوان ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية خلافا حادا بين الوفود المشاركة في مؤتمر روما (أولا) انتهى بالتوصل إلى حد أدنى من التوافق بين هذه الوفود (ثانيا).

³¹⁴- راجع في هذا وفي اجتماعات سرية أخرى: procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Op.Cit., pp. 95-98.

³¹⁵- «...the Japan should secure the military, naval, political, and economic domination of east Asia and the pacific and Indian oceans, and all countries and islands therein and bordering thereon», International military tribunal for the Far East, Op.Cit., p. 554.

Voir : Véronique Michèle METANGMO, Op. Cit., p. 156.

³¹⁶-

أولاً- إدراج جريمة العدوان في نظام روما الأساسي مسألة خلافية بين الوفود المشاركة في مؤتمر روما التأسيسي:

لم تحظى مسألة اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر جريمة العدوان بإجماع الوفود المشاركة في مؤتمر روما التأسيسي، بل أنها أثارت جدلاً ونقاشاً قانونياً وسياسياً واسع النطاق³¹⁷ سواء خلال مؤتمر روما التأسيسي أو في المرحلة التي سبقتة³¹⁸، إذ عارضت بعض الدول إدراج جريمة العدوان ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية وذلك بالتدريج بعراقيل شتى قانونية وسياسية. فعلى سبيل المثال، بررت الولايات المتحدة الأمريكية في مقدمة هذه الدول المعارضة³¹⁹ رفضها إدراج جريمة العدوان ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالتأكيد على أن هذه الجريمة تثير مشكلة التعريف ومشكلة دور مجلس الأمن، وأنها متشككة فيما إذا كانت المؤتمر سوف يستطيع أن يعتمد تعريفاً مرضياً من أجل إقرار المسؤولية الجنائية الدولية قبل الغير، وأن قرار الجمعية العامة رقم 3314(د-29) لا يحاول تعريف العدوان كجريمة فردية وما فعله هو مجرد تكرار صيغة ميثاق نورمبرغ³²⁰.

وفي موقف مماثل أكدت إسرائيل على أنه بالرغم من الأهمية القصوى التي تمثلها جريمة العدوان بالنسبة للمجتمع الدولي، فإنها غير مقتنعة بوجوب إدراجها في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية. وذلك على أساس أن الأفعال التي يجرمها النظام الأساسي لهذه المحكمة تتطلب تعاريف دقيقة ومقبولة عالمياً "ولا يلوح في الأفق حتى الآن ظهور تعريف لجريمة العدوان بهذا الشكل، وقد يؤدي عدم وجوده إلى استعمال تعاريف وراءها دوافع

³¹⁷ - إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 953. راجع أيضاً في نفس المعنى: Gerhard KEMP, Op.Cit., p.

262 ; Véronique Michèle METANGMO, Op.Cit., p. 159 ; Marie DUMÉE, Op.Cit., p. 261.

³¹⁸ - راجع في الجدال الذي أثاره إدراج جريمة العدوان في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية خلال أعمال اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية: تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية عن أعمالها أثناء الفترة من مارس إلى أبريل و أغسطس 1996، المجلد الأول، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم 22(A/51/22)، ص 18.

³¹⁹ - راجع: محمد عزيز شكري، العدوان في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ورقة عمل مقدمة إلى الندوة الدولية حول المحكمة الدولية (الطموح - الواقع - آفاق المستقبل) المعقودة بين 10-11 يناير، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، 2007، ص 3.

³²⁰ - راجع: المحضر الموجز للجلسة السادسة للجنة الجامعة، الوثيقة رقم (A/CONF.183/C.1/SR. 6. Arabic)، ص 16.

سياسية قد تؤثر على استقلال المحكمة وطابعها غير السياسي"، كما أن الأفعال العدوانية هي أفعال ترتكبها دول ضد دول أخرى ولا تدخل ضمن الجرائم التي يقصد النظام الأساسي التصدي لها والمتمثلة في تلك التي يرتكبها الأفراد انتهاكا للقانون الدولي الإنساني³²¹.

كما استندت الدول المعارضة الأخرى لإدراج جريمة العدوان في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية³²² على نفس التبريرات المتمثلة في عدم وجود اتفاق حول تعريف العدوان وتحديد دور مجلس الأمن وكذلك في أن العدوان جريمة ترتكبها الدول لا الأفراد فضلا عن عدم وجود سوابق دولية بشأن المسؤولية الجنائية الفردية عن الأفعال العدوانية³²³. وقد عكست الباكستان هذه العراقيل من خلال تبريرها لموقفها الرافض لإدراج العدوان في النظام الأساسي، إذ أكد مندوبها أثناء مؤتمر روما التأسيسي على أن بلاده توافق على "أن تدرج في النظام الأساسي أشنع الجرائم محل الاهتمام الدولي"، بيد أنها تعارض " إدراج العدوان بسبب طبيعته الخلافية الجدلية فتعريف العدوان الذي اعتمدته الجمعية العامة في سنة 1974 يعتبره كثير من الدول، بما في ذلك باكستان، ذا طابع غير ملزم، وهو سياسي أكثر من كونه قانونيا". كما أنه " من المعهود أن العدوان يعتبر جريمة ترتكبها الدول، في حين يجذب الباكستان مبدأ أن يقتصر اختصاص المحكمة فقط على الجرائم التي يرتكبها أفراد. وهذا يثير المشكلة المعقدة بخصوص كيف أن يحاكم فرد ويعاقب على جريمة العدوان، ما لم يكن مجلس الأمن قد قرر وجود العدوان، وأنه جرى التعرف آنذاك على المسؤولين عن العدوان. وفي معظم الحالات يكون أولئك الأشخاص الموجودون في السلطة هم المتهمين وهذا شيء يهدد مفهوم سيادة الدول"³²⁴.

بدا واضحا أثناء مؤتمر روما التأسيسي أن أغلبية الدول³²⁵ كانت تعارض الاتجاه

³²¹ - المحضر الموجز للجلسة السادسة للجنة الجامعة، المرجع السابق، ص 9.

³²² - فمثلا، وعلى خلاف الأغلبية شبه مطلقة للدول العربية المساندة لوجوب إدراج جريمة العدوان في النظام الأساسي، رفضت المغرب إدراج هذه الجريمة في قائمة الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بحجة أنها تطرح صعوبة إيجاد تعريف دقيق لها ودور لمجلس الأمن. راجع: نفس المرجع، ص 10. راجع أيضا مواقف كل من البرازيل (ص 22)، المكسيك (ص 10)، وتركيا (ص 22).

³²³ - إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 960.

³²⁴ - المحضر الموجز للجلسة السادسة للجنة الجامعة، المرجع السابق، ص 8.

³²⁵ - في مقدمتها الدول العربية. راجع في مواقف الدول العربية المساندة لإدراج العدوان في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية: نفس المرجع، ص 18 (الجزائر)، ص 12 (الأردن، تونس)، ص 13 (الجمهورية الليبية)، ص 19 (الإمارات العربية المتحدة)، ص 20 (لبنان، اليمن، السودان)، ص 22 (السعودية).

الرافض لإدراج جريمة العدوان في النظام الأساسي على أساس أن إدراجها في قائمة الجرائم التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية يعد أمراً منطقياً وضرورياً. وذلك بالنظر إلى كونها جريمة عظمى ترتبط بها الجرائم الأخرى للقانون الدولي الأكثر خطورة³²⁶. إذ أكدت اليونان تمسكها، باستمرار، بوجوب إدخال جريمة العدوان في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بحجة أنه "من غير المنطقي تجاهل العدوان والتركيز على آثاره الفرعية-جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية وجريمة الإبادة الجماعية"³²⁷.

أما مندوب بلجيكا فقد "تساءل عن المنطق وراء ملاحقة جرائم الحرب قضائياً إذا كانت جريمة العدوان باعتبارها الجريمة الأولى التي تفتتح كل النزاع المسلح لا تلاحق قضائياً بالمحاكمة عليها"³²⁸، كما اعتبرت سريلانكا أن تجاهل العدوان في النظام الأساسي يعد أمراً غير واقعي إذ أنه "كثيراً ما كان السبب الأصلي لكثير من الجرائم الأخرى والاعتداءات التي تقع على الإنسان"، وبدورها أبرزت روسيا الأهمية الخاصة التي يكتسبها إدراج العدوان في النظام الأساسي واعتبرت "أن الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية كثيراً ما ترتكب كجزء من حروب العدوان"³²⁹.

في نفس السياق، عبرت سلوفينيا عن رغبتها الشديدة في إدراج جريمة العدوان في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، إذ أن عدم التوصل إلى اتفاق حول هذه المسألة سيكون خطوة غير مقبولة للوراء، ذلك أن العدوان باعتباره جريمة مخلة بالسلم عادة ما يصحبه ارتكاب انتهاكات خطيرة أخرى للقانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان، وقد يكون

³²⁶ - صرح (Robert JACKSON)، رئيس هيئة الإدعاء الأمريكية لدى محكمة نورمبرغ، بأن "أي لجوء إلى الحرب هو استعمال لوسائل مجرمة بحكم طبيعتها. فالحرب هي بالضرورة سلسلة من الهجمات، و أعمال القتل والحرمان من الحرية و تخريب الممتلكات". نقلاً عن: Quincy WRIGHT, Op.Cit., pp. 63, 64 كما وصف (Benjamin FERENCZ) الحرب بأنها "المحيط الذي تنمو فيه بالضرورة أخطر انتهاكات حقوق الإنسان". راجع:

Benjamin FERENCZ, « Can aggression be deterred by law », *pace international law review*, Vol. 11, 1999, p. 342.

وراجع في الانتقاد الموجه إلى الحجة التي مفادها أن إدراج جريمة العدوان في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية يبرره كون هذه الأخيرة جريمة عظمى: Matthias SCHUSTER, « the Rome statute and the crime of aggression : a Gordian knot in search of a sword », *Criminal Law Forum*, Vol. 14, 2003, pp. 13, 14.

³²⁷ - المحضر الموجز للجلسة السادسة للجنة الجامعة، المرجع السابق، ص 12.

³²⁸ - نفس المرجع، ص 11.

³²⁹ - المحضر الموجز للجلسة السادسة للجنة الجامعة، المرجع السابق، ص 17.

من الصعب في الغالب تحميل هذه الانتهاكات للأشخاص المسؤولين في مراكز القيادة، في حين يسهل تحميل جريمة العدوان لهؤلاء الأشخاص³³⁰.

بالإضافة إلى ذلك، أكدت بعض الوفود خلال المفاوضات الممهدة لمؤتمر روما التأسيسي على أن عدم إدراج جريمة العدوان في اختصاص المحكمة من شأنه أن يشكل تراجعاً عن مكتسبات بعض النصوص الدولية على غرار ميثاق نورمبرغ لعام 1945، ومبادئ نورمبرغ التي وضعتها لجنة القانون الدولي سنة 1955، ومشروع النظام الأساسي الذي وضعته لجنة القانون الدولي سنة 1994 ومشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها الذي وضعته لجنة القانون الدولي سنة 1996³³¹، كما أنه سيوجد رادعا ويمنع إفلات المسؤولين من العقاب بتوفير محفل لمحاكمتهم³³².

بالرغم من مساندة بعض الوفود في مؤتمر روما التأسيسي لإدراج جريمة العدوان في النظام الأساسي إلا أنها اشترطت أن يتم التوصل إلى اتفاق عام حول تعريف جريمة العدوان و إيجاد توازن مناسب بين سلطات مجلس الأمن في حفظ السلم والأمن الدوليين، وفقاً للمادتين 24 و 39 من الميثاق، واختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر هذه الجريمة. في هذا الإطار، أشارت بريطانيا إلى أن تأييدها لإدراج العدوان في النظام الأساسي مرهون بوضع تعريف واف لهذه الجريمة وإيجاد صلة مناسبة مع مجلس الأمن³³³.

³³⁰ - المحضر الموجز للجلسة السادسة للجنة الجامعة، المرجع السابق، ص 7. راجع أيضاً في نفس المعنى الاقتراح المقدم من ألمانيا بشأن تعريف جريمة العدوان في اجتماعات اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية في: مجموعات اقتراحات بشأن جريمة العدوان مقدمة في اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية (1996)، ومؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية (1998)، واللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية (1999)، الوثيقة رقم: (PCNICC/1999/INF/2)، ص 5، 6.

³³¹ - نفس المرجع، ص 4. وحول الانتقاد الموجه إلى هذه الحجة راجع:

Matthias SCHUSTER, Op. Cit., pp. 10-13.

³³² - تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية، المرجع السابق، ص 18. وحول الانتقاد الموجه إلى هذه

الحجة راجع: Matthias SCHUSTER, Op. Cit., pp. 14-16.

³³³ - راجع في هذا وتصريح مندوب ترينداد وتوباغو نيابة عن الدول الأعضاء في بالإتحاد الكاريبي وموقف فرنسا:

المحضر الموجز للجلسة السادسة للجنة الجامعة، المرجع السابق، ص 13، 18، 19. وراجع أيضاً في تصريح كل من المندوب النمساوي نيابة عن الاتحاد الأوروبي، ومندوب جنوب إفريقيا نيابة عن الجماعة الإنمائية للجنوب الإفريقي والمندوب الصيني: المحضر الموجز عن الجلسة الخامسة والعشرين للجنة الجامعة، الوثيقة رقم:

(A/CONF.183/C.1/SR 2-ARABIC)، ص 4، 8.

ثانيا - إدراج جريمة العدوان في نظام روما الأساسي تسوية تفتقر للقيمة الفعلية:

بالرغم من أن إدراج جريمة العدوان ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية عرف تأييدا واسعا من أغلبية الدول المشاركة في مؤتمر روما التأسيسي، فإن معارضة بعض الدول لهذا المسعى حال دون التوصل إلى اتفاق على أي نتيجة حاسمة حول هذه المسألة وهو "ما كان يعني إسقاط جريمة العدوان عمليا من مشروع النظام الأساسي"³³⁴، وهكذا اقترح مكتب مؤتمر روما التأسيسي، قبيل اختتام المؤتمر، أن يكون اختصاص المحكمة الجنائية الدولية مختصرا على الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وأن ينعكس الاهتمام بمعالجة جريمة العدوان بطريقة أخرى³³⁵، ما كان يعني انتصارا للاتجاه الرافض لتجريم العدوان في النظام الأساسي، غير أن هذا المقترح لقي معارضة شديدة من العديد من الوفود المشاركة في المؤتمر³³⁶ وصلت إلى حد تهديد بعض الدول بعدم الموافقة على النظام الأساسي في حال خلوه من جريمة العدوان³³⁷. على ذلك، كان لزاما إعادة النظر في اقتراح مكتب المؤتمر على نحو يوفق بين مواقف الدول المتعارضة بشأن مسألة إدراج جريمة العدوان في النظام الأساسي.

في هذا السياق، تقدمت حركة بلدان عدم الانحياز باقتراح لوضع إطار قانوني لجريمة العدوان يمكن أن يعتمد كجزء من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وقد تمثل هذا الاقتراح في تجريم العدوان في النظام الأساسي وترك مسألة تعريفه وشروط ممارسة المحكمة الجنائية لاختصاصها على هذه الجريمة لمناقشات مستقبلية³³⁸، وتظهر أهمية هذا الاقتراح في كونه يشكل أساسا مقبولا للتوصل إلى تسوية يمكن أن تستجيب لمواقف الدول المتعارضة بخصوص إدراج جريمة العدوان في النظام الأساسي.

وذلك بدليل أن رئيس مكتب مؤتمر روما التأسيسي (Philippe KIRSH) عرض في

³³⁴ - إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 974.

³³⁵ - راجع اقتراح المكتب في الوثيقة رقم: (A/CONF.183/C.1/L.59) راجع أيضا: المحضر الموجز للجلسة الثالثة والثلاثين للجنة الجامعة، الوثيقة رقم (A/CONF.183/C.1/SR.33.ARABIC)، ص 2، 4.

³³⁶ - في مقدمتها الدول الأعضاء في حركة بلدان عدم الانحياز. راجع: نفس المرجع، ص 5. بالإضافة إلى الدول العربية. راجع: نفس المرجع، ص 7 (سوريا); المحضر الموجز للجلسة الخامسة والثلاثين للجنة الجامعة، الوثيقة رقم (A/CONF.183/C.1/SR.35. ARABIC)، ص 8 (الجزائر)، ص 15 (العراق).

³³⁷ - راجع في هذا المعنى: محمد عزيز شكري، المرجع السابق، ص 5.

³³⁸ - Voir : Gerhard KEMP, Op. Cit., p. 276.

ساعات قليلة من اختتام المؤتمر حلاً توفيقياً أُعيد بموجبه إدراج جريمة العدوان ضمن الاختصاص المادي للمحكمة الجنائية الدولية لكن بتأجيل تعريف جريمة العدوان وشروط ممارسة المحكمة لاختصاصها على الجريمة إلى مؤتمر استعراضي لاحق³³⁹، وقد أخذ بهذا الحل في الصياغة النهائية للمادة 05 من نظام روما الأساسي، بمعنى أن الوفود المشاركة في مؤتمر روما التأسيسي قد نجحت في التوافق حول تحويل المحكمة اختصاص النظر في جريمة العدوان، إذ كان منافياً للمنطق أن تنشأ محكمة جنائية دولية غير مختصة بنظر جريمة وصفتها محكمة نورمبرغ بالجريمة الأكثر خطورة من بين الجرائم الدولية الأخرى³⁴⁰.

غير أن التوافق المذكور يفتقر للقيمة الفعلية بما أن الاختصاص الفعلي للمحكمة بشأن جريمة العدوان متوقف، وفقاً للمادة (2)5 من نظام روما الأساسي، على وضع تعريف لجريمة العدوان والشروط التي بموجبها تمارس المحكمة اختصاصها بشأن هذه الجريمة، وذلك وفقاً للمادتين 121 و 123 من نظام روما الأساسي وعلى نحو متسق مع الأحكام ذات الصلة من ميثاق الأمم المتحدة. ويكمن سبب وضع هذا الحكم في استرضاء الدول المترددة بشأن تحويل محكمة دولية اختصاص على جريمة العدوان المثيرة للجدل، كما أنه يعبر، بمفهوم المخالفة، عن وجود توافق عام حول الفكرة التي مفادها أن القانون الدولي الوضعي لا يعرف بشكل كافٍ و عملي العدوان كجريمة مرتكبة من طرف الفرد أو على الأقل فهو لا يعرف هذه الجريمة على نحو متسق مع مبدأ الشرعية الجزائية.

بالرغم من ذلك فإن المادة (1)5(د) من نظام روما الأساسي تعد مكسباً من حيث أنها حسمت مسألة تكييف العدوان كأخطر الجرائم التي تمس المجتمع الدولي ككل، فالعدوان أصبح يدخل بحكم خطورته في النواة الصلبة للجرائم التي تختص بها المحكمة، هكذا يمكن القول أن نظام روما الأساسي قد وضع المفاوضين أمام حتمية النجاح في مهمة وضع تعريف مناسب لجريمة العدوان وذلك من أجل السماح للمحكمة أن تمارس فعلياً اختصاصها

³³⁹ - Voir : Noah WEISBORD, "prosecuting aggression" , H.I.L.J., N° 1, 2008, p. 171.

³⁴⁰ - قضت محكمة نورمبرغ بأن « l'inculpation selon laquelle les accusés auraient préparé et poursuivi des guerres d'agression est capitale. La guerre est un mal dont les conséquences ne se limitent pas aux seuls Etats belligérants, mais affectent le monde tout entier. Déclencher une guerre d'agression n'est donc pas seulement un crime d'ordre international ; c'est le crime international suprême, ne différant des autres crimes de guerre que du fait qu'il les contient tous ». Procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Op.Cit., p. 93.

القانوني على هذه الجريمة³⁴¹.

الفرع الثاني

نمو التكريس الحقيقي لجريمة العدوان في نظام روما الأساسي

ركزت المحادثات والمفاوضات التي أعقبت مؤتمر روما التأسيسي على البحث عن الحلول التوافقية التي ستسد الفراغ الذي تركه هذا المؤتمر، بمعنى البحث عن إيجاد تعريف مناسب لجريمة العدوان ووضع الشروط التي ستمارس في ظلها المحكمة الجنائية الدولية اختصاصها على جريمة العدوان (أولاً)، وقد أفضت هذه الجهود التفاوضية إلى عقد أول مؤتمر استعراضي لنظام روما الأساسي للنظر على الأخص في ملئ الفراغ المذكور (ثانياً).
أولاً- محادثات ما بعد مؤتمر روما التأسيسي حول جريمة العدوان تمهيداً لمؤتمر كمبالا الاستعراضي

بدأت عملية البحث عن تعريف مناسب للعدوان بمجرد تبني نظام روما الأساسي عن طريق تكليف اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية بإعداد مقترحات من أجل وضع حكم بشأن العدوان بما في ذلك تعريف وأركان جرائم العدوان والشروط التي تمارس بموجبها المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بهذه الجريمة، وذلك بغرض تقديمها إلى جمعية الدول الأطراف في مؤتمر استعراضي للتوصل إلى نص مقبول بشأن جريمة العدوان من أجل إدراجه في نظام روما الأساسي³⁴².

على هذا الأساس، عملت اللجنة التحضيرية على دراسة موضوع جريمة العدوان خلال دوراتها التي عقدتها بداية من عام 1999 إلى 2002³⁴³، وبالرغم من أن مجموعة من الدول في مقدمتها الدول الأعضاء في حركة عدم الانحياز وبعض من الدول العربية، قد أصرت على إدراج جريمة العدوان في جدول أعمال الدورة الأولى للجنة، فإن هذه الأخيرة لم تستجب لهذه المطالب وقررت التركيز على موضوعين فقط هما قواعد الأصول الإجرائية والإثبات وتعريف أركان الجرائم³⁴⁴. وذلك على أساس أن اللجنة مقيدة في معالجتها لهذين

³⁴¹ Voir : Luigi CONDORELLI, « conclusions générales », in : Mauro POLITI, Giuseppe NESI (S.Dir.), Op.Cit., pp. 152, 153.

³⁴² Voir : Acte final de la conférence diplomatique de plénipotentiaires des Nations Unies sur la création d'une cour pénale internationale, 17 juillet 1998, annexe I, résolution F, A/CONF.183/10, p. 9.

³⁴³ بلغ عدد هذه الدورات عشرة. راجع في الوثائق التي أصدرتها اللجنة خلال هذه الدورات موقع الانترنت:

<http://legal.un.org/icc/documents/aggression/aggressiondocs.htm>

³⁴⁴ راجع: إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 990.

الموضوعيين بمدة زمنية محددة³⁴⁵ بسبب أن القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات هي ترتيبات عملية ضرورية لدخول المحكمة مرحلة العمل³⁴⁶، إضافة إلى تعنت بعض الدول التي لا ترغب بالفعل تفعيل اختصاص المحكمة لمقاضاة مرتكبي جريمة العدوان³⁴⁷، غير أن دول حركة عدم الانحياز والدول العربية عملت على إدراج موضوع جريمة العدوان في جدول أعمال الدورة الثانية للجنة التحضيرية.

ظهرت خلال الاجتماعات الأولى للجنة التحضيرية ثلاث توجهات حول مسألة تعريف جريمة العدوان وشروط ممارسة المحكمة لاختصاصها على هذه الجريمة، يتمثل التوجه الأول في المقترح الذي تقدمت به دول حركة عدم الانحياز والدول العربية على شكل نص موحد للمقترحات التي قدمت قبل و خلال مؤتمر روما التأسيسي وفي الفترة التي تلتها، وقد عكس هذا المقترح نهج واسع جداً لجريمة العدوان كما أنه اعتمد قرار الجمعية العامة رقم 3314 لعام 1974 كنص مرجعي في تعريف العدوان. أما التوجه الثاني فقد تمثل في مقترح تقدمت به روسيا وتضمن تعريف موجز وعام للعدوان إذ جاء فيه أنه "لأغراض هذا النظام الأساسي، ورهنا بأن يقرر مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة مسبقاً أن الدولة المعنية قامت بعمل عدواني، فإن جريمة العدوان تعني أيًا من الأفعال التالية: التخطيط لحرب عدوانية، أو التحضير لها، أو بدئها أو شنها"³⁴⁸. أما التوجه الثالث فعكسه مقترح تقدمت به ألمانيا والذي تبنى مفهوماً ضيقاً للعدوان وأخذ بعنصر الاحتلال أو ضم إقليم الدولة المعتدى عليها كمعيار أساسي في تجريم الهجوم المسلح من جانب الدولة المعتدية على السلامة الإقليمية والاستقلال السياسي للدولة المعتدى عليها³⁴⁹، وبالتالي فإن المقترح الألماني تخطى عن الأخذ بالقائمة التوضيحية التي تضمنها قرار الجمعية العامة رقم 3314³⁵⁰.

أنشئت اللجنة التحضيرية في دورتها الثالثة فريق عمل معني بجريمة العدوان لإعطاء المزيد من الاهتمام لموضوع جريمة العدوان، وبالرغم من ذلك فإن اللجنة لم تتوصل إلى

³⁴⁵ - إذ قرر مؤتمر روما التأسيسي أن يتم الانتهاء من وضع مشروع نصي القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات وأركان الجرائم قبل 30 جوان 2000. راجع: Acte final de la conférence diplomatique de plénipotentiaires des Nations Unies, Op.Cit., p. 9.

³⁴⁶ - Ibid.

³⁴⁷ - إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 990.

³⁴⁸ - اقتراح مقدم من الإتحاد الروسي، الوثيقة رقم: (PCNICC/1999/DP.12).

³⁴⁹ - راجع: اقتراح مقدم من ألمانيا، الوثيقة رقم: (PCNICC/1999/DP.13).

³⁵⁰ - Voir : Gerhad KEMP, Op.Cit., pp. 282, 283.

تحقيق تقدم كبير بخصوص هذا الموضوع، وهكذا لم تتمكن من تقديم مقترح كامل إلى جمعية الدول الأطراف كما كان منتظراً منها، غير أن جهود اللجنة أسفرت عن ورقة مناقشة مقترحة من منسق فريق العمل المعني بجريمة العدوان³⁵¹ والتي تضمنت مختلف وجهات النظر الرئيسية حول موضوع جريمة العدوان، كما أنها كشفت عن ثلاث مسائل جوهرية سوف تستدعي من الدول التفاوض حولها وحلها من أجل أن تكون جريمة العدوان متكاملة ومتماسكة من الناحية المفاهيمية، مثل هذا الأمر يتطلب وضع وصف دقيق للأعمال العدوانية التي ترتكبها الدولة لإنهاء النقاش التاريخي الدائر حول ما يشكل حرباً غير مشروعة أو غير عادلة، كما أنه يتوجب ربط المساهمة الفردية في ارتكاب جريمة العدوان مع العمل العدواني للدولة وأن يقتصر نطاق المسؤولية عن هذه المساهمة على فئة محددة من الأشخاص. أخيراً، فإن وضع حكم متعلق بجريمة العدوان يستدعي التوفيق بين المحكمة و التنظيم الدولي القائم الخاص باستعمال القوة بين الدول وذلك سواء بإعطاء مجلس الأمن أو الجمعية العامة أو محكمة العدل الدولية دوراً فيما يتعلق بجريمة العدوان³⁵².

قررت جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي، بناءً على اقتراح اللجنة التحضيرية³⁵³، إنشاء فريق عمل خاص معني بجريمة العدوان من أجل مواصلة العمل المتعلق بجريمة العدوان³⁵⁴، وقد استهل هذا الأخير محادثاته بالاعتماد على ورقة المناقشة المقترحة من اللجنة التحضيرية في نهاية أعمالها وعمل على دراسة موضوع جريمة العدوان من خلال دوراته الرسمية بداية من 2003 إلى 2009. بالإضافة إلى ذلك، فقد نجح وفد ليختشتاين في خلق انطباع على أنه بالرغم من العقوبات الكثيرة التي تواجه فريق العمل الخاص، فإن الفرصة متاحة لهذا الأخير من أجل تحقيق أهدافه. وهكذا تم اتخاذ قرار موفق

³⁵¹ - راجع الوثيقة رقم: (PCNICC/2002/WGCA/RT.1/REV.2) ولعرض واف حول هذه الورقة راجع: Roger S. CLARK, «rethinking aggression as a crime and formulating its elements: the final work-product of the preparatory commission for the international criminal court», Leiden Journal of international Law, 2002, pp. 859-890.

³⁵² - Voir : Noah WEISBORD, Op.Cit., P. 175.

³⁵³ - راجع: تقرير اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية، مقترحات لوضع أحكام بشأن جريمة العدوان، الجزء الثاني، الوثيقة رقم: (PCNICC/2002/2/Add.2)، ص 2.

³⁵⁴ - أنشأت جمعية الدول الأطراف هذا الفريق في دورتها الأولى المنعقدة في سبتمبر 2002 بموجب القرار رقم (ICC-ASP/1/RES.1) وقد كانت العضوية في الفريق مفتوحة على قدم المساواة لكافة الدول الأعضاء في الأمم المتحدة أو لأعضاء الوكالات المتخصصة أو للوكالة الدولية للطاقة الذرية.

بإنجاز جزء كبير من عمل الفريق في اجتماعات غير رسمي استضافها معهد ليختنشتاين لتقرير المصير بجامعة برينستون الأمريكية، وقد كانت هذه الاجتماعات، التي سميت "بمسار برينستون" (*Princeton process*)، شاملة مما سمح لممثلي الدول غير الأطراف في نظام روما الأساسي وخبراء المنظمات غير الحكومية المعنية بأن يشاركوا بشكل فعال في المناقشات. كما أنها تميزت بواقعية كبيرة وذلك بتركيزها على المسائل القانونية والتقنية، فبالرغم من أن المسألة السياسية البارزة الخاصة بالدور المحتمل لمجلس الأمن لم يتم إغفالها، إلا أنه تم تخصيص وقتا قصيرا لإعادة النظر في المواقف المتباينة والثابتة بشأن هذه المسألة، إذ كان تركيز الفريق العامل يتمحور حول تقريب الرؤى المتباينة المتعلقة بالنقاط السياسية الأقل إثارة للحساسية³⁵⁵.

استفاد مؤتمر كمبالا الاستعراضي، بقدر كبير، من روح العمل الجماعي الذي عززته "مسار برينستون"، ومن المستوى الرفيع للخبرة التي قدمتها الكثير من الوفود خلال أعمال الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، والتي توجت في الأخير بتقديم مقترحات بشأن جريمة العدوان لجمعية الدول الأطراف³⁵⁶، تعد هذه المقترحات نقطة تحول كبيرة في المفاوضات الخاصة بجريمة العدوان وهذا يعود بشكل أساسي إلى أن المقترحات المذكورة تضمنت مشروع تعريف لجريمة العدوان خلى من أية أقواس ومن أية إشارة صريحة أخرى لتحفظات من جانب الوفود المشاركة في أعمال فريق العمل الخاص المعني بجريمة العدوان. وهكذا فقد مهدت هذه الأخيرة الطريق أمام التسوية التي تم التوصل إليها في مؤتمر كمبالا الاستعراضي.

ثانيا: مؤتمر كمبالا الاستعراضي خطوة حقيقة مهيأة لتفعيل تجريم العدوان في نظام روما الأساسي

عكست المقترحات التي تقدم بها الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، في تقريره لعام 2009، تقدما كبيرا أتاح فرصة عقد أول مؤتمر استعراضي لنظام روما التأسيسي³⁵⁷، وذلك بالرغم من أن الشكوك بقيت سائدة عند بداية أعمال المؤتمر حول ما إذا

³⁵⁵ - Voir : Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, « le compromis de Kampala sur le crime d'agression », African Journal of international and comparative Law, Vol. 19, N° 2, 2011, pp. 175-177.

³⁵⁶ - راجع: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثائق الرسمية لجمعية الدول الأعضاء، الدورة السابعة،

2009، منشورات المحكمة الجنائية الدولية، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1)، ص 34-37.

³⁵⁷ - وثق هذا التقدم بطريقة موجزة نثير الانتباه في ورقة غرفة اجتماع بشأن جريمة العدوان (الوثيقة: RC/WGCA/1)=

كانت هذه الفرصة ستؤدي إلى نتائج ملموسة، كان نجاح المفاوضات على مستوى المؤتمر مرتبط بتمسك الدول الأطراف في نظام روما الأساسي بالاتفاق المؤقت الذي تم التوصل إليه بشأن تعريف جريمة العدوان، وذلك في إطار مقترحات الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان لعام 2009، كما أنه يتوجب على الدول أن تجد حلاً للمسألة المتعلقة بشروط ممارسة المحكمة لاختصاصها بشأن جريمة العدوان، بما في ذلك تحديد الدور المحتمل لمجلس الأمن. وأخيراً، يجب أن لا تخلق الصفة الشاملة التي سيتم التوصل إليها صراعات كبيرة بين الدول الأطراف وغير الأطراف في نظام روما الأساسي³⁵⁸.

بدا واضحاً عند بداية مؤتمر كمبالا الاستعراضي أن الوصول إلى توافق حول تعريف جريمة كان أمراً ممكننا، وذلك بالاعتماد على مشروع تعريف جريمة العدوان والمشروع الخاص بأركان هذه الجريمة اللذين تمخضا عن الأعمال التحضيرية على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان. على هذا الأساس، تبنى مؤتمر كمبالا الاستعراضي هذين المشروعين دون أن يحدث عليهما أي تغيير يذكر³⁵⁹.

غير أنه بالرغم من أن الولايات المتحدة الأمريكية لم تلح في مؤتمر كمبالا على ضرورة إعادة فتح النقاش حول المشروعين المذكورين من جهة وإقرارها بتفويت فرصة التأثير على النقاشات التي دارت على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان³⁶⁰ من جهة أخرى، فإنها تقدمت بمقترحات غرضها تفسير وتوضيح أحكام المادة 8 مكرر الخاصة

= والتي شكلت الأساس الذي استندت عليه المفاوضات في مؤتمر كمبالا الاستعراضي. و تضمنت هذه الورقة مقترحات الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان لعام 2009، كما اقترحت هيكل الصياغة النهائية لعمل المؤتمر الاستعراضي حول جريمة العدوان الذي تضمن مشروع قرار، مشروع تعديلات على نظام روما الأساسي بشأن جريمة العدوان، مشروع تعديلات خاصة بأركان الجرائم، و مشروع تفاهات بخصوص تعديلات نظام روما الأساسي بشأن جريمة العدوان. وقد احترمت الوثيقة النهائية التي تم تبنيها بتوافق الآراء في 11 جويلية 2010 هذا الهيكل. راجع بشأن هذه الورقة: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، كمبالا 31 ماي - 11 جويلية 2010، الوثائق

الرسمية لجمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي، منشورات المحكمة الجنائية الدولية، (RC/11)، ص 79 - 86.
358 - Voir : Claus KREB, Léonie Von HOLTZENDORF, Op.Cit., p. 190.

359 - راجع القرار RC/RES.6 في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي، المرجع السابق، ص 23 ومايليها.

360 - تجدر الإشارة إلى أن الولايات المتحدة لم تشارك في أعمال الفريق العامل الخاص بجريمة العدوان نظراً لسياستها العدائية تجاه المحكمة الجنائية الدولية. إذ لم تستمع الدول الأطراف في نظام روما الأساسي لأولى التصريحات الرسمية للولايات المتحدة إلا في 9 نوفمبر 2009، عقبه تدخل مفصل في دورة جمعية الدول الأطراف المنعقدة في شهر مارس 2010. راجع لتفاصيل أوفى: Stefan BARRIGA, Leena GROVER, « a historic breakthrough on the crime of aggression », A.J.I.L., Vol. 105, 2011, p. 519.

بتعريف العدوان وذلك من أجل الاستجابة لتوجساتها التي أعربت عنها بشأن هذه المادة³⁶¹. وقد عارضت أغلبية الوفود في مؤتمر كمبالا الدخول في محادثات حول المقترحات التي تقدمت بها الولايات المتحدة وهذا بسبب التوافق القوي الذي عرفه مشروع المادة 8 مكرراً ووصول المفاوضات في المؤتمر إلى مرحلة لا تسمح بنظر هذه المقترحات.

في المقابل، ساد شعوراً لدى الوفود بأن قدوم الولايات المتحدة إلى مؤتمر كمبالا بروح متفتح وبناء لا يتلاءم مع رفض إجراء محادثات بشأن مقترحات هذه الأخيرة، وهكذا عكف الوفد الألماني على تسهيل المشاورات بخصوص مقترحات الولايات المتحدة من أجل محاولة البحث عن مختلف الحلول التي تسمح بالتوصل إلى اتفاق مقبول³⁶²، وقد أفضت هذه المشاورات إلى اعتماد تفاهات ركزت، بشكل خاص، على العمل العدواني كركن لجريمة العدوان³⁶³، وذلك من خلال التأكيد على أن المسؤولية الجنائية الفردية المترتبة على جريمة العدوان لا تثور إلا في حالة المشاركة في انتهاك خطير وواضح للحظر الدولي لاستعمال القوة. وقد سمحت المشاورات البناءة حول هذه التفاهات بخلق مناخ إيجابي للتوصل إلى اتفاق نهائي حول جريمة العدوان³⁶⁴.

وبالنظر إلى التوافق الكبير الذي عرفه مشروع المادة 8 مكرراً المتعلق بتعريف جريمة العدوان فقد كانت أفضل إستراتيجية للتفاوض في مؤتمر كمبالا هي التركيز على المسألة الخلافية المتمثلة في شروط ممارسة المحكمة لاختصاصها بخصوص هذه الجريمة، والبحث عن اتفاق حول الدور الذي تؤديه موافقة الدول، وكان الوصول إلى تسوية بهذا الخصوص العامل الوحيد الذي سيؤدي إلى تغيير فرنسا وبريطانيا لموقفهما الثابت حول سلطة المطلقة لمجلس الأمن في مجال العدوان. وقد نجحت، لحسن الحظ، الإستراتيجية المذكورة بفضل التسيير الجيد لرؤساء الفريق العامل ومؤتمر كمبالا الاستعراضي³⁶⁵.

³⁶¹ - أعربت الولايات المتحدة، بشكل أساسي، عن قلقها من خطر تجريم الاستعمال غير المشروع للقوة و الابتعاد عن القانون الدولي الجنائي العرفي.

³⁶² - لتفاصيل أوفى حول هذه المشاورات راجع: Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op.Cit., pp. 194- 197.

³⁶³ - راجع القرار RC/RES.6، المرفق 3 في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي، المرجع السابق، ص 29.

³⁶⁴ - Voir : Niels BLOKKER, Claus KRESS, « a consensus agreement on the crime of aggression: impressions from Kampala », Leiden Journal of International law, Vol. 23, 2010, p. 892.

³⁶⁵ - Voir : Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op.Cit., p. 191.

على هذا الأساس، استطاع مؤتمر كمبالا الاستعراضي في النهاية من التوصل إلى وضع حكم بشأن تعريف جريمة العدوان وشروط ممارسة المحكمة لاختصاصها بنظر هذه الجريمة. وهذا ما شكل تمهيدا حقيقيا لتفعيل اختصاص المحكمة على جريمة العدوان والذي تجسد فعليا بعد تحقق الشروط ذات الصلة³⁶⁶، إذ بعد مصادقة ثلاثين دولة طرف على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان³⁶⁷، تمكنت جمعية الدول الأطراف، في خطوة فارقة في تاريخ العدالة الجنائية الدولية، من تبني قرارا³⁶⁸ فُعلت بموجبه اختصاص المحكمة على جريمة العدوان بداية من 17 جويلية 2018³⁶⁹.

³⁶⁶ - راجع في هذه الشروط الفقرتين 2 و 3 من المادتين 15 مكررا و 15 مكررا ثالثا من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي، المرجع السابق، ص 24، 25.

³⁶⁷ - وقد تحقق هذا النصاب بعد تصديق دولة فلسطين على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان بتاريخ 26 جوان 2016. راجع: l'Etat de Palestine devient le trentième état qui ratifie les amendements de Kampala sur le crime d'agression, communiqué de presse du 29/06/2016, Document : (ICC-ASP-20160629-PR1225).

³⁶⁸ - راجع: القرار ICC-ASP/16/Res.5 الذي أُعتمد بتاريخ 14 ديسمبر 2017 في الدورة السادسة عشرة لجمعية الدول الأطراف المنعقدة في الفترة من 4 إلى 14 ديسمبر 2017.

³⁶⁹ - راجع البند الأول من نفس القرار. ويبدو أن تحديد هذا التاريخ كان مقصودا من منطلق أنه يتزامن مع الذكرى الواحدة والعشرون لاعتماد نظام روما الأساسي للمنشأ للمحكمة الجنائية الدولية.

الفصل الثاني

أركان جريمة العدوان المكرسة في نظام روما الأساسي تأكيذ على خصوصية هذه الجريمة

إذا كانت القواعد الجنائية الخاصة بالإبادة الجماعية وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية تهدف إلى حماية حياة البشر وسلامته البدنية، فإن وضع حكم متعلق بجريمة العدوان يرمي بصفة أساسية إلى حماية الحقوق الأساسية للدول المتمثلة في السيادة والسلامة الإقليمية، وذلك من الانتهاكات الصارخة والعمدية التي تأخذ شكل الحرب ولو لم ترتكب جريمة أخرى من الجرائم الدولية الأكثر خطورة، كما أنه يربط آثار لا يستهان بها على نظام الأمن الجماعي.

ويرجع هذا الاختلاف إلى كون أن جوهر جريمة العدوان يقوم على تجريم استعمال القوة المسلحة من طرف دولة ضد سيادة دولة أخرى وسلامة أراضيها واستقلالها السياسي، فالملاحظ أن الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية تظهر في شكل أفعال يتم التثبت منها بمجرد ارتكابها وتتمثل على سبيل المثال في قتل أسرى الحرب، والتصفية العرقية، وقتل أفراد مجموعات اثنية. وعلى خلاف من ذلك فبمجرد ارتكاب جريمة العدوان فإن ما يتثبت منه مباشرة هو استعمال القوة المسلحة من طرف دولة ضد دولة أخرى، ومن هذا المنطلق تظهر خصوصية جريمة العدوان بجلاء بالمقارنة مع بقية جرائم القانون الدولي الأكثر خطورة.

على هذا الأساس، بدا واضحاً خلال الأعمال التحضيرية لوضع حكم متعلق بجريمة العدوان أن هناك توافق بين الدول على أن استعمال القوة المسلحة من طرف الدولة يشكل جوهر جريمة العدوان، وقد كرس المؤتمر الاستعراضي الأول لنظام روما الأساسي هذا التوافق. وهكذا، تظهر الأهمية التي يكتسي بها العدوان كعمل ترتكبه الدولة ليس فقط باعتباره الركيزة الأساسية التي تقوم عليها جريمة العدوان (المبحث الأول)، بل أيضاً لأنه عنصر مؤثر بشكل أساسي على الركائز الأخرى التي تطلبها جريمة العدوان بما أنه إذا تبين أن استعمال القوة المسلحة من طرف الدولة يدخل ضمن تعريف العمل العدواني الذي يربط المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، فإنه سيتوجب حينئذ تحديد العلاقة بين الأفراد المرتكبين لجريمة العدوان والعمل العدواني الذي ترتكبه الدولة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

العمل العدواني كشرط أساسي لقيام جريمة العدوان: تقييد أم توسيع في المفهوم؟

إن اعتبار العمل العدواني الذي ترتكبه الدولة عنصرا أساسيا في إثارة المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن جريمة العدوان طرح بشدة مسألة وضع تعريف له، وقد أخذ مسار تعريف العدوان في القانون الدولي مدة طويلة وتميز بحركية كبيرة، فقد عرف هذا المسار طيلة قرن من الزمن تقريبا مفاوضات ونقاشات، بين أخذ ورد، سواء في عهد عصبة الأمم أو في خضم الجرائم التي توجب المتابعة من أجلها أمام المحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ، أو في إطار سعي الجمعية العامة للأمم المتحدة إلى وضع تعريف للعدوان.

كما يبدو فإن هذه التجربة والنقاشات القانونية قد أثرت على المحادثات التي دارت حول تعريف العمل العدواني لأغراض تكريس اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، وهذا بدليل أن هذه المحادثات قد أفضت إلى التأكيد على الحالة القائمة في القانون الدولي (المطلب الأول)، وذلك بالرغم من أنها عملت على إضافة جوانب تفصيلية قانونية تحد من نطاق العمل العدواني كعنصر أساسي لقيام جريمة العدوان (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعريف العمل العدواني تأكيدي على الوضع القائم في القانون الدولي

يعكس تعريف العمل العدواني الذي تم التوصل إليه في مؤتمر كمبالا الاستعراضي منهجا مبنيا على السوابق القانونية الدولية والقانون الدولي العرفي، فقد كان التركيز منصبا على إيجاد توافق في الصياغة التي ستعتمد في مشروع التعريف، وبما أن مشروعية تعريف العمل العدواني تقاس بوجود هذا التوافق والتعاون فإن تأسيس اتفاق حول هذا التعريف على اتفاقات سابقة يعكس تصورا تفاوضيا فعالا، وسمح هذا المنهج للمفاوضين بأن يقترحوا حلا تاريخيا لتساؤل كلاسيكي يتمثل في كيفية التمييز بين الحروب العادلة وغير العادلة. وقد تم التفاوض حول هذا الحل خلال فترة الحرب الباردة وكان تكريسه بموجب اللائحة رقم 3314 الصادرة عن الجمعية العامة (الفرع الأول)، غير أن تعريف العمل العدواني كركن جوهري لقيام جريمة العدوان بالاعتماد على هذه السابقة القانونية في ظل المستجدات الدولية يظهر تفضيلا لنهج التحفظ على نهج التفتح (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

اللائحة رقم 3314 أساساً لتعريف العمل العدواني

أفضت المحادثات سواء على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان أو مؤتمر كمبالا الاستعراضي إلى اعتماد اللائحة 3314 مصدراً مادياً لتعريف سلوك الدولة لأغراض المسؤولية الجنائية الفردية الدولية المترتبة عن جريمة العدوان وهذا ليس فقط بتبني التصور المعتمد في التعريف الملحق باللائحة المذكورة (أولاً)، بل أيضاً بحصر الأعمال المشكلة للعدوان في تلك الواردة في هذا التعريف (ثالثاً). غير أن الانتقادات الكثيرة التي أثارت بصدد اللائحة رقم 3314 بالأخص تلك المتعلقة بقيمتها القانونية قد طرحت خلافاً حول إدراجها في تعريف العمل العدواني (ثانياً).

أولاً: النجم المعتمد في تعريف العمل العدواني: من الخلاف إلى التوافق

اختلفت آراء الوفود المتفاوضة بشأن التصور الذي سيعتمد في تعريف العمل العدواني فقد أيد البعض التعريف العام أو النظري الذي يقوم على وضع صياغة مرنة تبين الحدود الخارجية للسلوك العدواني دون التوقف عند جوانبه التفصيلية، بعبارة أخرى فإن التعريف العام يعمل على الإحاطة بالعمل العدواني من خلال مفاهيم عامة وواسعة تنقصها الدقة³⁷⁰. وقد رأت بعض الدول³⁷¹ أن تتبنى تعريفاً عاماً يستند على ميثاق نورمبرغ بالمعنى الذي سيتم فيه تجريم الحرب العدوانية فحسب، ويُفسر هذا الاتجاه اختياره لهذه السابقة القانونية بالأهمية الكبيرة التي تكتسبها، وذلك من منطلق أنها تشكل النص الوحيد الجدير بالقبول في القانون الدولي من خلال أنه أقام، لأول مرة، المسؤولية الجنائية الفردية عن السلوك العدواني واعترف بها فعلياً.

غير أن الاتجاه المذكور أُنقذ على أساس أن مفهوم "الحرب العدوانية" يتصل بحرب سابقة ولا يمكن تطبيقه على معظم أشكال العنف في الوقت المعاصر. ونتيجة لذلك ظهرت

³⁷⁰ - راجع: Véronique Michèle METANGO, Op. Cit., pp. 199, 200. كذلك بخصوص التعريف العام للعدوان: Jaroslav ZOUREK, « la définition de l'agression et le droit international... », Op. Cit., pp. 799- 801.

³⁷¹ - اقترح الإتحاد الروسي أمام اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية أن يتم تعريف جريمة العدوان على النحو التالي "جريمة العدوان تعني أياً من الأفعال التالية: "التخطيط لحرب عدوانية، أو التحضير لها، أو بدؤها أو شنها". راجع: اقتراح مقدم من الإتحاد الروسي في الوثيقة رقم: (PCNICC/1999/2 Arabic)، ص 21. راجع أيضاً في تبني هذا التوجه الوثيقة رقم: (PCNICC/1999/WCCA/RT.1. Arabic)، ص 3.

اقتراحات أخرى³⁷² تضمنت وضع تعريف عام مستوحى من المادة الأولى للاتحة رقم 3314 و المادة 2(4) من ميثاق الأمم المتحدة، وذلك من أجل أن يشمل أشكال أخرى للاستعمال غير المشروع للقوة³⁷³، وقد حاول مؤيدي التعريف العام أن يبرروا اختيارهم لهذا النهج عبر التأكيد على أنه يسهل إلى حد بعيد التوصل إلى التوافق المرجو، كما أنه يتميز بالمرونة المطلوبة لتفادي تقييد السلطة التقديرية للجهات المختصة بنظر جريمة العدوان³⁷⁴. وهذا ما يجعل التعريف العام أكثر النهج استجابة للنواحي العملية فهو يُمكن من استيعاب جميع الحالات التي تنطبق عليها جريمة العدوان³⁷⁵، وهكذا فقد أيدت أغلبية دول عدم الانحياز خلال مؤتمر روما التأسيسي التعريف الواسع من منطلق أنها تعتبر الأكثر عرضة لجريمة العدوان³⁷⁶.

وبالرغم من الإيجابيات المذكورة إلا أنه يُؤخذ على التعريفات العامة أنها ترد بصيغة عامة وغامضة دون أن تحدد بدقة العناصر المكونة للعمل العدواني، وهذا ما أثار حفيظة معارضي النهج العام، إذ عملوا خلال أعمال اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية و الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان على انتقاد التعريف العام لعدم مطابقته مع مبدأ الشرعية الجزائية³⁷⁷. ويكتسي هذا المبدأ أهمية جوهرية في القانون الدولي الجنائي إذ

³⁷² - ومن بين هذه الاقتراحات نجد المقترح الذي تقدمت به كل من اليونان والبرتغال أمام اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية ومفاده أن العدوان الذي ترتكبه الدولة يتمثل في: " استعمال القوة المسلحة، بما في ذلك الشروع في استعمالها، من جانب فرد بوسعه ممارسة التحكم أو توجيه العمل السياسي أو العسكري لدولة معينة، ضد سيادة دولة، أو سلامة أراضيها أو استقلالها السياسي انتهاكا لميثاق الأمم المتحدة". راجع الوثيقة رقم: (PCNICC/1999/WGCA/DP.1 Arabic). وفي نفس السياق راجع المقترح المقدم من البوسنة والهرسك ورومانيا ونيوزيلندا، الوثيقة رقم: (PCNICC/2001/WGCA/DP.2). راجع أيضا الاقتراحات المقدمة من طرف كل من كولومبيا في الوثيقة رقم: (PCNICC/2001/WGCA/DP.1 Arabic)، و غواتيمالا في الوثيقة رقم: (PCNICC/2001/WGCA/DP.3 Arabic).

³⁷³ - راجع: Silvia A. Fernandez de GURMENDI, « the working group on aggression at the preparatory commission for the international criminal court », Fordham International Law Journal, Vol. 25, N° 3, 2001, pp. 595, 596.

³⁷⁴ - راجع في هذا المعنى: Véronique Michèle METANGO, Op. Cit., p. 201.

³⁷⁵ - راجع في هذا وحجج أخرى لمؤيدي التعريف العام: تقرير الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين للفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان من 23 نوفمبر إلى 1 ديسمبر 2006، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/SWGCA/INF.1 Arabic, p. 5).

³⁷⁶ - راجع في هذا التأييد: Rahim KHERAD, Op.Cit., p. 345.

³⁷⁷ - Voir : Véronique Michèle METANGO, Op. Cit., p.207.

كُرس في العديد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان والنظام الأساسي للمحكمة في مادته 22 التي جعلت التعريف الدقيق للجريمة شرطا أساسيا لإقامة المسؤولية الجنائية الفردية³⁷⁸، وبالرغم من أنه يمكن من الناحية التقنية تفسير التعريفات العامة تفسيرا ضيقا إلى حد كاف لتصل إلى مستوى عالي من الدقة والوضوح، إلا أن الجانب السياسي الذي تتميز به جريمة العدوان يثير مخاوف كبير بخصوص انحرافات محتملة من قضاة المحكمة الجنائية الدولية³⁷⁹، فمن المؤكد أن التعريفات العامة تترك هامشا معتبرا من المناورة للجهاز المختص بنظر جريمة العدوان وهذا ما يفتح الباب أمام تعدد التفسيرات وتناقضها بالنسبة للفعل الواحد³⁸⁰، ونتيجة لذلك "فقد يفلت المعتدي من المسؤولية والعقاب مستفيدا من الغموض وبطء الإجراءات اللازمة لتفسير التعريف الغامض"³⁸¹.

دفعت عيوب النهج العام بعض الدول³⁸² إلى تبني تعريفا محددا أو مقيدا للعمل العدواني الذي يقوم على تحديد دقيق ومفصل للسلوك العدواني، إذ أن هذا النهج لا يكفي بتبيان الأفعال المكونة للعدوان فحسب بل يحدد بدقة مضمون هذه الأفعال. ولهذا فهو يتميز بالوضوح ويسهل تطبيقه من قبل المحكمة، وقد رأى هذا الاتجاه ضرورة الاعتماد على قائمة الأعمال العدوانية الواردة في اللائحة رقم 3314، كما أنه برر تبنيه للتعريف المقيد على أساس أن هذا الأخير يتفق بشكل مؤكد مع مقتضيات مبدأ الشرعية الجزائية بما يتميز به من الدقة والوضوح³⁸³، ونتيجة لذلك لن يكون لقضاة المحكمة الجنائية الدولية إلا هامشا ضئيلا لتفسير النص الخاص بالعمل العدواني، كما أن وضع قائمة تفصيلية للأعمال

Voir : Rahim KHERAD, Op.Cit., p. 350.

³⁷⁸ -

Joachim GEWEHR, defining the crime of aggression for the international criminal court: a proposal, a dissertation presented in fulfillment of part of the requirement for master on law, 2003, p.33.

³⁸⁰ - « la généralité de la formule permet certes une marge de manœuvre importante dans la qualification de l'acte d'agression, mais parallèlement, elle ouvre la porte a une multitude d'interprétations qui pourraient se révéler contradictoires », Julien DUTAIS, Op. Cit., p. 231.

³⁸¹ - علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 35.

³⁸² - على غرار الدول المساهمة في عمليات حفظ السلم بالأخص الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن. ويعود سبب تفضيل هذه الدول للتعريف المقيد إلى رغبتها في تجنب رعاياه الممثل أمام المحكمة الجنائية الدولية. راجع:

Rahim KHERAD, Op. Cit., p.345. أنظر أيضا: Véronique Michèle METANGO, Op. Cit., p. 240.

³⁸³ - راجع: تقرير الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين للفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 23 نوفمبر إلى 1 ديسمبر 2006، المرجع السابق، ص 5.

العدوانية "سيكفل الاتساق مع تعريف الجرائم الأخرى المنصوص عليها في المواد من 6 إلى 8 من نظام روما الأساسي. وأشير أيضاً إلى احتمال أن لا يستوعب التعريف العام بعض الأعمال المحدد في قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 3314 مثل (ضرب حصار على موانئ دولة ما أو سواحلها)³⁸⁴.

وبالرغم من أن التعريف المقيد يتضمن كل العناصر الدقيقة و الضرورية ليكون قاعدة حقيقية للقانون الدولي الجنائي، إلا أنه يؤخذ عليه أنه يتسم بالجمود مما سيمنع القانون الدولي الجنائي من مسايرة التطورات الحديثة في مجال وسائل الحرب والأعمال العدوانية. على ذلك، فهو يسمح بإفلات مرتكبي جرائم العدوان من العقاب في حالة ما إذا ارتكبت الدول التي يتبعونها الأعمال العدوانية التي سيكشف عنها المستقبل³⁸⁵.

على هذا الأساس، فإنه يتبين أن تعريف العمل العدواني بالاستناد سواء على النهج العام أو المحدد له مزاياه و عيوبه من زاوية التشغيل الفعال للمحكمة الجنائية الدولية³⁸⁶ وذلك بخصوص احترام الحقوق الفردية و أيضاً حماية نظام الأمن الجماعي³⁸⁷. هكذا اتضح أنه لا يمكن تفضيل نهج على آخر ولذلك فالتوصل إلى حل توفيقي يمكن أن يتم بسهولة بالجمع بين النهجين العام والمقيد بإضافة عبارة استهلاكية عامة وقائمة محددة للأعمال العدوانية³⁸⁸ وهذا بتبني النهج المعتمد في اللائحة رقم 3314، و بالنظر إلى اعتبار هذا الحل أفضل ما يمكن التوصل إليه فقد انتهى مؤتمر كمبالا الاستعراضي إلى اعتماده في التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، ويبدو أنه يمكن لهذا التعريف المختلط أن يتفق مع مبدأ الشرعية الجزائية على أساس أنه يمكن أن يُسمح ببعض المرونة في القانون الدولي الجنائي³⁸⁹.

³⁸⁴ - تقرير الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين للفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 23 نوفمبر إلى 1 ديسمبر 2006، المرجع السابق، ص 5.

³⁸⁵ - راجع في هذا المعنى: علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 33.

³⁸⁶ - راجع: اقتراحات قدمتها إيطاليا شفويا في 13 مارس 2000 بشأن هيكل المناقشة المتعلقة بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (PCNICC/2000/WGCA/DP.3 Arabic, p.3).

³⁸⁷ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Véronique Michèle METANGO, Op. Cit., p. 211.

³⁸⁸ - تقرير الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين للفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 23 نوفمبر إلى 1 ديسمبر 2006، المرجع السابق، ص 5.

³⁸⁹ - راجع مثلاً الاستثناء الذي أورده الفقرة 2 من المادة 10 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

ثانياً: إدراج اللائحة رقم 3314 في تعريف العمل العدواني بين الخلاف والتوافق

بالرغم من أن المفاوضات التي جرت في مؤتمر كمبالا الاستعراضي قد كرست اللائحة رقم 3314 كوثيقة مرجعية قانونية لتحديد السلوك العدواني الذي ترتكبه الدولة³⁹⁰، إلا أن هناك اتجاه انتقد هذا الحل المثير للجدل، وهذا بالنظر إلى أن اللائحة رقم 3314 اعتمدت بالأساس كمرجع توجيهي لمجلس الأمن، باعتباره جهاز تنفيذي دولي، في تحديده لأعمال عدوانية محتملة وعلى ذلك فطبيعة هذه اللائحة سياسية أكثر منها قانونية. وهذا ما لا يجعلها تصلح كأساس لتعريف مفهوم العدوان في سياق القانون الدولي الجنائي، بسبب أن هذا الأخير يتطلب نصوصاً صارمة تستجيب للحاجة إلى احترام مجموعة من مبادئ القانون الجنائي في مقدمتها مبدأ الشرعية الجزائية³⁹¹. وفي هذا السياق شككت بعض الوفود خلال أعمال الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان إزاء الإشارة إلى اللائحة رقم 3314 في تعريف العمل العدواني، على أساس أن هذه الوثيقة عبارة عن أداة سياسية جرى التفاوض عليها في سياق مختلف وليس لها صلة بقضايا المسؤولية الجنائية الفردية، كما أنها تقتصر إلى مقتضيات الدقة القانونية التي يتطلبها القانون الجنائي فهو يتميز بالغموض وعدم الدقة³⁹².

بدا واضحاً أن الانتقادات المذكورة لم تؤثر على التأييد الواسع لاستعمال اللائحة رقم 3314 في وضع تعريف للعمل العدواني خلال أعمال الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، وقد فسر (Claus KREB) هذا التوجه بوجود مفاوضين يؤمنون بضرورة الاعتماد على أرضية القانون الدولي العام لتعريف العمل العدواني، بمعنى أولئك الذين يفضلون الاستناد إلى وثيقة دولية متفق عليها على الإشكالات التي يثيرها استخدام هذه الوثيقة في سياق القانون الجنائي³⁹³.

³⁹⁰ - وذلك في الفقرة الثانية من المادة 8 مكرراً من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان. راجع في نص هذه المادة القرار RC/RES.6، المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي، المرجع السابق، ص 23.

³⁹¹ - Voir : Oscar SOLERA, « the definition of the crime of aggression : lessons not-learned », Case W. Res. J. Inter'l L., Vol. 42, 2010, pp. 805, 806.

³⁹² - راجع في هذا المعنى: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/35 Arabic, p. 12) راجع أيضاً بشأن شكوك بعض الدول إزاء استخدام اللائحة رقم 3314 في تعريف السلوك العدواني

خلال أعمال اللجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية: Oscar SOLERA, Op. Cit., p. 806.

³⁹³ - مع الإشارة إلى أن (Claus KREB) قد تأسف من إدراج الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان =

ومن هذا المنطلق فإنه يمكن القول أن الدافع الحقيقي من وراء إدراج اللائحة رقم 3314 في تعريف العمل العدواني يتمثل في أن الوفود المتفاوضة كانت تأمل خلال صياغة نظام روما الأساسي أن تقنن، قدر الإمكان، القانون الدولي العرفي القائم عند وضع تعريف للجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية. وبما أن جريمة العدوان لم تخضع لعملية تقنين على المستوى الدولي منذ محاكمات نورمبرغ وطوكيو، فإن أعضاء الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان فضلوا استعمال تعريف يحظى على الأقل ببعض التأييد على المستوى الدولي³⁹⁴.

لكن بدأ الخلاف يثور بين أعضاء الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان عندما وقع التفكير على الطريقة الملائمة التي سيتم بها إدراج اللائحة رقم 3314 في تعريف العمل العدواني، إذ رأت بعض الوفود أن تكون الإشارة إلى هذه اللائحة بعبارة عامة³⁹⁵، وقد برر هذا الاتجاه موقفه على أساس أن التعريف الملحق باللائحة المذكورة نص لا يقبل التجزئة وجميع أحكامه مترابطة على النحو المحدد في المادة 8 من التعريف الملحق بهذه اللائحة³⁹⁶ ولا ينبغي إذن انتقاء أجزاء معينة منه. كما أن هذا النهج وسيلة لتيسير تفسير التعريف في المستقبل³⁹⁷. أما وفود أخرى فقد أيدت الإشارة الصريحة إلى أجزاء معينة من

Claus KREB, « time for decision : some thoughts on the immediate future of the crime of aggression : a reply to Andreas Paulus », E.J.I.L, Vol. 20, N° 4, 2010, p. 1136.

³⁹⁴ Voir : Robert HEINSCH, « the crime of aggression after Kampala : success or burden for the future ? », Goettingen Journal of International Law, N° 2, 2012, p. 725.

ولقد رأى البعض أن الإشارة إلى اللائحة رقم 3314 في تعريف العمل العدواني يسمح بتلافي وجود تعريفيين متنافسين للعدوان في القانون الدولي العام وهذا ما يشكل مظهراً لما يسمى بتفكك القانون الدولي. راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Mary Ellen O'CONNELL, Mirakmal NIYAZMATOV, « what is aggression: comparing the jus ad bellum and the ICC statute », J.I.C.J, Vol. 10, 2012, p.200.

³⁹⁵ - مثل الإشارة الواردة في الفقرة 2 من الجزء الأول من الورقة المقترحة من المنسق في عام 2002 والتي عرفت العمل العدواني بأنه "العمل المشار إليه في قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 3314 المؤرخ في 14 ديسمبر 1974".

³⁹⁶ - تنص هذه المادة على أن: "الأحكام الواردة أعلاه مترابطة في تفسيرها وتطبيقها، ويجب أن يفهم كل منها في سياق الأحكام الأخرى."

³⁹⁷ - راجع: تقارير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الوثائق رقم: (ICC-ASP/5/35 Arabic, p. 12) ; (ICC-ASP/6/SWGCA/1, Arabic, p. 4)

راجع كذلك في مواقف مماثلة للمشاركين في الاجتماعات غير الرسمية للفريق الخاص المعني بجريمة العدوان: تقارير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الوثائق رقم:

(ICC-ASP/6/SWGCA/INF.1, Arabic, p. 9); (ICC-ASP/5/SWGCA/INF.1, Arabic, p. 8).

اللائحة رقم 3314 ووقع الاختيار بهذا الصدد على المادتين الأولى و الثالثة على أساس أن هذه الفقرات ذات علاقة بموضوع تعريف العمل العدواني³⁹⁸، في حين أن عدد من الوفود فضلت استنساخ أجزاء من نص هذه اللائحة في تعريف العمل العدواني نفسه دون الإشارة الصريحة إليها³⁹⁹، وقد استوحوا ذلك من الأسلوب المستخدم في نص المادة 6 من نظام روما الأساسي فيما يخص الاتفاقية المتعلقة بالإبادة الجماعية⁴⁰⁰، وجرى التأكيد على أن يتعلق الاستنساخ بنصي المادتين الأولى والثالثة من اللائحة المذكورة⁴⁰¹.

توصل الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في نهاية المطاف إلى حل توفيقي عكسته الفقرة الثانية من المادة 8 مكررا التي اعتمدها مؤتمر كمبالا الاستعراضي، ويتمثل هذا الحل في استنساخ المادة الأولى والأعمال المدرجة في المادة 03 من التعريف الملحق باللائحة رقم 3314 في تعريف العمل العدواني ذاته مع الإبقاء على الإشارة إلى هذه اللائحة في العبارة التمهيدية لقائمة الأعمال التي تنطبق عليها صفة العمل العدواني لتصاغ هذه العبارة على أساس "وتتطبق صفة العمل العدواني على أي عمل من الأعمال التالية، سواء بإعلان حرب أو بدونه، وذلك وفقا لقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 3314(د-29) المؤرخ 14 كانون الأول/ ديسمبر 1974..."⁴⁰².

ويبدو للوهلة الأولى أن استنساخ المادة 01 و قائمة الأعمال العدوانية المحدد في المادة 03 في تعريف العمل العدواني يفيد باستبعاد الأحكام الأخرى من اللائحة رقم 3314، غير أن ورود الإشارة المذكورة في الفقرة الثانية من المادة 8 مكررا يثير التساؤل حول العلاقة بين تعريف العمل العدواني وبقيّة أحكام التعريف الملحق باللائحة رقم 3314 وما إذا كان تعريف العمل العدواني يشمل أجزاء هامة من هذه اللائحة بما في ذلك المواد 2 و 4 و 6 و 7. يتبين من الأعمال التحضيرية لتعريف العمل العدواني أن هذا التساؤل لم يغيب عن

³⁹⁸ - راجع تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/35 Arabic, p. 12)،

راجع أيضا الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/SWGCA/1, Arabic, p. 4).

³⁹⁹ - مثل الإشارة الواردة في الفقرة الثانية من المادة 8 مكررة من ورقة المناقشة المقترحة من رئيس الفريق العامل الخاص

المعني بجريمة العدوان في 2007. راجع الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/SWGCA/2 Arabic)، ص 3.

⁴⁰⁰ - راجع الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/SWGCA/1, Arabic)، ص 4.

⁴⁰¹ - راجع الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/35 Arabic)، ص 12.

⁴⁰² - راجع الفقرة الثانية من المادة 8 مكررا في: القرار RC/RES.6، المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي، المرجع السابق، ص 23.

محادثات الوفود المتفاوضة، ففي سياق المفاوضات المستفيضة التي جرت حول كيفية إدراج والإشارة إلى اللائحة رقم 3314 عبرت بعض الدول بشكل خاص عن قلقها من صياغة نصي المادتين 2 و 4 من هذه اللائحة⁴⁰³، فهاتين المادتين أناطت مجلس الأمن بسلطات خاصة مقبولة تماماً في السياق الخاص باللائحة⁴⁰⁴، لكنها مرفوضة في مجال القانون الجنائي.

إذ أن انطباق المادة 2، التي أنشئت قرينة المبادأة باستعمال القوة المسلحة غير المشروعة⁴⁰⁵، على تعريف العمل العدواني سيتعارض بشكل واضح مع المادة 1/67(ط) من نظام روما الأساسي على أساس أنها تعكس من حيث الواقع عبء الإثبات⁴⁰⁶، أما إدراج المادة 4 في تعريف العمل العدواني فهو لا يتفق مع مبدأ الشرعية الجزائية على أساس أنها تمنح لمجلس الأمن سلطة توسيع قائمة الأعمال العدوانية الواردة في المادة 3 من اللائحة. وبالتالي فإن قيام مجلس الأمن مستقبلاً بإضافة أعمال عدوانية جديدة يصبح ملزماً للمحكمة الجنائية الدولية وهذا الأمر سيشكل تشريعاً دخيلاً على نظام روما الأساسي⁴⁰⁷.

من هذا المنطلق، جاء قرار الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان باستعمال بعض أجزاء اللائحة رقم 3314 على الشكل الذي عكسته الفقرة الثانية من المادة 8 مكرراً، وهكذا فإن تأكيد البعض⁴⁰⁸ على أن الإشارة إلى اللائحة يترك المجال مفتوحاً للتفسير بشأن ما إذا كانت أحكام اللائحة التي لا يشملها تعريف العمل العدواني تنطبق على هذا التعريف أمر غير صائب حسب (Jennifer TRAHAN)⁴⁰⁹. غير أنه كان من المستحسن عدم الإشارة إلى اللائحة رقم 3314 لما تثيره من غموض والاكتفاء باستتساخ المواد ذات الصلة من اللائحة في تعريف العمل العدواني بما يتوافق مع الأسلوب المستخدم في المادة 6 و 7

⁴⁰³ - راجع الوثائق رقم: (ICC-ASP/6/SWGCA/1, Arabic)، ص 4؛ (ICC-ASP/5/35 Arabic)، ص 12.

⁴⁰⁴ - فهي مقبولة مثلاً بصدد تطبيق المادة 39 من ميثاق الأمم المتحدة.

⁴⁰⁵ - راجع لتفاصيل أوفى حول مبدأ المبادأة: Patrick RAMBAUD, Op. Cit., pp. 870-872.

⁴⁰⁶ - تنص المادة 1/67(ط) من نظام روما الأساسي على: " (ط) ألا يفرض على المتهم عبء الإثبات أو واجب الدحض على أي نحو".

⁴⁰⁷ - راجع الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/SWGCA/1, Arabic)، ص 4.

⁴⁰⁸ - Voir: Michael GLENNON, « le crime d'agression: une définition sans rime ni raison: une approche Américaine », A.F.R.I., Vol. XI, 2010, pp. 296, 297.

⁴⁰⁹ - Voir: Jennifer TRAHAN, « a meaningful definition of the crime of aggression: a response to Michael Glennon », U.Pa.J.Int'l L., Vol. 33, N° 4, 2012, pp. 943, 944.

من نظام روما الأساسي⁴¹⁰. على أية حال، فإنه من المؤكد أن النواب العامين وقضاة المحكمة الجنائية الدولية سيؤولون الإشارة المتضمنة في الفقرة الثانية من المادة 8 مكرر على ضوء مبادئ القانون الجنائي المقبولة، وهذا الأمر سيفضي بهم إلى رفض تطبيق المادتين 2 و 4 من التعريف الملحق باللائحة رقم 3314⁴¹¹.

ثالثاً: تعريف العمل العدواني منصوص في الأعمال العدوانية المحددة في اللائحة رقم 3314

استطاعت المادة 8 مكرراً من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان أن توفق بين مطلب الدقة القانونية التي تستجيب لمبدأ الشرعية الجزائية كشرط لإثارة المسؤولية الجنائية الفردية وحركية تفسير القانون بخصوص الأعمال المشكلة للعدوان⁴¹²، وهذا على أساس تضمنها للنهجين العام والمحدد في تعريفها للعمل العدواني، ففي فقرتها الثانية نجد عبارة استهلاكية مماثلة تقريبا لنص المادة الأولى من التعريف الملحق باللائحة رقم 3314 والتي بموجبها يعرف العمل العدواني على أنه "استعمال القوة المسلحة من جانب دولة ما ضد سيادة دولة أخرى أو سلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي، أو بأي طريقة أخرى تتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة". وقد انتقد (Michael J. GLENNON) هذا التعريف على أساس أنه يتميز بعمومية كبيرة على نحو يجعله يشمل جميع استعمالات القوة المسلحة من طرف دولة ما ضد دولة أخرى. فعدم التأكيد على أن استعمال القوة المسلحة يجب أن يكون بطريقة غير مشروعة سيؤدي إلى اعتبار الأعمال العسكرية للدفاع الشرعي وتلك التي يرخص بها مجلس الأمن أعمالاً عدوانية بمفهوم الفقرة الثانية من المادة 8 مكرر⁴¹³.

وبالرغم من أن هذا الانتقاد يطرح مشكلة متعلقة بالصياغة، إلا أن التدقيق فيه يظهر عدم صحته⁴¹⁴، وهذا على أساس أن استعمال الدولة للقوة المسلحة بترخيص من مجلس

⁴¹⁰ - ومن الواضح أن سبب الإشارة إلى اللائحة رقم 3314 في تعريف العمل العدواني لا يعدوا أن يكون رغبة الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان بأن يصل إلى تسوية مرضية بالنسبة للوفود التي لم تكن ترغب في استخدام اللائحة بشكل جزئي. راجع: Jennifer TRAHAN, Op.Cit., p. 944, Note 161.

⁴¹¹ - Voir : Claus KREB, Op., Cit., p. 1137.

⁴¹² - وفي هذا الصدد تعكس المادة 8 مكرراً توازناً بين العدالة وحفظ السلم والأمن الجماعي. راجع: Caroline Laly-CHEVALIER, « Article 5 », in: statut de Rome de la cour pénale internationale : commentaire article par article, (S.D. Julien FERNANDEZ, Xavier PACREAU), T. 1, Pedone, paris, 2012, pp. 337, 338.

Michael GLENNON, Op.Cit., pp. 286-288.

⁴¹³ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى:

⁴¹⁴ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORFF, Op.Cit., p.181.

الأمن أو لممارسة حقها في الدفاع الشرعي يعد عملاً مشروعاً بموجب المادة 51 و الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة. وعلى ذلك، فمثل هذه الاستعمالات للقوة المسلحة لا تتنافى مع الميثاق ولا تشكل بالتالي أعمالاً عدوانية بمفهوم الفقرة الثانية من المادة 8 مكرر⁴¹⁵، كما أن صياغة المادة 8 مكرر/2، التي انتقدها (Michael J. GLENNON)، تجد مصدرها في الفقرة الرابعة من المادة 2 من ميثاق الأمم المتحدة والتي لم تقرأ صياغتها على أنها تمنع استعمال القوة المسلحة من طرف دولة معينة بترخيص من مجلس الأمن أو لممارسة حقها في الدفاع الشرعي. على ذلك، فقد امتنعت الدول الأطراف في نظام روما الأساسي خلال مؤتمر كمبالا الاستعراضي عن تغيير هذا المعنى وهذا بسبب أن المادة 103 من الميثاق تقضي ببطالان أي حكم اتفاقي يتعارض مع الميثاق⁴¹⁶.

تطرح العبارة الاستهلاكية للفقرة الثانية من المادة 8 مكرر مسألة جوهرية تتعلق بالأهداف المتوخاة من حظر وتجريم العدوان والتي تتمثل في حماية الحقوق الأساسية للدولة. إذ أن جريمة العدوان تشكل تعدياً مباشراً، على خلاف الجرائم الدولية الأخرى، على حق الدولة في احترام سيادتها وحماية سلامة أراضيها واستقلالها السياسي⁴¹⁷. وتعتبر هذه الحقوق الأهداف المحتملة التي يستهدفها استخدام القوة المسلحة و تعد السلامة الإقليمية أكثر هذه الأهداف سهولة للتحقق منها لأنها تقوم على عناصر مادية، أما الهدفين الآخرين فهما يقومان على عناصر مجردة يصعب التحقق منهما مادياً.

لكن استخدام القوة المسلحة ضد أحد هذه الأهداف يمكن أن يشمل، في الوقت ذاته،

⁴¹⁵ - راجع هذا وتفاصيل أوفى: Jennifer TRAHAN, Op.Cit., p. 927- 929. وفي مثل هذه الحالة لا داعي لأن ينظر فيما إذا كان استخدام القوة المسلحة انتهاك واضح لميثاق الأمم المتحدة بمفهوم الفقرة الأولى من المادة 8 مكرراً. راجع:

Roger S. CLARK, « Amendments to the Rome statute of the international criminal court considered at the first review conference on the court, Kampala, 31 May-11 June 2010 », GoJIL, N° 2, 2010, p. 698, note 29.

⁴¹⁶ - راجع: Jennifer TRAHAN, Op.Cit., p. 929. تشير إلى أنه وفقاً للمادة 10 من نظام روما الأساسي فإنه لا يمكن أن تفسر التعديلات الخاصة بجريمة العدوان على أنها تحد أو تخل، بأي حال من الأحوال، بقواعد القانون الدولي القائمة أو التي تتطور فيما بعد لأغراض غير أغراض نظام روما الأساسي. راجع: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي، القرار RC/RES.6، المرفق الثالث، المرجع السابق، ص 28. كما أن الركن الرابع من أركان جريمة العدوان جاء فيها "كون مرتكب الجريمة مدركاً للظروف الواقعية التي تثبت أن استعمال القوة المسلحة... يتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة". كما وردت العبارة الأخيرة في الفقرة الثانية من مقدمة أركان جريمة العدوان. نفس المرجع، ص 27.

⁴¹⁷ - راجع لتفاصيل أوفى حول هذه الحقوق: Véronique Michèle METANGO, Op. Cit., pp. 178- 189.

الأهداف الأخرى، ففي حالة الهجوم المسلح و/أو احتلال كل أو جزء من إقليم الدولة فإن التعدي يكون، في نفس الوقت، ضد سيادة الدولة و سلامتها الإقليمية⁴¹⁸، كما يمكن أن يكون العمل العدواني باعتباره اعتداء على سيادة الدولة عملاً مستقلاً كما في حالة الحصار المفروض على دولة من طرف دولة أخرى بوسيلة القوة المسلحة، أما بخصوص التعدي على الاستقلال السياسي فإنه يمكن أن يأخذ صورة العمل العسكري الذي يستهدف إسقاط الحكومة الشرعية لدولة معينة غير أن إدراج عبارة "أو الاستقلال السياسي" في تعريف العمل العدواني يثير بعض الغموض، إذ يصعب تصور أن يكون استخدام القوة المسلحة ضد الاستقلال السياسي وحده دون أن يشكل في الوقت نفسه تعدي على سيادة الدولة و/أو سلامتها الإقليمية⁴¹⁹.

في جميع الأحوال، فإن الأهداف المذكورة تتميز بعمومية تستدعي تبيان حالات الاستخدام غير المشروع للقوة المسلحة التي تشكل تعدي على سيادة الدولة وسلامة أراضيها واستقلالها السياسي. في هذا السياق، وضعت الفقرة الثانية من المادة 8 مكرر قائمة حددت فيها هذه الحالات وذلك بنقل حرفي للقائمة الأعمال العدوانية الواردة في المادة 3 من التعريف الملحق باللائحة رقم 3314، والمتمعن في الأعمال التي ينطبق عليها وصف العمل العدواني سيخلص إلى أنها تشمل الحالات الكلاسيكية للعدوان المباشر في صورة غزو القوات المسلحة لدولة معينة على إقليم دولة أخرى أو الهجوم عليه أو نتائج محتملة تنجم عن هذين الفعلين تأخذ شكل احتلال عسكري ولو مؤقتاً " أو ضم لإقليم الدولة المعتدى عليها أو لجزء منه، أو في قيام هذه القوات بالقصف بالقنابل أو باستعمال أية أسلحة ضد إقليم الدولة المعتدى عليها، أو ضرب حصار على موانئ الدولة المعتدى عليها من القوات المسلحة للدولة المعتدية، أو في قيام هذه الأخيرة " بمهاجمة القوات المسلحة البرية أو البحرية أو الجوية أو الأسطولين البحري والجوي " للدولة المعتدى عليها، أو في استعمال القوات المسلحة الموجودة داخل إقليم أجنبي على وجه يتنافى مع الشروط الواردة في الاتفاق

⁴¹⁸ - راجع في دراسة مفيدة ودقيقة حول مدى واجهة "لا إقليمية" (déterritorialisation) مبدأ حظر استعمال القوة في العلاقات الدولية: Olivier CORTEN, « vers une -déterritorialisation- de l'interdiction du recours à la force dans les relations internationales ? », A.B.D.I., Vol. 1, pp. 207- 228.

⁴¹⁹ - راجع في هذا المعنى وتفاصيل أوفى: Maurice KAMTO, l'agression en droit international, Pedone, Paris , 2010, pp. 19, 20.

المبرم مع الدولة المضيفة أو أي تمديد لوجودها في الإقليم المذكور إلى مابعد نهاية الاتفاق⁴²⁰.

بالمقابل، شملت قائمة الأعمال العدوانية صورة العدوان غير المباشر التي يتجلى نطاقها في "إرسال عصابات أو جماعات مسلحة أو قوات غير نظامية أو مرتزقة من جانب دولة ما أو باسمها تقوم ضد دولة أخرى بأعمال من أعمال القوة المسلحة تكون من الخطورة بحيث تعادل الأعمال" المعددة في الفقرة الثانية من المادة 8 مكرر، "أو اشتراك الدولة بدور ملموس في ذلك"⁴²¹. ويلاحظ أن هذه الحالة تتقارب مع حالة أخرى تتمثل في "سماع دولة ما وضعت إقليمها تحت تصرف دولة أخرى بأن تستخدمه هذه الدولة الأخرى لارتكاب عمل عدواني ضد دولة ثالثة"⁴²²، إذ كلتا الحالتين تتطوian على تدخل كيان ثالث سواء تعلق الأمر بكيان ليس شخص من أشخاص القانون الدولي بالنسبة للحالة الأولى أو بالدولة بالنسبة للحالة الثانية وهذا التدخل هو الذي يسمح بتحقيق العدوان ويمكن أن يعتبر معياراً للإحاطة بمفهوم العدوان غير المباشر⁴²³.

غير أن الحالتين المذكورتين لا تعكسان نفس الواقع بما أن الحالة الثانية تقع بين العدوان المباشر وغير المباشر فهي عبارة عن اشتراك في ارتكاب العمل العدواني من جانب الدولة التي تضع إقليمها تحت تصرف دولة أخرى لأغراض عدوانية، وذلك على أساس أن العمل العدواني لم يكن ليتحقق إلا عبر هذه المساعدة المقصودة. بعبارة أخرى فإن الدولة المساعدة لا تتدخل بالضرورة عن طريق الغير، الذي يتمثل هنا في مستعمل الإقليم، لأنها يمكن أن لا تكون معنية بذاتها في النزاع القائم بين مستعمل الإقليم ودولة ثالثة⁴²⁴.

بالرغم من أن قائمة الأعمال العدوانية لقيت تأييداً عاماً على مستوى الفريق العامل

⁴²⁰ - راجع: البنود (أ)، (ب)، (ج)، (د)، (هـ) من الفقرة الثانية من المادة 8 مكرراً من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان. وراجع بخصوص تحليل هذه البنود في سياق التعريف الملحق باللائحة رقم 3314: Maurice KAMTO, Op.Cit., pp. 23 et S. صلاح الدين أحمد حمدي، المرجع السابق، ص 103 ومايليها؛ علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 45 ومايليها.

⁴²¹ - راجع: البند (ز) من الفقرة الثانية من المادة 8 مكرراً.

⁴²² - راجع: البند (و) من نفس الفقرة.

⁴²³ - Voir : Julien DUTAIS, Op.Cit., p. 244.

⁴²⁴ - راجع تحليل (Patrick RAMBAUD) للتعريف الملحق باللائحة رقم 3314:

Patrick RAMBAUD, Op.Cit., p. 868.

الخاص المعني بجريمة العدوان⁴²⁵ إلا أنها تثير الشكوك حول ما إذا كانت الأعمال الموصوفة في البند (ج) و (هـ) تصل إلى درجة الخطورة التي تتطلبها جريمة العدوان. مع الإشارة إلى أنه يمكن تجاوز هذا الإشكال من خلال تطبيق شرط العتبة المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 8 مكررا، كما أن العمل العدواني المدرج في البند (و) يمكن أن ينتقد على أساس أنه يخلط بين استعمال القوة المسلحة من دولة معينة و المساعدة التي تقدمها دولة في استعمال القوة المسلحة من دولة أخرى، فمن الصب التنبؤ بالكيفية التي سيتعامل بها قضاة المحكمة الجنائية الدولية مع نقل هذا الجانب المتضارب من اللائحة رقم 3314 إلى سياق القانون الدولي الجنائي⁴²⁶.

بالإضافة إلى ذلك، تطرح قائمة الأعمال العدوانية تساؤلا حول ما إذا كانت ينبغي أن تكون قائمة مغلقة أو مفتوحة، وقد عرفت هذه المسألة مناقشات مستفيضة خلال الأعمال التحضيرية لوضع تعريف للعمل العدواني وكانت الآراء فيها متباينة بين من يفضلون القائمة المغلقة والذين يؤيدون القائمة المفتوحة، فأما عن مؤيدي القائمة المغلقة فقد شددوا على أهمية مبدأ الشرعية الجزائية المعبر عنه بشكل خاص في المادة 22 من نظام روما الأساسي، واقترحوا إغلاق القائمة بحذف الإشارة إلى اللائحة رقم 3314 إذ أن هذه الأخيرة فتحت الباب لأعمال عدوانية جديدة يحددها مجلس الأمن بناء على المادة 4 من التعريف الملحق بهذه اللائحة. وهذا ما سيشكل انتهاكا صريحا لمبدأ الشرعية الجزائية، وعوضا عن ذلك أقترح إدراج التطورات المقبلة للقانون الدولي الخاصة بالعدوان في نظام روما الأساسي في شكل تعديلات مستقبلية⁴²⁷. بالمقابل، ألح مؤيدي القائمة المفتوحة على ضرورة إفساح المجال للتطورات المستقبلية للقانون الدولي وضمان عدم إفلات مرتكبي جرائم العدوان من العقاب⁴²⁸، كما أكدوا على إمكانية صياغة العبارة الاستهلالية بقدر كاف من الوضوح يجعلها تتفق مع مبدأ الشرعية⁴²⁹.

⁴²⁵ - راجع: تقرير الفريق العامل الخاص بجريمة العدوان في الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/SWGA/1, Arabic, p.4)

⁴²⁶ - Voir : Claus KREB, Op., Cit., p. 1137.

⁴²⁷ - راجع على سبيل المثال: الوثائق رقم: (ICC-ASP/6/SWGC/1 Arabic, P.4, 5) ; (ICC-ASP/6/SWGA/INF.1, Arabic, p.11).

⁴²⁸ - راجع في هذا وفي الاقتراحات المقدمة من مؤيدي القائمة المفتوحة الوثائق رقم: (ICC-ASP/6/SWGC/1 Arabic, P.4, 5) ; (ICC-ASP/6/SWGA/INF.1, Arabic, p.11, 12).

⁴²⁹ - Voir : Noah WEISBORD, Op.Cit., p. 182.

بالرغم من أن عبارة "أي عمل من الأعمال التالية، سواء بإعلان حرب أو بدونه، وذلك وفقا لقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 3314 (د-29) المؤرخ 14 كانون الأول/ديسمبر 1974" الواردة في الفقرة الثانية من المادة 8 مكرر تتميز بالغموض بخصوص ما إذا كانت قائمة الأعمال العدوانية التي تليها قائمة حصرية أو غير حصرية، فإنه تقرر في نهاية المطاف أن تعتبر هذه القائمة "نصف مغلقة"، فهي من جهة ليست مغلقة لكن من جهة أخرى يجب أن يتوفر في أي عمل عدواني جديد المعيار الذي تضمنته العبارة الاستهلاكية للفقرة الثانية من المادة 8 مكرر. كما يمكن أن تعتبر "نصف مفتوحة" من منطلق أنها ليست مفتوحة بالكامل فأي عمل عدواني جديد يجب أن يدخل في سياق العبارة الاستهلاكية لتعريف العمل العدواني⁴³⁰. وفي جميع الأحوال ستخضع كل هذه المسائل لتقدير قضاة المحكمة الجنائية الدولية بالاستناد إلى عبارات النص والأعمال التحضيرية عند الاقتضاء⁴³¹.

الفرع الثاني

تعريف العمل العدواني متميز بطابع تحفظي

بالرغم من أن جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي استطاعت خلال مؤتمر كمبالا الاستعراضي أن تتبنى أول تعريف لجريمة العدوان يتميز بنوع من الدقة والتأييد الواسع، إلا أن المثير للانتباه في التعريف الجديد هو اعتماده على نظرة رجعية منتقدة والتي تعلقت بمرتكبي العمل العدواني (أولا)، و بطبيعة القوة التي ينطبق عليها وصف العمل العدواني (ثانيا).

أولا: نطاق مرتكبي العمل العدواني تخصيص لمفهوم العدوان في ظل المتغيرات الدولية يشهد المجتمع الدولي في الوقت المعاصر عدة تغييرات وتطورات طالت هيكلية النزاع المسلح الدولي (1) والتي يتوجب أن تنعكس على الوضع الراهن للقانون الدولي، وقد كان مؤتمر كمبالا الاستعراضي فرصة حقيقية لتكريس هذه المتغيرات في مجال القانون الدولي

⁴³⁰ - تجدر الإشارة إلى أن الفقرة 1/ (ك) من المادة 7 من نظام روما الأساسي اعتمدت نفس النهج باستعمالها لعبارة **الأفعال الانسانية ذات الطابع المماثل** وقد تم التأكيد على هذه الأفعال كجرائم ضد الإنسانية لوقت طويل على المستوى الدولي وذلك من دون أن يحدد فيما تتمثل هذه الأفعال . راجع هذا وموقف المحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا من العبارة المذكورة: Jennifer TRAHAN, Op.Cit., p. 946, Note 173.

⁴³¹ - راجع: Ibid., pp. 945, 946. ووفقا للمادة 32 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 فإن القضاة يمكن أن يلجئوا إلى الأعمال التحضيرية إذا وجدوا أن عبارات نصوص الاتفاقية غامضة وغير دقيقة أو إذا انتهوا إلى نتيجة غير مقبولة ومنافية للعقل.

الجنائي مع أنه تقرر في نهاية المطاف عدم الابتعاد عن السوابق القانونية ذات الصلة بمرتكبي الأعمال العدوانية(2).

1 - **ظهور تغيرات في هيكل النزاع المسلح الدولي: الحروب أصبحت تتجه نحو لامركزية أكثر**
يعرف الواقع الدولي تغيرات في مجال هيكل الحروب فقد أصبحت هذه الأخيرة تتجه بشكل متزايد إلى اتخاذ أشكال لامركزية، فالبرغم من أن بعض الملاحظين⁴³² مازالوا يعتبرون أن الدولة هي الفاعلة الأساسية والمهيمن في النزاع المسلح الدولي ولو بأشكال مختلفة، إلا أن المتغيرات الدولية تؤكد على فقدان الدولة لاحتكارها للنزاع المسلح الدولي⁴³³، وفي هذا السياق وصف الخبير الأمريكي في مكافحة الإرهاب (John ROBB) الضعف الكبير الذي أصبحت عليه الحروب التقليدية بالتأكيد على أن "الحروب بين الدول قد أصبحت في الوقت الحالي مهجورة"، كما أنه توقع أن "بروز الإرهاب العالمي بالسرعة التي عرفتتها السنوات الخمسة الأخيرة، يجعل أن الخطر الحقيقي الذي يحدق بالدول لا يأتي من دول أخرى بقدر ما هو أت من جماعات ذات إمكانيات هائلة، وبفعل التطور التكنولوجي المتزايد فهذا الخطر قد وصل إلى نروته المتمثلة في قدرة رجل واحد على أن يعلن الحرب على العالم وينتصر عليه"⁴³⁴.

ويبدو أن هذا النوع من الحروب يمكن تصنيفها على أنها حروب من الجيل الرابع⁴³⁵ والتي تقوم على حقيقة "أن العالم ذاته قد تغير على نحو أصبح فيه الإرهاب وحروب العصابات حالياً في مرتبة الصادرة"⁴³⁶، فبعدما كان ينظر إلى الدولة على أنها الوحيدة التي يمكن أن ترتكب العدوان إخلالاً بقواعد القانون الدولي التي تحظر هذا السلوك أصبح

⁴³² - Voir : Philip BOBBIT, *terror and consent : the wars for the twenty-first century*, Alfred A. Knopf, U.S., 2008 pp. 126, 146. Cité in: Michael ANDERSON, "Reconceptualizing aggression", *Duke Law Journal*, Vol. 60, 2010, Note 35, p. 419.

⁴³³ - راجع في هذا المعنى: Noah WEISBORD, « Conceptualizing aggression », *Duke Journal of Comparative & international Law*, Vol. 20, N° 1, p. 14.

⁴³⁴ - Voir : John ROBB, *brave new war : the next stage of terrorism and the end of globalization* 7(2007). Cité in: *Ibid.*, Note 54, p. 14.

⁴³⁵ - راجع في هذا والأجيال الأخرى للحروب: *Ibid.*, Note 51, p. 14.

⁴³⁶ - « A premise of 4GW is that the world itself has changed, to that terrorism and guerilla warfare-and other elusive techniques that still being invented- are now ready to move to center stage". Defense and the national interest, is 4GW simply military force in new way? (Nov. 25, 2007), in: [http:// www.dnipogo.org/strategy-and-force-employment/fourth-generation-warfare-articles](http://www.dnipogo.org/strategy-and-force-employment/fourth-generation-warfare-articles).

الحديث اليوم منصبا على قدرة أطراف أخرى على ارتكاب أعمال عدوانية، إذ يشهد الواقع الدولي ظهور أطراف فاعلة من غير الدول⁴³⁷ (*entités non étatiques*) تتمتع بوسائل تسمح لها بارتكاب أعمال تشكل ماديا عدوانا.

وبالرغم من أن دور الأطراف المذكورة في ارتكاب الأعمال العدوانية قد فرض نفسه في الوقت الحالي على أي ملاحظ يهتم بجريمة العدوان إلا أن ذلك ليست ظاهرة جديدة، إذ أن مجلس الأمن استعمل لأول مرة وصف العدوان بصدد الهجوم المسلح لمجموعة من المرتزقة⁴³⁸ في عام 1977 والذي كان يستهدف الإطاحة بحكومة البنين. فبموجب اللائحة رقم 405 أدان مجلس الأمن بشدة العمل العدواني المسلح الذي ارتكب ضد الجمهورية الشعبية للبنين⁴³⁹ وذلك من دون أن ينسب هذا العمل إلى أية دولة معينة⁴⁴⁰، وهذه الإدانة يمكن أن تعطي انطبعا على أن مجلس الأمن أقر في القضية المذكورة بأن العدوان لا يرتكب دائما من الدول. كما أن المجلس أدان بقوة في قضية أخرى العدوان الذي ارتكبه مجموعة من المرتزقة ضد جمهورية السيشيل⁴⁴¹. وعلى إثر هذه القضايا شجب بعض السياسيين الأفارقة تجاهل الرأي العام الدولي للأعمال العدوانية التي يمكن أن يرتكبها المرتزقة وذلك بالرغم من أن من شأنها إضعاف العلاقات الدولية، وقد عرفت هذه المسألة نقاشات مستفيضة على مستوى اللجان الخاصة بتعريف العدوان ولجنة القانون الدولي بمناسبة دراسة هذه الأخيرة لمشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها⁴⁴².

⁴³⁷ - يبدو أن تعريف الأطراف الفاعلة من غير الدول يضيق ويتسع بحسب الأغراض التي يرمي إليها مستعملها، فهذه الأطراف في مفهومها الواسع يمكن أن تنشط في عدة مجالات، لكن ما يهمنا هنا هي الجهات الفاعلة في مجال استعمال القوة، وقد عرف مجلس الأمن في اللائحة رقم 1540 (2002) الخاصة بمحاربة انتشار أسلحة الدمار الشامل الجهات غير التابعة للدولة بأنها "الأفراد أو الكيانات الذين لا يعملون تحس السلطة القانونية للدولة ويقومون بأنشطة تندرج في نطاق هذا القرار". راجع لتفاصيل أوفى: Maurice KAMTO, Op. Cit., p. 140, note 436.

⁴³⁸ - راجع في فكرة المرتزقة ووضعهم القانوني: Josiane TERCINET, « les mercenaires et le droit international », A.F.D.I., Vol. 23, 1977, pp. 269-293.

⁴³⁹ - Voir : Résolution 405 du CS du 14 avril 1977, para. 2.

⁴⁴⁰ - لكن عمل مجلس الأمن على التذكير باللائحة رقم 239 (1967) التي، من بين أمور أخرى، أدان فيها كل دولة مازلت تسمح وتتساهل مع تجنيد المرتزقة وتوفير التسهيلات لهم. راجع: Ibid., para. 3.

⁴⁴¹ - راجع: Résolution 507 du 28 mai 1982, para. 2. وتجدر الإشارة إلى أن مجلس الأمن نوه هذه المرة إلى جنوب إفريقيا باعتبارها الدولة التي أعد فيها العدوان وانطلق منها لكن من دون أن يذهب إلى أن ينسب هذا العدوان إلى هذه الدولة.

⁴⁴² - راجع في هذا وأمثلة عن بعض المواقف التي أبدت على مستوى اللجان الخاصة بتعريف العدوان ولجنة القانون =

من المؤكد أن الأطراف الفاعلة من غير الدول التي يمكن أن ترتكب أفعالا توصف ماديا بأنها عدوانية لا تقتصر على المرتزقة فحسب وإنما يمكن أن تشمل جهات أخرى. فحسب الأستاذ (Antonio CASSESE) فإن العدوان لا يرتكب من الدولة فقط وإنما يمكن أن يكون بفعل شخص آخر من أشخاص القانون الدولي بما في ذلك المجموعات المتمردة أو حركات التحرير الوطنية⁴⁴³ أو حتى الجماعات الإرهابية المتمركزة في إقليم دولة ذات سيادة⁴⁴⁴. فقد أكدت الهجمات الإرهابية على الولايات المتحدة الأمريكية في 11 سبتمبر 2001 على قدرة التنظيمات الإرهابية أن تنفذ هجمات مدمرة بحجم تلك التي يمكن أن تشنها الكثير من الدول، وهذا من منطلق أن هذه التنظيمات تنشط وفقا لمخططات محكمة وباستخدام وسائل متطورة كالإنترنت وأسلحة ذات تقنيات عالية وأسلحة بيولوجية⁴⁴⁵.

وقد شكلت الهجمات الإرهابية المذكورة مناسبة لتأكيد جانب من الفقه⁴⁴⁶ على انطباق مؤسسة الدفاع الشرعي على الأطراف الفاعلة من غير الدول كالتنظيمات الإرهابية وهذا نتيجة لكون هذه الهجمات تعادل من حيث خطورتها العدوان المسلح⁴⁴⁷. ويبدو أن هذا التوجه وجد نوع من التكريس في اللائحتين 1368 و 1373 (2001) التي أصدرهما مجلس الأمن مباشرة بعد الهجمات الإرهابية لتنظيم القاعدة على الولايات المتحدة في 2001. إذ سلم مجلس الأمن في هاتان اللائحتان بالحق الأصيل الفردي أو الجماعي للدفاع عن النفس

= الدولي: Véronique Michèle METANGMO, Op.Cit., pp. 261, 262, Note 1119, 1120.

⁴⁴³ - راجع لتفاصيل أوفى حول حركات التحرير الوطنية وإمكانية ارتكابها للعدوان: Véronique Michèle METANGMO, Op.Cit., pp. 263-268.

⁴⁴⁴ - Voir : Antonio CASSESE, « Article 51 », in : Jean-Pierre COT, Alain PELLET(S. Dir.), la charte des Nations Unies, Op. Cit., pp. 1332, 1333.

⁴⁴⁵ - إن خطر امتلاك جهات غير تابعة للدول، بما فيها التنظيمات الإرهابية، للأسلحة النووية والكيميائية والبيولوجية ووسائل إيصالها أو استحداثها أو الاتجار بها أو استعمالها دفعت مجلس الأمن أن يقرر في اللائحة رقم 1540 (2004) وفقا للفصل السابع من الميثاق فرض التزامات على جميع الدول لمنع هذا الخطر. راجع: S/RES/1540(2004) du 28 avril 2004.

⁴⁴⁶ - راجع على سبيل المثال: Carsten STAHN, « international Law at a crossroads ? : the impact of september 11 », Zeitschrift für ausländisches öffentliches recht und volkerrecht, Vol. 62, 2002, pp. 213 et s.

⁴⁴⁷ - ووفقا لهذا الأساس بررت الولايات المتحدة العملية المسماة بـ "العدالة بلا حدود" (la justice sans limite)، أو كما سميت لاحقا بـ "الحرية الدائمة" (liberté immuable)، على أساس حقها في الدفاع الشرعي بمفهوم المادة 51 من

الميثاق وسندتها في ذلك العديد من حلفائها. راجع في هذا التبرير الوثائق: S/2001/946 du 7 octobre 2001, Olivier CORTEN et François DUBUISSON, Op. Cit., pp. 52- 76. وراجع في الانتقاد الموجه إليه: S/2001/ 947 du 7 octobre 2001.

وفقاً لميثاق الأمم المتحدة⁴⁴⁸، وهذا يُظهر على الأقل أن جسامة هذه الهجمات يمكن أن تطرح مسألة انطباق المادة 51 من الميثاق عليها⁴⁴⁹، غير أنه لا يبدو أن السياق الذي تدخل فيه مجلس الأمن يحمل على الاعتقاد أن هذا الأخير أقر بحق الدفاع الشرعي ضد تنظيم القاعدة بمعزل عن الدولة الأفغانية⁴⁵⁰.

يرى البعض⁴⁵¹ أن إسناد أو نسبة الأفعال التي ترتكبتها التنظيمات الإرهابية المكونة للعدوان المسلح لا يجب أن يكون عنصراً لازماً لقبول حقيقة وجود العدوان، وذلك على أساس أن الأفعال التي ترتكبتها الجماعات الخاصة (*groupes privés*) ليست منسوبة بحكم الواقع إلى الدولة بالرغم من أن هذه الأفعال تحدث على إقليم هذه الأخيرة أو انطلاقاً منه، غير أن معظم المعلقين على اعتداءات 11 سبتمبر يتفقون بشكل أو بآخر حول أن الدفاع الشرعي لا يمكن أن يستعمل ضد هجوم مسلح يتعذر إسناده بطريقة أو بأخرى إلى سلطة تابعة للدولة. وعلى ذلك فإن بروز الإرهاب العالمي يؤدي بشكل طبيعي إلى التساؤل حول مدى ملائمة القانون الدولي المعاصر الذي يحصر مبدأ حظر استعمال القوة المسلحة في العلاقات بين الدول ويرفض أن يأخذ في الحسبان العدوان الخاص؟ (*Agression privée*). في هذا السياق، أقر الأمين العام الأممي الأسبق كوفي عنان بأزمة الثقة المتزايدة في النظام الدولي وذلك بالتأكيد على أن "لقد وصلنا إلى مفترق طرق. وقد تكون هذه فترة لا تقل حسماً عن فترة إنشاء الأمم المتحدة نفسها في عام 1945... والآن يجب علينا أن نقرر ما إذا كان من الممكن الاستمرار على الأساس المتفق حينذاك، أم هناك حاجة إلى إجراء تغييرات جذرية"⁴⁵². وبما أن نظام روما الأساسي أدرج جريمة العدوان كأحد الجرائم التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية فإن التساؤل طرح عما إذا كان القانون الدولي الجنائي يعتبر الأرضية المناسبة للإدراج الأطراف الفاعلة من غير الدول في مفهوم العمل العدواني والذي سيسمح بمتابعة قادة هذه الفئة بفعل ارتكابهم لجريمة العدوان.

448 - راجع الفقرة الثالثة والرابعة على التوالي من ديباجة اللائحة رقم 1368 (2001) و اللائحة 1373 (2001).

449 - راجع في هذا المعنى: Carsten STAHN, Op. Cit., p. 214.

450 - راجع هذا وتفاصيل أوفى حول سياق تدخل مجلس الأمن: Enzo CANNIZARO, Op. Cit., p. 342. وراجع بشأن إمكانية إسناد هجمات تنظيم القاعدة إلى الدولة الأفغانية على ضوء قرارات مجلس الأمن ذات الصلة:

Peter KOVACS, Op. Cit., pp. 47 et s.

Véronique Michèle METANGMO, Op.Cit., p. 272.

451 -

U.N.DOC. A/58/PV.7(23 septembre 2003), p. 4, Arabic.

452 - راجع الوثيقة رقم:

2 - مؤتمر كمبالا الاستعراضي تكريس للعدوان "العام" واستبعاد للعدوان "الخاص"

بالرغم من أن الأطراف الفاعلة من غير الدول تشكل خطراً حقيقياً، بنفس درجة الخطورة التي تمثلها الهجمات المسلحة للدول، على المصالح التي يرمي المجتمع الدولي إلى حمايتها من خلال تجريمه للعدوان والتمثلة في الاستقرار والأمن وحقوق الإنسان والسيادة⁴⁵³، فإن الدول فضلت خلال المفاوضات الخاصة بجريمة العدوان أن تبقى في حدود القانون الدولي العرفي القائم⁴⁵⁴ والذي يعكس حقيقة أن الأطراف الفاعلة من غير الدول مستبعدة من مجال تطبيق قاعدة حظر استعمال القوة، وذلك بالنظر سواء إلى أن ميثاق الأمم المتحدة وضع لتنظيم العلاقات فيما بين الدول أو محتوى الفقرة الرابعة من المادة 2 من هذا الأخير⁴⁵⁵.

في هذا الإطار، أكدت محكمة العدل الدولية في قضية الأنشطة العسكرية في نيكاراغوا وضدها على أن العدوان المسلح لا يمكن أن يرتكب بمعزل عن دولة ما⁴⁵⁶، كما دعمت هذا الموقف في قضية منصات النفط عام 2003 إذ رأت أن الولايات المتحدة يجب أن تثبت من بين أمور أخرى، أنها تعرضت لهجمات مسلحة يمكن نسبة مسؤوليتها إلى إيران وذلك لإقامة حقها في الهجوم على منصات النفط الإيرانية في إطار ممارسة حق الدفاع الشرعي الفردي⁴⁵⁷. وفي نفس السياق أكدت المحكمة بشكل صريح في رأيها الاستشاري المتعلق بالآثار القانونية لبناء جدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة عام 2004 على أن "المادة 51 من الميثاق تعترف (...). بوجود حق طبيعي للدفاع الشرعي في حالة العدوان المسلح من دولة ما ضد دولة أخرى". وعلى ذلك رفضت المحكمة إدعاء إسرائيل بمطابقة بناء الجدار العازل مع المادة 51 من الميثاق⁴⁵⁸. كما أنه بدا أن محكمة العدل الدولية عملت في قضية

⁴⁵³ - راجع في هذا المعنى: Mark DRUMBL, « the push to criminalize aggression : something lost Amid the gains ? », Case W. Res. J. Inter'l L., Vol. 21, 2009, pp. 306, 307.

⁴⁵⁴ - Voir : Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORFF, Op. Cit., p. 179.

⁴⁵⁵ - Voir : Maurice KAMTO, Op. Cit., p. 146.

⁴⁵⁶ - راجع في هذا المعنى: C.I.J., Affaire des activités militaires et paramilitaires, Op. Cit., Para.195.

⁴⁵⁷ - راجع في هذا وشروط أخرى: C.I.J., Affaire des plates-formes pétrolières, Op.Cit., Para. 51, pp. 186, 187.

⁴⁵⁸ - Voir: C.I.J., conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, Avis consultatif du 9 juillet 2004, REC. 2004, Para. 139, p. 194.

غير أن تأكيد محكمة العدل الدولية في هذه القضية على حصر العدوان المسلح، كشرط موضوعي لممارسة الدفاع الشرعي، في نطاق العلاقات فيما بين الدول قد طرح صعوبات في التفسير أثارها الفقه. راجع في هذه الصعوبات: =

الأنشطة المسلحة في إقليم الكونغو عام 2005 على ربط ممارسة الحق في الدفاع الشرعي بوجود عمل عدواني يمكن نسبته بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلى دولة ما وبذلك استبعدت تطبيق الدفاع الشرعي في حالة الهجمات التي ترتكبها الجماعات المسلحة المستقلة⁴⁵⁹.

من هذا المنطلق أفضت المفاوضات الخاصة بجريمة العدوان في مؤتمر كمبالا الاستعراضي إلى وضع تعريف للعمل العدواني يقوم على اعتماد سلوك الدولة كعنصر مركزي في تحقق العمل العدواني⁴⁶⁰، فقد أصبحت الدولة مبدئياً الكيان الوحيد القادر على ارتكاب العمل العدواني، كما أنه الوحيد الذي يمكن أن يقع عليه هذا العمل. على ذلك، فإنه من الواضح أن مؤتمر كمبالا الاستعراضي قد استبعد الأطراف الفاعلة من غير الدول من دائرة الكيانات التي يمكن لها أن ترتكب الأعمال العدوانية أو تكون ضحية لهذه الأعمال، وهذا بشرط أن تكون هذه الأطراف مستقلة عن الدولة، وبعبارة أخرى فإن هذا المؤتمر لم يأخذ في الحسبان إلا الأعمال العدوانية التي يمكن نسبتها أو إسنادها إلى دولة ما.

= Enzo CANNIZZARO, Op. Cit., pp. 343, 344. كما أن هذا التأكيد أنتقد مثلاً من طرق القاضي (HIGGINS) في رأيه الشخصي، على أساس أنه لا يوجد في أي موضع من نص المادة 51 ما يفيد أن الدفاع الشرعي لا يمكن أن يُثار إلا في حالة العدوان المسلح الذي ترتكبه الدولة. راجع: Opinion individuelle du juge HIGGINS in: C.I.J., conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, Op. Cit., para. 33, p. 215.

⁴⁵⁹ - رفضت محكمة العدل الدولية إدعاء أوغندا أن أنشطتها العسكرية في إقليم الكونغو تستند إلى حقها في الدفاع عن النفس ضد الأعمال المسلحة لمتبردي القوات الديمقراطية المتحالفة (FDA) المنسوبة إلى الكونغو، وذلك على أساس عدم كفاية الأدلة التي تفيد بضلوع مباشر أو غير مباشر لحكومة الكونغو في هذه الأعمال. وقد خلصت المحكمة إلى أن الشروط القانونية والواقعة التي تبرر ممارسة حق الدفاع الشرعي من أوغندا ضد الكونغو لم تكن متوفرة. لكن نتيجة لذلك رأت المحكمة أنها ليست ملزمة بأن تنتظر في حجج الأطراف المتعلقة بمسألة ما إذا كان القانون الدولي المعاصر يقرر حق الدفاع الشرعي ضد أعمال واسعة النطاق للقوات غير النظامية ووفقاً لأي شروط. راجع:

C.I.J., affaire des activités armées sur le territoire du Congo, Op. Cit., Para. 145, p. 223. وراجع Opinion individuelle du juge KOOIJMAN (Paras. 26 et 27) et SIMA (Paras. 4 et 5), Ibid.

⁴⁶⁰ - تنص الفقرة الثانية من المادة 8 مكرر من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان على أنه " لأغراض الفقرة 1، يعني العمل العدواني استعمال القوة المسلحة من جانب دولة ما ضد... دولة أخرى...". راجع أيضاً الفقرة الأولى من هذه المادة. لكن لوحظ خلال أعمال الفريق العامل الخاص بجريمة العدوان أن هناك اتجاه يرى ضرورة تضمين تعريف العمل العدواني للأعمال المرتكبة من غير الدول والتي لا ينسب سلوك مرتكبيها إلى دولة معينة. راجع الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/SWGCA/INF.1, Arabic, para. 51).

كما جرى التساؤل عما إذا كانت المادة 8 مكرر تجرم بقدر كاف أنشطة المجموعات المسلحة، لاسيما عندما تتمتع هذه الأنشطة بدعم من دولة ما. راجع الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1 Arabic, para. 16).

وعلى ذلك فإن التساؤل يثور حول استعمالات القوة المسلحة التي يجب أن تندرج في سلوك الدولة. وفي هذا الصدد فإن الأعمال التي توصف ماديا على أنها عدوانية والتي ترتكبها جهات فاعلة تابعة للدولة (*des acteurs étatiques*) تنسب قانونا إلى الدولة التي تتبعها هذه الجهات⁴⁶¹. أما فيما يتعلق بالأعمال العدوانية التي يمكن أن ترتكبها الجهات الفاعلة من غير الدول (*entités non étatiques*) فإن البعض⁴⁶² يرى أن القانون القائم حول هذه المسألة قد عبرت عنه محكمة العدل الدولية في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في وضد نيكاراغوا لعام 1986، إذ أكدت المحكمة على أن العدوان المسلح لا يكون بفعل القوات المسلحة النظامية فحسب بل أيضا نتيجة "لإرسال دولة ما أو باسمها لعصابات أو جماعات مسلحة أو قوات غير نظامية أو مرتزقة تقوم ضد دولة أخرى بأعمال من أعمال القوة المسلحة تكون من الخطورة بحيث تعادل (من بين أمور أخرى) عدوان مسلح حقيقي للقوت المسلحة النظامية أو نتيجة لاشتراك الدولة بدور ملموس في ذلك"⁴⁶³. غير أنه لا يمكن اعتبار هذا التأكيد على أنه عملية إسناد لأعمال الفئات المذكورة إلى دولة ما وذلك على أساس أن العدوان يتحقق بمجرد قيام أجهزة الدولة بإرسال هذه الفئات أو مساندتها⁴⁶⁴، وهكذا فإن نسبة هذه الأعمال إلى الدولة يمكن أن يتم وفقا لقواعد الإسناد المقررة في قانون المسؤولية الدولية⁴⁶⁵.

⁴⁶¹ - تجدر الإشارة إلى أنه لا يوجد ما يمنع من الاعتماد على آليات قانون المسؤولية الدولية وبالأخص تلك التي تحكم نسبة أفعال غير مشروعة دوليا إلى الدولة وهذا لتحديد الجهات التي يمكن أن تعتبر أطراف تابعة للدولة (*acteurs étatiques*)، راجع بهذا الخصوص المواد 4، 5 و 6 من مشاريع المواد الخاصة بمسؤولية الدولة لعام 2001.

⁴⁶² - راجع: Olivier CORTEN et François DUBUISSON, Op. Cit., pp. 57, 58 ; Isabelle MOULIER, « l'emploi de la force par la Turquie contre le parti des travailleurs du Kurdistan (PKK) dans le Nord de l'Iraq », A.F.D.I, Vol. 54, 2008, p. 164.

⁴⁶³ - وقد تأسست محكمة العدل الدولية في هذا التأكيد على الفقرة (ز) من المادة 3 من التعريف الملحق باللائحة رقم 3314 والتي استستختها الفقرة الثانية من المادة 8 مكررا من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان. راجع: C.I.J., Affaire des activités militaires et paramilitaires, Op. Cit., para. 195.

⁴⁶⁴ - وتجدر الإشارة إلى أنه بعد أحداث 11 سبتمبر 2001 ظهر اتجاه يرى بأن "المساعدة الكافية" للتنظيمات الإرهابية (كإيواء هذه التنظيمات أو تقديم ملجأ لها) يشكل عملا عدوانيا يفتح المجال أمام ممارسة حق الدفاع الشرعي، بمعنى أنه لا يشترط أن تكون المساعدة ملموسة على النحو الذي يتفق مع مفهوم "اشتراك الدولة بدور ملموس" المكرس في الفقرة (ز) من المادة 3 من التعريف الملحق باللائحة رقم 3314. راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Joe VERHOVEN, Op. Cit., pp. 57, 58 ; Isabelle MOULIER, Op. Cit., p. 166. Ibid., pp. 166, 169 ; Olivier CORTEN et François DUBUISSON, Op. Cit., pp. 56-64.

⁴⁶⁵ - وذلك وفقا لاجتهاد محكمة العدل الدولية بهذا الخصوص. راجع لتفاصيل أوفى: Maurice KAMTO, Op. Cit., 148 et s. وكذا وفقا للمادة 8، بشكل خاص، والمواد من 9 إلى 11 من مشاريع المواد الخاصة بمسؤولية الدولة لعام =

رأى البعض⁴⁶⁶ أن التغييرات السيسولوجية في خصية الحرب المعاصرة تفرض تصور ديناميكي لمفهوم الدولة على نحو يُمكن من تطبيق تعريف العمل العدواني المتضمن في المادة 8 مكرر على الأطراف الفاعلة من غير الدول، إذ أن هذا التصور يضمن قدر كاف من المرونة لتعريف العمل العدواني وهذا ما سيسمح له بالتماشي مع التطورات الحاصلة في الحروب المعاصرة⁴⁶⁷، غير أن هذا الأمر سيؤدي إلى تعريف أكثر تعقيداً لجريمة العدوان هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن إضفاء الديناميكية على تعريف العمل العدواني سيتعارض مع الدقة التي تتميز بها المصطلحات في القانون الجنائي وعلى ذلك فيجب عدم فتح المجال أمام حرية التفسير بالنسبة للمعنى الذي سيعطى لخصائص جريمة العدوان⁴⁶⁸.

وهكذا لا يبدو أن المحكمة الجنائية الدولية سوف تتبنى تصور ديناميكي لمفهوم الدولة على الأقل بالنظر إلى الموقف الذي تبناه مكتب المدعي العام مؤخراً بخصوص اعتراف فلسطين باختصاص المحكمة الجنائية الدولية بموجب المادة 12(3) من نظام روما الأساسي⁴⁶⁹، فقد رأى مكتب المدعي العام أن الجمعية العامة للأمم المتحدة وجمعية الدول الأطراف هي الجهات المختصة بالنظر في تحديد معنى مصطلح "الدولة" بموجب المادة 12(3)⁴⁷⁰، ولذلك قرر المكتب في بداية الأمر رفض اعتراف فلسطين على أساس أن هذه الأخيرة لم تمنحها الجمعية العامة إلا صفة "مراقب" وليست صفة "دولة غير عضو" لكن سرعان ما قبل الإعلان الجديد لفلسطين للاعتراف باختصاص المحكمة الجنائية الدولية الصادر في 31 ديسمبر 2014 وهذا نتيجة لمنح الجمعية العامة صفة الدولة غير عضو في منظمة الأمم المتحدة لفلسطين لعام 2012⁴⁷¹.

= 2001. وقد انتقد البعض اعتماد قواعد الإسناد لقانون المسؤولية الدولية كأساس لوصف الهجمات الإرهابية(هجمات 11 سبتمبر 2001) على أنها هجمات مسلحة من جانب دولة ما بمفهوم المادة 51 من الميثاق. راجع في هذا الانتقاد: Devika HOVELL, « chinks in the Armour: international Law, terrorism and the use of force », UNSW Law journal, Vol. 27, N° 2, 2004, pp. 410, 411.

Voir: Noah WEISBORD, "conceptualizing aggression", Op.Cit., p. 30.

⁴⁶⁷ - راجع في اقتراحات أخرى لكيفية تطبيق تعريف العمل العدواني على الأطراف من غير الدول: Ibid., pp. 27-30.

⁴⁶⁸ - Voir: Dominica DROZDZ, responsibility for aggression/the crime of aggression: conference in Campala before and after, Spoleczna Akademia Nauk, 2014, pp.61, 62.

⁴⁶⁹ - Voir: Minister of justice of Palestine national authority, declaration recognition the jurisdiction of international criminal court(2009), in: <http://www.icc-cpi.int>.

⁴⁷⁰ - مكتب المدعي العام، الوضع في فلسطين(3 أبريل 2012)، ص 1-3. في: <http://www.icc-cpi.int>.

⁴⁷¹ - راجع: résolution 67/19 du 4 décembre 2012, U.N.DOC. A/RES/67/19. مع الإشارة إلى أن فلسطين انضمت إلى نظام روما الأساسي بتاريخ 2 جانفي 2015.

غير أن موقف مكتب المدعي العام المتمثل في ربط نطاق مصطلح "الدولة" بموجب المادة 12(3) بقرار للأمم المتحدة يتعارض مع التفسير الغائي (*interprétation téléologique*) لهذه المادة، إذ أن هذا الموقف يخلق "منطقة لاعتقاب" (*zone d'impunité*) متنافية مع غاية وقصد واضعي نظام روما الأساسي والمتمثلة في وضع حد للاعتقاب على ارتكاب الجرائم الدولية الأكثر خطورة. كما أن موقف مكتب المدعي العام يتعارض مع مبدأ الشرعية الذي يقتضيه القانون الجنائي⁴⁷². بالإضافة إلى ذلك، فإننا نرى أن هذا الموقف يتنافى مع المذكرة التوضيحية للمادة 1 من التعريف الملحق باللائحة رقم 3314. فهذه المذكرة توضح أن معنى "الدولة" لا يتأثر بما إذا كان هناك اعتراف دولي أو كون الدولة عضو في الأمم المتحدة، وهذا ما يفيد بأن مصطلح الدولة يشمل الكيانات التي يُجادل في صفتها كدولة، ويجب أن تأخذ هذه المذكرة في الحسبان عند تحديد معنى مصطلح الدولة الوارد في المادة 8 مكرر⁴⁷³.

في جميع الأحوال، فقد لوحظ أن الجهود، على المستوى الإقليمي، لوضع تعريف للعدوان ذهبت بعيدا في تصورها لمفهوم العدوان بالمقارنة مع ما أفضى إليه مؤتمر كمبالا الاستعراضي، إذ تبني الإتحاد الإفريقي بتاريخ 31 جانفي 2005 معاهدة عدم الاعتداء والدفاع المشترك⁴⁷⁴ والتي وسعت من مفهوم العدوان غير المباشر فأصبح يشمل تقديم أي مساعدة إلى الجماعات المسلحة، كما أنها كرست بشكل صريح "العدوان الخاص"⁴⁷⁵ وذلك من خلال جعل الكيانات من غير الدول ضمن الأطراف التي يمكن أن ترتكب الأفعال

⁴⁷² - راجع في هذا وانتقادات أخرى:

Hyeyoung LEE, the applicability of the crime of aggression to armed conflicts involving Quasi-states, dissertation for the degree of doctor of juridical science, Maurer school of Law, Indiana university, 2014, pp. 80-83.

⁴⁷³ - وقد أكد الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان على أن المذكرة التوضيحية للمادة 1 لتعريف العدوان قد تكون مفيدة بصدد تفسير كلمة الدولة الواردة في المادة 8 مكرر. راجع الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1)، ص 26.

⁴⁷⁴ - دخلت هذه المعاهدة حيز النفاذ بتاريخ 18 ديسمبر 2009 بعد 30 يوما من إيداع 15 دولة عضو في الإتحاد الإفريقي لتصديقاتها وذلك وفقا للمادة 19 من هذه المعاهدة. راجع نص المعاهدة على الموقع الإلكتروني:

www.africa-union.org/official_documents

⁴⁷⁵ - بمعنى الأفعال العدوانية التي ترتكبها الكيانات من غير الدول بصفة مستقلة عن أي دولة ما. وهكذا فإن استعمال عبارة "العدوان المسلح الخاص" في هذه الحالة أمر مستساغ، وعلى الخلاف من ذلك فإن استعمال هذه العبارة في إطار التعريف المتضمن في المادة 8 مكرر واللائحة رقم 3314 أمر غير صحيح لأنه يعطي انطباع خاطئ عن إمكانية ارتكاب أطراف من غير الدول للعمل العدوانية بمعزل عن دولة ما.

العدوانية إلى جانب الدولة⁴⁷⁶.

ثانيا: طبيعة القوة التي ينطبق عليها وصف العمل العدواني، تدعى لمفهوم كلاسيكي للعدوان وانحصار عن احتواء التطورات الدولية؟

يبدو أن المفاوضات الخاصة بجريمة العدوان قد انتهت بتكريس مؤتمر كمبالا الاستعراضي للقوة المسلحة باعتبارها الأسلوب التي ينطبق عليها وصف العمل العدواني (2) بالرغم من أن الساحة الدولية تعرف بروز أساليب جديد للحرب (1).

1 - أساليب الحروب الجديدة

إن استخدام القوة المسلحة لا تزال الوسيلة الرئيسية للحرب، فالغزو و القصف وفرض الحصار وإرسال قوات مفوضة إلى دولة عدوة أو إدارتها تتدرج كلها ضمن الأساليب التقليدية للحرب. لكن هذه الأخيرة أصبحت في الوقت المعاصر تُستكمل على نحو متزايد بمجموعة من الأساليب المدمرة التي لا تعتمد على القوة المسلحة. وقد اعتبر الخبير الأمريكي في مكافحة الإرهاب (John ROBB) أن هذه الأساليب الجديدة يمكن أن تسمى "عملية تعطيل الأنظمة" (Systems disruption)، والتي وصفها على أنها عبارة عن تخريب أنظمة حساسة كتلك المتعلقة بالكهرباء والاتصالات والغاز والمياه والمواصلات وذلك بهدف إلحاق خسائر اقتصادية بالدولة المستهدفة، وبالرغم من أن التخريب يمثل شكلا قديما للحرب إلا أن (John ROBB) تكهن على أنه سوف يصبح في مرتبة الصدارة بسبب الاعتماد المتزايد على شبكات مترابطة بعضها البعض⁴⁷⁷.

والملاحظ أن "هجمات تعطيل الأنظمة" تتميز بخصيتين يمكن أن تؤخذ في الحسبان في المؤتمر الاستعراضي الذي سينعقد في 2017 أو عند تفسير تعريف العمل العدواني المكرس في المادة 8 مكررا، تتمثل الخصية الأولى في التكلفة المنخفضة والعائد المرتفع لهذه الهجمات وهذا ما يسمح للأفراد والكيانات من غير الدول أن تشن الحرب، أما الخصية الثانية فتظهر في أن تنفيذ هذه الهجمات لا يحتاج إلى استخدام القوة المسلحة⁴⁷⁸. وتُظهر

⁴⁷⁶ - راجع الفقرة (د) من المادة الأولى من معاهدة عدم الاعتداء والدفاع المشترك. وراجع لتفاصيل أوفى:

Zakaria DABONE, « les groupes armés dans un système de droit international centré sur l'Etat », R.I.C.R., Vol. 93, N° 2, 2011, pp. 96, 97.

Maurice KAMTO, Op. Cit., pp. 62-66. وفي انتقاد تعريف العدوان الوارد في هذه المعاهدة راجع:

⁴⁷⁷ - راجع في هذا المعنى: Noah WEISBORD, « Conceptualizing aggression », Op. Cit., p. 18.

⁴⁷⁸ - Voir : Ibid., p. 19.

هتين الخصيتين بوضوح في الهجمات الإلكترونية (cyberattacks) أو ما إصطلح البعض على تسميته بالحرب الإلكترونية⁴⁷⁹ (cyberwarfare). فقد ارتبط ظهور هذه الظاهرة الجديدة نسبياً بتبعية المجتمعات المتزايدة لتقنيات الإعلام الآلي والتكلفة المنخفضة التي يتطلبها تحويل وسيلة اتصال و عمل إلى سلاح غير مادي ذات قوة هجومية كبيرة⁴⁸⁰، وهكذا فإن الهجمات الإلكترونية أو المعلوماتية تعد أسلوباً جديداً مختلفاً تماماً عن الهجمات الكلاسيكية ذات البعد المادي، فالدولة أصبحت في الوقت الحالي عرضة لهجمات لا تستدع غزواً مادياً لإقليمها، كما أنه بالرغم من أن هذه الهجمات يمكن أن ترتب خسائر في الأرواح والممتلكات⁴⁸¹ فإن نتائجها المرجحة تتمحور حول تعطيل البنى التحتية الأساسية، والتي تعتمد بشكل متزايد على الأنظمة المعلوماتية، للدولة المستهدفة وذلك بهدف إصابتها بإختلالات وظيفية وتوقيف عملها وهذا من دون أن تحدث مباشرة خسائر في الأرواح⁴⁸².

⁴⁷⁹ - بالرغم من أن مصطلح "الحرب الإلكترونية" يبقى الأكثر استعمالاً إعلامياً ويؤدي إلى خطورة الأعمال ذات الصلة والآثار المترتبة عنها، إلا أن الخبراء الفرنسيين وآخرون من المهتمين بهذه الظاهرة يتحفظون ويعارضون استعمال هذا المصطلح والذي يعتبرونه على أنه استعارة مبالغ فيها. على ذلك، فقد فضلوا مصطلح "الصراع الإلكتروني الهجومي" (lutte informatique offensive) على أساس أنه يتماشى أكثر مع الواقع، وكما يبدو فإن هذا التوجه يتفق مع الموقف الحالي للدول على أساس أن هذه الأخيرة ترفض إدراج الهجمات الإلكترونية ضمن أعمال الحرب. راجع: Jean-Paul PANCRAICIO, Op. Cit., p. 67. كما رأى البعض أن المصطلح الذي يتلاءم مع هذه الظاهرة الجديدة يتمثل في "الهجوم الإلكتروني"، وذلك بالرغم من أن هذا الاتجاه يقر بصعوبة تكيف الظاهرة المذكورة قانوناً. راجع في هذا الرأي وتفاصيل أوفى:

Clémentines BORIES, « appréhender la cyberguerre en droit international. Quelques réflexions et mises au point », la Revue des droits de l'homme, Vol. 6, 2014, pp. 3, 4. In: <http://revdh.revues.org/984> بالإضافة إلى ذلك، فإن تعريف الهجوم الإلكتروني يبقى متضارباً ويفتقد إلى

الإجماع. راجع في هذا وتفاصيل أوفى:

Ibid., pp. 2, 3 ; Jonathan A. OPHARDT, « cyber warfare and the crime of aggression : the need for individual accountability on tomorrow's battlefield », Duke Law & Technology Review, N° 3, 2010, Para. 8.

Voir : Clémentines BORIES, Op. Cit., p. 2.

⁴⁸⁰ -

⁴⁸¹ - يتفق الخبراء على أنه يمكن من الناحية التقنية التفاعل عبر الفضاء الإلكتروني مع أنظمة الرقابة الجوية للمطارات أو أنظمة الرقابة لوسائل النقل الأخرى أو تلك المتعلقة بالسدود أو منشآت نووية. ولذلك لا يمكن استبعاد سيناريوهات كارثية كحدوث تصادم بين الطائرات أو تسرب إشعاعات من المنشآت النووية أو طرح مواد سامة للمصانع الكيماوية أو توقف عمل شبكات التزويد بالمياه أو الكهرباء. راجع في هذا: Cordula DROEGE, « sortez de mon -Cloud- : la cyberguerre, le droit international humanitaire et la protection des civils », R.I.C.R., Vol. 94, N° 2, 2012, p. 408.

⁴⁸² - غير أن استهداف البنى التحتية الأساسية للدول سيلحق بهذه الأخير أضراراً معتبرة على المستوى الصناعي =

وقد أظهرت الهجمات الإلكترونية التي تعرضت لها مؤخرا الأنظمة المعلوماتية الأساسية لبعض الدول مدى خطورة هذا النوع من الهجمات على أمن الدول وسيادتها. ففي عام 2007 تعرضت استونيا إلى سلسلة من الهجمات الإلكترونية من خلال استهداف مواقع إنترنت الحكومة و مؤسسات مالية ووسائل إعلامية، وهذا على خلفية الحرب الكلامية التي نشبت مع روسيا بخصوص تغيير استونيا لموقع تمثال تالين للجندي البرونزي (*the bronze soldier Tallinn*) والذي يعتبر أحد مخلفات الحقبة السوفيتية. وقد تمكن منفذي الهجوم من تعطيل العديد من مواقع الإنترنت (*sitewebs*) كما اعتمدت أغلبية الهجمات على ما أسطح الخبراء على تسميته "بالحرمان الموسع من الخدمة" (*Distributed Denial of service-DDOS*)، وقد اعتبرت هذه الهجمات في ذلك الوقت أكبر الهجمات شموليتها وأهمية وكانت أصابع الاتهام موجهة إلى الروس الذين أنكروا كل ضلوع لهم في ذلك، وهذا في ظل تعذر حكومة استونيا على الإتيان بأدلة ملموسة تمكن من إسناد هذه الهجمات إلى روسيا⁴⁸³.

كما تعرضت جورجيا في عام 2008 إلى سلسلة من الهجمات الإلكترونية التي مست الحكومة ووسائل الإعلام ومؤسسات الاتصالات والنقل، فقد تعرض موقع إنترنت الرئيس الجورجي إلى "هجوم الحرمان من الخدمة"⁴⁸⁴ أدى إلى توقفه، كما تم تعطيل موقع إنترنت البرلمان والبنك الوطني الجورجي وذلك عن طريق نشر صور الديكتاتوريين الذين عرفهم القرن العشرين مع صور الرئيس الجورجي (*Mikheil SAKASHVILI*). أما المواقع

= والاقتصادي والطاقي والمواصلات أضف إلى انهيار المنظومة البنكية. وهذا الأمر سيرتب في نهاية المطاف نتائج خطيرة على المدنيين بالأخص عندما تكون البنى التحتية المستهدفة ذات طبيعة مدنية. لذلك فإن الهجمات الإلكترونية التي تتم خلال نزاع مسلح كلاسيكي تطرح التساؤل حول كيفية تعامل القانون الإنساني مع النتائج المحتملة لهذه الهجمات على المدنيين. راجع لتفاصيل أوفى بخصوص هذا الجانب: Cordula DROEGE, Op. Cit., p. 409 et s.

⁴⁸³ - راجع في هذا المعنى: Kevin L. MILLER, « the Kampala compromise and cyberattacks : Can there be an international crime of cyber-aggression? », Southern California Interdisciplinary Law Journal, Vol. 23, N° 217, p. 223.

⁴⁸⁴ - يمكن تنفيذ هذا الهجوم بواسطة جهاز كمبيوتر واحد بهدف منع المستعملين المستهدفين من استخدام الموارد الإلكترونية (*networked resource*)، وذلك عن طريق حركة وطلبات مزيفة (*bogus traffic and bogus requests*). وقد يتطور "هجوم الحرمان من الخدمة" (*DOS*) إلى "هجوم موسع للحرمان من الخدمة" (*DDOS*) إذ أن هذا الأخير يستعمل في البداية نفس تقنيات "هجوم الحرمان من الخدمة" لكن يتم ذلك عن طريق أجهزة كمبيوتر متعددة، وهكذا يصب أكثر مواجهة مثل هذا النوع من الهجمات. راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Jonathan A. OPHARDT, Op. Cit., Pars. 4-6.

المدنية الأخرى فقد تم هجومها بواسطة أسلوب الحرمان الموسع من الخدمة" (DDOS). وقد انتهى الكثير من خبراء الأمن الإلكتروني إلى أن الهجمات المذكورة تمت على الأرجح بتنسيق من مصالح المخابرات الروسية، ففي الوقت الذي قادت فيه المصالح العسكرية الهجمة الأولى قام المتعاطفين الوطنيين الروس بشن الهجمة الثانية، ومن الملاحظ أن الأهمية البالغة لهذه الهجمات تكمن في أنه لأول مرة تزامنت الحرب التقليدية مع الهجمات المعلوماتية⁴⁸⁵.

كما تعرضت المنشآت الإيرانية لتخصيب اليورانيوم في أواخر شهر سبتمبر 2010 إلى هجمة إلكترونية بواسطة فيروس (Stuxnet) والتي ترتب عنها تدمير ألف جهاز من أجهزة الطرد المركزي النووي (the nuclear centrifuges) بشكل كامل، ونتيجة لذلك تأخر البرنامج النووي الإيراني باثني عشر شهراً إلى ثمانية عشر شهراً. وبمرور الوقت تبين أن الفيروس صُنع بمجهود مشترك بين الولايات المتحدة والموساد الإسرائيلي تحت مسمى "عملية الألعاب الأولمبية" (operation olympic games)⁴⁸⁶. بالإضافة إلى ذلك، فقد اشكت دول أخرى من اقتحام أو محاولة اقتحام أنظمتها المعلوماتية الرسمية⁴⁸⁷، ومن المؤكد أن النتائج المترتبة على الهجمات الإلكترونية تكون أكثر خطورة كلما كانت البنى التحتية للدولة المستهدفة تعتمد بشكل كبير على الشبكات المعلوماتية.

ثانياً: تكريس مؤتمر كمبالا الاستعراضي للقوة المسلحة كأسلوب ينطبق عليه وصف العمل العدواني

يبدو من الوهلة الأولى أن اللائحة رقم 3314 لم تهدف إلى حظر جميع استعمالات القوة بل حصرت ذلك في استعمال "القوة المسلحة"، فبموجب المادة الأولى من التعريف

⁴⁸⁵ - إذ حدثت هذه الهجمات في سياق النزاع المسلح في أوسيتيا الجنوبية (Ossétie du sud) والذي سُجلت فيه الهجمات الروسية على جورجيا عام 2008.

⁴⁸⁶ - راجع: Kevin L. MILLER, Op. Cit., p. 222.

كما تجدر الإشارة إلى أن الأنظمة المعلوماتية الإيرانية أصيبت بفيروس جديد (Flame) والذي يندرج ضمن ما يسمى بالجوسسة الإلكترونية (cyberespionnage). إذ أعتبر هذا الفيروس بمثابة آلة لجمع المعلومات السرية، وقد نتج عن هذا الفيروس جمع معلومات كثيرة عن البرنامج النووي الإيراني لصالح إسرائيل التي اعتبرها الكثير مصدر هذا الفيروس. راجع لتفاصيل أوفى الموقع:

<http://www.latribune.fr/actualites/economie/international/20120529trib000700859/I-iran-attaque-par-flame-un-nouveau-virus-informatique.html>

⁴⁸⁷ - راجع في أمثلة أخرى عن الهجمات الإلكترونية: Kevin L. MILLER, Op. Cit., 224-226.

الملحق بهذه اللائحة فإن العدوان "هو استخدام القوة المسلحة من قبل دولة ما ضد دولة أخرى"، كما أن جميع الأعمال العدوانية التي عدتها المادة الثالثة من اللائحة المذكورة تنطوي على استعمال القوة المسلحة⁴⁸⁸، غير أن المواد 2، 4، و 5 من اللائحة المذكورة تعطي انطباعاً على أن هذه الأخيرة تشمل وتستبعد في نفس الوقت استعمالات القوة التي لا تندرج ضمن القوة المسلحة، وذلك بحسب كيفية قراءة التعريف الملحق باللائحة⁴⁸⁹.

إن استبعاد الفقرة الثانية من المادة 8 مكرر من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان للمواد 2، 4، و 5 من التعريف الملحق باللائحة رقم 3314 وإبقائها على المادتين 1 و 3 من هذا الأخير يفيد بأن القوة المسلحة هي الصورة الوحيدة لاستخدامات القوة التي تندرج ضمن تعريف العمل العدواني، بمعنى أن المادة 8 مكرر قد ضيقت من تعريف العمل العدواني في الوقت الذي يُتوقع فيه تزايداً وشيكاً للهجمات غير المسلحة، على غرار التخريب (sabotage) و الهجمات الإلكترونية التي تتميز بقدرتها على تعطيل الأنظمة المعلوماتية وترتيب أضرار واسعة النطاق⁴⁹⁰.

⁴⁸⁸ - غير أن القوة المسلحة لم تكن الصورة الوحيدة لاستعمال القوة التي شددت انتباه لجان الجمعية العامة الخاصة بتعريف العدوان. إذ عرفت هذه الأخيرة نقاشاً طويلاً حول إدراج ما يسمى بالعدوان الاقتصادي في تعريف العدوان أو استبعاده، وذلك بالأخص بعد الحصار الذي ضربته الدول العربية على نفطها في سنوات 1967 و 1973، وهذا بغرض حمل الدول المتحالفة مع إسرائيل على الكف عن مساندة هذه الأخيرة عسكرياً. راجع لتفاصيل أوفى:

Julius STONE, Op. Cit., pp. 230, 231. ; Noah WEISBORD, « Conceptualizing aggression », Op. Cit., p. 37.

Ibid., pp. 37, 38.

⁴⁸⁹ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى:

⁴⁹⁰ - Ibid., 38. لكن تجدر الإشارة إلى أن بعض المفاوضين على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة قد شعروا بضرورة وضع تعريف لجريمة العدوان يتلاءم و يتكيف مع السيناريوهات المستقبلية غير المتوقعة. في هذا السياق، تقدمت فنزويلا في عام 2007 بمقترح يرمي إلى توسيع مفهوم العدوان وذلك بإضافة فقرتين فرعيتين إلى الفقرة الثانية من المادة 8 مكرر، فالفقرة الفرعية الأولى أدرجت ضمن الأعمال العدوانية القبيح المالية والتجارية أما الفقرة الفرعية الثانية فقد جعلت وصف العمل العدواني ينطبق على أي شكل آخر من أشكال الهجوم التي تنتهك أمن الدولة وسلامتها الإقليمية و لا تنطوي على استخدام القوة المسلحة. راجع في هذا المقترح الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/SWGCA/WP. 1) وراجع أيضاً تقرير الفريق العامل الخاص بجريمة العدوان في الوثيقة رقم: ((ICC-ASP/6/20/Add.1, para. 35(2008)). وبالرغم من أن ما يميز هذا المقترح هو توسيعه للمفهوم التقليدي للعدوان على نحو يضمن إدراج الحظر الاقتصادي و الهجمات الإلكترونية ضمن تعريف العمل العدواني، إلا أنه لم يحظى بنقاش موسع، وذلك على أساس أن المقترح المذكور يتسع ليشمل أعمال عدوانية غير محددة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن عبارة " لا ينطوي على استخدام القوة المسلحة " الواردة في الفقرة الفرعية الثانية من المقترح تثير صعوبة كبيرة للتوفيق بينها وبين صياغة اللائحة رقم 3314. راجع: Kevin L. MILLER, Op. Cit., p. 231.

غير أن التغيير الذي أحدثته التكنولوجيا المعلوماتية في طبيعة الحروب المعاصرة ستجعل قضاة المحكمة الجنائية الدولية يتساءلون عن ما إذا كانت الهجمات التي تفتقد إلى معالم مادية محددة يمكن أن تدخل ضمن نطاق جريمة العدوان. وفي هذا الصدد يستطيع قضاة المحكمة الجنائية الدولية أن يدرجوا هذه الهجمات ضمن تعريف العمل العدواني وذلك بإتباع طريقتين. تتمثل الطريقة الأولى في تفسير هذا الأخير على ضوء اللائحة رقم 3314 ككل، وهذا من منطلق أن الفقرة الثانية من المادة 8 مكرراً ذاتها تنص على أنه "وتتطبق صفة العمل العدواني على عمل من الأعمال التالية، سواء بإعلان حرب أو بدونه، وفقاً لقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 3314 (د-29) المؤرخ 14 ديسمبر 1974". وهذا الأمر يفتح المجال أمام تطبيق المادة 4 من هذه اللائحة، والتي تسمح بإدراج أساليب قسرية جديد في قائمة الأعمال المحظورة المكرسة في الفقرة الثانية من 8 مكرراً، بمعنى أن المحكمة الجنائية الدولية ستنتظر صدور قرار من مجلس الأمن يوسع أو يعدل القائمة المتضمنة في المادة 8 مكرر⁴⁹¹.

أما الطريقة الثانية فتتمثل في إدراج أعمال عدوانية جديدة بالقياس مع القائمة المتضمنة في المادة 8 مكرر، وفي هذا السياق يمكن لقضاة المحكمة الجنائية الدولية أن يبحثوا في أوجه التشابه القائمة بين أساليب وآثار الأمثلة الكلاسيكية للعدوان والأعمال العدوانية الإلكترونية⁴⁹²، إذ يمكن على سبيل المثال أن يقاس على غزو إقليم دولة ما قيام دولة ما بتركيب فيروس على الشبكات المعلوماتية العسكرية لدولة أخرى، كما يمكن اعتبار هجوم الحرمان الموسع من الخدمة (DDOS) بمثابة ضرب حصار على موانئ دولة ما بمفهوم المادة 8 مكرر (2) (ج) وذلك عن طريق القياس⁴⁹².

غير أن العيوب التي تشوب الطريقتين المذكورتين⁴⁹³ تدفع إلى تفضيل طريقة ثالثة تتمثل في تبني قضاة المحكمة الجنائية الدولية لتفسير موسع لمصطلح "المسلحة" كعنصر ملازم للقوة التي ينطبق عليها وصف العمل العدواني، غير أنه يجب على المحكمة أن تحصر مجال هذا المصطلح في هجمات تعطيل الأنظمة، على غرار الهجمات الإلكترونية،

Voir : Kevin L. MILLER, Op. Cit., p. 232.

- 491

Ibid., pp. 233, 234.

- 492 - راجع لتفاصيل أوفى وأمثلة أخرى:

- 493 - راجع في هذه العيوب: Noah WEISBORD, « conceptualizing aggression », Ibid., pp. 234, 235 ;

Op. Cit., p. 40.

التي ترتب أضراراً كبيرة مماثلة لتلك المترتبة على استعمال القوة المسلحة. وعلى هذا الأساس فإن هذه الأضرار يجب أن تكون أضراراً مادية منطوية على خسائر في الأشخاص والممتلكات، كما يلزم أن تكون مرتبطة بهجمات إلكترونية عابرة لحدود دولة ما (transnational) ومشكلة لانتهاك صاخر لميثاق الأمم المتحدة، وبعبارة أخرى فإن انطباق وصف العمل العدواني على أي هجوم لا يتوقف على الوسائل المستعملة لتنفيذ هذا الهجوم بل يرتبط بالآثار المترتبة عليه⁴⁹⁴، وهكذا فإن هجمات تعطيل الأنظمة تعتبر بمثابة هجمات مسلحة في حالات بارزة تتمثل في قيام القوات المسلحة لدولة ما بشن هجوم إلكتروني على مفاعلات نووية لدولة أخرى مما أدى إلى خسائر في الأرواح، أو قيام هذه القوات بإطلاق فيروس ضد أنظمة رقابة حركة الطيران لدولة أخرى مما أدى إلى قتل الكثير من المدنيين وذلك نتيجة لحدوث تصادم بين الطائرات⁴⁹⁵.

من هذا المنطلق نؤيد الجانب الفقهي⁴⁹⁶ الذي يرى أن الطريقة الثالثة تشكل حلاً مقبولاً لإدراج الهجمات الإلكترونية ضمن تعريف العمل العدواني، على أساس أن هذه الطريقة لا تتعارض مع المادة 22(2) من نظام روما الأساسي بما أنها تقوم على قراءة موسعة لمصطلح "القوة المسلحة" ولا تتطلب تفسيراً عن طريق القياس، كما أنها تسمح بتجنب الصعوبة التي تثيرها عملية تعديل المادة 8(2) مكرر وماتتطلبها من ضرورة التوصل إلى توافق جديد بين الدول⁴⁹⁷.

⁴⁹⁴ - Voir : Noah WEISBORD, « judging aggression », Op. Cit., p. 152.

⁴⁹⁵ - راجع في هذا وأمثلة عن الحالات التي لا يصدق فيها وصف القوة المسلحة على الهجمات الإلكترونية: Ibid., pp. 152, 153.

⁴⁹⁶ - Ibid., pp. 153, 155; Noah WEISBORD, « conceptualizing aggression », Op. Cit., pp. 40, 41.

⁴⁹⁷ - فبالرغم من أن جمعية الدول الأطراف يجب أن تعمل دائماً على إدخال تعديلات على تعريف العمل العدواني تماشياً مع التطورات التي يفرزها الواقع الدولي، إلا أنه لا يبدو أن الدول مستعدة في الوقت الراهن للتوصل إلى توافق حول تعديل المادة 8 مكرر بهدف التنقيص بصريح العبارة على أن العمل العدواني لا ينحصر في استخدام القوة المسلحة فحسب. وعلى ذلك فإنه يجب على الدول البدء في التفكير بجدية في ضرورة إجراء مثل هذا التعديل إذ أن التطورات التي عرفتتها العشرية الأخيرة في المجال التكنولوجي يفرض واقعا جديداً يتمثل في تنوع الهجمات التي يمكن أن تلحق بالدول خسائر لا تختلف عن تلك المترتبة عن استخدام القوة المسلحة، فإلى متى يبقى العالم متشبهاً بمفهوم ضيق للعدوان، بالشكل المطبق والمقبول حالياً في القانون الدولي، والذي ينحصر في الهجمات المسلحة فحسب؟. راجع في هذا الواقع الجديد:

Jean-Paul PANCRAICIO, Op. Cit., pp. 69, 70.

بالرغم من أن الطريقة المذكورة يمكن أن تعرف تجاوزات إلا أن قضاة المحكمة الجنائية الدولية يستطيعون أن يتجنبوا هذا الانتقاد عن طريق حصر العمل العدواني في الهجمات الإلكترونية التي تتوفر على المعايير المشار إليها أعلاه، فيجب أن لا يدرج، على سبيل المثال، العدوان الاقتصادي ضمن مصطلح "القوة المسلحة"⁴⁹⁸.

المطلب الثاني

نطاق العمل العدواني المثير للمسؤولية الجنائية الدولية للفرد

عمد واضعي نظام روما الأساسي على حصر اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في الجرائم الأكثر خطورة التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره، وذلك ما يظهر من خلال تقييد جريمة الإبادة الجماعية بوجود قصد إهلاك جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية إهلاكا كلياً أو جزئياً، أو اشتراط أن ترتكب الجرائم ضد الإنسانية في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد السكان المدنيين، أو إعطاء المحكمة الجنائية اختصاص النظر في جرائم الحرب لاسيما عندما ترتكب في إطار خطة أو سياسة عامة أو في إطار عملية ارتكاب واسعة النطاق لهذه الجرائم. في نفس هذا السياق تقرر أنه بالرغم من أن كل الأعمال العدوانية يمكن أن تثير المسؤولية الدولية للدولة إلا أنها لا يمكن أن ترتقي لتشكّل ركن سلوك الدولة في جريمة العدوان إذا لم تتوافر فيها القيود المطلوبة (الفرع الأول)، وهذا يثير تساؤلات مهمة بشأن دخول بعض الحالات التي تعرف جدلاً في القانون الدولي ضمن جريمة العدوان (الفرع الثاني).

الفرع الأول

العمل العدواني كركن في جريمة العدوان عمل مقيد

يتطلب سلوك الدولة في جريمة العدوان قيوداً يتمثل في انطواء هذا السلوك على انتهاك واضح لميثاق الأمم المتحدة وهذا ما أُصطلح على تسميته بشرط العتبة (*threshold*) الذي بالرغم من أنه لم يكن نتاج المحادثات التي أفضت إلى مؤتمر كمبالا الاستعراضي (أولاً)، إلا أن محتواه الذي اعتمد في هذا المؤتمر قد عرف تطوراً ملحوظاً (ثانياً).

Voir : Noah WEISBORD, « judging aggression », Op. Cit., pp. 155, 156.

أولاً: تطور شرط العتبة في القانون الدولي الجنائي: من محاكمات نورمبرغ وطوكيو إلى مؤتمر كمبالا الاستعراضي

أولت المحادثات التي أفضت إلى مؤتمر كمبالا الاستعراضي اهتماما ملحوظا لفكرة العتبة (3) وهذا بالرغم من أن التكريس الأول لهذه الفكرة كان في إطار محاكمات نورمبرغ وطوكيو (1) كما أنها حظيت باهتمام لجنة القانون الدولي (2).

1 - محاكمات نورمبرغ وطوكيو بداية لتكريس فكرة العتبة

بالرغم من أن النظامين الأساسيين للمحاكم العسكرية الدولية لنورمبرغ وطوكيو قد جرما الأعمال المخلة بالسلم التي تصل درجتها إلى الحرب العدوانية⁴⁹⁹ إلا أنهما لم يضعوا تعريفا محددا لهذه الأخيرة. وعلى ذلك كان يعول على المحاكم العسكرية الدولية لنورمبرغ وطوكيو أن تضع معايير محددة لوصف الحرب العدوانية. في هذا السياق، فبالرغم من أن حكم محكمة نورمبرغ لم يتميز بالوضوح المطلوب بشأن الهجمات التي ترتقي إلى الحرب العدوانية وما إذا كانت هذه الأخيرة تتحدد في صنف سلوكي مختلف عن العمل العدواني⁵⁰⁰، إلا أن تعرض محكمة نورمبرغ إلى أعمال الغزو والسيطرة التي استهدفت دول لم تبدي مقاومة مسلحة يظهر توجه هذه المحكمة إلى التمييز بين الأعمال العدوانية التي ترتقي إلى الحرب العدوانية والأعمال العدوانية الأخرى⁵⁰¹.

ففي حالة الغزو الألماني للنمسا وتشيكوسلوفاكيا الذي لم يعرف عمليات عدائية حقيقية، قضت محكمة نورمبرغ بتبرئة (kaltenbrunner) و (Schacht) من تهمة الجرائم المخلة بالسلم وذلك بداعي أن غزو واحتلال النمسا وتشيكوسلوفاكيا كانت أعمالا عدوانية لم ترتقي إلى الحرب العدوانية. وهكذا، فإنه يبدو أن محكمة نورمبرغ قد اعتبرت أن وجود العمليات العدائية شرط لارتقاء الأعمال العدوانية إلى الحرب العدوانية و استبعدت تجريم الأعمال العدوانية التي ينتفي فيها هذا الشرط، وبالمقابل يظهر أن الشرط المذكور قد تم تجاوزه في إطار قانون مجلس المراقبة رقم 10⁵⁰²، إذ ضم هذا الأخير، إلى جانب الحرب العدوانية،

⁴⁹⁹ - أو حرب انتهاكا للمعاهدات أو الاتفاقيات أو الضمانات الدولية، مع الإشارة إلى أن هذا الجزء من الجرائم المخلة بالسلم لم يحظى باهتمام المحاكم العسكرية الدولية في ظل غياب أي إدانة بصده. راجع لتفاصيل أوفى: Raffaele MAISON, Op.Cit., 35-37.

⁵⁰⁰ - راجع لتفاصيل أوفى: Ibid., pp. 52-55.

⁵⁰¹ - Voir: James POTTER, « the threshold in the proposed definition of the crime of aggression », New Zealand Yearbook of international law, Vol. 6, 2008, p. 156.

⁵⁰² - سُن هذا القانون من طرف سلطات التحالف المحتلة للأراضي الألمانية من أجل محاكمة فئة من المتهمين من غير =

الغزو في تعريفه للجرائم المخلة بالسلام، ونتيجة لهذا التغير لم يعتبر القضاة في قضية *الوزارات*⁵⁰³ المقاومة المسلحة شرطا مهما في غزو النمسا وتشيكوسلوفاكيا، إذ أدانت المتهمين (Weiszaecher) و (Keppler) لمسؤوليتهما في غزو تشيكوسلوفاكيا.

في جميع الأحوال، فإن الغموض الذي اكتنف مصطلح "الحرب العدوانية" في قضاء محكمة نورمبرغ قد دفع بعض الملاحظين إلى التأكيد على أن هذه الأخيرة تفادت القيام بمهمة تعريف العدوان، أما ملاحظين آخرين فقد اعتبروا أن مصطلح "الحرب العدوانية" قصد منه أن يكون مرادفا لمصطلح "العمل العدواني". إذ أكد، على سبيل المثال، (Phani Dascalopoulou-LIVADA) أن تجريم الغزو إلى جانب الحرب العدوانية في قانون مجلس المراقبة رقم 10 "يثبت أن القول بأنه في نورمبرغ كانت الجريمة المخلة بالسلم تكيف و ينظر إليها على أنها "الحرب العدوانية" فحسب، لا يشكل حقيقة لا تقبل الجدل، كما أنه ينفي وجود تمييز بين مصطلح الحرب العدوانية والعدوان"⁵⁰⁴. كما أكدت (Rafaelle MAISON) على أن قضية الولايات والغموض الذي شاب تسبيب المحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ عنصران يسمحان بأن يُتصور توسيع الجريمة المخلة بالسلم من "الحرب العدوانية" إلى "العمل العدواني"، أي لتشمل غزو إقليم دولة ما من دون وجود عمليات قتالية وذلك على أساس أن غياب هذه العمليات لا ينفي مباشرة أنشطة عسكرية من دون رضا حقيقي من الدولة المستهدفة ووجود نوايا عدوانية⁵⁰⁵.

يبدو أنه من المبالغ فيه التأكيد على أنه لم يُقصد وضع تمييز بين مصطلح "الحرب العدوانية" و "العدوان"، إذ يظهر بجلاء أن تبرئة (Kaltenbrunner) و (Schacht) يقوم على اقتناع محكمة نورمبرغ بأن نظامها الأساسي لا يجرم إلا بعض الأعمال العدوانية التي

= المسؤولين الكبار الألمان. راجع في نص هذا القانون باللغة الإنجليزية: trials of war criminals before the Nuremberg military tribunals Under control Council Law n° 10 , United states government printing office, 1951, Vol. X, PP. XVII-XXII.

⁵⁰³ - قامت المحكمة العسكرية للولايات المتحدة الأمريكية بصدد نظرها لقضية الولايات بمحاكمة عدد من كبار المسؤولين في الحكومة والحزب النازي من أجل الجرائم المخلة بالسلم بما في ذلك الغزو الذي تعرضت له النمسا وتشيكوسلوفاكيا. راجع في ملخص عن هذه القضية: الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 102 ومايليها.

⁵⁰⁴ - «proves that there is no irrefutable truth in assertion that at Nuremberg the crime was perceived and qualified only as – war of aggression-, and that no distinction can be made between the terms –war of aggression and –aggression-» cité in : James POTTER, Op. Cit., pp. 157, 158.

Voir : Rafaelle MAISON, Op. Cit., p. 56.

⁵⁰⁵ -

تتحقق فيها العتبة المطلوبة لإثارة المسائلة الجنائية، ويبقى هذا الأمر صحيحاً بغض النظر عن توسيع المسائلة الجنائية إلى الغزو وفقاً للقانون رقم 10 لمجلس المراقبة. غير أن الانتقاد الموجه إلى قضاء محكمة نورمبرغ يتمثل في عدم وضع معايير محددة لما يشكل حرب عدوانية أو عملية غزو، ويبدو أن هذا الغموض يمكن أن يفسر على أساس أن الأنشطة العسكرية الألمانية أدت إلى عمليات غزو على نطاق واسع للكثير من الدول أسفرت عن الاستيلاء فترة طويلة على أقاليم هذه الدول وضمها، وبالتالي اعتبرت التعريفات المتضمنة في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ والقانون رقم 10 لمجلس المراقبة للجريمة المخلة بالسلم، القائمة على الحرب العدوانية أو الغزو، كافية لتغطية الواقع المذكور وقاصرة على أن تكون أساساً لتعريف مستقبلي لهذه الجريمة⁵⁰⁶.

2- أعمال لجنة القانون الدولي مصدر لبلورة فكرة العتبة:

كلفّت لجنة القانون الدولي، عقب محاكمات نورمبرغ وطوكيو، بمهمة صياغة مبادئ القانون الدولي التي أقرها ميثاق وحكم محكمة نورمبرغ وتحضير مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها⁵⁰⁷، وبالرغم من الانتقادات التي عرفها مفهوم الحرب العدوانية خلال الأعمال الخاصة بتدوين مبادئ نورمبرغ، إلا أن لجنة القانون الدولي لم تبتعد في نهاية المطاف عن التصور الذي تبناه النظامين الأساسيين للمحاكم العسكرية الدولية بشأن الجريمة المخلة بالسلم، إذ أكدت هذه اللجنة في المبدأ السادس من مبادئ نورمبرغ على أن الجريمة المخلة بالسلم تتمثل في "التخطيط لحرب عدوانية أو الإعداد لها أو الشروع فيها أو شنّها..."⁵⁰⁸، ويظهر أن هذه الصياغة لا تختلف عن تلك التي تبناها النظامين الأساسيين للمحاكم العسكرية الدولية⁵⁰⁹.

بالمقابل، لم تُدرج الحرب العدوانية في الاقتراحات الأولى للجنة القانون الدولي المتعلقة بتعريف الأعمال المشكّلة للجريمة المخلة بالسلم، إذ تضمن المشروع الأول لمدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1951 أن الجريمة المخلة بسلم الإنسانية وأمنها تشمل أي عمل من أعمال العدوان، بما في ذلك استعمال سلطات دولة ما للقوة المسلحة ضد دولة

James POTTER, Op. Cit., p. 158.

⁵⁰⁶ - راجع في هذا وتفاصيل أخرى:

Voir : résolution 177(II) du 21 novembre 1947(A/RES/177(II)).

⁵⁰⁷ -

Voir : yearbook of the international law commission, 1950, Vol. II, précité, p. 376.

⁵⁰⁸ -

Voir : Véronique Michèle METANGO, Op. Cit., p. 305.

⁵⁰⁹ -

أخرى من أجل أغراض غير تلك المتعلقة بالدفاع الشرعي الوطني أو الجماعي أو وفقا لقرار أو توصية للجهاز المختص في الأمم المتحدة⁵¹⁰.

على ذلك فإن لجنة القانون الدولي ابتعدت كثيرا عن المادة 6 من ميثاق نورمبرغ وهذا بالتصميم على أن أي عمل من أعمال العدوان يشكل جريمة. وتأكد الأخذ بهذا التوجه في مشروع اللجنة لعام 1991 إذ نصت المادة 15 على أن "كل من يقوم، بصفته قائدا أو منظما، بالتخطيط لعمل من أعمال، أو بارتكابه، أو بالأمر بارتكابه، يعاقب عند إدانته بذلك"⁵¹¹. وقد أبدت الدول ملاحظات حول مشروع المدونة تساءلت فيها عن هذا الجانب من المشروع إذ أشارت على الخصوص أستراليا إلى أن المادة 15 تشمل "بالإضافة إلى حروب العدوان، أعمال العدوان غير المبررة التي لاتصل إلى مستوى الحرب. وهذا يتجاوز القانون الدولي القائم، الذي لايجرم إلا حروب العدوان فقط. وفي حين أن المجتمع الدولي يحدد أعمال العدوان التي لاتصل إلى مستوى حروب العدوان بأنها أفعال غير قانونية ويعتبر الدولة المخالفة مسؤولة عن عدم قانونيتها، فلا يستتبع ذلك استعداد المجتمع الدولي للاعتراف بأن الأفراد في الدولة المخالفة تقع عليهم تبعية ارتكاب جرائم دولية"⁵¹².

غير أن لجنة القانون الدولي قللت من أهمية التمييز بين العمل العدواني والحرب العدوانية حيث تسأول مقررهما الخاص عما إذا كانت الفروق بين مفهومي أعمال العدوان والحروب العدوانية فروق ثابتة، وما إذا كانت بعض أعمال العدوان على غرار غزو إقليم أو ضمه أو فرض حصار على موانئ دولة، لاتتسم بخطورة كافية لتشكل جرائم⁵¹³، يؤكد هذا الموقف على أن بعض الأعمال العدوانية التي تصل إلى عتبة معينة هي التي يتوجب تجريمها. وهكذا فإن لجنة القانون الدولي تبنت في المادة 16 من مشروع المدونة لعام 1996 نفس التوجه الذي اعتمدته في مشروع المدونة لعام 1991، مع أن اللجنة أشارت في

⁵¹⁰ - راجع الفقرة الثانية من المادة الثانية من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها والتعليق عليها في: Yearbook of the international Law commission, 1951, Op. Cit., p. 135.

⁵¹¹ - تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الثالثة والأربعين، حولية لجنة القانون الدولية، المجلد الثاني، الجزء الثاني، 1991، ص 221.

⁵¹² - حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الثاني، الجزء الأول، 1993، ص 138.

⁵¹³ - تقرير المقرر الخاص الثالث عشر عن مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، الوثيقة رقم: A/CN.4/466، في: حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الثاني، الجزء الأول، 1995، ص 60.

تعليقها على المادة المذكورة إلى أن المسؤولية الدولية الفردية عن جريمة العدوان لا تترتب إلا إذا كان السلوك العدواني للدولة يشكل انتهاكا على درجة كافية من الجسامة للفقرة الرابعة من المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة⁵¹⁴، ولم تحدد اللجنة عما تقصده من الدرجة الكافية من الجسامة"، ويبدو من الغرابة أن يُكتفى بالإشارة إلى هذه المسألة الحساسة في الجزء المخصص للتعليق ولا يكون ذلك في صلب المادة 16 ذاتها التي جرمت كل أعمال العدوان⁵¹⁵.

إن موقف لجنة القانون الدولي المتمثل في تجريم بعض الأعمال العدوانية فقط، قد تكرر في اللائحة رقم 3314 للجمعية العامة، غير أن الملفت للانتباه أن هذه الأخيرة أحييت التوجه الذي تبناه ميثاق نورمبرغ، بدليل أن المادة (2)5 من هذه اللائحة أشارت إلى أن " الحرب العدوانية جريمة مخرطة بالسلم الدولي". بعبارة أخرى، فإن اللائحة تبنت موقفا واضحا يتمثل في أن الحرب العدوانية هي التي يمكن أن تثير مسؤولية الفرد الجنائية فحسب، وهذا بغض النظر عن الفئة الموسعة للأعمال العدوانية المحددة في مواد أخرى من اللائحة المذكورة⁵¹⁶.

3 - بروز شرط العتبة في المبادئ التي أفضت إلى مؤتمر كمبرالا الاستعراضي:

فرضت فكرة العتبة نفسها خلال المناقشات التي انتهت بوضع تعريف لجريمة العدوان⁵¹⁷، وقد ساهم الوفد الألماني بقوة في بلورة هذه الفكرة بدليل أن المقترح الذي تقدم به هذا الأخير أثناء أعمال اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية كان وراء بروز شرط العتبة. إذ بالرغم من أن بعض الوفود فضلت الإبقاء على التصور الذي تبناه النظامين الأساسيين للمحاكم العسكرية وذلك بحصر جريمة العدوان في الحرب العدوانية⁵¹⁸، فإن المقترح الألماني تبنى تصورا مختلفا بعض الشيء، فبدلا أن يشير إلى الحرب العدوانية جرم الضلوع في " هجوم مسلح من جانب دولة ما ضد السلامة الإقليمية أو الاستقلال السياسي

⁵¹⁴ - Voir : annuaire de la commission du droit international, 1996, Op. Cit., pp. 44, 45.

⁵¹⁵ - Voir : James POTTER, Op. Cit., p. 160.

⁵¹⁶ - Ibid. وأنظر في أسباب إضافة عبارة "الحرب العدوانية جريمة مخرطة بالسلم الدولي" في المادة 5: Véronique Michèle METANGO, Op. Cit., p. 306.

⁵¹⁷ - وهذا بالرغم من أن شرط العتبة لم يلقي إجماعا بين وفود الدول، إذ اقترحت بعض الوفود شطب شرط العتبة من تعريف جريمة العدوان. راجع في أساس هذا الموقف الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1, Arabic)، ص 25.

⁵¹⁸ - راجع مقترح الإتحاد الروسي في: مجموعة اقتراحات بشأن جريمة العدوان، المرجع السابق، ص 21.

لدولة أخرى عندما يكون هذا الهجوم المسلح منافيا بشكل ظاهر لميثاق الأمم المتحدة ويكون هدفه أو نتيجته الاحتلال العسكري أو الضم لإقليم الدولة الأخرى أو جزء منه من قبل القوات المسلحة للدولة القائمة بالهجوم⁵¹⁹.

لقد قيد المقترح الألماني استخدام القوة المسلحة من طرف الدولة بحدين، يتمثل الحد الأول في شرط العتبة الذي يتضمن استعمال القوة المسلحة المنافيا بشكل فاضح لميثاق الأمم المتحدة. أما الحد الثاني فيفرض أن يترتب على الهجوم المسلح احتلال أو ضم لإقليم دولة أخرى بواسطة القوات المسلحة، ويظهر جليا من هذا المقترح أن الهدف المتوخى هو أن يركز تعريف جريمة العدوان على "الحالات الواضحة والتي لا جدال فيها من حالات العدوان من قبيل أعمال العدوان التي ارتكبتها هنلر والعدوان المرتكب ضد الكويت عام 1990"⁵²⁰. وبما أن القيد المذكور لم يوضع بشكل مفصل عمل الوفد الألماني على تقديم ورقة مناقشة في عام 2000 تستجيب لهذا الجانب.

تضمنت هذه الورقة أن جريمة العدوان يجب أن تشمل المحاولات التي تهدف إلى التغلب على دولة أخرى أو على أجزاء منها على الأقل، أو لأجل تدميرها أو تدمير جزء منها، باستخدام جماع القوة الحسنة الإعداد التي يملكها جهازها العسكري برمته"، كما أشارت إلى أن هذه الهجمات تتميز "بضخامة وبعد استثنائيين وبخطورة وكثافة مفزعتين" مما يترتب عنها عادة أَوْخَم العواقب، التي من قبيل الخسائر الضخمة في الأرواح". بالإضافة إلى ذلك فهي "تستهدف أهدافا غير مقبولة من للمجتمع الدولي ككل، من قبيل الضم والتدمير الشامل، والإبادة وترحيل سكان دولة أو نقلهم قسرا". وهكذا فقد وصفت الورقة المذكورة هذا النوع من الهجمات على أنه "يفتقر بوضوح إلى أية مبررات يسوغها القانون الدولي" فهي "تحدث على نحو يمثل انتهاكا سافرا لميثاق الأمم المتحدة"⁵²¹.

⁵¹⁹ - راجع في الاقتراح الألماني: مجموعة اقتراحات بشأن جريمة العدوان مقدمة في اللجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية...، المرجع السابق، ص 22. مع الإشارة إلى أن هذا الاقتراح يستند إلى اقتراح سبق للوفد الألماني أن قدمه أمام اللجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية عام 1997. راجع: نفس المرجع، ص 4. راجع أيضا المقترح المنقح مقدم من مجموعة الدول المهتمة بالأمر منها ألمانيا في: نفس المرجع، ص 9.

⁵²⁰ - راجع في هذا وفي أهمية القيد المتضمن في المقترح الألماني: نفس المرجع، ص 5.

⁵²¹ - راجع: اقتراح قدمته ألمانيا، جريمة العدوان، ورقة نقاش غير رسمية أخرى، الوثيقة رقم: (PCNICC/2000/

WGCA/DP.4)، ص 3، 4.

بالرغم من أن المقترح الألماني تخطى عن مصطلح "الحرب العدوانية" أو "الغزو" متجهاً إلى الأخذ بمصطلح "الأعمال العدوانية"، فإن المقترحات التي تقدم بها منسق الفريق العامل المعني بجريمة العدوان، عند نهاية أعمال اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية، حاولت أن تجمع بين التصور الجديد الذي عكسه المقترح الألماني و التصور الذي تبناه النظامين الأساسيين للمحاكم العسكرية الدولية⁵²².

غير أن التوجه الذي ساد مناقشات الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان تركز على الأخذ بشرط العتبة الذي تضمنه المقترح الألماني⁵²³، إذ أن إضافة عبارة الحرب العدوانية إلى التعريف سيؤدي إلى تقييده للغاية لاسيما في ضوء الأعمال المبينة في المادة 3 من اللائحة 3314⁵²⁴. كما أنها عبارة غير مستصوبة بسبب ارتباطها الوثيق بطرق الحرب أثناء الحرب العالمية الثانية ومن شأنها أن تحد بشكل لا موجب له من نطاق جريمة العدوان⁵²⁵. بالإضافة إلى ذلك، فإن رفض الإشارة إلى هدف أو نتيجة العمل العدواني يستند إلى كون "الهدف يدخل في قانون الحرب (*jus in bello*) بينما تدخل جريمة العدوان في حق اللجوء إلى الحرب (*jus ad bellum*)". كما أن هناك صعوبات في وضع قائمة حصرية للأهداف والنتائج، أضف إلى أن مجلس الأمن لا يشير إلى الهدف أو النتيجة في

⁵²² - وهذا ما يظهر من خلال الفقرة الأولى التي تضمنت شرط العتبة، والخيارين (1) و (2) اللذين بالرغم من أنهما أشارا إلى الحرب العدوانية والعمل الذي يهدف أو تكون نتيجته الاحتلال العسكري لإقليم دولة أخرى أو لجزء منه أو ضمه، إلا أن الفرق بينها هو أن الخيار (1) ذكر الأعمال العدوانية المذكورة كأمثلة عن الأعمال التي ينطبق عليها شرط العتبة الوارد في الفقرة الأولى، أما الخيار (2) فأورد هذه الأعمال على سبيل الحصر، مع الإشارة إلى أن ورقة المناقشة تضمنت خياراً ثالثاً يتمثل في استبعاد الأخذ بالخيارين (1) و (2). راجع: ورقة المناقشة المقترحة من المنسق في الوثيقة رقم: (PCNICC/2002/WGCA/RT.1/REV. 2).

⁵²³ - مع إدراج تغييرات في صياغة هذا الشرط ففضل الأخذ بعبارة الانتهاك الصارخ لميثاق الأمم المتحدة "بدلاً من عبارة" منافياً بشكل ظاهر لميثاق الأمم المتحدة"، كما حددت طبيعة الانتهاك من خلال "خصائصه وخطورته ونطاقه". راجع أوراق المناقشة المقترحة من رئيس الفريق العامل الخاص بجريمة العدوان في 2007 و 2008 و 2009، على التوالي، في الوثائق رقم: (ICC-ASP/7/SWGCA/INF.1)، (ICC-ASP/6/20/Add.1)، (ICC-ASP/5/SWGCA/2 Arabic)، وتجدد الإشارة إلى أن استعمال شرط العتبة من طرف الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان كان عبارة عن أداة لحل مسألة الانقسام حول تعريف العمل العدواني، إذ أن الدول التي عارضت في البداية استخدام اللائحة رقم 3314 لتعريف العمل العدواني غيرت من موقفها على أساس وجود شرط العتبة الذي يقيد نطاق جريمة العدوان.

⁵²⁴ - تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 23 نوفمبر إلى 1 ديسمبر 2006، المرجع السابق، ص 7.

⁵²⁵ - تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/35)، ص 11.

القرارات التي تبناها بشأن العدوان، وبأية حال فإن المادتين 3 و 5 من اللائحة رقم 3314 نصتا على الاحتلال العسكري أو الضم كمثالين للعدوان فحسب⁵²⁶.

هكذا فإن رئيس الفريق العامل الخاص بجريمة العدوان عمل على اقتراح أوراق مناقشة عن جريمة العدوان لم تتضمن سوى شرط العتبة واستبعدت عبارة "الحرب العدوانية" و "العمل الذي يكون هدفه أو نتيجته الاستعمار العسكري لإقليم دولة أخرى أو ضمه"⁵²⁷، ونظرا للتأييد الواسع الذي لقيه هذا التصور في مناقشات الفريق العامل فقد تبناه هذا الأخير في مقترحاته المتعلقة بتعريف جريمة العدوان التي توصل إليها في اختتام أعماله⁵²⁸، كما حرص مؤتمر كمبالا الاستعراضي على تبني التوافق الذي أحرزه الفريق العامل الخاص بجريمة العدوان بشأن تعريف جريمة العدوان والذي يشكل فيه شرط العتبة جزءا أساسيا. غير أن حقيقة شرط العتبة متوقفة على تحديد محتواه وعناصره.

ثانيا: مضمون شرط العتبة: وضوح أم غموض؟

انتقد الكثير من المهتمين بجريمة العدوان⁵²⁹ شرط العتبة على أساس الغموض الذي يشوب المعنى الذي أريد "بالانتهاك الواضح"⁵³⁰ وهذا بالرغم من أن هذه العبارة تم تفضيلها على العديد من البدائل الأخرى على غرار "الانتهاك الخطير" أو "الانتهاك الصارخ"⁵³¹، ففي

⁵²⁶ - تقرير الاجتماع غير الرسمي المنعقد في الفترة من 23 نوفمبر إلى 1 ديسمبر 2006، المرجع السابق، ص 8.

⁵²⁷ - راجع: ورقة المناقشة المقترحة من الرئيس في عام 2008 السالفة الذكر، ص 15؛ ورقة المناقشة المقترحة من الرئيس في عام 2009 السالفة الذكر، ص 2. مع الإشارة إلى أن ورقة المناقشة المنقحة لعام 2008 ذكرت في الحاشية المقابلة للفقرة الأولى من المادة 8 مكررة أن الاقتراح الرامي إلى إضافة عبارة الحرب العدوانية أو عمل يهدف أو يؤدي إلى احتلال أو ضم إقليم دولة أخرى أو جزء منه، مطروح للنقاش. وهذا مادفع ببعض الوفود إلى المطالبة بحذف هذه الحاشية. راجع في هذا: تقرير الفريق العامل الخاص بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/20/Add.1)، ص 7.

⁵²⁸ - تقرير الفريق العامل الخاص بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1)، ص 34.

⁵²⁹ - راجع على سبيل المثال: Andreas PAULUS, Op. Cit., p. 1121.

⁵³⁰ - وفي هذا السياق حاول وفد الولايات المتحدة الأمريكية أن يقترح تفاهما خلال مؤتمر كمبالا الاستعراضي ينصب على استعمال تعريف "الانتهاك الواضح" الواردة في المادة 46 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969، والذي يتعلق بانتهاك القانون الداخلي بخصوص اختصاص إبرام المعاهدات الذي يجعل تصديق الدولة أو انضمامها إلى المعاهدة عديم الأثر. غير أن التفاهم المذكور لقي رفضا من الدول في مؤتمر كمبالا نتيجة لارتباطه باقتراح الولايات المتحدة الخاص باستثناء التدخل الإنساني من نطاق جريمة العدوان. بالرغم من أن التفاهم المذكور لم يدرج في نهاية المطاف ضمن التفاهمات الخاصة بجريمة العدوان، إلا أن تعريف المادة 46 يمكن أن يكون سنداً لقضاة المحكمة الجنائية الدولية.

⁵³¹ - راجع في تفضيل عبارة "الانتهاك الواضح أو الظاهر": تقرير الاجتماع غير الرسمي السالف الذكر، الوثيقة رقم: =

نهاية المطاف ما يعد واضحا عند شخص يبقى غامضا كليتا عند شخص آخر وذلك بالأخص في القانون الدولي⁵³²، غير أنه بالرغم من أن الفقرة الثالثة من مقدمة التعديلات على أركان الجرائم للمادة 8 مكرراً لم تسلط الضوء، بما فيه الكفاية، على معنى مصطلح "واضحا"، إلا أنها تظهر بوضوح أن تفسير هذا المصطلح لا يخضع للمواقف الذاتية للأطراف المعنية، كما أن القانون الدولي الجنائي لا يتطلب الدقة المتناهية في كل عناصر الشيء ليشكل جريمة. فعلى سبيل المثال ترتبط مختلف الأفعال المكونة لجرائم الحرب في نظام روما الأساسي بالمستهدفين المتمثلين في المدنيين، فالبرغم من ذلك فإن نظام روما الأساسي وأركان الجرائم لم يعرفا مصطلح المدنيين، ولا يبدو أن وجود هذا الغموض المصطلحي يحول دون اعتبار استهداف المدنيين جريمة حرب⁵³³.

بالإضافة إلى ذلك، فإن قضاة المحكمة الجنائية الدولية سيؤولون شرط الانتهاك الواضح" على أساس دراسة المعايير التي حددتها الفقرة الأولى من المادة 8 مكرراً، أي خطورة ونطاق وطابع الانتهاك. فمعياري الخطورة والنطاق يثيران ما يسمى بعتبة الكمية (*quantitative threshold*) إذ ساد اتفاق واسع على مستوى الفريق العامل الخاص بجريمة العدوان يفيد بأن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية يجب أن لا يشمل الحالات التي تكون درجتها ونتائجها على نطاق محدود على غرار المناوشات الحدودية أو التوغلات الحدودية الطفيفة، وعلى ذلك فإن مصطلحي "الخطورة" و "النطاق" يعبران بوضوح عن هذا الاتفاق⁵³⁴. أما معيار طابع الانتهاك فهو يشكل عتبة النوعية (*qualitative threshold*)

= (ICC-ASP/5/SWGCA/INF.1)، ص 7، فقرة 20. غير أن أسباب تفضيل هذه العبارة على عبارة الانتهاك الصارخ" الواردة في ورقة المناقشة المقترحة من المنسق عام 2002 تبقى غير معروفة. مع الإشارة إلى أن شرط العتبة يمكن أن ينتقد أيضا على أساس أن حصره لجريمة العدوان في الانتهاكات الفاضحة يمكن أن يربط أثارا سلبية على حظر استعمال القوة المسلحة. وهذا بسبب أنه ينطوي على تفويض مطلق لارتكاب انتهاكات بسيطة لحظر استعمال القوة. راجع في هذا والرد على الانتقاد: Robert HEINSCH, Op. Cit., pp. 726, 727 ; Claus KREB, Op. Cit., PP. 1135, 1136.

Voir : Andreas PAULUS, Op. Cit., p. 1121.

⁵³² -

Voir : Jennifer TRAHAN, Op. Cit., p. 953.

⁵³³ -

⁵³⁴ - وعلى ما يبدو فإن محكمة العدل الدولية قد تبنت موقفا مماثلا بشأن نطاق العمل العدواني وذلك في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها، إذ قضت بأن إرسال جماعات مسلحة يرتقي إلى الهجوم المسلح عندما تتجاوز هذه العملية، بحكم نطاقها وأثارها، مجرد حادث حدودي أو حين تكون على نطاق معتبر. راجع: C.I.J., affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, Op. Cit., para. 195, p. 103. وراجع كذلك في الموقف نفسه: C.I.J., affaire des plates-formes pétrolières, Op.Cit., para.64, =

والتي تسمح باستبعاد الحالات المثيرة للجدل القانوني من نطاق جريمة العدوان، غير أنه يجب التسليم أن تحديد شرط الانتهاك الواضح" بالاعتماد على هذا المعيار يبقى أقل وضوحاً. وهذا ما يفسر أن الوفود الممثلة على مستوى الفريق العامل الخاص بجريمة العدوان لم تتفق كلها على المعنى الذي يفيد معيار "طابع الانتهاك".

بالرغم من أن مصطلح "طابع الانتهاك" يتميز بشمولية نسبية إلا أن إدراجه في تعريف جريمة العدوان إلى جانب معياري الخطورة و "النطاق" يفيد بأن شرط الانتهاك الواضح لميثاق الأمم المتحدة" لا يفرض فقط عتبة الكمية، كما أن الأعمال التحضيرية لتعريف جريمة العدوان تظهر أن توجه مؤيدي تقييد العمل العدواني كان يتمثل في وضع عتبة كمية ونوعية⁵³⁵. كما أن تقبل عتبة نوعية هي الوسيلة الوحيدة التي ستسمح بإبقاء جريمة العدوان ضمن حدود القانون الدولي العرفي، وبالتالي احترام واقع أن أكبر المبادئ التوجيهية في وضع تعريفات للجرائم المحددة في المادة 5 من نظام روما الأساسي تمثل في توافق هذه التعريفات مع القانون الدولي العرفي. في هذا السياق، هناك اتفاق واسع ضمن الدراسات المفصلة لجريمة العدوان يفيد بأن هذه الأخيرة لا تشمل في القانون الدولي العرفي إلا النواة الصلبة لحظر استعمال القوة في العلاقات الدولية، ولا يبدو من المفاوضات المتعاقبة أن هناك شعور مشترك (*opinio juris communis*) بين الدول بظهور قاعدة عرفية مخالفة لهذا الواقع، وقد عمل الفقه على وضع مجموعة من المقترحات لتجسيد هذه النواة الصلبة وذلك عن طريق صياغة شرط القصد الجماعي الخاص⁵³⁶، غير أنه تبين عدم إمكانية التوصل إلى اتفاق بشأن الصياغة المناسبة لشرط القصد الجماعي الخاص.

=p. 192 ; C.I.J., affaire des activités armées sur le territoire du Congo, Op. Cit., para. 165, p. 227. ولتفاصيل أوفى حول معياري الخطورة والنطاق راجع: Véronique Michèle METANGO, Op. Cit., pp. 327- 340.

⁵³⁵ - " لاحظت الوفود المؤيدة لشرط العتبة أنه سيقصر على النحو المناسب اختصاص المحكمة على أخطر جرائم العدوان بموجب القانون الدولي العرفي، ويستبعد بذلك الحالات الخلافية. ومن شأن هذا النهج أن يلقي التأييد على أوسع نطاق ممكن لتعريف جريمة العدوان، وهو التأييد الضروري لتحقيق العالمية". راجع الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/20/Add.1)، ص 6. وتجدر الإشارة إلى أن تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان باللغة الإنجليزية جاء أكثر تعبيراً بالعبارات "thus excluding cases of insufficient gravity and falling within a grey area"⁵³⁶ - أنظر في هذه المقترحات: Claus KREB, Op. Cit., p. 1139 راجع أيضاً المقترح الألماني الذي تضمنته ورقة المناقشة التي اقترحتها منسق الفريق العامل المعني بجريمة العدوان في الوثيقة رقم: (PCNICC/2002/WGCA/RT.1/REV. 2).

وعلى هذا الأساس يبدو أن عتبة النوعية المتضمنة في شرط "الانتهاك الواضح" لميثاق الأمم المتحدة تمثل المحاولة الأكثر احتشاما للتوصل، بشكل أساسي، إلى نفس الهدف المتوخى بأن تُستبعد من دائرة التجريم الحالات التي تثير مشروعيتها نقاشا قانونيا جديا في القانون الدولي. وبالرغم من أن هذه العتبة، بالشكل الذي وردت به في المادة 8 مكرر، تتعدى بكثير شرط القصد الجماعي الخاص وتتجاوز حدود القانون الدولي العرفي القائم إلا أن الحالة التي نحن بصددتها تتعلق بوضع يشوبه الغموض بشأن تحديد التعريف المطبق في القانون الدولي العرفي، وبالتالي هناك نوع من المشروعية لبلورة القانون الدولي العرفي، ولا يبدو أن صياغة عتبة النوعية تتجاوز حدود بلورة العرف عبر عملية التوضيح⁵³⁷.

لكن يرى (Andreas PAULUS) أن الغموض الذي يشوب عتبة النوعية لا يسهم في تطبيق هذه الأخيرة على شكل موثوق وذلك بسبب أن أي رجل قانون يمكن أن يجد عدة مبررات لاعتبار كل شيء تقريبا بأنه قانوني أو غير قانوني وفقا للظروف القائمة. ومع ذلك فإنه لا تخفى على مختصي القانون الدولي حقيقة أن القانون المتعلق باستعمال القوة يعاني مما يمكن تسميته "بالمنطقة الرمادية" (grey area) والتي صاحبت ميثاق الأمم المتحدة منذ وضعه. ويبدو جليا أن مختصي القانون الدولي المعتدلين سيسهل عليهم، نسبيا، أن يحددوا حالات استعمال القوة التي تدخل ضمن "المنطقة الرمادية للشرعية". إذ أن دراسة الكتابات الحديثة الخاصة بهذا الموضوع يظهر أنها تشير إلى نفس القائمة للحالات المثيرة للجدل القانوني المتعلقة باستعمال القوة⁵³⁸.

في جميع الأحوال، يبقى التساؤل مطروحا حول ما إذا كان شرط "الانتهاك الواضح" يتحقق بتوافر كل المعايير المحددة في المادة 8 مكررا أو يُكتفى ببعض منها فحسب، وفي هذا السياق نجد أن التفاهم رقم 7 من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان⁵³⁹ يحتمل تأويلين، أولهما يتمثل في أن الجزء الأول من هذا التفاهم يدعم القراءة الحرفية لعبارة "تنفيذ عمل

⁵³⁷ - راجع في هذا الموقف الذي نسانده:

Claus KREB, Op. Cit., p. 1140.

⁵³⁸ -

Ibid.

⁵³⁹ - ينص هذا التفاهم على أنه "من المفهوم أنه لدى تقرير ما إذا كان العمل العدواني يمثل انتهاكا واضحا لميثاق الأمم المتحدة، يجب أن تكون الأركان الثلاثة، وهي الطبيعة والخطورة والنطاق، كافية لتبرير تقرير الانتهاك "الواضح". ولا يجوز اعتبار أي ركن بمفرده كافيا للوفاء بمعيار الوضوح". راجع: القرار 6 RC/RES، المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 29.

عدواني يشكل، بحكم طابعه وخطورته و نطاقه انتهاكاً واضحاً لميثاق الأمم المتحدة" الواردة في الفقرة الأولى من المادة 8 مكرراً، وتفيد هذه القراءة أن حرف "الواو" المستعمل في المادة المذكورة يفرض توافر المعايير الثلاثة لاعتبار الانتهاك واضحاً، أما التأويل الثاني فيتمثل في أن الجزء الثاني من التفاهم المذكور يكفي بمعاييرين للوفاء بشرط الانتهاك الواضح⁵⁴⁰.

غير أن التفاهم رقم 6 من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان⁵⁴¹ يزيد الأمر تعقيداً وذلك على أساس أنه يركز أكثر على معيار الخطورة إلى جانب معيار عواقب العمل العدواني مع العلم أن هذا الأخير لم يذكر في تعريف العمل العدواني بموجب المادة 8 مكرراً. وبما أن التفاهم رقم 6 لم يشر إلى عبارة "الانتهاك الواضح"، فإنه يمكن القول أن هذا التفاهم يضيف عنصراً آخر يتمثل في الظروف الخاصة بكل حالة، لكن يبدو أن هذا العنصر زيادة لا تقتضي منها باعتبار أن دراسة طابع، و خطورة، و نطاق الانتهاك تتضمن بالضرورة التوقف عند الظروف المحيطة بالعمل العدواني وعواقب هذا الأخير، وإن كان الأمر غير ذلك فإن التفاهم المذكور يتطلب بأن تؤخذ هذه الظروف والعواقب بعين الاعتبار⁵⁴².

الفرع الثاني

حالات استعمال القوة المسلحة المثيرة للجدل في القانون الدولي مُستبعدة من مجال تطبيق شرط العتبة؟ : التدخل الإنساني ومسؤولية الحماية والدفاع الشرعي الوقائي نماذج

يعتبر تبني مؤتمر كمبالا الاستعراضي لنظام روما الأساسي حكماً يعرف جريمة العدوان بمثابة آلية أخرى لتنظيم استعمال القوة المسلحة، غير أن فترة ما بعد وضع ميثاق الأمم المتحدة قد شهدت نشوء نزاعات مسلحة يصعب تحديد معالمها وتنظيمها بموجب النظام القانوني القائم. فإذا كانت الحروب التقليدية بين دولتين قد قُيدت عن طريق ميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولي العرفي على أساس حظر استعمال القوة بمفهوم المادة 2(4)

⁵⁴⁰ - راجع في هذا المعنى: Robert HEINSCH, Op. Cit., p. 729.

⁵⁴¹ - ينص هذا التفاهم على: "من المفهوم أن العدوان هو أخطر أشكال الاستخدام غير المشروع للقوة، وأن تحديد ما إذا كان قد ارتكب عمل عدواني يتطلب أن يؤخذ في الاعتبار بجميع الظروف الخاصة بكل حالة، بما في ذلك خطورة الأعمال المعنوية وعواقبها، وفقاً لميثاق الأمم المتحدة". راجع: القرار 6 RC/RES، المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 29.

⁵⁴² - Voir : Robert HEINSCH, Op. Cit., p. 729.

من الميثاق، فإن الغموض مازال قائماً بخصوص الطبيعة القانونية لبعض الممارسات الدولية والمفاهيم التي سادت مرحلة ما بعد وضع ميثاق الأمم المتحدة، وذلك على غرار التدخل الإنساني، ومسؤولية الحماية، والدفاع الوقائي عن النفس. هذا الوضع سيكون، بلا شك، موضع اهتمام قضاة المحكمة الجنائية الدولية عند نظرهم في جريمة العدوان، مما يثير تساؤلاً جوهرياً حول ما إذا كانت هذه الممارسات تستجيب لشرط العتبة (ثانياً)، غير أن هذا التساؤل يتطلب في مرحلة أولى فهم مسألة شرعية ونطاق الممارسات والمفاهيم المذكورة (أولاً).

أولاً: التدخل الإنساني ومسؤولية الحماية والدفاع الشرعي الوقائي في سياق النظام القانوني القائم

يقضي الارتباط الوثيق بين التدخل الإنساني ومسؤولية الحماية التوقف عندهما في عنصر واحد (1)، وبالتالي تخصيص عنصر مستقل للدفاع الشرعي الوقائي (2).

1 - الوضع القانوني القائم للتدخل الإنساني وتطوير مفهوم مسؤولية الحماية

أ- التدخل الإنساني أساسه قانون بلا شكل

من المؤكد أن جميع الدول و الأطراف الفاعلة الأساسية من غير الدول و فقه القانون الدولي يتفقون عملياً على أن التدخل الإنساني⁵⁴³ يمكن أن يفعل على أساس ترخيص صادر عن مجلس الأمن⁵⁴⁴، غير أن المسألة الأكثر إثارة للجدل في القانون الدولي تتعلق

⁵⁴³ - تجدر الإشارة إلى أنه يفهم من التدخل الإنساني، الذي نحن بصدد الحديث عنه، ذلك التدخل الذي ينطوي على استخدام القوة العسكرية من طرف دولة أو مجموعة دول ضد دولة أخرى ليس بغرض الدفاع عن النفس وإنما لمنع انتهاكات موسعة لحقوق الإنسان والقانون الإنساني. ويمكن أن يشمل التدخل الإنساني مجموعة من التدابير على غرار الحظر الجوي، والمناطق الإنسانية الآمنة فالتدخل الإنساني لا يقتضي بالضرورة استخدام القوة المسلحة على نطاق واسع. راجع في هذا المعنى: Jennifer TRAHAN, « defining the 'grey area' where humanitarian intervention may not be fully legal, but is not the crime of aggression », J.U.F. & I.L., Vol. 2, N°1, 2015, note 11, p. 44. وراجع في دراسة عامة عن التدخل الإنساني وتأثيره على سيادة الدول: بوراس عبد

القادر، التدخل الدولي الإنساني وتراجع مبدأ السيادة الوطنية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 9-326. ⁵⁴⁴ - راجع: Sean D. MURPHY, « Criminalizing Humanitarian Intervention », Case W. Res. J. Int'l L., Vol. 41, 2009, p. 344 والملاحظ أنه بالرغم من أن نظام اللجوء إلى القوة من طرف الأمم المتحدة يقوم في مجمله على أسبقية حفظ السلم على احترام القانون، إلا أن هذين العنصرين لا يتعارضان بالضرورة. إذ أن الانتهاكات الأكثر خطورة للالتزامات الدولية الأساسية التي تقرها قواعد القانون الدولي العامة تشكل دائماً مساساً بالمصالح الجوهرية للمجتمع الدولي ككل. وعلى هذا الأساس نشأت تدريجياً صلة وطيدة بين الأزمات الإنسانية والفصل السابع من الميثاق فقد اعتبر مجلس الأمن حالات تميزت بانتهاكات واسعة لحقوق الإنسان والقانون الإنساني على أنها مهددة للسلم والأمن الدوليين. وبالرغم من أن هذا التوجه التوسعي لمفهوم "تهديد السلم" قد سبق تبنيه في فترة الحرب الباردة، فإن ترسيخه في ممارسة مجلس الأمن كان في بداية التسعينات. راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Alain PELLET, « le recours à

بمشروعية التدخل الإنساني الذي لا يستند إلى ترخيص من مجلس الأمن أو ما يشار إليه في بعض الأحيان بالتدخل الإنساني الانفرادي (*unilateral humanitarian intervention*).

في هذا السياق، تعتبر معظم الدول وأغلبية فقه القانون الدولي أن هذا النوع من التدخل لا يمكن أن يشكل سندا قانونيا جديدا لاستخدام القوة المسلحة على نحو إنفرادي. إذ لا يوجد أساس في ميثاق الأمم المتحدة والممارسة الدولية يدعم هذا التصور. وهذا على أساس أن الميثاق لم يجيز استخدام القوة المسلحة إلا في حالتين صريحتين تتمثل الأولى في ممارسة الدول لحقها في الدفاع الشرعي ضد عدوان مسلح وفقا للمادة 51 من الميثاق، أما الثانية فتتعلق بالتدابير المتخذة من طرف مجلس الأمن في إطار المادة 42 من الميثاق⁵⁴⁵، كما أنه من النادر أن تقع حالات يمكن وصفها على أنها تدخل إنساني إنفرادي، وإن حدثت هذه الحالات فإنها تُقابل بالانتقاد والإدانة من طرف الدول وأحيانا من جهات أخرى على غرار مجلس الأمن والجمعية العامة⁵⁴⁶، وعموما فإن معارضة فكرة التدخل الإنساني الانفرادي

= la force, le droit et la légitimité- Notes sur les problèmes posées par le principe de l'interdiction du recours à la force armée en carence du conseil de sécurité », in: Andreas FISCHER-LESCANO, Hans-Peter GASSER et autres (S. Dr.), *frieden in freiheit, peace in liberty, paix en liberté*, festschrift für Michael BOTHE zum 70. Geburtstag, 2008, pp. 253, et S. ; Pablo Antonio FERNANDEZ SANCHEZ, « la violation grave des droits de l'homme comme une menace contre la paix », R.D.I.S.D.P., Vol. 77, N° 1, 1999, pp. 23- 49.

مسألة استخدام القوة المسلحة بترخيص من مجلس الأمن بما في ذلك لأغراض إنسانية راجع مثلا : résolution de l'institut de droit international, session de Rhodes, problèmes actuels du recours à la force en droit international - l'autorisation du recours à la force par les Nations Unies, 9 septembre 2011, pp. 1-4 ; Raúl Emilio Vinuesa, problèmes actuels du recours à la force en droit international : l'autorisation du recours à la force par les Nations Unies, rapport préliminaire, Ann. I.D.I, Vol. 73, 2009, pp. 234-276.

⁵⁴⁵ - راجع لتفاصيل أوفى: Alain PELLET, « le recours à la force, le droit et la légitimité... », Op. Cit., pp. 250-257. وراجع أيضا في دراسة لإمكانية وجود استثناءات أخرى: Nico SCHRIJVER, Op. Cit., pp. 447-449.

⁵⁴⁶ - راجع لتفاصيل أوفى: Sean D. MURPHY, « Criminalizing Humanitarian Intervention », Op. Cit., pp. 345, 346 ; Alain PELLET, « le recours à la force, le droit et la légitimité... », Op. Cit., pp. 260 et S. وتجدر الإشارة إلى أن الجمعية العامة قد أكدت على رفض فكرة التدخل بما في ذلك لأغراض إنسانية وذلك من خلال ثلاثة لوائح أساسية. تتمثل الأولى في اللائحة رقم 2131 المتعلقة بإعلان عدم جواز التدخل في الشؤون الداخلية للدول وحماية استقلالها وسيادتها، والثانية في اللائحة رقم 2625 المتضمنة لإعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقا لميثاق الأمم المتحدة. أما الثالثة فهي اللائحة رقم 3314 المتعلقة بتعريف العدوان. راجع بشأن هذه اللوائح: Sean D. MURPHY, « Criminalizing ... », Op. Cit., p. 346.

يفضلون صرامة الضوابط المتعلقة باستخدام القوة المسلحة المتجاوزة للحدود الوطنية، وذلك للحيلولة دون خلق ثغرات ستستغل من طرف الدول المعتدية⁵⁴⁷.

في المقابل، يرى جانب من فقه القانون الدولي وأقلية من الدول أن هناك أساس قانوني يدعم التدخل الإنساني الانفرادي. إذ أن المادة 2(4) من الميثاق حظرت استعمال القوة ضد السلامة الإقليمية لدولة أخرى واستقلالها السياسي أو على أي نحو آخر متتافي مع أهداف الميثاق فحسب وأن التدخل لأغراض إنسانية حقيقية لا ينتهك المادة المذكورة. وهذا على أساس أنه يمكن تصور حدوث تدخل لا يؤدي إلى المساس بالسلامة الإقليمية للدولة المستهدفة واستقلال حكومتها أو تغييرها، كما أن هذا النوع من التدخل يخدم أحد الأهداف الرئيسية لمنظمة الأمم المتحدة المتمثل في تعزيز وتشجيع احترام حقوق الإنسان⁵⁴⁸.

بالإضافة إلى ذلك، فإن مؤيدي التدخل الإنساني الانفرادي يستندون على قراءة "سخية" لممارسة محدودة للدول على غرار تدخل الإكواس (ECWAS) في ليبيريا عام 1990 وفي سيراليون عام 1998⁵⁵⁰، والتدخل الثلاثي في شمال العراق عام 1991 وجنوب العراق عام 1992، وتدخل النيتو في كوسوفو عام 1999، إذ عرفت كل هذه التدخلات قبولا واسعا أو على الأقل تساهلا من طرف المجتمع الدولي.

⁵⁴⁷ - راجع لتفاصيل أوفى حول المبررات التي يستند عليها معارضو التدخل الإنساني: إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 300 ومايليها. وقد أكد (Alain PELLET) أن القول الفصل (*dictum*) لمحكمة العدل الدولية في قضية مضيق كورفو، والذي أكدت فيه المحكمة على أنه بالرغم من وجود نوايا حسنة للتدخل فإن هذا التدخل يعبر عن سياسة قوة لا يمكن أن تجد مكانا لها في القانون الدولي وذلك بغض النظر عن مواطن الضعف التي تعاني منها منظمة الأمم المتحدة، يبقى صحيحا وفاعلا. راجع في هذا: Alain PELLET, « le recours à la force... », Op. Cit., p. 261. وراجع في هذه القضية: C.I.J., Affaire du détroit de Corfou (fond), arrêt du 9 avril 1949, Rec. 1949, pp. 34, 35. وراجع أيضا في تأكيد محكمة العدل الدولية أن استعمال القوة المسلحة لا يمكن أن يعتبر الأسلوب المناسب لضمان احترام حقوق الإنسان: C.I.J., affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, Op. Cit., p. 134, para. 268.

⁵⁴⁸ - راجع بشكل خاص المواد 1(3) و 55 و 56 من الميثاق. وبخصوص حجج أخرى تفيد بضرورة تأويل الميثاق على نحو متفق مع حقوق الإنسان راجع: Joshua L. ROOT, « first, do no Harm : interpreting the crime of aggression to exclude humanitarian intervention », University of Baltimore journal of international law, Vol. 2, 2013, pp. 65-72. Jennifer TRAHAN, « defining the 'grey area'... », Op. Cit., note 23, p. 46.

⁵⁴⁹ - راجع في هذا وحجج أخرى: Ibid., note 23, p. 46. إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 317 ومايليها.

⁵⁵⁰ - راجع بخصوص هذا التدخل: Jeremy LEVITT, « humanitarian intervention by regional actors in internal conflict : the cases of ECOWAS in Liberia and sierra Leone », Temple Int'l & Comp. L. J., Vol. 12, 1998, pp. 333-375.

بالرغم من أن مؤيدي التدخل الإنساني الانفرادي يولون بعض الاهتمام لاعتبارات القانون الوضعي، إلا أنهم غالبا ما يدفعون بحجج متصلة بشكل أساسي بالأخلاق والقانون الطبيعي والتصورات السياسية. ففي الواقع يمكن، إلى حد ما، حصر النقاش القانوني بخصوص التدخل الإنساني الانفرادي بين الوضعيين (*positivists*) الذين يرفضون هذا التدخل وأنصار القانون الطبيعي (*naturalists*) الذين يؤيدونه وذلك على أساس القانون الطبيعي المستمد من القيم الأساسية التي يؤمن بها "المجتمع العالمي"، إذ يرى مؤيدي التدخل الإنساني الانفرادي أن القانون الدولي لم يوجد للحفاظ على حرمة الدولة فحسب، بل أيضا لحماية قيم مماثلة متصلة بكرامة الأشخاص والتي تتسخ في بعض الأحيان القيم التي تحميها القواعد الصارمة المتعلقة بعدم التدخل⁵⁵¹.

بالإضافة إلى ذلك، تذهب فئة قليلة من فقه القانون الدولي وبعض المؤسسات الدولية إلى تبني موقفا وسطا يقوم على فكرة أنه بالرغم من عدم مشروعية (*unlawfulness*) التدخل الإنساني الانفرادي فإنه يُقبل أو على الأقل يُعترف بإمكانية شرعنة (*ligitimaze*) هذا التدخل. وفي هذا السياق يرى (Thomas FRANCK) أن تطبيق نهج التلطيف (*mitigation approach*) على النظام القائم لإستعمال القوة يسمح بالتأكيد على عدم مشروعية لجوء الدول إلى القوة من جهة، ومن جهة أخرى فهو يتيح استثناءات على هذا النظام في حالة ما إذا كان التطبيق الصارم لقواعده يقوض السلم والعدالة، وبالتالي يحفظ لهذه القواعد شرعيتها⁵⁵². وفي هذا الصدد نشير إلى أنه بالرغم من أن اللجنة الدولية المستقلة حول كوسوفو قد أكدت أن التدخل العسكري للنيتو في كوسوفو غير مشروع وفقا للقانون الدولي، وذلك لعدم وجود ترخيص صادر من مجلس الأمن، إلا أنها أضفت الشرعية (*legitimacy*) على هذا التدخل سواء من وجهة النظر السياسية و الأخلاقية⁵⁵³. في جميع الأحوال، فمن المؤكد أن الاعتبارات الإنسانية التي قد ينطوي عليها التدخل

⁵⁵¹ - Voir : Sean D. MURPHY, « Criminalizing ... », Op. Cit., p. 349.

⁵⁵² - راجع في هذا المعنى وتفاصيل أوفى عن نهج التلطيف: Ibid. ; Noah WEISBORD, « judging aggression », Op. Cit., pp. 162-164.

⁵⁵³ - راجع: Ibid., p. 350. وبخصوص معالجة هذه المسألة من طرف اللجنة الدولية المستقلة حول كوسوفو، المنشأة بمبادرة من السويد بعد أحداث كوسوفو، راجع: the Independent international commission on Kosovo, the Kosovo report: conflict, international response, lessons learned, Oxford University Press, New York, 2000, pp. 163-198.

الإنساني لم يمنع تخوف أغلبية الدول من التجاوزات التي قد يعرفها الغموض القائم بالنسبة لهذا التدخل⁵⁵⁴.

ب- تطوير مفهوم مسؤولية الحماية:

عمل الأمين العام للأمم المتحدة كوفي عنان، بعد ما أثاره التدخل العسكري في كوسوفو من نقاش وجدل حاد، على توجيه دعوات بليغة في الجمعية العامة عام 1999 وبعدها عام 2000، ناشد فيها المجتمع الدولي للتوصل إلى توافق حول الإشكالات التي يثيرها التدخل الإنساني. وعلى هذا الأساس طرح الأمين العام تساؤلا لا مناص منه مفاده أنه "إذا كان التدخل الإنساني يمثل حقا تعديا غير مقبول على السيادة، فعلى أي نحو ينبغي علينا أن نستجيب لحالات شبيهة برواندا وبسريرينتشا- ولانتهاكات الجسيمة والمنظمة لحقوق الإنسان التي تمثل تعديا على كل مبدأ من مبادئ إنسانيتنا المشتركة؟"⁵⁵⁵.

وقد سعي كثيرون لبحث ومناقشة هذا التساؤل في مقدمتهم اللجنة الدولية المعنية بالتدخل والسيادة المنشأة من طرف الحكومة الكندية و مجموعة مؤسسات (fondations) كبرى. إذ بحث فريق من 12 عضوا، لأول مرة، التساؤل المذكور وأكد على وجه الخصوص أن مصطلح التدخل الإنساني لا يساهم في تقدم النقاش، وأن صياغات المناقشات السابقة بين مؤيدي ومعارض حق التدخل من جانب دولة على إقليم دولة أخرى، قد تجاوزها الزمن وغير مفيدة. وعلى ذلك، فضلت اللجنة أن لا تتحدث عن "حق التدخل" بل على "مسؤولية الحماية"⁵⁵⁶. وفي هذا السياق خلصت اللجنة إلى أن الدول ذات سيادة تقع عليها مسؤولية في حماية مواطنيها ضد الكوارث التي من الممكن منعها- القتل على نطاق واسع، الاغتصاب الممنهج، و المجاعة. لكن إذا لم تكن هذه الدول على استعداد أو غير قادرة

⁵⁵⁴ Voir: Jennifer TRAHAN, « defining the 'grey area'... », Op. Cit., p. 49.

⁵⁵⁵ - غير أن الأمين العام استطرد قائلا "إننا نواجه معضلة حقيقية. ولن ينكر إلا نفر قليل أن الدفاع عن الإنسانية والدفاع عن السيادة، كليهما، مبدأ ينبغي دعمهما. بيد أن ذلك لا يرشدنا، مع الأسف، إلى أي المبدأين ينبغي أن تكون له الغلبة عند حدوث تناقض بينهما". راجع: تقرير الأمين العام، نحن الشعوب: دور الأمم المتحدة في القرن الحادي والعشرين، (UN Doc A/54/2000 (27 mars 2000)، ص 45، فقرة 217، 218. وراجع أيضا خطاب الأمين العام إلى الجمعية العامة عام 1999 في: présentation par le secrétaire général de son rapport annuel à l'assemblée générale, communiqué de presse SG/SM/7136, UN Doc. A/9596(1999).

⁵⁵⁶ - Voir : rapport de la commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des Etats, la responsabilité de protéger, centre de recherches pour le développement international, Ottawa, décembre 2001, pp. 11, 12, paras. 2.4.

على القيام بذلك، فإنه يجب تحمل هذه المسؤولية من طرف الدول في مجموعها⁵⁵⁷. كما حددت ثلاث مستويات لمسؤولية الحماية تتمثل في مسؤولية المنع، ومسؤولية رد الفعل، ومسؤولية إعادة البناء.

وبالرغم من أن اللجنة اعتبرت أن المنع هو البعد الأكثر أهمية لمسؤولية الحماية⁵⁵⁸، إلا أن مسؤولية رد الفعل يبقى الجانب البارز والمثير للجدل في مسؤولية الحماية أو أن مسؤولية المنع تشكل ستار للتغطية على هذا الواقع⁵⁵⁹. فمسؤولية الحماية ترتب قبل كل شيء مسؤولية رد الفعل على حالات تتطوي على حاجة ملحة لحماية الإنسان. ورأت اللجنة أنه في هذه الحالة يجب أن يكون مجلس الأمن هي الجهة المخول لها تقرير التدخل العسكري وفقا للفصل السابع من الميثاق⁵⁶⁰، بالرغم من أنها تجنبت اتخاذ موقفا نهائيا بشأن التدخل العسكري الانفرادي. إذ اعتبرت أنه "في حالة عدم تحمل مجلس الأمن مسؤوليته في الحماية، بصدور حالة تصد الضمائر وتدعو إلى تدخل سريع، فإن الدول المعنية لا يمكن أن تتخلى عن أي وسيلة أخرى لمواجهة خطورة والطابع الملح لهذه الحالة". غير أنه في هذه الحالة يجب أن تقام موازنة لمعرفة أي الضررين أخف الضرر الذي يلحق النظام الدولي إذا تم تجاوز مجلس الأمن أم ذلك الذي يلحق بهذا النظام إذا سفكت دماء الكائنات البشرية⁵⁶¹. وسرعان ما احتل مفهوم مسؤولية الحماية الاتجاه السائد للنقاش، فبعدما أنشأ الأمين

⁵⁵⁷ Voir : rapport de la commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des états, Op. Cit., p. VIII. وبخصوص خلفية وتطورات مسؤولية الحماية وتنفيذها راجع: Gareth EVANS, « from humanitarian intervention to the responsibility to protect », Wisconsin International Law Journal, Vol. 24, N° 3, pp. 703- 722. إيف ماسينغهام، " التدخل العسكري لأغراض إنسانية: هل تعزز عقيدة مسؤولية الحماية مشروعية استخدام القوة لأغراض إنسانية"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، المجلد 91، العدد 876، 2009، ص 160-164، 177-184. وحول الاختلاف بين مفهومي مسؤولية الحماية والتدخل الإنساني راجع: نفس المرجع، ص 169-172؛ rapport de la commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des états, Op. Cit., paras. 2.29, 1.40, 2.30, 5.1, 2.28. ; Carsten STAHN, « responsibility to protect: political rhetoric or emerging legal norm? », A. J. I. L., Vol. 101, N° 1, 2007, p. 103.

⁵⁵⁸ Voir : rapport de la commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des états, Op. Cit., pp. XI, XII.

⁵⁵⁹ راجع: إيف ماسينغهام، المرجع السابق، ص 161؛ Gareth EVANS, Op. Cit., p. 709.

⁵⁶⁰ وفي حالة عدم اتخاذ مجلس الأمن قرارا بالتدخل العسكري أو رفضه ذلك، فإن اللجنة ذكرت إمكانية دراسة الموضوع

من طرف الجمعية العامة وفقا لإجراء "الإتحاد من أجل حفظ السلم". راجع: Voir : rapport de la commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des états, Op. Cit., p. XIII.

⁵⁶¹ Ibid., p. XIII, para. 6.37.

العام "كوفي عنان" الفريق الرفيع المستوى المعني بالتهديدات والتحديات والتغيير بهدف البحث عن سبل جديدة حول أنواع السياسات والمؤسسات المطلوبة للأمم المتحدة لكي تكون فعالة في القرن الحادي والعشرين⁵⁶²، أكد هذا الفريق على أنه "يؤيد المبدأ المستجد المتمثل في وجود مسؤولية دولية جماعية عن الحماية (...). عند حدوث إبادة جماعية أو عمليات قتل أخرى على نطاق واسع، أو حدوث تطهير عرقي أو انتهاكات جسيمة للقانون الإنساني الدولي، ثبت أن الحكومات ذات السيادة عاجزة عن منعها أو غير راغبة في منعها". غير أن الملفت للانتباه أن الفريق الرفيع المستوى، على خلاف موقف اللجنة الدولية المعنية بالتدخل وسيادة الدول، لم يتصور إمكانية إثارة مسؤولية الحماية من طرف الدول والتنظيمات الإقليمية في غياب ترخيص من مجلس الأمن. إذ أشار تقرير الفريق إلى أن مسؤولية الحماية "يمارسها مجلس الأمن بأن يأذن بالتدخل العسكري كملاذ أخير"⁵⁶³، وذلك وفقا لنفس معايير المشروعية التي تبنتها اللجنة الدولية المعنية بالتدخل وسيادة الدول⁵⁶⁴.

كما أن الأمين العام "كوفي عنان" عمل في مقترحاته الإصلاحية المتضمنة في تقريره لعام 2005⁵⁶⁵ على تأكيد تأييده القوي لمبدأ مسؤولية الحماية و أوصى باعتناق هذا المبدأ والتصرف، عند الضرورة، بناء عليه. وهذا بالرغم من إدراكه الجيد "ما تتطوي عليه هذه المسألة من حساسيات"⁵⁶⁶. وقد اعتبر الأمين العام أن مسؤولية الحماية للمجتمع الدولي تشمل مجموعة من التدابير بما فيها تدبير استخدام القوة وأوقف تنفيذ هذا الأخير، بدعوى الضرورة، على قرار لمجلس الأمن، كما أشار إلى معايير المشروعية المتضمنة في تقرير الفريق الرفيع المستوى والتي حُصرت مهمتها في توجيه مجلس الأمن بهذا الخصوص⁵⁶⁷.

⁵⁶² - راجع: تقرير الفريق الرفيع المستوى المعني بالتهديدات والتحديات والتغيير، عالم أكثر أمنا: مسؤوليتنا المشتركة، UN Doc. A/59/565 (2 décembre 2005)، ص 1، 2.

⁵⁶³ - نفس المرجع، ص 77، فقرة 203. ويفسر هذا النهج على أساس رغبة الفريق الرفيع المستوى في تعزيز نظام الأمم المتحدة بعد التدخل العسكري في العراق عام 2003. راجع في هذا: Carsten STAHN, « responsibility to protect... », Op. Cit., p. 106.

⁵⁶⁴ - راجع لتفاصيل أوفى عن هذه المعايير: تقرير الفريق الرفيع المستوى، المرجع السابق، ص 77، 78، فقرة 207.

⁵⁶⁵ - تقرير الأمين العام للأمم المتحدة، "في جو من الحرية أفسح: صوب تحقيق التنمية، والأمن، وحقوق الإنسان للجميع"، (UN Doc. A/59/2005 (21 mars 2005).

⁵⁶⁶ - راجع: نفس المرجع، ص 50، فقرة 135.

⁵⁶⁷ - راجع: نفس المرجع، ص 50، فقرة 135، ص 47، فقرة 126. وأنظر لتفاصيل أوفى حول معالجة التقرير لمفهوم مسؤولية الحماية: Carsten STAHN, « responsibility to protect... », Op. Cit., p. 107, 108.

وفي نفس الخضم، عمل الأمين العام الأممي على إعطاء توضيحات إضافية عن مفهوم مسؤولية الحماية في تقاريره السنوية، بالرغم من أنه أبقى على الإطار الأساسي لهذه المفهوم. بمعنى وجود التزام لحماية الأفراد من الإبادة الجماعية، والتطهير العرقي، وجرائم

⁵⁶⁹ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى عن المستويات الأخرى من مسؤولية الحماية: Ibid., pp. 109, 110.

الحرب، وجرائم ضد الإنسانية وذلك من خلال مجموعة واسعة من التدابير. كما أن مجلس الأمن هو الذي له سلطة ترخيص أي تدخل وفقا للفصل السابع في حالة فشل بين السلطات الوطنية على حماية سكانها⁵⁷⁰. وبالرغم من أن كل هذه الالتزامات تشكل قانونا غير ملزم (*soft law*)، فمثلا كان الفريق الرفيع المستوى يتحدث عن "مبدأ مستجد"، فإن إثارة مجلس الأمن لمسؤولية الحماية بما في ذلك في قراراته المتخذة وفقا للفصل السابع، يمكن أن يكون إشارة إلى أن مسؤولية الحماية تحولت إلى التزام منحدر من قانون ملزم (*hard law*)⁵⁷¹.

2 - الدفاع الشرعي الوقائي مفهوم مثير للجدل:

أدى فشل نظام الأمن الجماعي، والتوترات التي نشأت بين الغرب والشرق في فترة الحرب الباردة من جهة وبين الدول الاستعمارية والأقاليم المستعمرة من جهة أخرى، إلى تبني الدول، تدريجيا، تأويلات واسعة لنص المادة 51 من الميثاق. وفي هذا السياق، تحاول الدول الكبرى في مقدماتها الولايات المتحدة أن ترسخ مفهوما توسعيا للدفاع الشرعي يتمثل في الدفاع الشرعي الوقائي (*preventive self-defense*)، إذ عاد هذا المفهوم ليصبح موضوع الساعة في القانون الدولي من خلال تبنيه في الإستراتيجية الجديدة للولايات المتحدة حول الأمن الوطني لعام 2002، وذلك بعد أحداث 11 سبتمبر 2001⁵⁷². وقد دفعت الولايات المتحدة بهذا المفهوم كتبرير لتدخلها العسكري في أفغانستان عام 2001، الذي اعتبرته تدبيرا لمعاقبة وتجنب هجمات إرهابية مستقبلية، كما أنه أثير في تبرير التدخل العسكري الأنغلوأمركي في العراق عام 2003⁵⁷³.

⁵⁷⁰ - راجع على سبيل المثال: تقرير الأمين العام، تنفيذ المسؤولية عن الحماية، UN Doc. A/63/677(12 janvier 2009)؛ تقرير الأمين العام، الإنذار المبكر والتقييم والمسؤولية عن الحماية، UN Doc. A/64/864(14 juillet 2010)؛ تقرير الأمين العام، دور الترتيبات الإقليمية ودون الإقليمية في تنفيذ المسؤولية عن الحماية، UN Doc. A/65/877-S/2011/393(28 juin 2011).

⁵⁷¹ - راجع في هذا وأمثلة عن قرارات لمجلس الأمن أثيرت فيها مسؤولية الحماية: Jennifer TRAHAN, « defining the 'grey area'... », Op. Cit., p. 51 et note 61.

⁵⁷² - راجع في هذه الإستراتيجية: the National Security strategy of the United nations of America, 17 september 2002, in: www.whitehouse.gov/nse/nss.pdf. while the United states will constantly strive to enlist the support of the international community, we will not hesitate to act alone, if necessary, to exercise our right of sel-defense by acting preemptively against such terrorists, to prevent them from doing harm against our people and our country », Ibid., p. 6.

⁵⁷³ - ولو أن الاختلاف بين الحالتين يكمن في أن التدخل العسكري في أفغانستان لم يثير احتجاجات حقيقية ما بدا أنه قبول من جانب المجتمع الدولي، أما التدخل في العراق فقد واجه رفضا شديدا للمجتمع الدولي. راجع في هذا وتفاصيل =

وقد عرف مفهوم الدفاع الشرعي الوقائي نقاشاً قانونياً حاداً تمحور حول مدى واجهته وفقاً للقانون الدولي⁵⁷⁴، إذ يتبنى الفقه التقليدي، الذي يعكس موقف أغلبية الدول، قراءة ضيقة للمادة 51 من الميثاق تنطلق من فكرة أن ورود عبارة "استخدام القوة" في المادة (2)(4) من الميثاق يعكس رغبة في حظر كل استعمالات القوة العسكرية العابرة للحدود الوطنية بما في تلك التي تُبرر على أساس التصورات السائدة في فترة ما قبل وضع ميثاق الأمم المتحدة، وأن هذا المبدأ لا يعرف إلا استثنائين، يتمثل الأول في استخدام القوة المسلحة الذي يقره مجلس الأمن وفقاً للفصل السابع، أما الثاني فيخص استخدام القوة دفاعاً عن النفس وفقاً للمادة 51 من الميثاق.

وهكذا، فإن مؤيدو التفسير الضيق يولون أهمية قصوى للصياغة التي جاءت عليها المادة المذكورة. وهذا الأمر جعل هذا التوجه الفقهي يؤكد على عدم قانونية مفهوم الدفاع الشرعي الوقائي، وذلك على أساس أن عبارة "إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة" (*if an armed attack occurs*) الواردة في المادة 51 تفترض أن استعمال الدولة لحقها في الدفاع الشرعي يجب أن يتم بعد وقوع عدوان فعلي، وليس بهدف التوقي من اعتداءات مستقبلية بالمعنى الذي تضمنه مفهوم الدفاع الشرعي الوقائي.

كما أن استخدام عبارة "اعتدت قوة مسلحة" بدلاً من عبارة "استعمال القوة"، يشكل دليلاً على أن المادة 51 تحصر حق الدفاع الشرعي في الحالات التي تتعرض فيها الدولة المعتدى عليها إلى استعمال القوة على نطاق واسع⁵⁷⁵. وبالرغم من أن هذا القيد لا يتصل مباشرة بمسألة الدفاع الشرعي الوقائي، إلا أن التردد حول ما إذا كان الخطر المستقبلي يرتقي فعلاً إلى الهجوم المسلح يوحي بأن الدفاع الشرعي الوقائي مفهوم لا يتوافق مع المادة

= أوفى: Florence NGUYEN-ROUAULT « l'intervention armée en Irak et son occupation au regard du droit international », R.G.D.I.P., N° 4, 2003, p. 852. مفهوم الدفاع الشرعي الوقائي كمبرر قانوني لتدخلها في أفغانستان، الشيء الذي لم تقم به في تدخلها في العراق، متبنيًا بدلاً من ذلك حجة الترخيص الضمني لمجلس الأمن باستعمال القوة. راجع لتفاصيل أوفى: Ibid., pp. 838 et S. ; Sean D. MURPHY, « assessing the legality of invading Iraq », forthcoming 92 Georgetown Law Journal, N° 4, 2004, pp. 1-178.

⁵⁷⁴ - راجع في هذا الجدل: عبد العزيز رمضان علي الخطابي، الدفاع الوقائي في القانون الدولي العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 108-120؛ Sean D. MURPHY, « the doctrine of preemptive self-defense », Villanova Law Review, Vol. 50, issue 3, 2005, pp.706- 719.

⁵⁷⁵ - راجع: Ibid., pp. 706-709. وأنظر أيضاً في قضاء محكمة العدل الدولية بهذا الشأن: Ibid., note 31, p.709.

51 من الميثاق⁵⁷⁶.

بالإضافة إلى ذلك، هناك توجه عام لقبول صورة ضيقة للدفاع الشرعي الإستباقي تندرج ضمن حدود التفسير الضيق للمادة 51 من الميثاق، وتتمثل في حق الدولة فيما يسمى بالدفاع الشرعي الاعتراضي (*interceptive self-defense*) ضد هجوم مسلح يبدو بوضوح وشيكاً (*MANIFESTEMENT IMMINENTE*)⁵⁷⁷، بمعنى الهجوم الذي بدأ ولم يصب بعد الدولة المستهدفة مادياً. والأمثلة التي يسوقها الفقه تتمثل في الإطلاق الفعلي للصواريخ أو تحرك القوات البحرية بتشكيلة قتالية نحو إقليم الدولة المستهدفة⁵⁷⁸.

بالمقابل، ظهر اتجاه يتبنى قراءة واسعة للمادة 51 من الميثاق تقوم على ترسيخ البعد الوقائي للدفاع الشرعي. وبالرغم من أن هذا البعد يستهدف، بصفة عامة، الحالات التي لاتعرف عدواناً مسلحاً فعلياً، فإن مؤيديه يتبنون عدة تصورات يمكن حصرها في توجهين:

- يتمثل الأول فيما يمكن تسميته بالدفاع الشرعي الاستباقي (*anticipatory self-defence lato sensu*)، الذي يقوم جوهره على فكرة أن التهديد الوشيك للهجوم المسلح يفعل رد الفعل العسكري، أي أنه مفهوم يخطو مرحلة إضافية مقارنة بالدفاع الشرعي الاعتراضي المشار إليه أعلاه⁵⁷⁹. وقد عمل مؤيدي هذا التوجه على استنباط حق الدفاع الشرعي الوقائي بالمعنى الواسع من المادة 51 ذاتها، فهذه الأخيرة تفيد بأن ميثاق الأمم المتحدة لم ينشأ حق الدفاع الشرعي بقدر ما أبقى على حق كان موجوداً قبل وضع هذا

⁵⁷⁶ - Sean D. MURPHY, « the doctrine of preemptive... », Op. Cit., pp. 709, 710. وتجدر الإشارة إلى أن قيد الهجوم المسلح يثير مسألة التماثل النوعي وهو تماثل ردة الفعل مع فعل الاعتداء. راجع في هذا التماثل: عبد العزيز رمضان علي الخطابي، المرجع السابق، ص 110.

⁵⁷⁷ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى تقرير مقرر معهد القانون الدولي (Emmanuel ROUCOUNAS) في: *Annuaire de l'institut de droit international, session de Santiago du Chili, Vol. 72, 2007, pp. 117, 118* وحول تبني معهد القانون الدولي لفكرة "الهجوم المسلح الذي يبدو بوضوح وشيكاً" راجع: *Résolution de l'institut de droit international sur la légitime de défense, session de Santiago, 27 octobre 2007, paras. 3, 6.* و بخصوص الغموض الذي تنثيره هذه الفكرة بالنظر إلى مفهوم الدفاع الشرعي الوقائي راجع: Olivier CORTEN, « les résolutions de l'institut de droit international sur la légitime de défense et sur les actions humanitaires », R.B.D.I., N° 2, 2007, pp. 602-608.

⁵⁷⁸ - راجع في هذا والمواقف المؤيدة لفكرة الدفاع الشرعي الاعتراضي: *Annuaire de l'institut de droit international, Op. Cit., pp. 118, 119, paras. 86, 87* وباعتباره أول من تصور هذه الفكرة: Sean D. MURPHY, « the doctrine of preemptive... », Op. Cit., note 30, p. 709.

⁵⁷⁹ - راجع: *Annuaire de l'institut de droit international, Op. Cit., p. 119, para. 89.*

الميثاق⁵⁸⁰، وعلى هذا الأساس أكد مؤيدو هذا التوجه على أن القانون الدولي العرفي أقر قبل عام 1945 حق الدول في الدفاع عن نفسها سواء ضد هجوم مسلح قائم أو تهديد وشيك بالهجوم. واستندوا في ذلك على حادثة كارولين (*Caroline incident*) التي صرح فيها وزير الخارجية الأمريكي آنذاك (*Daniel WEBSTER*) بعبارة، أضحت مشهورة، مفادها أن الدفاع الشرعي ينطبق على الحالات التي تكون فيها "ضرورة الدفاع الشرعي حالة، مطلقة، ولا تترك مجالا لأي سبيل آخر ولا وقت للتداول"⁵⁸¹.

- أما الثاني فيتمثل في الدفاع الشرعي بالمعنى الضيق (*preemptive self-defense*) الذي يقوم على وجود تهديد بإمكانية حدوث هجوم مسلح في فترة معينة في المستقبل فحسب أي أنه لا يستهدف هجوما مسلحا وشيكا. إذ لوحظ أن عدد من الحكومات والكتابات تشير مسألة التأثير الذي يمكن للتغيير الخطير لوسائل شن الحروب أن يمارسه على مفهوم "الهجوم المسلح" الذي حدده ميثاق الأمم المتحدة. وهكذا فقد أُعتبر أن صنع وتخزين وإمكانية استعمال أسلحة الدمار الشامل ومختلف أنظمة الصواريخ المتطورة الموجه للأسلحة التقليدية أو النووية أحدث تغييرا في مفهوم "الهجوم المسلح"⁵⁸². على هذا الأساس فإن الدفاع الشرعي بالمعنى الضيق يُمكن الدول من إثارة إمكانية القيام بأنشطة عملياتية في دول أخرى لمنع استعمال أسلحة نووية وبيولوجية وكيميائية لا تشكل تهديدا مباشرا لها⁵⁸³.

⁵⁸⁰ - واعتمدوا في ذلك على عبارة (*inherent right*) في النص بالغة الإنجليزية وعبارة (*droit naturel*) في النص بالغة الفرنسية. راجع لتفاصيل أوفى وحجج أخرى: عبد العزيز رمضان علي الخطابي، المرجع السابق، ص 115 ومايليها؛ Sean D. MURPHY, « the doctrine of preemptive... », Op. Cit., pp. 711-713.

⁵⁸¹ - « necessity of self-defense is instant, overwhelming, and leaving no choice of means, and no moment for deliberation », cité in: Ibid., p. 711; Annuaire de l'institut de droit international, Op. Cit., p. 119, para. 89.

وبريطانيا التي أدت إليها حادثة كارولين: John Bassett MOORE, A digest of international law, Government printing office, Vol. II, Washington, 1906, pp. 411, 412.

القضية راجع: Julien DETAIS, Op. Cit., pp. 165 et s. وبخصوص الرأي الذي يتبنى فكرة أن الدفاع الشرعي الاستباقي لا يندرج أصلا ضمن القانون الدولي العرفي القائم قبل وضع ميثاق الأمم المتحدة راجع: Roberto AGO, additif au huitième rapport sur la responsabilité des Etats, Doc. A/CN.4/318/Add. 5 à 7, in: A.C.D.I., Vol. II, première partie, 1980, pp. 63 et s.

⁵⁸² - راجع في هذا موقف الولايات المتحدة الأمريكية في: the National Security strategy of the United Nations of America, Op., Cit., p. 15.

⁵⁸³ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى حول الدفاع الشرعي بالمعنى الضيق: Annuaire de l'institut de droit international, Op. Cit., pp. 121-126.

ثانياً: التدخل الإنساني ومسؤولية الحماية والدفاع الشرعي الوقائي مفاهيم تستجيب لخطر العتبة؟
بالرغم من أن انطباق شرط العتبة على صور الدفاع الشرعي الوقائي يثير تساؤلات بشكل متباين (2) فإن توافر شروط محددة في التدخل الإنساني ومسؤولية الحماية يفضي إلى استبعاد هذين المفهومين من نطاق تطبيق شرط العتبة (1).

1 - استبعاد التدخل الإنساني ومسؤولية الحماية من مجال تطبيق شرط العتبة حقيقة خاضعة للقيود:
بالرغم من أن البعض يرى أن فشل الولايات المتحدة في التوصل إلى تفاهم خلال مؤتمر كمبالا الاستعراضي يضمن عدم شمول جريمة العدوان للتدخلات العسكرية التي تهدف إلى منع ارتكاب الإبادة الجماعية وجرائم الحرب وجرائم ضد الإنسانية⁵⁸⁴ يعد دليلاً على أن جريمة العدوان تنطبق على التدخل الإنساني الانفرادي، فإن ذلك لا يمكن أن يشكل حجة مقبولة لتجريم هذا التدخل⁵⁸⁵. إذ أن غياب المحادثات بخصوص استبعاد بعض استخدامات القوة المسلحة من طرف الدولة من نطاق المادة 8 مكرراً، على النحو الذي جاء عليه المقترح الأمريكي المذكور، لا يعني بالضرورة وجود خلاف في الجوهر مع الولايات المتحدة. فالاعتراض الرئيسي كان يتمحور حول عدم ملائمة إجراء محادثات بخصوص مسائل أساسية لنظام الأمن الجماعي عن طريق تفاهمات لم تحظى بالاهتمام اللازم بسبب أنها صيغت في الساعات الأخيرة لمؤتمر كمبالا الاستعراضي⁵⁸⁶.

كما أن التفاهمات لا تعتبر إلا وسيلة ثانوية للتفسير وفقاً لمفهوم المادة 32 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969، فهي لا تغير بأي حال من الأحوال معنى التعديلات الخاصة بجريمة العدوان⁵⁸⁷. بالتالي، فإذا لم يكن التدخل الإنساني قد أُسْتُثْنِي بموجب الحكم

⁵⁸⁴ - نص المقترح الأمريكي على: " It is understood that, for purposes of the Statute, an act cannot be considered to be manifest violation of the United Nations Charter unless it would be objectively evident to any state conducting itself in the matter in accordance with normal practice and in good faith, and thus an act undertaken in connection with an effort to prevent the commission of any of the crimes contained in Articles 6, 7 or 8 of the Statute would not constitute an act of aggression" cite in: Jennifer TRAHAN, "the Rome statute's Amendment on the crime of aggression: negotiations at the Kampala review conference", I.C.L.R., Vol. 11, 2011, p. 74.

اعتمادها في مؤتمر كمبالا الاستعراضي: Ibid., pp. 73-78. راجع أيضاً في التاريخ التفاوضي لهذه التفاهمات: Claus KREB, Leonie VON HOLTZENDORFF, Op. Cit., pp. 194-197.

⁵⁸⁵ - Voir : Jennifer TRAHAN, « defining the 'grey area'... », Op. Cit., p. 65.

⁵⁸⁶ - راجع في هذا المعنى: Claus KREB, Leonie VON HOLTZENDORFF, Op. Cit., pp. 194, 195.

⁵⁸⁷ - راجع بخصوص الوضع القانوني للتفاهمات المتعلقة بالتعديلات الخاصة بجريمة العدوان: =

الخاص بتعريف جريمة العدوان فإن المقترح الأمريكي المذكور لا يمكن لوحده أن يحدث هذا الأثر. على ذلك فإن رفض هذا المقترح لا يكتسي أهمية بالغة بمعنى أنه لا يشكل حجة على أن التدخل الإنساني الانفرادي يندرج ضمن نطاق المادة 8 مكررا⁵⁸⁸.

على هذا الأساس فإنه بالرغم من أن التدخل العسكري لأغراض إنسانية الذي لا يستند إلى ترخيص من مجلس الأمن يمكن أن يعتبر عملا عدوانيا بمفهوم المادة 8 مكررا من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان⁵⁸⁹، إلا أن تجريمه يتطلب أن يرتقي إلى مستوى الانتهاك الفاضح لميثاق الأمم المتحدة وفقا للفقرة الثانية من المادة المذكورة. بالتالي، فإن شرط العتبة يترك المجال مفتوحا أمام إمكانية استبعاد التدخل الإنساني الانفرادي من نطاق تعريف جريمة العدوان، إذ أن التدخل الإنساني يعتبر مثالا بارزا عن الحالات الخلفية (grey area of legality) التي يعرفها القانون المتعلق باستعمال القوة وهي حالات مستبعدة من نطاق المادة 8 مكررا من خلال عتبة النوعية (qualitative threshold) التي تعتمد على الطابع الفاضح للعمل العدواني⁵⁹⁰.

= Kevin JON HELLER, « the uncertain legal status of the aggression understandings », JICJ, N° 10, 2012, pp. 229-248.

Voir : Jennifer TRAHAN, « defining the 'grey area'... », Op. Cit., pp. 66, 67. ⁵⁸⁸

⁵⁸⁹ - فالتدخل الإنساني ينطوي في نهاية المطاف على استعمال القوة المسلحة من طرف دولة أو مجموعة من الدول بشكل

ينتهك السلامة الإقليمية لدولة أخرى واستقلالها السياسي كما انه لا يبدو أن القانون الدولي الوضعي يسمح بهذا التدخل في

ظل غياب ترخيص من مجلس الأمن لهذا الغرض. راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Keith A. PETTY, « criminalizing force : resolving the threshold question for the crime of aggression in the context of modern conflict », seattle university law review, Vol. 33, 2009, pp. 120 et S.

⁵⁹⁰ - راجع في الاتجاه الذي يعتمد على شرط العتبة، بالتحديد عتبة النوعية، في استبعاد التدخل الإنساني الانفرادي من

نطاق تعريف جريمة العدوان: Jennifer TRAHAN, « defining the 'grey area'... », Op. Cit., pp. 59-

62 ; Claus KREB, Op. Cit., pp. 1140, 1141 ; Keith A. PETTY, Op. Cit., p. 123; Noah WEISBORD, "judging aggression", Op. Cit., pp. 164-167; Beth VAN SCHAACK, "the crime of aggression and humanitarian intervention on behalf of women", ICLR, Vol. 11, 2011, pp. 479, 487.

الإنساني الانفرادي من دائرة التجريم، تتسم بعضها بطبيعة إجرائية. راجع في هذا النوع من الخيارات: Leslie

ESBROOK, « exempting humanitarian intervention from the ICC's definition of the crime of aggression : ten procedural options for 2017 », Virginia Journal of International Law, Vol. 55, N° 3, 2015, pp. 799- 806, 808-814, 822-829.

Elise LECLERC-GAGNE, « a question of intent : the crime of aggression and unilateral humanitarian intervention », Case W. RES. J. INT'L L., Vol. 41, 2009, pp. 386- 389 ; Christopher P. DENICOLA, « A shield for the 'knights of humanity' : the ICC should adopte a humanitarian necessity defense to the crime of aggression », U. PA. J. Inter'l L., Vol. 30, N° 2, pp. 669-683.

يؤدي شرط العتبة إلى نتيجة تتمثل في أن المحكمة الجنائية الدولية ستقرر بأن التقييم القانوني للتدخل الإنساني ذات النوايا الحسنة يثير إشكالات ومسائل خلافية بخصوص تحديد وتقدير الممارسة الدولية الحديثة على ضوء المبادئ الأساسية للقانون الدولي بصفة عامة. وهذا لا يشكل اعترافاً ضمناً بشرعية التدخل الإنساني بما أن المحكمة ستقضي بامتناع مسؤولية الفرد الجنائية فحسب نتيجة للغموض الذي يتسم به القانون ضد الحرب بهذا الخصوص، وذلك لا يعد مخالفاً للقانون الدولي الجنائي العرفي القائم إذ أن التدخل الإنساني ذات النوايا الحسنة يندرج ضمن القصد الجماعي الخاص في صورة الاحتلال العسكري أو ضم إقليم الدولة المعتدى عليها أو إرغامها على تغيير حكومتها أو نظامها السياسي أو سياستها الداخلية و الخارجية⁵⁹¹.

غير أن عدم تعيين معالم التدخل الإنساني بدقة متناهية يمكن أن يؤدي إلى عدة تجاوزات وبالتالي يتوجب على قضاة المحكمة أن يحددوا هذه المعالم التي تسمح بتبيان التدخل الإنساني المشروع الذي يندرج ضمن *المنطقة الرمادية للشرعية*. ويمكن لهؤلاء الاستعانة بالمعايير التي حددتها اللجنة الدولية المستقلة حول كوسوفو لتقدير مدى مشروعية التدخل الإنساني والتي تقوم على أساس أن التدخل الإنساني يُفعل في حالتين تتمثل الأولى في وجود انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني أما الثانية فتتعلق بإخضاع المدنيين إلى معاناة كبيرة ومخاطر نتيجة لفشل دولتهم الذي يربط انهيار السيادة الإقليمية للدولة، وإذا تم اللجوء إلى القوة المسلحة في إحدى هتين الحالتين فيجب أن يكون الهدف المباشر من وراء ذلك هو حماية الضحايا المدنيين مما يتطلب أن تكون أساليب التدخل مدروسة على نحو ينهي الكارثة الإنسانية بأسرع وقت ممكن ويوفر الحماية اللازمة للمدنيين المعرضين للخطر. كما يتوجب استخدام تدابير غير عسكرية بآت بالفشل قبل اللجوء إلى القوة المسلحة على غرار التدابير القمعية. وفي سبيل هذه الغاية، يجب أن تبذل جهود حثيثة للحصول على ترخيص من مجلس الأمن وفقاً للفصل السابع من الميثاق⁵⁹².

في نفس السياق، يمكن لقضاة المحكمة الجنائية الدولية أن يستندوا في تقديرهم لمشروعية التدخل القائم على مسؤولية الحماية إلى المعايير التي حددتها الوثائق الأساسية

Voir : Claus KREB, Op. Cit., p. 1141.

-591

-592 راجع في هذا المعنى: Noah WEISBORD, "judging aggression", Op. Cit., p. 164; the Kosovo report, Op. Cit., pp. 193, 194.

لهذا المفهوم. ففي إطار تقرير اللجنة الدولية للتدخل وسيادة الدول حُصرت هذه المعايير في الضرر الجسيم غير القابل للإصلاح على غرار الخسائر المعتبرة في الأرواح البشرية والتطهير العرقي على نطاق واسع، الالتجاء إلى التدخل العسكري كملاذ أخير، التناسب في الوسائل بمعنى أن التدخل العسكري يجب أن يتناسب، بحكم نطاقه ومدته وقوته، مع الحد الأدنى اللازم لتحقيق الحماية المرجوة للمدنيين، وأخير توقع أن يكون للعمل العسكري فرص معقولة في مواجهة المعاناة الموجبة لهذا العمل، بحيث لا تكون نتائجه أسوأ من نتائج عدم اتخاذ أي إجراء⁵⁹³. أما تقرير الفريق الرفيع المستوى المعني بالتهديدات والتحديات والتغير فيبدو أنه تبنى معايير المشروعية المحددة في تقرير اللجنة الدولية للتدخل وسيادة الدول⁵⁹⁴، لكن الملاحظ أنه بالرغم من أن الفريق أكد على أن هذه المعايير وضعت لتوجيه مجلس الأمن في تقدير مدى مشروعية التدخل العسكري، إلا أنه أشار أيضاً إلى إمكانية تطبيقها لتوجيه أي جهة أخرى مشاركة في هذا القرار⁵⁹⁵.

يبدو أن الوثائق الأخرى المتعلقة بمسؤولية الحماية لم تُعنى بتحديد معايير مشابهة للمعايير المذكورة ماعدا ذكرها أن خطورة الظروف محل النظر تتطلب ارتكاب إبادة جماعية وجرائم الحرب والتطهير العرقي والجرائم ضد الإنسانية وأن العمل العسكري يجب أن يتخذ على أساس كل حالة على حدة⁵⁹⁶ مما يمكن أن يفيد إنكار وجود معايير لتقدير مشروعية التدخل⁵⁹⁷. وعلى هذا الأساس، تبقى المعايير المحددة في تقرير الفريق الرفيع المستوى تعكس الفهم الحديث للمعايير المستخدمة في تقدير مشروعية مسؤولية الحماية والتي يمكن أن يستعين بها أيضاً قضاة المحكمة الجنائية الدولية في تقديرهم لمشروعية التدخل الإنساني الانفرادي. بالتالي فإن تحقق هذه المعايير سيشكل بمثابة مبادئ توجيهية للمحكمة في تقديرها لطابع العمل العسكري المؤسس على التدخل الإنساني أو مسؤولية الحماية⁵⁹⁸.

⁵⁹³ - Voir : rapport de la commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des Etats, Op. Cit., p. XII.

⁵⁹⁴ - راجع في هذه المعايير: تقرير الفريق الرفيع المستوى، المرجع السابق، ص 77، 78، فقرة 207.

⁵⁹⁵ - Voir : Jennifer TRAHAN, « defining the 'grey area'... », Op. Cit., p. 70.

⁵⁹⁶ - راجع: نتائج مؤتمر القمة لعام 2005، المرجع السابق، ص 41، فقرة 139.

⁵⁹⁷ - راجع في هذا والتعقيب على وثائق أخرى متعلقة بمسؤولية الحماية: Jennifer TRAHAN, « defining the 'grey area'... », Op. Cit., p. 71. مع الإشارة إلى أن المعيار الأساسي يبقى يتمحور حول ضرورة الحصول على

ترخيص من مجلس الأمن والذي يؤدي إلى ضمان عدم مساءلة مرتكبي جريمة العدوان أمام المحكمة الجنائية الدولية.

⁵⁹⁸ - Ibid.

2 - الدفاع الشرعي الوقائي يندرج ضمن نطاق تعريف جريمة العدوان؟

يبدو أن النقاش الذي أثارته بعض التطورات التي عرفها القانون الدولي في السنوات الأخيرة بشأن استخدام القوة المسلحة تظهر أن متخصصي القانون الدولي المعتدلين قادرين على التمييز بين ما إذا كان الدفاع الشرعي الوقائي يشكل مفهوما مثيرا للخلاف (*arguable case*) أم تبريرا غير مؤسس لاستعمال القوة المسلحة. وفي هذا الصدد فإن الحجج القانونية التي دُفع بها لتبرير الدفاع الشرعي الوقائي هي حجج انتهازية غير مستندة إلى أي أساس قانوني في القانون الوضعي، ففي ظل الوضع الراهن للقانون الدولي لا يمكن أن يكون للدفاع الشرعي الوقائي أساس سواء في القانون العرفي أو القانون الإتفاقي لاسيما ميثاق الأمم المتحدة. فمن الملاحظ أن ممارسة الدول مازالت تؤكد على أن هذه الصورة من الدفاع الشرعي تتنافى مع ميثاق الأمم المتحدة وهذا يعود، بشكل خاص، إلى التجاوزات التي تتطوي عليها⁵⁹⁹. كما أن محكمة العدل الدولية استبعدت ضمنا البعد الوقائي للدفاع الشرعي عند نظرها لقضية الأنشطة العسكرية في إقليم الكونغو⁶⁰⁰. بالإضافة إلى ذلك، فإن تأكيد مؤتمر القمة العالمي لعام 2005 على التقيد الصارم بأحكام الميثاق الخاصة باستعمال القوة يفيد بأن حق الدفاع الشرعي لا يمكن أن يمارس بمعزل عن هجوم مسلح فعلي⁶⁰¹.

غير أن نطاق مشروعية الدفاع الشرعي الوقائي لا يعرف توافقا كبيرا، فإذا كان العمل الاستباقي يعد مبدئيا عملا غير مشروع فإن البعض يرى أنه ليس بالضرورة أن يعتبر كذلك في كل الحالات. هكذا فإن هذا التوجه يعتبر أن تحديد ما إذا كان الدفاع الشرعي الوقائي يشكل انتهاكا واضحا لميثاق الأمم المتحدة يجب يكون على أساس حالة بحالة (*case-by-case basis*). فمثلا لا يشكل الهجوم الإسرائيلي على مصر عام 1967 أساسا معقولا

⁵⁹⁹ - راجع في هذه الممارسة: Antonio CASSESE, « article 51 », Op. Cit., pp. 1337-1341.

⁶⁰⁰ - راجع في التعقيب على هذه المسألة:

Maurice KAMTO, Op. Cit., pp. 130, 131.

مع الإشارة إلى أنه يمكن أيضا استخلاص الرفض الضمني لمحكمة العدل الدولية للبعد الوقائي للدفاع الشرعي من خلال قضية المنصات البترولية لعام 2003. راجع: C.I.J., affaire des plates-formes pétrolières, Op. Cit., paras. 43, 51, pp. 183, 186.

⁶⁰¹ - راجع في هذا المعنى: Mary Ellen O'CONNEL, Mirakmal NIYAZMATOV, Op. Cit., note 68, p. 202.

وبخصوص موقف مؤتمر القمة العالمي راجع: نتائج مؤتمر القمة العالمي لعام 2005، المرجع السابق، فقرة 77-80. راجع أيضا موقف معهد القانون الدولي الراض لفكرة الدفاع الشرعي الوقائي: Résolution de l'institut de droit international sur la légitime de défense, Op. Cit., para. 6.

للاعتقاد على أن عمل عدواني قد ارتكب بسبب أن إسرائيل استبقت هجوماً يستهدف وجودها ذاته⁶⁰². بالمقابل، فإن قضاة المحكمة الجنائية الدولية سوف لن يجدوا صعوبة في اعتبار الهجوم المسلح الأمريكي على العراق عام 2003 عملاً عدوانياً، فتبرير هذا الهجوم من خلال تدابير دفاعية لا يتوافق سواء مع معيار الهجوم الوشيك الذي أسفرت عنه قضية "كارولين" أو معيار الهجوم المسلح الفعلي الذي حددته المادة 51 من الميثاق⁶⁰³.

في جميع الأحوال، فإن ظهور أسلحة فاتكة ومتطورة على غرار أسلحة الدمار الشامل سيجعل قضاة المحكمة الجنائية الدولية يتساءلون عما إذا معيار الهجوم المسلح الفعلي يشكل قاعدة مطلقة تطبق في كل الحالات أم أنه من الجائز استبعاد الهجمات الوشيكة من نطاق تعريف العمل العدواني. يبدو أن الإجابة عن هذا التساؤل يثير جدلاً قانونياً وهذا بالرغم من أن الكثير من متخصصي القانون الدولي، أغلبيتهم أنجلو-أمريكيين، يساندون فكرة الدفاع الشرعي الوقائي في حالة الهجوم المسلح الوشيك⁶⁰⁴. والملفت للانتباه هو أن الفريق الرفيع المستوى المعني بالتهديدات والتحديات والتغير أكد على أنه "بإمكان الدولة المهددة، وفقاً لأحكام القانون الدولي المستقرة من وقت طويل، أن تتخذ إجراءات عسكرية مادام الاعتداء المهدد به وشيكاً، ولا توجد أي وسيلة أخرى لدرئه، ومادامت تتوافر في تلك الإجراءات صفة التناسب"⁶⁰⁵، كما اقترح عدم إعادة صياغة المادة 51 من الميثاق أو إعادة تفسيرها⁶⁰⁵، وقد انتقد (Antonio CASSESE) هذا الاقتراح مفضلاً إدراج تعديلات على المادة 51 تجيز الدفاع الشرعي الوقائي في حالة الخطر الوشيك بتوافر شروط محددة⁶⁰⁶.

⁶⁰² - يستند هذا التوجه إلى التأييد العام الذي لاقىه الهجوم الإسرائيلي على مصر باعتباره دفاع شرعي استباقي مقبول. راجع: Keith A. PETTY, Op. Cit., p. 135, 136. لكن نحن نؤيد (Antonio CASSESE) في تأكيده على أن غياب إدانة الأمم المتحدة للطابع الوقائي للهجوم المسلح الإسرائيلي ليس حاسماً من الناحية القانونية، وهذا يعود إلى الاعتبارات السياسية الهامة التي كانت سبباً في الموقف الذي تبنته أغلبية أعضاء الأمم المتحدة. راجع:

Antonio CASSESE, « article 51 », Op. Cit., p. 1337.

Keith A. PETTY, Op. Cit., pp. 134-136.

⁶⁰³ - راجع لتفاصيل أوفى:

Maurice KAMTO, Op. Cit., pp. 132-137.

⁶⁰⁴ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى:

⁶⁰⁵ - تقرير الفريق الرفيع المستوى المعني بالتهديدات والتحديات والتغير، المرجع السابق، فقرة 188، 192. راجع أيضاً

الموقف الغامض لمعهد القانون الدولي بهذا الخصوص: Olivier CORTEN, « les résolutions de l'institut de

droit international... », Op. Cit., pp. 602-608. وفي انتقاد معيار الهجوم الوشيك راجع: Maurice

KAMTO, Op. Cit., pp. 135-137.

Voir : Antonio CASSESE, « article 51 », Op. Cit., p. 1342.

⁶⁰⁶ -

غير أن استبعاد هذه الصورة من الدفاع الشرعي من نطاق تعريف العمل العدواني لا يتطلب إجراء مثل هذه التعديلات، إذ يمكن اعتبار الصورة المذكورة حالة من الحالات الخلفية التي ينتفي فيها شرط العتبة المقرر لجريمة العدوان. وهذا الأمر يتطلب شروط محددة لكي يتم تجنب أي تجاوزات قد ينطوي عليها الدفاع الشرعي في حالة الخطر الوشيك، ويمكن أن تتمثل هذه الشروط في:

- أن تكون للدولة المهددة أدلة جديرة بالثقة حول وشوك وقوع الهجوم المسلح؛
- أن لا يكون الهجوم وشيكاً ومحققاً فحسب بل واسع النطاق على نحو يهدد وجود الدولة ذاتها؛
- أن تتناسب القوة المستعملة مع الهجوم المسلح الوشيك، أن يكون الهدف الوحيد من الدفاع الشرعي هو منع أو وقف العدوان؛
- ويجب على الدولة المهددة أن تحيط مجلس الأمن علماً بالتجائها إلى العمل الوقائي وأن توفد هذا الأخير بجميع الأدلة التي دفعتها إلى استعمال القوة المسلحة بمجرد انتهاء الهجوم⁶⁰⁷.

المبحث الثاني

إسناد العدوان كعمل ترتكبه الدولة إلى الفرد: إشكالية تعريف جريمة العدوان كعمل يرتكبه الفرد

تتميز الجرائم الفظيعة الواسعة النطاق بأنها نتاج نشاط جماعي وممنهج وبيروقراطي تتحقق بمساهمة تنظيمات ضخمة ومعقدة في تنفيذ سياسات إجرامية وضعت على أعلى المستويات في الحكومة. بالتالي فالتساؤل يتمحور حول كيفية تحديد موقع مسؤولية الفرد ونطاقها ضمن الأجهزة البيروقراطية الواسعة للدولة. وعلى هذا الأساس، ركزت المفاوضات والمحادثات التي أفضت إلى وضع تعريف لجريمة العدوان على إيجاد أساس مقنع لإثارة مسؤولية الفرد عن العدوان باعتباره عمل جماعي ترتكبه الدولة. وهكذا فقد أظهر تعريف جريمة العدوان الذي اعتمده مؤتمر كمبالا الاستعراضي أن الآليات القانونية المترابطة، التي تشكل روابط مفاهيمية تصل الفرد بالعدوان كعمل ترتكبه الدولة، تتعلق بما يسمى بشرط

⁶⁰⁷ - راجع في هذا وشروط أخرى بتفاصيل أوفى: Antonio CASSESE, « article 51 », Op. Cit., pp. 1342, 1343.

القيادة (المطلب الأول) وبالسلوك المثير لمسؤولية الفرد عن العمل العدواني (المطلب الثاني).

المطلب الأول

جريمة العدوان جريمة مرتكبة من فئة محددة من الأفراد: شرط القيادة في جريمة العدوان بالرغم من أن المحادثات والمفاوضات التي عُتيت بوضع حكم خاص بجريمة العدوان قد عرفت في أحيان كثيرة خلافات حادة، بالأخص بشأن تعريف العمل العدواني، فإنها تميزت بوجود اتفاق واسع بين الوفود المتفاوضة مفاده أن جريمة العدوان لا يمكن أن تثير إلا المسؤولية الجزائية للمسؤولين والشخصيات ذات المناصب العليا في الدولة، وهذا ما تأكد من خلال شرط القيادة الذي تبناه مؤتمر كمبالا الاستعراضي (الفرع الثاني) مكرسا بذلك توجهها فرض نفسه منذ محاكمات مابعد الحرب العالمية الثانية (الفرع الأول).

الفرع الأول

محاكمات مابعد الحرب العالمية الثانية بداية تشكل شرط القيادة

عرفت جميع محاكمات ما بعد الحرب العالمية الثانية تحديا تمثل في إيجاد مبرر قانوني يتخذ كمعيار مشترك لكل الأشخاص الذين سيحاكمون من أجل الجرائم المخلة بالسلم، وبالرغم من أن هذه المحاكمات تميزت بتبني القيادة كمعيار مشترك فإن بعضها سعى لتحديد معالم هذا المعيار بدقة (ثانيا) أما البعض الآخر فقد أغفل هذا الجانب (أولا).

أولا: تكريس المحكمتين العسكريتين الدوليتين لنورمبرغ وطوكيو لشرط القيادة بنقطة البداية من الجلي أن المحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ لم تكن في حاجة لتبني معيار القيادة في الجرائم المخلة بالسلم باعتبار أن اختصاصها كان ينحصر في محاكمة المجرمين الرئيسيين لدول المحور الذين ليس لجرائمهم موقع جغرافي معين. وعلى ذلك فقد كان واضحا أن أولى محاكمات ما بعد الحرب العالمية الثانية ستخصص لكبار القادة الألمان وأن تبني أي نوع من المرتبة السياسية في الجرائم ضد السلم لم يكن ضروريا⁶⁰⁸، غير أن التمعن في هذه المحاكمات يظهر بعض العناصر التي ميزت تفكير المحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ بخصوص تحديد الأشخاص المسؤولين عن الجرائم ضد السلم.

في هذا السياق، يبدو أن المحكمة قد استندت في إدانتها للمتهمين في إطار البند الأول

⁶⁰⁸ Voir : Kevin JON HELLER, « retreat from Nuremberg : the leadership requirement in the crime of aggression », E.J.I.L, Vol. 18, N ° 3, 2007, p. 478.

في نفس السياق، فشلت المحكمة العسكرية الدولية لطوكيو في وضع معالم دقيقة لشرط القيادة على غرار محكمة نورمبرغ وذلك بالرغم من تخصيصها حيزا كبيرا من حكمها للجرائم

Voir : Rafaele MAISON, Op. Cit., pp. 72, 73, 79.

المخلة بالسلم هذا من جهة، ومن جهة أخرى يُلاحظ أن محكمة طوكيو اعتمدت عند نظرها في المسؤولية الجنائية الفردية لكل متهم من المتهمين الخمسة والعشرين في إطار بنود الاتهام الخاصة بالجرائم المخلة بالسلم⁶¹⁵ على عنصر أساسي يتمثل في المناصب القيادية للمتهمين.

فعلى سبيل المثال، أدانت محكمة طوكيو (*Sadao ARAKI*) بتهمتي البند الأول والسابع والعشرون باعتباره كان من بين قادة المؤامرة لارتكاب جرائم مخلة بالسلم وشارك في شن حروب عدوانية، واستندت المحكمة في إدانتها إلى المنصب البارز للمتهم في الهيكل السلمي العسكري بصفته ضابطاً سامياً ومناصبه العليا في الحكومة اليابانية بصفته وزيراً للحربية والتعليم ودعمه ومساندته للسياسات العدوانية لليابان، كما أدانت (*Kenji DOHIHARA*) من أجل جرائم مخلة بالسلم بعد أن نظرت في مناصبه القيادية في الجيش واشتراكه في الخطط و السياسات العدوانية ومشاركته في شن حروب عدوانية، إذ تأكدت المحكمة من تقلد المتهم لمنصب عقيد ولواء في الجيش الياباني والدور الذي سمح له هذا المنصب للقيام به في إطار السياسات والحروب العدوانية اليابانية⁶¹⁶.

على ذلك، فإنه من الجلي أن محكمة طوكيو أقامت صلة وطيدة بين المناصب القيادية للمتهمين ومسؤوليتهم الجنائية عن الجرائم المخلة بالسلم وذلك بالرغم من أن المحكمة قد انتهجت مسلكاً مغايراً نوعاً ما عند نظرها في قضية (*Kenryo SATO*) و (*Heitaro KIMURA*)، إذ عالجت المحكمة في القضية الأولى معيارين مهمين لقيام مسؤولية المتهم عن المؤامرة والخطوة المشتركة لارتكاب جرائم مخلة بالسلم، فالمعيار الأول يشترط أن يكون المنصب القيادي ذا أهمية يُمكن من التأثير على السياسات المنتهجة من اليابان أما المعيار

⁶¹⁵ - تضمن قرار الاتهام المقدم إلى محكمة طوكيو بتاريخ 29 أبريل 1946 ثلاث مجموعات من التهم تتكون من 55 بنداً من بنود الاتهام ضد 28 متهماً، 52 بنداً منها تتعلق بالجرائم المخلة بالسلم تضمنت المجموعة الأولى أهمها التي احتوت على البنود 1 إلى 36. أما المجموعة الثانية فقد تضمنت البنود 37 إلى 52 المتعلقة بأعمال القتل باعتبارها جرائم مخلة بالسلم، وجرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية. مع الإشارة إلى أن محكمة طوكيو لم تصدر أي حكم في التهم الموجهة ضد 3 متهمين من أصل 28 متهماً بسبب الوفاة أو عدم القدرة على المثول للمحاكمة والعجز عن الدفاع عن النفس. راجع في هذا وتفاصيل أوفى: الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 161 ومايليها.

⁶¹⁶ - راجع لتفاصيل أوفى وقضايا أخرى تم التركيز فيها على المناصب العليا للمتهمين: نفس المرجع، ص 192 ومايليها؛ international military tribunal for the far east, Op. Cit., p. 558 et s.

الثاني فيرتبط بعنصر العلم بالطابع الإجرامي لهذه السياسات⁶¹⁷ كشرط يجب توافره لقيام شرط القيادة بصفة عامة⁶¹⁸. بالمقابل، فبالرغم من أن محكمة طوكيو أكدت على أن المتهم في القضية الثانية لم يكن قائدا إلا أنها أدانتته بعد أن استنتجت أنه كان متعونا أو شريكا قيما في مؤامرة شن حرب عدوانية وقام بدور هام في خوض الحروب العدوانية في الصين والمحيط الهادي⁶¹⁹.

على ذلك، فإنه من الجلي أن محكمة طوكيو لم تُقِم إدانتها في قضية (Heitaro KIMURA) على المنصب العالي للمتهم بل اعتبرت أن الدور الذي أداه هذا الأخير بارز و كاف لإثارة مسؤوليته الجنائية عن الجرائم المخلة بالسلم. بالتالي، فإن المحكمة في القضية المذكورة تخلت عن النهج الذي اتبعته في معظم القضايا الأخرى والمتمثل في أن المناصب القيادية عنصر مهم في إقامة المسؤولية الجنائية عن الجرائم المخلة بالسلم.

في كل الأحوال، فإن محكمة طوكيو أبرزت في قضية (Kenryo SATO) عنصرا توجيهيا للمحكمة الجنائية الدولية عند تحديد هذه الأخيرة لعناصر شرط القيادة في جريمة العدوان، وذلك من خلال التأكيد على فكرة المنصب الذي يُمكن من التأثير على السياسات المنتهجة من الدول⁶²⁰.

⁶¹⁷ - قضت محكمة طوكيو بأنه "وبناء على ذلك، فإن ساتو لم يتقصد منصبا يمكنه في حد ذاته من التأثير على وضع السياسات إلا في 1941، وبالتالي لم يقدم أي دليل على أنه قام قبل ذلك التاريخ بالتآمر للتأثير على وضع السياسات. والسؤال الحاسم هو ما إذا كان قد أصبح في ذلك التاريخ على علم بأن مخطط اليابان إجرامي، لأنه قام بعد ذلك بتعزيز وضع وتنفيذ تلك المخططات قدر المستطاع.

وهذه المسألة لم يعد يطالها شك معقول بفعل خطاب ألقاه ساتو في أوت 1938. وعبر فيه عن رأي الجيش بشأن الحرب في الصين... ويبين هذا الخطاب أن ساتو لم يكن يعتقد بأن أعمال اليابان في الصين أملت لها الرغبة في ضمان المصالح اليابانية في الصين على غرار ما يريدنا الدفاع أن نعتقد. بل على العكس من ذلك، كان يعلم أن الدافع إلى هجماتها على الصين هو الاستحواذ على ثورة جارتها. ونرى أن ساتو، بعلمه الآثم، كان بصورة واضحة طرفا في المؤامرة ابتداء من 1941". راجع: الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 210.

⁶¹⁸ - راجع: Nikola HAJDIN, individual criminal responsibility for the crime of aggression : tracking down the leaders of a state, master thesis, international human rights law, 2015, p. 44.

⁶¹⁹ - راجع لتفاصيل أوفى: الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 203، 204؛ international military tribunal for the far east, Op. Cit., 569-571.

⁶²⁰ - راجع في هذا المعنى:

Nikola HAJDIN, Op. Cit., p.45.

ثانياً: تكريس المحاكم المنشأة بموجب قانون مجلس المراقبة رقم 10 لشرط القيادة تمييز بالدقة عالجت المحاكم العسكرية لنورمبرغ⁶²¹، لأول مرة في محاكمات مابعد الحرب العالمية الثانية، شرط القيادة بشكل دقيق ومفصل. ففي قضية القيادة العليا "the High (the command case)"⁶²² ذكرت المحكمة العسكرية لنورمبرغ عند نظرها في الجرائم المخلة السلم الموجهة إلى أربعة عشر ضابطاً سامياً في الجيش الألماني، بأن المعيار الذي يضيف على الحرب الطابع الإجرامي يكمن في النوايا العدوانية هذا من جهة، ومن جهة أخرى أكدت أن اقتفاء هذه النوايا لا يكون إلا على مستوى الأشخاص الذين يحددون السياسة المنتهجة من طرف الدولة وذلك على أساس أن الحرب هي تنفيذ سياسة وطنية محددة سلفاً: "كون الحرب حرباً مشروعة، أو حرباً عدوانية وبالتالي غير مشروعة بمقتضى القانون الدولي، مسألة لا تحدد بل و لا يمكن أن تحدد إلا بالنظر في العوامل التي أدت إلى الشروع فيها. وفي القصد والغرض من التخطيط لها و إعدادها و الشروع فيها وشنها تكمن مشروعيتها أو عدم مشروعيتها. وكما أشرنا إليه، فإن الحرب سواء كانت مشروعة أم غير مشروعة إنما هي تنفيذ لسياسة وطنية. فإذا كانت السياسة التي من أجله شرع فيها سياسة إجرامية من حيث قصدها وهدفه، فإنها كذلك نظراً لأن الأفراد المسؤولين على مستوى صنع السياسات لهم قصد وهدف إجراميان في تحديد تلك السياسات"⁶²³.

⁶²¹ - أنشأت هذه المحاكم من طرف الولايات المتحدة في إطار منطقة الاحتلال الأمريكية في ألمانيا عملاً بقانون مجلس المراقبة رقم 10. راجع في نص هذا القانون، الذي أصدرته سلطات التحالف، باللغة الإنجليزية: trials of war criminals before the Nuremberg military tribunals Under control Council Law n° 10, Op. Cit., pp. XVII-XXII. وقد نظرت هذه المحاكم في 12 قضية من 1946 إلى 1949 من بينها أربع قضايا متعلقة بتهمة الجرائم المخلة بالسلم. راجع في استعراض هذه القضايا الأربعة: الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 84-155. كما أنشأت فرنسا المحكمة العامة للحكومة العسكرية لمنطقة الاحتلال الفرنسي في ألمانيا ونظرت هذه المحكمة في قضية (Roehling) التي كانت تتعلق بتهمة الجرائم المخلة بالسلم. راجع في هذه القضية: الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 155-158؛ trials of war criminals before the Nuremberg military tribunals Under control Council Law n° 10, United states government printing office, 1949, Vol. XIV, pp. 1061-1143.

⁶²² - United states V. Von Leeb and others, (the High command case) in: trials of war criminals before the Nuremberg military tribunals Under control Council Law N° 10, Vol. X, Op. Cit. pp. 3 et s.; trials of war criminals before the Nuremberg military tribunals under control Council Law N° 10, United government printing office, Vol. XI, 1950, pp. 1 et s.

⁶²³ - الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 96-98. راجع أيضاً: United states V. Von Leeb and others, (the High command case) in: trials of war criminals..., Vol. XI, Op. Cit., p. 486

على هذا الأساس، فإن المحكمة العسكرية لنورمبرغ في القضية المذكورة تقتضي توافر عنصرين أساسيين لمسائلة الشخص جنائيا عن الحرب العدوانية إذ قالت أنه " لا بد أولا أن يكون ثمة علم فعلي بانصراف القصد إلى الحرب العدوانية وأنه إذا بودر بها فإنها ستكون حربا عدوانية. غير أن مجرد العلم غير كاف لتجريم المشاركة في الحرب حتى من جانب كبار الضباط. بل لا بد إضافة إلى ذلك من أن يكون من له علم، وبعد أن انتهى إليه ذلك العلم، في منصب يحدد أو يؤثر من خلاله في السياسة التي تؤدي إلى الشروع فيها أو مواصلتها بعد الشروع فيها، إما بتعزيزها أو وقفها أو منعها. فإذا عززها، فإنه يصبح مسؤولا جنائيا، وإذا سعى إلى وقفها أو منعها قدر مستطاعه، فإن عمله ذاك يدل على انعدام القصد الإجرامي فيما يتعلق بتلك السياسة"⁶²⁴.

يلاحظ أن المحكمة لم تكتفي بالتأكيد على أن الجرائم المخلة بالسلم هي جرائم لا يمكن أن ترتكب إلا من الأشخاص الذين يتواجدون على مستوى رسم السياسات الوطنية، بل ذهبت أبعد من ذلك بأن وضعت معيارا لتحديد القادة الذين يسائلون جنائيا عن الحرب العدوانية وهذا المعيار يتمثل في السلطة في تحديد سياسة الشروع في الحرب العدوانية أو مواصلتها أو التأثير على هذه السياسة. وفي نظر المحكمة فإن السلطة التي يجب أن تأخذ بالحسبان هي السلطة الفعلية (*de facto power*) إذ تعتبر " أن القانون الدولي يدين من بحكم سلطتهم الفعلية في تحديد سياسة بلدهم والتأثير فيها، يعدون بلدهم أو يقودونه لحرب عدوانية أو لخوض غمارها"⁶²⁵.

كما أن المحكمة ترى أنه " إذا لم يشارك فرد من أفراد القوات المسلحة على مستوى وضع السياسات في الإعداد لحرب عدوانية أو التخطيط لها أو الشروع فيها، ومادام لم يشارك في ذلك، فإن أنشطته لا تتدرج في تعريف الجرائم المخلة بالسلم. فالمسألة المهمة في تحديد إجرام في إطار تهمة الجرائم المخلة بالسلم ليست هي رتبته أو وضعه، بل هي سلطته في تحديد سياسة دولته والتأثير عليها"⁶²⁶. بالإضافة إلى ذلك، فبالرغم من أن المحكمة

⁶²⁴ – الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 98، 99. راجع أيضا: United states V. Von Leeb and others, (the High command case) in: trials of war criminals..., Vol. XI, Op. Cit., P. 488.

⁶²⁵ – الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 101؛ United states V. Von Leeb and others, (the High command case) in: trials of war criminals ..., Vol. XI, Op. Cit., p. 489.

⁶²⁶ – الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 101.

تعتبر أن المناصب العليا علامة مهمة في تحديد قدرة الشخص على تحديد السياسة الوطنية والتأثير عليها، إلا أنها ترى أنه لا يجب إدانة أو إعفاء الشخص من المسائلة الجنائية عن الجرائم المخلة بالسلم لمجرد تقلده لهذه المناصب⁶²⁷.

في نفس السياق، ميزت المحكمة العسكرية لنورمبرغ، بشكل واضح، بين الأشخاص المتمتعين بخصائص قيادية والذين يُعتبرون مجرد أدوات تنفيذية للسياسة العدوانية للدولة⁶²⁸ إذ أوضحت أن "كل من هو في مستوى وضع السياسات ويشارك في السياسة الحربية هو عرضة للعقاب. لكن من هم دون هذا المستوى لا يمكن معاقبتهم على جرائم الآخرين. ويكون ذنب واضعي السياسات أعظم بقدر ما يستخدمون من جحافل الجنود والضباط لتنفيذ جريمة دولية، غير أن الجندي أو الضابط المفرد الذي يكون منصبه دون مستوى وضع السياسات ليس سوى أداة في يد واضعي السياسات، يجد نفسه، وهو يقوم بذلك، تحت وطأة نظام الانضباط الصارم اللازم للتنظيم العسكري والخاص به"⁶²⁹.

بالإضافة إلى ذلك، تبنت المحكمة العسكرية لنورمبرغ في قضية الوزارات⁶³⁰ (the Ministries case) نفس المعيار الذي سبق تكرسه في قضية لقيادة العليا"، إذ أدانت المحكمة (Paul KOERNER) من أجل التخطيط والإعداد لحروب عدوانية وذلك بعد أن رفضت إدعاء هذا الأخير بأنه لم يكن يعلم الطابع العدواني للخطوة وأنه لم يكن يتمتع بأي

⁶²⁷ - "إن هيئة الادعاء لا تسعى إلى إدانة المدعى عليهم بسبب المناصب التي تقلدوها حسبما يتبين من الأدلة، ولا تزعم أن القانون يرخّص بتلك الإدانة، بل لا تدعي سوى أن تلك المناصب يمكن أن تنتظر فيها المحكمة إلى جانب الأدلة الأخرى في حالة ما إذا كانت تسلط الأضواء على المسؤولية الشخصية أو البراءة الشخصية لكل فرد من المدعى عليهم. و تدعي هيئة الادعاء فعلا، ونعتقد أنه إدعاء سليم، أن المدعى عليهم لا يعفون بسبب مناصبهم العسكرية من المسؤولية عن أعمالهم التي تكون إجرامية إذا كان مرتكبها لا يتقلد منصبا عسكريا. وهذا هو المنطوق الواضح لحكم المحكمة العسكرية الدولية، وهذا ما تنص عليه الفقرة 4(أ) من المادة الثانية من قانون المراقبة رقم 10". الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 100، 101؛ راجع أيضا: United states V. Von Leeb and others, (the High command case) in: Trials of war criminals..., Vol. XI, Op. Cit., p. 486.

⁶²⁸ - راجع في نفس المعنى: Nikola HAJDIN, Op. Cit., p. 47.

⁶²⁹ - الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 101، 102؛ United states V. Von Leeb and others, (the High command case) in: trials of war criminals..., Vol. XI, Op. Cit., p. 489.

⁶³⁰ - راجع في هذه القضية في جزئها المتعلق بالحكم:

United States V. Von Weizsacker and al. (the Ministries case) in: Trials of war criminals before the Nuremberg military tribunals under control Council Law N° 10, United government printing office, Vol. XIV, 1949, pp. 314 et s.

سلطة حقيقية أو تقديرية. فقد لاحظت المحكمة أن (Paul KOERNER) كان يمثل (Hermann Wilhelm Göring) في اجتماعات هامة وضعت فيها السياسات العدوانية. بالتالي رأت المحكمة أن "رجلا يتقلد هذا المنصب ولا يعلم بالطابع العدواني للخطط التي يجرى النظر فيها أمر غير قابل للتصديق"⁶³¹. كما أكدت أن الأدلة لا تؤيد إدعاء (Paul KOERNER) بأنه لم تكن له سلطة حقيقية أو تقديرية في مناصبه العليا بل على العكس من ذلك، فالمحكمة خلصت إلى أن الأدلة تثبت "النطاق الواسع لصلاحياته وسلطته التقديرية في المناصب العليا التي تتقلدها، والتي مكنته من صوغ السياسات والتأثير على خطط العدوان وتحضيراته"⁶³².

في خلاصة القول، يمكن التأكيد على أن المحكمة العسكرية لنورمبرغ اتبعت في قضية القيادة العليا، ومن بعدها في قضية الوزارات، نهجا عام لإثارة المسؤولية الجنائية للمتهمين والذي يتمحور حول معيار "تحديد السياسة أو التأثير فيها". هكذا، فإن المسألة الجنائية للشخص عن الجرائم المخلة بالسلم تقوم على توافر ثلاثة عناصر تتمثل في: - وجود علم بنية الشروع في الحرب العدوانية وبطابعها العدواني سواء قبل رسم السياسات العدوانية أو بعد رسمها⁶³³؛ - أن يكون الشخص في موقع يمكنه من تحديد سياسة الشروع في حرب عدوانية أو مواصلتها أو يؤثر على هذه السياسة؛ - أن يتخذ هذا الشخص بعض الأعمال لتعزيز تلك السياسة⁶³⁴. على هذا الأساس، برئت المحكمة كل المتهمين في قضية القيادة العليا "بالنظر إلى أنهم لم يكونوا يتقلدون مناصب على مستوى وضع السياسات"⁶³⁵.

⁶³¹ - الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 148؛ United States V. Von Weizsacker and al. (the Ministries case) in: Trials of war criminals..., Op. Cit., p. 424.

⁶³² - الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 148؛ United states V. Von Leeb and others, (the High command case) in: Trials of war criminals..., Vol. XI, Op. Cit., p. 425.

⁶³³ - أكدت المحكمة العسكرية لنورمبرغ على أنه "إذا كان المدعى عليه لا يعلم بأن التخطيط والإعداد للغزو والحروب التي تورط فيها هي خطط وتحضيرات ملموسة لحروب عدوانية أو لحروب تنتهك القوانين والمعاهدات الدولية، فإنه لا يمكن أن يدان بتلك الجريمة. غير أنه إذا انتهى إلى علمه، بعد رسم سياسة الشروع في الحروب العدوانية وشنها، أن الغزو والحروب التي ستشن هي حروب عدوانية وغير مشروعة، فإنه سيكون مسؤولا جنائيا إذا كان منصبه على مستوى رسم السياسات، وكان بإمكانه أن يؤثر على تلك السياسات ولم يقم بذلك". الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 99. راجع أيضا: United states V. Von Leeb and others, (the High command case) in: Trials of war criminals..., Vol. XI, Op. Cit., pp. 488, 489.

⁶³⁴ - راجع: الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 98.

⁶³⁵ - نفس المرجع، ص 491.

الفرع الثاني

شرط القيادة في سياق المحكمة الجنائية الدولية كحريمٍ لمعيار "التحكم أو التوجيه"
 تبنت المفاوضات التي أفضت إلى مؤتمر كمبالا الاستعراضي فكرة أن جريمة العدوان هي جريمة قيادية وذلك من خلال بناء تصور (conceptualisation) أثار بعض التباين فيما بين الدول المتفاوضة (أولاً)، وأبرز عناصر واضحة يتجسد فيها شرط القيادة (ثانياً)، والتي تقوم على معيار التحكم أو التوجيه الذي يبقى يطرح تساؤلات حول ما إذا كان قد قُنن بأمانة مبادئ نورمبرغ بهذا الخصوص (ثالثاً).

أولاً: تصور شرط القيادة في إطار العملية التفاوضية لوضع تعريف لجريمة العدوان بين الخلاف والتوافق

بالرغم من أن الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان حرص، منذ بداية أعماله، على ترسيخ الطابع القيادي لجريمة العدوان⁶³⁶، فإن الوفود المتفاوضة لم تتفق حول ما إذا كان يجب اعتبار شرط القيادة أنه متطلب مرتبط بالولاية القضائية أم شرط موضوعي لا يتجزأ عن تعريف جريمة العدوان في حد ذاته. فالاختلاف جلي بين هذين المقترحين إذ أن ربط شرط القيادة بنطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية يؤدي إلى خلق عتبة في دعاوى العدوان التي يمكن أن تنتظر فيها المحكمة الجنائية الدولية، أما إدراج شرط القيادة في تعريف جريمة العدوان نفسه سيمكن هذا الشرط من رسم مفهوم جريمة العدوان ذاته على نحو تكون فيه جريمة العدوان جريمة مرتكبة من طرف القادة دون المرؤوسين⁶³⁷.

من المؤكد أن النقاش على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان بخصوص طبيعة شرط القيادة بدأ عندما تقدم رئيس هذا الفريق بمقترح يتضمن صيغة جديدة للاقتراح "أ" من ورقة المناقشة المقترحة من هذا الأخير لعام 2007⁶³⁸ وعلى أساسها فإنه

⁶³⁶ - سبق أن أدرج شرط القيادة في وثائق خاصة بالعملية التفاوضية لوضع تعريف لجريمة العدوان فيما قبل إنشاء الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان. راجع مثلاً:

Projet de statut de la cour pénale internationale in : rapport du comité préparatoire pour la création d'une cour pénale internationale, Op. Cit., p.11
 للمقترحات المتعلقة بجريمة العدوان، الوثيقة رقم (PCNICC/1999/WGCA/RT.1)، ص 1؛ ورقة مناقشة مقترحة من المنسق، الوثيقة رقم: (PCNICC/2002/WGCA/RT.1/REV.2)، ص 1.

⁶³⁷ - Voir : Noah WEISBORD, « prosecuting aggression », Op. Cit., p. 194.

⁶³⁸ - جاء في هذا الاقتراح أنه: "1- لأغراض هذا النظام الأساسي، يرتكب الشخص "جريمة العدوان" عندما يكون في =

تختص المحكمة بالنظر في جريمة العدوان عندما تكون هذه الجريمة قد ارتكبت من جانب شخص في وضع يتيح له ممارسة التحكم الفعلي في العمل السياسي أو العسكري للدولة أو توجيهه⁶³⁹.

انتقدت بعض الوفود المتفاوضة المقترح المذكور على أساس أن شرط القيادة لم يعد جزءا من تعريف جريمة العدوان ولكن ركنا من أركان الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية⁶⁴⁰. كما أكد البعض على أهمية الإبقاء على شرط القيادة في التعريف نفسه مادام يشكل جزءا أساسيا من التعريف⁶⁴¹. ونتيجة لذلك وضع رئيس الفريق صيغة منقحة لمقترحه أصبح فيها شرط القيادة جزءا من تعريف جريمة العدوان⁶⁴². وهذا يؤكد أن عنصر القيادة يجب أن يكون عنصرا موضوعيا لهذا التعريف، وذلك على أساس أن تعريف الجرائم في نظام روما الأساسي يهدف إلى تمكين إدراجه في القوانين الجنائية الوطنية، أما شروط ممارسة الاختصاص الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية فغرضها ليس أن تكون نموذجا يتبع في هذه القوانين.

فإذا أبقى على شرط القيادة في متطلبات ممارسة المحكمة لاختصاصها فإن الدول ستوسع من نطاق جريمة العدوان لصالح الجهات القضائية الوطنية ليشمل المرووسين، وهذا لا يمثل المسعى الذي ترمي إليه أغلبية الوفود المتفاوضة على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، كما أنه بالنظر إلى أن تطور القانون الدولي العرفي متأثر

= وضع يتيح له التحكم بالفعل في العمل السياسي أو العسكري للدولة أو توجيهه، ويقوم هذا الشخص (بقيادة) (بتوجيه) (بتنظيم و/أو توجيه) (المشاركة في) تخطيط أو إعداد أو شن أو تنفيذ عمل عدواني/هجوم مسلح". ورقة مناقشة مقترحة من الرئيس، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/SWGCA/2 Arabic (2007))، ص 3.

⁶³⁹ - راجع الفقرة الأولى من مقترح الرئيس في: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/35 Arabic (2007))، ص 16.

⁶⁴⁰ - راجع: الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 11 إلى 14 يونيو 2007، المرجع السابق، ص 3. راجع أيضا: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/35 Arabic (2007))، ص 10. وقد جاءت الفقرة الثانية من الصيغة الجديد التي تعرف جريمة العدوان خالية من شرط العتبة. راجع: نفس المرجع، ص 16.

⁶⁴¹ - الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 11 إلى 14 يونيو 2007، المرجع السابق، ص 3.

⁶⁴² - راجع في هذه الصيغة المنقحة: نفس المرجع، ص 20.

بالتشريع الوطني وقرارات المحاكم الوطنية، فإن عدم الإبقاء على شرط القيادة في التعريف نفسه سيخلق، مع مرور الوقت، فجوة بين قانون المحكمة الجنائية الدولية والقانون الدولي العرفي، مما يقوض الطبيعة القيادية لجريمة العدوان ويرتب غموضاً قانونياً سيثير صعوبات للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، على نحو سيجعله غير قادر على تحديد المعيار الذي يتبناه عند تشكيل قضية متعلقة بجريمة العدوان وذلك إلى حين فصل المحكمة في المسألة⁶⁴³.

بالإضافة إلى ذلك، واجه الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، في مراحله الأولى، تصورين مختلفين متعلقين بنطاق مفهوم القيادة، إذ وقع الاختلاف بخصوص مستويات السلطة التي تشكل الدائرة القيادية. فمن جهة، رأى البعض أن " جميع الأشخاص الذين يحتلون مراكز تمكنهم من ممارسة تأثير حاسم في سياسات الدولة ينبغي أن يعتبروا مسؤولين من الناحية الجنائية، بحيث يمكن أن يُضم القادة السياسيون والاجتماعيون ورجال الأعمال ورجال الدين إلى مجموعة القادة"⁶⁴⁴، ومن جهة أخرى، تمسك اتجاه آخر بضرورة أن يُعتمد النهج الضيق لتحديد نطاق مفهوم القيادة، بحيث لا يشمل إلا مسؤولي الدولة ذات المناصب العليا. وبالتالي، يستبعد مثلاً المستشارين الذين يفتقرون للسيطرة الفعلية على أعمال دولهم⁶⁴⁵، وقد استند هذا الاتجاه إلى الحجة التي مفادها أن توسيع نطاق مفهوم القيادة يؤدي إلى صعوبة إثبات مسؤولية الأشخاص خارج دائرة القادة المباشرين⁶⁴⁶.

أخذ الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان بالتصورين المذكورين بعين الاعتبار

⁶⁴³ Voir : Noah WEISBORD, « prosecuting aggression », Op. Cit., pp. 194, 195.

⁶⁴⁴ - الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان من 21 إلى 23 يونيو 2004، المرجع السابق، فقرة 49، ص 12. راجع أيضاً تقارير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الوثائق رقم: ((ICC-ASP/5/35 (Arabic))، فقرة 13، ص 11؛ ((ICC-ASP/6/SWGCA/1 (Arabic))، فقرة 9، ص 2، 3. وتجدر الإشارة إلى أنه سبق التعبير عن ضرورة عدم التضييق من مفهوم القيادة على مستوى اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية، راجع في هذا السياق: مقترح مقدم من الوفد الكولومبي، الوثيقة رقم: ((PCNICC/2002/WGCA/DP. 3 (Arabic)).

⁶⁴⁵ - راجع: الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان من 21 إلى 23 يونيو 2004، المرجع السابق، فقرة 49، ص 12.

⁶⁴⁶ - راجع: الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان من 11 إلى 14 يونيو 2007، المرجع السابق، فقرة 12، ص 3، 4.

من خلال السعي إلى إيجاد حل يرضي كل من مؤيدي هذين التصورين. وعلى ذلك، فبالرغم من أن شرط القيادة الذي وضعه الفريق جاء وفيما لسابقة نورمبرغ، فإنه أحدث فيه بعض التغيير من خلال اعتماد معيار التحكم والتوجيه "بدلاً من معيار "رسم سياسة الدولة والتأثير فيها" والذي تبنته المحكمة العسكرية لنورمبرغ في قضية القيادة العليا"⁶⁴⁷.

ثانياً: عناصر شرط القيادة المكتمل في مؤتمر كمبالا الاستعراضي

جسد مؤتمر كمبالا الاستعراضي شرط القيادة في كل شخص له وضع يمكنه فعلاً من التحكم في العمل السياسي أو العسكري للدولة أم من توجيه هذا العمل"⁶⁴⁸. على هذا الأساس، فإن عنصر القيادة كركن في جريمة العدوان يظهر من خلال ثلاثة معالم تتمثل في دور مرتكبي الجريمة في سياق الهرم التسلسلي للهيكل السياسي والعسكري للدولة وقدرتهم الفعلية على إتيان السلوك المطلوب المتمثل في التحكم أو توجيه العمل السياسي أو العسكرية للدولة وأخيراً في الرابطة التي تصل بين المعلمين السابقين أي أن وضع الشخص هو الذي أعطى له القدرة على إتيان السلوك المطلوب. والملاحظ أن المعلم الأول يرتب نتيجة مفادها أن مرتكبي جريمة العدوان يجب أن يتمتعوا بموقع قيادي رسمي بوصفهم قادة سياسيين أو عسكريين⁶⁴⁹ وهذا ما يفرض دراسة المنصب الرسمي للمتهمين والسلطات والواجبات المتصلة بهذا المنصب.

غير أن إدراج عبارة "فعلاً" في شرط القيادة يفيد أنه إلى جانب الموقع القيادي الرسمي يجب أن يتمتع مرتكبي جريمة العدوان بالقدرة الحقيقية على ممارسة سلطة كافية للتحكم وتوجيه الأنشطة السياسية والعسكرية للدولة. فهذه العبارة تعطي الأسبقية للموقع القيادي بحكم الواقع⁶⁵⁰، وعلى ذلك فهي حل ملائم للدول التي يكون فيها منصب الرئيس صوري

⁶⁴⁷ - راجع : Nikola HAJDIN, Op. Cit., p. 51. وراجع بخصوص الصياغة النهائية لشرط القيادة التي تبناها الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، والتي أبقى عليها في تعريف جريمة العدوان المتبنى في مؤتمر كمبالا الاستعراضي، نص المادة 8 مكررة من مشاريع التعديلات على نظام روما الأساسي بشأن جريمة العدوان في : تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1 (Arabic))، ص 34.

⁶⁴⁸ - راجع المادة 8 مكررة من التعديلات المدرجة في نظام روما الأساسي بشأن جريمة العدوان في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 23.

⁶⁴⁹ - راجع بتفاصيل أوفى في الأشخاص الذين يوصفون بالقيادة السياسيين والعسكريين: Véronique Michèle METANGMO, Op. Cit., pp. 378-384.

⁶⁵⁰ - راجع في هذا المعنى: Wong Meagan SHANZHEN, the crime of aggression and public =

بمعنى الرئيس الذي يشكل رسمياً جزءاً من الجهاز التنفيذي، لكنه ليست له أي سيطرة فعلية على هذا الجهاز⁶⁵¹.

بالإضافة إلى ذلك، فإن شرط القيادة يقتضي سلوكاً يُوقعه مرتكبي جريمة العدوان على العمل السياسي أو العسكري للدولة، ويتخذ هذا السلوك صورتين تتمثلان في "التحكم" و "التوجيه". غير أنه يلاحظ أن المحادثات الخاصة بجريمة العدوان، سواء تلك التي جرت على مستوى اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية أو الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان أو حتى على مستوى مؤتمر كمبالا الاستعراضي، لم توفر جهداً لتحديد معنى لهتين الصورتين الغامضتين. وعلى ذلك، فإن مهمة تحديد هذه المسألة ستقع على قضاة المحكمة.

في هذا السياق، يمكن لهؤلاء القضاة أن يعتمدوا على مفهومين مماثلين جاء إيرادهما في المادة 17 من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدولة عن الفعل غير المشروع دولياً لعام 2001، إذ تناولت هذه المادة المسؤولية التبعية للدولة التي تمارس السيطرة والتوجيه لارتكاب فعل غير مشروع دولياً من جانب دولة أخرى⁶⁵². وقد سعت لجنة القانون الدولي في تعليقها على المادة 17 المذكورة إلى تحديد مضمون كل من "السيطرة" و "التوجيه" فأكدت أن "عبارة "ممارسة السيطرة" في المادة 17 يقصد بها حالات الهيمنة على ارتكاب سلوك غير مشروع لا مجرد الإشراف عليه، ناهيك عن مجرد التأثير فيه أو الاهتمام به. وكذلك، فإن عبارة "توجيه" لا تشمل مجرد التحريض أو الإيحاء، بل تتضمن التوجيه الفعلي العملي الطابع"⁶⁵³.

في نفس السياق، يلاحظ أن محكمة العدل الدولية استعملت معيار "السيطرة الفعلية" في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها، وذلك لتقدير ما إذا كانت

= international law, thesis doctorate, leiden university, 14-04-2016, pp. 149, 150.

⁶⁵¹ - راجع: اقتراح مقدم من سامو، أركان جريمة العدوان، الوثيقة رقم: (PCNICC/2002/WGCA/DP.2)

(Arabic)، ص 06.

⁶⁵² - تنص المادة 17 على أنه "تكون الدولة التي تقوم بتوجيه دولة أخرى والسيطرة عليها في ارتكاب عمل غير مشروع دولياً من جانب هذه الأخيرة مسؤولة عم تلك الفعل دولياً...". راجع في هذا النص: مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدولة عن الأعمال غير المشروعة دولياً، تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الثالثة والخمسين، حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الثاني، الجزء الثاني، 2001، ص 33.

⁶⁵³ - نفس المرجع، فقرة 8، ص 88.

الولايات المتحدة الأمريكية مسؤولة مسؤولية عامة عن خرق المجموعات المسلحة المضادة للثورة في نيكاراغوا (*les contras*) للقانون الدولي الإنساني⁶⁵⁴. غير أن استعمال محكمة العدل الدولية للمعيار المذكور لا يمكن أن يشكل أساس مفاهيمي لعنصر "التحكم الفعلي" بوصفه جزءاً من شرط القيادة أو سابقة تعطي المشروعية لهذا الأخير. وذلك على أساس أن المعيار الذي تبنته المحكمة لم يكن في الأصل يستهدف إسناد أعمال دولة إلى أفراد يتمتعون بصفة قيادية⁶⁵⁵.

في جميع الأحوال، فإن القائد الذي يوجه الأنشطة السياسية أو العسكرية للدولة لن يكون على هذا المستوى الرفيع في قيادة الدولة كشخص يتمتع بالقدرة على التحكم الفعلي في هذه الأنشطة، ومن المؤكد أن معيار "التحكم الفعلي" المتسم بالتشدد يمكن تعويضه بمعيار "التوجيه" الذي يتميز بمرونة أكبر. وعلى ذلك، فإنه من المتوقع أن يحدد قضاة المحكمة الجنائية الدولية أي معيار سيطبقونه ووفقاً لأي سياقات⁶⁵⁶.

ثالثاً: معيار "التحكم أو التوجيه" تقنين لمبادئ نورمبرغ أم تراجع عنها؟

يطرح شرط القيادة لجريمة العدوان الذي تبناه مؤتمر كمبالا الاستعراضي مسألة في غاية الأهمية تتمثل في نطاق الأشخاص الذين ينطبق عليهم هذا الشرط، بمعنى أن التساؤل يثور حول ما إذا كان معيار "التحكم أو التوجيه"، كنواة صلبة لمفهوم القيادة، يطال فئة الأشخاص الخارجين عن القيادة السياسية والعسكرية.

في هذا السياق، أكدت بعض الوفود المتفاوضة أن معيار "التحكم أو التوجيه" يحمل

⁶⁵⁴ - راجع تصور محكمة العدل الدولية في تبنيها لهذا المعيار في: *Affaire des activités armées militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Op.Cit., par.115, pp.64, 65. راجع أيضاً في استناد لجنة القانون الدولي على معيار "الرقابة الفعلية" الذي تبنته محكمة العدل الدولية في تعليقها على المادة 8 من مشاريع المواد الخاصة بمسؤولية الدولة عن الفعل غير مشروع دولياً: تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الثالثة والخمسين، المرجع السابق، فقرة 04، ص 60.

⁶⁵⁵ - راجع في هذا المعنى: Noah WEISBORD, « conceptualizing aggression », Op. Cit., p. 47. وراجع في موقف يرى أن معيار "الرقابة الفعلية" الذي تبنته محكمة العدل الدولية يمكن أن يكون مفيداً في تحديد معيار "التحكم الفعلي" لشرط القيادة: Nikola HAJDIN, Op. Cit., pp. 52, 53. مع الإشارة إلى أن المحكمة الجنائية الدولية الخاصة ليوغوسلافيا سابقاً تجاهلت معيار "الرقابة الفعلية" عند نظرها في "قضية تاديش" وتبنت بدلاً منه معيار "الرقابة الشاملة". راجع في التعليق على ذلك: Noah WEISBORD, « conceptualizing aggression », Op. Cit., p. 47.

⁶⁵⁶ - راجع في هذا المعنى: Noah WEISBORD, « judging aggression », Op. Cit., p. 105, 106.

نفس المعنى مع معيار "رسم سياسة الدولة أو التأثير فيها" الذي تبنته المحكمة العسكرية لنورمبرغ، بشكل خاص، في قضية القيادة العليا". إذ رأى جانب من هذه الوفود أن "اللغة المستعملة معممة بما فيه الكفاية بحيث تتيح مقاضاة أكثر من قائد واحد، بمن فيهم الأشخاص خارج الدوائر الحكومية... إن هذا التفسير من شأنه أن يتمشى مع سوابق نورمبرغ، التي سيأخذها القضاة بعين الاعتبار"⁶⁵⁷. كما رأت وفود أخرى أنه "لما كانت محكمة نورمبرغ والمحاكم المنشأة عملاً بقانون مجلس المراقبة رقم 10 سلمت وأثبتت بأن جريمة العدوان ذا طابع قيادي، بحيث لا يمكن أن ترتكب إلا من أشخاص يملكون فعلاً زمام السلطة في الدولة والجهاز العسكري على مستوى السياسة العامة، فإن تضمين هذا المبدأ في تعريف جريمة العدوان يكتسي أهمية جوهرية، وإلا فإن تأثيره سيضعف لاحقاً بسبب أمور من جملتها تطبيق المادة 10 من نظام روما الأساسي"⁶⁵⁸.

بالإضافة إلى ذلك، فإن النقاش حول معيار "رسم سياسة الدولة والتأثير فيها"، على مستوى الإجماع غير الرسمي ما بين الدورتين للفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان لعام 2006، يحمل دلالة تثير الانتباه، إذ جاء في هذا النقاش أن رئيس الفريق أشار إلى أن معيار "التحكم أو التوجيه" له مفهوماً واسعاً ولا يتحدد نطاقه في رؤساء الدول أو القادة في الجهاز العسكري⁶⁵⁹. على هذا الأساس، فإن معيار "التحكم أو التوجيه" لشرط القيادة يشمل القادة غير الحكوميين بما في ذلك الفاعلين الاقتصاديين التابعين للقطاع الخاص ورجال الدين.

غير أنه يلاحظ أن معيار "التحكم أو التوجيه" هو من بين العناصر المستحدثة في

⁶⁵⁷ - يمثل هذا الموقف رُءى على الوفود التي كانت تتساءل عما إذا كان معيار "التحكم أو التوجيه" يشمل الأشخاص الخارجين عن الدوائر الحكومية الرسمية. راجع: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/SWGCA/1 Arabic)، فقرة 9، ص 9، 10. راجع أيضاً في نفس الموقف: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1 Arabic)، فقرة 25، ص 28.

⁶⁵⁸ - وجاء هذا الموقف في سياق المقترح الذي تقدمت به كل من بلجيكا وتايلند و سيراليون وكمبوديا والذي تضمن إضافة عبارة "فعلاً" لمعيار "التحكم أو التوجيه". راجع في هذا المقترح: الوثيقة رقم: (PCNICC/2002/WGCA/DP.5 Arabic).

⁶⁵⁹ - وهذا رداً على مؤيدي معيار "رسم سياسة الدولة أو التأثير فيها" والمفهوم الواسع لشرط القيادة. راجع في هذا موجز النقاش الذي دار حول معيار "رسم سياسة الدولة والتأثير فيها" في الاجتماع غير الرسمي ما بين الدورتين للفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان لعام 2006 في: Kevin JON HELLER, "retreat from Nuremberg..." Op. Cit., p. 490.

تعريف جريمة العدوان، إذ أن هناك فرق واضح يميز هذا الأخير عن المعيار الذي أفرزت عنه محاكمات ما بعد الحرب العالمية الثانية، بمعنى أن معيار "رسم سياسة الدولة والتأثير فيها" نطاقه، من حيث الأشخاص، أوسع من معيار "التحكم أو التوجيه"، فتحقق المعيار الأول لدى فئة من الأشخاص لا يكفي لانطباق المعيار الثاني على هذه الفئة⁶⁶⁰. على ذلك، فإن تأكيد البعض⁶⁶¹ أن رفض الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان تبني معيار "رسم سياسة الدولة أو التأثير فيها" سببه يعود إلى اعتبار هذا الأخير أن المحكمة العسكرية الدولية و المحكمة العسكرية لنورمبرغ طبقا معيار "التحكم أو التوجيه" ذات النطاق الضيق، لا يتفق مع مجريات المفاوضات الخاصة بتعريف جريمة العدوان.

إذ أشار (Carrie MCDUGALL) إلى أن المشاركين في هذه المفاوضات كانوا مدركين للنطاق الواسع لمعيار "رسم سياسة الدولة والتأثير فيها"، فاتخذت خيارا واعيا بالتضييق من نطاق الأشخاص الذين ينطبق عليهم شرط القيادة⁶⁶² وذلك بتبني معيار "التحكم أو التوجيه". كما أن هذا الأخير يشكل حلا منطقيا وعمليا إذ يؤكد (Stefan BARRIGA) أن التأييد الواسع الذي أحرزه معيار "التحكم أو التوجيه" جعل أن هنالك رغبة محددة للبحث عن صيغ بديلة. وأنه تم التعبير عن القلق من أن يؤدي تبني معيار "رسم سياسة الدولة أو التأثير فيها" إلى فتح المجال وسعا لتشمل جريمة العدوان عدة فئات من الأشخاص، خاصة أنه في الأنظمة الديمقراطية هناك دائرة واسعة من الأشخاص يمكن القول أنهم يرسمون سياسات الدولة أو يؤثرون فيها⁶⁶³.

على هذا الأساس، يؤكد البعض⁶⁶⁴ أن تبني معيار "التحكم أو التوجيه" في شرط القيادة لا يشكل تقنيا لمبادئ نورمبرغ⁶⁶⁵ بل ترجعا ملحوظا عنها، وهذا ما يؤدي إلى استبعاد مبدأ

⁶⁶⁰ Voir : Nikola HAJDIN, Op. Cit., p. 54.

⁶⁶¹ Voir : Kevin JON HELLER, « retreat from Nuremberg... », Op. Cit., p. 479.

⁶⁶² « made a conscious choice to narrow the scope of perpetrators captured ». Cité in: Wong Meagan SHANZHEN, Op. Cit., p.151.

⁶⁶³ Ibid., pp. 151, 152.

⁶⁶⁴ Kevin JON HELLER, « retreat from Nuremberg... », Op. Cit., pp. 480, 497.

⁶⁶⁵ وذلك بالرغم من أن الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان اعتبر أن قضاء محكمتي نورمبرغ وطوكيو دون القانون الدولي العرفي بخصوص جريمة العدوان. لكن الملاحظ أن ابتعاد هذا الفريق عن مبادئ نورمبرغ في صياغته لشرط القيادة يندرج ضمن نهج العمل الذي اتبعه الفريق في تعريف جريمة العدوان والذي يتمثل في عدم التقيد، بشكل كبير، =

أساسي في قضاء المحكمتين العسكريتين الدوليتين لنورمبرغ وطوكيو والمحاكم العسكرية لنورمبرغ، مفاده أن الفاعلين غير الحكوميين لا يمكن لهم ارتكاب جريمة العدوان⁶⁶⁶. وذلك بالرغم من أن استبعاد هذه الفئة من نطاق تعريف جريمة العدوان سيدفع المحكمة الجنائية الدولية إلى تركيز جهودها على محاكمة مجموعة صغيرة من الأشخاص الذين يعتبرون المسؤولين الحقيقيين عن اتخاذ القرارات المتعلقة باستعمال القوة. وهذا يمكن أن يكون أكثر فعالية في تحقيق الجوانب الردعية⁶⁶⁷.

غير أننا نلاحظ أن الغموض يبقى يميز شرط القيادة بمفهوم المادة 8 مكررا من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، إذ نرى أن عبارة "فعلا" المتضمنة في هذا الشرط لا تستهدف استبعاد حالة الرئيس السوري للدولة من نطاق جريمة العدوان فحسب، بل يمكن أن تكون أساسا لإدراج جهات غير حكومية ضمن جريمة العدوان، وذلك على غرار الأطراف الفاعلة الاقتصادية الخاصة، التي تمارس تأثيرا متزايدا على بقاء البلدان اقتصاديا، والزعماء الدينيين الذين يمارسون بشكل كبير سيطرة على قوانين الدولة وسياستها⁶⁶⁸.

وفي نفس الوقت، نحن نؤيد الاتجاه الذي يرى أنه بالرغم من أن القادة غير الحكوميين يمكن أن يرتكبوا جريمة العدوان، فإن اتهامهم أو إدانتهم يعتبر أقل احتمالا بالمقارنة مع المسؤولين السياسيين والعسكريين للدولة. فبالنظر إلى أن العمل العدواني يقتضي استعمال القوة المسلحة فإنه يجب على القادة غير الحكوميين أن يمارسوا سيطرة على القوات المسلحة للدولة لكي تثار مسؤوليتهم الجزائية. على ذلك، فإنه من غير المرجح، وإن كان أمرا ممكنا، أن يُتهم أشخاص من الفئة المذكورة بارتكاب جريمة العدوان⁶⁶⁹. على أية حال، فإن تحديد

= بحدود قواعد القانون الدولي العرفي ذات الصلة. راجع في هذا النهج: Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORFF, Op. Cit., P. 177.

⁶⁶⁶ - فلا يمكن مثلا للجهات الفاعلة الاقتصادية الخاصة أو مسؤولي الدولة المتورطين في ارتكاب دولة أخرى للعمل العدواني (complicit third-state officials) أن يستوفوا على الإطلاق معيار "التحكم أو التوجيه". راجع بتفصيل أوفى تحليل هتين الحالتين: Kevin JON HELLER, Op. Cit., pp. 489-496.

⁶⁶⁷ Voir : Meagan SHANZHEN, Op. Cit., p. 152.

⁶⁶⁸ - راجع في نفس المعنى: اقتراح مقدم من ساموا، المرجع السابق، فقرة 5، ص 6؛ Noah WEISBORD, « conceptualizing aggression », Op., pp. 46, 47 ; 46, 47 ; Drew KOSTIC, « whose crime is it anyway? The international criminal court and the crime of aggression », Duke Journal of comparative & international Law, Vol. 22, 2011, p. 121.

⁶⁶⁹ - راجع لتفاصيل أوفى: Ibid., pp. 122, 123.

طبيعة الأشخاص الذين ينطبق عليهم شرط القيادة سوف يخضع لتقدير قضاة المحكمة الجنائية الدولية.

المطلب الثاني

ركن السلوك في جريمة العدوان كآلية قانونية تصل الفرد بالعمل العدواني

يعتبر ركن السلوك الخاص بجريمة العدوان، بوصفه شرطا لإثارة المسؤولية الجنائية لمرتكبي جريمة العدوان، عنصرا مهما في تبيان طبيعة السلوكيات الفردية التي تسمح بربط الفرد بما تقوم به الدول من عمل عدواني، وذلك من خلال تحديد أعمال تتخذ صورة الركن المادي لهذه الجريمة (الفرع الأول) والتي يجب أن تقتن، كبقية كل الجرائم، بركن معنوي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الأفعال المادية لجريمة العدوان تستجيب لمميزات هذه الجريمة

يلقي الطابع القيادي لجريمة العدوان بظلاله على الماديات المشكلة لهذه الجريمة، إذ أن هذه الميزة تفرض تبني مفهوما سلوكيا ترتبط عناصره (ثانيا) بطبيعة النهج المتبع في تحديد هذه الأخيرة (أولا).

أولا: الأعمال المادية لجريمة العدوان مسألة تحكمها طبيعة النهج المتبع في تحديدها
ارتبط تحديد السلوكيات المادية لجريمة العدوان، خلال المفاوضات التي أفضت إلى مؤتمر كمبالا الاستعراضي، ارتباطا وثيقا بالانقسام الذي ساد بين المشاركين في هذه المفاوضات حول النهج الذي يتبع في معالجة أشكال الاشتراك الفردي ضمن تعريف جريمة العدوان. ففي المراحل الأولى لأشغال الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان كانت الوفود تدعم توجهها يصطلح عليه "بالنهج الأحادي" (*monistic approach*)، والذي يقوم على وصف مختلف أشكال اشتراك الفرد في جريمة العدوان في التعريف المخصص لهذه الأخيرة ذاته، وفي الوقت نفسه يستبعد تطبيق مختلف أشكال ارتكاب هذه الجريمة والاشتراك فيها المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة 25 من نظام روما الأساسي⁶⁷⁰.

⁶⁷⁰ - تقضي هذه الفقرة بأن الشخص يسأل جزائيا ويتعرض للعقاب عن جريمة تندرج ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في حال قيامه "أ) ارتكاب هذه الجريمة، سواء بصفته الفردية، أو بالاشتراك مع آخر أو عن طريق شخص آخر، بغض النظر عما إذا كان ذلك الشخص الآخر مسؤولا جنائيا؛

(ب) الأمر أو الإغراء بارتكاب، أو الحث على ارتكاب، جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها؛

في هذا السياق، تعكس ورقة المناقشة المقترحة من المنسق لعام 2002 النهج المذكور من خلال أنها تصف السلوكيات المادية لجريمة العدوان بعبارات عامة تجمع الأشكال المختلفة للاشتراك الفردي المنصوص عليها في الفقرة 3(أ) إلى (د) من المادة 25 من نظام روما الأساسي، إذ تستعمل الورقة عبارة "يأمر أو يشارك"⁶⁷¹ لتحديد هذه السلوكيات حصرياً. وتتسم عبارة "يشارك"، التي تشمل بالتأكيد "الأمر" بارتكاب الجريمة، بأهمية خاصة بما أنها عبارة "جامعة" لكل الأشكال المختلفة للاشتراك الفردي المذكورة⁶⁷².

بالإضافة إلى ذلك، استكملت الورقة النهج "الأحادي" من خلال التأكيد على عدم انطباق أحكام الفقرة 3 من المادة 25 من نظام روما الأساسي على جريمة العدوان⁶⁷³، وذلك بحجة أن هذا الأمر سيحول دون مسائلة الجنود عن المساعدة في ارتكاب الجريمة أو في التحريض عليها، كما أن الفقرة الثالثة من المادة المذكورة لا تتلاءم مع دور القيادة، الذي يقتضيه تعريف جريمة العدوان المتضمن في ورقة المنسق، المتمثل في إصدار الأمر أو المشاركة النشطة في التخطيط لعمل عدواني أو الإعداد له أو شنه، فهناك تخوف من أن الفقرة المذكورة يمكن أن يؤدي إلى تمبيع الطابع القيادي لجريمة العدوان⁶⁷⁴.

= (ج) تقديم العون أو التحريض أو المساعدة بأي شكل آخر لغرض تيسير ارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها، بما في توفير وسائل ارتكابها؛

(د) المساهمة بأي طريقة أخرى في قيام جماعة من الأشخاص، يعملون بقصد مشترك، بارتكاب هذه الجريمة أو الشروع فيها، على أن تكون هذه المساهمة متعمدة وأن تقدم:

"1" إما بهدف تعزيز النشاط الإجرامي أو الغرض الإجرامي للجماعة، إذا كان هذا النشاط أو الغرض منطوياً على ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة؛

"2" أو مع العلم بنية ارتكاب الجريمة لدى هذه الجماعة...". وراجع بخصوص التعليق على المادة 25(3)(أ)، (ب، ج، د): Fatoumata D. DIARRA, Pierre D'HUART, « Article 25 », in: Julian FERNANDEZ, Xavier PACREAU (S. Dir.), statut de la cour pénale internationale : commentaire article par article, T. 1, Pedone, Paris, 2012, pp. 813-831.

⁶⁷¹ - تنص الفقرة الأولى من المقترح "أولاً" من ورقة المنسق على أنه "لأغراض هذا النظام الأساسي، يرتكب شخص ما " جريمة عدوان " عندما يكون في وضع يتيح له التحكم في العمل السياسي أو العسكري للدولة أو توجيهه، ويأمر أو يشارك مشاركة فعلية، عمداً وعن علم، في التخطيط لعمل عدواني أو الإعداد له أو الشروع فيه أو شنه...". راجع: ورقة الرئيس مقترحة من المنسق لعام 2002، المرجع السابق.

⁶⁷² - راجع: ورقة المناقشة رقم 1: جريمة العدوان والفقرة 3 من المادة 25 من النظام الأساسي، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/4/32 (Arabic)، ص 393.

⁶⁷³ - راجع: الفقرة الثالثة من المقترح "أولاً" من ورقة المنسق في: نفس المرجع.

⁶⁷⁴ - راجع: الاجتماع غير الرسمي الذي عقده الفريق العامل... لعام 2004، المرجع السابق، فقرة 57، ص 10، 11.

بالرغم من أن النهج "الأحادي" يتميز ببساطة نسبية، من حيث أنه يغطي جميع الأفراد المسؤولين جزائياً عن جريمة العدوان عن طريق العبارة العامة "شارك"، فإنه ينتقد من الجانب الموضوعي والنظامي. فالانتقاد الموضوعي يتمثل في أن استبعاد الفقرة الثالثة من المادة 25 من نظام روما الأساسي سيؤدي إلى احتمال استبعاد مجموعة من مرتكبي الجريمة. أما الانتقاد النظامي فيتمثل في أن النهج المذكور لا يعكس تبني نظام روما الأساسي لفكرة التفاعل بين تعريف الجرائم المتضمنة في بابه الثاني والمبادئ العامة للقانون الجنائي المتضمنة في الباب الثالث منه⁶⁷⁵.

على هذا الأساس، ظهر اتجاه متنامي إلى الانتقال من النهج "الأحادي" إلى ما يصطلح عليه بالنهج "التمييزي" (*differentiated approach*) والذي يقوم على التمييز بين مختلف أشكال الاشتراك الفردي في جريمة العدوان من خلال تطبيق الفقرة الثالثة من المادة 25 على هذه الأخيرة، بمعنى أن سلوك الفاعل الأصلي سيُركز عليه في تعريف جريمة العدوان ذاته أما الأشكال الأخرى من الاشتراك الفردي ستعالج في الفقرة الثالثة المذكورة⁶⁷⁶. على ذلك، عكست ورقة المناقشة المقترحة من رئيس الفريق لعام 2007 هذا النهج⁶⁷⁷ الذي أصبح يحظى بتأييد واسع لدى الوفود المتفاوضة⁶⁷⁸.

غير أنه تم الحرص على تقييد النهج المذكور بواقع أن "من السمات المميزة لجريمة العدوان أنها جريمة قيادية وعلى أنه ينبغي بالتالي استبعاد المشاركين الذين لا يمكنهم التأثير على السياسة المؤدية إلى ارتكاب هذه الجريمة، مثل الجنود الذين ينفذون الأوامر"⁶⁷⁹.

⁶⁷⁵ - راجع في هذا الرد على هذين الانتقادين: ورقة المناقشة رقم 1: جريمة العدوان والفقرة 3 من المادة 25 من النظام الأساسي، المرجع السابق، ص 398، 399.

⁶⁷⁶ - راجع: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان من 8 إلى 11 جوان 2006، المرجع السابق، فقرة 84، ص 16.

⁶⁷⁷ - وهذا ما يتجسد من خلال الاقتراح (أ) من هذه الورقة بالاقتران مع الفقرة الثالثة المدمجة بهذا الاقتراح. راجع: ورقة مناقشة مقترحة من الرئيس، الوثيقة رقم: (ICC-ICC/5/SWGCA/2 (Arabic)).

⁶⁷⁸ - راجع: تقارير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثائق رقم: (ICC-ASP/5/35 (Arabic))، فقرة 6، ص 9؛ (ICC-ASP/6/SWGCA/1 (Arabic))، فقرة 6، ص 2؛ (ICC-ASP/6/20/Add.1 (Arabic))، فقرة 17، ص 18، ص 4؛ (ICC-ASP/7/20/Add (Arabic))، فقرة 13، 25، ص 25، 28.

⁶⁷⁹ - تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان من 13 إلى 15 يونيو 2005، المرجع السابق، فقرة 19، ص 379.

بمعنى أن الاتجاه السائد بين الوفود المتفاوضة على مستوى الفريق هو ضرورة الجمع بين النهج التمييزي وبين الاعتراف بالطابع القيادي لجريمة العدوان، وذلك من خلال إضافة فقرة فرعية إلى المادة 25 من نظام روما الأساسي⁶⁸⁰ تؤكد انطباق هذا الطابع على أشكال الاشتراك الفردي المنصوص عليها في هذه المادة⁶⁸¹.

بالرغم من أن النهج التمييزي يحافظ على الاتساق فيما بين الجرائم المنصوص عليها في نظام روما الأساسي ومع المبادئ العامة للقانون الجنائي المتضمنة في الجزء الثالث من هذا النظام⁶⁸²، فإنه يحتاج إلى تحديد وصف ركن السلوك الفردي في تعريف جريمة العدوان ليكون هذا الأخير قابلاً للتطبيق من الناحية العملية.

إذ أن تطبيق الفقرة الثالثة من المادة 25 من نظام روما الأساسي يفرض تعريف المقصود من ارتكاب الجريمة من جانب أحد الأفراد بوصفه فاعلاً أصلياً، وبالتوصل إلى هذا التعريف سيُمكن، مثلاً، من تحديد المقصود من عبارة قيام الفرد بالأمر بارتكاب جريمة العدوان المتضمنة في الفقرة 3(ب) من المادة 25 أو عبارة قيام الفرد بتقديم العون أو المساعدة لارتكاب هذه الجريمة الواردة في الفقرة 3(ج) من المادة 25. غير أنه يجب أن يراعى في تعريف ركن السلوك جانب تتميز به جريمة العدوان يتمثل في أن العمل العدواني الجماعي الكامن في هذه الأخيرة لا ينطوي على قائمة لأنواع السلوكية الفردية المحتملة، على غرار جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية. بمعنى أن العمل الجماعي يعتبر في حد ذاته مرجعاً لأي تعريف لما يقوم به الفاعل الأصلي فعلياً. غير أن هذا الأخير لا يمكنه أن يقوم بما تقوم به الدولة كاستخدام القوة المسلحة، إذ يحتاج دائماً إلى استخدام عدة أفراد آخرين، بمعنى أنه يرتكب العمل العدواني عن طريق أشخاص آخرين⁶⁸³.

⁶⁸⁰ – أدرجت هذه الفقرة في التعديلات الخاصة بجريمة العدوان بوصفها الفقرة 3 مكرراً من المادة 25. وبالتالي نحن أمام نوعين من القادة فهناك قادة يرتكبون الجريمة بوصفهم فاعلون أصليون وقادة يشتركون في الجريمة بشكل من أشكال الاشتراك الفردي المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة المذكورة.

⁶⁸¹ – راجع: تقارير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/35 (Arabic))، فقرة 11، ص 10؛ (ICC-ASP/6/SWGCA/1 (Arabic))، فقرة 8، ص 2؛ (ICC-ASP/6/20/Add.1 (Arabic))، فقرة 18، ص 4؛ (ICC-ASP/7/20/Add (Arabic))، فقرة 25، ص 28.

⁶⁸² – راجع: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/35 (Arabic))، فقرة 6، ص 9.

⁶⁸³ – راجع: ورقة المناقشة رقم 1: جريمة العدوان والفقرة 3 من المادة 25 من النظام الأساسي، المرجع السابق، =

على هذا الأساس، قُدمت عدة بدائل محتملة للأعمال المادية المكونة لركن السلوك الفردي، على غرار عبارة "يدير" أو "ينظم و/أو يوجه" أو "يوجه" أو "يشارك" في تخطيط أو إعداد أو شن أو تنفيذ عمل عدواني⁶⁸⁴ أو "يُدخل الدولة في عمل عدواني". ويلاحظ أن تجنب استعمال عبارة "يشارك" نال تأييداً واسعاً من أجل تجنب التداخل مع أشكال الاشتراك المنصوص عليها في الفقرة 3 من المادة 25 من نظام روما الأساسي⁶⁸⁵. ومن المؤكد أن التوفيق بين العبارات المذكورة و الأشكال المختلفة للاشتراك الفردي الواردة في الفقرة 3 من المادة 25 يثير عدة صعوبات، فكيف للفرد أن يعاون أو يحرض على تنظيم أو قيادة ما ترتكبه الدولة من أعمال عدوانية؟⁶⁸⁶. وعلى ذلك، فقد تقرر استخدام عبارات تخطيط، إعداد، شن، وتنفيذ بوصفها أعمال مادية لجريمة العدوان⁶⁸⁷، على نحو يعكس اللغة المستعملة في نورمبرغ وطوكيو⁶⁸⁸.

ثانياً: تخطيط أو إعداد أو شن أو تنفيذ العمل العدواني بوصفها أفعال مادية لجريمة العدوان
تؤكد المادة 8 مرراً (1) من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان على أن الأفعال المادية

= ص 395. وراجع أيضاً في ضرورة أن تراعى الطبيعة القيادية لجريمة العدوان في تحديد ركن السلوك: نفس المرجع.
684- راجع: ورقة مناقشة مقترحة من الرئيس، الوثيقة رقم: (ICC-ICC/5/SWGCA/2 (Arabic))؛ خيارات لإعادة صياغة العبارة الاستهلاكية للورقة المقدمة من المنسق في عام 2002 في إطار النهج التمييزي، تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان من 8 إلى 11 يونيو 2006، المرجع السابق، ص 20. مع الإشارة إلى أنه أُقترح حذف عبارة "تخطيط أو إعداد أو شن أو تنفيذ عمل عدواني" وربط كل من العبارات "توجيه" أو "تنظيم و/أو توجيه" بالعمل العدواني مباشرة. راجع في هذا: نفس المرجع؛ ورقة المناقشة رقم 1: جريمة العدوان والفقرة 3 من المادة 25 من النظام الأساسي، المرجع السابق، ص 397، 398.
685- راجع: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان من 8 إلى 11 يونيو 2006، المرجع السابق، فقرة 87، ص 17. ولتفاصيل أوفى راجع: ورقة المناقشة رقم 1: جريمة العدوان والفقرة 3 من المادة 25 من النظام الأساسي، المرجع السابق، ص 396. وراجع في المواقف المختلفة بخصوص استعمال العبارات الأخرى كأفعال مادية مكونة لركن السلوك: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان من 8 إلى 11 يونيو 2006، المرجع السابق، فقرة 89-92، ص 17.

686- Voir : Noah WEISBORD, « persecuting aggression », Op. Cit., p. 192.

687- راجع: مقترح بصيغة جديدة بديلة للاقتراح (أ) من إعداد الرئيس لغرض المشاورات غير الرسمية، تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، (ICC-ASP/5/35 (Arabic))، ص 16. وقد تم التأكيد على استخدام السلوكيات المادية المتضمن في هذا المقترح في المفاوضات اللاحقة وصولاً إلى تبنيها في مؤتمر كمبالا الاستعراضي.

688- راجع: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/SWGCA/1 (Arabic))، فقرة 8، ص 2.

المادية المكونة لركن السلوك في جريمة العدوان، التي سيتابع من أجلها القادة السياسيين أو العسكريين أمام المحكمة الجنائية الدولية، تتخذ صوراً مرتبطة بالمرحلة التي يأتي فيها هؤلاء هذه الأعمال. إذ أن هناك مرحلة تسبق "الارتكاب الفعلي" للجريمة يجرم فيها تخطيط أو إعداد العمل العدواني⁽¹⁾، تتبعه مرحلة لا تتطلب بدء ترتب النتائج الإجرامية لجريمة العدوان فيجرم فيها شن العمل العدواني⁽²⁾، ثم تأتي المرحلة التي تظهر فيها هذه النتائج فيجرم في إطارها تنفيذ العمل العدواني⁽³⁾.

1 - «تخطيط أو إعداد العمل العدواني» أعمال مادية ترتكب عن طريقها جريمة العدوان في مرحلة مبكرة

يبدو أن تخطيط العمل العدواني⁶⁸⁹ يشكل مرحلة يقوم فيها، على الخصوص، الأفراد الذين يتحكمون فعلاً في العمل السياسي أو العسكري أو يوجهونه بتقدير الموارد العسكرية و الاقتصادية والتقنية والبشرية لدولهم والدولة العدو، وضع الأهداف السياسية الإستراتيجية للحملة العسكرية المحتملة، بلورة الخطط العسكرية، ووضع الأسس الإيديولوجية والدعائية للسياسات العدوانية. بمعنى أن مرحلة التخطيط تشمل العمل المفاهيمي المشترك لكبار المسؤولين السياسيين الذين يحددون أهداف سياستهم الإجرامية، وذوي المناصب العليا في الجهاز العسكري الذين يطورون الأدوات العسكرية الإستراتيجية لتحقيق هذه الأهداف⁶⁹⁰. والملاحظ أن وصول معلومات بخصوص التخطيط لاستعمال القوة المسلحة إلى الدولة المعتدى عليها المحتملة يمكن أن يدفع هذه الأخيرة إلى التمسك بالدفاع الشرعي الوقائي⁶⁹¹. بالمقابل، تستتبع مرحلة التخطيط بعملية الإعداد للعمل العدواني⁽⁴⁾ التي تتخذ من خلالها تدابير عملية لتحقيق المخططات التي تم وضعها في مرحلة التخطيط، بمعنى أن الإعداد للعمل العدواني ينطوي على خلق بيئة مواتية لارتكاب جريمة العدوان عن طريق شن أو

⁶⁸⁹ - مع الإشارة إلى أن هذه العبارة لم ترد في المادة 6 من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ في نسختها باللغة الفرنسية وأشير بدلاً منها إلى عبارة (direction) وهذا على خلاف بالنسبة للنص في نسخته باللغة الإنجليزية.

⁶⁹⁰ - ويمكن كذلك الاستناد إلى عناصر مستمدة من محاكمات نورمبرغ وطوكيو تتمثل في إعادة التسليح، الانسحاب من معاهدات نزع السلاح، تعزيز القوة العسكرية ووسائل الحرب، إحداث تغييرات في السياسات الحكومية، توعية وتعبئة الشعب والصناعات الأساسية، تعزيز والسيطرة على السلطة وجميع الأجهزة والهياكل الأساسية، إعادة تنظيم بعض القطاعات الرئيسية، ووضع برامج هجومية. راجع:

Véronique MICHELE METANGMO, Op. Cit., p.p. 414, 415.

Sergey SAYAPIN, Op. Cit., pp. 228, 229.

⁶⁹¹ - راجع لتفاصيل أوفى:

تنفيذ العمل العدواني، ويمكن تصنيف الأنشطة التحضيرية إلى فئتين تتمثل الأولى في إنشاء الشروط المادية لارتكاب جريمة العدوان، أما الثانية فتتعلق بوضع الترتيبات التنظيمية المطلوبة. فمن المؤكد أن جريمة العدوان تتطلب تحضيرات مادية تشمل، على سبيل المثال، اكتساب ونقل وتركيب الأسلحة والعتاد، وضع تدابير لتنظيم الحرب الاقتصادية، إزالة المعوقات المادية التي يمكن أن تثبط التحركات المستقبلية للقوات المسلحة للدولة المعتدية المحتملة، وإقامة التحصينات الدفاعية الملائمة. كما أن الجريمة المذكورة تقتضي تدابير تنظيمية تنطوي على سن التشريعات الضرورية، الأمر بالتعبئة العامة أو الجزئية، تنظيم حركة القوات والمعدات العسكرية وفقاً لخطط عسكرية، إجلاء المدنيين من بعض الأماكن، والتواصل مع حلفاء محتملين⁶⁹².

الملاحظ أن الحدود القائمة بين تخطيط العمل العدواني والإعداد له ليست دائماً واضحة، فقد رأى البعض أن الإبقاء على التخطيط بوصفه عملاً مجرمًا يغني عن الأخذ بالأعمال التحضيرية والعكس صحيح، إذ يقدر هذا الاتجاه أن فكرة التخطيط تشكل مظهرًا لعملية الإعداد أو أنها تطلّ هذه الأخيرة، لأنه لا يمكن الحديث عن إعداد العمل العدواني من دون وجود تخطيط لهذا الأخير.

غير أن الفكرة التي أريد تجسيدها عبر تجريم الإعداد للعمل العدواني "هو أن العمل العدواني تسبقه دائماً تحضيرات محددة لا يمكن للمخططات العدوانية أن تحل محلها، فهذه التحضيرات تعد مرحلة متقدمة على التخطيط للعمل العدواني. كما أن تبرير إدراج عبارة "الإعداد" ضمن تعريف جريمة العدوان هو الحفاظ على ما تم تكريسه في الأنظمة الأساسية للمحاكم العسكرية الدولية والمحاكم المنشأة بموجب القانون رقم 10 لمجلس المراقبة لدول التحالف⁶⁹³، وذلك بالرغم من أن قضاء محكمة نورمبرغ بيّن أن هذه الأخيرة فشلت في تفعيل و/أو تطبيق فعلي "التخطيط" و "الإعداد"، بوصفهما أفعال مادية للجريمة المخلة بالسلم، على السلوكيات الفردية للمتهمين، إذ وقعت المحكمة في الكثير من الالتباسات والارتباكات عند نظرها في الفعلين المذكورين⁶⁹⁴. كما أنه يلاحظ أن المحكمة سلّطت

⁶⁹² Voir : Sergey SAYAPIN, Op. Cit., p. 229.

⁶⁹³ Voir : Véronique MICHELE METANGMO, Op. Cit., p. 415, 416.

⁶⁹⁴ - راجع في هذه الارتباكات بتفاصيل أوفى: Noah WEISBORD, « conceptualizing aggression », OP.Cit., pp. 51, 52.

العقاب، بشكل أساسي، على فعلي الإعداد" و "الشن" (la poursuite)، في حين أن محكمة طوكيو حصرت العقاب في شن الحرب العدوانية وذلك على أساس أن هذه الأخيرة تعتبر أن تخطيط الحرب العدوانية والإعداد لها يندرجان ضمن مفهوم المؤامرة المشتركة⁶⁹⁵.

2 - "شن العمل العدواني" عمل مادي ترتب عنه جريمة العدوان في مرحلة ما قبل ظهور نتائج هذه الجريمة

يعتبر شن العمل العدواني سلوكاً مادياً يضيف على جريمة العدوان صفة الجريمة الشكلية بمفهوم الجرائم الشكلية في القوانين الجنائية الوطنية التي لا يقتضي قيامها بداية ترتب النتيجة الإجرامية فهي تقوم في لحظة ارتكاب الفعل المجرم. وبالنظر إلى أن النتيجة الإجرامية لجريمة العدوان تتمثل في العمل العدواني بمفهوم المادة 8 مكرراً (2) من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، فإن شن العمل العدواني يتحقق في اللحظة التي يصدر فيها الأمر باستعمال القوة المسلحة ضد سيادة دولة أخرى أو سلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي أو بأي صورة أخرى تتنافى مع ميثاق الأمم المتحدة⁶⁹⁶.

⁶⁹⁵ - "a conspiracy to wage aggressive or un lawful war arises when two or more persons enter into an agreement to commit that crime. Thereafter, in furtherance of conspiracy, follows planning and preparing for such war. Those who participate at this stage may be either original conspirators or later adherents. If the latter adopt the purpose of the conspiracy and plan and prepare for its fulfillment they become conspirators. For this reason, as all the accused are charged with the conspiracies, we do not consider it necessary in respect of those we may find guilty of conspiracy to enter convictions also for planning and preparing. In other words, although we do not question the validity of the charges we do not think it necessary in respect of any defendants who may be found guilty of conspiracy to take into consideration nor to enter convictions upon counts 6 to 17 inclusive". Voir: international military tribunal for the Far East, Op. Cit., p.40. Voir aussi: Rafaele MAISON, Op. Cit., pp. 78, 79, Note 150.

⁶⁹⁶ - عادة ما يصدر هذا القرار من طرف رئيس الدولة أو الحكومة بوصف القائد العام للقوات المسلحة للدولة، غير أن هذا القرار يمكن أن يتصل بأجهزة أخرى للدولة كأعضاء البرلمان الذين يوافقون على القرار. ومن المؤكد أن القانون الوطني هو الذي يحدد فئة الأشخاص المعنيين بقرار استخدام القوة المسلحة. وفي النظام السياسي الجزائري يختص رئيس الجمهورية بإعلان الحرب بوصفه القائد الأعلى للقوات المسلحة وذلك في حالة عدوان فعلي أو وشيك الوقوع على البلاد، فالمبدأ الدستوري يقضي، تماشياً مع مقاضيات ميثاق الأمم المتحدة، بأن الجزائر تمتنع في علاقتها الدولية عن اللجوء إلى القوة المسلحة للمساس "بالسيادة المشروعة للشعوب الأخرى وحريتها". وبالرغم من أن قرار إعلان الحرب هي سلطة يحتكرها رئيس الجمهورية، فإن هذا الأخير ملزم بأن يُشرك في ذلك أعضاء مجلس الوزراء ويستمتع إلى المجلس الأعلى للأمن. كما يجب استشارة كل من رئيس مجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني والمجلس الدستوري. راجع المواد 29 و 91 و 109 من الدستور الجزائري المعدل والمتمم في: قانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ج.ج. عدد 44، الصادر في 7 مارس سنة 2016.

وعلى ذلك، تندرج كل الأعمال العدائية التي تلي شن العمل العدواني ضمن نطاق القانون الدولي الإنساني. إذ أن هذه الأعمال لا يضاف إليها وصف المشروعية أو عدم المشروعية بمفهوم جريمة العدوان، ولو أن الأمر ممكن من منظور القانون الدولي الإنساني، فهذا الوصف مرتبط بقرار استعمال القوة المسلحة ضد دولة أخرى. بالتالي، لا تقوم جريمة العدوان إذا كان هذا القرار لا ينتهك قواعد القانون الدولي ذات الصلة، أما في الحالة العكسية فإن هذه الجريمة تتحقق منذ اللحظة التي يصدر فيها القرار المذكور. ويرى البعض أن الدولة المعتدى عليها المحتملة يمكن أن تتمسك بممارسة حقها في الدفاع الشرعي الاعتراضي وذلك في الفترة الممتدة من صدور قرار استعمال القوة إلى وقوع النزاع المسلح الفعلي⁶⁹⁷.

بالرغم من أن محكمة طوكيو تُعرف شن الحرب العدوانية على أنه البدء الفعلي في الأعمال العدائية، بمعنى أن شن الحرب أو الغزو يتحقق سواء ب*الإعلان الرسمي عن الحرب أو بإطلاق أول ضربة مدفعية*⁶⁹⁸، فإننا نلاحظ أن ربط عبارة *الشن* بالبد الفعلي للعمليات العدائية يُصعب ويُعقد أكثر تحديد الحدود التي تفصل هذه العبارة عن عبارة *تنفيذ العمل العدواني*.

3 - "تنفيذ العمل العدواني" عمل مادي ترتب عن طريقها جريمة العدوان في مرحلة ترتب نتائج هذه الجريمة

يضيف *تنفيذ العمل العدواني*⁶⁹⁹ على جريمة العدوان صفة الجريمة المادية التي تتطلب، وفقاً لنظرية القانون الجنائي، ضرورة تحقق النتيجة الإجرامية لقيام الجريمة. بمعنى أن الفعل المادي المذكور لا تقوم به جريمة العدوان إلا بتحقيق النتيجة الإجرامية المرتبطة بهذه الأخيرة. وتتمثل هذه النتيجة، بمفهوم المادة 8 مكرراً (2) من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، في نزاع مسلح دولي على نطاق واسع ضد سيادة الدولة المعتدى عليها أو سلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي. وبالنظر إلى هذه النتيجة تؤدي دوراً مهماً في التكيف

Sergey SAYAPIN, Op. Cit., p. 230, 231.

⁶⁹⁷ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى:

⁶⁹⁸ - Voir : Noah WEISBORD, « conceptualizing aggression », Op. Cit., pp. 419, 420.

⁶⁹⁹ - يلاحظ أن هذه العبارة حلت محل عبارة *"شن الحرب العدوانية" (waging of a war of aggression)* التي أخذ بها في المادة 6(أ) من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ. وكان سبب هذا التغيير راجع إلى أن هذه الأخيرة لا تتلاءم مع العمل العدواني بالمقارنة مع عبارة *"تنفيذ"*.

القانوني للسلوكيات الفردية بوصفها أعمال تدرج ضمن "تنفيذ العمل العدواني"، فإنه يجب التوقف عند الملاحظات التالية:

- يبدو واضحاً أن معالجة النتائج الإجرامية لجريمة عدوان محتملة لا تكتسي بأية أهمية إلا في حالة ما إذا كان النزاع المسلح قد وقع فعلاً.

- لا يعتبر العمل العدائي الأول للنزاع المسلح الدولي، بحكم طبيعته، جريمة بموجب القانون الدولي بل بالأحرى لحظة تفيد بالانتقال من مرحلة شن العمل العدواني إلى مرحلة تنفيذ هذا الأخير، إذ أن تحديد مشروعية من عدم مشروعية هذا العمل لا يكون وفقاً لقواعد القانون ضد الحرب (*jus contra bellum*) بل بموجب قواعد القانون الدولي الإنساني والتي يمكن أن تضيف على العمل المذكور صفة المشروعية.

- إن وقوع النزاع المسلح الدولي فعلياً، بوصفه يشكل تنفيذاً للعمل العدواني، ينطوي على آثار مادية تتمثل، على وجه الخصوص، في عدد الأفراد العسكريين المشاركة والمعدات المستعملة، ونطاق التغطية المكانية والمدة الزمنية. ويمكن أن تعتبر هذه الآثار كمؤشرات لتقدير ما إذا كان العمل العدواني يشكل، بحكم خصائصه وخطورته ونطاقه، انتهاكاً واضحاً لميثاق الأمم المتحدة.

على هذا الأساس، يمكن القول أن نطاق الأشخاص الذين يمكن أن يدانوا من أجل تنفيذ العمل العدواني ينحصر في الأشخاص الذين شاركوا مسبقاً في تخطيط، إعداد، و تنفيذ العمل العدواني. وذلك بالنظر إلى النزاع المسلح الدولي، المنبثق من العمل العدواني، هو ذاته النتيجة الإجرامية لجريمة العدوان⁷⁰⁰.

في خلاصة القول، فإنه بالرغم من أن إدراج عبارات "التخطيط، الإعداد، الشن، التنفيذ" كأفعال مشكلة لركن السلوك لجريمة العدوان كان نتيجة للصعوبة التي واجهت الوفود المتفاوضة لإيجاد أفضل صياغة لهذه الأفعال، فإن العبارات المذكورة تثير جانباً مفاهيمياً مهم يتمثل في العلاقة المترتبة القائمة بين هذه العبارات وأشكال الاشتراك المختلفة

⁷⁰⁰ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى:

Sergey SAYAPIN, Op. Cit., pp. 232, 233.

إن يتبين أن عبارة "تنفيذ" يمكن أن تتوافق مع الطبيعة القيادية لجريمة العدوان فمعناها لا يفيد بأن القادة السياسيين والعسكريين هم الذين يقومون بتنفيذ استعمال القوة المسلحة. راجع في هذا النقد: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده الفريق في الفترة من 8 إلى 11 يونيو 2006، المرجع السابق، فقرة 92، ص 17.

المنصوص عليها في المادة 25(3) من نظام روما الأساسي. تُظهر هذه العلاقة أنه يصعب التوفيق بين بعض أشكال الاشتراك والأفعال السلوكية لجريمة العدوان. فعلى سبيل المثال، لا يمكن تنفيذ العمل العدواني كعمل جماعي من طرف القائد بصفته الفردية وذلك بالرغم من أن المادة 25(3)(أ) تجيز ارتكاب جريمة العدوان بصفة فردية.

كما أن التساؤل يثور حول ما إذا كان يمكن للقائد أن يكون مساعدا في تخطيط أو إعداد العمل العدواني أو شنه أو تنفيذه. كما أنه إذا كان توفير وسائل ارتكاب الجريمة يشكل أحد أشكال الاشتراك وفقا للمادة المذكورة، ففيمما تتمثل هذه الوسائل التي عن طريقها يُخطط للعمل العدواني؟ هل هي كمبيوترات أو خرائط أو مخططون عسكريون خبراء؟ وفيما تتمثل أيضا هذه الوسائل التي من خلالها يُشن العمل العدواني؟ هل هي أجهزة الاتصالات؟. بالإضافة إلى ذلك، فإذا كانت المادة 25(3)(و) تعرف المحاولة⁷⁰¹ على أنها اتخاذ إجراء يبدأ به تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة "فهل يشكل المخطط غير المكتمل خطوة ملموسة لتبرير المسؤولية الجزائية والعقاب؟"⁷⁰².

في جميع الأحوال، فإن تحديد نطاق الأفعال السلوكية لجريمة العدوان سيكون ضمن المهام الملقاة على قضاة المحكمة وسوف نرى كيف سيؤول هؤلاء هذه الأفعال ذات المعنى الواسع.

الفرع الثاني

الركن المعنوي لجريمة العدوان ركن مُقابل لأركانها المادية المتعددة

يبدو للوهلة الأولى أن المادة 8 مكررا(1) من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان لم تكرر فكرة أن لكل جريمة ركنا معنويا، وذلك بالنظر إلى أنها لم تورد أي عنصر نفسي كشرط لقيام جريمة العدوان. غير أن هذا الأمر يؤكد في حد ذاته أن واضعي هذه المادة قصدوا أن يتركوا تحديد الركن المعنوي لجريمة العدوان للقواعد العامة ذات الصلة المكرسة

⁷⁰¹ - عرفت مسألة ما إذا كان الشروع في ارتكاب جريمة العدوان يثير المسؤولية الجزائية إجراء مناقشات كثيرة على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان. راجع في هذه المناقشات: تقارير الاجتماعات غير الرسمية التي عقدها بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الوثائق رقم: ICC-ASP/3/SWGCA/INF.1 (Arabic)، فقرة 38-40؛ (ICC-ASP/4/32 Arabic)، فقرة 33-43، ص 381، 382؛ (ICC-ASP/5/SWGCA/INF.1 Arabic)، فقرة 36-50؛ (ICC-ASP/6/SWGCA Arabic)، فقرة 13، ص 4.

⁷⁰² - راجع لتفاصيل أوفى: Noah WEISBORD, « conceptualizing aggression », Op. Cit., pp.60- 62.

في المادة 30 من نظام روما الأساسي⁷⁰³. إذ أن ورود عبارة "ما لم ينص على غير ذلك" في المادة 30 يضيف على أحكام هذه الأخيرة طابعاً تكميلياً، بمعنى أن هذه المادة تفترض الحالة التي لا يقوم، عن قصد، فيها واضعي مختلف الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بتحديد الركن المعنوي للعناصر المادية لهذه الجرائم⁷⁰⁴.

على هذا الأساس، فإن الركن المعنوي لجريمة العدوان يجب أن يُقابل كل ركن من الأركان المادية لهذه الجريمة على غرار كل الجرائم التي تندرج في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية. وتتمثل هذه الأركان في السلوك والنتيجة والظروف، وبالرغم من أن نظام روما الأساسي لم يعرف الأركان المذكورة إلا أنه يمكن تعريف السلوك على أنه كل فعل أو امتناع، أما النتيجة فهي ما يترتب عن هذا الفعل أو الامتناع، في حين أن الظروف تعتبر الركن الأكثر صعوبة من حيث التعريف بالمقارنة مع الركنين المذكورين.

يتشكل الركن المعنوي لجريمة العدوان، وفقاً للمادة 30 من نظام روما الأساسي، من حالتين ذهبيتين تتمثلان في القصد والعلم، ويكون تطبيق هاتان الحالتين بصورة مختلفة على كل من السلوك والنتيجة والظروف، ففي حالة السلوك يتحقق الوضع الذهني المجرم في المتهم إذا قصد هذا الأخير ارتكاب هذا السلوك، أما في حالة النتيجة فالمتهم يتوفر فيه

⁷⁰³ - تنص هذه المادة على: "I- ما لم ينص على غير ذلك، لا يسأل الشخص جنائياً عن ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة ولا يكون عرضة للعقاب على هذه الجريمة إلا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم.

2- لأغراض هذه المادة، يتوافر القصد لدى الشخص عندما:

(أ) يقصد هذا الشخص، فيما يتعلق بسلوكه، ارتكاب هذا السلوك؛

(ب) يقصد هذا الشخص، فيما يتعلق بالنتيجة، التسبب في تلك النتيجة أو يدرك أنها ستحدث في إطار المسار العادي للأحداث.

2- لأغراض هذه المادة، تعني لفظة "العلم" أن يكون الشخص مدركاً أنه توجد ظروف أو ستحدث نتائج في المسار العادي للأحداث. وتفسر لفظة "يعلم" أو "عن علم" تبعاً لذلك. مع الإشارة إلى أن النقاشات على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان توقفت عند مسألة إدراج الركن المعنوي في تعريف جريمة العدوان على النحو الذي جاءت به ورقة المناقشة المقترحة من المنسق لعام 2002. غير أن هذا النهج أعتبر تكررًا لا لزوم له لما سبق أن ورد في المادة 30 وأنه يؤدي إلى الانطباع الخاطئ بضرورة وجود نية محددة في جريمة العدوان. وعلى ذلك، تقرر عدم إدراج الركن المعنوي في تعريف جريمة العدوان. راجع: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان من 21 إلى 23 يونيو، المرجع السابق، فقرة 55، ص 14؛ تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان من 13 إلى 15 يونيو 2005، المرجع السابق، فقرة 51، ص 383.

⁷⁰⁴ - راجع لتفاصيل أوفى: Drew KOSTIC, Op. Cit., pp. 125, 126.

الوضع الذهني المجرم إذا قصد التسبب في تلك النتيجة أو أدرك أنها ستحدث في المسار العادي للأحداث، في حين أن الوضع الذهني المجرم المطلوب في حالة الظروف يتمثل في العلم بمعنى أن يدرك المتهم أن الظروف اللازم قائم⁷⁰⁵.

غير أن تطبيق المادة 30 من نظام روما الأساسي على جريمة العدوان يفرض تحديد طبيعة الأركان المادية التي تسمح بربط هذه المادة بالمادة 8 مكررا من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، وقد اتضحت هذه الطبيعة من خلال التعديلات التي أدخلت على أركان الجرائم⁷⁰⁶ في مؤتمر كمبالا الاستعراضي⁷⁰⁷، وذلك بإضافة أركان جريمة العدوان إلى هذه الأركان. على ذلك، فإنه يمكن تحديد الأركان المعنوية المقابلة للأركان المادية التي تضمنتها التعديلات المذكورة على النحو الآتي:

أولاً - العناصر الذهنية للأركان المادية المرتبطة بجريمة العدوان كجعل يرتكبه الفرد

حددت أركان جريمة العدوان، المعتمدة في مؤتمر كمبالا، السلوك المجرم كأول ركن مادي لهذه الجريمة. مما يعني أن العنصر الذهني المرتبط بهذا السلوك هو "القصد"، بمعنى أن مقترف الجريمة يجب أن يكون قد تعمد تخطيط أو إعداد أو شن أو تنفيذ العمل العدواني. وقد اقترح أن تخصص أركان معنوية منفصلة لكل هذه السلوكيات، لكنه تم رفض هذا المقترح بالنظر إلى أنه يعقد الأمر بلا داعي⁷⁰⁸. والملاحظ أن ركن السلوك يتضمن درجة

⁷⁰⁵ Voir : Noah WEISBORD, « the mens rea of the crime of aggression », Washington University Global Studies Law Review, Vol. 12, N° 3, 2013, pp. 490, 491.

⁷⁰⁶ يكمن هدف أركان الجرائم في مساعدة قضاة المحكمة الجنائية الدولية على تفسير وتطبيق التعارف الخاصة بالجرائم التي تخص بها المحكمة الجنائية الدولية، بما في ذلك جريمة العدوان. راجع المادة 9 من نظام روما الأساسي.

⁷⁰⁷ راجع في هذه التعديلات: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 27. وراجع في لمحة عن التاريخ التفاوضي لهذه التعديلات قبل مؤتمر كمبالا الاستعراضي: Claus KREB, Leonie VON HOLTZENDORFF, OP. Cit., p. 188. راجع أيضا في النقاش الذي دار حول الورقة غير الرسمية للرئيس بشأن أركان جريمة العدوان لعام 2009 في اجتماع برنستون: تقرير الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/8/INF.2 Arabic)، ص 3 ومايليها.

⁷⁰⁸ وكان ذلك في ندوة غير رسمية ضيقة انعقدت في مونترو بسويسرا في الفترة من 16 إلى 18 أبريل 2009، وجمعت خبراء قانونيين ودبلوماسيين. تُرجم عمل هذه الندوة إلى ورقة غير رسمية أعدها الرئيس بشأن أركان جريمة العدوان لعام 2009 والتي أصبحت، مع تغييرات بسيطة، الصيغة النهائية للتعديلات المدخلة على أركان الجرائم التي تبناها مؤتمر كمبالا. راجع: ورقة غير رسمية أعدها الرئيس بشأن أركان الجريمة في: تقرير الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، المرجع السابق، ص 16؛ Noah WEISBORD, « the mens rea of the crime of aggression », Op. Cit., pp. 489, 490.

من السببية التي تربط السلوك المجرم بحدوث العمل العدواني بوصفه النتيجة الإجرامية. إلا أنه بالنظر إلى جملة الأوضاع الواقعية التي يحتمل أن ترتبط بها مسألة السببية في حالة معينة، فلا يمكن تحديد طبيعة ودرجة السببية المطلوبة بنص عام بل يفضل ترك هذه المسألة إلى قضاة المحكمة وفقاً للوقائع التي تحيط بالحالة المعروضة عليهم⁷⁰⁹.

كُرس شرط القيادة، نظراً للطابع القيادي لجريمة العدوان، كركن مادي ثاني لهذه الجريمة⁷¹⁰ إذ يجب على المحكمة أن تثبت بأن مرتكب الجريمة كان في وضوح مكنه من التحكم فعلاً في العمل السياسي أو العسكري للدولة التي ارتكبت العمل العدواني أو من توجيه هذا العمل. ويندرج هذا الركن ضمن الأركان الظرفية، بمعنى أنه يصف الظرف الذي يفترض فيه حدوث السلوك المجرم. على ذلك، فإن تطبيق المادة 30 من نظام روما الأساسي على الركن المذكور يعني أن مقترف الجريمة لا بد أن يكون مدركاً بأنه يحتل مركز القيادة في الدولة المعتدية وأنه كان في وضع يتيح له التحكم الفعلي في العمل السياسي أو العسكري لهذه الدولة أو توجيه هذا العمل⁷¹¹.

فمثلاً، إذا تخلف علم القائد الديني، كشخص يتمتع بالسيطرة الفعلية على العمل السياسي للدولة المعتدية، بنطاق التأثير الذي يمارسه على هذا العمل، فإنه لا يعد مرتكباً لجريمة العدوان لانتهاء ركنها المعنوي⁷¹²، وبالنظر إلى أنه يمكن أن يسأل عن جريمة العدوان أكثر من شخص واحد يتوافر فيهم شرط القيادة، فإنه يجب أن يدرك كل واحد بقدرته، أو قدرتهم معاً، على ممارسة التحكم الفعلي أو التوجيه في العمل السياسي أو العسكري للدولة المعتدية⁷¹³.

ثانياً- العناصر الذهنية للأركان المادية المرتبطة بالعمل العدواني الذي تتهتم به الدولة

⁷⁰⁹ - راجع: ورقة غير رسمية أعدها الرئيس بشأن أركان الجريمة في: تقرير الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، المرجع السابق، ص 20.

⁷¹⁰ - راجع أركان جريمة العدوان في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 27.

⁷¹¹ - راجع: ورقة غير رسمية أعدها الرئيس بشأن أركان الجريمة في: تقرير الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، المرجع السابق، فقرة 14، ص 20.

⁷¹² - وهذا إن سلمنا بأن القادة الدينيين يندرجون ضمن نطاق شرط القيادة.

⁷¹³ - راجع في هذا المعنى:

Noah WEISBORD, « the mens rea of the crime of aggression », Op. Cit., p. 493.

كرست أركان جريمة العدوان العمل العدواني نفسه كركن مادي ثالث لجريمة العدوان، وذلك من خلال تبيان العنصر المادي لهذا العمل المتمثل في استعمال القوة المسلحة من جانب دولة ما ضد سيادة دولة أخرى أو سلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي أو بأي صورة أخرى تتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة⁷¹⁴. والملاحظ أن هذا الركن لا يشكل ركنا قوامه السلوك" وذلك على أساس أن عبارة ارتكاب العمل العدواني" التي استخدمت في الركن الثالث من أركان جريمة العدوان، تعكس صيغة مبنية للمجهول (voix passive). "والقصد من هذا هو تفادي أي غموض قد ينشأ بسبب استخدام صيغة المعرفة فيما يتصل بأعمال الدولة مما قد يوحي بأن أعمال الدولة ركنا قوامه السلوك⁷¹⁵.

تضمن الركن الرابع من أركان جريمة العدوان العنصر الذهني، الأكثر تعقيدا، المقابل للركن الثالث المذكور المتمثل في الإدراك. غير أن التساؤل الصعب الذي يثور بهذا الصدد هو ماذا يُدرك بالتحديد؟ أن الصاروخ قد أطلق؟ أن الصاروخ أطلق عبر الحدود؟ أن الصاروخ أطلق عبر الحدود من دون الحصول أولا على ترخيص من مجلس الأمن بموجب الفصل السابع من الميثاق؟ أو أن مجلس الأمن حذر صراحة من استعمال القوة المسلحة في النزاع المعني، وأطلق الصاروخ عبر الحدود بالرغم من ذلك؟.

يكرس الركن الرابع المذكور ركنا قوامه "ظرف واقعي"، بمعنى أن مقترف جريمة العدوان يجب أن يكون مدركا "للظروف الواقعية" التي تثبت أن استعمال القوة المسلحة يتعارض مع

⁷¹⁴ - مع الإشارة إلى أن هذا الركن تضمن فقط لب تعريف العمل العدواني وليس المقصود منه، إذ أن أركان جريمة العدوان لا يمكن، بحكم المادة 9 من نظام روما الأساسي، أن تغير تعريف العمل الذي تقتضيه الدولة الوارد في المادة 8 مكررا من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان. وهذا الأمر تأكد من خلال الفقرة الأولى من المقدمة الخاصة المتعلقة بأركان جريمة العدوان والتي تنص على أنه "من المفهوم أن عبارة العمل العدواني تنطبق على أي عمل من الأعمال المشار إليها في الفقرة 2 من المادة 8 مكررا". راجع في نفس السياق: تقرير الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، المرجع السابق، فقرة 16، ص 4.

⁷¹⁵ - ورقة غير رسمية أعدها الرئيس بشأن أركان الجريمة في: نفس المرجع، فقرة 16، ص 21. ويجب التنكير بأن الركن الثالث هدفه هو التأكيد على ضرورة وقوع العمل العدواني فعليا لمسائلة القادة الذين يخططون أو يُعدون أو يشنون أو ينفذون العمل العدواني. و هذا يثير مسألة ما إذا كان الاشتراك في بعض الأعمال غير المكتملة لا يمكن أن يعتبر شروعا في ارتكاب جريمة العدوان. غير أن المؤكد هو أنه لا يمكن أن يتصور مسائلة القادة عن اشتراكهم في الشروع في العمل العدواني فهذا لا يتناسب مع الركن الثالث من أركان جريمة العدوان. راجع في هذا المعنى: Claus KREB, Leonie VON HOLTZENDORFF, OP. Cit., pp. 189, 190.

ميثاق الأمم المتحدة. وتؤكد الفقرة الثانية من المقدمة الخاصة المتعلقة بأركان جريمة العدوان على هذا النهج من خلال عدم مطالبة مقترف الجريمة أن يكون له "معرفة بالمذهب القانوني والقواعد القانونية المستخدمة في تقييم ما إذا كان استخدام الدولة للقوة يتنافى مع ميثاق الأمم المتحدة، بل هو مطالب فحسب بأن يكون مدركا للظروف الوقائية التي تثبت هذه المناقاة"⁷¹⁶، فمطالبة مقترف الجريمة بمعرفة القانون سيشجعه على أن يعتمد تجاهل شرعية استخدام القوة المسلحة أو أن يستند على مشورة قانونية خاطئة مؤيدة لشرعية العمل العدواني، كما أن النظم القانونية الداخلية تتجنب الأركان المعنوية التي تشترط معرفة القانون بسبب أنها غالبا "ما تكون صعبة الإثبات بما يتفق مع المعايير المعتمدة"⁷¹⁷.

بالتالي، يقتضي الركن الرابع أن يكون مقترف جريمة العدوان مدركا للوقائع التي تفيد أن الدولة استعملت القوة المسلحة. كما يتعين بيان أن هذا الأخير كان على علم بالوقائع التي تثبت مناقاة استعمال القوة المسلحة لميثاق الأمم المتحدة، ومن الأمثلة على الوقائع التي يجب على المتهم أن يدركها وفقا للركن الرابع يمكن أن نجد "حقيقة استخدام القوة كان موجها ضد دولة أخرى، ووجود أو انعدام قرار صادر عن مجلس الأمن، ومضمون قرار صادر عن مجلس الأمن ووجود أو غياب عدوان سابق أو وشيك من جانب دولة أخرى"⁷¹⁸. بالإضافة إلى ذلك، تضمنت أركان جريمة العدوان ركنا خامسا خصص لشرط العتبة الوارد في المادة 8 مكررا(1) الذي يقتضي أن يشكل العمل العدواني "بحكم طابعه وخطورته ونطاقه، انتهاكا واضحا لميثاق الأمم المتحدة"، كما حرص الركن السادس على تبيان الركن المعنوي المقابل للركن الخامس من خلال التأكيد على أن مقترف جريمة العدوان لا بد أن يكون مدركا للظروف الواقعية التي تثبت الانتهاك الفاضح لميثاق الأمم المتحدة. وتؤكد الفقرة الرابعة من المقدمة الخاصة المتعلقة بأركان جريمة العدوان، بنفس النهج المتبع في الفقرة الثانية من هذه المقدمة، على الطابع الظرفي الواقعي للركن المعنوي المذكور⁷¹⁹.

⁷¹⁶ - ورقة غير رسمية أعدها الرئيس بشأن أركان الجريمة في: تقرير الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، المرجع السابق، فقرة 6، ص 18.

⁷¹⁷ - نفس المرجع، فقرة 18، ص 21.

⁷¹⁸ - نفس المرجع، فقرة 20، ص 22.

⁷¹⁹ - تبين الفقرة الرابعة أنه "لا يلزم إثبات أن مرتكب الجريمة قد أجرى تقييما قانونيا للطابع "الواضح" لانتهاك ميثاق الأمم المتحدة". راجع: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 27.

من المؤكد أن الركن السادس ليست نتيجة حتمية للركن الرابع نظرا لأنه يمكن أن تكون هناك أوضاع يكون فيها المتهم على علم بالوقائع التي تثبت أن استخدام القوة المسلحة من الدولة يتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة ولكنه لا يكون مدركا للوقائع التي تثبت أن هذا العمل العدواني يشكل، بحكم طابعه وخطورته و نطاقه، انتهاكا فاضحا للميثاق⁷²⁰.

تبين الفقرة الثالثة من المقدمة الخاصة المتعلقة بأركان جريمة العدوان أن مصطلح "فاضح" هو وصف موضوعي ما يعني أن المحكمة هي التي ستحدد ما إذا تحقق شرط العتبة بدلا من التقييم الذي يجريه مقترف الجريمة. ويكون ذلك عن طريق النظر فيما يجب أن يدركه "القائد المعقول" (*reasonable leader*). ويمكن أن يُتصور السيناريو الذي تقوم فيه الدولة باقتراف عمل عدواني واعتقد القائد، بشكل معقول، أنه لا يرتقي ليكون انتهاكا فاضحا لميثاق الأمم المتحدة. ومثال ذلك القائد الذي يخطط، عن علم، مناوشات حدودية صغيرة الحجم التي خرجت عن سيطرته ورتبت، من غير علمه، غزوا على نطاق واسع للدولة المجاورة. ففي مثل هذه الحالة لا يمكن أن تثار المسؤولية الجزائية للقائد عن جريمة العدوان⁷²¹.

في سياق آخر، يحمل الركن الرابع والسادس، بالاقتران مع الفقرة الثانية والرابعة من الورقة الخاصة المتعلقة بجريمة العدوان، دلالة مهمة بشأن تطبيق المادة 32(2) من نظام روما الأساسي⁷²²، إذ أن هذه الأحكام تلغي إمكانية تمسك المتهم بالغلط في القانون كسبب لامتناع مسؤوليته الجزائية وفقا للمادة المذكورة، فلا يمكن للمتهم أن يتحجج بانتفاء علمه بأن استعمال القوة المسلحة من الدولة المعتدية يتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة أو يشكل انتهاكا فاضحا لهذا الميثاق⁷²³، على ذلك يرى البعض⁷²⁴ أن القائد الذي تُطلق دولته

⁷²⁰ - راجع: ورقة غير رسمية أعدها الرئيس بشأن أركان الجريمة في: تقرير الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، المرجع السابق، فقرة 25، ص 23.

⁷²¹ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Noah WEISBORD, « the mens rea of the crime of aggression », Op. Cit., p. 497.

⁷²² - تنص هذه المادة على: " لا يشكل الغلط في القانون من حيث ما إذا كان نوع معين من أنواع السلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة سببا لامتناع المسؤولية الجنائية. ويجوز، مع ذلك، أن يكون الغلط في القانون سببا لامتناع المسؤولية الجنائية إذا نجم عن هذا الغلط انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب تلك الجريمة..."

⁷²³ - Voir : Drew KOSTIC, Op. Cit., p. 125.

⁷²⁴ - Noah WEISBORD, « the mens rea of the crime of aggression », Op. Cit., pp. 496.

صاروخاً كرد فعل على هجوم مسلح وشيك، لا يمكن له أن يتمسك بالغلط في القانون، بما أن مجرد العلم بأن إطلاق الصاروخ من هذه الدولة عبر حدود دولة مجاورة يكفي لتحقيق الحالة الذهنية للركن الرابع من أركان جريمة العدوان.

غير أن استبعاد الحالات التي تتدرج في المنطقة الرمادية للقانون الدولي من نطاق جريمة العدوان لا تحتاج إلى تطبيق المادة 32(2) من نظام روما الأساسي، وذلك على أساس أن شرط العتبة كفيل لإخراج هذه الحالات من اختصاص المحكمة، فهذا الشرط يؤدي دوراً مماثلاً للدور الذي يؤديه الغلط في القانون بخصوص الحالات المذكورة، بالتالي لا داعي لإضافة غلط في القانون ليس ضرورياً ولا مقبولاً⁷²⁵، كما أن مثل هذا الخطأ يصعب طرحه بحكم أن انتهاكات الميثاق يجب أن تكون "واضحة" في إطار جريمة العدوان⁷²⁶.

⁷²⁵ Voir : Claus KREB, Leonie VON HOLTZENDORFF, OP. Cit., p. 190.

⁷²⁶ - راجع: ورقة غير رسمية أعدها الرئيس بشأن أركان الجريمة في: تقرير الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، المرجع السابق، فقرة 21، ص 22.

الباب الثاني

ضوابط انعقاد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر جريمة العدوان تكريمًا لنظام اختصاص

يطغى عليه طابع الخصوصية

بالرغم من أن تكريس الملاحقة القضائية لمرتكبي جريمة العدوان على مستوى المحكمة الجنائية الدولية يخدم المصلحة العليا للجماعة الدولية والمصالح القانونية المباشرة للدولة المعتدى عليها، فإن فعالية المحكمة الجنائية الدولية كآلية إنفاذ مرهونة بمعالم نظام اختصاصها. إذ أن هذا الأخير هو الذي يحدد مجال قدرة المحكمة الجنائية الدولية على تفعيل إجراءات المتابعة بشأن جريمة العدوان، بمعنى أن دور المحكمة في حماية المصالح القانونية للدولة المعتدى عليها يتحدد بما إذا كانت الحالة الخاصة بجريمة العدوان تقع في نطاق نظام اختصاص المحكمة الجنائية الدولية المرتبط بجريمة العدوان، أي بما إذا كانت الحالة المذكورة تستجيب للأوضاع القانونية التي ينعقد بموجبها اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر جريمة العدوان.

في هذا السياق، فإنه بالرغم من المفاوضات المتعددة الأطراف في مرحلة ما قبل وما بعد مؤتمر روما التأسيسي إلا أن الوفود المتفاوضة وجدت نفسها في مؤتمر كمبالا الاستعراضي مثقلة بمسائل عالقة مثيرة لجدل كبير، فبالنظر إلى أن جريمة العدوان تتطوي بحكم طبيعتها على سلوك ترتكبه الدولة وسلوك يرتكبه الفرد، فإن الوفود المتفاوضة أثارت جوانب مثيرة للخلاف كان من المستوجب أن تتحدد وفقا لها الأطر القانونية التي سينعقد بموجبها اختصاص المحكمة على جريمة العدوان.

على ذلك، جسدت الأحكام الخاصة بجريمة العدوان التي اعتمدت في مؤتمر كمبالا الاستعراضي نظام اختصاص لا ينسجم كليًا مع نظام اختصاص المحكمة القائم ذات الصلة بالجرائم الأخرى المحددة في المادة 5 من نظام روما الأساسي. إذ أنه من المؤكد أن معالم نظام الاختصاص المرتبط بجريمة العدوان، التي تتطوي عليها المادتين 15 مكرر و 15 مكررا ثالثًا، تعكس نظاما من طبيعة خاصة (*sui generis*)، وهذا ما يتبين من خلال الخصوصية التي تغلب على الجوانب المشككة لهذا النظام سواء تلك المتعلقة مباشرة بممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها في مواجهة مرتكبي جريمة العدوان (الفصل الأول)، أو تلك المرتبطة بتحديد وقوع العمل العدواني كركن لهذه الجريمة (الفصل الثاني).

الفصل الأول

نظام الاختصاص المرتبط مباشرة بممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها على مرتكبي جريمة

العدوان نظام تحكمه قواعد عامة وخاصة؟

عمل واضعي نظام روما الأساسي على وضع مجموعة من القواعد التي تحكم ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها ضد مرتكبي جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب. وتحدد القواعد المذكورة الضوابط التي تبين معالم المسائل المرتبطة بالاختصاص فيما يشكل نظام الاختصاص. في هذا السياق، تحدد القواعد المذكورة النطاق الزمني الذي يجب أن ترتكب فيه الجرائم المذكورة من أجل إقامة اختصاص المحكمة عليها. كما أنها تحدد كيفية تفعيل وإخطار المحكمة بعد أن تتوفر شروط مسبقة. وتعالج هذه الأخيرة، وفقا للمادة 12، شرط موافقة الدول المعنية لاختصاص المحكمة ونطاقه. وذلك من خلال التأكيد على أن انعقاد اختصاص المحكمة يكون تلقائيا بمجرد أن تكون دولة الإقليم أو الجنسية طرفا في نظام روما الأساسي، كما ينعقد الاختصاص إذا أعلنت دولة غير طرف قبول ممارسة المحكمة لاختصاصها، كما أن القواعد المذكورة تحدد المسائل المتعلقة بالاختصاص التكاملي للمحكمة، وذلك من خلال وضع معايير مقبولة دعوى أمام المحكمة وإمكانية الطعن بعدم المقبولية، كما أنها تعطي للمتقاضين حق الطعن بعدم اختصاص المحكمة.

بالنظر إلى أن نظام الاختصاص المكون من القواعد المذكورة لا يستثني من نطاق تطبيقه أي جريمة من الجرائم المتضمنة في المادة 5 من نظام روما الأساسي، فقد كان التساؤل مطروحا حول ما إذا كان هذا النظام ينسجم ويتلاءم مع خصوصية جريمة العدوان. في هذا السياق، يُلاحظ أن التعديلات الخاصة بجريمة العدوان التي تم تبنيها في مؤتمر كمبالا الاستعراضي والتطورات التي تلتها، تظهر أن نظام الاختصاص المذكور لا ينسجم في كل أجزائه مع خصوصية جريمة العدوان، وهذا ما جعل التعديلات المذكورة تضع شروط مسبقة لممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان، تشكل تقيدا أكبر لاختصاص المحكمة بالمقارنة مع نظام الاختصاص العادي (المبحث الأول)، كما أنه بالرغم من أن جريمة العدوان تخضع للآليات العادية لتحريك اختصاص المحكمة ومبدأ التكامل فإن ذلك يتأثر بالإطار الخاص للجريمة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

خصوصية الشروط المسبقة لممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها على جريمة العدوان: من الخلاف إلى تسوية غير متفق عليها

بدا واضحا من المفاوضات والمحادثات المتصلة بجريمة العدوان أن مسألة الشروط المسبقة لممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها بنظر جريمة العدوان تتجه نحو حلول خاصة ومتفردة. وذلك بالنظر إلى هذه المفاوضات عرفت نقاشات حادة بشأن ما إذا كان نظام الاختصاص العادي المقرر في المادة 12 من نظام روما الأساسي ينطبق، بدرجة كبيرة، على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان. وهذا ما ظهر بشكل جلي من خلال الخلاف الشديد الذي ساد بين الوفود المتفاوضة حول الطريقة التي سيتم عبرها دخول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان حيز النفاذ (المطلب الأول)، وقد أفضى هذا الخلاف، في نهاية المطاف، إلى إيجاد تسوية في مؤتمر كمبالا الاستعراضي سرعان ما اختلفت مواقف الدول حولها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الشروط المسبقة لممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها وكيفية دخول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان حيز النفاذ: مسألتا التفاعل و موافقة الدولة المعنية

من المؤكد أن الغموض الملحوظ الذي انطوت عليه المادة 5 من نظام روما الأساسي بشأن مسألة بدأ نفاذ التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، أدى إلى بروز تفاعل بين هذه الأخيرة والشروط المسبقة لممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها، وذلك من خلال التساؤل حول ما إذا كان هناك نوع من الموافقة يتوجب أن تبديه الدول المعنية كشرط لممارسة المحكمة الجنائية لاختصاصها على جريمة العدوان، وقد بدا الخلاف جليا بين الوفود المتفاوضة بخصوص هذه المسألة سواء على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان (الفرع الأول) أو خلال مؤتمر كمبالا الاستعراضي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تأويل المادة 5(2) بالاعتراض مع المادة 121 من نظام روما الأساسي اختلاف في المواقف على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان

تميزت المفاوضات الخاصة بجريمة العدوان منذ 2004 بمحادثات لم تسفر عن نتيجة حاسمة بشأن الحكم الواجب التطبيق على بدء نفاذ التعديلات التي ستتضمن الأحكام

الخاصة بجريمة العدوان. وقد أرجع ذلك إلى الصياغة الغامضة التي جاءت عليها نص المادة 5(2)، إذ أن هذه الأخيرة أرجأت ممارسة المحكمة الجنائية لاختصاصها بشأن جريمة العدوان إلى أن يعتمد "حكم بهذا الشأن وفقا للمادتين 121 و 123 يعرف جريمة العدوان ويضع الشروط التي بموجبها تمارس المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بهذه الجريمة".

على ذلك، فإنه بالرغم من أن هذه الفقرة أحالت إلى المادة 121¹⁷²⁶ من أجل تحديد الإجراء المتبع لدخول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان حيز النفاذ، فإنها لم تحدد ما إذا كان هذا الإجراء ستحكمه الفقرة الثالثة أم الفقرة الرابعة أم الفقرة الخامسة من المادة 121 من نظام روما الأساسي. ومن المؤكد أن النقاش الذي أثارته هذه المسألة لم يكن مجرد نقاش حول شكلية قانونية، بل كان ذات تبعات سياسية مهمة بشأن ما إذا كان يمكن، في غير الإحالة الصادرة عن مجلس الأمن، للمحكمة أن تمارس اختصاصها على جريمة العدوان من دون أن تكون هناك موافقة للدولة المعتدية¹⁷²⁷. وهكذا فإن تفضيل إجراء من إجراءات بدء نفاذ التعديلات الخاصة بجريمة العدوان المتضمنة في المادة 121 مرتبط، بشكل وثيق، بما إذا كان موقف الوفود المتفاوضة ينم عن تصور قائم على نظام الحماية (أولا) أو على نظام الموافقة (ثانيا).

أولا- تفضيل إجرائي بدء النفاذ المتضمنين في المادة 121(3)(4) قائم على نظام الحماية
تمسك ما يقرب نصف عدد الوفود خلال المفاوضات التي جرت على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان بضرورة وضع نظام اختصاص يتميز بطابع الحماية و يتجاوز نطاقه الدول الأطراف في نظام روما الأساسي. إذ طالب هذا الاتجاه، الذي يمكن أن يسمى بمعسكر الحماية، بتطبيق نفس درجة الحماية التي كرسها نظام روما الأساسي بالنسبة للجرائم الأخرى¹⁷²⁸. على ذلك، فقد رأى الاتجاه المذكور أن هذه الحماية تتحقق من خلال إخضاع التعديلات الخاصة بجريمة العدوان لإجراء بدء النفاذ المتضمن في المادة

¹⁷²⁶ - نحن هنا نخص بالذكر المادة 121 بالنظر إلى أن هذه الأخيرة و المادة 123 تتضمنان في جوهرهما نفس الأثر.

فالأحكام ذات الصلة للمادة 121 تمت الإحالة إليها في المادة 123(3). راجع في هذه الإشارة: Roger S. CLARK, « Ambiguities in articles 5(2), 121 and 123 of the Rome statute », Case W. RES. J. INT'L L., Vol. 41, 2009, p. 415.

¹⁷²⁷ - Voir : Stefan BARRIGA, Leena GROVER, Op. Cit., p. 524.

¹⁷²⁸ - Voir : Stefan BARRIGA, « exercise of jurisdiction and entry into force of the amendments on the crime of aggression », in: Gérard DIVE And Al. (Ed.), from Rome to Kampala: the first 2 amendments to the Rome statute, Bruylant, 2012, p. 45.

121 في فقرتها الثالثة (1) والرابعة (2).

1 - تفصيل إجراء بدء النفاذ المتضمن في المادة 121 (3)

فضلت بعض الوفود على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان أن يكون دخول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان حيز النفاذ وفقا لما يسمى "بنهج الاعتماد" والذي يسمح للمحكمة الجنائية الدولية أن تمارس اختصاصها على جريمة العدوان وفقا للمادة 12 من نظام روما الأساسي بمجرد أن تعتمد التعديلات الخاصة بهذه الجريمة من طرف جمعية الدول الأطراف أو مؤتمر استعراضي¹⁷²⁹. ويقوم هذا النهج على القراءة الحرفية لنص المادة 5(2) من نظام روما الأساسي التي تظهر أن هذا الأخير تطلب فقط "اعتماد" حكم لممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان ولم يتطلب "التعديل"، إذ أن عبارة "متى أعتمد حكم بهذا الشأن وفقا للمادة 121" الواردة في النص المذكور تفترض أن الفقرة الثالثة من المادة 121¹⁷³⁰ هي الواجبة التطبيق¹⁷³¹.

غير أن النهج المذكور تعترضه العديد من الانتقادات تحول دون الأخذ به كآلية لدخول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان حيز النفاذ، فهذا النهج يحدث خلطا بين مفهومي الاعتماد ودخول حكم حيز النفاذ، وهذا في الوقت الذي تميز فيه اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات¹⁷³² بين اعتماد النص المعدل وتعبير الدولة عن إرادتها في الالتزام بهذا النص¹⁷³³، كما أن المادة 122 من نظام روما الأساسي¹⁷³⁴ تميز بين هذين المفهومين

¹⁷²⁹ - Voir : Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., p. 185.

¹⁷³⁰ - تنص هذه الفقرة على أنه "يلزم توافر أغلبية ثلثي الدول الأطراف لاعتماد أي تعديل يتعذر بصدد التوصل إلى توافق آراء في اجتماع لجمعية الدول الأطراف أو في مؤتمر استعراضي". (نحن من وضعنا التوكيد).

¹⁷³¹ - راجع في هذا المعنى: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 13 إلى 15 يونيو 2005، المرجع السابق، فقرة 14، ص 378، 379.

¹⁷³² - راجع في هذه الاتفاقية بالأخص المواد 9 و 10 منها: Nation Unies, recueil des traités, Vol. 1155, N° 18232, p. 354 et s.

¹⁷³³ - راجع: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 13 إلى 15 يونيو 2005، المرجع السابق، فقرة 14، ص 379.

¹⁷³⁴ - تنص الفقرة الثانية من هذه المادة على: "تعتمد جمعية الدول الأطراف أو مؤتمر استعراضي، بأغلبية ثلثي الدول الأطراف، أية تعديلات مقدمة بموجب هذه المادة (تعديلات على الأحكام ذات الطابع المؤسسي) يتعذر التوصل إلى توافق للآراء بشأنها. ويبدأ نفاذ هذه التعديلات بالنسبة إلى جميع الدول الأطراف بعد انقضاء ستة أشهر من اعتمادها من قبل الجمعية أو من قبل المؤتمر، حسب الحالة". (نحن من وضعنا التوكيد).

وذلك بالرغم من أن هذه الأخيرة يمكن أن يستند عليها البعض للتأكيد على واجهة تهج الاعتماد". فهذه المادة تقرر أن التعديلات على الأحكام ذات الطابع المؤسسي تدخل حيز النفاذ بالنسبة إلى جميع الدول الأطراف بمجرد انقضاء ستة أشهر على اعتمادها من طرف جمعية الدول الأطراف أو مؤتمر استعراضي. غير أنه بالرغم من أن التعديلات الخاصة بجريمة العدوان تهدف، على غرار التغييرات التي تستهدفها المادة 122، إلى جعل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان اختصاصا عمليا، فإنها تكتسي بأهمية سياسية أكبر من مجرد تغييرات مؤسساتية أو تقنية كتلك التي تعالجها المادة 122¹⁷³⁵.

بالإضافة إلى ذلك، فإن بعض المشاركين على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان قد أثارت المشاكل العملية التي ينطوي عليها تهج الاعتماد"، إذ كيف يمكن للدول التي تواجه قرارا بأهمية القرار المتعلق بجريمة العدوان أن تحدث التغييرات اللازمة على القانون الوطني من دون أن تمر عبر عملية التصديق؟. على ذلك، فإن بعض الوفود تمسكت بأن حكوماتها لا يمكن أن تقبل بتعديلات بهذه الأهمية لا تخضع لعملية التصديق، وأنه يُتطلب عمل تشريعي لإنفاذ أية تعديلات خاصة بالجرائم على المستوى الوطني¹⁷³⁶.

كما أن المقترح الذي تقدمت به حركة بلدان عدم الانحياز، خلال مؤتمر روما التأسيسي، المتضمن مشروع المادة 5 خامسا، الذي يعتبر أساسا للصياغة التوفيقية للمادة 5(2)، قد نظم بشكل صريح كيفية بدأ "سريان الأحكام الخاصة بجريمة العدوان"¹⁷³⁷، غير أنه سرعان ما تم اعتماد صياغة تقوم على تنظيم اعتماد التعديلات الخاصة بجريمة العدوان بدلا من "سريان" هذه التعديلات. على ذلك، فلو أراد واضعي نظام روما الأساسي أن يجيزوا بدأ نفاذ التعديلات المذكورة عن طريق اعتماد نص هذه التعديلات، فإنه كان من

¹⁷³⁵ - Voir : Roger S. CLARK, « Ambiguities in articles 5(2), 121 and 123 of the Rome statute », Op. Cit., p. 417.

Ibid., pp. 417, 418. ¹⁷³⁶ - راجع:

وتجدر الإشارة إلى أن الأمر هنا يتصل بعقبات تفرضها دساتير الدول. راجع في إثارة هذه العقبات كانتقاد لتهج الاعتماد: Andreas ZIMMERMANN, « amending the amendment provisions of the Rome statute : the Kampala compromise on the crime of aggression and the law of the treaty », J.I.C.J., Vol. 10, 2012, p. 2013.

¹⁷³⁷ - راجع: تعديلات مقدمة من حركة بلدان عدم الانحياز مقترح إدخالها على اقتراح المكتب (A/CONF.183/C.1/L.59)، الوثيقة رقم: (A/CONF. 183/C.1/L. 75 Arabic).

المنطق أن يشيروا في المادة (2)5 إلى بدأ نفاذ التعديلات المعتمدة على النحو الذي جاء في مشروع المادة 5 خامسا المذكور أعلاه. بالإضافة إلى ذلك، فإن المادة (2)5 لا تحيل بشكل خاص إلى الفقرة الثالثة من المادة 121، بل إلى المادة 123¹⁷³⁸ و 121 ككل، فلو اتجهت نية واضعي نظام روما الأساسي إلى الأخذ بنظام بدأ النفاذ القائم على مجرد اعتماد نص التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، فإنه كان منطقيا ولزاما أن يُحال بشكل محدد إلى الفقرة الثالثة من المادة 121. على ذلك، فإن إحالة المادة (2)5 إلى المادة 121 تشمل الفقرات من 4 إلى 6 من هذه الأخيرة¹⁷³⁹.

2 - تفصيل إجراء بدأ النفاذ المتضمن في المادة 121(4)

تمسك عدد من الوفود خلال أعمال الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان بضرورة أن يخضع أي تعديل خاص بجريمة العدوان لأحكام الفقرة الرابعة من المادة 121¹⁷⁴⁰، فهذا الفريق يعتبر أن الأحكام الخاصة بجريمة العدوان تشكل تعديلات على نظام روما الأساسي وليست تعديلات على المواد 5، 6، 7، و 8 بمفهوم الفقرة الخامسة من المادة 121¹⁷⁴¹.

إذ أن المادة (2)5 تبين الوضع الذي بموجبه يمكن للمحكمة الجنائية الدولية أن تمارس اختصاصها على جريمة العدوان بمعنى بمجرد وضع حكم خاص بهذه الجريمة. على ذلك، فإن هذا الحكم يعد حكم تمكيني أو مسهل لممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان، فهو يعتبر شرط يتوجب توافره ولا يعد عائقا يستدعي التغيير، بمعنى أن إضافة جرائم جديدة كالمخدرات والإرهاب إلى المادة (1)5 يخضع للفقرة الخامسة من المادة 121، أما استكمال عملية التفاوض التي بدأت في روما بخصوص جريمة العدوان، التي أدرجت فعلا في نظام روما الأساسي ووافقت الدول الأطراف عليها عندما أصبحت أطراف في هذا النظام¹⁷⁴²، فهو يخضع لأحكام المادة 121(4).

¹⁷³⁸ - راجع في التعقيب على إحالة المادة (2)5 إلى المادة 123 ككل باعتبارها حجة لرفض "تهج الاعتماد": Andreas ZIMMERMANN, Op. Cit., p. 213.

¹⁷³⁹ - Ibid.

¹⁷⁴⁰ - تنص هذه الفقرة على: " باستثناء الحالات المنصوص عليها في الفقرة 5، يبدأ نفاذ التعديل بالنسبة إلى جميع الدول الأطراف بعد سنة واحدة من إيداع صكوك التصديق أو القبول لدى الأمين العام للأمم المتحدة من قبل سبعة أثمانها".

¹⁷⁴¹ - Voir : Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., p. 187.

¹⁷⁴² - راجع: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 13 إلى 15 يونيو 2005، المرجع السابق، فقرة 8، ص 378.

فقد لوحظ أن مختلف المشاريع التي اقترحت على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان لم تتضمن ما يمكن أن يعتبر تغييرا للمادة 5، إذ يتمثل الاقتراح الوحيد الذي يشكل بوضوح تعديلا لأحكام قائمة في شرط القيادة الذي أُريد إدراجه، كتعديل، في المادة 25(5) من نظام روما الأساسي، أما الاقتراحات الأخرى التي كانت على طاولة المفاوضات، أي مشروع المادة 8 مكررة و 15 مكررة، فهي تشكل على نحو واضح تعديلات على نظام روما الأساسي من خلال إضافة عناصر جديدة إليه¹⁷⁴³. على ذلك، فقد تساؤل البعض حول ما إذا كانت هذه التعديلات تمس، بشكل أو بآخر، المادة 5 من خلال نصوص مدرجة في مواضع أخرى في نظام روما الأساسي، وهذا يتميز عما إذا أُعتبرت التعديلات المذكورة كتعديلات شكلية للمادة 5، بمعنى تعديلات تتضمن إضافة أو حذف حكم من هذه المادة ذاتها¹⁷⁴⁴.

بالإضافة إلى ذلك، فإن تطبيق الفقرة الرابعة من المادة 121 يُوجد نظام اختصاص موحد للجرائم التي تدخل في نطاق اختصاص المحكمة، إذ لا ينبغي أن تعامل جريمة العدوان معاملة مختلفة عن الجرائم الأخرى التي تندرج ضمن اختصاص المحكمة. وذلك ينحدر من كون نظام روما الأساسي وحدة متجانسة لا ينسجم مع النظم "حسب الطلب" التي حرص هذا النظام، بوجه عام، على تجنبها¹⁷⁴⁵.

يتجلى تكريس نظام الاختصاص المذكور في كون أن المادة 121(4) تمنح للمحكمة اختصاص النظر في جريمة العدوان بالنسبة لجميع الأعمال العدوانية المرتكبة على إقليم جميع الدول الأطراف، بما في ذلك الدول التي ستصبح أطراف بعد التعديل، أو من قبل رعايا هذه الدول وفقا للمعايير المحددة في المادة 12 من نظام روما الأساسي، وذلك بمجرد قبول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان عن طريق إيداع صكوك التصديق أو القبول من

¹⁷⁴³ – Voir : Roger S. CLARK, « Ambiguities in articles 5(2), 121 and 123 of the Rome statute », Op. Cit., p. 415, 416.

¹⁷⁴⁴ – « ... but are they (draft articles 8 bis and 15 bis) functionally amendments to article 5? Can it be argued that there is a distinction between a formal alteration of article 5 (by adding or deleting text) and a functional one (affecting it in some way but by text included elsewhere in the statute) ». (C'est Nous qui soulignons). Ibid., p. 416.

¹⁷⁴⁵ – راجع: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 13 إلى 15 يونيو 2005، المرجع السابق، فقرة 8، ص 378. راجع أيضا في نفس المعنى: تقرير الفريق الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/20/ADD.1)، فقرة 14، ص 3.

قبل سبعة أثمان الدول الأطراف¹⁷⁴⁶. بمعنى أنه بمجرد أن تصبح التعديلات الخاصة بجريمة العدوان عملية فإن الطريق الوحيد الذي يبقى للدول الأطراف لتجنب المحاكمات المرتبطة بأعمال عدوانية مرتكبة على إقليمها يتمثل في الانسحاب من نظام روما الأساسي ككل وفقا للمادة 121(6) و 127¹⁷⁴⁷.

بالرغم من ذلك فإن الدول الأطراف المنسحبة ستبقى خاضعة للتعديلات الخاصة بجريمة العدوان في حالة ما إذا ارتكب أحد رعاياها جريمة عدوان على إقليم دولة من الدول الأطراف الأخرى¹⁷⁴⁸، إذ أن تطبيق المادة 121(4) يلزمه نظام اختصاص لا يتحدد نطاقه في الدول الأطراف فحسب بل يشمل أيضا الدول غير الأطراف، وذلك بشرط أن تتحقق صلة الجنسية أو الإقليم في دولة طرف وفقا للمادة 12(2) من نظام روما الأساسي¹⁷⁴⁹. على ذلك، فإن الدول غير الأطراف تقف على نفس المستوى مع الدول الأطراف من ناحية إمكانية تعرض رعاياها لمحاكمات عن جريمة العدوان، وهذا يكتسي أهمية بالغة بالنسبة لجميع الدول الأفريقية، دول حركة عدم الانحياز، ومعظم دول أمريكا اللاتينية ودول الكاريبي.

إذ اعتبرت هذه الدول أن اقتضاء موافقة الدولة المعتدية، كشرط لممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها على جريمة العدوان، لا يتوافق مع معيار الإقليم المكرس في المادة 12(2) من نظام روما الأساسي، كما أنه تكريس للاعقاب بدلا من ردع مرتكبي جرائم العدوان و حماية الدول المعتدي عليها المحتملة. على ذلك، فإن الدول المذكورة وافقت، في سياق تكريس نظام قائم على الحماية، على العدد الكبير من التصديقات المطلوبة لدخول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان وفقا للمادة 121(4)، وذلك بالرغم من أن هذا

¹⁷⁴⁶ - راجع في هذا المعنى: Beth VAN SCHAACK, « negotiating at the interface of power and law : the crime of aggression », Columbia Journal of International law, Vol. 49, 2011, p. 528؛ تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 13 إلى 15 يونيو 2005، المرجع السابق، فقرة 8، ص 378.

¹⁷⁴⁷ - تنص المادة 121(6) على أنه: "إذا قبل تعديلا ما سبعة أثمان الدول الأطراف وفقا للفقرة 4، جاز لأية دولة طرف لم تقبل التعديل أن تنسحب من النظام الأساسي انسحابا نافذا في الحال، بالرغم من الفقرة 1 من المادة 127 ولكن رهنا بالفقرة 2 من المادة 127، وذلك بتقديم إشعار في موعد لا يتجاوز سنة واحدة من بدء نفاذ التعديل".

¹⁷⁴⁸ - Voir : Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., p. 529.

¹⁷⁴⁹ - Voir : Wong Meagan SHANZHEN, Op. Cit., p. 248.

الأمر سيبطأ بشكل ملحوظ دخول هذه التعديلات حيز النفاذ¹⁷⁵⁰. كما أنه سيسمح للدول المعارضة بعرقلة دخول التعديلات حيز النفاذ، إذ أن الدول الكبرى ستكتفي بمجرد إقناع عدد صغير من الدول لرفض التصديق أو الموافقة على التعديلات مما سيجهض هذه الأخيرة¹⁷⁵¹.

ثانياً - تفضيل إجراء بدء النفاذ المتضمن في المادة 121 (5) قائم على نظام الموافقة

ذهبت عدة وفود على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان إلى أن نفاذ التعديلات الخاصة بجريمة العدوان يجب أن يخضع للفقرة الخامسة من المادة 121¹⁷⁵². بمعنى أن هذه التعديلات لا يبدأ نفاذها إلا بالنسبة للدول الأطراف التي وافقت عليها، فالنهج المتوخى في المادة 121 (5) يشكل "نظماً قائماً على القبول"، وتفضيل هذا النهج يستند إلى أن الفقرة الرابعة من المادة 121 قد استثنت بوضوح من نطاق تطبيقها الحالات الواردة في الفقرة الخامسة من نفس المادة، وهذه الحالات تتعلق بالتعديلات الموضوعية المتعلقة بكل الجرائم الأساسية بموجب نظام روما الأساسي، بما في ذلك جريمة العدوان. كما أن النهج المذكور "ينطوي على احترام القرار السيادي للدول فيما يتعلق بالالتزام أو عدم الالتزام، وهو ما سيعزز بدوره من عالمية قانون روما الأساسي. وقد يؤدي النهج المناقض بموجب الفقرة الرابعة إلى انسحاب بعض الدول الأطراف من القانون الأساسي، وهو ما سيكون أمراً غير مستحب"¹⁷⁵³.

بالرغم من أن ما يصطلح عليه "بنهج اختيار القبول" ستكون من ميزته تمكين المحكمة من ممارسة اختصاصها على جريمة العدوان بشكل فوري بالنسبة للدول التي قبلت التعديلات ذات الصلة بخلاف الفقرة الرابعة من المادة 121 التي تتطلب انتظار قبول سبعة

¹⁷⁵⁰ - راجع: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/20/Add. 1 Arabic)،

فقرة 10، ص 2؛ Stefan BARRIGA, Leena GROVER, Op. Cit., p. 524.

¹⁷⁵¹ - Voir : Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., p. 529; Stefan BARRIGA, Leena GROVER, Op. Cit., Note 22, p. 524.

¹⁷⁵² - تنص هذه الفقرة على أنه: "يصبح أي تعديل على المواد 5 و 6 و 7 و 8 من هذا النظام نافذاً بالنسبة إلى الدول الأطراف التي تقبل التعديل، وذلك بعد سنة واحدة من إيداع صكوك التصديق أو القبول الخاصة بها. وفي حالة الدولة الطرف التي لا تقبل التعديل، يكون على المحكمة ألا تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشمولة بالتعديل عندما يرتكب هذه الجريمة مواطنون من تلك الدولة أو ترتكب الجريمة في إقليمها".

¹⁷⁵³ - تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/20/Add. 1)، فقرة 9، ص 2.

أثمان الدول الأطراف، فإنه سيؤدي إلى وضع نظام خاص لجريمة العدوان يندرج ضمن النظم "حسب الطلب"، وهو ما يجب تجنبه. جريمة العدوان، على غرار جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، جريمة أساسية معترف بها في نظام روما الأساسي وبموجب القانون الدولي العرفي¹⁷⁵⁴، كما أنه بالرغم من أنه أنفق على أن اختصاص المحكمة ينبغي أن ينعقد على جريمة عدوان مرتكبة من طرف رعية دولة طرف قبلت التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، فإن الجملة الثانية من المادة 121(5) أوجدت عنصر متعلق بموافقة الدولة من خلال أنه "في حالة الدولة الطرف التي لا تقبل التعديل، يكون على المحكمة ألا تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشمولة بالتعديل عندما يرتكب هذه الجريمة مواطنون من تلك الدولة أو ترتكب الجريمة على إقليمها".

من المؤكد أن هذه الإشارة قد عقدت المناقشات بشكل ملحوظ و خلقت غموضاً حول ما إذا اختصاص المحكمة يمتد إلى جرائم العدوان المرتكبة من طرف رعايا الدول الأطراف التي لم تصدق أو تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان. على ذلك، اختلفت الوفود في قراءتها للجملة المذكورة بين قراءة سلبية(1) وقراءة إيجابية(2).

1 - الفهم السلبي للجملة الثانية من المادة 121(5)

يقوم الفهم السلبي للجملة الثانية من المادة 121(5) على استبعاد ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها على جرائم العدوان المرتكبة على إقليم دولة طرف لم تصدق أو تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان أو من قبل رعايا هذه الدولة، وذلك بالرغم عما إذا كانت الدولة المعتدى عليها المحتملة قد قبلت هذه التعديلات¹⁷⁵⁵، إذ أن هذا الفهم ينشأ استثناء على نظام الاختصاص المقرر في المادة 12(2) من نظام روما الأساسي.

بعبارة أخرى فإن رابطتي الاختصاص الإقليمي والجنسية تؤخذ، على خلاف نظام الاختصاص العادي، من وجهة نظر سلبية. فإذا اتصلت أحد هتين الرابطتين بدولة لم

¹⁷⁵⁴ - نفس المرجع، فقرة 10، 14، ص 2، 3. كما أن تطبيق الفقرة الخامسة من المادة 121 على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان سيفضي إلى السماح بالتحفظات المحظورة بموجب المادة 120 من نظام روما التأسيسي، وسيكون ذلك متناقضاً مع موضوع النظام الأساسي وهدفه بمفهوم المادة 19(ج) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. راجع: تقرير الفريق الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1 Arabic)، فقرة 9، ص 24.

¹⁷⁵⁵ - راجع في هذا السيناريو: ورقة غرفة اجتماع بشأن جريمة العدوان، الوثيقة رقم: (RC/WGCA/1)، في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 86.

تصدق أو تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان فهو في حد ذاته كاف للحيلولة دون ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان المعنية. على ذلك، فإن الفهم السلبي يجعل القبول المزدوج بالتعديلات الخاصة بجريمة العدوان من جانب الدولة المعتدية والدولة الضحية أمرًا لازمًا لانعقاد اختصاص المحكمة على جريمة العدوان المعنية، وهذا يفيد أن رابطتي الاختصاص الإقليمي والجنسية يجب أن تتصلا معا بهتين الدولتين اللتين قبلتا التعديلات المذكورة. بمعنى أن تكون جريمة العدوان قد ارتكبت من طرف مواطني دولة طرف قبلت بالتعديلات ضد إقليم دولة طرف قبلت أيضًا بالتعديلات¹⁷⁵⁶.

بدا واضحًا أن مؤيدي الفهم السلبي يُرجعون هذا الفهم إلى التفسير الحرفي للجملة الثانية من المادة 121(5)¹⁷⁵⁷، كما أن البعض يدعم هذا الفهم عن طريق إقامة مقارنة مع المادة 124 من نظام روما الأساسي¹⁷⁵⁸، فهذه الأخيرة تجيز، كحكم انتقالي، للدولة الطرف أن تعلن، لمدة سبة سنوات من بدء نفاذ نظام روما الأساسي، "عدم قبولها اختصاص المحكمة... وذلك فيما يتعلق بفئة الجرائم المشار إليها في المادة 8 لدى حصول إدعاء بأن مواطنين من تلك الدولة قد ارتكبوا جريمة من تلك الجرائم أو أن الجريمة قد ارتكبت في إقليمها". وقد فسرت هذه الصيغة، بالرغم من كونها أقل دقة من المادة 121(5)، على أنها تمنع بشكل مطلق المحكمة الجنائية الدولية من ممارسة اختصاصها في الحالتين المشار إليهما في الصيغة المذكورة. وهذا يعتبر، من باب أولى، أكثر استساغة بالنسبة للمادة 121(5) التي لم تشر إلى انتفاء قبول اختصاص المحكمة فحسب، بل حددت أيضًا

¹⁷⁵⁶ - راجع في هذا المعنى: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20)، فقرة

13، ص 54؛ Pavel CABAN, « the definition of the crime of aggression-entry into force and the exercise of the court's jurisdiction over this crime », Czech yearbook of international law, Vol. 6, 2015, p. 67. Wong Meagan SHANZHEN, Op. Cit., p. 252.

¹⁷⁵⁷ - يبدو أن صيغة الفقرة الثانية باللغة الفرنسية أكثر وضوحًا في تفضيل الفهم السلبي، إذ جاءت هذه الصيغة على

أساس «... la cour n'exerce pas sa compétence à l'égard d'un crime...».

¹⁷⁵⁸ - تجدر الإشارة إلى أن المادة 124 قد ألغيت بموجب تعديل هذه الأخيرة الذي تبنته جمعية الدول الأطراف في دورتها الرابعة عشر. غير أن هذا التعديل لم يدخل بعد حيز النفاذ إذ يلزم لذلك مرور سنة على تصديق أو قبول التعديل من سبعة

أثمان الدول الأطراف وفقًا للمادة 121(4) من نظام روما الأساسي. وهذا النصاب غير متحقق فقد صدقت 7 دول أطراف

على التعديل إلى حد الآن. راجع في التعديل: القرار ICC-ASP/14/RES.2. راجع في تحليل هذا التعديل: Andreas ZIMMERMANN, « finally...or would rather less have been more?: the recent amendment on the deletion of article 124 of the Rome statute and the continued quest for the universality of the international criminal court », J.I.C.J., Vol. 13, Issue 3, 2016, pp. 505-517.

التبعات المترتبة على هذا الانتفاء، بمعنى أن المحكمة لا يجوز لها أن تمارس اختصاصها على جريمة العدوان المعنية¹⁷⁵⁹.

غير أن الفهم السلبي يفضي إلى معاملة تفاضلية غير معقولة بين الدول غير الأطراف في نظام روما الأساسي من جهة، والدول الأطراف التي لم تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان من جهة أخرى. إذ أن المادة 121(5) تشير بشكل محدد إلى الدول الأطراف التي لم تقبل التعديل مما يفيد أن جرائم العدوان المرتكبة من طرف رعايا هذه الدول أو على إقليمها تستثنى بطبيعتها من اختصاص المحكمة. أما الدول غير الأطراف فلم يأتي ذكرها في المادة المذكورة مما يعني أن رابطتي الاختصاص الإقليمي والجنسية بالمفهوم المحدد في المادة 12(2) تنطبق على الدول غير الأطراف¹⁷⁶⁰.

بعبارة أخرى، فإن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية يشمل جرائم العدوان المرتكبة من طرف رعايا دولة غير طرف في إقليم دولة قبلت بالتعديلات أو تلك المرتكبة على إقليم دولة غير طرف من طرف رعايا دولة قبلت بالتعديلات. على ذلك، فإن الدولة الضحية التي قبلت التعديلات ستمتع بحماية أفضل في حالة العدوان الذي ترتكبه دولة غير طرف من حمايتها في حالة العدوان المرتكب من طرف دولة طرف لم تقبل التعديلات. في المقابل، فإن الدولة الضحية التي ليست طرفاً ستمتع بحماية أفضل من الحماية التي تتمتع بها دولة ضحية طرف لم تقبل التعديلات¹⁷⁶¹.

يؤكد البعض على أن المعاملة التفاضلية التي تنطوي عليها المادة 121(5) راجعة إلى أن الدول الأطراف قبلت الاختصاص التلقائي للمحكمة بمفهوم المادة 12(2) في حدود القواعد الموضوعية والإجرائية التي سبق لها أن قبلتها في مؤتمر روما التأسيسي، مما يعني أن التعديلات التي تدخل على نظام روما الأساسي، والتي لم تتوقعها هذه الدول، يجب أن لا تنطبق على الأخيرة ما لم تقبلها.

فتوسيع اختصاص المحكمة إلى رعايا الدول غير الأطراف من دون موافقة حكومتها من جهة واستبعاد الدول الأطراف التي لا تقبل التعديلات من نطاق هذا الاختصاص من

¹⁷⁵⁹ - Andreas ZIMMERMANN, « amending the amendment provisions of the Rome statute: the Kampala... », Op. Cit., pp. 217, 218.

¹⁷⁶⁰ - Voir : Wong Meagan SHANZHEN, Op. Cit., p. 252.

¹⁷⁶¹ - راجع: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20)، فقرة 13، ص 54.

جهة أخرى، يُشكلان الخصية العامة لنظام الاختصاص الذي يقوم عليه نظام روما الأساسي¹⁷⁶². غير أن التساؤل يثور حول ما إذا كان هذا (الامتياز الذاتي-"self-privilege") ينسجم مع موضوع وأهداف نظام روما الأساسي¹⁷⁶³، كما أن المعاملة التفاضلية التي ينطوي عليها الفهم السلبي تعطي، من منظور غريب، الدول المعتدية المحتملة حافزا للانضمام إلى المحكمة الجنائية الدولية بما أنها يكفي ألا تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان لتكون في وضعية أفضل لتجنب هذه التعديلات مما إذا كانت دولة غير طرف هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فإن هذه المعاملة لا تعطي أي حافز للدول الضحية الطرف أو للدول الأطراف المعارضة لجريمة العدوان من أجل قبول التعديلات المذكورة.

بالتالي فإن التعديلات المذكورة ستبقى غير معمول بها في حالة ما إذا قررت أغلبية الدول الأطراف عدم قبول التعديلات حالما تتبناها جمعية الدول الأطراف، كما أن الدول المعارضة لجريمة العدوان يمكن أن تحد من تأثير الأحكام الجديدة الخاصة بهذه الجريمة، وذلك عن طريق تشجيع الدول على رفض قبول التعديلات مما يحصن مواطني الدول التي لم تقبل التعديلات وأقاليمها من اختصاص المحكمة على جرائم العدوان ذات الصلة¹⁷⁶⁴. على هذا الأساس، تم الاتفاق عموما على مستوى الفريق العامل المعني بجريمة العدوان على أن تطبيق المادة 121(5) لا ينبغي أن يفضي إلى معاملة غير متكافئة بين الدول غير الأطراف والدول الأطراف التي لم تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان¹⁷⁶⁵.

¹⁷⁶² - راجع لتفاصيل أوفى: Andreas ZIMMERMANN, « amending the amendment provisions of the Rome statute: the Kampala... », Op. Cit., p. 2018.

¹⁷⁶³ - Voir : Wong Meagan SHANZHEN, Op. Cit., p. 552.

¹⁷⁶⁴ - Voir : Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., pp. 527, 528.

¹⁷⁶⁵ - راجع: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20)، فقرة 10، 13، 15، ص 53، 54، 55. وتجدر الإشارة إلى أنه حتى الدول المؤيدة للفهم السلبي كانت غير مرتاحة للمعاملة التفاضلية التي ينطوي عليها هذا الفهم. راجع: Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., p. 187؛ تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20)، فقرة 13، ص 54. على ذلك، فقد تم العمل على إيجاد الحلول التي تتجنب المعاملة التفاضلية التي ينطوي عليها الفهم السلبي. راجع في هذه الحلول: نفس المرجع، فقرة 10، ص 53؛ تقرير الفريق الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1) (Arabic)، فقرة 31، 36؛ ورقة غير رسمية بشأن المسائل الموضوعية الأخرى المتعلقة بالعدوان التي ينبغي تناولها في المؤتمر الاستعراضي، في: نفس المرجع، فقرة 11، البديل الثاني، ص 41.

2 - الفهم الإيجابي للجملة الثانية من المادة 121(5)

دفع عدد من الوفود على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان بأن الغرض المتوخى من الجملة الثانية من المادة 121(5) ينحصر فقط في منع المحكمة الجنائية الدولية من ممارسة اختصاصها على أساس معيار تصديق الدولة المعنية، سواء دولة الجنسية أو الاختصاص الإقليمي، للتعديل ذات الصلة. بعبارة أخرى، فإن الجملة المذكورة لا تمنع المحكمة من ممارسة اختصاصها، خلافاً على ذلك، على أساس ارتكاب الجريمة على إقليم دولة طرف أخرى قبلت التعديل ذات الصلة وفقاً لنظام الاختصاص القائم بموجب المادة 12(2)(أ) من نظام روما الأساسي¹⁷⁶⁶.

على ذلك، فإن الفهم الإيجابي الذي تنطوي عليه الجملة الثانية من المادة 121(5) لا يقتضي لممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها على جريمة العدوان إلا تصديق أو موافقة الدولة الطرف المعتدى عليها للتعديلات الخاصة بجريمة العدوان¹⁷⁶⁷. وذلك بغض النظر عما إذا كانت الدولة المعتدية طرف أو قبلت التعديلات ذات الصلة¹⁷⁶⁸. فهذا الفهم يقوم على قراءة الجملة الثانية على نحو إيجابي، بمعنى أنه إذا كانت دولة طرف قد قبلت التعديلات الخاصة بجريمة العدوان فإن المحكمة يمكن أن تمارس اختصاصها على جريمة العدوان التي ترتكب على إقليم هذه الدولة¹⁷⁶⁹.

¹⁷⁶⁶ - راجع في هذا المعنى: Andreas ZIMMERMANN, « amending the amendment provisions of the Rome statute: the Kampala... », Op. Cit., p. 217.

¹⁷⁶⁷ - يفترض هنا أن يكون إقليم الدولة الطرف الضحية يندرج ضمن مفهوم الإقليم الذي ترتكب فيه جريمة العدوان. مع الإشارة إلى هذا التصور لقي قبولا واسع النطاق من أعضاء الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان. راجع: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20)، فقرة 28، ص 58؛ تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1)، فقرة 28، 29، ص 31.

¹⁷⁶⁸ - يرتبط الفهم الإيجابي بالسيناريو الذي يتعلق بالعمل العدواني الذي ترتكبه دولة طرف لم تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان ضد دولة طرف قبلت هذه الأخيرة. هكذا، فإن الصيغة المقترحة لهذا السيناريو وفقاً للفهم الإيجابي تكون على أساس "من المفهوم أن الجملة الثانية من الفقرة 5 من المادة 121 من النظام الأساسي لا تمنع المحكمة من ممارسة الاختصاص فيما يتعلق بالعمل العدواني الذي يرتكب ضد دولة طرف قبلت التعديل". راجع: ورقة غرفة اجتماع بشأن جريمة العدوان، الوثيقة رقم: (RC/WGCA/1)، في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 85؛ تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1)، فقرة 35، ص 31؛ ورقة غير رسمية بشأن المسائل الموضوعية الأخرى المتعلقة بالعدوان التي ينبغي تناولها في المؤتمر الاستعراضي، في: نفس المرجع، فقرة 11، البديل الثاني، ص 41.

¹⁷⁶⁹ - Voir : Beth VAN SCHACK, Op. Cit., p. 528.

من المؤكد أن الفهم الإيجابي يؤخذ بعين الاعتبار فكرة أن المادة 121(4) تشكل القاعدة العامة التي تحكم إجراءات التعديل، في حين أن المادة 121(5) تعد استثناء على هذا القاعدة. بالتالي فإن المادة 121(5) لا تعد حكما خاصا يخلق نظام اختصاص منفصل متعلق بموافقة الدول المعنية، بل يجب أن تقرأ في ضوء أحكام أخرى لنظام روما الأساسي. على ذلك، فبقدر ما يمكن أن يكون للمادة 121(5) تأثيرا محدودا على هذه الأحكام يجب أن تفسر تفسيراً ضيقاً بغرض احترام سلامة نظام روما الأساسي¹⁷⁷⁰.

كما أن الفهم الإيجابي يهدف إلى منع التمييز في المعاملة بين الدول غير الأطراف والدول الأطراف التي لم تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان. وذلك من خلال إخضاع الدول الأطراف التي لم تقبل التعديلات المذكورة إلى رابطة الاختصاص الإقليمي بالمفهوم الذي تبنته المادة 12(2)(أ) من نظام روما الأساسي¹⁷⁷¹. بمعنى الرابطة التي تُخضع الدول غير الأطراف إلى اختصاص المحكمة بالنسبة للجرائم التي يرتكبها رعاياها على أقاليم دول أطراف في نظام روما الأساسي، على أنه يشترط في جريمة العدوان أن تكون الدولة الطرف الضحية قد قبلت التعديلات الخاصة بجريمة العدوان من أجل انعقاد اختصاص المحكمة على جرائم العدوان التي تنشأ سواء عن أعمال عدوانية مرتكبة من دولة غير طرف أو دولة طرف لم تقبل التعديلات.

في جميع الأحوال، فإنه بالرغم من أن الفهم الإيجابي لا ينسجم مع حرفية الجملة الثانية من المادة 121(5)، إلا أنه لقي تأييدا ملحوظا من قبل الدول المتفاوضة التي تساند تطبيق الفقرة الرابعة من المادة 121 على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان التي تسمح بتفعيل جريمة العدوان بمجرد قبول سبعة أثمان الدول الأطراف للتعديلات. وذلك بالرغم من أن هذا

¹⁷⁷⁰ Voir : Wong Meagan SHANZHEN, Op. Cit., pp. 249, 250.

¹⁷⁷¹ يؤكد (Alain PELLET) على أنه: «entry into force of an amendment to article 5 to 8 leaves both third states and those who, though parties to the statute, have not ratified the amendment in an exactly identical position: each are unaffected by the amendment. The fact that the amendment may apply not to them as states, but, should the case arise, to their nationals (and without any discrimination between nationals of states parties to the statute and those of third states) has absolutely nothing to do with the amending procedures; it is the normal consequence of territoriality of penal competence». Alain PELLET, «entry into force and amendment of the statute», in: Antonio CASSESE, Paola GAETA and other, the Rome statute of the international criminal court: A commentary, Vol. 1, Oxford University Press, 2002, p. 182. Cité aussi in: Wong Meagan SHANZHEN, Op. Cit., p. 250.

الأمر يشكل تراجعاً من جانب هذه الدول عن موقفهم المتعلق بتطبيق الفقرة المذكورة¹⁷⁷².

الفرع الثاني

مسألة موافقة الدولة المعنية خلال مؤتمر كمبالا الاستعراضي: من تجاذبات هي الموافقة إلى التسوية

بدا واضحاً أن المادة (2)5 تثير غموضاً جوهرياً بخصوص دخول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان حيز النفاذ ومسألة موافقة الدولة المعنية، ومن باب الأمانة فإنه لا يمكن لأي نهج، سواء ذلك المتعلق بالفقرة 3 أو الفقرة 4 أو الفقرة 5 من المادة 121، أن يوضح بشكل مقبول التفاعل بين المادة (2)5 والمادة 121 من نظام روما الأساسي¹⁷⁷³. على ذلك، فقد كانت هذه المعضلة القانونية مطروحة بشدة عند انعقاد مؤتمر كمبالا الاستعراضي. وهذا يجعل أن أفضل إستراتيجية للتفاوض تتمثل في البحث عن اتفاق حول مسألة موافقة الدول المعنية. وذلك على الأخص أن التوصل إلى هذا الاتفاق يمكن أن يدفع فرنسا وبريطانيا إلى تغيير موقفهما المتصلين حول السلطة المطلقة لمجلس الأمن في مجال العدوان¹⁷⁷⁴.

في هذا السياق، عرف مؤتمر كمبالا الاستعراضي سعي العديد من الوفود إلى بلورة مسألة موافقة الدولة، وقد تجلي هذا السعي عبر العديد من المقترحات التي تعكس الانقسام الذي تثيره هذه المسألة (أولاً)، غير أنه سرعان ما مهدت هذه المقترحات لتسوية فيما بين الوفود المتفاوضة (ثانياً).

أولاً - المقترحات الأولى للوفود المتفاوضة بين نظام قائم على الحماية ونظام قائم على موافقة الدول المعنية

انطوت المبادرات الأولى لبعض من الوفود المتفاوضة على مقترحات تجسد بعض منها النظام القائم على تكريس نفس درجة الحماية التي سبق أن قررها نظام رزما الأساسي بالنسبة للجرائم الأخرى المحددة في المادة (1)5، أما البعض الآخر فقد جسد نظام قائم اختيار القبول (2).

1 - المقترحات الأولى لبلورة مسألة موافقة الدولة المعنية المُجسدة لنظام قائم على الحماية

عرفت بداية أشغال مؤتمر كمبالا الاستعراضي سعي وفود كل من الأرجنتين والبرازيل

Voir : Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., p. 528.

¹⁷⁷² -

Voir : Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., p. 205.

¹⁷⁷³ -

Ibid., p. 191.

¹⁷⁷⁴ - راجع في هذا المعنى:

وسويسرا إلى تدعيم نظام اختصاص ينطوي على حماية الدول المعتدى عليها ويتميز بنطاق يتجاوز الدول الأطراف. وهكذا تقدمت هذه الوفود بمقترح¹⁷⁷⁵ يتضمن توفيقاً بين المعسكر المدعّم لنهج الفقرة الرابعة من المادة 121 والمعسكر المُساند لنهج الفقرة الخامسة من المادة 121. وذلك عن طريق تطبيق هذين النهجين على أحكام مختلفة من الصفة المتعلقة بالتعديلات الخاصة بجريمة العدوان¹⁷⁷⁶. بمعنى أنه بالنظر إلى أن العنصرين المرتبطين بتعريف جريمة العدوان وسلطة مجلس الأمن في إخطار المحكمة قد لقياً تأييداً واسعاً من الوفود¹⁷⁷⁷، فإن المقترح المذكور أقر بأن الأحكام ذات الصلة ستدخل حيز النفاذ وفقاً للفقرة الخامسة من المادة 121. مما سيسمح للمحكمة بممارسة اختصاصها على جرائم العدوان، المبنية على إخطارات صادرة عن مجلس الأمن، في مستقبل قريب¹⁷⁷⁸. أي بعد انقضاء سنة واحدة من تاريخ إيداع وثيقة تصديق أو قبول واحدة ودون أي شروط أخرى هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، فإنه بالنظر إلى أن الأحكام المتعلقة بالإحالات الصادرة عن الدول والمبادرات التلقائية تثير جدلاً كبيراً، فإن المقترح المذكور عمل على تخصيص معاملة مختلفة لهذه الأحكام. وذلك من خلال إخضاع هذه الأخيرة إلى الفقرة الرابعة من المادة 121، مما سيجعل اختصاص المحكمة على جرائم العدوان ذات الصلة متوقف على تصديق أو قبول سبعة أثمان الدول الأطراف. وبالرغم من أن هذه العتبة العالية من التصديقات تبقي الأحكام المتعلقة بالإحالات الصادرة عن الدول والمبادرات التلقائية في "سبات" لمدة طويلة جداً، إلا أنه بمجرد تحقق العتبة المذكورة فإن موافقة الدولة المعتدية لن

¹⁷⁷⁵ - راجع: ورقة غير رسمية مقدمة من الأرجنتين والبرازيل وسويسرا، بتاريخ 6 يونيو 2010، في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 89-91.

¹⁷⁷⁶ - مع الإشارة إلى هذا المقترح مبني على التصور العام الذي قام عليه اقترح سابق للبرازيل بتاريخ 4 يونيو 2010 والذي أدخل فكرة "الطرائق المتتالية" (successive modalities) لدخول الأحكام الخاصة بجريمة العدوان حيز النفاذ. راجع في هذا الاقتراح: Astrid Reisinger CORACINI, Op. Cit., pp. 756, 757.

¹⁷⁷⁷ - Voir : Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., p. 542.

¹⁷⁷⁸ - راجع: Stefan BARRIGA, Leena GROVER, Op. Cit., p. 525. وتجدر الإشارة إلى أن المقترح الذي تقدمت به كل من الأرجنتين والبرازيل وسويسرا تضمن إدراج الأحكام الخاصة بإحالة مجلس الأمن في المادة 5 من نظام روما الأساسي، وهذا بقصد التقيد بأحكام المادة 121(5) التي تحكم التعديلات التي تدرج على المادة 5. راجع: ورقة غير رسمية مقدمة من الأرجنتين والبرازيل وسويسرا، المرجع السابق، التعديل 1، ص 89.

يعود مطلوباً لممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان. على ذلك، فإن مواطني الدول الأطراف أو الدول غير الأطراف سيكونون معرضين لمحاكمات محتملة عن جرائم العدوان أمام المحكمة الجنائية الدولية¹⁷⁷⁹.

بدا واضحاً أن المقترح المذكور قد لقي تأييداً قوياً من قبل وفود كثيرة باعتبار هذا الأخير محاولة مبتكرة للتقليل من الفجوة الناشئة عن التباينات البارزة بشأن مسألة موافقة الدول. كما أنه يتوخى "المرونة المطلوبة بشأن دخول التعديلات حيز النفاذ نظراً لأن الأحكام المعنية في نظام روما الأساسي تبدو غامضة ولا تنطبق بشكل جيد على جريمة العدوان، والواردة بالفعل في المادة 5 من نظام روما الأساسي"¹⁷⁸⁰. كما أنه يقوم على نهج تسلسلي يعطي للمحكمة الجنائية الدولية وقتاً كافياً لبلوغ نضج مؤسسي واكتساب تجربة بشأن الملاحظات القضائية الخاصة بجريمة العدوان وذلك تحت إشراف مجلس الأمن هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فهو يضمن أن لا تفعل آليات الإخطار الأكثر إثارة للجدل إلا بعد أن تحظى التعديلات الخاصة بجريمة العدوان بمستوى عال من تأييد الدول والذي ينطوي على تصديق أو قبول سبعة أثمان الدول الأطراف¹⁷⁸¹.

بالإضافة إلى ذلك، فقد أُعتبر المقترح المذكور مفيداً للغاية. فمن جهة، أعطى هذا الأخير زخماً جديداً للمحادثات التي كانت تدور في حلقة مفرغة لعدة سنوات. كما أظهر أن العديد من الوفود المتفاوضة تفتنت إلى ضرورة العمل بقوة لإيجاد حلول توفيقية كانت بعيدة عن مواقفها التفاوضية الأصلية. ومن جهة أخرى، استحدث المقترح المذكور تصوراً جديداً يتمثل في صياغة الأحكام المتعلقة بالإحالات الصادرة عن مجلس الأمن بشكل منفصل عن الأحكام الخاصة بالإحالات الصادرة عن الدول والمبادرات التلقائية. على ذلك، فإن هذا النهج المزدوج مفيد في عملية التفاوض بما أنه يجعل مشكلة موافقة الدولة المعتبرة مركزاً في الأجزاء ذات الصلة من التعديلات المتعلقة بنظام الاختصاص. بمعنى تلك المرتبطة بالإحالات الصادرة عن الدول والمبادرات التلقائية. بالتالي فإن النهج المذكور ينتج مشروع حكم مرتبط بالإحالات الصادرة عن مجلس الأمن يكون خال من مسألة موافقة الدولة

¹⁷⁷⁹ - Voir : Stefan BARRIGA, Leena GROVER, Op. Cit., p. 525.

¹⁷⁸⁰ - تقرير الفريق العامل المعني بجريمة العدوان، فقرة 14، في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 60، 61.

¹⁷⁸¹ - Voir : Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., p. 543.

المعتدية¹⁷⁸².

على هذا الأساس، عمل رئيس الفريق العامل المعني بجريمة العدوان على إدراج النهج المذكور في تعديله الثاني¹⁷⁸³ لورقة غرفة اجتماع بشأن جريمة العدوان¹⁷⁸⁴. إذ جُزئت هذه الورقة الجانب الإجرائي للتعديلات الخاصة بجريمة العدوان إلى مادتين، المادة الأولى هي المادة 15 مكرراً والمخصصة للإحالات الصادرة عن الدول والمبادرات التلقائية، أما المادة الثانية فهي المادة 15 مكرر ثالثاً والتي خصصت للإحالات الصادرة عن مجلس الأمن. غير أنه يلاحظ أن الورقة المذكورة لم تتناول الطرائق المختلفة لدخول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان حيز النفاذ التي كرس في مقترح الأرجنتين والبرازيل وسويسرا. وبدلاً من ذلك، أعيد فتح النقاش حول إجرائي دخول التعديلات حيز النفاذ المتضمنان في الفقرة الرابعة والخامسة من المادة 121¹⁷⁸⁵.

في جميع الأحوال، فبالنظر إلى أن المقترح المذكور يكرس، في نهاية المطاف، نظام الاختصاص المتضمن في المادة 12 من نظام روما الأساسي، فإنه كان من غير المحتمل أن يحظى بتأييد الدول المساندة للفهم السلبي للفقرة 5 من المادة 121¹⁷⁸⁶، وبشكل خاص فرنسا وبريطانيا¹⁷⁸⁷.

¹⁷⁸² - راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Stefan BARRIGA, Leena GROVER, Op. Cit., p. 525.

¹⁷⁸³ - عرفت ورقة غرفة اجتماع بشأن جريمة العدوان التي قدمت كأساس لبدء أشغال مؤتمر كمبالا، تعديلاً لأول مرة بتاريخ 6 يونيو 2010. راجع في ورقة غرفة اجتماع قبل التعديل الوثيقة رقم: (RC/WGCA/1) في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 79-86. وبخصوص ورقة غرفة اجتماع بعد تعديلها لأول مرة راجع الوثيقة رقم: (1) (RC/WGCA/Rev. 1) في: نفس المرجع، ص 72-78.

¹⁷⁸⁴ - راجع الوثيقة رقم: (2) (RC/WGCA/1/Rev. 2)، في: نفس المرجع، ص 44-51.

¹⁷⁸⁵ - راجع: ورقة غرفة اجتماع بشأن جريمة العدوان، الوثيقة رقم: (2) (RC/WGCA/1/Rev. 2)، في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 44؛ Astrid Reisinger, CORACINI, Op. Cit., p. 758.

وتجدر الإشارة إلى أنه بالرغم من أن رئيس الفريق العامل المعني بجريمة العدوان قد أكد أن التقسيم الثنائي للجانب الإجرائي للتعديلات الخاصة بجريمة العدوان لا يعني إقراراً بتقسيم إجراءات بدء النفاذ باستخدام الفقرة الرابعة والخامسة من المادة 121، فإنه حرص على التنكير بأن هذا التقسيم الثنائي يساعد الوفود المتفاوضة على صقل المحادثات الخاصة بمسألتها موافقة الدولة المعتدية و مصفة الاختصاص. راجع: Wong Meagan SHANZHEN, Op. Cit., p. 257 et note 786.

¹⁷⁸⁶ - أعربت بعض الوفود المتفاوضة عن "قلقها بشأن الجدوى القانونية والفنية لنهج من شأنه أن يعتمد على عناصر من الفقرتين 4 و 5 من المادة 121 من النظام الأساسي. وأعرب عن القلق من أن التفسير الإيجابي لهذه الأحكام يمكن أن =

2- المقترحات الأولى لبلورة مسألة موافقة الدولة المعنية المُجسدة لنظام قائم على اختيار القبول أظهرت بداية أعمال مؤتمر كمبالا الاستعراضي توجهها يعمل على حصر نطاق نظام الاختصاص المرتبط بجريمة العدوان في الدول التي أبدت قبولها بممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها على جريمة العدوان. في هذا السياق، تقدم الوفد الكندي بمقترح مهم، كرد على مقترح الأرجنتين والبرازيل وسويسرا، حول مسألة موافقة الدول المعتدية المرتبطة بإحالات الدول أو المبادرات التلقائية¹⁷⁸⁸. فبالرغم من أن المقترح المذكور يرتب أثرا شبيها بالأثر الناجم عن الفقرة الخامسة من المادة 121، فإنه حول نهج "الفهم السلبي" للفقرة الخامسة من هذه الأخيرة إلى آلية خيار القبول وذلك في حالة ما إذا لم يتخذ مجلس الأمن قرارا بوقوع العمل العدواني.

وفي هذه الحالة يجوز للمحكمة الجنائية الدولية أن تشرع في إجراء تحقيق في جرائم العدوان ذات الصلة، وهذا بشرط صدور ترخيص بهذا المعنى من قبل الدائرة التمهيدية وفقا للمادة 15 من نظام روما الأساسي و أن تكون الدول المعنية، سواء دولة الجنسية أو دولة الاختصاص الإقليمي، قد أعلنت قبولها¹⁷⁸⁹ لممارسة المحكمة اختصاصها على جريمة العدوان¹⁷⁹⁰. على ذلك، فإن المقترح المذكور قد جمع بين ترخيص الدائرة التمهيدية وموافقة

= يضر بمصداقية المحكمة". راجع: تقرير الفريق العامل المعني بجريمة العدوان، فقرة 14، في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 60، 61.

¹⁷⁸⁷ Voir : Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., p. 192.

¹⁷⁸⁸ - راجع: ورقة غير رسمية قدمها وفد كندا في 8 يونيو 2010، في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 92.

¹⁷⁸⁹ - تجدر الإشارة إلى أن فكرة إعلان خيار القبول قد سبق أن أثبتت على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان. وذلك كحل يسد الفجوة بين الفقرتين الرابعة والخامسة من المادة 121 من خلال تطبيق الفقرة الرابعة من هذه الأخيرة على دخول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان حيز النفاذ، واستلزام إعلان الدولة المعتدية بقبول ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان بناء على إحالة من إحدى الدول الأطراف أو على تحقيق تجريبه المحكمة من تلقاء نفسها. راجع في هذا ومناقشة هذه الفكرة: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20)، فقرة 19، ص 55، 56؛ تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1)، فقرة 9، ص 25. راجع أيضا في إثارة هذه الفكرة في مرحلة ما بعد انتهاء أعمال الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان: الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين المعني بجريمة العدوان المنعقد في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، المرجع السابق، فقرة 38، 39، ص 11.

¹⁷⁹⁰ Voir : Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., p. 192.

الدولة المعنية باعتبارهما مصافي للاختصاص. كما أنه أقام نظام اختصاص قائم على الموافقة المزدوجة للدول المعنية وذلك في غياب صدور قرار من مجلس الأمن مفاده وقوع عمل عدواني.

في نفس السياق، تقدم الوفد السلوفيني بمقترح¹⁷⁹¹ أعاد تأكيد شرط الموافقة المزدوجة المتضمن في مقترح الوفد الكندي. غير أن هذا المقترح أكد على أنه في حالة ما إذا لم تكن جميع الدول المعنية بجريمة العدوان المزعومة قد وافقت على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، فإنه يتعين على مدع عام المحكمة الجنائية الدولية أن يعيد معالجة إمكانية إخطار مجلس الأمن بموجب المادة 13(ب) مع الأمين العام للأمم المتحدة¹⁷⁹². كما أنه أشار إلى أنه يتعين على الأمين الأممي أن يعقد مؤتمرا استعراضيا للنظر في تطبيق التعديلات الخاصة بجريمة العدوان على جميع الدول الأطراف وذلك بعد إيداع وثائق التصديق أو القبول من طرف سبعة أثمان الدول الأطراف¹⁷⁹³.

من المؤكد أن المقترح الكندي¹⁷⁹⁴ قد أربك الديناميكية، المثيرة للاهتمام، التي عرفتھا الأيام الأولى للمحادثات على مستوى الفريق العامل المعني بجريمة العدوان لمؤتمر كمبالا الاستعراضي. وذلك ما أدى إلى انقسام الرؤى بين دول أوروبا الغربية وغيرها من جهة، ودول إفريقيا وأمريكا اللاتينية، ودول الكاريبي من جهة أخرى. فالملاحظ أن شرط الموافقة المزدوجة أو المتعددة لم يرقى لمؤيدي المقترح المقدم من الأرجنتين والبرازيل وسويسرا. إذ أن هذا الشرط يستحدث عنصر المعاملة بالمثل (*reciprocity*) المخالف لنظام روما الأساسي ونظام العدالة الجنائية الدولية¹⁷⁹⁵. على ذلك، فقد كان لزاما على مؤيدي كل من المقترح الكندي ومقترح الأرجنتين والبرازيل وسويسرا أن يدخلوا في مفاوضات مباشرة.

ثانيا- حسم مسألة موافقة الدولة المعنية مسبقة على تصوية فيما بين الوفود المتفاوضة
عملت الوفود المتفاوضة التي تباينت مواقفها بشأن مسألة موافقة الدول المعنية على

¹⁷⁹¹ - Voir : Slovenian proposal, 8 June 2010, in : <http://iccreviewconference.blogspot.com/2010/06/slovenian-proposal.html>.

¹⁷⁹² - راجع: الفقرة 4 مكرر من المادة 15 مكرر من المقترح السلوفيني، في: نفس المرجع.

¹⁷⁹³ - راجع الفقرة 4 مكرر ثالثا من المادة 15 مكرر للمقترح السلوفيني، في: <http://iccreviewconference.blogspot.com/2010/06/slovenian-proposal.html>.

¹⁷⁹⁴ - نحن نخص بالذكر هنا المقترح الكندي على أساس أن المقترح السلوفيني يجسد نفس ما تضمنه هذا الأخير ولا يضيف أي عناصر جديدة تلفت الانتباه. راجع في هذا المعنى: comment posted by William A. SCHABAS, in : Ibid.

¹⁷⁹⁵ - Voir : Astrid Reisinger CORACINI, Op. Cit., p. 760.

إيجاد أرضية مشتركة للتفاوض (1) سرعان ما شكلت أساسا ملائما للتسوية النهائية التي بادر بها رئيس مؤتمر كمبالا الاستعراضي (2).

1 - سعي الوفود المتفاوضة للتوفيق بين مقترح الأرجنتين والبرازيل وسويسرا والمقترح الكندي كهداية لوضع معالم التسوية النهائية

بالرغم من أن مقترح الأرجنتين والبرازيل وسويسرا والمقترح الكندي يهدفون إلى توفير بعض عناصر التسوية لمسألة موافقة الدول المعنية، فإنهما يشكلان نهجان يناقض كل منهما الآخر. على ذلك، دخل ممثلي وفود الدول المبادرة بهذين المقترحين، قبل يومين على انتهاء مؤتمر كمبالا الاستعراضي وعلى وشك انتقال المفاوضات من مستوى الفريق العامل إلى الجلسة العامة للمؤتمر، في محادثات مباشرة بغرض إيجاد الحل الذي يمكن أن يرضي الجانبين. وقد أدت هذه المحادثات، بما شكل مفاجأة للجميع، إلى وضع مقترح مشترك بشأن شروط ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها على جريمة العدوان¹⁷⁹⁶.

ينطلق المقترح المذكور من فكرة أنه في حالة ما إذا كانت الإحالة صادرة عن مجلس الأمن فإن المحكمة الجنائية الدولية يمكن أن تمارس اختصاصها على جرائم العدوان المعنية وذلك من دون أي شروط أخرى. بمعنى أن المقترح المذكور يركز على شروط ممارسة المحكمة لاختصاصها المرتبطة بالإحالات الصادرة عن الدول أن المبادرات التلقائية¹⁷⁹⁷. في هذا السياق، أخضع المقترح المذكور جرائم العدوان المتصلة بهذه الإحالات والمبادرات إلى مقتضيات المادة 12 من نظام روما الأساسي كلما كانت هذه الجرائم مرتكبة من طرف مواطني دولة طرف أو على إقليمها¹⁷⁹⁸.

بالمقابل، فقد أخضع المقترح المذكور تطبيق المادة 12 من نظام روما الأساسي إلى استثنائين مهمين، يتمثل الاستثناء الأول في استبعاد جرائم العدوان المرتكبة من قبل مواطني دولة غير طرف أو على إقليمها من نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية¹⁷⁹⁹. على

¹⁷⁹⁶ - Voir : declaration(draft of 9 June 2010 16h00) based on chairman's conference paper

Rev.2 (pdf file), in: <http://iccreviewconference.blogspot.com>.

¹⁷⁹⁷ - Voir : Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., p. 192.

¹⁷⁹⁸ - تنص الفقرة الرابعة مكرر من المادة 15 مكرر من هذا المقترح على: « the court may exercise its jurisdiction over the crime of aggression committed by states party's nationals or on its territory in accordance with article 12... ». Voir : declaration (draft of 9 June 2010 16h00) fore-mentioned.

¹⁷⁹⁹ - راجع الفقرة الرابعة مكرر رابعا من المادة 15 مكرر في: نفس المرجع. وراجع بخصوص مسألة مطابقة اللغة =

ذلك، فإن هذا الاستثناء، بقراءته في سياق المادة 15 مكرر من المقترح المذكور، يحد أكثر من نطاق اختصاص المحكمة بشأن جرائم العدوان المرتكبة من طرف مواطني دولة غير طرف، وبالرغم من أن هذا الاستثناء يبتعد عن نظام الاختصاص القائم، فإنه يتمشى مع الاعتبار الذي حُدد في مرحلة سابقة¹⁸⁰⁰ والمتمثل في المساواة في المعاملة بين الدول الأطراف التي لم تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان والدول غير الأطراف¹⁸⁰¹. أما الاستثناء الثاني فيتمثل في منح حق لكل دولة طرف، سواء دولة الجنسية أو دولة الاختصاص الإقليمي، في إعلان خيار رفض اختصاص المحكمة على جريمة العدوان¹⁸⁰².

لكن يجب أن يودع هذا الإعلان لدى الأمين العام للأمم المتحدة قبل 31 ديسمبر 2015، أو عند التصديق أو القبول بالنسبة للدول التي تنضم إلى نظام روما الأساسي بعد هذا التاريخ. في كل الأحوال، يبقى للدول التي تقدمت بإعلان خيار الرفض أن تسحب هذا الأخير في أي وقت¹⁸⁰³، وفي هذه الحالة ستستعيد المحكمة اختصاصها بالنسبة لجرائم العدوان المرتكبة من طرف مواطني هذه الدول أو على إقليمها. غير أن ذلك مرهون بتحقيق "حكم التفعيل" الذي تضمنه المقترح المذكور، كحكم منطبق سواء على الدول التي لم تودع إعلان خيار الرفض أو تلك التي أودعت هذا الأخير وسحبته، والذي بموجبه لا تمارس المحكمة اختصاصها على جريمة العدوان وفقاً للمادة 13(أ)(ج) إلا بعد مرور 5 سنوات من

= المستخدمة في هذه الفقرة مع الفقرة الخامسة من المادة 121: Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., p. 549.
¹⁸⁰⁰ - راجع: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20)، فقرة 10، 13، ص 53، 54؛ ورقة غير رسمية بشأن المسائل الموضوعية الأخرى المتعلقة بالعدوان التي ينبغي تناولها في المؤتمر الاستعراضي، فقرة 6-11 في: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1)، ص 38، 39.

¹⁸⁰¹ - Voir : Astrid Reisinger CORACINI, Op. Cit., p. 760.

¹⁸⁰² - راجع الفقرة الرابعة مكرر من المادة 15 مكرر من المقترح: (draft of 9 June 2010 16h00) declaration (fore-mentioned). وتجدر الإشارة إلى أن فكرة إعلان خيار الرفض سبق أن أثّرت في المحادثات التي سبقت مؤتمر كمبالا الاستعراضي. راجع في هذا: تقرير الاجتماع غير الرسمي ما بين الدورتين المعني بجريمة العدوان المنعقد في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، المرجع السابق، فقرة 40، ص 12.

¹⁸⁰³ - راجع الفقرة الرابعة مكرر من المادة 15 مكرر من المقترح: (draft of 9 June 2010 16h00) declaration (fore-mentioned). ومن الملاحظ أنه في حالة سحب إعلان اختيار الرفض فإن هذه الفقرة يكتنفها الغموض بخصوص ما إذا كان جائزاً إعادة إيداع هذا الإعلان إما في أجل غير مسمى أو على الأقل قبل 31 ديسمبر 2015. راجع في هذا المعنى: Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., Note 158, p. 548.

دخول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان حيز النفاذ بالنسبة لأي دولة طرف¹⁸⁰⁴ وفقا للجملة الأولى من الفقرة المادة 121¹⁸⁰⁵.

على أية حال، فقد لقي المقترح المذكور تأييدا واسعا من الوفود المتفاوضة وأضفى ديناميكية على أشغال اليومين الأخيرين من مؤتمر كمبالا الاستعراضي كخطوة حاسمة مهدت لإيجاد رؤية توافقية فيما بين الدول الأطراف، وذلك بالرغم من أنه بقي أن تُنقح فرنسا وبريطانيا للانضمام إلى هذه الرؤية بما أن المقترح المذكور استبعد فكرة السلطة المطلقة لمجلس الأمن في تحديد وقوع العمل العدواني¹⁸⁰⁶.

2- مقترحات رئيس مؤتمر كمبالا كخطوة حاسمة للتوصل إلى تسوية نهائية لمسألة موافقة الدول المعنية

بدا واضحا أن رئيس مؤتمر كمبالا الاستعراضي لن يجهل الاتفاق الهام الذي انطوى عليه مقترح الأرجنتين والبرازيل وسويسرا وكندا والذي وفق بين المواقف المتباينة التي أبديت بشأن مسألة موافقة الدولة المعنية. على ذلك، عمل رئيس مؤتمر كمبالا الاستعراضي، بعد أن انتقلت المفاوضات من مستوى الفريق العامل إلى الجلسة العامة للمؤتمر وبعد محادثات غير رسمية، على تجسيد التصور الذي تبناه الاتفاق المذكور وذلك في ورقته التفاوضية غير الرسمية الأولى¹⁸⁰⁷. في هذا السياق، خولت هذه الأخيرة للمحكمة الجنائية الدولية أن تمارس اختصاصها بشأن الأعمال العدوانية المرتكبة من طرف الدول الأطراف وفقا للمادة 12 من نظام روما الأساسي، وذلك ما لم تكن هذه الدول قد أودعت إعلانا برفض الاختصاص لدى مسجل المحكمة¹⁸⁰⁸، كما أكدت على استبعاد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بشأن عمل عدواني مرتكب من طرف دولة غير طرف¹⁸⁰⁹.

من الملاحظ أن الورقة المذكورة لم تجسد مضمون المقترح المذكور بشكل مطلق. إذ أنها جعلت العمل العدواني نقطة مرجعية لتقرير اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وذلك

1804- راجع الفقرة الأولى من المادة 15 مكرر من المقترح: declaration (draft of 9 June 2010 16h00) fore- mentioned.

1805- راجع في هذا المعنى: Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., p. 193.
1806- Ibid., pp. 193, 194.

1807- راجع: non-paper by the president of the Assembly, 10 June 2010 12 :00, draft resolution : the crime of aggression, (pdf file), in: <http://iccreviewconference.blogspot.com>.

1808- راجع الفقرة 1 مكرر من نفس الورقة. وقد ألحقت هذه الفقرة بالهامش رقم 3 والذي عكس الجوانب الزمنية للمقترح المشترك للأرجنتين والبرازيل وسويسرا وكندا.

1809- راجع الفقرة 1 مكرر ثالثا من نفس الورقة.

على الخلاف بالنسبة للمقترح المذكور والذي تبني روابط الاختصاص المقررة في المادة 12 من نظام روما الأساسي، سواء رابطة الجنسية أو الاختصاص الإقليمي، كنقطة مرجعية لتقرير اختصاص المحكمة وإعمال إعلان خيار الرفض، بالتالي فإن المادة 12(2) لا تنطبق في حد ذاتها على أي عمل عدواني مرتكب من طرف دولة غير طرف أو دولة طرف أودعت إعلانا برفض اختصاص المحكمة، لذلك فقد ظهرت معارضة قوية إلى حد ما تعلقت بالنقطة المرجعية التي تبنتها الورقة المذكورة و باستبعاد الأعمال العدوانية المرتكبة من طرف دول غير أطراف من نطاق اختصاص المحكمة و بإيداع إعلان خيار الرفض لدى المسجل بدلا من الأمين العام للأمم المتحدة كجهة إيداع لنظام روما الأساسي¹⁸¹⁰.

بالإضافة إلى ذلك، فقد أكدت الورقة المذكورة على أن بدأ نفاذ التعديلات الخاصة بجريمة العدوان سيخضع للفقرة الخامسة من المادة 121¹⁸¹¹. غير أن هذه الورقة لم تتضمن أي تفاهم حول ما إذا كانت الفقرة الخامسة من هذه المادة ستخضع لنهج الفهم الإيجابي أو لنهج الفهم السلبي. مع أن المنطق الذي يقوم عليه إعلان اختيار الرفض يفيد، على الأقل، بأن الورقة غير الرسمية تستند إلى نهج الفهم الإيجابي، بمعنى أن المحكمة الجنائية الدولية يمكن أن تمارس اختصاصها على مواطني الدول الأطراف التي لم تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان طالما أن الدولة المعتدى عليها قد قبلت هذه التعديلات¹⁸¹².

عمل رئيس مؤتمر كمبالا الاستعراضي على تعديل الورقة غير الرسمية المذكورة بما يستجيب إلى بعض الانتقادات الموجهة إلى هذه الأخيرة. على ذلك، فقد تقدم الرئيس بورقة غير رسمية ثانية¹⁸¹³ عدلت النقطة المرجعية لتقرير اختصاص المحكمة الجنائية الدولية وذلك من خلال التأكيد على أن هذه الأخيرة يمكن أن تمارس اختصاصها "بشأن جريمة

¹⁸¹⁰ - Voir : Astrid Reisinger CORACINI, Op. Cit., p. 761.

¹⁸¹¹ - راجع الفقرة الأولى من ديباجة مشروع اللائحة لورقة الرئيس غير الرسمية في: non-paper by the president of the Assembly précité.

¹⁸¹² - Voir : Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., p. 551.

¹⁸¹³ - راجع: non-paper by the president of the Assembly, 10 June 2010 23:00, (pdf file), in:

<http://iccreviewconference.blogspot.com> وبالرغم من أن هذه الورقة ذاتها لم تُصدر كوثيقة رسمية فإنها

أُخذت بعين الاعتبار من طرف لجنة الصياغة. بالتالي نشرت هذه الورقة في الوثائق الرسمية لمؤتمر كمبالا الاستعراضي. راجع: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 52 ومايليها.

عدوان التي تنشأ عن عمل عدواني ترتكبه دولة طرف¹⁸¹⁴. كما أنها استبعدت اختصاص المحكمة بشأن جريمة عدوان تتصل فيها روابط الاختصاص المقررة في المادة 12(2) بدولة غير طرف وذلك على النحو المكرس في المقترح المشترك للأرجنتين والبرازيل وسويسرا وكندا¹⁸¹⁵، فضلا عن أنها حددت بعض الأشكال المتعلقة بإيداع إعلان خيار الرفض وسحبه وإعادة النظر فيه وذلك من خلال التأكيد على أن الإعلان يمكن أن يودع من قبل الدولة الطرف قبل تصديقها أو قبولها للتعديلات الخاصة بجريمة العدوان¹⁸¹⁶ وأنه يجوز سحب هذا الإعلان في أي وقت مع إلزامية إعادة النظر فيه خلال ثلاث سنوات¹⁸¹⁷.

بالإضافة إلى ذلك، فإن الورقة المذكورة أشارت في ديباجة مشروع القرار التمكيني إلى الفقرة الأولى من المادة 12 من نظام روما الأساسي إلى جانب الإشارة إلى الفقرة الثانية من المادة 5، وهذا يحمل معنى التأكيد على أن الدول الأطراف قد سبق أن وافقت على ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها على جريمة العدوان مما يبرر خيار رفض الاختصاص واستبعاد الدول غير الأطراف من نطاق التعديلات الخاصة بجريمة العدوان¹⁸¹⁸.

بدا واضحا أن الورقة غير الرسمية الثانية التي أعدها الرئيس وضعت حلا لمسألة موافقة الدول المعنية يمكن أن يشكل التسوية النهائية المتعلقة بهذه المسألة، على ذلك فقد كرست الورقة غير الرسمية الثالثة والأخيرة المقدمة من الرئيس¹⁸¹⁹، التي تضمنت تقريبا كل عناصر التسوية النهائية، نفس الحل الذي تبنته الورقة غير الرسمية الثانية بشأن مسألة موافقة الدول المعنية¹⁸²⁰.

¹⁸¹⁴ - راجع الفقرة 1 مكرر ثالثا من المادة 15 مكرر من الورقة غير الرسمية الثانية لرئيس مؤتمر كمبالا الاستعراضي في: <http://iccreviewconference.blogspot.com>.

¹⁸¹⁵ - راجع الفقرة 1 مكرر رابعا من المادة 15 مكرر من نفس الورقة.

¹⁸¹⁶ - راجع الفقرة الأولى من ديباجة مشروع اللائحة لنفس الورقة.

¹⁸¹⁷ - راجع الفقرة 1 مكرر ثالثا من المادة 15 مكرر من نفس الورقة.

¹⁸¹⁸ - راجع في إثارة هذه الإشارة في سياق الورقة غير الرسمية الأولى التي أعدها الرئيس: Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., Note 169, p. 551.

¹⁸¹⁹ - راجع: (pdf , 30: 16 June 2010 11 non-paper by the president of the review conference file), in: <http://iccreviewconference.blogspot.com>.

وبخصوص التعقيب على هذه الورقة راجع: Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., Note 169, p. 553, 554.

¹⁸²⁰ - راجع الفقرة الرابعة والخامسة من المادة 15 مكرر من نفس الورقة.

المطلب الثاني

عناصر تسوية كمبالا بشأن مسألة موافقة الدولة المعتدية بين الاتفاق والخلاف

بدا واضحا أن الحلول التوفيقية التي تبناها مؤتمر كمبالا الاستعراضي بشأن مسألة موافقة الدولة المعتدية تشكل شروط موضوعية لممارسة المحكمة لاختصاصها بناء على إحالات صادرة عن الدول الأطراف أو مبادرات تلقائية لمدع عام المحكمة. بمعنى أن الشروط المذكورة تعتبر عناصر مُحددة لنطاق اختصاص المحكمة على جريمة العدوان، غير أنه يلاحظ أن الدول والفقهاء لم يتخذوا موقفا موحدا من كل العناصر المكونة للحلول المذكورة، ففي الوقت الذي التفت فيه وجهات النظر حول المعنى الواضح للحكم الذي لا يخضع جرائم العدوان المتصلة بالدول غير الأطراف إلى نظام الاختصاص العادي (الفرع الأول)، اختلفت هذه الجهات بشكل ملحوظ بخصوص نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جرائم العدوان المتصلة بالدول الأطراف (الفرع الثاني).

الفرع الأول

جرائم العدوان المرتبطة بالدول غير الأطراف جرائم غير خاضعة لنظام الاختصاص العادي
تظهر تعديلات كمبالا الخاصة بجريمة العدوان أن الوضع القانوني الإجرائي لجرائم العدوان المتصلة بالدول غير الأطراف بأحد روابط الاختصاص المقررة في نظام روما الأساسي يخرج عن نظام الاختصاص العادي للجرائم الأخرى التي تختص بها المحكمة، وذلك سواء من خلال استبعاد هذه الجرائم من نطاق اختصاص المحكمة ذاته (أولا) أو عدم إتاحة إمكانية إعلان قبول اختصاص المحكمة من طرف الدول غير الأطراف وفقا للمادة 12(3) من نظام روما الأساسي (ثانيا).

أولا - الاستبعاد الصريح لجرائم العدوان المرتبطة بالدول غير الأطراف من نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية

بدا واضحا أن الحكم المتعلق بمعاملة الدول غير الأطراف قد شكل الجزء الأكثر إثارة لانتباه الكثير من الملاحظين من بين الأحكام التي تضمنتها التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، إذ أن المادة 15 مكررا (5) من هذه الأخيرة¹⁸²¹ تبعد بشكل تام اختصاص المحكمة فيما يتعلق بجرائم العدوان المتصلة بدولة غير طرف من خلال رابطة الجنسية أو رابطة

¹⁸²¹ - تنص الفقرة الخامسة من المادة 15 مكررا على أنه "5- فيما يتعلق بدولة ليست طرفا في هذا النظام الأساسي، لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها المتعلق بجريمة العدوان عندما يرتكبها مواطنو تلك الدولة أو ترتكب على إقليمها".=

الاختصاص الإقليمي.

على ذلك، فإنه يُمنع على المحكمة ممارسة اختصاصها على جرائم عدوان مرتكبة من طرف رعايا دولة غير طرف وذلك بغض النظر عما إذا كانت الدولة المعتدية دولة غير طرف أو دولة طرف، إذ أنه بالرغم من أنه في غالب الحالات يعتبر مرتكبي جريمة العدوان من رعايا الدولة المعتدية، فإنه يمكن لهؤلاء أن يكونوا من رعايا دولة غير الدولة المعتدية¹⁸²². كما أنه بالنظر إلى أن جريمة العدوان عادة ما ترتكب بشكل متزامن على إقليم الدولة المعتدية و إقليم الدولة المعتدى عليها¹⁸²³ فإن المادة 15 مكررا (5) تستبعد اختصاص المحكمة على جرائم العدوان المرتبطة بأعمال عدوانية مرتكبة من طرف دولة طرف ضد السلامة الإقليمية لدولة غير طرف.

غير أن الاختصاص الإقليمي المزدوج المذكور يتيح لقضاة المحكمة إمكانية الأخذ بإقليم الدولة المعتدية بدلا من إقليم الدولة المعتدى عليها مما يقيم اختصاص المحكمة، وذلك بالرغم من أن البعض يؤكد أن هؤلاء القضاة سوف يقرعون فكرة الإقليمية على نحو ضيق مما يستوجب ضرورة قبول كل من الدولة المعتدى عليها والدولة المعتدية على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان لممارسة المحكمة لاختصاصها على الحالة ذات الصلة، ويستند هذا الرأي إلى اعتبارات عملية تتمثل في أنه بالنظر إلى أن المحكمة توجد في مراحلها الأولى، فإنها سوف لن تُعرض تطورها شرعيتها للخطر من خلال ممارسة

= راجع: القرار RC/Res.6 في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 24.

¹⁸²² - راجع في هذا المعنى: Astrid Reisinger CORACINI, Op. Cit., p. 780. راجع أيضا في الصعوبة الكامنة في تطبيق شرط القيادة المقرر في الفقرة الثالثة من المادة 25 من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان على اشتراك مسؤولي دولة غير الدولة المعتدية في ارتكاب هذه الأخيرة للعمل العدواني: Kevin HELLER, «retreat from Nuremberg...», Op. Cit., pp. 492-446.

¹⁸²³ - إذ أن الطابع القيادي لجريمة العدوان يجعل أن السلوك الإجرامي سيقع قطعا في إقليم الدولة المعتدية هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن تعريف الأعمال العدوانية وفقا للمادة 8 مكررا (2) يفيد بأن هذه الأخيرة ترتكب على إقليم الدولة المعتدى عليها. على ذلك، فقد كان هناك تأكيد واسع النطاق خلال أعمال الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان للرأي القائل بوجود تنازع للاختصاص بين الدولة التي يرتكب فيها الفعل والدولة التي تقع فيها نتائج هذا الفعل". راجع في هذا التأييد ومناقشة تأثيرات الطابع القيادي لجريمة العدوان على مسألة الاختصاص الإقليمي: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20)، فقرة 28، 29، ص 58؛ تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1)، فقرة 38، 39، ص 31.

اختصاصها على جرائم عدوان مرتكبة على إقليم دولة لم توافق على التعديلات المذكورة¹⁸²⁴.

يبدو أن المادة 15 مكررا(5) أوجدت عنصر التبادلية الذي لم يكن يُعرف من قبل في نظام روما الأساسي، فمن جهة لن يكون القادة السياسيين والعسكريين للدول غير الأطراف عرضة لمحاكمات أمام المحكمة في حالة ما إذا كانت هذه الدول قد ارتكبت أعمال عدوانية ضد دولة طرف قبلت التعديلات الخاصة بجريمة العدوان. ومن جهة أخرى، فإن القادة السياسيين والعسكريين لدولة طرف لن يحاكموا أمام المحكمة في حالة ما إذا ارتكبت هذه الأخيرة عملا عدوانيا ضد دولة غير طرف، هكذا فإن المادة المذكورة تؤثر على العلاقة فيما بين الدول الأطراف والدول غير الأطراف وذلك على نحو مختلف عن العلاقة بين الدول الأطراف التي قبلت التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، الدول الأطراف التي لم تقبل هذه الأخيرة¹⁸²⁵ والدول التي أودعت إعلانا برفض اختصاص المحكمة على جريمة العدوان¹⁸²⁶.

بالإضافة إلى ذلك، فإن ما أصبح الفقرة الخامسة من المادة 15 مكررا دفعت وفد اليابان إلى التأكيد على أن "حكومة دولة طرف محاطة بدول غير أطراف ستجد صعوبة في تمرير تعديل في البرلمان يكرس على نحو غير مبرر الإفلات من العقاب بصورة آلية وبلا محاسبة بالنسبة لرعايا الدول غير الأطراف: وهذا مخالف بوضوح للمبدأ الأساسي المنصوص عليه في 12 من النظام الأساسي"¹⁸²⁷. ومن المؤكد أن هذا التصريح ينطوي على مسألة ما إذا كانت الفقرة المذكورة، المدرجة بموجب تعديل، تتسجم مع نظام روما الأساسي¹⁸²⁸.

في هذا السياق، يقرر نظام الاختصاص المكرس في المادة 12 من نظام روما الأساسي طريقتين تخولان للمحكمة ممارسة اختصاصها على جريمة الإبادة الجماعية وجرائم

¹⁸²⁴ - راجع في هذا واعتبارات أخرى: Drew KOSTIC, Op. Cit., p. 138.

¹⁸²⁵ - مع الإشارة إلى أن هذه الحالة تتسجم مع الرأي الذي يرجح تطبيق المادة 15 مكررا(4) على المادة 121(5) بالنسبة إلى تحديد نطاق اختصاص المحكمة فيما يتعلق بجرائم العدوان المرتبطة بالدول الأطراف.

¹⁸²⁶ - Voir : Astrid Reisinger CORACINI, Op. Cit., p. 780.

¹⁸²⁷ - راجع: بيانات الدول الأطراف تعليلا لموافقها قبل اعتماد القرار RC/Res. 6 بشأن جريمة العدوان، بيان اليابان، في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 168.

¹⁸²⁸ - Voir : Andreas ZIMMERMANN, « amending the amendment provisions of the Rome statute... », Op. Cit., pp. 221, 222.

الحرب والجرائم ضد الإنسانية المرتبطة بدول غير أطراف، وذلك بشرط وجود صلة بدول أطراف. بمعنى أن اختصاص المحكمة ينعقد سواء فيما إذا كانت الجرائم المذكورة قد ارتكبتها رعايا دولة طرف على إقليم دولة غير طرف أو في حالة ما إذا ارتكبت الجرائم المذكورة من طرف رعايا دولة غير طرف على إقليم دولة طرف¹⁸²⁹، وقد شكل نظام الاختصاص المذكور نتيجة لتسوية صعبة خلال المفاوضات المتعلقة بالمادة 12¹⁸³⁰ وذلك بين الدول التي تؤيد تطبيق نظام قائم على الموافقة على جميع الجرائم والدول التي تساند شكل من الاختصاص العالمي¹⁸³¹ الذي يخول المحكمة ممارسة اختصاصها على الأفراد بغض النظر عما إذا الدولة المعنية، سواء دولة الجنسية أو دولة الاختصاص الإقليمي أو دولة الاحتجاز، دولة طرف في النظام الأساسي¹⁸³².

على ذلك، فبالنظر إلى سعي الولايات المتحدة الأمريكية، ودول أخرى، خلال مؤتمر روما التأسيسي لمنع المحكمة من ممارسة اختصاصها على رعايا الدول غير الأطراف¹⁸³³ فقد اعتبرت المادة 12 خيبة أمل كبيرة بالنسبة للوفد الأمريكي في مؤتمر روما التأسيسي، كما شكلت سببا رئيسيا للاعتراض الذي أثارته الولايات المتحدة الأمريكية على النظام الأساسي للمحكمة¹⁸³⁴ وتبني سياسة عدائية تجاه هذه الأخيرة¹⁸³⁵. بالمقابل، فإن استبعاد

¹⁸²⁹ Voir : Stefan BARRIGA, Op. Cit., p. 41.

¹⁸³⁰ - راجع بخصوص التاريخ التفاوضي لما أصبح المادة 12: Nicolas HAUPAIS, « article 12, conditions préalables a l'exercice de la compétence », in: Julian FERNANDEZ, Xavier PACREAU (S. Dir.), Op. Cit., pp. 583-588.

¹⁸³¹ - تقدمت ألمانيا خلال مؤتمر روما التأسيسي باقتراح يقرر اختصاص المحكمة بشكل مستقل عن أي رابطة اختصاص. راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Flavia LATTANZI, « la compétence de la cour pénale internationale et le consentement des Etats », R.D.G.I.P., N°2, 1999, p. 432.

¹⁸³² Voir : Beth VAN SCHACK, Op. Cit., p. 525.

¹⁸³³ - تقدمت الولايات المتحدة الأمريكية خلال مؤتمر روما التأسيسي باقتراح ينطوي على تقييد ممارسة اختصاص المحكمة بضرورة قبول كل من دولة الاختصاص الإقليمي ودولة الجنسية لهذا الاختصاص. راجع في هذا الاقتراح: مؤتمر روما الدبلوماسي للمفوضين المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية، اقتراح مقدم من الولايات المتحدة الأمريكية، الوثيقة رقم: (DOC. A/CONF.183/C.1/L.70 ARABIC, 14 July 1998). كما أن الوفد الأمريكي عمل في وقت لاحق على تقديم اقتراح أوجد نظام قبول جزئي على أساس حالة بحالة خاضع لأحكام بروتوكول مرفق بالنظام الأساسي. راجع لتفاصيل أوفى: مؤتمر روما الدبلوماسي للمفوضين المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية، اقتراح مقدم من الولايات المتحدة الأمريكية، الوثيقة رقم: (DOC. A/CONF.183/C.1/L.90 ARABIC, 16 July 1998)، ص 1، 2.

¹⁸³⁴ - راجع في هذا المعنى وتفاصيل أوفى: Monroe Leigh, « the United states and the statute of Rome », A.J.I.L., Vol.95, N°1, 2001, pp. 126-129.

¹⁸³⁵ - راجع في التدابير المتخذة من الولايات المتحدة الأمريكية لتحديد اختصاص المحكمة بالنسبة للرعايا الأمريكيين: =

جرائم العدوان المتصلة بالدول غير الأطراف من مجال اختصاص المحكمة وفقا للمادة 15 مكررا (5) يشكل انتصارا كبيرا للولايات المتحدة الأمريكية وتأكيدا واضحا للموقف السابق لهذه الأخيرة بخصوص المادة 12 من نظام روما الأساسي¹⁸³⁶.

بالإضافة إلى ذلك، فإن المادة 15 مكررا (5) لا تتسجم مع المادة 121 (5) من خلال أن هذه الأخيرة تعكس فكرة أن المحكمة لا يجوز لها فقط ممارسة اختصاصها على الجرائم المقررة في المادة 5 المشمولة بتعديلات على غرار جريمة العدوان، التي ترتبط بدول أطراف لم تقبل التعديلات المتصلة بهذه الجرائم. بمفهوم المخالفة، فإن المادة 121 (5) ذاتها تؤكد ضمنا أن ارتباط الجرائم المذكورة بدول غير أطراف يجعل هذه الأخيرة تخضع لنظام الاختصاص العادي المقرر في المادة 12 (2) من نظام روما الأساسي. على ذلك، فإن البعض يؤكد أن إشارة قرار مؤتمر كمبالا المتضمن التعديلات الخاصة بجريمة العدوان إلى الفقرة الأولى من المادة 12 فحسب¹⁸³⁷، بشكل مخالف لما تقتضيه المادة 121 (5)، كان مقصودا¹⁸³⁸.

كما أن البعض يؤكد أنه حتى لو سلمنا بأن الوضع الخاص للدول غير الأطراف في نظام الاختصاص المرتبط بجريمة العدوان لا يشمل القيد المقرر في المادة 121 (5)، بما أنه لا يشكل جزءا لا يتجزأ من التعديلات التي تدرج على المواد 5، 6، 7، و 8 بمفهوم المادة المذكورة، بل يخضع للقاعدة العامة الخاصة بالتعديلات المقررة في المادة 121 (4)، فإن الأحكام المتعلقة بدخول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان حيز النفاذ والتي تضمنها القرار RC/Res. 6 لا تتسجم مع النصاب القانوني المقرر في المادة 121 (4).

وذلك على أساس أن النصاب القانوني الوارد في الأحكام المذكورة يتحقق بمصادقة أو قبول التعديلات من ثلاثين دولة طرف. وهكذا، فإن هذا النصاب أقل بكثير من النصاب الذي تقتضيه المادة 121 (4)¹⁸³⁹، بما أن هذا الأخير يتحقق بمصادقة وقبول 107 دولة

Julien DETAIS, « les Etats-Unis et la cour pénale internationale », droits fondamentaux, N° = 3, janvier-décembre 2003, pp. 34-34.

Voir : Beth VAN SCHACK, Op. Cit., p. 591.

¹⁸³⁶ -

¹⁸³⁷ - راجع الفقرة الأولى من ديباجة القرار RC/Res.6 في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 22.

¹⁸³⁸ - Voir : Andreas ZIMMERMANN, « Amending the amendment provisions... », Op. Cit., p. 222.

¹⁸³⁹ - راجع في هذا المعنى: Ibid. مع الإشارة إلى أنه يمكن أيضا أن يُأخذ بالحسبان حقيقة أنه قد تم خلال المفاوضات =

طرف من أصل 123 دولة طرف في نظام روما الأساسي إلى حد الآن.

كما أن المادة 15 مكررا (5) يمكن أن لا تشجع الدول التي لازلت لم تصدق على نظام روما الأساسي، في مقدمتها القوى الكبرى على غرار الولايات المتحدة الأمريكية، روسيا، والصين، على الإقدام على تصديق وقبول نظام روما الأساسي، إذ أن هذه الدول يمكن أن لا تجد أي حافز لتغيير وضعها الخاص في نظام الاختصاص المرتبط بجريمة العدوان¹⁸⁴⁰ والذي يتركها في وضعية مريحة لا يُخشى فيها من خطر مقاضاة رعاياها أمام المحكمة¹⁸⁴¹.

بالمقابل، يؤكد البعض أن المادة 15 مكررا(5) يمكن أن تخدم، في نهاية المطاف، مصلحة المحكمة، فبالنظر إلى أن جريمة العدوان ترتبط بشكل وثيق بالدولة وسياسة الدولة ككل فإنها يجب أن تخضع لحقيقة أن النظام القانوني الدولي يقوم على فكرة الموافقة الصريحة للدولة كلما أثرت دعاوى أمام المحاكم الدولية عن أعمال غير مشروعة للدولة¹⁸⁴²، وذلك راجع إلى أن هيئات تسوية المنازعات تعمل على نحو فعال كلما كانت مبنية على الفكرة المذكورة، وذلك على غرار محكمة العدل الدولية التي عرفت ولايتها الجبرية

= المتعلقة بما أصبح المادة 121(4) رفض مقترحات تقتضي مصادقة أو قبول ثلثي أو ثلاثة أرباع الدول الأطراف لدخول التعديلات حيز النفاذ. على أية حال، فإن المقترحات المذكورة تتضمن عتبات عالية على النصاب القانوني المقرر في التعديلات الخاصة بجريمة العدوان. راجع في هذا: Ibid. وبخصوص المقترحات المذكورة راجع على سبيل المثال: تقرير الاجتماع المنعقد بين الدورات في الفترة من 19 إلى 30 كانون الثاني 1998 في زوتفن هولندا، المرجع السابق، ص 186.

¹⁸⁴⁰ - غير أنه بالنظر إلى استبعاد اختصاص المحكمة بشأن جرائم العدوان المرتكبة من طرف رعايا دول غير أطراف أو على إقليمها، فإن العديد من الدول غير الأطراف ستترك أنها محرومة من القوة الردعية التي ينطوي عليها نظام روما الأساسي، وذلك بسبب أن جرائم العدوان المرتكبة ضد هذه الدول ستكون مستبعدة تماما من اختصاص المحكمة. راجع في هذا: William A. SCHABAS, « An Assessment of Kampala : the final bloc », in : <http://ICCreviewconference.blogspot.cm> (last visited 30 May 2018). لكن يلاحظ أنه بالرغم من أن الاعتبار المذكور يمكن أن ينطبق على أغلبية الدول، فإنه من غير المتصور أن يؤثر على قرار القوى العظمى بشأن التصديق أو قبول نظام روما الأساسي. راجع: Mauro POLITI, Op. Cit., Note 14, p. 277.

¹⁸⁴¹ - Voir : Ibid.

¹⁸⁴² - راجع في إثارة مبدأ موافقة الدول، كمبدأ يحكم اختصاص المحاكم الدولية بموجب القانون الدولي، في سياق جريمة العدوان:

Dapo AKANDE, « prosecution aggression : the consent problem and the role of the security council », working paper, Oxford institute for ethics, law and armed conflict, University of Oxford, may 2010, pp. 10-35.

فعالية كبيرة¹⁸⁴³ سواء من حيث المشاركة أو الامتنثال وهذا يجد تفسيره بالتحديد في قبول الدول المعنية لنظام الولاية الجبرية. على ذلك، فإن عدم إدراج الفقرة الخامسة من المادة 15 مكررا ضمن التعديلات الخاصة بجريمة العدوان كان سيضر بشكل خطير شرعية المحكمة الجنائية الدولية، خاصة إذا مُنحت الدول الأطراف حق اختيار رفض اختصاص المحكمة في وقت لا تُمنح فيه الدول غير الأطراف نفس الحق¹⁸⁴⁴.

بالإضافة إلى ذلك، فإن الفقرة الخامسة من المادة 15 مكررا تعتبر الثمن المطلوب دفعة لاستبعاد فكرة السلطة الحصرية لمجلس الأمن في تحديد وقوع العمل العدواني، بمعنى أن الفقرة المذكورة تشكل مقابلا لتنازل الدول الدائمة العضوية في مجلس الأمن¹⁸⁴⁵ عن مطلبها في تكريس رقابة لمجلس الأمن على المحاكمات المرتبطة بجريمة العدوان. ومن المؤكد أن هذا المقابل يعد الحل الأمثل لضمان حصانة لرعايا الدول المذكورة بالمقارنة مع الحصانة التي توفرها المادة 16 من نظام روما الأساسي¹⁸⁴⁶. بالمقابل، فإن الفقرة المذكورة تعطل قدرة الدول غير الأطراف على انتقاد التعديلات الخاصة بجريمة العدوان أو محاولة التأثير على تفسيرها، وذلك على أساس أن هذه الدول مستبعدة تماما من نطاق تطبيق هذه التعديلات¹⁸⁴⁷.

ثانيا- استبعاد استفادة الدول غير الأطراف من آلية المادة 12 (3) من نظام روما الأساسي استثناء آخر لنظام الاختصاص العادي

أوجد واضعي نظام روما الأساسي بموجب المادة 12(3)¹⁸⁴⁸ آلية تعطي للدول غير

¹⁸⁴³ - وقد بلغ عدد الدول التي أودعت إعلانا بقبول الولاية الجبرية لمحكمة العدل الدولية وفقا للمادة 36(2) من نظامها الأساسي 73 دولة إلى حد الآن. راجع في قائمة هذه الدول: http://www.icj-cij.org/fr/declarations_derniere (visite le 30 mai 2018).

¹⁸⁴⁴ - Voir : Sean D. MURPHY, « the crime of aggression at the ICC », in: Mark WELER(ed.), Oxford handbook on the use of force, Oxford university press, 2013, p. 29.

¹⁸⁴⁵ - مع الإشارة إلى أن هذه الدول لاقت صعوبة في ممارسة تأثيرا كاملا على مجرى المفاوضات المتعلقة بجريمة العدوان. إذ كانت كل من الصين وروسيا والولايات المتحدة الأمريكية تؤدي دور الملاحظ خلال المفاوضات. على ذلك، فلم تبقى إلا فرنسا وبريطانيا لتتبنى رسميا مواقف ومصالح الدول الدائمة العضوية في مجلس الأمن. راجع: Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., pp. 515, 516.

¹⁸⁴⁶ - Voir : Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., p. 591.

¹⁸⁴⁷ - Voir : Ibid.

¹⁸⁴⁸ - تنص المادة 12(3) على أنه " إذا كان قبول دولة غير طرف في هذا النظام الأساسي لازما بموجب الفقرة 2، جاز لتلك الدولة، بموجب إعلان يودع لدى مسجل المحكمة، أن تقبل ممارسة المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بالجريمة قيد=

الأطراف، سواء كانت دولة الاختصاص الإقليمي أو دولة الجنسية، إمكانية قبول اختصاص المحكمة¹⁸⁴⁹ في حالة ما إذا كانت الجريمة المعنية¹⁸⁵⁰ غير متصلة بدولة طرف عبر أحد روابط الاختصاص المقررة في المادة 12(2) من نظام روما الأساسي¹⁸⁵¹. على ذلك، فبالنظر إلى أن المادة 15 مكررا(5) تستبعد اختصاص المحكمة على جرائم العدوان المرتبطة بدول غير أطراف فإن التساؤل يثور حول ما إذا كانت الآلية المذكورة يمكن أن تعد أساسا لممارسة المحكمة اختصاصها على جريمة العدوان المرتبطة بدولة غير طرف. بمعنى هل يمكن أن تشكل المادة 15 مكررا(5) قانونا لاحقا يستبعد تطبيق الفقرة الثانية أو الفقرة الثانية والثالثة من المادة 12 من نظام روما الأساسي؟.

في هذا السياق، لم تتضمن المادة 15 مكررا (5) توضيحات بشأن التساؤل المذكور، بالتالي فقد يرى البعض أنه بالنظر إلى عدم وجود أحكام صريحة تستبعد تطبيق المادة 12(3) على جرائم العدوان المرتبطة بدول غير أطراف فإن هذه الأخيرة يمكن أن تقبل اختصاص المحكمة على جريمة العدوان وفقا للمادة 12(3). على ذلك، فقد تم التأكيد على

=البحث. وتتعاون الدولة القابلة مع المحكمة دون تأخير أو استثناء وفقا للباب 9". راجع أيضا بما يقترن مع هذه المادة القاعدة 44 من قواعد الإجراءات وقواعد الإثبات.

1849- يجب التنكير بأن قبول دولة غير طرف لاختصاص المحكمة لا ينطوي على عرض حالة على المحكمة وإلزام المدعي العام على فتح تحقيق بل، على الخلاف من ذلك، يستهدف رفع العائق القانوني لانعقاد اختصاص المحكمة. بمعنى أن إحداث إعلان القبول لبعض الأثر يستلزم وجود إحالة صادرة عن دولة طرف أو مبادرة تلقائية. راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Nicolas HAUPAIS, Op. Cit., pp. 594, 595.

1850- تجدر الإشارة إلى أن مصطلح *فيما يتعلق بالجريمة قيد البحث*، والذي استعملته المادة 12(3) بخصوص تحديد موضوع الإعلان الصادر عن دولة غير طرف بقبول اختصاص المحكمة، يمكن أن ينطوي على معنى مضلل، إذ أن القراءة الحرفية لهذا المصطلح يمكن أن لا تستبعد إمكانية اختيار دولة غير طرف لجرائم محددة أو حتى أسماء المتورطين المحتملين كموضوع لإعلانها قبول اختصاص المحكمة، مما يعني منع هذه الأخيرة من ممارسة اختصاصها على الجرائم التي تريد هذه الدولة التستر عليها. غير أن المعنى المقصود من المصطلح المذكور يفيد أن المحكمة يجوز لها ممارسة اختصاصها على أية جرائم مقررة في المادة 5 من نظام روما الأساسي والتي تنشأ عن الحالة قيد الدراسة المحالة عليها.

راجع: Mahmoud Cherif BASSIOUNI, « negotiating the treaty of Rome on the establishment of the international criminal court », Cornell International Law Journal, Vol. 32, issue 3, 1999, pp. 453, 454.

راجع أيضا في هذا الإطار الممارسة التي أفرز عنها تفعيل المادة 12(3) في: <https://www.icc-cpi.int/resource-library?ln=fr>

وبشأن إمكانية لجوء الدولة غير طرف إلى إستراتيجيات ملتوية نتيجة للطابع المحدد الذي يميز المصطلح المذكور راجع: Nicolas HAUPAIS, Op. Cit., pp. 595, 596.

Ibid., p. 588.

_1851

أن القاعدة 44 من قواعد الإجراءات وقواعد الإثبات¹⁸⁵² لم تحصر تطبيق الإعلان المقرر في المادة 12(3) في جرائم محددة بل جعلت هذا الأخير ينطبق على كل الجرائم المقررة في المادة 5 بما فيها جريمة العدوان¹⁸⁵³. كما أنه إذا كان سبب تقرير الحكم المتضمن في المادة 15 مكررا (5) هو منح الدول غير الأطراف امتيازاً لقبول اختصاص المحكمة فإن ذلك لن يمنع المحكمة من ممارسة اختصاصها في حالة ما إذا كانت الدولة غير طرف المعنية قد قبلت اختصاص المحكمة وفقاً للمادة 12(3). هكذا، فإن المحكمة يجوز أن تمارس اختصاصها على جريمة عدوان ناشئة عن عمل عدواني مرتكب من طرف دولة طرف قبلت التعديلات الخاصة بجريمة العدوان ضد دولة غير طرف أعلنت قبول الاختصاص أو على جريمة عدوان ناشئة عن عمل عدواني مرتكب من طرف دولة طرف لم تقبل التعديلات ضد دولة غير طرف أعلنت قبول الاختصاص¹⁸⁵⁴.

بالمقابل، فإن جانب من الفقه يؤكد، ونحن نؤيده، أن الآلية المتضمنة في المادة 12(3) لا تنطبق على جرائم العدوان المرتكبة من طرف رعايا دول غير أطراف أو على أقاليمها¹⁸⁵⁵. إذ أن المادة 15 مكررا(5) تشكل نصاً خاصاً بالمقارنة مع المادة 12(3) ويتوجب تطبيقها كلما تعلق الأمر بجرائم عدوان مرتبطة بدولة غير طرف¹⁸⁵⁶. كما أن المادة 15 مكررا(4) تقيد اختصاص المحكمة بضرورة ارتكاب جريمة العدوان ناشئة عن عمل عدواني مرتكب من جانب دولة طرف¹⁸⁵⁷. بالإضافة إلى ذلك، فإن التاريخ التفاوضي

¹⁸⁵² - تنص القاعدة 44 على أنه: «Lorsqu'un État dépose auprès du Greffier ou fait savoir à celui-ci qu'il a l'intention de déposer la déclaration prévue au paragraphe 3 de l'article 12(...) le Greffier informe l'État concerné que sa déclaration emporte acceptation de la compétence de la Cour à l'égard des crimes visés à l'article 5 auxquels renvoie la situation considérée...». in: règlement de procédure et de preuve, publication de la cour pénale internationale, 2016, p. 12.

¹⁸⁵³ - راجع في هذا المعنى: Carrie McDougall, the crime of aggression under the Rome statute of the criminal court, Cambridge University Press, New York, 2013, p. 263.

Astrid Reisinger CORACINI, Op. Cit., p. 781.

¹⁸⁵⁴ - راجع في هذا المعنى: Voir : Carrie McDougall, the crime of aggression under the Rome statute of the criminal court, Cambridge University Press, New York, 2013, p. 263; Stefan BARRIGA, Op. Cit., p. 41; Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., p. 203, Note 113.

¹⁸⁵⁵ - Voir : Ibid. ; Carrie McDougall, Op. Cit., p. 263; Stefan BARRIGA, Op. Cit., p. 41.

¹⁸⁵⁶ - راجع: Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., p. 203, Note 113; Stefan BARRIGA, Op. Cit., p. 41.

¹⁸⁵⁷ - وتجدر الإشارة إلى أن تقييد اختصاص المحكمة وفقاً للمادة 15 مكررا(4) بضرورة ارتكاب جريمة عدوان ناشئة عن عمل عدواني مرتكب من جانب دولة طرف ينزع جزئياً أي مفعول على الفقرة الخامسة من المادة المذكورة. بالتالي، فإن الإضافة الأساسية التي جاءت بها هذه الفقرة بالمقارنة مع الفقرة 4 من المادة المذكورة تعتبر =

للتفاهات المرتبطة بالتعديلات الخاصة بجريمة العدوان تؤكد عدم إمكانية إفادة الدول غير الأطراف بالآلية المتضمنة في المادة 12(3).

في هذا السياق، عُرض على مؤتمر كمبالا الاستعراضي في مراحل مبكرة مشروع تفاهم يقضي بأنه "من المفهوم، وفق الفقرة 2 من المادة 11 من النظام الأساسي، أنه يجوز للمحكمة، في حالة الفقرتين (أ) و (ج) من المادة 13، أن تمارس اختصاصها فقط على جرائم العدوان المرتكبة بعد دخول التعديل حيز النفاذ بالنسبة لتلك الدولة، ما لم تكن تلك الدولة قد أصدرت إعلاناً بموجب الفقرة 3 من المادة 12¹⁸⁵⁸. غير أن هذا المشروع ألغي في مرحلة لاحقة بطلب من بعض الوفود التي عبرت عن قلقها من إمكانية منح الدول غير الأطراف قبول اختصاص المحكمة وفقاً للفقرة الثالثة من المادة 12(3).

إذ أن ذلك سيفضل بشكل غير عادل الدول غير الأطراف بما أن هذه الأخيرة ستتمكن من تحديد، بعد وقوع جريمة العدوان، ما إذا كانت ستمنح أو لا تمنح للمحكمة اختصاص النظر في جريمة عدوان مرتبطة بها¹⁸⁵⁹، ويمكن أن نتصور مثل هذا الوضع من خلال السيناريو الذي تكون فيه دولة طرف في نزاع مسلح مع دولة غير طرف، فالدولة الطرف لا يمكن لها أن تفعل اختصاص المحكمة وفقاً للمادة 13(أ) من نظام روما الأساسي وذلك بسبب كون جريمة العدوان المزعومة مرتبطة بدولة غير طرف، في حين أن الدولة غير طرف يمكن لها أن تعطي الاختصاص للمحكمة خاصة أن ذلك يمكن أن تعتبره فرصة ملائمة سياسياً في مرحلة، على سبيل المثال، يبدو أنها قد فقدت الحرب¹⁸⁶⁰.

= تقييدا إضافيا لاختصاص المحكمة وذلك من خلال منع المحكمة من ممارسة اختصاصها على جريمة عدوان ناشئة عن عمل عدواني مرتكب من جانب دولة طرف قبلت بالتعديلات الخاصة بجريمة العدوان، ولم تصدر إعلانا برفض الاختصاص، ضد دولة غير طرف. راجع: Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., p. 203.

¹⁸⁵⁸ - راجع: ورقة غرفة اجتماع بشأن جريمة العدوان، الوثيقة رقم: (RC/WGCA/1)، في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 77. راجع أيضا ورقة غرفة الاجتماع المعدلتين من هذه الورقة في: نفس المرجع، ص 70، 77. مع الإشارة إلى التفاهات ذات الصلة عرض على مؤتمر كمبالا الاستعراضي بعد أن صيغ لأول مرة بموجب اقتراح قُدم على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان. راجع في هذا الاقتراح: ورقة غير رسمية بشأن المسائل الموضوعية الأخرى المتعلقة بالعدوان التي ينبغي تناولها في المؤتمر الاستعراضي، في: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1)، ص 42.

¹⁸⁵⁹ - Voir : Carrie McDougall, Op. Cit., p. 263; Stefan BARRIGA, Op. Cit., p. 41.

¹⁸⁶⁰ - Ibid.

في جميع الأحوال، فبالرغم من أن الدولة غير الطرف لا يمكن لها أن تستعمل آلية المادة 12(3) بشأن جرائم عدوان مرتكبة من قبل رعاياها أو على إقليمها فإنه لا يوجد ما يمنع هذه الدولة من استعمال هذه الآلية بشأن "حالة" تشمل جريمة عدوان. غير أن اختصاص المحكمة يقتصر في هذه الحالة على جريمة الإبادة الجماعية، جرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبت في سياق هذه "الحالة"، فمن الملاحظ أن الفقرة العاشرة من المادة 15 مكررا تؤكد أنه ليس في المادة 15 مكررا ما يخل بالأحكام المتصلة بممارسة المحكمة لاختصاصها بشأن جرائم أخرى واردة في المادة 5 من نظام روما الأساسي¹⁸⁶¹.

الفرع الثاني

تحديد نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بشأن جرائم العدوان المرتبطة بالدول الأطراف: من الخلاف إلى الغموض القانوني

عرفت التعديلات الخاصة بجريمة العدوان بعد تبنيها في مؤتمر كمبالا الاستعراضي تبينا للآراء القانونية، سواء تلك المنسوبة إلى الدول أو الفقه، بشأن نطاق اختصاص المحكمة بالنسبة لجرائم العدوان المرتكبة من قبل رعايا الدول الأطراف أو على إقليمها (أولا). غير أن جمعية الدول الأطراف بتبنيها لقرار تفعيل اختصاص المحكمة على جريمة العدوان، وفقا لمتطلبات التعديلات المذكورة، فإنها قد اعتمدت حلا يعترضه الكثير من الغموض القانوني وذلك بالرغم من أنه يتسم، للوهلة الأولى، بالانسجام مع الفهم السلبي للمادة 121(5) من نظم روما الأساسي (ثانيا).

أولا - نطاق اختصاص المحكمة بشأن جرائم العدوان المرتبطة بالدول الأطراف المكس في مؤتمر كمبالا الاستعراضي مسألة متباينة القراءات القانونية

بالرغم من أن الفقرة الرابعة من المادة 15 مكررا من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان قد حصرت، بشكل واضح، نطاق اختصاص المحكمة في جرائم العدوان المرتبطة بالدول الأطراف، إلا أن تفاعلها مع المادة 121(5) من نظام روما الأساسي أدى إلى تباين القراءات القانونية بشأنها وذلك بين قراءة تعتبر تكرسا نسبيا لتصور الفهم الإيجابي للمادة 121(5)(1) وقراءة تكرر تصور الفهم السلبي لهذه الأخيرة (2).

Voir : Carrie McDougall, Op. Cit., pp. 263, 264.

_1861

1 - نطاق اختصاص المحكمة على جرائم العدوان المرتبطة بالدول الأطراف وفقاً لقراءة التكريس النسبي للفهم الإيجابي للمادة 121(5)

بدا واضحاً أن اتجاهها واسعاً قد تبني حججاً قوية (ب) تؤكد أن القراءة السليمة للفقرة الرابعة من المادة 15 مكرراً تُظهر بجلاء أن هذه الأخيرة تنطوي على عناصر تقترب إلى حد كبير من تصور الفهم الإيجابي للمادة 121(5)(أ).

أ- عناصر تصور التكريس النسبي للفهم الإيجابي للمادة 121(5): أصل واستثناء

بالرغم من أن أغلبية الدول المشاركة في مؤتمر كمبالا الاستعراضي تؤكد أن الفقرة الرابعة من المادة 15 مكرراً تكرر الفهم الإيجابي للجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121 من خلال إخضاع اختصاص المحكمة على جريمة العدوان إلى مقتضيات المادة 12(أ. 1)، إلا أن نطاق هذا التكريس يمكن أن يضيق، استثنائياً، بإصدار إعلان رفض الاختصاص (أ. 2).

أ. 1 - الأصل: خضوع اختصاص المحكمة على جرائم العدوان المرتبطة بالدول الأطراف للمادة 12 من نظام روما الأساسي

تجيز الفقرة الرابعة من المادة 15 مكرراً¹⁸⁶² للمحكمة أن تمارس اختصاصها على جريمة العدوان المنبثقة عن عمل عدوان مرتكب من قبل دولة طرف لم تصدر إعلاناً برفض الاختصاص وذلك "وفقاً للمادة 12" من نظام روما الأساسي. بمعنى أن تضمن الفقرة المذكورة إشارة صريحة إلى المادة 12 يؤكد أن جريمة العدوان تخضع لنظام الاختصاص العادي، فهذه الإشارة تتميز بطبيعة كاشفة وذلك من خلال أنها تجسد واقع أن الدول الأطراف قد قبلت اختصاص المحكمة على جريمة العدوان بتصديقها على نظام روما الأساسي¹⁸⁶³.

غير أنه بالرغم من ذلك فإن الإشارة المذكورة تخضع لقيود تبنيها مؤتمر كمبالا الاستعراضي، إذ أن الفقرة الرابعة من المادة 15 مكرراً حصرت ممارسة اختصاص المحكمة

¹⁸⁶² - تنص هذه الفقرة على أنه " 4- يجوز للمحكمة، وفقاً للمادة 12، أن تمارس اختصاصها بشأن جريمة العدوان التي تنشأ عن عمل عدواني ترتكبه دولة طرف ما لم تكل تلك الدولة الطرف قد أعلنت سابقاً أنها لا تقبل الاختصاص عن طريق إيداع إعلان لدى المسجل. ويجوز سحب هذا الإعلان في أي وقت ويجب النظر فيه من قبل الدول الطرف خلال ثلاث سنوات".

Voir : Astrid Reisinger CORACINI, Op. Cit., 774.

¹⁸⁶³ -

على جريمة العدوان وفقا للمادة 12 في جرائم العدوان الناشئة عن عمل عدواني مرتكب من طرف دولة طرف. بمعنى أن اختصاص المحكمة لا يشمل جرائم العدوان الناشئة عن عمل عدواني مرتكب من طرف دولة غير طرف¹⁸⁶⁴. كما أن إخضاع دخول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، وفقا للفقرة الأولى من القرار التمكيني، إلى المادة 121(5) يضيفي النسبة على تطبيق المادة 12.

إذ أنه بالنظر إلى المادة 121(5) تُقرر بأن التعديلات الخاضعة لها تدخل حيز النفاذ بالنسبة إلى الدول التي قبلت بها، فإن تصديق أو قبول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان يعتبران أيضا شرطان مسبقان بالنسبة إلى المادة 12(2). على ذلك، فإن المحكمة لا يجوز لها أن تمارس اختصاصها إلا على جريمة العدوان التي تكون فيها سواء دولة الجنسية أو الاختصاص الإقليمي قد قبلت التعديلات الخاصة بجريمة العدوان¹⁸⁶⁵، بمعنى أنه إذا صدقت الدولة الطرف المعتدية على التعديلات فإن، وفقا للمادة 12(2)، تصديق الدولة الطرف المعتدى عليها لا يكتسي أي أهمية.

بالمقابل، فإنه إذا لم تصدق الدولة الطرف المعتدية على التعديلات فإن تصديق الدولة الطرف المعتدى عليها يبقى ضروريا¹⁸⁶⁶، غير أن هذا الأمر يدفع إلى التساؤل حول ما إذا كان يجوز لإحدى الدولتين المذكورتين أن تستندا إلى المادة 12(3) لتمكين المحكمة من ممارسة اختصاصها على جرائم العدوان ذات الصلة، بالرغم من أن البعض يرى أن الدولة الطرف يجوز لها أن تستخدم الآلية المتضمنة في المادة 12(3)¹⁸⁶⁷ فإننا ندعم الاتجاه الذي يرى عدم إمكانية ذلك¹⁸⁶⁸ وهذا لواجهة حجه، إذ أن صياغة المادة 12(3) تظهر أن هذه الأخيرة تنطبق بشكل خاص على الدول غير الأطراف في نظام روما الأساسي. كما أن خصوصية نظام الاختصاص التي تنطوي عليها المادة 15 مكررا تتنافى مع تطبيق المادة 12(3)¹⁸⁶⁹.

¹⁸⁶⁴ - راجع في هذا وتوضيح التداخل القائم بين الفقرة الرابعة والخامسة من المادة 15 مكررا: Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., p. 203.

¹⁸⁶⁵ - Voir : Astrid Reisinger CORACINI, Op. Cit., p. 775.

¹⁸⁶⁶ - Voir : Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., pp. 204, 205.

¹⁸⁶⁷ - Voir : Ibid., Op. Cit., p. 205, Note 117 ; Astrid Reisinger CORACINI, Op. Cit., pp. 775, 776.

¹⁸⁶⁸ - راجع في هذا الرأي: Carrie McDougall, Op. Cit., p. 264.

¹⁸⁶⁹ - Voir : Ibid.

أ.2- الاستثناء: استبعاد اختصاص المحكمة في حالة إصدار إعلان رفض الاختصاص بالرغم من أن آلية إعلان خيار الرفض المتضمنة في الفقرة الرابعة من المادة 15 مكررا قد شكلت تنازلا واضحا من جانب معسكر الأرجنتين والبرازيل وسويسرا كمقابل لتكريس مصفاة الشبهة التمهيدية في المادة 15 مكررا بدلا من المصفاة الحصرية لمجلس الأمن، فإنها تسعى إلى تجنب الآثار غير المرغوب فيها للفهم السلبي للجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121 من نظام روما الأساسي، إذ أن هذا الفهم ينطوي أساسا على نظام خيار القبول القائم على واقع أن الدول الأطراف تستطيع تجنب الأحكام الخاصة بجريمة العدوان بمجرد امتناعها عن التصديق على هذه الأخيرة أو قبولها.

بالتالي فإنه يبدو أن الآلية المذكورة تقوم على الفهم الإيجابي للمادة 121(5) وذلك من خلال أن المادة 15 مكررا(4) تتيح للمحكمة أن تمارس اختصاصها على جرائم العدوان الناشئة عن عمل عدواني مرتكب من طرف دولة طرف لم تصدر إعلانا برفض الاختصاص، وهذا بغض النظر عما إذا كانت هذه الدولة قد صدقت أو قبلت التعديلات الخاصة بجريمة العدوان. بمعنى أن المادة 15 مكررا(4) وضعت افتراضا على أن الدولة الطرف المعتدية التي لم تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان ملزمة بهذه الأخيرة طالما أن الدولة الطرف المعتدى عليها قد صدقت أو قبلت هذه التعديلات.

على هذا الأساس، فإن آلية خيار الرفض تهدف إلى تجاوز الافتراض المذكور من خلال السماح للدول المعتدية أن تتخذ قرارا إيجابيا من أجل استبعاد تطبيق الفهم الإيجابي للمادة 121(5) والحيلولة دون محاكمة رعاياها¹⁸⁷⁰. بعبارة أخرى، فإن الآلية المذكورة تهدف إلى وضع استثناء لتطبيق المادة 12 من نظام روما الأساسي وذلك بسبب أنها تمنع المحكمة من ممارسة اختصاصها حتى في حالة ما إذا كانت الدولة المعتدى عليها قد صدقت أو قبلت التعديلات¹⁸⁷¹.

غير أن الآلية المذكورة لا تنتج آثارها إلا إذا كان استعمالها من قبل الدولة المعتدية، أما إذا تحولت هذه الأخيرة إلى دولة معتدى عليها فإن المحكمة يمكن لها أن تمارس اختصاصها وفقا للمادة 12 وذلك بشرط أن لا تكون الدولة المعتدية هي الأخرى قد أصدرت

Voir : Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., pp. 584, 585.

¹⁸⁷⁰ -

¹⁸⁷¹ - راجع في تبرير عدم مخالفة هذا الاستثناء لنظام روما الأساسي: Reisinger CORACINI, Op. Cit., p. 777.

إعلان رفض الاختصاص. بالتالي، فإن الآلية المذكورة بقدر ما هي امتياز فهي حافز للدول الأطراف للتصديق على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان أو قبولها¹⁸⁷². على أية حال، فإن الآلية المذكورة لا تتسجم مع فكرة تماثل المعاملة¹⁸⁷³ بما أن الحق في تفعيلها ينحصر في الدول المعتدية المزعومة فحسب دون الدول المعتدى عليها¹⁸⁷⁴. وذلك بالرغم من أن الدولة المعتدى عليها يمكن أن لا ترغب في بعض الحالات أن تمارس المحكمة اختصاصها على جريمة العدوان المرتبطة بها¹⁸⁷⁵.

في سياق آخر، فإن صياغة عبارة "قد أعلنت سابقا" الواردة في المادة 15 مكررا(4) تفيد باستبعاد إيداع الدولة الطرف لإعلان رفض الاختصاص عند ارتكاب العمل العدواني، وهذا يشمل إعلانات الرفض المودعة في السياق المباشر لارتكاب العمل العدواني. كما أن الإعلانات المودعة "سابقا" بغرض التملص من اختصاص المحكمة، يمكن أن تقع، تبعا للظروف، تحت طائلة تعريف جريمة العدوان كجزء من التخطيط أو التحضير لعمل عدواني. على ذلك، فإن إعطاء وصف الفعل الإجرامي الواقع تحت طائلة اختصاص المحكمة لمثل هذه الإعلانات يجعل هذه الأخيرة باطلة¹⁸⁷⁶.

بالإضافة إلى ذلك، فإن إشارة القرار التمكيني إلى إمكانية الدولة الطرف بأن تودع إعلان الرفض *قبل المصادقة أو القبول*¹⁸⁷⁷ يفتح المجال أمام قراءات متباينة بشأن ما إذا كان إعلان الرفض مرتبط بعملية التصديق على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان أو قبولها¹⁸⁷⁸. غير أن القراءة التي تخدم مؤيدي تغليب المادة 15 مكررا(4)، وفقا لتصور التكريس النسبي للفهم الإيجابي للمادة 121(5)، على الفهم السلبي للمادة 121(5) من

¹⁸⁷² - راجع في هذا المعنى: Reisinger CORACINI, Op. Cit., p. 776.

¹⁸⁷³ - راجع لتفاصيل أوفى حول هذا الانتقاد: Sean D. MURPHY, « the crime of aggression at the ICC », Op. Cit., pp. 26-28.

¹⁸⁷⁴ - مع الإشارة إلى المحادثات التي سبقت مؤتمر كمبالا الاستعراضي قد عالجت إمكانية إتاحة خيار رفض الاختصاص للدول غير الأطراف. راجع: الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/8/INF.2)، فقرة 40، ص 12.

¹⁸⁷⁵ - راجع في هذا وأمثلة ذات صلة: Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., p. 587.

¹⁸⁷⁶ - Voir : Reisinger CORACINI, Op. Cit., p. 777.

¹⁸⁷⁷ - راجع الفقرة الأولى من القرار RC/Res.6

¹⁸⁷⁸ - راجع في هذه القراءات المتباينة: Dapo AKANDA, « what exactly agreed in Kampala on the crime of aggression ? », EJIL TALK! (21 June 2010), in: <http://w.w.w.ejiltalk.org>.

نظام روما الأساسي، هي القراءة التي تسمح للدول الأطراف بأن يودعوا إعلاناً برفض الاختصاص على نحو مستقل عن عملية التصديق على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان أو قبولها¹⁸⁷⁹. بعبارة أخرى، فإن الدول الأطراف التي لم تقبل هذه التعديلات يمكن لها تعلن عدم قبولها لاختصاص المحكمة على جرائم العدوان الناشئة عن أعمال عدوانية مرتكبة من طرف هذه الدول¹⁸⁸⁰.

تقوم القراءة المذكورة على واقع أن صياغة العبارة "قبل المصادقة أو القبول" تحمل معنى الترتيب الزمني المتتالي البحث بين إعلان رفض الاختصاص وعملية المصادقة أو القبول. بمعنى أن عملية المصادقة أو القبول يمكن أن تلي إعلان الرفض مباشرة أو إلى أي وقت غير متوقع. وبالنظر إلى أن إعلان الرفض، باعتباره آلية تجد أساسها القانوني في التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، لا يمكن أن يدخل حيز النفاذ إلا بالنسبة للدول الأطراف التي صدقت أو قبلت التعديلات، فإن إعطاء حق إيداع إعلان الرفض للدول الأطراف التي لم تقبل التعديلات يجد أساسه في مقولة أن الاتفاقية لا تنشأ التزامات أو حقوق للدول الغير دون موافقتها¹⁸⁸¹. على ذلك، فإن الدول الأطراف غير ملزمة بأن تصدق أو تقبل التعديلات من أجل الاستفادة من آلية إعلان الرفض بل يمكن لها أن تكتفي بقبول هذه الأخيرة باعتبارها من الدول الغير بالنسبة لاتفاقية روما المعدلة¹⁸⁸².

ب. حجج تصور التكريس النسبي للفهم الإيجابي للمادة 121(5)

استند مؤيدي تغليب المادة 15 مكرراً (4) على الفهم السلبي للمادة 121(5) على حجج قوية سواء تلك المرتبطة بالنصوص ذات الصلة (ب.1) أو بالتاريخ التفاوضي للتعديلات الخاصة بجريمة العدوان (ب.2).

ب.1 - الحجج المرتبطة بالنصوص القانونية

يؤكد مؤيدي تغليب المادة 15 مكرراً (4) على الفهم السلبي للمادة 121(5) على أنه بالرغم من أن صياغة الجملة الثانية من الفقرة 5 من المادة 121 تنتم بالوضوح من حيث

¹⁸⁷⁹ Voir : Wong Meagan SHANZHEN, Op. Cit., p. 279.

¹⁸⁸⁰ - راجع في هذا موقف بعض الدول في: تقرير بشأن عملية التسيير المتعلقة بتنفيذ اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/16/24 ARABIC)، ص 6، فقرة 19.

¹⁸⁸¹ - راجع في تكريس هذه المقولة: المادة 136(1) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي تبرم فيما بين الدول لسنة 1969.

¹⁸⁸² - راجع في هذا والإشكالات التي ينطوي عليها إعطاء الدول الأطراف التي لم تقبل التعديلات حق إعلان الرفض: Astrid Reisinger CORACINI, Op. Cit., pp. 777, 778.

تطلبها لنظام خيار القبول بالنسبة للتعديلات المتعلقة بتعريف الجرائم، فإنه يجب التساؤل حول ما إذا كانت هذه الجملة تنطبق على جريمة العدوان. إذ أن هناك أحكام أخرى من نظام روما الأساسي، والتي تميزت بارتباطها المباشر بجريمة العدوان وبصياغتها الواضحة، تتناقض مع الجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121، ويجب سواء منطقياً أو من وجهة نظر قانون المعاهدات¹⁸⁸³ أن لا تفسر أحكام محددة من نظام روما الأساسي بمعزل عن أحكام أخرى ذات صلة من هذا النظام. على ذلك، فإن الجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121 يجب أن تفسر في سياق أحكام المادتين 12(1) و 5(2) من نظام روما الأساسي¹⁸⁸⁴.

تقضي المادة 12(1) بشكل واضح بأن الدول الأطراف في نظام روما الأساسي قد قبلت بالفعل اختصاص المحكمة على جريمة العدوان التي يرتكبها رعاياها أو التي تقع على إقليمها وذلك عندما قبلت اختصاص المحكمة على الجرائم المدرجة في المادة 5(1) بما فيها جريمة العدوان¹⁸⁸⁵، بالتالي فإن المادة 12(1) تتناقض مع الجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121(5) والتي يؤدي تطبيقها إلى إفراغ المادة 12 من محتواها، وبالنظر إلى أن الجملة الثانية المذكورة تتميز بأنها حكم عام ينطبق على فئة واسعة من التعديلات، كإضافة جرائم جديدة أو إحداث تعديلات على تعريف الجرائم القائمة، فإن حل التناقض المذكور يكون باعتبار المادة 12(1) حكماً خاصاً بالنسبة لجريمة العدوان (*lex specialis*)، بمعنى حكماً له الأسبقية على القاعدة العامة للاختصاص الواردة في الجملة الثانية المذكورة¹⁸⁸⁶.

في نفس السياق، فبالنظر إلى الغموض القانوني الذي اكتنف إحالة نص المادة 5(2)

¹⁸⁸³ - تنص المادة 31(1) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 على أنه "1 - تفسر المعاهدة بحسن نية ووفقاً للمعنى الذي يعطى لألفاظها ضمن السياق الخاص بموضوعها والغرض منها".

¹⁸⁸⁴ - راجع: Stefan BARRIGA, Op. Cit., pp. 47, 48. مع الإشارة إلى أن مؤتمر كمبالا الاستعراضي قد فسر

المادة 121(5) في سياق أحكام أخرى ذات صلة من نظام روما الأساسي في حالة الإحالات الصادرة عن مجلس الأمن وذلك من خلال تبني التفاهم رقم 2 الذي يسمح للمحكمة بممارسة اختصاصها على جريمة العدوان بناء على إحالة مجلس الأمن بغض النظر عما إذا كانت الدولة المعنية قد قبلت اختصاص المحكمة. راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Ibid., 49.

¹⁸⁸⁵ - راجع في هذا موقف بعض الدول الأطراف في: تقرير بشأن عملية التسيير المتعلقة بتفعيل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، المرجع السابق، ص 5، فقرة 17، ص 22، فقرة 8، ص 29، فقرة 10.

¹⁸⁸⁶ - راجع: ورقة مقدمة من ليختنشتاين في: تقرير بشأن عملية التسيير المتعلقة بتفعيل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، المرجع السابق، ص 22، فقرة 8؛ Stefan BARRIGA, Op. Cit., p. 48؛ Wong Meagan SHANZHEN, Op. Cit., p. 272.

إلى المادة 121 من نظام روما الأساسي والسلطة التقديرية الواسعة التي منحتها المادة (2)5 للدول الأطراف في وضع شروط ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان، فإنه يمكن أن تشكل المادة (2)5، باعتبارها حكما خاصا بالنسبة لجريمة العدوان، ترخيصا للدول الأطراف لتبني تصورا من طبيعة خاصة (*sui generis*) في وضع شروط ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان وذلك على النحو الذي كرسته المادة 15 مكررا (4) من نظام روما الأساسي¹⁸⁸⁷.

تؤكد الحجج المذكورة أن نظام روما الأساسي قد منح لمؤتمر كمبالا الاستعراضي إمكانية تقرير الاختصاص للمحكمة للنظر في جرائم العدوان المرتكبة من طرف رعايا الدول الأطراف التي لم تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان. على ذلك، فإن التساؤل الذي يبقى مطروحا هو ما إذا كان مؤتمر كمبالا قد كرس فعلا هذه الإمكانية. في هذا الصدد، تؤكد العديد من عناصر التسوية التي تم التوصل إليها في كمبالا هذا التكريس، وتتمثل هذه العناصر فيما يلي:

- تشير المادة 15 مكررا (4) إلى "عمل عدواني ترتكبه دولة طرف" بدلا عن عمل عدواني مرتكب من طرف دولة طرف قبلت التعديلات الخاصة بجريمة العدوان وذلك في وصفها لنظام خيار الرفض.

- تقضي المادة 15 مكررا (5) بأن المحكمة يجوز لها ممارسة اختصاصها "وفقا للمادة 12"، وبذلك فهي تشير إلى نظام الاختصاص العادي المقرر في المادة 12 (2) وتستبعد ما يعتبر استثناء عام لهذا النظام والذي قرره الجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121 من نظام روما الأساسي.

- يشير القرار التمكيني (RC/Res.6) إلى أن كل دولة طرف يمكن أن تودع إعلانا برفض الاختصاص "قبل المصادقة أو القبول". مما يعني أن كل دولة طرف لم تصدق أو تقبل التعديلات يجوز لها أن تودع هذا الإعلان. وهذا لا يمكن أن يكون له معنى إلا إذا افترضنا أن المحكمة تتمتع بالاختصاص في حالة عدم تصديق أو قبول الدولة الطرف المعتدية.

¹⁸⁸⁷ Voir : Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., pp. 205, 206 ; Stefan BARRIGA, Op. Cit., pp. 48, 49; Astrid Reisinger CORACINI, "the Kampala amendments on the crime of aggression before activation: evaluating the legal framework of a political compromise" (29 September 2017), in: <http://www.opiniojuris.org>.

- تذكر الفقرة الأولى من ديباجة القرار التمكيني (RC/Res.6) بالمادة 12(1) من نظام روما الأساسي وبذلك فإنها تشير إلى أن الدول الأطراف قد سبق لها قبول اختصاص المحكمة على جريمة العدوان، كما أن الفقرة الثانية من نفس الديباجة تذكر بالمادة 5(2) من نظام روما الأساسي، وبذلك فإنها تذكر بالسلطة التقديرية الواسعة التي منحت للدول الأطراف لوضع شروط خاصة لممارسة المحكمة اختصاصها على جريمة العدوان.

- لم يشر كل من القرار التمكيني (RC/Res.6)، نص التعديلات، والتفاهات، سواء بشكل مباشر أو غير مباشر، إلى قيد الاختصاص المقرر في الجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121¹⁸⁸⁸. على ذلك، فإن إشارة البند الأول من القرار التمكيني إلى أن التعديلات "تدخل حيز النفاذ وفقا للفقرة 5 من المادة 121 من النظام الأساسي" تعد إشارة إلى الجملة الأولى من الفقرة الخامسة من المادة 121 والتي تتعلق بكيفية دخول التعديلات المعنية حيز النفاذ، بما أن الجملة الثانية تعالج شروط ممارسة الاختصاص التي تختلف عن دخول التعديلات حيز النفاذ، ووفقا لنظام روما الأساسي فإن ممارسة الاختصاص والدخول حيز النفاذ مفهومان منفصلين، وهذا ما تؤكدته المادة 12(2) التي تسمح بممارسة الاختصاص على رعايا دول غير ملزمة بنظام روما الأساسي لعدم تصديقها عليه¹⁸⁸⁹.

ب.2 - المحج المرتبطة بالتاريخ التفاوضي للتعديلات الخاصة بجريمة العدوان

تعتبر مسألة موافقة الدولة المعتدية الموضوع الرئيسي للمفاوضات من عام 2004 إلى الأيام الأخيرة لمؤتمر كمبالا الاستعراضي، وقد تميزت هذه المفاوضات بانقسام الوفود بشأن المسألة المذكورة. إذ أراد ما يقرب من نصف الوفود، ما يمكن أن يصطلح عليهم بمعسكر الحماية، نظاما يقوم على تكريس نفس نظام الاختصاص المقرر للجرائم الأساسية الثلاث الأخرى في نظام روما الأساسي¹⁸⁹⁰. بعبارة أخرى، فإنه لا يلزم وفقا لهذا النظام موافقة

¹⁸⁸⁸ - راجع في هذه العناصر: Stefan BARRIGA, « the scope of ICC jurisdiction over the crime of aggression : a different perspective » EJIL: talk! Blog of the European journal of international law, 29 September 2017, in :<http://www.ejiltalk.org>; Stefan BARRIGA, « exercise of jurisdiction an entry into force... », Op. Cit., pp. 50, 51.

¹⁸⁸⁹ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى: ورقة مقدمة من ليختنشتاين في: تقرير بشأن عملية التسيير المتعلقة بتنفيذ اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، المرجع السابق، ص 22، فقرة 4؛ Stefan BARRIGA, « the scope of ICC jurisdiction over the crime of aggression ... », Op. Cit.

¹⁸⁹⁰ - انعكس هذا النظام خلال مؤتمر كمبالا الاستعراضي في الاقتراحات التي تقدمت بها وفود الأرجنتين، البرازيل و سويسرا.

الدولة التي يكون مرتكب جريمة العدوان من رعاياها، أما النصف الآخر من الوفود، ما يمكن أن يصطلح عليه بمعسكر الموافقة، فقد أراد نظام قائم على قبول الاختصاص من الدول المعنية¹⁸⁹¹، بمعنى أن جرائم العدوان المرتبطة بالدول غير الأطراف في نظام روما الأساسي يجب أن تستبعد ككل من نطاق اختصاص المحكمة، أما جرائم العدوان المرتبطة بالدول الأطراف فلا تتدرج ضمن نطاق اختصاص المحكمة إلا إذا كانت دولة الجنسية قد صدقت أو قبلت التعديلات الخاصة بجريمة العدوان¹⁸⁹².

على ذلك، عملت الوفود المنقسمة على إيجاد حل وسط لها في مؤتمر كمبالا الاستعراضي. في نهاية المطاف، فقد كان الحل الوسط الذي تم التوصل إليه من طرف هذه الوفود يقوم على عنصران أساسيان يتمثلان في:

- قبول معسكر الحماية لاستبعاد اختصاص المحكمة ككل بالنسبة لجرائم العدوان المرتبطة بالدول غير الأطراف، وبذلك فقد منح هذا المعسكر تنازلاً كبيراً لمعسكر الموافقة.

- منح معسكر الموافقة تنازلات قليلة لمعسكر الحماية وذلك من خلال قبوله أن يخضع رعايا الدول الأطراف التي لم تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان لاختصاص المحكمة. غير أن هذه الدول يبقى لها أن تعلن عدم قبولها لاختصاص المحكمة قبل وقوع العمل العدواني لتستطيع تحصين رعاياها من اختصاص المحكمة.

بالرغم من أن نظام خيار رفض الاختصاص يستجيب إلى حد معين لشواغل معسكر الحماية من خلال أن الدولة المعتدية التي لا تفعل هذا النظام سيخضع رعاياها لاختصاص المحكمة، فإنه يبقى نظاماً قائماً على الموافقة، إذ يمكن للدولة المعتدية بكل سهولة أن ترفض اختصاص المحكمة على جريمة العدوان من خلال رسالة بسيطة موجهة إلى مسجل المحكمة¹⁸⁹³، غير أن البعض يرى أن هذا النظام يمكن أن يوصف على أنه نظام قائم على الموافقة المرنة (*softened consent-based regime*) ويقع بين موقفين متطرفين للوفود المتفاوضة¹⁸⁹⁴.

¹⁸⁹¹ - انعكس هذا النظام خلال مؤتمر كمبالا الاستعراضي في مقترح مقدم من طرف وفد كندا.

¹⁸⁹² - راجع: ورقة مقدمة من ليختنشتاين في: تقرير بشأن عملية التسيير المتعلقة بتنفيذ اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، المرجع السابق، ص 21، فقرة 2؛ Stefan BARRIGA, « exercise of jurisdiction an entry into force... », Op. Cit., p. 45.

¹⁸⁹³ - Ibid., p. 46.

¹⁸⁹⁴ - راجع: Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., p. 204. مع الإشارة إلى أن رئيس =

2 - نطاق اختصاص المحكمة على جرائم العدوان المرتبطة بالدول الأطراف وفقاً لقراءة الفهم السلبي للمادة 121(5)

يؤكد جانب من الفقه و مجموعة صغيرة من الدول، على رأسها الدول الأوروبية الدائمة العضوية في مجلس الأمن، على أن الفقرة الخامسة من المادة 121 تنطبق بشكل كامل على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان. بعبارة أخرى، فإن هذا الاتجاه يذهب إلى تغليب الجملة الثانية من الفقرة المذكورة على الفقرة الرابعة من المادة 15 مكرراً(4)، وهذا من خلال تبني الفهم السلبي للجملة المذكورة الذي يقوم على الاستبعاد الكامل لجرائم العدوان المرتبطة بالدول الأطراف، سواء دولة الجنسية أو دولة الاختصاص الإقليمي، التي لم تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان من اختصاص المحكمة.

من المؤكد أن مؤيدي تغليب الجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121 على المادة 15 مكرراً(4) قد وجدوا أن هذه الأخيرة تركز إلى حد كبير تصور الفهم الإيجابي للجملة المذكورة. ولذلك فهم يؤكدون على أن تحديد ما إذا كان رعايا الدول الأطراف التي لم تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان يخضعون لاختصاص المحكمة، تعتبر مسألة يتوجب حلها وفقاً للأحكام ذات الصلة في نظام روما الأساسي وليس وفقاً للأحكام التي تم تبنيها في مؤتمر كمبالا الاستعراضي، إذ أن هذه الأخيرة لا يمكن أن تغير بأي شكل من الأشكال الحقوق الاتفاقية للدول الأطراف التي لم تصدق أو تقبل التعديلات التي تم تبنيها في كمبالا.

وذلك على أساس أن إجراء هذا التغيير، على النحو الذي يرى البعض أنه مكرس في المادة 15 مكرراً(4)، يتنافى مع القانون الدولي، فأحكام نظام روما الأساسي ملزمة على الدول الأطراف ما لم تعدل عبر إجراءات التعديل المقرر في هذا النظام. كما أن هذه الأحكام، بما فيها الأحكام الخاصة بإجراءات التعديل، ملزمة على المحكمة التي يتوجب عليها أن تستند فقط على نظام روما الأساسي وقواعد القانون الدولي المطبقة عند تحديدها

= مؤتمر كمبالا الاستعراضي صرح، عند إدراج مقترحاته للتسوية التي تم التوصل إليها بين كندا من جهة والأرجنتين والبرازيل وسويسرا من جهة أخرى، بالقول: «this would not constitute an “opt out” of the amendment, much rather it would be a declaration that would affect a state party’s acceptance already given under 12(1). So this approach is very strongly based on article 12 of the Rome statute and the very specific manner in which the crime of aggression is already in the Rome statute». Cité in: Stefan BARRIGA, «exercise of jurisdiction an entry into force...», Op. Cit., p. 46.

ما إذا كانت أحكام معينة قد دخلت حيز النفاذ وملزمة بموجب نظام روما الأساسي¹⁸⁹⁵. يستند مؤيدي تغليب الجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121 على المادة 15 مكررا(4) على عدة حجج مرتبطة بنظام روما الأساسي ذاته و بالتعديلات الخاصة بجريمة العدوان التي تبناها مؤتمر كمبالا الاستعراضي و قانون المعاهدات والقواعد العامة للقانون الدولي وذلك على النحو التالي:

1 - الحجج المرتبطة بنظام روما الأساسي:

تتمثل هذه الحجج في الآتي:

- إن الدول الأطراف لم يكن بوسعها، وقت انعقاد مؤتمر روما التأسيسي، أن تقبل مسبقا اختصاص المحكمة على جريمة لم يحدد بعد تعريفها ولا شروط ممارسة المحكمة لاختصاصها بشأنها، وهذا يتنافى مع مبدأ التكامل إذ أن تفعيل اختصاص المحكمة على جريمة العدوان، وفقا للفقرة الثالثة من المادتين 15 مكررا و 15 مكررا ثالثا، "سيعرض رعايا الدول الأطراف التي لم تصدق على التعديلات للمحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية دون أن تبدي برلمانيتهم الوطنية موافقتها على ذلك ودون صدور التشريعات التنفيذية التي يمكن بموجبها محاكمتهم أمام المحاكم الوطنية"¹⁸⁹⁶.

- لا تحكم المادة 5 والفقرة الأولى من المادة 12 دخول التعديلات حيز النفاذ. فالفقرة الثانية من المادة 5 تؤكد صراحة أن المادة 121 تنطبق على ممارسة المحكمة اختصاصها على جريمة العدوان، كما أنه لا يمكن التأكيد على أن الفقرة الأولى من المادة 12 ملزمة للأطراف بالنسبة لأي تعديلات لاحقة على الجرائم المنصوص عليها في المادة 5 بما فيها جريمة العدوان¹⁸⁹⁷.

- إن المعنى العادي للمادة 121(5) يفيد بأنه لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها

¹⁸⁹⁵ Voir : Dapo AKANDE, « the ICC assembly of states parties prepares to activate the ICC's jurisdiction over the crime of aggression: but who will be covered by that jurisdiction? », EJIL: talk! Blog of the European journal of international law, 26 June 2017, in: <http://www.ejiltalk.org>.

¹⁸⁹⁶ راجع: : تقرير بشأن عملية التسيير المتعلقة بتنفيذ اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، المرجع السابق، ص 5، فقرة 18.

¹⁸⁹⁷ راجع: ورقة مقدمة من فرنسا، وكندا، وكولومبيا، و المملكة المتحدة، والنرويج، واليابان، في: تقرير بشأن عملية التسيير المتعلقة بتنفيذ اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، المرجع السابق، ص 18، فقرة 12.

على جرائم مشمولة بالتعديلات عند ارتكابها من طرف رعايا دولة لم توافق على التعديلات أو على إقليمها، ويتأكد هذا المعنى من خلال القرار الذي تبنته مؤتمر كمبالا الاستعراضي بشأن تعديل المادة 8 من نظام روما الأساسي¹⁸⁹⁸.

- إن القول بأن جريمة العدوان لا تتدرج في نطاق تطبيق الجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121 باعتبار أن الدول الأطراف سبق أن وافقت على اختصاص المحكمة بشأنها، هو تأكيد لا ينسجم مع المادة 121(5) ذاتها بما أن هذه الأخيرة لم تورد مثل هذا الاستثناء. على ذلك، فبالرغم من أن الدول الأطراف قد سبق أن وافقت على اختصاص المحكمة بشأن جرائم الحرب، فإن الدول الأطراف أدرجت التعديلات التي تضمنها القرار الذي تبنته مؤتمر كمبالا الاستعراضي بشأن تعديل المادة 8، ضمن نطاق تطبيق الجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121¹⁸⁹⁹.

- تعتبر الجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121 استثناء على نظام الاختصاص العادي المقرر في المادة 12 من نظام روما الأساسي، أما القول بغير ذلك فهو يجعل الجملة المذكورة عديمة الفائدة مما يتنافى مع قواعد تفسير المعاهدات.

- إن القول بأن الفهم السلبي للجملة الثانية للفقرة الخامسة من المادة 121 يمنح امتيازاً للدول الأطراف التي لم تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان على حساب الدول غير الأطراف في نظام روما الأساسي، أصبح عديم الجدوى بعدما أقر مؤتمر كمبالا الاستعراضي استبعاد جرائم العدوان المرتبطة بالدول غير الأطراف من نطاق اختصاص المحكمة¹⁹⁰⁰.

2 - الحجج المرتبطة بالتعديلات الخاصة بجريمة العدوان

تتمثل هذه الحجج في الآتي:

- إن التعديلات الخاصة بجريمة العدوان لم تنشأ اتفاق فيما بين الدول الأطراف لتفسير الجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121 على نحو يعطي المحكمة اختصاص على

¹⁸⁹⁸ - راجع الفقرة الثانية من ديباجة القرار: RC/Res.5 في المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 17.
¹⁸⁹⁹ - راجع نفس الفقرة.

¹⁹⁰⁰ - Voir : Dapo AKANDE, « the ICC assembly of states parties prepares to activate the ICC's jurisdiction over the crime of aggression: but who will be covered by that jurisdiction? », EJIL: talk! Blog of the European journal of international law, 26 June 2017, in: [https://: www.ejiltalk.org](https://www.ejiltalk.org).

جرائم العدوان المرتكبة من طرف رعايا الدول الأطراف التي لم تقبل التعديلات¹⁹⁰¹. إذ بالرغم من أن الدول الأطراف توصلت إلى اتفاق يقضي بأن لا تفسر الجملة الثانية المذكورة وفقا لمعناها العادي¹⁹⁰² بشأن الإحالات الصادرة من طرف مجلس الأمن¹⁹⁰³، فإن ذلك لا ينطبق على المبادرات التلقائية والإحالات الصادرة عن الدول الأطراف في نظام روما الأساسي¹⁹⁰⁴.

- تفيد عبارة "ويأخذ علما بأن كل دولة طرف بإمكانها قبل المصادقة أو القبول أن تودع إعلانا على النحو المشار إليه في المادة 15 مكررا"، والتي أوردها البند الأول من القرار التمكيني (RC/Res.6)، بأن آلية إعلان رفض الاختصاص مرتبطة بعملية التصديق على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان أو قبولها، بمعنى أن العبارة المذكورة تحدد أن الدول الأطراف التي تصدق أو تقبل التعديلات تتمتع بإمكانية إيداع إعلان الرفض وذلك قبل قيامها بعملية التصديق أو القبول. بهذا المعنى، فإن آلية إعلان الرفض تبقى محصورة في الدول الأطراف التي صدقت أو قبلت التعديلات¹⁹⁰⁵. مما يؤكد أن رعايا الدول الأطراف غير معرضين لاختصاص المحكمة بشأن جريمة العدوان، وذلك في حالة ما إذا قامت هذه الدول سواء بالامتناع عن قبول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان أو بقبول هذه التعديلات ثم إيداع إعلان رفض الاختصاص¹⁹⁰⁶، وقد تم التأكيد على أن عدم انعقاد اختصاص المحكمة على جرائم العدوان المرتكبة من طرف رعايا الدول الأطراف التي لم تقبل التعديلات، لا يفرغ آلية إعلان الرفض من معناه وهذا لسببين على الأقل هما:

¹⁹⁰¹ - مع الإشارة إلى أنه يمكن للممارسة اللاحقة أن تتضمن اتفاق الدول الأطراف في نظام روما الأساسي لتفسير المادة 121(5) على نحو لا ينسجم مع التفسير الذي يمكن أن يعطي لهذه المادة لولا وجود هذه الممارسة وذلك وفقا للمادة 32(3)(ب). راجع: Dapo AKANDE, « the ICC assembly of states parties prepares... », Op. Cit.

¹⁹⁰² - يفيد المعنى العادي للمادة 121(5) بأن شرط موافقة دولة الجنسية أو دولة الاختصاص الإقليمي على التعديلات المقررة في هذه الأخيرة ينطبق أيضا على إحالات مجلس الأمن.

¹⁹⁰³ - راجع التفاهم رقم 2 من التفاهمات الملحق بالقرار RC/Res.5 في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 28.

¹⁹⁰⁴ - راجع في هذا المعنى: Dapo AKANDE, « the ICC assembly of states parties prepares... », Op. Cit.

¹⁹⁰⁵ - راجع: تقرير بشأن عملية التسيير المتعلقة بتفعيل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، المرجع السابق، ص 7، فقرة 20؛ Dapo AKANDA, « what exactly agreed in Kampala... », Op. Cit.

¹⁹⁰⁶ - Voir : Sean D. MURPHY, « the crime of aggression at the ICC », Op. Cit., p. 25.

أ- أن رغبة الدول الأطراف في تفعيل اختصاص المحكمة بشأن جرائم العدوان التي يحيلها مجلس الأمن، يمكن أن يدفع هذه الدول إلى قبول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان من أجل المساعدة على ضمان تصديق أو قبول ثلاثين دولة طرف وفقاً للفقرة الثانية من المادتين 15 مكررا و 15 مكررا ثالثا. بالمقابل، فإن هذه الدول تودع إعلانا برفض اختصاص المحكمة القائم على المبادرات التقائية أو الإحالات الصادرة عن مجلس الأمن.

ب- أن آلية إعلان رفض الاختصاص تستبعد اختصاص المحكمة على جرائم العدوان المرتكبة من قبل رعايا الدول الأطراف المودعة للإعلان فحسب، أما جرائم العدوان المرتكبة ضد هذه الدول فلا تستبعد من نطاق اختصاص المحكمة¹⁹⁰⁷. على ذلك، فإن التصديق سيوفر للدول الأطراف الحماية من الأعمال العدوانية التي تقع على أقاليمها، أما إعلان رفض الاختصاص سيسمح لها بتجنب ممارسة المحكمة لاختصاصها على جرائم العدوان المرتكبة من قبل رعاياها¹⁹⁰⁸.

- جرى التأكيد على أن البند القرار التمكيني (RC/Res.6) يبين صراحة على أن التعديلات الخاصة بجريمة العدوان تحكمها الفقرة الخامسة من المادة 121، ولذلك فإن بعض الدول ترى "أن تعديلات كمبالا تحكمها الفقرة الخامسة من المادة 121 ككل، وأنه ليس من المعقول الإشارة إلى جملة واحدة من هذه الفقرة تنطبق والجملة الأخرى لا تنطبق"¹⁹⁰⁹.

3 - الجمع المرتبطة بقانون المعاهدات والمبادئ العامة للقانون الدولي

تتلخص هذه الحجج في حجتين كما يلي:

- يستفاد من المادة 40(4) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 أن التعديلات التي تطرأ على المعاهدة غير ملزمة للدول الأطراف التي لا تقبل هذه التعديلات ولا يمكن أن تُسحب حقوق مقررة في المعاهدة الأصلية من هذه الدول، وهذا ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك، هكذا فإن المادة 121(4) من نظام روما الأساسي يتضمن حكما يقضي بما يخالف القاعدة العامة المقررة في المادة 40(4) المذكورة، أما المادة 121(5) من نظام روما الأساسي فلا يخرج حكمها عن هذه القاعدة.

¹⁹⁰⁷ - Voir : Dapo AKANDE, « the ICC assembly of states parties prepares... », Op. Cit.

¹⁹⁰⁸ - راجع: تقرير بشأن عملية التسيير المتعلقة بتفعيل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، المرجع

السابق، ص 6، فقرة 20.

¹⁹⁰⁹ - نفس المرجع، فقرة 18.

- إن الأهمية المحورية لتحديد وقوع العمل العدواني بالنسبة لمسألة مرتكبي جريمة العدوان يثير مبدأ أساسي في القانون الدولي الذي يحكم اختصاص التنظيمات القضائية الدولية. ووفقا لهذا المبدأ فإن الجهات القضائية الدولية غير مختصة بالنظر في حقوق ومسؤولية الدول من دون موافقة تلك الدول، بمعنى أن الدول لا يمكن أن ترغم على الخضوع لاختصاص جهة قضائية دولية¹⁹¹⁰، وقد بينت محكمة العدل الدولية هذا المبدأ لأول مرة في قضية نقل العملة الذهبية من روما سنة 1943¹⁹¹¹ ثم أعادت التأكيد عليه في القضية المتعلقة بتييمور الشرقية¹⁹¹²، وبالنظر إلى المبدأ المذكور والسياق الخاص لجريمة العدوان فإنه تم التأكيد على ضرورة تفسير نظام روما الأساسي وتعديلات كمبالا على نحو يقتضي موافقة الدولة المعنية¹⁹¹³.

ثانيا - قرار تفعيل اختصاص المحكمة إلغائها للمادة 15 مكررا (4) ورجوع إلى الفهم السلبي للمادة 121(5)؟

تمكنت جمعية الدول الأطراف في الدورة السادسة عشرة من اتخاذ قرار تفعيل اختصاص المحكمة على جريمة العدوان وفقا للفقرة الثالثة من المادتين 15 مكررا و 15 مكررا ثالثا. وبالرغم من أن القرار يظهر للوهلة الأولى تبني الفهم السلبي للجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121 من نظام روما الأساسي، فإنه يبقى يثير إشكالات قانونية هامة (2). وهذا يعكس طبيعة المفاوضات التي ميزت عملية تبني قرار التفعيل (1).

1 - التاريخ التفاوضي لقرار تفعيل اختصاص المحكمة على جريمة العدوان

بدا واضحا أن قرار تفعيل اختصاص المحكمة لن يكون مجرد مسألة إجرائية بحتة، إذ عرفت مرحلة ما بعد تبني التعديلات الخاصة بجريمة العدوان في كمبالا، خلافا قانونيا يتمحور حول نطاق اختصاص المحكمة على جريمة العدوان التي يرتكبها رعايا الدول

¹⁹¹⁰ - Voir : Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., pp. 579, 580.

¹⁹¹¹ - Voir : C.I.J., affaire de l'or monétaire pris A Rome en 1943, (Italie c. France, Royaume-Uni de grande Bretagne, et d'Irlande du nord, et Etats-Unis d'Amérique), Arrêt du 15 juin 1954, Rec. 1954.

¹⁹¹² - Voir : C.I.J., affaire relative au Timor oriental, (Portugal c. Australie), Arrêt du 30 juin 1995, Rec. 1995.

¹⁹¹³ - راجع: Dapo AKANDE, « the ICC assembly of states parties prepares... », Op. Cit. وفي رأي

مخالف راجع: Astrid Reisinger CORACINI, « the Kampala amendments on the crime of aggression before activation: evaluating the legal framework of a political compromise », (part 2), (2october 2017), in: <http://www.opiniojuris.org>.

الأطراف التي لم تصدق على التعديلات أو تقبلها أو التي تقع على أقاليم هذه الدول وتكون ناشئة عن عمل عدواني تستهدف دولة طرف صدقت على التعديلات أو قبلتها. على ذلك، فقد قررت جمعية الدول الأطراف في دورتها الخامسة عشرة إنشاء آلية تيسير يكون مقرها نيويورك وتكون مفتوحة العضوية للدول الأطراف فقط لمناقشة تفعيل اختصاص المحكمة بالنظر في جريمة العدوان وفقا للقرار RC/Res.6 ، وأن تبذل هذه الآلية قصارى جهدها للتوصل إلى توافق الآراء وتقديم تقرير خطيا إلى الجمعية مباشرة قبل انعقاد دورتها السادسة عشرة بوقت كاف¹⁹¹⁴. وقد تم خلال عملية التيسير التأكيد على الخلاف القانوني المذكور وتجديد الحجج القانونية المتناقضة¹⁹¹⁵.

أكدت بعض الوفود أن معالجة الخلاف القانوني المذكور يكون بالتفعيل البسيط لاختصاص المحكمة و بترك المجال أمام المحكمة لتتظر في المسائل القانونية المتعلقة باختصاصها التي يمكن أن تثار أمامها¹⁹¹⁶، غير أن العديد من الدول التي تتمسك بالفهم السلبي للجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121 لم تكن ترغب في المخاطرة بإمكانية المحكمة أن تقرر، بعد تفعيل اختصاصها، عدم تبني رؤيتها، لذلك طالبت هذه الدول بالموافقة على موقفها وتأكيد من طرف جميع الدول الأطراف عبر تخصيص عنصر من قرار التفعيل لهذا الغرض¹⁹¹⁷، بالنظر إلى هذه الآراء المتباينة فإنه سرعان ما انعقدت

¹⁹¹⁴ - راجع الفقرة 18(ب) من القرار ICC-ASP/15/Res.5 في: الوثائق الرسمية لجمعية الدول الأطراف، الدورة الخامسة عشرة، لاهاي، 16-24 نوفمبر 2016، المجلد الأول، الجزء الثالث، المرفق الأول، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/15/20).

¹⁹¹⁵ - راجع: تقرير بشأن عملية التيسير المتعلقة بتفعيل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، المرجع السابق، ص 3-7، فقرة 11-22. راجع أيضا ورقات الموقف المقدمة من الوفود سواء تلك التي تطالب بتغليب الفهم السلبي للمادة 121(5) على المادة 15 مكررا(4) أو تلك التي تُغلب المادة 15 مكررا على الفهم السلبي للمادة 121(5) على التوالي: ورقة مقدمة من فرنسا، وكندا، وكولومبيا، و المملكة المتحدة، والنرويج، واليابان(مارس 2017)، نفس المرجع، ص 16-20، ورقة مقدمة من ليختنشتاين(أفريل 2017)، نفس المرجع، ص 21-25؛ ورقة مقدمة من الأرجنتين وبوتسوانا وساموا وسلوفينيا وسويسرا(أغسطس 2017)، نفس المرجع، ص 26-30.

¹⁹¹⁶ - تجدر الإشارة إلى أن 30 وفدا انضمت إلى الدعوة التي وجهتها سويسرا، بموجب رسالة مؤرخة في 7 ديسمبر 2017 مقدمة من مندوبها الدائم في الأمم المتحدة، إلى كل البعثات الدائمة للدول الأطراف في الأمم المتحدة لتبني "تصور التفعيل البسيط". راجع: Claus KREB, « on the activation of ICC jurisdiction over the crime of aggression », J.I.C.J., Vol. 16, 2018, pp. 9, 10.

¹⁹¹⁷ - راجع في هذا: تقرير بشأن عملية التيسير المتعلقة بتفعيل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، المرجع السابق، ص 4، فقرة 14، ص 31، فقرة ألف.

جمعية الدول الأطراف في 4 ديسمبر 2017 أظهرت الدول الأطراف درجة كبير من الإبداع في محاولتها لإيجاد تسوية نهائية بين الآراء المتباينة¹⁹¹⁸.

تقوم هذه التسوية على فكرة السماح لمعسكري الخلاف القانوني بالتمسك بالمواقف القانونية الخاصة بهما وتوفير لكل دولة طرف مساندة للفهم السلبي للمادة (5)121 الطرق القانونية لاستبعاد اختصاص المحكمة في حالة ما إذا قررت هذه الأخيرة تبني تصور الدول التي تُغلب المادة 15 مكرر(4) على الفهم السلبي للمادة (5)121¹⁹¹⁹. في هذا السياق، تقدم الوفد النمساوي بمشروع قرار يمنح الدول الأطراف التي لم تقبل التعديلات والمساندة للفهم السلبي للمادة (5)121 إمكانية استبعاد اختصاص المحكمة على جرائم العدوان المرتكبة من طرف رعاياها أو على إقليمها. وذلك من خلال التعبير عن موقفها على النحو الذي عكسه التقرير المتعلق بعملية التيسير¹⁹²⁰ أو في الوثائق الرسمية لجمعية الدول الأطراف للدورة السادسة عشرة عند تبني قرار التفعيل أو تبليغ موقفها كتابيا إلى رئيس جمعية الدول الأطراف قبل 9 مارس 2018¹⁹²¹.

بالرغم من أن مشروع القرار المذكور شكل أساسا للمحادثات النهائية التي جرت في 14 ديسمبر 2018 وأعتبر، إلى جانب صيغته المعدلة¹⁹²²، ثمرة جهد جبار من قبل الوفد النمساوي الذي قاد عملية التيسير للتوصل إلى توافق للآراء، فإنه لم يكتب له النجاح. إذ ظهر أن فرنسا وبريطانيا، كأكثر المؤيدين البارزين للفهم السلبي للمادة (5)121، لم تكن جاهزتان لقبول أي تسوية ممكنة. وبذلك تقدمت هاتان الدولتان بمشروع قرار يؤكد على خيار "الفهم السلبي للمادة (5)121". بعبارة أخرى، فقد أصبح واضحا أنه لا يمكن الوصول إلى توافق للآراء بشأن مشروع القرار الذي تقدم به الوفد النمساوي¹⁹²³.

¹⁹¹⁸ - Voir : Claus KREB, « on the activation of ICC jurisdiction over... », Op. Cit., p. 10.

¹⁹¹⁹ - Ibid.

¹⁹²⁰ - راجع: تقرير بشأن عملية التيسير المتعلقة بتفعيل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، المرجع السابق.

¹⁹²¹ - راجع البند الأول من مشروع القرار المقدم من النمسا، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/16/L. 9). مع الإشارة إلى أن الطرق القانونية لاستبعاد اختصاص المحكمة التي كرسها هذا البند تتجاوز مفهوم "خيار رفض الاختصاص" على النحو الذي كرسه الفقرة الرابعة من المادة 15 مكررا. راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Nikolas STURCHLER, « the activation of the crime of aggression in perspective », EJIL: talk! Blog of the European journal of international law, 26 January 2018, in: [https://: www.ejiltalk.org](https://www.ejiltalk.org).

¹⁹²² - راجع في هذه الصيغة، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/16/L.9/Rev.1).

¹⁹²³ - Voir : Nikolas STURCHLER, Op. Cit.

على ذلك، انتقلت مهمة إيجاد الصفقة النهائية خلال الساعات الأخيرة للدورة السادسة عشرة لجمعية الدول الأطراف إلى رئيس هذه الأخيرة ونائبيه. وقد بدا واضحاً أن هذه المهمة كانت تخضع إلى اعتبارين إجرائيين. يتمثل الأول في واقع أن قرار التفعيل يتطلب تصويت أغلبية ثلثي الدول الأطراف وفقاً للفقرة الثالثة من المادة 15 مكرراً والمادة 15 مكرراً ثالثاً من نظام روما الأساسي.

بعبارة أخرى، فإنه يجب تحقق ما لا يقل عن 82 صوتاً إيجابياً لتبني قرار التفعيل. وهذا يعتبر تحدياً كبيراً من منطلق أنه لم يحضر إلا ما يقارب 100 وفداً في قاعة الاجتماع وأن جمعية الدول الأطراف لم تتبنى منذ نشأتها في عام 2002 أي قرار على أساس التصويت. ومن المرجح أن القليل من الوفود كانت قد أعطيت لها توجيهات بشأن تصويت محتمل.

أما الاعتبار الثاني فيتمثل في أن تأجيل قرار التفعيل إلى وقت لاحق سيؤدي إلى تغييب نهائي لهذا القرار. فبالرغم من أنه يجوز لجمعية الدول الأطراف أن تفعل اختصاص المحكمة في أي دورة من دوراتها اللاحقة، فإن واقع المفاوضات المتعددة الأطراف سيؤدي تأجيل قرار التفعيل بصفة دائمة، مما يعني أن جريمة العدوان لن تتمكن من تجاوز العقبة الأخيرة وذلك بعد سنوات طويلة من المفاوضات¹⁹²⁴.

على هذا الأساس، فإن أي دولة طرف ترغب في إخضاع قرار التفعيل إلى التصويت ستكون في مركز قوة يسمح لها بأن تبقى هذا القرار رهينة اتفاق بشأن رؤيتها القانونية المتعلقة بنطاق اختصاص المحكمة على جريمة العدوان، وفي هذا الخضم تقدم نائب رئيس جمعية الدول الأطراف بمشروع قرار¹⁹²⁵ يكرس الرؤية الضيقة لكل من فرنسا وبريطانيا من خلال التأكيد على الأخذ بالفهم السلبي للجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121 من نظام روما الأساسي. كما أنه تضمن بنداً يعيد التأكيد على الاستقلال القضائي لقضاة المحكمة بهدف تلطيف الاستسلام غير المشروط" للمطلب الفرنسي البريطاني¹⁹²⁶. وبالرغم من أن هذا البند لم يُرضي فرنسا وبريطانيا، اللتين طالبتا أن يُدرج البند كفقرة في ديباجة مشروع القرار، فإن غياب توافق الآراء بهذا الشأن أدى، في نهاية المطاف، إلى تبني مشروع

¹⁹²⁴ - Voir : Nikolas STURCHLER, Op. Cit.

¹⁹²⁵ - راجع الوثيقة رقم: (ICC-ASP/16/L.10 14 December 2017).

¹⁹²⁶ - Voir : Claus KREB, « on the activation of ICC jurisdiction over... », Op. Cit., p. 12.

القرار من طرف جمعية الدول الأطراف بوصفه القرار (ICC-ASP/16/Res.5)¹⁹²⁷.

2- عناصر قرار تفعيل اختصاص المحكمة بين اللجوء والغموض القانوني

بدا واضحا أن البند الثاني من قرار تفعيل اختصاص المحكمة على جريمة العدوان، يكرس الفهم السلبي للجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121 من نظام روما الأساسي. بعبارة أخرى، فإن جمعية الدول الأطراف اعتبرت أن مجرد عدم التصديق على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان أو قبولها يكفي لاستبعاد اختصاص المحكمة على جرائم العدوان المرتكبة من طرف رعايا الدول الأطراف في نظام روما الأساسي أو على أقاليمها، وذلك دون الحاجة إلى إيداع إعلان رفض الاختصاص. على ذلك، فإن عدد كبير من الدول الأطراف، والتي تساند تغليب المادة 15(4) على الفهم السلبي للمادة 121(5)، قد قدمت تنازلا كبيرا بموافقتها على إدراج البند الثاني في قرار التفعيل.

في نفس السياق، يؤدي إدراج البند الثاني المذكور في قرار التفعيل إلى إفراغ المادة 15 مكررا(4) من مضمونها. كما أن إعلانات رفض الاختصاص التي أودعت¹⁹²⁸ أو التي ستودع مستقبلا لن يكون لها أي معنى. كما أن تزامن التصديق على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان مع إعلان رفض الاختصاص يمكن أن يكون له معنى في الماضي، إذ أن هذا التزامن قد بُرر على أساس أنه يسمح للدول الأطراف أن تساهم في تحقق النصاب القانوني لممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان والمتمثل في تصديق 30 دولة طرف على تعديلات كمبالا أو قبولها. بالمقابل، فإن الدول الأطراف ستوفر حماية لرعاياها بإعلانها رفض اختصاص المحكمة على جريمة العدوان، غير أنه منذ تحقق النصاب القانوني المذكور في 26 يونيو 2016 فإن هذا المبرر فقد كل معنى¹⁹²⁹.

¹⁹²⁷ - راجع: Nikolas STURCHLER, Op. Cit. ولتفاصيل أوفى راجع: Claus KREB, « on the activation of ICC jurisdiction over... », Op. Cit., pp. 12, 13.

¹⁹²⁸ - راجع: إعلان مقدم من جمهورية كينيا، طبقا للفقرة الرابعة من المادة 15 مكررا من نظام روما الأساسي، بعدم قبول اختصاص المحكمة الجنائية الدولية فيما يتعلق بجريمة العدوان، (30 نوفمبر 2015) في: https://www.icc-cpi.int/iccdocs/other/2015_NV_kenya.declaration.article_15bis-4-ARA.pdf (dernière visite 25 août 2018) «déclaration de non-acceptation de la compétence de la cour pénale internationale à l'égard du crime d'agression de la république de Guatemala conformément aux articles 5, 12, 15 bis-4 et 121-5 du statut de Rome, (2 février 2018) in: https://www.icc-cpi.int/iccdocs/other/20180206142750_FR.pdf (dernière visite 25 août 2018).

¹⁹²⁹ - Voir : Andreas ZIMMERMANN, « A victory for international rule of law? Or: all's well that ends well?-the 2017 ASP decision to amend the Kampala amendment on the crime of aggression », J.I.C.J., Vol. 16, 2018, p. 23.

غير أنه بالرغم من أن الفقرة الرابعة من المادة 15 مكررا تتنافى بشكل واضح مع البند الثاني من قرار التفعيل، فإن جمعية الدول الأطراف أبقت على هذه الفقرة ولم تقدم على حذفها بموجب نص صريح¹⁹³⁰. على العكس من ذلك، فجمعية الدول الأطراف ضمنت قرار التفعيل عدة إشارات يمكن أن تفيد بأن الدول الأطراف لا تستطيع أن تستبعد جرائم العدوان المرتكبة من قبل رعاياها إلا عن طريق إيداع إعلان رفض الاختصاص وفقا للفقرة الرابعة من المادة 15 مكررا التي لا تزال قائمة بعد تبني قرار التفعيل.

في هذا السياق، ذكرت الفقرة الأولى من ديباجة قرار التفعيل بالقرار RC/Res.6 الذي أدرج المادة 15 مكررا(4) في نظام روما الأساسي، كما أن الفقرة الخامسة من ديباجة قرار التفعيل أشارت، بشكل متزامن، إلى الفقرة الرابعة من المادة 15 مكررا والفقرة الخامسة من المادة 121. وهذه الإشارة المترامنة يمكن أن تظهر أن الفقرتان متوافقتان كل واحدة مع الأخرى، مما يمكن أن يفيد بأن الإشارة المذكورة تكريس الفهم الإيجابي للجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121. بالإضافة إلى ذلك، فإن الفقرة السادسة من ديباجة من قرار التفعيل تعيد التأكيد على القرار RC/Res.6 مع الإشارة إلى إمكانية أي دولة طرف بأن تودع إعلان رفض الاختصاص على النحو المشار إليه في المادة 15 مكررا¹⁹³¹.

على أساس ما سبق ذكره، فإن قرار التفعيل يثير غموضا قانونيا بشأن مصير الفقرة الرابعة من المادة 15 مكررا وما إذا كانت كل الدول الأطراف المتفاوضة تعتبر أن هذه الفقرة قد فقدت نهائيا كل أهمية قانونية. على ذلك، فإنه يمكن لقائل أن يؤكد على أن المحكمة ستكون لها الكلمة الأخيرة في تحديد ما إذا كان اختصاص النظر في جريمة العدوان يحكمه الفهم السلبي للمادة 121(5)، على النحو الذي تم التأكيد عليه في البند الثاني من قرار التفعيل، أو المادة 15 مكررا(4).

في هذا السياق، يؤكد البعض على أن المحكمة حرة في أن تتبنى نظام خيار الرفض المقرر في المادة 15 مكررا(4) وتستبعد البند الثاني من قرار التفعيل، ويستند هذا الرأي على البند الثالث من قرار التفعيل الذي بموجبه أعادت جمعية الدول الأطراف التأكيد على

¹⁹³⁰ - يرى البعض أن التاريخ لتفاوضي لقرار التفعيل يؤكد أن نية الدول الأطراف المتفاوضة اتجهت إلى إفراغ المادة الفقرة الرابعة من المادة 15 مكررا من أي أثر قد لا يزال مرتبط بها. وذلك بالرغم من أن هذه الدول لم تقم بحذف هذه الفقرة بموجب نص واضح. راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Andreas ZIMMERMANN, « A victory for international rule... », Op. Cit., pp. 23, 24.

¹⁹³¹ - Ibid., 22.

الفقرة 1 من المادة 40 و الفقرة 1 من المادة 119 من نظام روما الأساسي فيما يتعلق بالاستقلال القضائي لقضاة المحكمة¹⁹³². وبالرغم من أن الاستقلال القضائي لقضاة المحكمة يمكن أن يسمح لهؤلاء أن يتبنوا أيضا البند الثاني من قرار التفعيل ويستبعدوا المادة 15 مكررا(4)، فإن الرأي المذكور يؤكد على أن المحكمة ستتبنى نظام خيار الرفض. وذلك على أساس أن البند الثاني من قرار التفعيل يخالف المادة 15 مكررا(4) وأن هذا البند لا يعكس النظرة الحقيقية لمعظم الدول الأطراف¹⁹³³ التي أعاد عدد منها التأكيد على موقفهم القانوني مباشرة بعد تبني قرار التفعيل¹⁹³⁴.

بالمقابل، فإن جانب من الفقه يرى أن البند الثالث من قرار التفعيل هو مجرد تنازل رمزي للوفود التي أرادت إدراجه في قرار التفعيل، إذ أن عدم إدراج البند الثالث في قرار التفعيل لا يؤثر بأي شكل من الأشكال على الاستقلال القضائي لقضاة المحكمة الذي سبق تكريسه في المادة 40 من نظام روما الأساسي¹⁹³⁵، كما أن المحكمة ملزمة بأن تتبنى التفسير الذي أقرته جمعية الدول الأطراف في البند الثاني من قرار تفعيل اختصاص المحكمة¹⁹³⁶.

على أية حال، فإننا نرى أن دور الاستقلال القضائي لقضاة المحكمة لا ينحصر في تحديد ما إذا كان يجب تطبيق نظام خيار الرفض المقرر في المادة 15 مكررا(4) أو الفهم السلبي للمادة 121(5)، على النحو المكرس في البند الثاني من قرار التفعيل، بل في تحديد ما إذا كان قرار التفعيل يشكل اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة للدول الأطراف في نظام روما الأساسي بمفهوم المادة 31(3) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969. فإذا وجدت

¹⁹³² - من المؤكد أن البند الثالث يشكل الرمز الأخير لمعسكر نظام خيار الرفض، فإدراج هذا البند في قرار التفعيل كان بنية ترك مجال معين من السلطة للمحكمة من أجل الفصل في الخلاف القانوني الذي انطوت عليه المادة 15 مكررا(4) وذلك على نحو قد يتنافى مع البند الثاني من قرار التفعيل. راجع في هذا: Dapo AKANDE, « the international criminal court gets jurisdiction over the crime of aggression », EJIL: talk! Blog of the European journal of international law, (15 December 2017), in: [https:// www.ejiltalk.org](https://www.ejiltalk.org).
Voir : Nikolas STURCHLER, Op. Cit. ¹⁹³³

¹⁹³⁴ - راجع مثلا: بيان ليختنشتاين بعد الاعتماد، في: الوثائق الرسمية لجمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الدورة السادسة عشرة، نيويورك، 4-14 ديسمبر 2017، المجلد الأول، المرفق السابع، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/16/20)، ص 106، 107؛ بيان سويسرا بعد الاعتماد، في: نفس المرجع، ص 101.

¹⁹³⁵ - Voir : Kevin Jon HELLER, « activating the crime of aggression : a response to Sturchler », 27 January 2018, (visited 7/02/2018), in: [https:// www.opiniojuris.org](https://www.opiniojuris.org).

¹⁹³⁶ - Voir : Dapo AKANDE, « the international criminal court gets jurisdiction ... », Op. Cit.

المحكمة أن قرار التفعيل يشكل اتفاق لاحق بمفهوم المادة 31(3) المذكورة فإنها ستلتزم بالبند الثاني من هذا القرار. أما في الحالة العكسية، فإن المحكمة ستطبق المادة 15 مكررا(4) وستستبعد تطبيق قرار التفعيل، وبالنظر إلى الأوضاع التفاوضية التي أدت إلى تبني قرار التفعيل فإنه من الصعب أن يُوصف هذا القرار بأنه اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة بمفهوم المادة 31(3) المذكورة¹⁹³⁷.

المبحث الثاني

آليات تحريك اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ومبدأ التكامل في السياق الخاص لجريمة العدوان

يقرر نظام الاختصاص العادي، والذي ينطبق على الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وجريمة الإبادة الجماعية، أن ممارسة المحكمة لاختصاصها على هذه الجرائم لا تتوقف على توافر الشروط المسبقة المقررة في المادة 12 من نظم روما الأساسي فحسب، بل يتوجب أن تفعل أحد الآليات الواردة في المادة 13 من نظام روما الأساسي، بعبارة أخرى، فإن اتصال المحكمة بالدعوى متوقف على إخطارها بموجب إحالة صادرة عن دولة طرف أو مبادرة تلقائية من مدعي عام المحكمة أو إحالة صادرة عن مجلس الأمن، كما أن المحكمة يجب أن تحرص على التأكد من توافر العناصر اللازمة لانعقاد اختصاصها على حساب الجهات القضائية الوطنية. على ذلك، فإن خصوصية نظام الاختصاص المقرر لجريمة العدوان يجعل آليات تحريك اختصاص المحكمة واقعة بين هذا الأخير والأحكام ذات الصلة من نظام الاختصاص العادي(المطلب الأول)، كما أن كون جريمة العدوان تتطلب وقوع عمل عدواني ترتكبه الدولة يلقي بظلاله على تحديد علاقة المحكمة بالجهات القضائية الوطنية بشأن هذه الجريمة(المطلب الثاني).

المطلب الأول

آليات تحريك اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان بين نظام الاختصاص العادي ونظام الاختصاص الخاص

أكدت المادتان 15 مكررا(1) و 15 مكررا ثالثا(1) على التوجه الذي كان سائدا خلال أعمال الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان ومؤتمر كمبالا الاستعراضي بشأن

آليات تحريك الدعوى أمام المحكمة، فقد قضت هاتان المادتان بأن ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان يكون وفقا للمادة 13(أ)(ب)(ج) من نظام روما الأساسي، مما يعني أن جميع آليات تحريك الدعوى المقررة في القواعد العامة تنطبق على جريمة العدوان(الفرع الأول)، غير أن فعالية هذه الآليات تبقى خاضعة، بشكل متفاوت، لخصوصية جوانب أخرى من نظام الاختصاص المقرر لجريمة العدوان(الفرع الثاني).

الفرع الأول

خروج جريمة العدوان للآليات العادية لتحريك اختصاص المحكمة الجنائية الدولية

يجوز للمحكمة أن تنتظر في الدعوى المرتبطة بجرائم العدوان، وفقا للمادة 13 من نظام روما الأساسي، عن طريق الإحالات الصادرة عن الدول الأطراف(أولا) أو الإحالات الصادرة عن مجلس الأمن(ثانيا) أو المبادرات التلقائية لمدع عام المحكمة(ثالثا).

أولا: آلية الإحالة الصادرة عن الدول الأطراف

تتمتع الدول الأطراف وفقا للمادتين 13(أ) و 14(1) من نظام روما الأساسي بحق إخطار المدعي العام بالأوضاع التي يبدو فيها أن جريمة عدوان قد ارتكبت، وأن تطلب منه التحقيق في هذه الأوضاع من أجل تحريك المتابعات الجنائية في حق الشخص أو الأشخاص الذين يبدو أنهم فاعلين أصليين أو شركاء في ارتكاب هذه الجريمة¹⁹³⁸. بالتالي، فإن المادتين المذكورتان تعتبران الأساس الذي تبنى عليه الضوابط التي تحكم حق الدول الأطراف في إخطار المحكمة بالحالات التي تشمل جرائم عدوان. وتتطوي هذه الضوابط على العناصر التالية:

1 - ارتباط الإحالة بالدول الأطراف في نظام روما الأساسي

تقتضي المادتان 13(أ) و 14(1) بأن حق تحريك المتابعات الجزائية بشأن جريمة

¹⁹³⁸ - مع الإشارة إلى أن لجنة القانون الدولي سبق أن كرست حق الدول الأطراف في الإخطار بإنشاء آلية الشكوى بموجب المادة 25 من مشروعها المتعلق بالنظام الأساسي لمحكمة جنائية دولية لسنة 1994، فهذه المادة تمنح للدول الأطراف التي تكون أيضا أطرافا في اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها لسنة 1948، حق إخطار المحكمة بشأن جرائم الإبادة الجماعية. أما الجرائم الأخرى، بما فيها جريمة العدوان، فقد أجازت المادة المذكورة للدول الأطراف التي قبلت اختصاص المحكمة وفقا للمادة 22 من مشروع النظام الأساسي أن تخطر المحكمة بشأنها. غير أنه لا يتطلب شرط الشكوى المقدمة من طرف الدول الأطراف في حالة ما إذا كان مجلس الأمن قد أحال الجرائم المحددة في المادة 20 من مشروع النظام الأساسي على غرار جريمة العدوان. راجع في هذا نص المادة 25 والتعليق عليها في: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والأربعين، المرجع السابق، ص 64 ومايليها.

العدوان لا يناط إلا بالدول الأطراف في نظام روما الأساسي، بمعنى الدول التي صدقت على هذا الأخير أو قبلته، مما يفيد باستبعاد الدول غير الأطراف من نطاق استخدام هذا الحق. بعبارة أخرى، فإن الدول تتمتع بحق الإحالة بمجرد كونها أطرافاً في نظام روما الأساسي دون أن يُتطلب منها التصديق على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان أو قبولها. على ذلك، فإن واضعي نظام روما الأساسي كانوا يأملون أن تكون إمكانية تحريك اختصاص المحكمة سبباً وجيهاً يدفع الدول إلى التصديق على نظام روما الأساسي أو قبوله¹⁹³⁹.

في نفس السياق، فإن المادتان المذكورتان لم تتطلب معايير معينة تسمح بتحديد الدول الأطراف التي يجوز لها أن تستخدم حق الإخطار، بمعنى أن المادتان المذكورتان لم تحصر حق الإخطار في الدولة التي وقعت على إقليمها إحدى الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة، بما في ذلك جريمة العدوان، أو الدولة التي تحمل الضحية أو المتهم جنسيتها¹⁹⁴⁰، غير أن الممارسة القضائية للمحكمة أفرزت ما يسمى بالإحالات الذاتية التي تقوم على مطالبة الدولة الطرف المُحيلة بالتحقيق في الجرائم التي وقعت على إقليمها¹⁹⁴¹. على ذلك، فإن تطبيق الإحالات الذاتية على جريمة العدوان يفيد بأن الدولة الطرف المعتدية ذاتها تحيل حالة إلى المحكمة تحديداً لغرض مقاضاة قادتها السابقين على جريمة العدوان وذلك في أعقاب تغيير حكومي يستجد في تلك الدولة¹⁹⁴².

لكن لا نعتقد أنه من المتصور أن تحيل دولة معتدية حالة تنطوي على عمل عدواني ارتكبته تلك الدولة، فحتى لو كانت الإحالة تهدف إلى مقاضاة قادة سابقين في أعقاب تغيير

1939- راجع في هذا: Abdoulaye TINE, « article 13 », in: Julian FERNANDEZ, Xavier PACREAU (S. Dir.), Op. Cit., p. 608.

1940- راجع في اقتراح هذه المعايير على مستوى اللجنة الخاصة لإنشاء محكمة جنائية دولية المنشأة في 1995: Ibid. وبخصوص من يستند إلى الحجج المرتبطة بعبارة المادة 14(1) للتأكيد على عدم استبعاد هذه الأخيرة لإمكانية الدولة التي تقع على إقليمها إحدى الجرائم المقررة في المادة 5 من نظام روما الأساسي، راجع: Christine A.E. BAKKER, « le principe de complémentarité et les “auto-saisines”: un regard critique sur la pratique de la cour pénale internationale », R.G.D.I.P., N° 2, 2008, p. 365.

1941- مع الإشارة إلى كل الإحالات الصادرة عن الدول الأطراف التي تنتظر فيها حالياً المحكمة هي إحالات ذاتية.

1942- راجع في المناقشات التي دارت حول إثارة سيناريو الإحالة الذاتية الصادرة عن الدولة المعتدية بالاقتران مع مصافي الاختصاص: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 8 إلى 11 يونيو 2006، المرجع السابق، ص 12، 13، فقرة 61؛ الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين المعني بجريمة العدوان المنعقد في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، ص 13، فقرة 45-47.

حكومي، فإن القادة الجدد لن يتجرؤوا على إعمال هذه الإحالة. إذ أن ذلك سيؤدي إلى اتهام الدولة نفسها بحكم أن جريمة العدوان تتطوي بالضرورة على إثارة المسؤولية الدولية للدولة عن العمل العدواني. في هذا الإطار، يلاحظ أن الإحالات الصادرة عن الدول الأطراف التي تنتظر فيها حاليا المحكمة تندرج كلها في سياق إحالات تهدف إلى مقاضاة مرتكبي جرائم تضررت منها الدولة الطرف المُحيلة¹⁹⁴³.

2 - ارتباط موضوع الإحالة بالحالات

أوجبت المادة 13 (أ) من نظام روما الأساسي أن يكون موضوع الإحالة الصادرة عن الدول الأطراف يتمحور حول "حالة" يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم المتضمنة في المادة 5، بما فيها جريمة العدوان، قد ارتكبت. بذلك فلا يجوز لأية دولة طرف أن تخطر المحكمة بقضايا تتطوي على أحد هذه الجرائم، وبالرغم من ورود مصطلحي "الحالة" و"القضية" في كل من نظام روما الأساسي والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، فإنه لا نجد أي تعريف لهما في هاتان الوثيقتان لتمييزهما عن بعضهما البعض.

على ذلك، فقد رأى البعض أن مفهوم "الحالة" يتميز بمعالم عامة بالمقارنة مع مفهوم "القضية" وأنه يرسم الحدود التي بموجبها يحدد المدعي العام ما إذا كان هناك أساس معقول لمباشرة التحقيق، فهذا الاتجاه يؤكد أن التاريخ التفاوضي لنظام روما الأساسي يُظهر أن مصطلح "الحالة" وضع بنية تجسيد مسرح التحقيقات بأبعاد موضوعية¹⁹⁴⁴، أما البعض الآخر فيرى أن الحالة "هي النص الفعلي العام الذي يعتقد بموجبه أن جريمة داخلية في اختصاص المحكمة (حسب المادة 5 من النظام) قد تم ارتكابها"، وأنه "لا يمكن تفسير لفظ الحالة ذلك التفسير المحدود أو الضيق الذي يعني قيام نزاع بين مجموعة أو فرد أو وحدة عسكرية، أو أن يفسر ليشير إلى حدث معين دون الرجوع إلى السياق العام للنص". كما أن "هذا المعنى المقصود للفظ حالة سوف يكون مختلفا من واقعة إلى أخرى، ولكن يجب أن يتم تعريفه عن طريق المدعي العام، وبالتالي يخضع للمراجعة القانونية من قبل دائرة مكونة من ثلاثة قضاة ومراجعة نهائية من دائرة الاستئناف"¹⁹⁴⁵.

¹⁹⁴³ - راجع لتفاصيل أوفى: Olivier DE FROUVILLE, « article 14 », in : Julian FERNANDEZ, Xavier PACREAU (S. Dir.), Op. Cit., pp. 626, 627.

¹⁹⁴⁴ - Voir : Rod RASTAN, « what is a "case" for the purpose of the Rome statute? », Criminal Law Forum, Vol. 19, 2008, p. 435.

¹⁹⁴⁵ - محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية (مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ الوطني للنظام الأساسي)، =

في نفس السياق، عملت المحكمة على تعريف وتمييز، ولأول مرة، مصطلحي "الحالة" و"القضية". فقد حددت خصائص "الحالة" من خلال التأكيد على أن "الحالات، التي تعرف بصفة عامة بالنظر إلى معالم زمنية، إقليمية وأحيانا شخصية، على غرار الحالة القائمة على إقليم جمهورية الكونغو الديمقراطية منذ 1 جويلية 2002، تستتبع إجراءات مقررة في النظام الأساسي بغرض تحديد ما إذا كان يجب أن تكون حالة معينة محل تحقيق جنائي، والتحقيق في حد ذاته"¹⁹⁴⁶. أما تحديد خصائص "القضية" فقد حددتها المحكمة من خلال تأكيدها على أن "القضايا، والتي تتضمن أحداث خاصة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم التي تختص بها المحكمة قد ارتكبت من طرف واحد أو أكثر من المشتبه بهم المحددين الهوية، تستتبع إجراءات تُتخذ بعد إصدار أمر القبض أو أمر الحضور"¹⁹⁴⁷. على ذلك، فإن المحكمة وضعت معيارا إجرائيا بسيطا للتمييز بين مفهومي "الحالة" و"القضية" ويتمثل في إصدار أمر القبض أو أمر الحضور وفقا للمادة 58 من نظام روما الأساسي. بعبارة أخرى، فإنه القضية تبدأ بعد إصدار هذين الأمرين¹⁹⁴⁸ أما الحالة فتستمر إلى ما قبل اتخاذ إجراء الإصدار¹⁹⁴⁹.

3 - خضوع الإحالة لدراسة أولية

من المؤكد أن الإحالة الصادرة عن الدول الأطراف لا تؤدي بالضرورة إلى فتح تحقيق جنائي بشأن الحالة ذات الصلة، فالإحالة هي مجرد استرعاء اهتمام المحكمة إلى وقوع جرائم ظاهرة تتدرج ضمن اختصاص المحكمة¹⁹⁵⁰ على غرار جريمة العدوان. على ذلك،

= الطبعة الأولى، دار الشروق، مصر، 2004، ص 45، 46 .

¹⁹⁴⁶ - Voir : CPI, situation en république démocratique du Congo, décision sur les demandes de participation à la procédure de VPRS 1, VPRS 2, VPRS 3, VPRS 4, VPRS 5 et VPRS 6, chambre préliminaire I, affaire N° ICC-01/04-101, 17 janvier, Para. 65.

¹⁹⁴⁷ - Ibid.

¹⁹⁴⁸ - Voir : CPI, situation au Darfour (soudan), le procureur c. Ahmed Muhammad Harun et Ali Muhammad Ali ABD-al-Rahman décision relative à la requête déposée par l'accusation en vertu de l'article 58-7 du statut, chambre préliminaire I, 27 avril 2007, affaire N° ICC/02/05-01/7, para. 18.

¹⁹⁴⁹ - Voir : David LOUNICI et Damien SCALA, « première décision de la Cour pénale internationale relative aux victimes : Etats des lieux et interrogations », R.I.D.P, Vol.76, 2007, pp. 386, 387.

¹⁹⁵⁰ - راجع في هذا تعليق لجنة القانون الدولي على المادة 25 من مشروعها حول النظام الأساسي لمحكمة جنائية دولية التي تبنت مفهوم الشكوى، في: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والأربعين، المرجع السابق، ص 66، فقرة 05.

فإن مكتب المدعي العام يقوم بمجرد استلام الإحالة بإجراء دراسة أولية للحالة ذات الصلة بغرض تحديد ما إذا كان هناك أساس معقول لمباشرة التحقيق الجنائي¹⁹⁵¹. وتستند الدراسة الأولية بالدرجة الأولى على المستندات والأدلة التي تلتزم الدولة الطرف بأن ترفقها بإحالتها¹⁹⁵² وفقا للفقرة الثانية من المادة 14 من نظام روما الأساسي. لذلك فبالرغم من أن هذا الالتزام لا يعد التزاما بتحقيق نتيجة تقاس بالنظر إلى معيار إثبات يُرجى تحقيقه¹⁹⁵³، فإنه ينبغي على الدولة الطرف المُحيلة أن تمد المدعي العام بأكثر قدر من المعلومات التي بحوزتها بغرض تجنب صدور قرار من المدعي العام برفض مباشرة التحقيق الجنائي¹⁹⁵⁴.

غير أن المدعي العام غير مقيد بحصر دراسته الأولية في المستندات والأدلة التي ترفق بالإحالة، فالمادة (1)53 من نظام روما الأساسي تشير فقط إلى المعلومات المتاحة له "دون أن تحدد مصدر هذه المعلومات. على ذلك، فإن المدعي العام يمكن له أن يطبق المادة (2)15 من نظام روما الأساسي على الإحالات الصادرة عن الدول الأطراف، وذلك من خلال طلب معلومات إضافية من الدول أو أجهزة الأمم المتحدة أو المنظمات الحكومية الدولية أو غير الحكومية أو أية مصادر أخرى موثوق بها يراها مناسبة¹⁹⁵⁵.

1951 - كما يقوم المدعي العام، وفقا للقاعدة 45 من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، بإبلاغ هيئة الرئاسة كتابيا ويمدها بأي معلومات أخرى موجهة لتسهيل تخصيص الحالة ذات الصلة، بشكل سريع، لدائرة تمهيدية. راجع: règlement de procédure et de preuves, publication de la cour pénale internationale, 2016, in: <http://www.icc.cpi.int>.

1952 - راجع في هذا المعنى: le bureau du procureur, document de politique générale relatif aux examens préliminaires, Novembre 2013, p.19, para. 76, in: <http://www.legal-tools.org/doc/8488bc/>.

1953 - فيمكن القول أن الالتزام المتضمن في الفقرة الثانية من المادة 14 هو عبارة عن التزام ببذل عناية، وذلك على أساس عبارة "قدر المستطاع" الواردة في هذه الفقرة. راجع في هذا وعدم احترام الإحالات الأولى الصادرة عن الدول الأطراف لهذا الالتزام: Olivier DE FROUVILLE, « article 14 », Op. Cit., p. 620. مع الإشارة إلى أن لجنة القانون الدولي أكدت في تعليقها على المادة 25 من مشروعها حول النظام الأساسي لمحكمة جنائية دولية لعام 1994 على أن "...المحكمة آلية متاحة عند الاقتضاء، ولكنها آلية ينبغي عدم استخدامها إلا في حالة وجود سبب يدعو إلى ذلك. وبالنظر إلى ما تقتضيه الملاحقة الجنائية من موظفين وتكاليف، ينبغي عدم اللجوء إلى اتخاذ الإجراءات القضائية بناء على شكاوى تافهة أو عديمة الأساس، أو شكاوى صادرة عن دوافع سياسية، ويتعين، فضلا عن ذلك، أن تتوفر لدى المدعي العام المعلومات اللازمة للبدء في التحقيق. ولا يعني ذلك أن الشكوى، ذاتها، لا بد أن تنطوي على أدلة كافية لإثبات وجود دعوى ظاهرة الوجهة وإنما يعني أنها يجب أن تتضمن معلومات كافية ومستندات مؤيدة تفيد أن ثمة جريمة تدخل في نطاق الاختصاص القضائي للمحكمة قد ارتكبت فيما يظهر، وأن تتوفر نقطة انطلاق للتحقيق". راجع: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والأربعين، المرجع السابق، ص 66، فقرة 5.

1954 - Voir : Olivier DE FROUVILLE, « article 14 », Op. Cit., p. 620.

1955 - راجع في تبرير تطبيق المادة (2)15، المتعلقة بآلية المبادرة التلقائية، على الإحالات الصادرة عن الدول الأطراف: Morten BERGSMO, Pieter KRUGER, « article 53 », Op. Cit., p. 705.

على هذا الأساس، فإن مكتب المدعي العام يقوم بتحديد ما إذا كانت المعلومات المتاحة توفر أساساً معقولاً لمباشرة التحقيق الجنائي من خلال دراسة المعايير المحددة في المادة 53(1)(أ، ب، ج)، التي تحدد الإطار القانوني للدراسة الأولية، في سياق هذه المعلومات. بمعنى أن الدراسة الأولية للإحالة يجب أن تتمحور على الاختصاص، سواء الاختصاص الزمني أو الموضوعي أو المكاني أو الشخصي¹⁹⁵⁶، ومقبولية الدعوى ومصالح العدالة¹⁹⁵⁷. على أي حال، فإنه إذا توصل المدعي العام بعد دراسته الأولية إلى رفض مباشرة التحقيق، سيكون للدول الأطراف المحيلة وفقاً للمادة 53(3)(أ) حق الطعن أمام الدائرة التمهيدية التي يجوز لها مراجعة قرار المدعي العام ومطالبته بإعادة النظر فيه¹⁹⁵⁸. كما أن المادة 53(4) تجيز للمدعي العام أن ينظر من جديد في اتخاذ قرار بما إذا كان يجب الشروع في التحقيق الجنائي.

ثانياً: آلية الإحالة الصادرة عن مجلس الأمن

تُجيز المادة 15 مكرراً ثالثاً من نظام روما الأساسي للمحكمة أن تمارس اختصاصها بشأن جريمة العدوان في حالة ما إذا أُخطرت من طرف مجلس الأمن بموجب السلطات المخولة له وفقاً للمادة 13(ب) من نظام روما الأساسي. بالتالي فإن مجلس الأمن يجب أن يتقيد عند إحالته لحالة تتطوي على جريمة العدوان بمقتضيات المادة 13(ب)، وذلك من خلال تبني لائحة تتضمن هذه الإحالة (2) وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة (1).

1 - الفصل السابع من الميثاق سند قانوني لإخطار مجلس الأمن المرتبط بجريمة العدوان
بدا واضحاً أن المادة 13(ب) من نظام روما الأساسي قد جسدت ممارسة مجلس الأمن

¹⁹⁵⁶ - راجع في تبيان هذه العناصر المرتبطة بالاختصاص: CPI, situation en république démocratique du Congo, le procureur c. Thomas LUBANGA DYILO, arrêt relatif à l'appel interjeté par Thomas LUBANGA DYILO contre la décision du 3 octobre 2006 relative à l'exception d'incompétence de la cour soulève par la défense en vertu de l'article 19-2-a du statut, la chambre d'appel, 14 décembre 2006, affaire N° ICC-01/04-01/06, paras. 21, 22 ; CPI, situation en république du Kenya, décision relative à la demande d'autorisation d'ouvrir une enquête dans le cadre de la situation en république du Kenya rendue en application de l'article 15 du statut de Rome, chambre préliminaire II, 31 MARS 2010, affaire N° ICC-01/09, para. 39.

¹⁹⁵⁷ - راجع لتفاصيل أوفى عن هذه الشروط: Ibid., pp. 14 et s.; le bureau du procureur, document de politique générale relatif aux examens préliminaires précité, pp. 9 et s.

¹⁹⁵⁸ - راجع في مثال عن ذلك: ICC, situation on the registered vessels of the union of the comoros, the Hellenic republic and the kingdom of Cambodia, decision on the request of the union of Comoros to review the prosecutor's decision not to initiate an investigation, pre-trial chamber I, 16 July 2015 case N° ICC-01/13, paras. 49, 50.

في مجال العدالة الجنائية الدولية، والتي برزت بإنشاء المحكمتين الجنائيتين الدوليتين الخاصتين، وذلك من خلال اشتراط أن تكون الإحالات الصادرة عن مجلس الأمن مستندة على الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة¹⁹⁵⁹. على ذلك، فإن السلطات التي خولها الميثاق لمجلس الأمن فيما يتعلق بالعدوان يمكن أن تمارس، جزئياً، من خلال نص المادة 13(ب) من نظام روما الأساسي¹⁹⁶⁰. بمعنى أن هذه الأخيرة لا تعد إلا اعترافاً بالسلطات المذكورة، ولا يمكن أن تكون قد أنشأت سلطات جديدة لمجلس الأمن. إذ أن منح المجلس سلطة الإخطار بالنسبة للجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة، بما في ذلك جريمة العدوان، لا "يضيف إلى سلطات المجلس المنصوص عليها في الميثاق أو... يزيدها" بل "يتيح له الانتفاع من الآلية القضائية المنشأة بموجب النظام الأساسي"¹⁹⁶¹.

على هذا الأساس، فإن المادة 13(ب) من نظام روما الأساسي تستمد وجودها من سلطات وواجبات مجلس الأمن لضمان تكريس المسؤولية الجنائية الفردية في سياق عمله على حفظ السلم والأمن الدوليين وفقاً للفصل السابع من الميثاق¹⁹⁶². وهذا يجعل سلطة المجلس في الإخطار تخضع للضابطين التاليين:

- يعتبر إجراء الإخطار من المسائل الموضوعية بالنسبة إلى ميثاق الأمم المتحدة¹⁹⁶³. بمعنى أن الدول الدائمة العضوية في مجلس الأمن تستطيع استعمال "حق الاعتراض" أو

¹⁹⁵⁹ - Voir : Ioannis PREZAS, « la justice pénale internationale à l'épreuve du maintien de la paix : à propos de la relation entre la cour pénale internationale et le conseil de sécurité », R.B.D.I, N°1, 2006, p. 63.

¹⁹⁶⁰ - Voir : Martyna FALKOWSKA, « l'interaction entre la cour pénale internationale et le conseil de sécurité en matière d'agression à l'issue de la conférence de révision du statut de Rome(2010) », R.B.D.I., N° 2, 2010, 594.

¹⁹⁶¹ - راجع تعليق لجنة القانون الدولي على المادة 23(1) من مشروعها حول النظام الأساسي لمحكمة جنائية دولية لسنة 1994 في: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والأربعين، المرجع السابق، ص 61، فقرة 1. مع الإشارة إلى مسألة ما إذا كان الميثاق يخصص للمجلس أن يخطر المحكمة عند ممارسته للسلطات المخولة له بموجب الفصل السابع، كانت محلاً للنقاش. راجع في هذا والمواقف التي أثارها هذا النقاش: Abdoulaye TINE, « article 13 », in : Julian FERNANDEZ, Xavier PACREAU (S. Dir.), Op. Cit., p. 613, Note 29.

¹⁹⁶² - Voir : Doreid BECHERAOU, « l'exercice des compétences de la cour pénale internationale », R.I.D.P, Vol.76, 2003, p. 335.

¹⁹⁶³ - راجع في هذا: Serge Sur, « vers une Cour pénale internationale », R.D.I.P, N°1, 1999, p. 44. مع الإشارة إلى أن إجراء الإخطار يمكن اعتباره شرطاً إجرائياً بالنسبة إلى نظام روما الأساسي. راجع: Ioannis

PREZAS, Op.Cit., p. 63. وبخصوص التمييز بين المسائل الإجرائية والموضوعية راجع: محمد السعيد الدقاق، التنظيم الدولي، الطبعة الثانية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1982، ص 342-344.

حق الفيتو" في حالة ما إذا سعى المجلس لإخطار المحكمة بشأن أي جريمة تندرج في اختصاص المحكمة بما في ذلك جريمة العدوان.

- يتقيد مجلس الأمن في إخطاره للمحكمة بضرورة التحقق المسبق من وجود إحدى الحالات المقررة في المادة 39 من الميثاق والمتمثلة في تهديد السلم والأمن الدوليين، الإخلال بالسلم، ووقوع عمل من أعمال العدوان. ومن الملاحظ أن المحكمة يمكن أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة العدوان سواء بموجب قرار صادر عن المجلس يتضمن إحالة تستند إلى تقريره لوقوع عمل من أعمال العدوان وفقا للمادة 39 من الميثاق¹⁹⁶⁴، أو بموجب قرار ينطوي على إحالة لا تستند إلى تقرير المجلس لوقوع عمل من أعمال العدوان¹⁹⁶⁵ بل إلى تقرير وجود أحد الحالات الأخرى المقررة في المادة 39. غير أنه بالنظر إلى أن مجلس الأمن يستعمل في غالب الأحيان وصف "تهديد السلم والأمن الدوليين" في سياق تدخلاته وفقا للفصل السابع من الميثاق¹⁹⁶⁶، فإنه من المرجح أن تكون ممارسة المحكمة لاختصاصها بشأن جريمة العدوان مبنية على إحالة عامة من طرف مجلس الأمن.

2 - شكل الإحالة الصادرة عن مجلس الأمن

بالنظر إلى أن المادة 13(ب) من نظام روما الأساسي لم تحدد الإجراءات المتبعة بشأن الإحالة الصادرة عن مجلس الأمن، فإن التساؤل ثار حول ما إذا كانت الإحالة ستعتمد

¹⁹⁶⁴ - راجع في الإطار القانوني والعملي لسلطة مجلس الأمن في تقرير وقوع العدوان والقيود الواردة عليها: بومعزة نورة، سلطة مجلس الأمن في تكييف العدوان والمسؤولية المترتبة عنه، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، 2016، ص 57-91، 93-125.

¹⁹⁶⁵ - راجع في النقاش الذي دار حول هذين السيناريو بالافتتان مع مسألة مصافي الاختصاص: الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين المعني بجريمة العدوان في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، المرجع السابق، ص 13، 14، فقرة 48-52؛ تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 8 إلى 11 يونيو 2006، المرجع السابق، ص 13، 14، فقرة 65-69.

¹⁹⁶⁶ - راجع: Nathalie THOMÉ, les pouvoirs du conseil de sécurité au regard de la pratique récente du chapitre VII de la charte des Nations Unies, P.U.A.M, 2005, p.98. مجلس الأمن استند في إحالته للوضع في دارفور للمحكمة إلى وصف "تهديد السلم والأمن الدوليين". راجع الفقرة الخامسة من ديباجة القرار رقم 1593(2005) المؤرخة في 31 مارس 2005 (S/RES/2005). على الخلاف من ذلك، فإن المجلس لم يشر إلى الوصف المذكور عند إحالته للوضع في ليبيا للمحكمة واكتفى بالإشارة إلى إدراكه "بمسؤوليته في مجال صون السلم والأمن الدوليين بموجب ميثاق الأمم المتحدة". راجع الرابعة عشرة من ديباجة القرار رقم 1970(2011) المؤرخة في 26 فيفري 2001 (S/RES/1970).

بواسطة لائحة أو بأدوات أخرى ذات شكلية بسيطة. وإذا كانت اللائحة هي الأداة الملائمة للإحالة فالتساؤل حينئذ يتمحور حول ما إذا كانت هذه اللائحة ستفرغ في شكل قرار ملزم أو توصية بسيطة¹⁹⁶⁷. في هذا السياق، يمكن التأكيد على أن الإحالة التي يصدرها المجلس يجب أن تُفعل بواسطة قرار ملزم (*décision*)، وذلك على أساس أن التوصية ليست لها طابعا إلزاميا مما يجعلها لا تتسجم مع المنطق المعمول به في مجال العدالة الجنائية الدولية على النحو الذي أسفرت عنه ممارسة مجلس الأمن¹⁹⁶⁸. على ذلك، فإن كل توصية يوجهها المجلس لمدع عام المحكمة بموجب الفصل السابع ستقيم، بشكل مؤكد، على أساس كونها معلومات متاحة بمفهوم المادة 15(2) من نظام روما الأساسي¹⁹⁶⁹.

غير أن تفعيل الإحالة الصادرة عن مجلس الأمن بواسطة قرار ملزم يثير تساؤلا آخر يتمحور حول ما إذا كانت هذه الإحالة تتدرج ضمن التدابير المقررة في المادة 41 من الميثاق، وبالرغم من التردد الذي ظهر على مواقف بعض الدول وجانب من الفقه، فإنه يمكن التأكيد على أن الإحالة الصادرة عن المجلس تعتبر تدبيرا من التدابير المقررة في المادة المذكورة. فمن جهة، أكدت دائرة الاستئناف للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا سابقا في قضية "تاديش" على أن إنشاء هذه المحكمة يندرج ضمن صلاحيات مجلس الأمن بموجب المادة 41 من الميثاق¹⁹⁷⁰. ومن جهة أخرى، حرص مجلس الأمن على التأكيد بأن إحالته للوضع في ليبيا يندرج ضمن التدابير المقررة في المادة 41 من الميثاق¹⁹⁷¹.

على أية حال، فإن الإحالة الصادرة عن مجلس الأمن التي تنطوي على جريمة العدوان لا تؤدي بالضرورة إلى إجراء التحقيق الجنائي، فهذا متوقف على ما إذا قرر المدعي العام

¹⁹⁶⁷ - راجع في هذا المعنى: Ruth B. PHILIPS, « the international criminal court statute: jurisdiction and admissibility », C. L. F., N°10, 1999, p.72. مع الإشارة إلى أن التساؤل حول الطابع الإلزامي لللائحة يجد تفسيره في كون أن المادة 39 من الميثاق تعطي لمجلس الأمن صلاحية اتخاذ توصيات أو قرارات وفقا للمادة 41 و 42 من الميثاق.

¹⁹⁶⁸ - بمعنى الممارسة التي تمخضت عن إنشاء المحكمتين الجنائيتين الدوليتين الخاصتين، مع الإشارة إلى أن هذه الممارسة تأكدت من خلال البند الأول من القرار رقم 1593(2005) والبند الرابع من القرار رقم 1970(2011). راجع أيضا المادة 17(1) من مشروع اتفاق تفاوضي بشأن العلاقة بين الأمم المتحدة والمحكمة الجنائية الدولية.

¹⁹⁶⁹ - راجع في هذا المعنى: Ioannis PREZAS, Op.Cit., p.65.

¹⁹⁷⁰ - Voir : le procureur c. Dusko Tadic, Alias « Dule », Arrêt relatif a l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, chambre d'appel, 2 octobre 1995, paras. 34-36.

¹⁹⁷¹ - راجع الفقرة السادسة عشرة من ديباجة اللائحة رقم 1970(2011).

وجود أساس معقول للشروع في التحقيق، وذلك وفقا للمعايير التي حددتها المادة 53(أ)(ب)(ج) من نظام روما الأساسي التي تشكل الإطار القانوني للدراسة الأولية التي يجريها المدعي العام بشأن إحالة مجلس الأمن¹⁹⁷².

ثالثا - آلية المبادرة التلقائية

تُجيز المادة 15 مكررا من نظام روما الأساسي للمحكمة أن تمارس اختصاصها على جريمة عدوان قرر المدعي العام بشأنها فتح تحقيق جنائي من تلقاء نفسه بمفهوم المادة 13(ج) من نظام روما الأساسي¹⁹⁷³. غير أن هذا القرار يجب أن يتقيد بالإجراءات المحددة في المادة 15 من نظام روما الأساسي، إذ أن مكتب المدعي العام يقوم في البداية بإجراء تقييم أولي للمعلومات المتعلقة بجريمة عدوان المتقاة وفقا للمادة 15، وذلك من خلال تحليل هذه المعلومات والتحقق من جديتها، ويمكن الهدف من عملية التقييم في استبعاد المعلومات التي لا تدخل في اختصاص المحكمة وتحديد المعلومات التي يبدو أنها تتدرج فعليا ضمن اختصاص المحكمة¹⁹⁷⁴.

وبالرغم من أن المعلومات التي لم تستبعد خلال عملية التقييم ستشكل أساسا لمرحلة الدراسة الأولية¹⁹⁷⁵، فإنها لا تعد المعلومات الوحيدة التي ستركز عليها هذه المرحلة، إذ يمكن للمدعي العام أن يتلقى معلومات بعد اتخاذه لقرار البدء في الدراسة الأولية¹⁹⁷⁶، كما أنه يجوز له أن يسعى إلى الحصول على معلومات إضافية من مصادر مختلفة موثوق بها بما فيها الدول المعنية، سواء الدولة المعتدية أو المعتدى عليها، أو أجهزة الأمم المتحدة أو المنظمات الحكومية الدولية أو غير الحكومية. بالإضافة إلى ذلك، فإنه يمكن للمدعي العام يتلقى الشهادة الشفوية أو التحريرية في مقر المحكمة والتي يمكن أن يكون مصدرها الشهود.

¹⁹⁷² - راجع في التأكيد على خضوع كل آليات تحريك اختصاص المحكمة، بما فيها تلك المخولة لمجلس الأمن، لمرحلة الدراسة الأولية: document de politique générale relatif aux examens préliminaires, Op. Cit., para. 12.

¹⁹⁷³ - مع الإشارة إلى الآلية المتضمنة في المادة 13(ج) كانت محلا لأراء متباينة ونقاشات حادة قبل وأثناء مؤتمر روما التأسيسي. راجع في التاريخ التفاوضي للمادة 13(ج): Abdoulaye TINE, « article 13 », Op. Cit., pp. 615, 616; Morten BERGSMO, Jelena PEJIC, « article 15 », in: Otto TRIFFTERER (S. Dir.), commentary on the Rome statute of the international criminal court, observes' notes, article by article, Baden-Baden: Nomos, 1999, pp. 360-363.

¹⁹⁷⁴ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى: document de politique générale relatif aux examens préliminaires, Op. Cit., paras. 78-79.

Ibid., para. 80.

¹⁹⁷⁵ -

¹⁹⁷⁶ - راجع في هذا المعنى: Morten BERGSMO, Jelena PEJIC, « article 15 », Op. Cit., p. 365.

على هذا الأساس، فإن الدراسة الأولية للمعلومات المذكورة ستسمح للمدعي العام أن يقرر إحدى الحالتين الواردتين في الفقرتين 3 و 6 من المادة 15 من نظام روما الأساسي. إذ أنه يجوز للمدعي العام أن يخلص إلى أن هناك أساساً معقولاً للشروع في التحقيق الجنائي وفقاً للفقرة 3 من المادة المذكورة، وذلك بالاعتماد على المعايير المحددة في الفقرة 1(أ)(ب)(ج) من 53 من نظام روما الأساسي¹⁹⁷⁷ التي أحالت إليها القاعدة 48 من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات¹⁹⁷⁸. غير أن المدعي العام لا يستطيع، وفقاً للفقرة 3 من المادة 15 من نظام روما الأساسي، البدء في التحقيق الجنائي إلا بعد أن تأذن له بذلك الغرفة التمهيدية.

هكذا، فإن الفقرة الرابعة من المادة المذكورة تبين طبيعة السلطة الرقابية التي تمارسها الغرفة التمهيدية على حق المدعي العام في فتح تحقيق من تلقاء نفسه، إذ يفهم من هذه الفقرة أن الغرفة التمهيدية مكلفة بتقييم النتيجة التي توصل إليها المدعي العام بالاعتماد على المعلومات المتاحة بما في ذلك الطلب المقدم من المدعي العام والمواد المؤيدة لهذا الطلب والملاحظات التي تتقدم بها الدولة المعتدى عليها باعتباره الضحية التي مستها جريمة العدوان، إذ أن عملية التقييم ستسمح للغرفة التمهيدية بتحديد، على غرار المدعي العام، ما إذا كانت المعايير المحددة في الفقرة 1(أ)(ب)(ج) من المادة 53 من نظام روما الأساسي قد استوفيت لاستنتاج وجود أساس معقول للشروع في إجراء تحقيق جنائي¹⁹⁷⁹. بمعنى أنه إذا تحققت المعايير المذكورة فإن الغرفة التمهيدية ملزمة، وفقاً للفقرة 4 من المادة 15، بإعطاء إذن الشروع في إجراء التحقيق الجنائي للمدعي العام، أما إذا لم تتحقق هذه المعايير فإن الغرفة سترفض الإذن بإجراء التحقيق¹⁹⁸⁰.

¹⁹⁷⁷ - إذ أن مصطلح «أساساً معقولاً للشروع في إجراء تحقيق» الوارد في المادة 15(3) يحمل نفس المعنى مع مصطلح «أساس معقول لمباشرة إجراء بموجب هذا النظام الأساسي» الوارد في المادة 15(1). راجع في هذا وتفاصيل أوفى: CPI, situation en république du Kenya, décision précitée, paras. 21-23.

¹⁹⁷⁸ - تنص هذه القاعدة على أنه: «Pour déterminer s'il y a une base raisonnable pour ouvrir une enquête en application du paragraphe 3 de l'article 15, le Procureur se fonde sur les considérations visées aux alinéas a) à c) du paragraphe 1 de l'article 53.»

¹⁹⁷⁹ - راجع في هذا وأساس اعتماد الغرفة التمهيدية للمعايير المحددة في الفقرة 1(أ)(ب)(ج) من المادة 53: CPI, situation en république du Kenya, décision précitée, paras. 21, 24.

¹⁹⁸⁰ - وفي هذه الحالة يجوز للمدعي العام تقديم طلب لا حق يستند إلى وقائع أو أدلة جديدة تتعلق بالحالة ذاتها وذلك وفقاً للفقرة الخامسة من المادة 15 من نظام روما الأساسي.

بالمقابل، فإن الفقرة 6 من المادة 15 من نظام روما الأساسي تبرز النتيجة الثانية التي يمكن أن يتوصل إليها المدعي العام بعد دراسته الأولية للمعلومات المتاحة والمتمثلة في انتفاء وجود أساس معقول لإجراء التحقيق الجنائي. وذلك من خلال تبيان التزام المدعي العام بتبليغ هذه النتيجة إلى مقدمي المعلومات وإمكانية هذا الأخير أن يجري دراسة أولية جديدة وفقا لمقتضيات الفقرة 1 و 2 من المادة 15 من نظام روما الأساسي، وهذا على أساس معلومات أخرى تقدم إليه عن الحالة ذاتها وبشرط أن تكون هنالك وقائع وأدلة جديدة¹⁹⁸¹.

الفرع الثاني

فعالية آليات تحريك اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان في سياق تعديلات كمبالا

بدا واضحا أن فعالية آليات تحريك اختصاص المحكمة فيما يتعلق بجريمة العدوان متوقفة على مدى انطباق الشروط الجديدة لنظام الاختصاص المقرر لهذه الجريمة، فبالرغم من أن جميع آليات التحريك تخضع لقيد الاختصاص الزماني (ثانيا)، فإن القيود الأخرى تنطبق على آليتي الإحالة الصادرة من الدول الأطراف والمبادرة التلقائية وتستثني آلية الإحالة الصادرة عن مجلس الأمن (أولا).

أولا: الشروط المرتبطة بمصافي الاختصاص ومسألة موافقة الدولة المعنية بتقييد آليتي الإحالة الصادرة عن الدول الأطراف والمبادرة التلقائية

بالرغم من أن الهيكلية الثنائية للأحكام المتعلقة بشروط ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان¹⁹⁸²، التي تبناها في آخر المطاف مؤتمر كمبالا الاستعراضي، تضيي الوضوح على هذه الأحكام، فإنها تقيم تمييزا بين الآليات الثلاثة لتحريك اختصاص المحكمة المقررة في المادة 13 من نظام روما الأساسي، ساهم بشكل ملحوظ في التوصل إلى اتفاق بشأن مسألة الاختصاص، انعكس على نطاق تطبيق الشروط الجديدة لممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان. بمعنى أن آليتي الإحالة الصادرة عن الدول أو المبادرة التلقائية هي وحدهما اللتين تخضعان لمصافي الاختصاص (1) وشرط موافقة الدولة

¹⁹⁸¹ - راجع لتفاصيل أوفى: Morten BERGSMO, Jelena PEJIC, « article 15 », Op. Cit., p. 656.

¹⁹⁸² - فمن جهة خصصت المادة 15 مكررا للإحالة الصادرة عن الدول الأطراف والمبادرة التلقائية، ومن جهة أخرى خصصت المادة 15 مكررا ثالثا للإحالة الصادرة عن مجلس الأمن.

المعنية (2).

1 - حصر مجال تطبيق مصادفي الاختصاص في الإحالة الصادرة عن الدول الأطراف والمبادرة التلقائية

بدا واضحا أن معالجة الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان للشروط المتعلقة بممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان، كانت تقوم على تخصيص حكم واحد لجميع آليات تحريك اختصاص المحكمة المقررة في المادة 13 من نظام روما الأساسي. على ذلك، فقد تضمن مشروع المادة 15 مكررة من مشاريع التعديلات على نظام روما الأساسي، التي خلصت إليها أعمال الفريق¹⁹⁸³، الآليات الثلاثة لتحريك اختصاص المحكمة¹⁹⁸⁴. وذلك يجعل مصادفي الاختصاص المتضمنة في مشروع هذه المادة¹⁹⁸⁵ تنطبق كشرط لممارسة المحكمة لاختصاصها بغض النظر عما إذا كانت هذه الأخيرة قد أخطرت وفقا لإحالة صادرة عن دولة طرف أو مجلس الأمن أو لمبادرة تلقائية صادرة عن مدع عام المحكمة.

على هذا الأساس، فإنه يمكن أن تُفهم الهيكلية الثنائية للأحكام الخاصة بشروط ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان التي تبناها مؤتمر كمبالا الاستعراضي¹⁹⁸⁶. إذ من المؤكد أن المادة 15 مكررا ثالثا من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان لا تفرض أي مصفاة اختصاص على الإحالات الصادرة عن مجلس الأمن وفقا للمادة 13(ب) من نظام روما الأساسي¹⁹⁸⁷. بمعنى أن مجلس الأمن يستطيع وفقا لهذه المادة أن يخطر المحكمة بحالة تنطوي، أو يمكن أن تنطوي، على جريمة عدوان دون أن يكون ملزما بتحديد وقوع

¹⁹⁸³ - راجع مقترحات فيما يتعلق بحكم بشأن العدوان من إعداد الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1)، ص 35-37.

¹⁹⁸⁴ - راجع الفقرة 1 من مشروع المادة 15 مكررة في: نفس المرجع، ص 36.

¹⁹⁸⁵ - سواء المصفاة التي تتخذ شكل قرار يحدد وقوع العمل العدواني صادر عن مجلس الأمن أو الجمعية العامة أو محكمة العدل الدول أو إذن بالبدا في التحقيق الجنائي صادر عن الدائرة التمهيدية للمحكمة. راجع الفقرة 2 و4(البديل 2) من مشروع المادة 15 مكررة في: نفس المرجع، ص 36.

¹⁹⁸⁶ - Voir : Martyna FALKOWSKA, « l'interaction entre la cour pénale internationale et le conseil de sécurité en matière d'agression a l'issue de la conférence de révision du statut de Rome(2010) », R.B.D.I., N° 2, 2010, p. 596.

¹⁹⁸⁷ - راجع في إسقاط شرط التحديد المسبق لوقوع العمل العدواني من المادة 15 مكررا ثالثا: Astrid Reisinger CORACINI, « the international criminal court's exercise of jurisdiction... », op. Cit., pp. 761, 762.

عمل عدواني. وهذا يعتبر تأكيداً للفكرة التي على أساسها يستطيع مجلس الأمن أن يعطي الضوء الأخضر¹⁹⁸⁸ للمحكمة لمباشرة تحقيق جنائي بشأن جريمة عدوان، دون أن يحدد وقوع عمل من أعمال العدوان وفقاً للمادة 39 من ميثاق الأمم المتحدة¹⁹⁸⁹. بالتالي، فبالرغم من أنه لا يوجد ما يمنع المجلس من أن يتخذ قراراً يحدد فيه وقوع العمل العدواني، فإن هذا القرار لا يعد شرطاً مسبقاً لممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان¹⁹⁹⁰.

بالمقابل، فإن المادة 15 مكرراً تخضع الإحالة الصادرة عن الدول الأطراف والمبادرة الثنائية إلى مصفاة الاختصاص التي تتخذ شكل قرار صادر عن مجلس الأمن يحدد فيه وقوع العمل العدواني، كما يمكن أن تتخذ هذه المصفاة شكل إذن بالبدء في التحقيق الجنائي صادر عن الشعبة التمهيدية للمحكمة، وذلك في حالة ما إذا لم يتخذ المجلس قراراً مفاده وقوع عمل عدوان ففي غضون 6 أشهر من تاريخ إبلاغ المدعي العام للأمين الأممي بالحالة القائمة أمام المحكمة¹⁹⁹¹، غير أن الأخذ بالشعبة التمهيدية كمصفاة داخلية لاختصاص المحكمة على جريمة العدوان يثير الاعتبارات التالية:

- بالرغم من أن المادة 34 من نظام روما الأساسي تقضي بأن الشعبة التمهيدية تعد أحد أجهزة المحكمة، فإن الوظائف القضائية للمحكمة تمارس وفقاً للمادة 39(2) في كل شعبة بواسطة دوائر بما في ذلك الدوائر التمهيدية. بعبارة أخرى، فإنه لا يوجد أي حكم سواء في نظام روما الأساسي أو القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات أو لائحة المحكمة، يعطي الشعبة التمهيدية وظائف قضائية. على ذلك، فإن تطبيق الإجراء الخاص بالإذن الذي تصدره الشعبة التمهيدية لمباشرة التحقيق الجنائي، مرهون بالقيام ببعض التعديلات لجعل أحكام نظام روما الأساسي والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات ولائحة المحكمة تتسجم مع هذا

¹⁹⁸⁸ - راجع في مختلف الخيارات التي تسمح بإعطاء الضوء الأخضر: "a pragmatic approach to jurisdictional and definitional requirements for the crime of aggression in the Rome statute", Case W. Res. J. Int'l L., Vol. 41, 2009, pp. 401-409.

¹⁹⁸⁹ - راجع: Claus KREB, Leonie Von HOLTZENDORT, Op. Cit., p. 202. راجع أيضاً في النقاش الذي دار حول السيناريو الذي يقوم بموجبه مجلس الأمن بإحالة حالة دون أن يكون قد بت في شأن العمل العدواني: الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين المعني بجريمة العدوان المنعقد في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، المرجع السابق، ص 13، 14، فقرة 48-52.

¹⁹⁹⁰ - Voir: Astrid Reisinger CORACINI, « the international criminal court's exercise of jurisdiction... », op. Cit., pp. 786, 787.

¹⁹⁹¹ - راجع الفقرة الثامنة من المادة 15 مكرراً من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان.

الإجراء الجديد. على هذا الأساس، فإنه يتوجب تعديل المادة 39 من نظام روما الأساسي لإعطاء الشعبة التمهيدية الوظائف القضائية المقررة في المادة 15 مكررا، كما يجب تضمين نظام روما الأساسي والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات بأحكام تحدد الأغلبية المطلوبة لاتخاذ القرارات من قبل الشعبة التمهيدية و الدور الإجرائي الذي ستؤديه الدولة المعتدية والدولة المعتدى عليها في هذه المرحلة التمهيدية¹⁹⁹².

- إن إدراج إجراء الإذن في المادة 15 مكررا يجعل هذا الأخير ينطبق على الإحالة الصادرة عن الدول الأطراف والمبادرة التلقائية. وهذا بالرغم من أن المادة 15 من نظام روما الأساسي، التي تحيلنا إليها المادة 15 مكررا(8)، لا تنطبق إلا على الحالات التي يبادر فيها المدعي العام بمباشرة تحقيق من تلقاء نفسه. بالتالي، فإن المادة 15 مكررا(8) وسعت من نطاق إجراء الإذن ليشمل الأوضاع التي تحيلها الدول الأطراف إلى المحكمة في حالة ما إذا كانت تنطوي على جريمة عدوان. أما إذا كانت هذه الأوضاع لا تنطوي إلا على الجرائم الثلاثة الأخرى المقررة في نظام روما الأساسي، فإنها ستظل خاضعة لنظام الاختصاص العادي الذي لا يقتضي أي شكل من أشكال مصافي الاختصاص. هكذا، فإن إخضاع جريمة العدوان لمصفاة داخلية قضائية يُظهر رغبة الوفود المتفاوضة في مؤتمر كمبالا في تجنب إخطارات ذات دوافع سياسية بحتة¹⁹⁹³، بالأخص في سياق جريمة تغطي عليها الاعتبار السياسية¹⁹⁹⁴.

- لا يترتب على إحالة المادة 15 مكررا(8) إلى الإجراءات المقررة في المادة 15، في سياق آلية المبادرة التلقائية، إلا نتيجة واحدة تتمثل في رفع عدد القضاة الذين سيصدرون إنذنا ببدء تحقيق جنائي بشأن جريمة العدوان، وذلك يظهر من خلال أن الجهة المكلفة بهذه المهمة هي الشعبة التمهيدية¹⁹⁹⁵ وليست الغرفة التمهيدية على غرار الجرائم الأخرى المقررة في نظام روما الأساسي¹⁹⁹⁶.

- يستند الإذن الذي تصدره الشعبة التمهيدية إلى الإجراءات المقررة في المادة 15 من نظام

Mauro POLITI, Op. Cit., p. 275.

¹⁹⁹² - راجع في هذا وتفاصيل أوفى:

Voir : Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., pp. 586, 587.

¹⁹⁹³ -

¹⁹⁹⁴ - وهذا ما يبرر إخضاع الإحالة الصادرة عن الدول الأطراف لإجراء الإذن بعدما كان هذا الأخير ينحصر تطبيقه في

Mauro POLITI, Op. Cit., pp. 276, 277.

المبادرات التلقائية للمدعي العام. راجع في هذا المعنى:

¹⁹⁹⁵ - راجع في عدد قضاة هذه الشعبة: المادة 39(1) من نظام روما الأساسي.

Voir : Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., p. 587.

¹⁹⁹⁶ -

روما الأساسي. على ذلك، فإن الشبهة التمهيدية يجوز لها أن تمنح إذنا بالشرع في التحقيق الجنائي في حالة ما إذا قدرت أن هناك أساسا معقولا للشرع في إجراء تحقيق في حالة تتطوي على جريمة عدوان وأن الدعوى تدرج على ما يبدو ضمن اختصاص المحكمة¹⁹⁹⁷.

في هذا السياق، فإن الممارسة القضائية للمحكمة المتعلقة بتطبيق المادة 15 من نظام روما الأساسي¹⁹⁹⁸ يمكن أن تشكل سندا مهما للشبهة التمهيدية فيما يتعلق بالإجراءات والتقدير التي ستتبعها بشأن التحقيق في جرائم العدوان. غير أن التساؤل يبقى مطروحا بشأن ما إذا كانت خصوصية جريمة العدوان، وفقا للتعريف المتضمن في المادة 8 مكرر من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، يمكن أن تؤثر على تأدية الشبهة التمهيدية لمهمتها على أساس الممارسة القضائية المذكورة¹⁹⁹⁹.

2 - حصر مجال تطبيق شرط موافقة الدولة المعنية في الإحالة الصادرة عن الدول الأطراف والمبادرة التلقائية

أخضعت المادة 15 مكررا من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان الإحالات الصادرة عن الدول الأطراف والمبادرات التلقائية إلى شرط موافقة الدولة المعنية على اختصاص المحكمة بنظر جريمة العدوان، وذلك سواء فيما يتعلق بجرائم العدوان المرتبطة بالدول الأطراف، وبغض النظر عما إذا كانت المحكمة ستتبنى المادة 15 مكررا(4) أو الفهم السلبي للجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121 على النحو المكرس في قرار تفعيل اختصاص المحكمة على جريمة العدوان، أو جرائم العدوان المرتبطة بالدول غير الأطراف من خلال استبعادها من نطاق اختصاص المحكمة وفقا للمادة 15 مكررا(5).

بالمقابل، لا تقتضي المادة 15 مكررا ثالثا شرط موافقة الدولة المعنية، سواء دولة الجنسية أو الاختصاص الإقليمي، كشرط مسبق لممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان. على ذلك، فإن الإحالة الصادرة عن مجلس الأمن تسمح للمحكمة أن تمارس اختصاصها على جريمة العدوان بغض النظر عما إذا كانت الدولة المعتدية هي دولة طرف في نظام روما الأساسي أو ما إذا كانت الدولة المعتدية الطرف قد قبلت التعديلات الخاصة

¹⁹⁹⁷ - راجع الفقرة الرابعة من المادة 15 من نظام روما الأساسي.

¹⁹⁹⁸ - Voir : CPI, situation en république du Kenya, décision précitée, pp. 8 et s.

¹⁹⁹⁹ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى:

Mauro POLITI, Op. Cit., pp. 276, 277.

بجريمة العدوان²⁰⁰⁰. وقد أكد التفاهم 2 من التفاهمات الخاصة بتعديلات نظام روما الأساسي بشأن جريمة العدوان على أنه "من المفهوم أن تمارس المحكمة اختصاصها بشأن جريمة العدوان بناء على إحالة من مجلس الأمن وفقاً للفقرة (ب) من المادة 13 من النظام الأساسي بغض النظر عما إذا كانت الدولة المعنية قبلت اختصاص المحكمة في هذا الصدد"²⁰⁰¹.

يلاحظ أن مسألة عدم اشتراط موافقة الدولة المعنية في الحالات التي يحيلها مجلس الأمن إلى المحكمة لم تكن تثير جدلاً كبيراً، غير أن بعض الدول أبدت شكوكاً بشأن هذه المسألة في مرحلة مبكرة من المفاوضات. في هذا السياق، فبالرغم من أنه تم الاتفاق عموماً على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان²⁰⁰² على أنه من غير المرغوب فيه، من المنظور السياسي، أن تطبق الجملة الثانية من المادة 121(5) على الإحالات الصادرة عن مجلس الأمن²⁰⁰³، فإنه لم يكن هناك توافق حول ما إذا كانت هذه القراءة مستصوبة من الناحية القانونية.

إذ دفعت بعض الوفود بالقول أن عدم تطبيق الجملة الثانية من المادة المذكورة على إحالات مجلس الأمن ينسجم مع السياق الذي جاءت فيه هذه الجملة ضمن أحكام أخرى من نظام روما الأساسي وموضوع وغرض هذا الأخير²⁰⁰⁴. أما وفود أخرى فقد رفضت تبني هذه القراءة على أساس تناقضها مع المعنى العادي للعبارات التي تضمنتها هذه الجملة الذي يصرف النظر عن أي اعتبارات أخرى²⁰⁰⁵. غير أنه يلاحظ أن هذا الموقف لم يعبر عنه من جديد منذ أن تقدم رئيس الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان بنص يتضمن مشروع تفاهم تحت عنوان "تفعيل اختصاص المحكمة فيما يتعلق بالإحالات من مجلس

²⁰⁰⁰ – Voir : Stefan BARRIGA, « exercise of jurisdiction an entry into force... », Op. Cit., Op. Cit., p. 39.

²⁰⁰¹ – راجع: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المرجع السابق، ص 28.

²⁰⁰² – وذلك في سياق المناقشات التي دارت حول الآثار المترتبة على الفقرة 5 من المادة 121 بالنسبة للإحالات الصادرة عن مجلس الأمن.

²⁰⁰³ – راجع: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20)، ص 53، فقرة 10.

²⁰⁰⁴ – راجع في هذا وتفاصيل أوفى: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20)، ص 53، فقرة 8.

²⁰⁰⁵ – راجع: نفس المرجع، ص 53، فقرة 9.

الأمّن²⁰⁰⁶ خلال اجتماع الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان لعام 2009²⁰⁰⁷، هكذا، فقد تبني مؤتمر كمبالا الاستعراضي مضمون هذا النص باعتباره التفاهم 2 دون أن يُحدث عليه أي تغيير.

من المؤكد أن التفاهم 2 ينسجم مع نص المادة 12 من نظام روما الأساسي التي لا تعالج مسألة موافقة الدولة المعنية إلا في سياق الإحالات الصادرة عن الدول والمبادرات التلقائية دون الإحالات الصادرة عن مجلس الأمّن، "وبالنظر إلى الدور المنوط بمجلس الأمّن بمقتضى الميثاق فيما يتعلق بالعدوان يكون من غير المقنع الدفع بأن مجلس الأمّن يتمتع بنفوذ في فتح باب التحقيق في جريمة عدوان أقل من النفوذ الذي يتمتع به فيما يتعلق بجرائم أخرى"²⁰⁰⁸ مقررة في نظام روما الأساسي. على هذا الأساس، فإن مجلس الأمّن سيكون له دورا محوريا في توسيع نطاق اختصاص المحكمة فيما يتعلق بجرائم العدوان المرتبطة سواء بالدول الأطراف أو الدول غير الأطراف، وذلك على غرار الجرائم الأخرى المقررة في نظام روما الأساسي.

ثانيا: شروط تفعيل الاختصاص تقييداً لجميع أليات تحريك اختصاص المحكمة على جريمة العدوان
تخضع ممارسة المحكمة لاختصاصها فيما يتعلق بجريمة العدوان لاعتبارات زمنية تنطبق سواء على الإحالات الصادرة عن الدول الأطراف أو الإحالات الصادرة عن مجلس الأمّن أو المبادرات التلقائية لمدع عام المحكمة. وقد حددت الفقرتين 2 و 3 المشتركتين للمادتين 15 مكررا و 15 مكررا ثالثا الاعتبارات المذكورة باعتبارها شروطا لتفعيل اختصاص المحكمة على جريمة العدوان، إذ تنص هاتان الفقرتان على أنه² - لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة العدوان إلا فيما يتعلق بجرائم العدوان التي ترتكب بعد مضي سنة واحدة على مصادقة أو قبول التعديلات من ثلاثين دولة طرف. 3- تمارس المحكمة اختصاصها فيما بجريمة العدوان وفقا لهذه المادة، وrehنا بقرار يتخذ بأغلبية دول أطراف تساوي الأغلبية المطلوبة لاعتماد تعديلات على النظام الأساسي، وذلك

²⁰⁰⁶ - راجع في هذا النص: ورقة غير رسمية بشأن المسائل الموضوعية الأخرى المتعلقة بالعدوان التي ينبغي تناولها في المؤتمر الاستعراضي، في: تقرير الفريق العامل المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1)، التذييل الثاني، ص 39، فقرة 4.

²⁰⁰⁷ - راجع: نفس المرجع، ص 30، فقرة 29.

²⁰⁰⁸ - راجع: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20)، ص 53، فقرة 8.

بعد الأول من يناير 2017".

بالتالي، فإن شروط تفعيل اختصاص المحكمة تتشكل فعليا من شرطين، الشرط الأول يتمثل في انقضاء سنة على تصديق أو قبول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان من ثلاثين دولة طرف في نظام روما الأساسي. أما الشرط الثاني فيتمثل في صدور قرار من جانب جمعية الدول الأطراف بعد 1 جانفي 2017 وبأغلبية لا تقل عن ثلثي الدول الأطراف. ويعتبر الشرطين المذكورين آخر العناصر التي تم إيجادها للتوصل إلى تسوية مقبولة من الوفود المتفاوضة فيما يتعلق بشروط ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان²⁰⁰⁹. كما أن هذين الشرطين لا يندرجان ضمن آليات بدء نفاذ التعديلات الخاصة بجريمة العدوان²⁰¹⁰، بل يعتبران شروطا لممارسة المحكمة لاختصاصها²⁰¹¹.

تتجلى الاعتبارات الزمنية التي ينطوي عليها الشرطين المذكورين من خلال أن الشرط الأول يحدد جرائم العدوان التي تستطيع المحكمة ممارسة اختصاصها بشأنها، أما الشرط الثاني فيبين فقط اللحظة التي يجب أن تكون فيها المحكمة قادرة على ممارسة اختصاصها على جرائم العدوان. على ذلك، فالشرط الأول يعتبر شرطا ذات أثر موضوعي يحدد اللحظة التي ستكون فيها جريمة العدوان معاقب عليها، أما الشرط الثاني فهو مجرد شرط ذات طابع إجرائي بما أنه يحدد الوقت الذي ستكون فيها المحكمة قادرة على متابعة ومحاكمة مرتكبي جرائم العدوان بغض النظر عن اللحظة الذي ارتكبت فيه هذه الأخيرة²⁰¹².

على ذلك، فبالنظر إلى تحقق الشرط الأول في 26 جوان 2016²⁰¹³ والشرط الثاني في 14 ديسمبر 2017²⁰¹⁴، فإن المحكمة ستكون قادرة على ممارسة اختصاصها ابتداءً من تاريخ 17 جويلية 2018²⁰¹⁵ بالنسبة لجرائم العدوان المرتكبة بداية من 26 جوان 2017. غير

2009- راجع في التاريخ التفاوضي للشرط الثاني: Beth VAN SCHAACK, Op. Cit., pp. 554, 555.

2010- فالفقرة الخامسة من المادة 121 هي التي تحكم دخول التعديلات حيز النفاذ وذلك وفقا للبند الأول من ديباجة القرار

RC/Res.6.

2011- Voir : Stefan BARRIGA, « exercise of jurisdiction an entry into force... », Op. Cit., p. 37.

2012- Voir : Milan LIPOVSKY, « several comments on the crime of aggression after Kampala », Prague law working papers series, N° 2015/II/3, Charles university law faculty, Prague, pp. 10, 11.

2013- Voir : l'Etat de Palestine devient le trentième état qui ratifie les amendements de Kampala sur le crime d'agression, communiqué de presse précité.

2014- راجع القرار ICC-ASP/16/RES.5 السالف الذكر.

2015- راجع البند الأول من نفس القرار.

أن التفاهم رقم 1 و 3²⁰¹⁶ جمع بين الأثر ذات الطابع الموضوعي والإجرائي للشرطين من خلال التأكيد على أن تفعيل اختصاص المحكمة سيتم في لحظة واحدة سواء موضوعيا أو إجرائيا²⁰¹⁷.

فبالرغم من أن عبارة *أيهما يكون تاليا* " الواردة في التفاهم رقم 1 و 3 تفيد أن الشرطين المذكورين يجب أن يتحققا معا لممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان²⁰¹⁸ بغض النظر عما إذا تزامن تحققهما، فإن تأكيد التفاهم 1 و 3 على حصر اختصاص المحكمة على "جرائم العدوان المرتكبة فقط" بعد تحقق الشرطين، يعطي لهذين الشرطين أثرا ذات طابع موضوعي. بالتالي، فإن المحكمة لا يجوز لها أن تتابع وتحاكم إلا مرتكبي جرائم العدوان المرتكبة ابتداءً من 14 ديسمبر 2017، كتاريخ لاكتمال تحقق شرطي تفعيل اختصاص المحكمة، وليست جرائم العدوان المقترفة ابتداءً من 26 جوان 2017.

على هذا الأساس، فإن التساؤل يتمحور حول ما إذا كانت المحكمة ملزمة بتطبيق التفاهم رقم 1 و 3، لما لهذا الأخير من تأثير على معنى الفقرتين 2 و 3 المشتركتين للمادتين 15 مكررا و 15 مكررا ثالثا. في هذا السياق، فبالنظر إلى أن جمعية الدول الأطراف لم تتبنى، خلال دورتها السادسة عشرة التي فُعل فيها اختصاص المحكمة، قرارا يعطي للتفاهمات وضعاً قانونياً يجعلها تتجاوز مجرد كونها وسيلة من الوسائل الثانوية للتفسير بمفهوم قانون المعاهدات لسنة 1968²⁰¹⁹، فإن التفاهمات لا تعدو أن تكون مجرد أعمال تحضيرية غير ملزمة للمحكمة²⁰²⁰. بمعنى أن هذه الأخيرة غير ملزمة بأن تستند إلى

2016 - يؤكد التفاهم رقم 1 على أنه "من المفهوم أنه يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها بناء على إحالة من مجلس الأمن، وفقا للفقرة (ب) من المادة 13 من النظام الأساسي، بالنسبة لجرائم العدوان المرتكبة فقط بعد اتخاذ القرار المنصوص عليه في الفقرة 3 من المادة 15 مكررا ثالثا ومرور سنة واحدة على التصديق أو القبول بالتعديلات من ثلاثين دولة طرف أيهما يكون تاليا". أما التفاهم رقم 3 فلا يختلف مضمونه عن مضمون التفاهم 1 فيما عدا أنه يتعلق للإحالات الصادرة عن الدول الأطراف والمبادرات التلقائية. مع الإشارة إلى أن صياغة التفاهم 1 باللغة العربية تختلف اختلافا ملحوظا مع صياغة التفاهم باللغة الفرنسية والإنجليزية والتي تعتبر الصياغة الصحيحة. بالتالي، فإننا اعتمدنا على هذه الصياغة في تحديد مضمون التفاهم رقم 1.

Voir : Milan LIPOVSKY, Op. Cit., p. 11.

2018 - Voir : Astrid Reisinger CORACINI, « the international criminal court's exercise of jurisdiction... », Op. Cit., p. 771.

2019 - راجع في سيناريوهات هذا القرار التي كان بالإمكان أن تتبناها جمعية الدول الأطراف في دورتها المنعقدة في 2017: Kevin JON HELLER, « the uncertain legal status of the aggression... », Op. Cit., pp. 247, 248.

2020 - راجع في إثارة هذا المعنى: Ibid., p. 248.

التفاهم رقم 1 و 3 بما أنه يؤثر على معنى الفقرتين 2 و 3 المشتركتين للمادتين 15 مكررا و 15 مكررا ثالثا. على أية حال، فإن تحديد الوضع القانوني للتقاهمات، بما فيها التفاهم رقم 1 و 3، يبقى مرهونا بما سيقدره قضاة المحكمة بهذا الشأن²⁰²¹.

المطلب الثاني

الاختصاص التكاملي للمحكمة الجنائية الدولية اختصاص ينطبق على جريمة العدوان؟

استطاع واضعي نظام روما الأساسي أن يتوصلوا إلى إيجاد آلية عملية للتخفيف من حدة التناقض القائم بين مقتضيات سيادة الدول وضرورة إنشاء جهاز قضائي دولي دائم لوضع حدا للإفلات من العقاب، وذلك من خلال تقرير مبدأ التكامل الذي يحدد النموذج القانوني للعلاقة بين المحكمة والجهات القضائية التابعة لدول معينة، وهذا النموذج يعطي الأفضلية للمحاكمات الوطنية ويجعل المحكمة كجهة الملاذ الأخير²⁰²². وبالرغم من أن مبدأ التكامل يعتبر عنصرا محوريا للمحكمة منذ نشأتها، فإن تطبيق هذا المبدأ على جريمة العدوان يثير عدة تساؤلات حول كيفية تفاعله مع المبادئ الأخرى للقانون الدولي والتي يمكن أن تجد لها حلولا ملائمة (الفرع الثاني)، غير أن المحادثات والمناقشات التي انتهت بتبني مؤتمر كمبالا الاستعراضي للتعديلات الخاصة بجريمة العدوان، لم تعر اهتماما لهذه التساؤلات وأظهرت فقط توجهها مبدئيا لإخضاع جريمة العدوان لمبدأ التكامل على نحو مخالف لموقف لجنة القانون الدولي (الفرع الأول).

²⁰²¹ - راجع في هذا المعنى: Astrid Reisinger CORACINI, « the international criminal court's exercise of jurisdiction... », Op. Cit., p. 771.

²⁰²² - مع الإشارة إلى أنه بالرغم من أن الفقرة العاشرة والمادة الأولى من نظام روما الأساسي أكدتا بوضوح على الاختصاص التكاملي للمحكمة، فإن نظام روما الأساسي لم يورد أي تعريف لمبدأ التكامل. عوضا عن ذلك، بين هذا النظام الجوانب الإجرائية لهذا المبدأ من خلال ما يسمى بنظام مقبولية الدعوى المقرر في المادة 17 من نظام روما الأساسي. راجع في الممارسة القضائية للمحكمة بشأن مبدأ التكامل: CPI, situation en république du Kenya, décision précitée, paras. 52-54 ; CPI, situation en république de cote d'ivoire, rectificatif a la décision relative à de l'ouverture d'une enquête dans le cadre de la situation en république de cote d'ivoire rendue en application de l'article 15 du statut de Rome, chambre préliminaire III, 15 novembre 2011, Affaire N° ICC-02/11-14, paras. 192-200 ; CPI, situation en république démocratique du Congo, le procureur c. Germain KATANGA et Mathieu NGUDJOLO CHUI, Arrêt relatif à l'appel interjeté par Germain KATANGA contre la décision rendue oralement par la chambre de première instance II le 12 juin 2009 concernant la recevabilité de l'affaire, la chambre d'appel, 25 septembre 2009, affaire N° ICC-01/04-01/07, paras. 74-86. المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.

الفصل الأول

خضوع جريمة العدوان لمبدأ التكامل: من تصور رافض للجنة القانون الدولي إلى قبول محتشم لمؤتمر كمبالا الاستعراضي

بدا واضحا أن لجنة القانون الدولي قد عالجت، خلال أعمالها الممهدة لوضع نظام روما الأساسي، جريمة العدوان بشكل مختلف مع بقية جرائم القانون الدولي الأكثر خطورة وذلك فيما يتعلق بمبدأ التكامل (أولا). بالمقابل، تُظهر المفاوضات التي أفضت إلى تبني مؤتمر كمبالا الاستعراضي للتعديلات الخاصة بجريمة العدوان، أن جريمة العدوان تخضع، على غرار الجرائم الأخرى، لمبدأ التكامل في ظل اللامبالاة التي ميزت هذه المفاوضات بشأن المسائل التي يمكن أن يثيرها هذا التوجه (ثانيا).

أولا: إخضاع لجنة القانون الدولي جريمة العدوان للاختصاص المطلق لمحكمة جنائية دولية تصور مُنتقد

أقرت لجنة القانون الدولي بالعلاقة المتوترة بين الجهات القضائية الوطنية وجريمة العدوان، التي يمكن أن ترتب تناقضا بين مبادئ قانونية دولية. على ذلك، سعت اللجنة في مشروعها حول مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1996 إلى التصدي لهذه الإشكالية من خلال نص المادة 8 من هذا المشروع، إذ تقضي هذه المادة بأنه "مع عدم الإخلال باختصاص محكمة جنائية دولية، يجب على كل دولة طرف أن تتخذ ما يلزم من تدابير لتقرير اختصاصها بنظر الجرائم المبينة في المواد 17 و 18 و 19 و 20، بصرف النظر عن مكان ارتكابها أو القائم بارتكابها. ويكون الاختصاص في الجريمة المبينة في المادة 16 لمحكمة جنائية دولية. بيد أنه ليس هناك ما يحول قيام الدولة المشار إليها في المادة 16 بمحاكمة مواطنيها عن الجريمة المنصوص عليها في تلك المادة"²⁰²³.

تظهر هذه المادة أن لجنة القانون الدولي تبنت نظامين منفصلين للاختصاص، فالنظام الأول يقرر اختصاص مشتركاً للمحاكم الوطنية ومحكمة جنائية دولية عن جريمة الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، والجرائم ضد موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها، وجرائم الحرب²⁰²⁴، أما النظام الثاني فيقرر اختصاصا مطلقا لمحكمة جنائية دولية فيما

²⁰²³ - راجع: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثامنة والأربعين، المرجع السابق، ص 35.

²⁰²⁴ - راجع على التوالي بشأن هذه الجرائم المواد 17 و 18 و 19 و 20 مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها في: نفس المرجع، ص 69 ومايليها. وراجع لتفاصيل أوفى عن نهج الاختصاص المشترك للمحاكم الوطنية =

يتعلق بجريمة العدوان المقررة في المادة 16²⁰²⁵ من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1996²⁰²⁶.

وقد بررت اللجنة النظام الثاني على أساس أن "عزو العدوان إلى دولة ما شرط لا بد منه لمسؤولية الفرد عن اشتراكه في جريمة العدوان. ولا يجوز أن يتحمل الفرد المسؤولية عن هذه الجريمة في حالة عدم وجود عدوان من جانب الدولة. وهكذا لا يجوز للمحكمة أن تفصل في مسألة المسؤولية الجنائية الفردية عن هذه الجريمة دون النظر كمسألة أولية في مسألة العدوان من جانب الدولة. ويعتبر الفصل من جانب محكمة وطنية لدولة ما في مسألة ارتكاب عدوان أو عدم ارتكابه من جانب دولة أخرى مخالفا لمبدأ أساسي من مبادئ القانون الدولي وهو مبدأ لا سلطان لنظير على نظيره. وعلاوة على ذلك، وتؤدي ممارسة المحكمة الوطنية لدولة ما لاختصاص ينطوي على النظر في مسألة ارتكاب أو عدم ارتكاب عدوان من جانب دولة أخرى إلى آثار خطيرة فيما يتعلق بالعلاقات الدولية وبالسلم والأمن الدوليين"²⁰²⁷.

غير أن مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1996 وضع استثناءً وحيداً على نظام الاختصاص المطلق يتمثل في قدرة الدولة المعتدية أن تتظر في مسؤولية رعاياها عن جريمة العدوان، وقد أرجعت لجنة القانون الدولي هذا الاستثناء إلى سببين، يتمثل السبب الأول في أن محاكمة الدولة المعتدية لرعاياها عن جريمة العدوان لا يقتضي منها النظر في مسألة العدوان من جانب دولة أخرى، وهكذا لن يكون لهذا الاستثناء نفس الآثار السلبية على العلاقات الدولية أو على السلم والأمن الدوليين التي ستكون لممارسة دولة أخرى لهذا الاختصاص. أما السبب الثاني فيتمثل في أن "تقرير مسؤولية القادة عن اشتراكهم في جريمة العدوان من جانب المحاكم الوطنية للدولة المعنية أساسياً لعملية المصالحة الوطنية"²⁰²⁸.

= ومحكمة جنائية دولية تعليق لجنة القانون الدولي على المادة 8 من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1996 في: نفس المرجع، ص 37-40، فقرة 5-16.

²⁰²⁵ - تنص هذه المادة على أن "كل فرد يشترك فعلياً، بصفته قائداً أو منظماً، في التخطيط لعدوان ترتكبه إحدى الدول أو في الإعداد له أو في الشروع فيه أو في شنه أو يأمر فعلياً، بصفته تلك، بالتخطيط لهذا العدوان أو بالإعداد له أو بالشروع فيه أو يشنه يعتبر مسؤولاً عن جريمة عدوان". راجع: نفس المرجع، ص 67.

²⁰²⁶ - راجع: نفس المرجع، ص 36، فقرة 2.

²⁰²⁷ - راجع تعليق لجنة القانون الدولي على المادة 8 من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1996 في: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثامنة والأربعين، المرجع السابق، ص 40، 41، فقرة 14.

²⁰²⁸ - نفس المرجع، ص 41، فقرة 15. راجع أيضاً: Julie VEROFF, « reconciling the crime of

في نفس السياق، تستبعد المادة 9 من مشروع مدونة الجرائم المحلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1996 تطبيق نظام التسليم المقرر في هذه المادة على جريمة العدوان. إذ تقضي هذه المادة بأنه "مع عدم الإخلال باختصاص محكمة جنائية دولية، يجب على الدولة الطرف التي يوجد في إقليمها فرد يُدعى أنه ارتكب جريمة مبينة في المادة 17 أو 18 أو 19 أو 20 أن تقوم بتسليم هذا الفرد أو محاكمته"²⁰²⁹. على ذلك، فإن هذا النص لا ينطبق على جريمة العدوان بما أنه لم يشر إلى المادة 16 من مشروع المدونة التي تضمنت جريمة العدوان²⁰³⁰، وقد بررت لجنة القانون الدولي عدم معالجتها لنظام التسليم في الحالة المرتبطة باختصاص محكمة جنائية دولية من خلال التأكيد على أن هذا النظام "مسألة ستحدد بموجب النظام الأساسي للمحكمة المرتقبة"²⁰³¹، كما أرجعت عدم معالجتها لهذا النظام فيما يتعلق بالحالة التي يكون فيها الاختصاص الاستثنائي للمحاكم الوطنية للدولة المعتدية، إلى واقع أن ممارسة هذا الاختصاص يكون، وفقا للمادة 8 من مشروع المدونة، بصفة جوازيه وليس بصفة إلزامية. وهكذا أُتِرك لكل دولة من الدول الأطراف كي تقرر ما إذا كانت ستقرر اختصاص محاكمها الوطنية فيما يتصل بهذه الجريمة وما إذا كانت ستدرج هذه الجريمة في اتفاقات التسليم الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تُبرمها مع دول أخرى²⁰³².

على أية حال، فإن قراءة تعليق لجنة القانون الدولي على المادة 8 من مشروع المدونة يُظهر أن التصور الذي تبنته هذه الأخيرة لا يستند إلى ممارسة قائمة للدول. ففيما عدا الإشارة العامة إلى مبدأ "لا سلطان لنظير على نظيره" (*Par in Parem imperium non habet*)، لم يشر التعليق إلا إلى ما يعتبره بعض أعضاء اللجنة ملائما وعمليا. وهكذا فإن تصور اللجنة الذي تبنته بموجب المادة 8 يندرج ضمن مهمة التطوير التدريجي للقانون الدولي الوضعي وليس ضمن مهمة تدوين قواعد هذا القانون. في هذا السياق، تُظهر ممارسة الدول أن مجموعة من الدول تدرج حاليا الجريمة المخلة بالسلم أو جريمة العدوان ضمن

= aggression and complementarity : unaddressed tensions and a way forward », the Yale law journal, Vol. 125, 2016, pp. 745, 746.

²⁰²⁹ - راجع: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثامنة والأربعين، المرجع السابق، ص 41.

²⁰³⁰ - Voir : Beth VAN SCHAACK, « Par in Parem Imperium Non Habet- complementarity and the crime of aggression », J.I.C.J., Vol. 10, 2012, pp. 158, 159.

²⁰³¹ - راجع: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثامنة والأربعين، المرجع السابق، ص 44، فقرة 8.

²⁰³² - راجع: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثامنة والأربعين، المرجع السابق، ص 44، فقرة 8.

قوانينها العقابية²⁰³³، كما أن عدد من دول التحالف قامت بعد الحرب العالمية الثانية، إلى جانب عدد قليل من دول المحور، بتبني قوانين لإجراء محاكمات، تم تفعيلها من طرف عدد قليل من الدول، لمرتكبي الجرائم المخلة بالسلم. بالإضافة إلى ذلك، فإنه جرت محاكمات في مناطق الاحتلال التابعة للولايات المتحدة وفرنسا من أجل الجرائم المخلة بالسلم.

في نفس السياق، فإن استبعاد اختصاص الدولة المعتدى عليها على رعايا الدولة المعتدية يتناقض مع مبدأ الإقليمية المعمول به في القانون الجنائي، والذي ترسخ في القانون الداخلي والقانون الدولي منذ إصدار المحكمة الدائمة للعدل الدولي لقرارها في قضية لوتيس لعام 1927²⁰³⁴، كما أنه يمكن أن يُنتقد التصور الذي تبنته لجنة القانون الدولي في المادة 8 من مشروع المدونة على أساس أنه يكرس مبدأ حصانة الدول في شكله المطلق²⁰³⁵.

ثانياً: المفاوضات المرتبطة بجريمة العدوان في سياق نظام روما الأساسي تأخذُ منحىً خاصاً جريمة العدوان لمبدأ التكامل

بدا واضحاً أن المفاوضات والمحاادثات التي دارت حول جريمة العدوان في سياق نظام روما الأساسي، لم تعر الاهتمام المطلوب لمسألة خضوع جريمة العدوان لمبدأ التكامل. على ذلك، فقد انحصرت المحادثات على مستوى اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية على مجرد إقرار بوجود علاقة متفردة بين الجهات القضائية الوطنية وجريمة العدوان (1)، أما المحادثات التي جرت على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان فاكتفت بقبول خضوع جريمة العدوان لمبدأ التكامل دون التصدي للتساؤلات التي يثيرها ذلك (2)، في حين أن مؤتمر كمبالا الاستعراضي فقد عبر عن موقفه من خلال معالجة إشكالية خضوع

²⁰³³ - راجع في دراسة هذه القوانين في سياق نماذج مختلفة اعتمدت في تجريم العدوان:

Sergey SAYAPIN, Op. Cit., pp. 202-222.

راجع أيضاً: أستيريد رايسنجر، "التشريعات الوطنية حول المسؤولية الفردية عن التصرفات العدوانية"، في: تقرير حول حوصلة مؤتمر بشأن "العدالة الجنائية الدولية المنعقد في مدينة تورينو مابين 14 و 18 ماي 2007، الوثيقة رقم: (ICC/ASP/6/INF.2 Arabic)، ص 26-28.

²⁰³⁴ - Voir : C.P.J.I., Affaire du « LOTUS », Arrêt du 7 septembre 1927, Rec. 1927, Série A, N° 10.

²⁰³⁵ - Voir : Nidal NABIL JURDI, « the domestic prosecution of the crime of aggression after the international criminal court review conference : possibilities and alternatives », Melbourne Journal of International Law, Vol. 14, 2013, p. 6.

جريمة العدوان لمبدأ التكامل ضمن التفاهات المتعلقة بتعديلات نظام روما الأساسي بشأن جريمة العدوان (3).

1 - المعاداة القليلة على مستوى اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية بشأن مسألة خضوع جريمة العدوان لمبدأ التكامل

انتهى واضعي نظام روما الأساسي، في نهاية المطاف، إلى رفض التصور الذي تبنته لجنة القانون الدولي بشأن العلاقة بين الجهات القضائية الوطنية ومحكمة جنائية دولية. بعبارة أخرى، تبني نظام روما الأساسي نظام الاختصاص التكاملي بدلا عن نظام الاختصاص المطلق المتعلق بجريمة العدوان و نظام الاختصاص المشترك الخاص بالجرائم الأخرى المقررة في مشروع مدونة الجرائم المخلة بالسم وأمن الإنسانية لسنة 1996. لكن بالنظر إلى أن الدول المتفاوضة في مؤتمر روما التأسيسي لم تتفق على تعريف لجريمة العدوان وشروط ممارسة المحكمة لاختصاصها على هذه الجريمة، فإنها أبقت على إمكانية دراسة ما إذا كان نظام الاختصاص التكاملي ينطبق، وبأي كيفية، على جريمة العدوان. على ذلك، فقد كان منتظرا أن تُعالج هذه المسألة من طرف اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية في سياق مهمتها المتمثلة في إعداد مقترحات من أجل وضع حكم بشأن العدوان.

غير أن اللجنة لم تعر الاهتمام اللازم لمسألة خضوع جريمة العدوان لمبدأ التكامل خلال دوراتها التسعة، إذ اكتفت في دورتها الرابعة بإدراج هذه المسألة في قائمة أولية بالمسائل المحتملة المتصلة بجريمة العدوان²⁰³⁶، وذلك من خلال التساؤل حول كيفية انطباق الأحكام الواردة في نظام روما الأساسي بشأن مبدأ التكامل، بما في ذلك المقبولية والطعن في اختصاص المحكمة، على جريمة العدوان²⁰³⁷، كما أشارت القائمة إلى أن الأحكام المتعلقة بالتعاون الدولي والمساعدة القضائية يمكن أن تتطلب "مزيدا من النظر حسبما يتقرر بشأن انطباق مبدأ التكامل على جريمة العدوان"²⁰³⁸.

²⁰³⁶ - راجع في هذه القائمة: أعمال اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية في دورتها الرابعة (13-21 مارس

2000)، الوثيقة رقم: (PCNICC/2000/L.1/REV. 1)، ص 36-38.

²⁰³⁷ - نفس المرجع، ص 37.

²⁰³⁸ - نفس المرجع، ص 38.

في نفس السياق، حرص الوفد الإيطالي على التذكير بأنه ينبغي التساؤل "عما إذا كانت أحكام النظام الأساسي المتعلقة بالمقبولية وما يتصل بها من طعون في اختصاص المحكمة تسري على جريمة العدوان وإلى أي حد. وما مصير التكامل في حالة الاختلافات المحتملة بين تعريف العدوان في النظام الأساسي وتعريفه في التشريعات الوطنية؟"²⁰³⁹. لكن لم تتلقى هذه التساؤلات أي اهتمام من جانب الوفود المتفاوضة إلى أن انعقدت الدورة السادسة للجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية، إذ تساءلت بعض الوفود خلال هذه الدورة حول كيفية تطبيق مبدأ التكامل على جريمة العدوان من الناحية الواقعية وعما إذا كان مجلس الأمن سيؤدي دوراً بهذا الشأن. بالإضافة إلى ذلك، فقد عبرت الوفود عن نفس الانشغالات خلال الدورة التاسعة للجنة التحضيرية. على أية حال، فإن المحادثات التي جرت على مستوى اللجنة التحضيرية انحصرت في مجرد الإقرار بوجود إشكالية انطباق مبدأ التكامل على جريمة العدوان²⁰⁴⁰.

2 - القبول المبدئي للفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان لانطباق مبدأ التكامل على جريمة العدوان عبر محادثات قليلة و سطحية

تميزت أعمال الفريق العامل المعني الخاص بجريمة العدوان بإجراء محادثات غير كافية بشأن مسألة خضوع جريمة العدوان لمبدأ التكامل، وذلك بالمقارنة مع الحيز التفاوضي الواسع الذي خصص لمسألتي تعريف جريمة العدوان ونظام الاختصاص، إذ لم يُخصص لهذه المسألة إلا وقتاً ضئيلاً من المحادثات، وفي نطاق جد محدود، التي جرت على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان طيلة ثمانية سنوات من العمل التفاوضي. في هذا السياق، تصدى الفريق مرة واحدة فقط لموضوع انطباق مبدأ التكامل على جريمة العدوان وذلك خلال اجتماعه غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين سنة 2004، وقد أكد الفريق في هذا الاجتماع على عدم وجود حاجة لنظام إجرائي خاص للمحاكمات الوطنية المتعلقة بجريمة العدوان. بعبارة أخرى، فإن أحكام نظام روما الأساسي الخاصة بمبدأ التكامل تنطبق على جريمة العدوان على نحو مماثل مع الجرائم الأخرى الداخلة في اختصاص المحكمة²⁰⁴¹.

²⁰³⁹ - اقتراحات قدمتها إيطاليا شفويا في 13 مارس 2000، المرجع السابق، 4.

²⁰⁴⁰ - Voir : Julie VEROFF, Op. Cit., pp. 746, 747.

²⁰⁴¹ - راجع: الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين دورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان من 21 إلى =

بالإضافة إلى ذلك، فقد أشار الفريق إلى أن مسألة التكامل والمقبولية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالتعريف بالعدوان وشروط ممارسة المحكمة لاختصاصها²⁰⁴². وهكذا فإنه يمكن أن يُفْضَى إلى نتيجة مفاده أنه بالرغم من أن انطباق الأحكام المتعلقة بمبدأ التكامل على جريمة العدوان لا يخضع لأي قيود مباشرة، فإن القيود التي ينطوي عليها نظام الاختصاص المقرر لجريمة العدوان تشكل قيوداً غير مباشرة على انطباق الأحكام المذكورة²⁰⁴³.

بالمقابل، انتقد البعض الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان على أساس تبنيه لموقفين متعارضين²⁰⁴⁴، فالموقف الأول يتمثل في التأكيد على انطباق نظام المقبولية على جريمة العدوان، أما الموقف الثاني فيتمثل في الإشارة إلى أن هذا الأمر يرتبط بالتعريف بالعدوان وشروط ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان. غير أن جانب من الفقه، ونحن نؤيده، يعتبر أن هذا التعارض مقصوداً ومفهوماً، وذلك على أساس أن الهدف الضمني للدول الأطراف هو الحد من نطاق الاختصاص التكاملي للمحكمة بشأن جريمة العدوان من خلال إدراج قيود ضمن نظام الاختصاص المرتبط بهذه الجريمة²⁰⁴⁵.

تميزت الدورات اللاحقة، الرسمية وغير الرسمية، للفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان بعدم وجود أي محادثات جديدة حول مسألة انطباق الأحكام الخاصة بمبدأ التكامل على جريمة العدوان، فقد كان الانطباق العام على مستوى الفريق أن لا حاجة لأي حكم خاص حول مسألة مبدأ التكامل وجريمة العدوان²⁰⁴⁶. بعبارة أخرى، فبالرغم من أن الوفود المتفاوضة امتنعت عن التعامل مباشرة مع الإشكاليات التي تثيرها هذه المسألة، فإنها عالجت هذه الأخيرة بشكل غير مباشر من خلال التركيز على تعريف جريمة العدوان وشروط ممارسة المحكمة لاختصاصها بشأنها، إذ أن هذه الشروط ستشكل في نهاية المطاف قيوداً على المحاكمات الوطنية المرتبطة بجريمة العدوان. على هذا الأساس، فإن

= 23 يونيو 2004، المرجع السابق، ص 8، 9، فقرة 21، 27.

²⁰⁴² - نفس المرجع، ص 8، 9، فقرة 22، 27.

²⁰⁴³ - Voir : Nidal NABIL JURDI, Op. Cit., p. 7.

²⁰⁴⁴ - «Nicolas STRAPATSAS, « complementarity and aggression : a ticking time bomb ? », in: Carsten STAHN, Larissa Van HERIK(eds.), future perspectives on international criminal justice, TMC Asser press, 2010, pp. 453. Cite in: Ibid., p. 6, Note 25.

²⁰⁴⁵ - Voir : Nidal NABIL JURDI, Op. Cit., p. 8.

²⁰⁴⁶ - راجع: بال فرنغ، "مبدأ التكامل وفق النظام الأساسي للمحكمة الذي تم إقراره في روما وتفاعله مع جريمة العدوان"، في: تقرير حول حوصلة مؤتمر بشأن "العدالة الجنائية الدولية"، المرجع السابق، ص 28.

انطباق مبدأ التكامل على جريمة العدوان سيخضع لقيود مستمدة من خصوصية ضوابط نظام الاختصاص التي تنطوي عليها جريمة العدوان²⁰⁴⁷.

3 - آلية التظلمات محل للمحادثات التي جرت في مؤتمر كمبالا الاستعراضي بشأن مسألة تفاعل مبدأ التكامل مع جريمة العدوان

شكل مبدأ التكامل أحد المواضيع التي ركزت عليها الوفود المتفاوضة خلال مؤتمر كمبالا الاستعراضي في سياق تقييم العدالة الجنائية الدولية²⁰⁴⁸. فبتاريخ 3 جوان 2010 خصص المؤتمر جلسته السابعة لإجراء تقييم عام عن تطبيق مبدأ التكامل خلال الثمانية سنوات الأخيرة²⁰⁴⁹. وبالرغم من أن المشاركين أعادوا التأكيد على الدور المحوري لمبدأ التكامل في عمل المحكمة، فإنهم بالكاد اهتموا بمسألة تفاعل مبدأ التكامل مع جريمة العدوان خلال المفاوضات المتعلقة بهذه الأخيرة.

في هذا السياق، عبر الوفد الأمريكي عن تأييده لفكرة استخدام تظاهرات من أجل التقليل من خطر "المحاكمات الوطنية غير المبررة"²⁰⁵⁰. إذ أبدت تحفظاتها بفعل أن الدول الأطراف ستدرج تعريفاً (لاسيما أننا نعتقد أنه معيب) في قوانينها الداخلية يشجع، في إطار مبادئ موسعة للولاية القضائية، على إمكانية محاكمة مسؤولي الدولة من طرف محاكم دولة أخرى من أجل أعمال عدوانية مزعومة. وحتى لو أدرجت الدول تعريفاً مقبولا في قوانينها الداخلية، فإنه ليس من الواضح ما إذا كان أو متى يكون ملائماً لكي تقوم محاكم دولة بمحاكمة مسؤولي دولة مجاورة عن جريمة العدوان. فمثل هذه المحاكمات...ستتطلب من المحاكم الوطنية لدولة ما أن تحكم على تصرفات دولة أخرى على نحو لا يعزز السلام والأمن²⁰⁵¹.

بالنظر إلى هذه التحفظات فقد تضمنت ورقة غرفة الاجتماع الأولى بشأن جريمة العدوان التفاهم 4 مكررا الذي يقضي بأنه "من المفهوم أن التعديلات تتناول تعريف جريمة

²⁰⁴⁷ Voir : Nidal NABIL JURDI, Op. Cit., p. 8.

²⁰⁴⁸ - راجع: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 5، فقرة 22.

²⁰⁴⁹ - نفس المرجع، ص 6، فقرة 27. راجع أيضا في النتائج التي أسفرت عنها جلسة التقييم القرار 1 RC/Res، التكامل في: نفس المرجع، ص 11، 12.

²⁰⁵⁰ Voir : Julie VEROFF, Op. Cit., p. 749.

²⁰⁵¹ - Voir : Harold Hongju KOH, legal adviser, U.S. Department of state, statement at the review conference of international criminal court (June 4, 2010), in: <http://www.state.gov/s/1/releases/remarks/142665.htm>.

العدوان والشروط التي بموجبها تمارس المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بهذه الجريمة لأغراض هذا النظام الأساسي فقط. ووفقاً للمادة 10 من نظام روما الأساسي، لا تفسر هذه التعديلات على أنها تحد من أو تخل، بأي شكل من الأشكال، بقواعد القانون الدولي القائمة و المتطورة لأي أغراض أخرى غير هذا النظام الأساسي. ولذلك لا تفسر هذه التعديلات على أنها تنشئ الحق في ممارسة الاختصاص المحلي فيما يتعلق بعمل عدواني ارتكبه دولة أخرى ولا على أنها تنشئ الالتزام بممارسة هذا الاختصاص²⁰⁵².

غير أن الوفد الأمريكي اقترح، خلال مفاوضات كمبالا، تغييرات على التفاهم المذكور تتمثل في:

- إضافة عبارة "العمل العدواني" إلى الجملة الأولى من التفاهم إلى جانب "جريمة العدوان"،
- إدراج حكم يفيد بأن التعديلات الخاصة بجريمة العدوان لا تشكل تعبيراً عن القانون الدولي العرفي، وقد بين أحد أعضاء الوفد الأمريكي في جلسة عامة للمؤتمر أن هذين التغيرين يندرجان ضمن التأكيد على أن التعديلات الخاصة بجريمة العدوان ستوضع لأغراض نظام روما الأساسي فقط، وأن هناك تباين لمواقف الدول فيما إذا كان تعريف جريمة العدوان والعمل العدواني بموجب المادة 8 مكرر (1)(2) يشكلان تعبيراً عن القانون الدولي العرفي، على ذلك، فإن الهدف المتوخى من التغيرين هو تفويض أي توجه لاعتماد هذين التعريفين كتعبير عن القانون الدولي العرفي القائم وأي تطور تدريجي للقانون²⁰⁵³.

- فصل الجملة الثالثة من التفاهم لتشكّل تفاهماً مستقلاً و حذف عبارة "ولذلك" من هذه الجملة، ويهدف هذا التغيير إلى التمييز بين المسألة الخاصة بالتعريف التي تناولتها الجملة الأولى والثانية من التفاهم، والمسألة المرتبطة بالاختصاص القضائي التي تناولتها الجملة الثالثة من التفاهم²⁰⁵⁴.

بالرغم من أن التغيرين الأول والثالث المقترحين من الوفد الأمريكي لم يلقيا معارضة

²⁰⁵² - راجع ورقة غرفة الإجماع بشأن جريمة العدوان (RC-WGCA-1-REV.1) في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 77. مع الإشارة إلى أن صياغة التفاهم 4 مكرراً مستمدة من ورقة غير رسمية لرئيس مؤتمر كمبالا الاستعراضي تم توزيعها قبل المؤتمر الاستعراضي. راجع: ورقة غير رسمية من الرئيس بشأن عناصر إضافية للوصول إلى حل بشأن جريمة العدوان، الوثيقة رقم: RC/WGCA/2 في: نفس المرجع، ص 88.

²⁰⁵³ - Voir: Beth VAN SCHAACK, « Par in Parem Imperium Non Habet-complementarity... », Op. Cit., p. 160.

²⁰⁵⁴ - Ibid.

شديدة من الوفود المتفاوضة، فإن التغيير الثاني لم يحظى بأي تأييد²⁰⁵⁵. بالتالي، فقد جاءت الورقات غير الرسمية المتلاحقة التي أعدها رئيس مؤتمر كمبالا متضمنة للتغييرين الأول والثالث فقط²⁰⁵⁶. كما أن التسوية النهائية لكمبالا تضمنت عنصري التفاهم 4 مكررا، سواء العنصر المرتبط بالتعريف أو ذلك المتعلق بالاختصاص القضائي، من خلال تفاهمات مستقلة جاء نصها على أساس: "4- من المفهوم أن التعديلات التي تناولها العمل العدواني وجريمة العدوان تنطبق فقط لأغراض هذا النظام الأساسي. ووفقا للمادة 10 من نظام روما الأساسي، لا تفسر هذه التعديلات على أنها تحد أو تخل، بأي شكل من الأشكال، بقواعد القانون الدولي القائمة أو التي تتطور فيما بعد لأغراض غير أغراض هذا النظام الأساسي. 5- من المفهوم أن هذه التعديلات لا يجب أن تفسر على أنها تنشئ الحق في ممارسة الاختصاص المحلي، أو الالتزام به، فيما يتعلق بعمل عدواني ترتكبه دولة أخرى"²⁰⁵⁷.

الفرع الثاني

خضوع جريمة العدوان لمبدأ التكامل ينطوي على عقبات قابلة للتجاوز؟

تظهر المفاوضات المتعلقة بجريمة العدوان، بما فيها تلك التي جرت خلال مؤتمر كمبالا الاستعراضي، أن أحكام نظام روما الأساسي الخاصة بمبدأ التكامل تنطبق على جريمة العدوان، غير أن ذلك لا ينبغي أن يخفي الصعوبات والعراقيل التي يفرضها السياق الخاص لجريمة العدوان على المحاكمات الوطنية ذات الصلة (أولا)، مما يثير التساؤل حول إمكانية تجاوزها (ثانيا).

أولا: المحاكمات الوطنية المتعلقة بجريمة العدوان بين عقبات قانونية وعملية

تظهر الصعوبة الشديدة التي واجهت الوفود المتفاوضة في التوصل إلى تعريف توافقي لجريمة العدوان ونظام اختصاص عملي، مدى الإشكالات الحادة المتعلقة بالسيادة التي تثيرها جريمة العدوان، ومن المؤكد أن الجدل المستمر حول جريمة العدوان يرجع إلى واقع

²⁰⁵⁵ - راجع في هذا المعنى: Beth VAN SCHAAK, « Par in Parem Imperium Non Habet-complementarity... », Op. Cit., p. 160.

²⁰⁵⁶ - Voir : Non-paper by the president of the Assembly, 10 June 2010, 12:00, Document précité, p. 4; Non-paper by the president of the Assembly, 10 June 2010, 23:00, Document précité, p. 4; Non-paper by the president of the review conference, 11 June 2010, 16:30, Document précité, p. 6.

²⁰⁵⁷ - راجع: القرار RC/Res.6، الملحق الثالث، في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 28.

أن هذه الأخيرة تنطوي، بشكل لا مثيل له في الجرائم الدولية الأخرى، على تصرف دولة. بمعنى أن هذه الجريمة ستتطلب أدلة تثبت دون شك معقول ارتكاب دولة لعمل عدواني كتمهيد ضروري لتقييم المسؤولية الجنائية الفردية ذات الصلة، وهذا سيجعل المحاكمات الوطنية المرتبطة بجريمة العدوان تواجه مجموعة من العراقيل القانونية والعملية تتمثل في الآتي:

- بالنظر إلى أن جريمة العدوان هي جريمة قيادة فإن فئة الأشخاص الذين سيحاكمون من أجل هذه الجريمة هم القادة السياسيين والعسكريين. بالتالي، فإن جرائم العدوان المرتكبة من طرف هؤلاء القادة ستكون مستبعدة من نطاق المحاكمات الوطنية وذلك تكريسا لحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية²⁰⁵⁸. في هذا الإطار، تتمتع فئة من مسؤولي الدول بحصانة إجرائية أو شخصية مطلقة تحول مؤقتا دون اتخاذ القاضي الأجنبي لأي إجراءات جنائية ضدها طيلة المدة التي تشغل فيها وظيفتها²⁰⁵⁹.

وقد أكدت محكمة العدل الدولية في القضية المتعلقة بذاكرة الاعتقال الصادرة في 11 أبريل 2000 من طرف بلجيكا ضد وزير خارجية الكونغو الديمقراطية، أن حصانة رؤساء الدول تنطبق على رؤساء الدول، رؤساء الحكومات، والمسؤولين الذين يشغلون مناصب رفيعة في الدولة على غرار وزير الشؤون الخارجية. فهذه الحصانة تسمح لهؤلاء المسؤولين بتأدية وظائفهم بكل حرية سواء بتمثيل دولهم في المفاوضات الدولية والاجتماعات فيما بين الحكومات²⁰⁶⁰.

كما رأت المحكمة أن وزير الشؤون الخارجية، إلى جانب المسؤولين الآخرين يشغلون مناصب رفيعة في الدولة، يتمتع بحصانة من الولاية القضائية الجنائية في الخارج خلال كل المدة التي يشغل فيها منصبه وهذا حتى من أجل أفعال تشكل جرائم دولية²⁰⁶¹، وهكذا خلصت المحكمة إلى أن إصدار مذكرة اعتقال وتعميمها على صعيد دولي لم يحترم

²⁰⁵⁸ - راجع في دراسة المعالم القانونية الرئيسية لهذه الفئة من الحصانات: حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، الجمعية العامة، مذكرة من الأمانة العامة، الوثيقة رقم: (A/CN.596 Arabic)، ص 11-223.

²⁰⁵⁹ - Voir : Sam LYES, crimes internationaux et immunité de l'acte de fonction des anciens dirigeants étatiques, cultures juridiques et politiques, Vol. 7, PTER LANG, 2015, pp. 2, 3.

²⁰⁶⁰ - راجع في هذا المعنى: C.I.J., affaire relative au mandat d'Arrêt du 11 avril 2000, (république démocratique du Congo c. Belgique), arrêt du 14 février 2002, Rec. 2002, paras. 51, 53.

²⁰⁶¹ - Ibid., paras. 54, 58.

حصانة عبد اللاي يروديا ندومباسي من الولاية القضائية الجنائية وحرمة، بصفته متقلدا لمنصب وزير خارجية جمهورية الكونغو الديمقراطية، لذلك أمرت المحكمة بلجيكا بأن تلغي مذكرة الاعتقال الصادرة بحق وزير الخارجية المتهم بارتكاب جرائم ضد الإنسانية وأن تبلغ السلطات التي عمت عليها هذه المذكرة بهذا الإلغاء²⁰⁶².

في سياق آخر، يتمتع مسؤولي الدولة بحصانة موضوعية أو وظيفية²⁰⁶³ تحول دون مساءلتهم فرديا عن الأعمال الرسمية، أي التي تصدر عنهم بصفته مسؤولين وفي حدود مهامهم الرسمية²⁰⁶⁴. وقد تضمن حكم محكمة العدل الدولية في قضية مذكرة الاعتقال ملاحظة عارضة (*un obiter dictum*)²⁰⁶⁵ يمكن أن تفسر على أنها بمثابة تأكيد ضمني على شمول نطاق الحصانة الوظيفية للجرائم الدولية، إذ جاء في هذه الملاحظة أنه "يجوز لمحكمة دولة ما، متى توافرت لها الولاية القضائية بموجب القانون الدولي، أن تحاكم وزير خارجية سابقا ينتمي إلى دولة أخرى على إتيان أعمال قبل فترة ولايته أو بعدها، وأيضا الأعمال المرتكبة خلال تلك الفترة بصفته الخاصة"²⁰⁶⁶.

بالتالي، فيما أن ملاحظة المحكمة لم تورد أي ذكر لحق الدولة في ملاحقة وزير خارجية سابق بسبب ارتكاب جرائم بموجب القانون الدولي، فإنه يمكن أن تفسر هذه الملاحظة على أنها بمثابة إنكار لهذا الحق²⁰⁶⁷، إذ أنه من الواضح أن الجرائم الدولية ليست أعمال خاصة "بسبب أنها تتدرج ضمن النشاط الإجرامي لدول ذات سيادة. ويتبين ذلك من خلال أن المسؤولين المباشرين عن هذه الجرائم هم أشخاص ذو مناصب وظيفية عالية في الهيكل الوظيفي للدولة ويستعملون بهذه الصفة وسائل السلطة العمومية المتاحة لهم وبإتباع سياسة إجرامية حكومية معدة مسبقا²⁰⁶⁸. على ذلك، فبالنظر إلى طبيعة جريمة العدوان

²⁰⁶² - Voir : C.I.J., affaire relative au mandat d'Arrêt du 11 avril 2000, para. 78(D)(2)(3).

²⁰⁶³ - راجع بشأن الأفراد المشمولون بالحصانة الوظيفية: حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، ص 143 ومايليها.

²⁰⁶⁴ - راجع في هذا المعنى: Sam LYES, Op. Cit., pp. 3, 4. ولتفاصيل أوفى حول المعالم القانونية الرئيسية للحصانة الوظيفية راجع: حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الأجنبية، المرجع السابق، ص 132 ومايليها.

²⁰⁶⁵ - Voir : C.I.J., affaire relative au mandat d'Arrêt du 11 avril 2000, arrêt précité, para. 61.

²⁰⁶⁶ - راجع: حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الأجنبية، المرجع السابق، ص 153.

²⁰⁶⁷ - نفس المرجع.

²⁰⁶⁸ - راجع في هذا وتبين الطابع الرسمي للأفعال التي تُكيف على أنها جرائم دولية والنتائج المترتبة ذلك: Sam LYES, Op. Cit., pp. 192, 17-189.

ووفقا للملاحظة العارضة لمحكمة العدل الدولية، فإن مرتكبي هذه الجريمة سيستمررون في الاستفادة من حصانتهم من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية حتى بعد تركهم لمناصبهم الوظيفية في الدولة²⁰⁶⁹.

- بالنظر إلى أن جريمة العدوان ستطلب من المحاكم الوطنية أن تفصل فيما إذا كانت الدولة المعتدية المزعومة قد ارتكبت عمل عدواني، فإنه يمكن أن يُدفع بمبدأ عمل الدولة المستقر في نظم القانون العام الأنكلوأمريكي. فهذا المبدأ يستند، على غرار حصانة الدولة، إلى القاعدة التي تقول بأنه لا يجوز لحاكم أن يقاضي حاكما آخر (par in parem imperium non habet)²⁰⁷⁰، بمعنى أن المبدأ يفيد بأن "كل دولة ذات سيادة ملزمة بأن تحترم استقلال كل دولة أخرى ذات سيادة، ولن تبت محاكم بلد في أعمال حكومة بلد آخر تمت داخل إقليمه"²⁰⁷¹.

بالإضافة إلى ذلك، فإنه يجوز الدفع أمام المحاكم الوطنية بنظرية المسائل السياسية أو الامتياز التنفيذي التي تجعل بعض الأعمال التنفيذية الأجنبية، على غرار خوض الحرب، غير قابلة للتقاضي، بمعنى أن المحكمة الوطنية تمتنع عن البت في "بعض المسائل، من قبيل العلاقات الدولية بين الدول بحكم افتقارها لأي معايير قضائية أو طيعة للبت في هذه المسائل"²⁰⁷²، وتسعى هذه النظرية بشكل أساسي إلى الحيلولة دون وقوع إحراج في العلاقات الخارجية للدول ذات السيادة، بما أن أثرها هو منع القاضي الوطني من الدخول في مجالات عادة ما يرغب الجهاز التنفيذي في الاحتفاظ بها لنفسه²⁰⁷³.

- يترتب على نظام الاختصاص المتميز الذي قرره مؤتمر كمبالا الاستعراضي لجريمة العدوان، آثار تنعكس على تفاعل مبدأ التكامل مع هذه الجريمة، فالمحاكمات الوطنية الخاصة بجريمة العدوان ستعترضها صعوبات مختلفة عن تلك التي كانت ستعترضها لو طبق نظام الاختصاص العادي على الجريمة. في هذا السياق، تتميز الأنظمة القضائية

²⁰⁶⁹ Voir : Michael P. SCHARF, « universal jurisdiction and the crime of aggression », H.I.L.J., Vol. 53, N° 2, 2012, p. 383.

²⁰⁷⁰ Voir : Pal WRANGE, Op. Cit., p. 5.

²⁰⁷¹ وهذا ما تم التأكيد عليه في قضية أندرهيل ضد هيرنانديز (Underhill v. Hernandez) التي تعتبر المثل التقليدي لمبدأ عمل الدولة. راجع: حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الأجنبية، المرجع السابق، ص 45.

²⁰⁷² - حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الأجنبية، المرجع السابق، ص 43.

²⁰⁷³ - راجع في هذا المعنى: Pal WRANGE, Op. Cit., p. 6.

الوطنية عادة بوجود نظام اختصاص موحد ينطبق على كل الجرائم أو على الأقل على الجرائم التي تنتمي إلى فئات مماثلة، على غرار الجرائم المخلة بالأمن الداخلي للدولة، الجرائم المخلة بالأمن الخارجي للدولة، الجرائم الدولية و الجرائم عبر الوطنية وما إلى ذلك²⁰⁷⁴.

غير أنه بالنظر إلى استحداث نظام اختصاص خاص بالنسبة لجريمة العدوان، فإن المحاكم الوطنية ستطبق، وفقاً لمبدأ التكامل، نظام اختصاص متميز إذا كان عليها أن تحاكم مرتكبي جريمة العدوان. بعبارة أخرى، فإن المحاكم الوطنية ستمارس اختصاصاً موسعاً فيما يتعلق بجريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنها ستمارس اختصاصاً ضيقاً فيما يخص جريمة العدوان.

على هذا الأساس، فإنه ستنشأ تعقيدات غير مرغوب فيها بالنسبة للأنظمة القضائية الوطنية عندما سيلاحق نفس الفرد من أجل ارتكابهم لجريمة العدوان والجرائم الدولية الخطيرة الأخرى، أو عندما سيلاحق عدة أفراد من أجل نفس جريمة العدوان. على سبيل المثال، فإذا ارتكب فرد يحمل جنسية دولة غير طرف جريمة حرب على إقليم دولة طرف بالاقتران مع جريمة العدوان، فإن ذلك سيؤدي إلى مفارقة مفادها أن هذا الفرد سوف لن يلاحق قضائياً من أجل جريمة العدوان لكنه سيكون محلاً للملاحقة القضائية من قبل دول الاختصاص الإقليمي من أجل جريمة الحرب²⁰⁷⁵.

بالإضافة إلى ذلك، فإنه يثار التساؤل حول كيفية ملاحقة مرتكبي جريمة العدوان عندما يكون هؤلاء رعايا دول أطراف قبلت التعديلات الخاصة بجريمة العدوان ورعايا دول أطراف لم تقبل هذه التعديلات²⁰⁷⁶. في هذا السياق، سيكون قضاة المحاكم الوطنية في حالة معقدة ومزعجة عندما يقيمون اختصاصهم على أفراد و يستبعدونه على أفراد آخرين وفقاً لمواقف دولهم إزاء التعديلات الخاصة بجريمة العدوان. وبالرغم من أن هذا الأمر يرتبط بالاختصاص وليس بمقبولية الدعوى، فإن انتفاء الاختصاص يعني بالضرورة انتفاء مقبولية الدعوى²⁰⁷⁷.

Voir : Nidal NABIL JURDI, Op. Cit., p. 14.

²⁰⁷⁴ -

Ibid., pp. 14, 15.

²⁰⁷⁵ -

²⁰⁷⁶ - مع الإشارة إلى أن هذا التساؤل يثار بشكل أساسي في حالة ما إذا تبنت المحكمة تصور الفهم السلبي للجملة الثانية من الفقرة الخامسة من المادة 121 من نظام روما الأساسي.

Ibid., p. 15.

²⁰⁷⁷ -

- بالرغم من أن الوفود المتفاوضة في مؤتمر كمبالا الاستعراضي قد قررت في نهاية المطاف أن تخضع جريمة العدوان لنظام الاختصاص التكاملي، فإنها عبرت من خلال التفاهم رقم 4 و 5 عن "تفضيل مكرر" (*subtle preference*) لأن لا تُدرج الدول الأطراف جريمة العدوان في قوانينها الداخلية²⁰⁷⁸. على ذلك، فإن هذه التفاهمات تنهي الدول عن تخويل المحاكم الوطنية اختصاص النظر في جريمة العدوان، وذلك فيما عدا الدولة التي يحمل مرتكب الجريمة جنسيتها²⁰⁷⁹.

- بالرغم من أن الملاحقة القضائية الوطنية المرتبطة بكل الجرائم الدولية يمكن أن تخلق توترا في العلاقات الدولية، فإن محاكمة مرتكبي جريمة العدوان على المستوى الوطني ستنتوي بالضرورة على اتهامات حادة بالتسييس سواء من داخل أو خارج الدولة التي تجرى المحاكمة فيها²⁰⁸⁰. إذ أن محاكمة القادة الأجانب عن جريمة العدوان هي عبارة عن محاكمة للدولة الأجنبية التي يحمل هؤلاء القادة جنسيتها، بمعنى أن هذه المحاكمة تتطوي، وبحسب (*Richard GOLDSTONE*)، على فحص قضائي لقرار اللجوء إلى الحرب باعتباره قرارا سياسيا بامتياز²⁰⁸¹.

على ذلك، فإن المحاكمات الوطنية المرتبطة بجريمة العدوان سوف تأزم أكثر العلاقات بين الدول المعنية بعدما تضررت نتيجة للعمل العدواني المزعوم²⁰⁸²، وذلك سيقوض المفاوضات الدبلوماسية الرامية إلى تسوية النزاع بين الأطراف المعنية، إذ أن مجرد تخيل إمكانية المحاكمة الوطنية بشأن جريمة العدوان يمكن أن يعيق الأطراف المتقاتلة على التفاوض حول اتفاق سلام، كما أن هذه الإمكانية يمكن أن تثبط رغبة الدول في التدخل الإنساني لتوقيف ارتكاب الأعمال الوحشية. بالإضافة إلى ذلك، فإن الرغبة والقدرة على

²⁰⁷⁸ - Voir: Beth VAN SCHAACK, « Par in Parem Imperium Non Habet-complementarity... », Op. Cit., p. 135.

²⁰⁷⁹ - يؤكد Claus KREB و Leone Von HOLTZENDORFF على أنه: « à la lumière de cette interprétation (cinquième interprétation), les Etats ne devraient pas se sentir incités à prévoir une compétence interne sur le crime d'agression, autre que la compétence personnelle active ». راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Claus KREB, Leone Von HOLTZENDORFF, Op. Cit., p. 207.

²⁰⁸⁰ - راجع أيضا: Beth VAN SCHAACK, « Par in Parem Imperium Non Habet-complementarity... », Op. Cit., p. 161.

²⁰⁸¹ - Ibid., p. 150.

²⁰⁸² - Voir : Michael P. SCHARF, Op. Cit., p. 381.

²⁰⁸² - Voir: Beth VAN SCHAACK, « Par in Parem Imperium Non Habet-complementarity... », Op. Cit., p. 150.

محاكمة مرتكبي جرائم العدوان وطنيا يمكن أن يحفز الدولة المعتدى عليها على إطالة أمد النزاع المسلح لضمان الإطاحة أو إزاحة قادة الدولة المعتدية من السلطة مما يسهل عملية احتجازهم ومحاكمتهم²⁰⁸³، غير أن هذه المحاكمة المسيسة ستكون محاكمة مفرطة أو مستندة إلى رغبة جامحة في إجراءاتها (*overzealous prosecutions*). ومن الواضح أن هذه المحاكمة لا يمكن أن تتدرج ضمن معياري "عدم الرغبة" أو "عدم القدرة" المتضمنان في المادة 17 من نظام روما الأساسي²⁰⁸⁴.

- إن إمكانية تضمن التشريعات الوطنية تعريفا لجريمة العدوان يختلف عن التعريف المقرر في نظام روما الأساسي أو إمكانية تفسير المحاكم الوطنية للجريمة على نحو مبتكر، سيؤدي إلى ارتباك كبير في المجتمع الدولي²⁰⁸⁵.

- يمكن للمحاكمات الوطنية أن تصطدم بمشكلة غياب الأدلة عند إثباتها وقوع العمل العدواني. إذ أن الدولة التي ترغب في محاكمة رعايا دولة أجنبية يمكن أن تواجهها صعوبات في العثور على أدلة بشأن هؤلاء الرعايا المتورطين في جريمة العدوان. وبالرغم من أن هذا الأمر يصدق أيضا على الجرائم الدولية الأخرى، فإن جريمة العدوان تتميز ببعض الاختلاف. إذ أن مرتكبي جريمة العدوان يكونون بعيدين عن مسرح الجريمة، كما أن معظم الأدلة ستكون كامنة في محاضر وسجلات رسمية ووثائق أخرى في الدوائر الحكومية، وذلك وفقا لما أكدت عليه محاكمات نورمبرغ²⁰⁸⁶، فضلا عن أن هذه الوثائق يمكن أن تصنف ضمن أسرار دولة²⁰⁸⁷.

- من المرجح أن الدولة المعتدى عليها لا يمكن لها عمليا أن تأسر قادة الدولة المعتدية، فإذا كانت هذه الدولة تتطلب لإجراء محاكمات بشأن جريمة العدوان ضرورة أسر المتهمين، فإن ذلك سيؤدي إلى إجهاض معظم المحاكمات²⁰⁸⁸.

²⁰⁸³ Voir : Julie VEROFF, Op. Cit., p. 759.

²⁰⁸⁴ - راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Jennifer TRAHAN, « is complementarity the right approach for the international criminal court's crime of aggression? Considering the problem of « overzealous » national court prosecutions », Cornell International Law Journal, Vol. 45, 2012, pp. 583 et s.

²⁰⁸⁵ Voir : Michael P. SCHARF, Op. Cit., p. 382.

²⁰⁸⁶ Voir : Pal WRANGE, Op. Cit., p. 7.

²⁰⁸⁷ Voir : Julie VEROFF, Op. Cit., p. 756.

²⁰⁸⁸ Ibid., p. 757.

ثانياً: قابلية العقوبات المعترضة للمحاكمات الوطنية المتعلقة بجريمة العدوان للتجاوز

بالرغم من أن العقوبات والصعوبات التي سبق ذكرها تعد واقعية ولا يمكن إنكارها، فإنها لا تثار فقط بالنسبة لجريمة العدوان. فعلى سبيل المثال، يمكن أن تعكس بعض الإدعاءات بجرائم الحرب، على غرار استخدام الأسلحة أو اللجوء إلى بعض أساليب الحرب المسببة لمعاناة غير ضرورية أو أضرار غير متناسبة للمدنيين، سياسة دولة على نحو مماثل لجريمة العدوان. كما أن مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية يتهمون من أجل أعمال رسمية تستند، وفقاً للمادة 7(2)(أ) من نظام روما الأساسي، إلى سياسة دولة أو منظمة تقتضي ارتكاب هجوم ضد أية مجموعة من السكان المدنيين أو تعزيزاً لهذه السياسة. في نفس السياق، تعتبر الإبادة الجماعية جريمة تعكس سياسة دولة²⁰⁸⁹.

على هذا الأساس، فإذا كان العدوان يستهدف وفقاً للمادة 8 مكرراً عمل ترتكبه دولة ضد دولة أخرى، فإن جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية تستهدف عمل ترتكبه دولة ضد الأفراد. ويكون المتهمين في كلتا الحالتين مسؤولي دولة تصرفوا بصفتهم الرسمية ضد دولة أخرى أو رعاياها، لذلك فإن تقييم المخاطر الحقيقية التي ينطوي عليها التعامل القضائي الوطني مع جريمة العدوان، يستدعي التساؤل حول ما إذا كان فصل محكمة وطنية في استعمال دولة للقوة غير المشروعة ضد دولة أخرى يعد أكثر إضراراً من فصلها في وجود سياسة دولة لارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية ضد موطني هذه الدولة أو مواطني دول أخرى، كما أنه يجب التساؤل حول ما إذا كان سوء تطبيق تعريف العدوان من طرف محكمة وطنية يعد أكثر إضراراً لها من سوء تطبيقها لتعريف الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية²⁰⁹⁰.

في نفس السياق، فإن المحاكمات الوطنية المرتبطة بجريمة العدوان يمكن أن يكون تداخلها مع العلاقات الدبلوماسية بدرجة ضعيفة بالمقارنة مع المحاكمات التي تُجرى أمام المحكمة، فبمجرد أن تتصل المحكمة بالقضية فإن الدول المعنية لا تمتلك القدرة على التفاوض حول تسوية غير قضائية، إذ أنه بالرغم من أن الدول يجوز لها أن تطلب، وفقاً للمادة 16 من نظام روما الأساسي، من مجلس الأمن أن يصدر قراراً بتأجيل إجراءات

Voir : Michael P. SCHARF, Op. Cit., p. 382.

_2089

Ibid.

_2090

المحكمة، فإن المحاولات الفاشلة للإتحاد الإفريقي لإصدار المجلس هذا القرار بشأن الحالة في السودان²⁰⁹¹ وكينيا تظهر الصعوبات التي ينطوي عليها وقف تحقيق أمام المحكمة بمجرد انطلاقه²⁰⁹².

بالمقابل، فإن هناك دول تفاوضت على استبعاد محاكمات جنائية وطنية تقوض علاقاتهم. والمثال البارز على ذلك هو نجاح الولايات المتحدة الأمريكية في إقناع بلجيكا على إنهاء الإجراءات القضائية المتخذة ضد مسؤولين أمريكيين وإسرائيليين، فضلا عن أنه يمكن لدول لا تنتمي إلى الدول الكبرى أن تمارس نفوذها الدبلوماسي لحماية مسؤوليها الحاليين أو السابقين من خلال التهديد بتدابير اقتصادية مضادة، بالأخص إذا كانت لهذه الدول استثمارات ضخمة في الدولة التي تجرى فيها المحاكمات²⁰⁹³.

بالإضافة إلى ذلك، فإنه يمكن تجاوز العقبات والصعوبات الأخرى التي ستعترض المحاكم الوطنية خلال نظرها في جرائم العدوان وهذا على النحو الآتي:

- بدا واضحا أن التعديلات الخاصة بجريمة العدوان تعتبر انتصارا لعقيدة الإرادية ومبدأ موافقة الدول، وبالرغم من أن هذا الانتصار قد سبب إحباطا للمنظمات الدولية غير الحكومية الحاضرة في مؤتمر كمبالا الاستعراضي، فإنه يمكن يكون عاملا مسهلا لتحديد وقوع عمل عدواني من دولة ضد دولة أخرى من طرف المحاكم الوطنية، إذ أنه بالنظر إلى أن الدول المتفاوضة لم ترفض خلال مؤتمر كمبالا الاستعراضي انطباق مبدأ التكامل على جريمة العدوان، فإن تصديق الدول الأطراف على التعديلات أو قبولها يمكن أن يفسر على أنه قبول من جانبها لإمكانية إجراء محاكمات وطنية من أجل جرائم عدوان مرتكبه من طرف رعاياها أمام محاكم دول أخرى²⁰⁹⁴.

- بالرغم من الغموض الذي مازال يكتنف مسألة الحصانة الوظيفية، فإن التوجه الفقهي صار ينحو باطراد إلى القول بأن هذه الحصانة لا تسري على أشد الجرائم خطورة موضع

²⁰⁹¹ Voir : décision sur le rapport de la commission sur la réunion des Etats africains parties au statut de Rome de la cour pénale internationale(CPI)-Doc.Assembly/AU/13(XIII), Assembly/AU/Dec.245(XIII)Rev.1 (3 juillet 2009), para. 9 ; décision sur le rapport de la deuxième réunion des Etats parties au statut de Rome de la cour pénale internationale(CPI)-Doc.Assembly/AU/8(XIV), Assembly/AU/Dec(XIV)Rev.1 (2 février 2010), para. 10.

²⁰⁹² Voir : Michael P. SCHARF, Op. Cit., p. 382.

²⁰⁹³ Ibid.

²⁰⁹⁴ Voir : Nidal NABIL JURDI, Op. Cit., p. 15.

الاهتمام الدولي²⁰⁹⁵. ويستند هذا التوجه إلى عدة حجج واعتبارات تتخذ مسارين تعليلين أساسيين، يقوم المسار الأول على استبعاد أشد الجرائم خطورة موضع الاهتمام الدولي من زمرة الأعمال الرسمية، مما يعني استبعادها من النطاق الطبيعي للحصانة الوظيفية.

أما المسار الثاني، والذي نؤيده، فيقوم على اعتبار أشد الجرائم خطورة موضع الاهتمام الدولي أعمال رسمية مستبعدة من دائرة الحصانة الوظيفية بحكم استثناء يقرره القانون الدولي²⁰⁹⁶، وقد اتخذت عدة حجج واعتبارات لتأكيد وجود هذا الاستثناء، بما في ذلك كون القواعد التي تنص على هذه الجرائم قواعد آمرة يتوجب أن تعلو على قواعد الحصانة التي لا يبدو أن لها طابع القواعد الآمرة²⁰⁹⁷.

- بالنظر إلى أن نظرية عمل الدولة تنطبق فقط على أعمال تمت في إقليم الدولة الأجنبية، فإنها لا تنطبق على جريمة العدوان، إذ أن قرار البدء في عمل عدواني سيقع بالتأكيد في إقليم الدولة الأجنبية، وفي نفس الوقت ستترب آثار هذا القرار خارج إقليم هذه الدولة. على أية حال، فإن محاكم الولايات المتحدة وبريطانيا لا يبدو أنها تأخذ بنظرية عمل الدولة في حالة الجرائم الدولية أو انتهاكات القواعد الآمرة في القانون الدولي²⁰⁹⁸، كما أن المحكمة الدولية العسكرية لنورنمبرغ قد استبعدت هذه النظرية بالتأكيد على أن الجرائم المخلة بالقانون الدولي يرتكبها رجال وليس كيانات مجردة²⁰⁹⁹.

- يندرج التفاهم رقم 5، على غرار التفاهمات الأخرى التي تبناها مؤتمر كمبالا الاستعراضي، ضمن الأعمال التحضيرية بمفهوم المادة 32 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1968، لذلك فإن التفاهم المذكور لا يتمتع بالقيمة القانونية التي تنطوي عليها المواد

²⁰⁹⁵ - راجع: حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الأجنبية، المرجع السابق، ص 162.

²⁰⁹⁶ - نفس المرجع، ص 163، 167. مع الإشارة إلى أن معهد القانون الدولي قد تبنى نهج المسار الثاني في المادة 13 من قراره الصادر في عام 2001. "فقد تقادى المعهد الخوض في الجدل بشأن مدى اعتبار الجرائم بموجب القانون الدولي أعمالاً رسمية، بأن عمد ببساطة إلى استثناء هذه الجرائم من تطبيق مبدأ الحصانة الموضوعية لرؤساء الدول أو الحكومات السابقين". راجع: نفس المرجع، ص 167. وبخصوص قرار المعهد راجع: *résolution de l'institut de droit international sur les immunité de juridiction et d'exécution du chef d'Etat et de gouvernement en droit international, session de vancouver, 26 aout 2001, p. 4.*

²⁰⁹⁷ - راجع لتفاصيل أوفى حول هذه الحجة وحجج أخرى: حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الأجنبية، المرجع السابق، ص 168 ومايليها. راجع أيضاً: Sam LYES, Op. Cit., pp. 7-10.

²⁰⁹⁸ - Voir : Pal WRANGE, Op. Cit., pp. 5, 6.

²⁰⁹⁹ - راجع: Procès des grands criminel de guerre, Op. Cit., p. 126. راجع أيضاً: Pal WRANGE, Op. Cit., p. 6.

المتضمنة في نظام روما الأساسي²¹⁰⁰. بعبارة أخرى، فهذا التفاهم لا يعدل الأحكام المقررة في نظام روما الأساسي على غرار أحكام المادة 17 التي تجسد مبدأ التكامل²¹⁰¹. على أية حال، فإن التفاهم المذكور تميز بصيغة "محايدة"، فمن جهة لم يشكل دافعا لممارسة الاختصاص المحلي بشأن جرائم العدوان، ومن جهة أخرى لم يمنع من ممارسة هذا الاختصاص²¹⁰²، بمعنى أنه إذا كان التفاهم يمنع الدول من الاستناد إلى التعديلات الخاصة بجريمة العدوان لتوسيع اختصاص محاكمها إلى جرائم العدوان المرتكبة من رعايا دول أخرى²¹⁰³، فإنه لا يمنع الدول من الاستناد إلى قواعد أخرى من القانون الدولي لتحويل محاكمها هذا الاختصاص²¹⁰⁴. في هذا السياق، يقرر القانون الدولي العرفي حق للدولة لممارسة الاختصاص العالمي فيما يتعلق بالجرائم المقررة في النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ، بما في ذلك العدوان²¹⁰⁵.

- من المؤكد أن المحاكمات التي يمكن أن تجريها الدولة المعتدية ضد رعاياها سوف لن تعترضها أي من صعوبات أو عقبات²¹⁰⁶، غير أنه من غير المرجح أن تجري محاكمات ضد قادة سياسيين أو عسكريين مازالوا في السلطة، كما أن المحاكمات التي تجري بعد حدوث تغير في النظام ستكون عبارة عن محاكمات زائفة وغير محايدة. بالتالي، فإن الاختصاص سيؤول في كلتا الحالتين إلى المحكمة وفقا لمعاري "عدم القدرة" و "عدم الرغبة"

²¹⁰⁰ - Voir : Kevin JON HELLER, « the uncertain legal status of the aggression... », Op. Cit., p. 245.

²¹⁰¹ - Voir : Nidal NABIL JURDI, Op. Cit., pp. 16, 17.

²¹⁰² - Ibid., p. 17.

²¹⁰³ - Voir : Beth VAN SCHAACK, « Par in Parem Imperium Non Habet-complementarity... », Op. Cit., p. 161.

²¹⁰⁴ - يؤكد القاضي الخاص (Van Den WYNGAERT) في رأيه المخالف في قضية مذكرة الاعتقال لسنة 2002 على أنه: «le statut de Rome ne constitue pas un nouveau fondement juridique à l'établissement de la compétence universelle d'Etats tiers. il ne l'interdit pas, certes, mais il ne l'autorise pas non plus. Il s'ensuit que, pour ce qui est des crimes relevant du statut de Rome (crimes de guerre, crime contre l'humanité, génocide et, peut-être, à l'avenir, agression et autres crimes), les sources de droit international préexistantes conservent toute leur importance », Opinion dissidente du juge ad hoc Van Den WYGAERT, in : C.I.J., affaire relative au mandat d'Arrêt du 11 avril 2000, (république démocratique du Congo c. Belgique), arrêt du 14 février 2002, Rec. 2002, para. 66, p. 177.

²¹⁰⁵ - راجع في هذا: Michael P. SCHARF, Op. Cit., p. 388. وفي تبيان شمول نطاق الاختصاص العالمي لجريمة العدوان راجع: Ibid., pp. 365-380.

²¹⁰⁶ - راجع في هذا المعنى: Nidal NABIL JURDI, Op. Cit., p. 17.

المقررين في المادة 17 من نظام روما الأساسي²¹⁰⁷.

- يمكن للمحاكم الوطنية أن تلاحق رعايا دولة أجنبية من أجل جريمة العدوان بعد أن تحدد المحكمة وقوع العمل العدواني، وفي هذه الحالة ستكون المحكمة هي التي حددت وقوع العمل العدواني وليست المحاكم الوطنية التي ستستند إلى قرار المحكمة بهذا الشأن، غير أن ذلك يثير التساؤل حول اللحظة التي يجوز فيها للدولة أن تطعن في مقبولية الدعوى لجعلها غير مقبولة وفقا للمادة 17 من نظام روما الأساسي²¹⁰⁸.

في هذا السياق، فإن الدولة التي تجري محاكمها المحاكمة تستطيع، بعد البت المبكر الذي تجريه الشعبة التمهيدية في وقوع العمل العدواني وفقا للمادة 15 مكررا (8) من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، أن تبلغ المدعي العام بأنها تُجري تحقيقا بشأن جرائم عدوان مرتبطة بحالة معروضة على المحكمة، وذلك في غضون شهرا واحد من إشعار المدعي العام هذه الدولة²¹⁰⁹ بناء على الفقرة الأولى من المادة 18 من نظام روما الأساسي. ووفقا للفقرة الثانية من المادة 18 فإن المدعي العام يتنازل عن التحقيق لصالح الدولة المذكورة إذا طلبت ذلك، وبالرغم من أن الصياغة الحالية لهذه الفقرة تجيز للدائرة التمهيدية أن تعطل هذا التنازل بناء على طلب المدعي العام، فإن الشعبة التمهيدية هي الجهة التي يجب أن تنتظر في هذا التعطيل، إذ أنه بالنظر إلى أن المادة 15 مكررا تعتبر نصا خاصا بالنسبة إلى التحقيقات المرتبطة بجريمة العدوان، فإنه من المرجح أن تقرأ المادة 18 على أساس أنها تعطي اختصاص التعطيل للشعبة التمهيدية²¹¹⁰.

بالإضافة إلى ذلك، فإنه يجوز لمحاكم الدول أن تمارس اختصاصها على جريمة العدوان، بعد تحديد المحكمة وقوع العمل العدواني، من خلال الطعن بمقبولية القضية وفقا للفقرة الثانية من المادة 19 من نظام روما الأساسي، ويقدم هذا الطعن وفقا للفقرة الرابعة من المادة 19 أمام المحكمة مرة واحدة من طرف الدولة التي تجري محاكمها ملاحقات مرتبطة بجريمة العدوان، وذلك قبل الشروع في المحاكمة أو عند بدء المحاكمة أو في مرحلة لاحقة

²¹⁰⁷ Voir : Jennifer TRAHAN, « is complementarity the right approach... », Op. Cit., pp. 589, 590.

²¹⁰⁸ Voir : Nidal NABIL JURDI, Op. Cit., p. 18.

²¹⁰⁹ راجع الفقرة الثانية من المادة 18 من نظام روما الأساسي.

²¹¹⁰ راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Nidal NABIL JURDI, Op. Cit., p. 18.

في الظروف الاستثنائية²¹¹¹.

- يجوز أن تبنى المحاكمات الوطنية على قرار صادر من مجلس الأمن يحدد وقوع العمل العدواني. إذ أنه بالنظر إلى أن المادة 15 مكررا من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان تجيز للمحكمة أن تبدأ في التحقيق الجنائي بشأن جريمة العدوان في حالة تقرير مجلس الأمن وقوع العمل العدواني، فإنه لا يوجد ما يمنع المحاكم الوطنية من ممارسة اختصاصها وفقا لمقتضيات مبدأ التكامل²¹¹².

Voir : Nidal NABIL JURDI, Op. Cit., p. 18.

²¹¹¹ _

²¹¹² -راجع: Ibid. وبشأن مدى خضوع المحاكمات الوطنية لتقرير مجلس الأمن بوقوع العمل العدواني كشرط لممارسة المحكمة لاختصاصها راجع: Pal WRANGE, Op. Cit., pp. 11-14.

الفصل الثاني

التقرير المسبق لوقوع العمل العدواني مظهر لميمنة مجلس الأمن على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر جريمة العدوان؟

من المؤكد أن المسألة الأكثر إثارة للجدل بخصوص المحكمة الجنائية الدولية تمثلت في الدور الذي يمكن للمجلس أن يؤديه في مجال جريمة العدوان. وذلك على أساس أن ميثاق الأمم المتحدة يخول مجلس الأمن صلاحيات في مجال تقرير حدوث عمل من الأعمال العدوانية لاتخاذ ما يراه من تدابير لإعادة السلم إلى نصابه وفقا للفصل السابع من الميثاق هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، تتميز جريمة العدوان بخصوصية لا نظير لها في الجرائم الأخرى التي تدرج ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية. بمعنى أن إثارة المسؤولية الجنائية للفرد عن هذه الجريمة متوقف على اقتراف عمل عدواني من طرف الدولة، إذ أن هذا الأخير يعد ركنا أساسيا لتحقيق جريمة العدوان.

على ذلك، كان لزاما أن تتوصل المحادثات والمفاوضات التي خصت جريمة العدوان إلى حلول توفق بين الصلاحيات التي خولت لمجلس الأمن بموجب الميثاق وبين استقلالية المحكمة الجنائية الدولية كجهاز قضائي، إذ يجب أن يُتفق على أن لا يكون المجلس مقيدا بأحكام نظام روما الأساسي المتعلقة بتعريف جريمة العدوان، وأن لا تكون المحكمة الجنائية الدولية، بدورها، مقيدة بما يقرره المجلس في مجال تقرير وقوع العمل العدواني، فلكل من هذين الجهازين دور مستقل، غير أنهما متكاملان.

غير أن وجود التوافق المذكور وعدم تأثر استقلالية المحكمة بدور مجلس الأمن في إطار جريمة العدوان، مرهون بطبيعة السلطة التي منحت لمجلس الأمن في البت المسبق في وقوع العمل العدواني (المبحث الأول)، كما أنه بالنظر إلى أن المؤتمر الاستعراضي عمد، على ما يبدو، على استكمال "قائص" هذه السلطة بأحد الآليات، التي عرفت نقاشات حادة خلال المفاوضات التي انتهت بتبني نظام روما الأساسي، القائمة في نظام روما الأساسي والتي يجوز بموجبها لهذا الأخير أن يجمد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، فإنه سيشكل عائقا من طبيعة خاصة في سياق جريمة العدوان (المبحث الثاني).

المبحث الأول

منع مجلس الأمن سلطة البت في وقوع العمل العدواني: من انتهاء استقلالية المحكمة الجنائية الدولية إلى تقييدها

بدا واضحا من المفاوضات والمحادثات التي اهتمت بوضع تعريف لجريمة العدوان وشروط ممارسة المحكمة الجنائية لاختصاصها بنظر هذه الجريمة، أن دور مجلس الأمن في تقرير وقوع العمل العدواني كجهاز خارج المحكمة، لا يمكن تجاوزه. غير أن الحلول التي كانت مطروحة متباينة تعكس، بشكل أساسي، اتجاهين. تمسك الاتجاه الأول بالسلطة المنفردة لمجلس الأمن في الفصل المسبق فيما إذا وقع عمل من الأعمال العدوانية، على نحو يجعل المحكمة الجنائية الدولية في تبعية تامة لمجلس الأمن (المطلب الأول). أما الاتجاه الثاني فقد فضل خيارات أخرى لا تحصر تقرير وقوع العمل العدواني في مجلس الأمن وحده، بشكل يخفف من هذه التبعية، ونظرا لمقتضيات استقلالية المحكمة فقد فضل المؤتمر الاستعراضي أن يستبعد الاتجاه الأول ويأخذ بالاتجاه الثاني (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الفصل المسبق في وقوع العمل العدواني اختصاص مطلق لمجلس الأمن: تبعية جمار قضائي لجمار سياسي

من المؤكد أن ضرورة قيام مجلس الأمن بالبت في وقوع العمل العدواني كشرط مسبق لممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها في أي حالة يبدو فيها أن جريمة العدوان قد ارتكبت، سيؤدي إلى إهدار استقلالية المحكمة ويجعلها في تبعية مطلقة لمجلس الأمن (الفرع الثاني). وبالرغم من ذلك، فإن مؤيدي فكرة الاختصاص المطلق للمجلس تمسكوا بموقفهم نظرا لأنهم متأكدون من أن هذا الاختصاص يعد تكريسا طبيعيا لما جاء في ميثاق الأمم المتحدة (الفرع الأول).

الفرع الأول

الاختصاص المطلق لمجلس الأمن في البت المسبق في وقوع العمل العدواني اختصاص مستمد من ميثاق الأمم المتحدة

من المؤكد أن المادة 39 من ميثاق الأمم المتحدة تنيط مجلس الأمن بسلطة تحديد الأعمال التي تعتبر أعمالا عدوانية. فمجلس الأمن يقرر وفقا لهذه المادة " ما إذا وقع تهديد للسلم أو إخلال به أو كان ما وقع عملا من أعمال العدوان، ويقدم في ذلك توصيات أو

يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير طبقاً لأحكام المادتين 41 و 42 لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه".

تؤكد الدول الدائمة العضوية في مجلس الأمن، في مقدمتها الولايات المتحدة الأمريكية، على أن صياغة المادة 39 تفيد أن سلطة مجلس الأمن في البت في وقوع الفعل العدواني هي سلطة مطلقة. بمعنى أنه لا يوجد أي جهاز آخر يمكن له أن يقوم بهذه المهمة²¹¹³. ولذلك فإنها ترى أن هذه السلطة تتفق مع ما نصت عليه المادة (2)05 من نظام روما الأساسي، والتي تشترط أن يكون حكم العدوان الذي سيعتمد وفقاً للمادتين 121 و 123، متسقاً مع الأحكام ذات الصلة من ميثاق الأمم المتحدة²¹¹⁴.

يُدعم التفسير المذكور للمادة 39، عموماً، من خلال التأكيد على أن الفصل في وقوع الفعل العدواني بموجب هذه المادة هي مسألة سياسية وليست مسألة قانونية. إذ أن " تحديد ما إذا كانت بعض الحالات تشكل تهديداً أو إخلالاً بالسلم أو تتضمن عملاً من أعمال العدوان، لا يمكن أن تكون مسألة صالحة لأن يُنظر فيها على المستوى القضائي (non-justiciable question). فهي مسألة لا يمكن التعامل معها باستعمال التفكير القانوني، لأنه لا توجد أي معايير قانونية من خلالها يمكن الوصول إلى اتخاذ قرار في هذا المجال، بل مسألة تخضع لقرار سياسي يستجيب لقضايا واقعية ولا تتقيد بأي حال من الأحوال لاعتبارات قانونية"²¹¹⁵.

²¹¹³ - و يقول مارك ستان (Mark Stein) « Under article 39, the Security Council « shall determine the existence of any ... acts of aggression... », therefore, by negative implication, no other body may determine the existence of aggression). Mark S. Stein, « the Security Council, the international criminal court, and the crime of aggression: how exclusive is the Security Council's power to determine aggression? », Indiana international & comparative law review, Vol.16, N°1, 2005, p.13.

²¹¹⁴ - راجع في هذا المعنى: Daniel D. Ntanda Nsereko, Op.Cit., p. 504.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك اتجاه واسع يتبنى فكرة أن عبارة " يجب أن يكون هذا الحكم متسقاً مع الأحكام ذات الصلة من ميثاق الأمم المتحدة"، الواردة في الفقرة 2 من المادة 5 من نظام روما الأساسي، تشير إلى مسألة البت المسبق لمجلس الأمن في وقوع الفعل العدواني. راجع في هذا وتفاصيل أوفيفياً يتعلق تفسير هذه الفقرة:

Carrie McDougall, « when law and reality clash-the imperative of compromise in the context of the accumulated evil of the whole: conditions for the exercise of the international criminal court's jurisdiction over the crime of aggression », forthcoming in the 2/3(2007) edition of the international criminal law review, pp.1- 4; Matthias Schuster, Op. Cit., p. 35.

Carrie McDougall, Op. Cit., p. 4.

²¹¹⁵ -

بعبارة أخرى، فتحديد وقوع العمل العدواني يشمل أكثر من مجرد استيفاء معايير قانونية، إذ أن هذه العملية تستدعي تقدير الوقائع ذات الصلة و الوضع السياسي الدولي القائم، وذلك من أجل تحديد ما إذا كان من المبرر أن يعطى وصفا محددا، وما إذا كان هذا الوصف سوف يعزز مصالح حفظ السلم والأمن الدوليين. بالتالي، فإن العملية المذكورة تتدرج ضمن عمل جهاز سياسي وليس جهاز قضائي²¹¹⁶.

كما أنه تم التأكيد على أن الأعمال التحضيرية لوضع ميثاق الأمم المتحدة تدعم التأويل المذكور للمادة 39 من الميثاق. فقد أشير إلى أن إغفال إيراد تعريف للعمل العدواني في ميثاق الأمم المتحدة كان مقصودا. إذ يلاحظ أن العديد من الوفود دعت، خلال مؤتمر الأمم المتحدة حول إنشاء منظمة دولية المعقود في أبريل 1945، إلى وضع تعريف لكل من العبارات "تهديد السلم"، "الإخلال بالسلم"، و "العمل العدواني" وذلك بغرض توفير حد أدنى من المبادئ التوجيهية لعمل مجلس الأمن.

في هذا السياق، تقدمت بوليفيا و الفلبين بمقترحات حقيقية لتعريف العمل العدواني. وبالرغم من أن هذه المقترحات عرفت نقاشات حادة فإنه تم، في نهاية المطاف، رفضها ولم تعر أهمية للدعوة إلى ضرورة وضع تعريف للعبارات المذكورة. وقد جاء في تقرير بول بونكور (Paul Boncour)، مقرر اللجنة المسؤولة عن وضع الصياغة النهائية للفصل السابع من الميثاق، أن "اللجنة... قررت الأخذ بالنص الذي تمت صياغته في دامبارتون واكس (Dumbarton Oaks) وترك لمجلس الأمن السلطة الكاملة بخصوص تحديد ما يشكل تهديدا للسلم، أو إخلالا بالسلم، أو عملا من أعمال العدوان"²¹¹⁷.

²¹¹⁶ - راجع: Carrie McDougall, Op. Cit., p. 4. وقد أكد القاضي سكويل (Schwebel) في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في وضد نيكاراغوا لعام 1984 أن «... si le conseil de sécurité est habilité par la charte à constater l'existence d'un acte d'agression, ce n'est pas en tant que juridiction. Il peut conclure dans a l'existence d'une agression- ou, plus fréquemment, refuser de conclure dans ce sens- pour des considérations politiques plus que juridiques. Si décisif que soient les faits susceptibles de constituer l'agression, le conseil de sécurité n'outrepasse pas ses droits en décidant d'une constatation d'un acte d'agression ferait régresser la cause de la paix au lieu de la promouvoir. En bref, le conseil de sécurité est un organe politique guidé par des motifs politiques. Il peut tenir compte de considérations juridiques mais, à la différence d'un tribunal, n'est pas tenu de les appliquer », opinion dissidente du juge Schwebel, in : Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, Op. Cit., p. 290, para. 60.

Voir: Carrie McDougall, the crime of aggression under the Rome statute of the = ²¹¹⁷

كما أنه يمكن أن يُستند إلى بعض الآراء المخالفة (*opinions dissidentes*) لقضاة محكمة العدل الدولية لتدعيم الاختصاص المطلق لمجلس الأمن في تقدير وقوع الفعل العدواني. في هذا السياق، تمت الإشارة إلى مثال بارز²¹¹⁸ يتعلق بالرأي المخالف للقاضي ورامانيري (*Weeramantry*) الذي ألحقه بالأمر الصادر عن محكمة العدل الدولية في مرحلة التدابير الاحترازية لقضية لوكيربي.

إذ أكد القاضي ورامانيري (*Weeramantry*) أن "تحديد وجود تهديد للسلم، أو إخلال بالسلم أو فعل من أفعال العدوان وفقا للمادة 39 من الميثاق، يدخل بصورة كاملة في تقدير مجلس الأمن. وقد بدا أن مجلس الأمن دون غيره هو الحكم فيما يتعلق بوجود وضع من الأوضاع التي يُفعل على أساسها الفصل السابع. واتخاذ قرار من هذا النوع يكون وفقا للتقدير الخاص لمجلس الأمن و في إطار ممارسته لكامل سلطته التقديرية التي منحت له بموجب المادة 39 من الميثاق. ما إن يتخذ هذا القرار يكون الباب مفتوحا أمام مجموعة من القرارات المتعددة التي يمكن لمجلس الأمن أن يتخذها بموجب الميثاق. و لذلك، فأية مسألة تكون محل لقرار صحيح من مجلس الأمن وفقا للفصل السابع من الميثاق، لا يبدو للوهلة الأولى، أنها مسألة تستطيع المحكمة أن تعالجها على نحو لائق"²¹¹⁹.

في نفس السياق، أكدت المحكمة الجنائية الدولية الخاصة لرواندا في قضية كانياباشي (*kanyabashi*)، أنه "بالرغم من أن مجلس الأمن مقيد بأحكام الفصل السابع من الميثاق وبشكل خاص بالمادة 39 منه، فإنه يتمتع بهامش واسع من التقدير في تحديد متى وأين

= criminal court, Cambridge university press, New York, 2013, p. 211.

²¹¹⁸ - راجع في أمثلة أخرى: Pierre D'ARGENT, Jean D'ASPREMONT Ibid., p. 211, note 20 ; LYNDEN et autres, « article 39 », OP. Cit., p. 1142, note, 5.

²¹¹⁹ « ...lorsqu'il s'agit de constater l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression, le conseil jouit d'une totale liberté d'appréciation. Il semble que c'est le conseil, et lui seul, qui est juge de l'existence de l'état de choses qui entraîne la mise en application du chapitre VII. Cette décision est prise par le conseil de sécurité en faisant intervenir son propre jugement et dans l'exercice du pouvoir totalement discrétionnaire qui est lui conféré par l'article 39. Une fois que le conseil s'est prononcé sur ce point, la porte est ouverte aux diverses décisions qu'il peut prendre en vertu de ce chapitre. Ainsi, une question qui fait l'objet d'une décision valable du conseil de sécurité en vertu du chapitre VII n'est pas, prima facie, de celles dont la cour puisse connaître. », Opinion dissidente du juge Weeramantry, in : questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), mesures conservatoires, ordonnance du 14 avril 1992, CIJ Rec.(1992), p. 66.

يوجد تهديد للسلم و الأمن الدوليين. غير أنه، وبحكم طبيعته، لا يمكن أن يكون مثل هذا النوع من التقدير مسألة قابلة للنظر من المحكمة، بما أنه يأخذ بعين الاعتبار مجموعة من العوامل الظرفية و السياسية والاجتماعية، التي لا يمكن أن ترجح أو أن توازن بصورة موضوعية من طرف دائرة المحاكمة²¹²⁰. ويلاحظ أنه بالرغم من أن هذا التعليق لم يذكر العمل العدواني، فإنه يمكن أن يقدر استقائيا ليطبق بصورة متساوية على الأفعال العدوانية²¹²¹.

بالإضافة إلى ذلك، فإنه تم التأكيد على أن الطبيعة السياسية للتكييف²¹²² الذي يجريه مجلس الأمن وفقا للمادة 39 من الميثاق، تظهر من خلال حق الفيتو الذي تمارسه الدول الدائمة العضوية في المجلس في المسائل الموضوعية التي تتضمن وصف حالة بأنها تشكل عمل من أعمال العدوان. إذ أن التحيز الهيكلي لفائدة الدول الكبرى تعد دلالة على أن القرارات الصادرة في مصلحة السلم والأمن ستكون مبنية بشكل كامل على الاعتبارات السياسية (الوطنية)²¹²³.

على ذلك، فإن الدول المؤيدة لسلطة مجلس الأمن في البت في وقوع العمل العدواني، تؤكد أن كون هذا البت هو لأغراض تخويل المحكمة الجنائية الدولية حق ممارسة اختصاص النظر في جريمة العدوان وليس لأغراض اتخاذ ما يلزم من تدابير قمعية وفقا للفصل السابع من الميثاق²¹²⁴، لا يغير من الوضع شيئا²¹²⁵. إذ أنه يصعب التمييز بين

²¹²⁰ - « Le Conseil de sécurité est tenu par les dispositions du Chapitre VII de la Charte et, en particulier, de l'article 39 de la Charte, mais il dispose d'une marge considérable d'appréciation pour décider de l'existence d'une menace contre la paix et la sécurité internationales. Cependant, par sa nature même, par de évaluation discrétionnaire n'a pas à être justifiée, car elle repose sur la prise en compte d'un certain nombre de facteurs d'ordre social, politique ou conjoncturel que la Chambre de première instance ne peut apprécier et peser objectivement ». Le procureur C. Joseph KANYABASHI, décision sur l'exception d'incompétence soulevée par la défense, 18 juin 1997, Affaire N° ICTR-96-15-T, para.20.

²¹²¹ - « the comments of the court could arguably be extrapolated to apply equally to acts of aggression », Carrie McDougall, "when law and reality clash-the imperative of compromise in the context ...", Op. Cit., p.7.

²¹²² - راجع بخصوص ما إذا كانت عملية التكييف تعد عملية قانونية أم سياسية: Pierre D'ARGENT, Jean D'ASPREMONT LYNDEN et autres, « article 39 », OP. Cit., pp. 1137-1140.

راجع أيضا في تسييس عملية التكييف في مراحل مختلفة لتطور القانون الدولي بما فيها مرحلة ظهور منظمة الأمم المتحدة: Véronique Michele METANGMO, Op. Cit., pp. 49, 99.

²¹²³ - Voir : Carrie McDougall, the crime of aggression under the Rome statute..., Op. Cit., p. 212.

²¹²⁴ - أكد البعض خلال المناقشات التي جرت على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة، على أن =

المسؤوليات في مجال السلم والأمن الدوليين وقضايا الاختصاص فيما يتعلق بالعدوان²¹²⁶. في هذا السياق، يؤكد الأستاذ هانز كيلسن (Hans Kelsen) أن المادة 39 من الميثاق تخول مجلس الأمن سلطة اتخاذ توصيات من أي نوع بعد أن يكيف حالة معينة على أساس أنها تهديد أو إخلال بالسلم، أو عمل من أعمال العدوان. بمعنى أن سلطات المجلس غير محددة في اتخاذ التدابير القمعية الواردة في المواد 41 و 42 من الميثاق. والملاحظ أن ممارسة مجلس الأمن منذ 1945 قد أكدت على هذه الرؤية.

على أي حال، فإن اتجاه كبير يؤكد أن البت في وقوع العمل العدواني لغرض تمكين المحكمة الجنائية الدولية من ممارسة اختصاصها في نظر جريمة العدوان، يقع ضمن نطاق المادة 41 من الميثاق. وذلك بالنظر إلى أن المتفق عليه هو أن التدابير المتضمنة في هذه المادة لم تذكر على سبيل الحصر هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فإن البت في وقوع العمل العدواني تدبير لا ينطوي على استعمال القوة العسكرية بمفهوم المادة 41 من الميثاق²¹²⁷.

في سياق آخر، دعمت الدول المؤيدة للسلطة المطلقة لمجلس الأمن في تقرير وقوع العمل العدواني موقفها بنص المادة (1)24 من الميثاق²¹²⁸. إذ وظفت هذه الدول المادة المذكورة بالتأكيد على أن أي تدبير يساهم في الملاحقة القضائية المتعلقة بالجرائم الدولية، بالأخص الملاحقة المتعلقة بالجريمة المرتبطة مباشرة بقانون استعمال القوة، يقع ضمن نطاق حفظ السلم والأمن الدوليين، وأن الأحكام الصريحة للميثاق تحدد "التبعات الرئيسية" لمجلس

= "الحق المقرر لمجلس الأمن بموجب المادة 39 من الميثاق يقتصر، في جملة أمور، على تقرير ما إذا وقع هو عمل من أعمال العدوان بغية اتخاذ ما يلزم من التدابير لحفظ السلم والأمن الدوليين ولا يمتد إلى إصدار قرار قضائي بشأن العدوان لأغراض المحاكمة الجنائية للفرد". راجع: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 8 إلى 11 يونيو 2006، المرجع السابق، فقرة 55، ص 11، 12.

²¹²⁵ Carrie McDougall, "when law and reality clash-the imperative of compromise in the context ...", Op. Cit., p. 7.

²¹²⁶ راجع: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان الفترة من 8 إلى 11 يونيو 2006، المرجع السابق، فقرة 57، ص 12.

²¹²⁷ راجع في هذا المعنى:

Carrie McDougall, the crime of aggression under the Rome statute of the..., Op. Cit., pp. 212, 213.

²¹²⁸ تنص هذه المادة على أنه "I- رغبة أن يكون العمل الذي تقوم به "الأمم المتحدة" سريعا فعالا، يعهد أعضاء تلك الهيئة إلى مجلس الأمن بالتبعات الرئيسية في حفظ السلم والأمن الدولي ويوافقون على أ، هذا المجلس يعمل نائبا عليهم في قيامه بواجباته التي تفرضها عليه هذه التبعات".

الأمن بخصوص هذه القضايا. وفي هذا الصدد، تمت الإشارة إلى نص المادة 12(1) من الميثاق التي تمنع الجمعية العامة من تقديم أي توصية بخصوص أي نزاع أو حالة في الوقت الذي يباشر فيه المجلس صلاحياته المقررة في الميثاق بشأن هذا النزاع أو الحالة²¹²⁹. على ذلك، تم التأكيد على أنه "إذا كان لا يمكن لجهاز داخلي للأمم المتحدة أن يتصرف بمعزل عن مجلس الأمن، فإنه من غير الواقعي افتراض أن تتمتع المحكمة الجنائية الدولية-بوصفها منظمة منشأة بموجب اتفاقية خارجة عن إطار الميثاق- بسلطات أوسع من تلك التي يتمتع بها مثل هذا الجهاز"²¹³⁰

على أية حال، فإن الدول المؤيدة للسلطة المطلقة لمجلس الأمن في تحديد وقوع العمل العدواني، تؤكد أن المادة 103 من الميثاق²¹³¹ تمنع أي خرق ينطوي على أحد الحالتين²¹³²:

- الحالة الأولى: بالنظر إلى منح المحكمة الجنائية الدولية اختصاص البت في وقوع العمل العدواني يتعارض مع حكمي المادتين 24 و 39 من الميثاق، فإنه سيُتعدى على سلطات المجلس بموجب هتين المادتين اللتين تخولان هذا الجهاز سلطة حصرية في الفصل في وقوع العمل العدواني.

- الحالة الثانية: إذا أصدر مجلس الأمن لائحة يحدد فيها وقوع العمل العدواني، فإن هذه اللائحة ستكون ملزمة بموجب المادة 25 من الميثاق على كل أعضاء الأمم المتحدة بما في ذلك الدول الأطراف في نظام روما الأساسي²¹³³.

²¹²⁹ Voir : Carrie McDougall, the crime of aggression under the Rome statute of the..., Op. Cit., p. 213.

²¹³⁰ Voir : Matthias Schuster, Op. Cit., p. 15.

²¹³¹ تنص هذه المادة على أنه: "إذا تعارضت الالتزامات التي تربط بها أعضاء "الأمم المتحدة" وفقا لأحكام هذا الميثاق مع أي التزام دولي آخر يرتبطون به فالعبرة بالتزاماتهم المترتبة على هذا الميثاق".

²¹³² إذ أن هذه المادة تفرض أن يكون النص الخاص بجريمة العدوان، أو تفسيره، متفقاً مع ميثاق الأمم المتحدة. وفي غير ذلك فإن هذا النص سيكون مشوب بعدم الصحة القانونية. راجع في هذا المعنى:

Matthias Schuster, Op. Cit., p.35.

²¹³³ بالتالي فإن أي حكم للمحكمة الجنائية الدولية يصل إلى نتيجة مخالفة لقرار المجلس الذي أكد على وقوع العمل العدواني، سيخلق التزامات لا يمكن تنفيذها بموجب المادة 103 من الميثاق. راجع في ها المعنى:

Carrie McDougall, «when law and reality clash-the imperative of compromise in the context ... », Op. Cit., pp.7-10.

الفرع الثاني

الاختصاص المطلق لمجلس الأمن في البت المسبق في وقوع العمل العدواني اختصاص ينبغي كل مواطن الاستقلالية للمحكمة الجنائية الدولية كجهاز قضائي

يترتب على اقتراح إعطاء مجلس الأمن اختصاص مطلق في الفصل المسبق في وقوع العمل العدواني، وجوب ألا تمارس المحكمة الجنائية الدولية اختصاصها بنظر جريمة العدوان ما لم يحدد مجلس الأمن وقوع العمل العدواني. بمعنى أنه إذا قرر المجلس أن لا يتصرف إطلاقاً، فيجب على المحكمة الجنائية الدولية أن تقوم بنفس الشيء، أما إذا قرر مجلس الأمن التصرف و البت بخصوص العمل العدواني، سواء بإسناده إلى الدولة المعنية أو إعفائها من مسؤولية هذا العمل، فإن هذا القرار يعتبر نهائياً و ملزماً للمحكمة الجنائية الدولية بغض النظر عن مشروعيتها من عدم مشروعيتها في القانون²¹³⁴. على ذلك، فإنه في حالة ما إذا قرر المجلس وقوع العمل العدواني ومارست المحكمة الجنائية الدولية اختصاصها بنظر جريمة العدوان، فدور هذه الأخيرة سيقصر حينئذ على تحديد مقدار المسؤولية التي تعود للفرد في ارتكاب الدولة للعمل العدواني، وإصدار حكم الإدانة على هذا الشخص إذا قدرت أنه مذنب²¹³⁵.

بالتالي، فمن المؤكد أن لجنة القانون الدولي أخذت بالدور الحصري لمجلس الأمن في تحديد وقوع العمل العدواني وذلك في مشروعها المتضمن للنظام الأساسي لمحكمة جنائية دولية لعام 1994. إذ نجد أن المادة (23)2 من هذا المشروع تنص على أنه " لا يجب أن تخضع الشكوى من عمل من أعمال العدوان أو المتصلة مباشرة بعمل من أعمال العدوان، لهذا النظام الأساسي ما لم يقرر مجلس الأمن أولاً أن دولة ما قد ارتكبت العمل العدواني موضوع الشكوى"²¹³⁶.

²¹³⁴ - Daniel D. Ntanda NSERKO, "the relationship between the international criminal court and the United Nations security council", Z.F.I.S., Vol. 13, 2007, p. 504.

²¹³⁵ - أشارت لجنة القانون الدولي في تعليقها على المادة (23)2 من مشروعها المتضمن للنظام الأساسي لمحكمة جنائية دولية لعام 1994، إلى أنه إذا كان مجلس الأمن هو الجهاز الذي ينبغي أن يتخذ قرار وقوع العمل العدواني لأغراض المسائلة الجنائية للفرد عن جريمة العدوان، فإن " المسائل الناتجة المتمثلة في معرفة ما إذا كان يمكن توجيه اتهام إلى فرد من الأفراد، لأن هذا الفرد تصرف بالنيابة عن الدولة بصفة أدت إلى اضطلاحه بدور في تخطيط العدوان وفي شنه، إنما هي مسائل ينبغي للمحكمة أ تقررهم". راجع: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والأربعين، المرجع السابق، ص 62، 63، فقرة 08.

²¹³⁶ - وقد أشارت لجنة القانون الدولي في تعليقها على المادة (23)2 إلى أنه بالنظر إلى أن أي "مسؤولية جنائية لفرد =

غير أنه أُقترح، خلال المفاوضات التي أفضت إلى وضع حكم خاص بجريمة العدوان في مؤتمر كمبالا، أن يتم السماح للمدعي العام بأن يبدأ في إجراء تحقيق فيما يتعلق بجريمة العدوان إذا طُلب إليه ذلك مجلس الأمن بموجب قرار صادر في إطار الفصل السابع من الميثاق. ويندرج هذا الاقتراح في إطار ما أُصطلح على تسميته "بالضوء الأخضر" (*green light*)²¹³⁷ والذي مفاده أنه في حالة عدم البت في وقوع أو عدم وقوع عمل عدواني من جانب مجلس الأمن فإنه "من المفيد أن يوجد قرار واضح وصريح من هذا الأخير لإعطاء الضوء الأخضر للمحكمة للشروع في نظر الدعوى دون البت من الناحية الموضوعية في وقوع أو عدم وقوع عمل من أعمال العدوان"²¹³⁸، ويكون مجرد إذن إجرائي من طرف مجلس الأمن²¹³⁹.

= عن عمل من أعمال العدوان أو عن جريمة العدوان تقتض سلفاً أن إحدى الدول قد اعتبرت أنها ارتكبت العدوان"، فإن "صدور قرار مجلس الأمن بارتكاب عدوان يعتبر تمهيداً ضرورياً لتقديم الشكوى فيما يتعلق بعمل العدوان أو بعمل متصل به اتصالاً مباشراً". راجع: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والأربعين، المرجع السابق، ص 62، 63، فقرة 8، 9.

²¹³⁷ - راجع في مضمون هذا المقترح: ورقة غير رسمية من الرئيس بشأن ممارسة الاختصاص (الفقرتان 4 و 5 من ورقة الرئيس)، في: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 11 إلى 14 يونيو 2007، المرجع السابق، ص 23؛ ورقة مناقشة عن جريمة العدوان مقترحة من الرئيس عام 2008، في: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/20/Add Arabic)، ص 17؛ مقترحات فيما يتعلق بحكم بشأن العدوان، في: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1 Arabic). وتجدر الإشارة إلى أن الهدف من هذا المقترح "هو إعطاء مجلس الأمن خياراً إضافياً، وهو أنه لا يعترض على مباشرة الدعوى من جانب المحكمة، مما سييسر على مجلس الأمن السماح للمحكمة بالشروع في التحقيق". راجع: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/35 Arabic)، ص 13، فقرة 31. كما أن المقترح يشكل خياراً للتوصل إلى حل وسط بين الذين يدافعون عن الاختصاص المطلق لمجلس الأمن والذين يريدون سيناريوهات أخرى لشروع المحكمة في مباشرة الإجراءات". راجع: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 11 إلى 14 يونيو 2007، المرجع السابق، ص 7، فقرة 27.

²¹³⁸ - راجع: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/SWGCA/1 Arabic)، فقرة 35، ص 7، 8. راجع أيضاً في النقاشات التي دارت بخصوص خيار "الضوء الأخضر": نفس المرجع، ص 8، فقرة 36-38؛ تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/35 Arabic)، ص 13، فقرة 31؛ تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 11 إلى 14 يونيو 2007، المرجع السابق، ص 7، فقرة 27-29.

²¹³⁹ - راجع: ورقة مناقشة عن جريمة العدوان مقترحة من الرئيس عام 2008، المرجع السابق، ص 17، هامش 5.

يتبين مما سبق، أن إعطاء مجلس الأمن سلطة مطلقة في البت المسبق في وقوع العمل العدواني سيجعل هذا البت ملزماً للمحكمة الجنائية الدولية سواء من الناحية الإجرائية أو الموضوعية، إذ أن هناك إتجاه يرى أنه لا يمكن أن يعتبر البت المسبق لمجلس الأمن مجرد شرط إجرائي، وذلك بالنظر إلى أن هذا الأمر يثير نوعان من الصعوبات يتمثلان في:

- يعتبر كل قرار صادرة عن مجلس الأمن يبت في وقوع عمل من الأعمال العدوانية ملزم مادياً، بحكم الفصل السابع من الميثاق، لكل عضو من أعضاء الأمم المتحدة. وبالرغم من أن المحكمة الجنائية الدولية لا تعتبر طرفاً في الميثاق، إلا أن كل الدول الأطراف في نظامها الأساسي تعتبر أعضاء للأمم المتحدة. بالتالي، فإن هذه الدول لا يمكن لها وفقاً للمادة 103 من الميثاق أن تنهز من التزاماتها عبر خلق التزامات جديدة.

- أن إعطاء المحكمة الجنائية الدولية قدر من السلطة التقديرية في تحديد وقوع العمل العدواني سيرتب تداعيات قانونية وسياسية خطيرة، إذ أن قيام المحكمة بتحديد أن العمل العدواني قد وقع في ظل القرار الصادر عن مجلس الأمن الذي لا يرى حدوث هذا العمل، سيقوض، بشكل خطير، سلطة مجلس الأمن. مما سيرتب عواقب وخيمة على سلامة منظومة الأمم المتحدة ككل²¹⁴⁰.

غير أن إلزامية قرار مجلس الأمن الذي يفصل في وقوع العمل العدواني على المحكمة الجنائية الدولية، يثير مسألة احترام حقوق وضمانات المتهم، ومن بين الضمانات الإجرائية الأساسية للمتهم نجد قرينة البراءة التي تعفي المتهم من عبء إثبات براءته، وتلقي عبء إثبات الإدانة على عاتق الادعاء العام²¹⁴¹. بهذا الخصوص، يصعب أن يُتصور كيف يمكن للمحكمة الجنائية الدولية احترام هذا الحق في قضية متعلقة بجريمة العدوان، في وقت يكون فيه مجلس الأمن قد سبق له أن حدد وقوع العمل العدواني. على ذلك، فقد لاحظ ويليام شابا (William Schabas) أن "المتهم يمكن أن يمثل أمام المحكمة وهو محمل بالعنصر الواقعي الرئيسي الذي سبق أن حُدد وهو غير قابل للتغيير"²¹⁴². وإذا تصورنا

²¹⁴⁰ Voir : Matthias Schuster, Op. Cit., p. 40.

²¹⁴¹ - تنص المادة 66 من نظام روما الأساسي على أن "1- الإنسان بريء إلى أن تثبت إدانته أمام المحكمة وفقاً للقانون الواجب التطبيق. 2- يقع على المدعي العام عبء إثبات أن المتهم مذنب. 3- يجب على المحكمة أن تقتنع بأن المتهم مذنب دون شك معقول قبل إصدار حكمها بالإدانة".

²¹⁴² «(a)n accused could arrived before the court with the central factual issue in the charge already determined and not subject to change ». Cité in: Matthias Schuster, Op. Cit., pp. 39, 40.

الظروف التي ستحاكم فيها القيادات العليا في الدولة أمام المحكمة الجنائية الدولية، فمن المؤكد أن هؤلاء سيجدون أنفسهم أمام حالة حرجية، إن لم نقل مستحيلة، عندما يحاولون الدفاع عن أنفسهم²¹⁴³.

كما أن البت المسبق في وقوع العمل العدواني الذي يجريه مجلس الأمن يمكن أن ينتهك حق المتهم في محاكمة منصفة ونزيهة من خلال الاعتبارات التي يعتمدها المجلس في إصدار قراراته. فكما أشير في مقتطفات من حكمي محكمة العدل الدولية في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها وقضية الأنشطة العسكرية في إقليم الكونغو، فإنه بالرغم من أن قرارات مجلس الأمن يمكن أن تتضمن اعتبارات ذات صلة بالقانون الدولي، فإنها عموماً تتأثر إلى حد كبير بالاعتبارات السياسية والاقتصادية والأمنية، ومن حين لآخر يمكن أن تتأثر بالرأي العام²¹⁴⁴.

كما أنه يصعب تصور كيف يمكن احترام بعض الضمانات الإجرائية للمتهم التي أوردتها نظام روما الأساسي وذلك في حالة ما إذا منح مجلس الأمن اختصاصاً مطلقاً في البت في وقوع العمل العدواني وتتمثل هذه الضمانات في: المحاكمة العلنية، الحق في الحضور أثناء المحاكمة، حق المتهم في الدفاع عن نفسه بنفسه أو بالاستعانة بمساعدة قانونية من اختياره، حق المتهم في استجواب شهود الإثبات بنفسه أو بواسطة آخرين وأن يؤمن له حضور واستجواب شهود النفي، أو حق المتهم في إبداء أوجه الدفاع وتقديم أدلة مقبولة²¹⁴⁵. فالملاحظ أن المتهم سيفقد بهذا الشأن حق مناقشة ركن أساسي لقيام جريمة العدوان المتمثل في العمل العدواني. كما أنه لن تكفل له جلسة علنية عند البت في وقوع العمل العدواني نظراً لأن جلسات مجلس الأمن غالباً ما تتم خلف أبواب مغلقة. بالتالي، سيفقد المتهم حق الحضور في مداولات مجلس الأمن، حق تقديم أوجه الدفاع بخصوص الطابع العدواني للعمل الذي اقترفته الدولة، وحق استدعاء واستجواب الشهود أو تقديم الأدلة الأخرى. وفقاً لما سبق، فمن الواضح أن الطابع الإلزامي للبت الذي يجريه مجلس الأمن في وقوع العمل العدواني يؤثر بشكل خطير على حقوق المتهم ويمكن أن يقوض

²¹⁴³ Voir : Matthias Schuster, Op. Cit., p.40.

²¹⁴⁴ Voir : Carrie McDougall, «when law and reality clash-the imperative of compromise in the context ... », Op. Cit., p. 51.

²¹⁴⁵ - راجع المادة 67(1)(د)(هـ) من نظام روما الأساسي.

استقلالية وحياد المحكمة الجنائية الدولية²¹⁴⁶.

في سياق آخر، فإن طبيعة عمل مجلس الأمن كجهاز سياسي تجعل علاقة هذا الأخير بالمحكمة الجنائية الدولية ترتب عواقب غير مقبولة، إذ أن جميع المسائل الموضوعية التي تنتظر أمام المجلس تتطلب أصوات الدول الدائمة العضوية متفقة، بمعنى أن كل من الولايات المتحدة وفرنسا وبريطانيا وروسيا والصين يمكن لها أن تحمي رعاياها أو رعايا حلفائها من المتابعة أمام المحكمة الجنائية الدولية من أجل جريمة العدوان، هذا الأمر يتنافى بشكل فاضح مع المبادئ الأساسية لإنصاف والمساواة، كما أنه يعطي انطبعا على أن هناك دول فوق القانون أو خارجه ودول أخرى تسعى جاهدة لاحترام قواعد السلوك المطلوبة. بالتالي، فإنه يمكن أن يدعى أن فرصة المحكمة لتطبيق القانون ستكون تعسفية، وهذا يمكن أن يقلل إلى حد كبير قبول المحكمة من جانب الدول. إذ أن العدالة الجنائية يستدعي تطبيقها توافر أسس العدل والمساواة. وتخلف مثل هذه الأسس سينزع الشرعية عن العقوبات المحتملة وسيفقد المحكمة سبب وجودها²¹⁴⁷.

بالإضافة إلى ذلك، فإن الاختصاص المطلق لمجلس الأمن في تحديد وقوع العمل العدواني سيضع المتابعة القضائية عن جريمة العدوان في حالة كمون للمرة الثالثة بعد فترة ما بعد نورومبرغ وروما²¹⁴⁸، لأن استعمال مجلس الأمن لمصطلح "العدوان" في القرارات التي يصدرها تخضع للنواحي السياسية، فهناك أوضاع لم يحدد فيها مجلس الأمن وقوع الفعل العدواني رغم أن وقوع العدوان فيها كان بصورة واضحة جدا²¹⁴⁹، في حين قام بإدانة أفعال عدوانية في أوضاع أخرى أقل خطورة (*borderline cases*). وقد استعمل مجلس الأمن مصطلح "العدوان" لوصف سلوك قلة قليلة من الدول، مع أن مجلس الأمن أدان

²¹⁴⁶ Voir : Carrie McDougall, "when law and reality clash-the imperative of compromise in the context ...", Op. Cit., pp. 51, 52.

²¹⁴⁷ Voir : Matthias Schuster, Op. Cit., p. 41.

²¹⁴⁸ « la nécessité d'une intervention préalable du Conseil de Sécurité risquerait de faire retomber la répression du crime d'agression dans une troisième latence, après la période post-Nuremberg et Rome », Fannie Lafontaine, Alain-Guy Tachou Sipowo, Op.Cit., p.3

²¹⁴⁹ - فمنذ إنشاء منظمة الأمم المتحدة في سنة 1945 كانت هناك العديد من الأعمال التي يمكن وصفها بأنها أعمال عدوانية لكن مجلس الأمن لم يستعمل أي وصف من هذا القبيل. إذ نشير مثالا إلى الحرب الكورية لعام 1950، غزو قناة السويس عام 1956، الغزو الإسرائيلي على مصر و سوريا و الأردن في عام 1967، الغزو الأمريكي على جرينادا في أكتوبر 1983. راجع في هذا وأمثلة أخرى: Daniel D. Ntanda Nserko, Op.Cit., note 20, p.505.

دولتين، جنوب إفريقيا و روديسيا الجنوبية، على ارتكاب العدوان في العديد من المرات²¹⁵⁰، وأدان الدولة الإسرائيلية على ارتكابها عمل عدواني في مناسبتين²¹⁵¹.

غير أن استعمال مجلس الأمن لمصطلح "العدوان" في الحالات ذات الصلة لا يفيد إذا ما كان المجلس قد حدد وقوع فعل من أفعال العدوان بمفهوم المادة 39 من الميثاق. فالحالة الوحيدة التي يبدو فيها أن المجلس قد تصرف على النحو المذكور هي الحالة التي أدان فيها العدوان العراقي ضد مباني دبلوماسية في الكويت بموجب اللائحة رقم 667(1990)²¹⁵². إذ بعد أن اعتبر المجلس أن الأعمال التي ارتكبتها العراق تشكل أعمالاً عدوانية وانتهاكاً صارخاً لالتزاماته الدولية مما يقوض الأساس الذي تقوم عليه العلاقات الدولية وفقاً لميثاق الأمم المتحدة"، أشار إلى أنه يستند إلى الفصل السابع من الميثاق²¹⁵³، وهذا يشكل سابقة تثير القلق، إذ أنه من الواضح أن قيام مجلس الأمن بالبت المسبق في وقوع عمل عدواني سيكون مُستنداً إلى الفصل السابع من الميثاق، بما يتماشى مع المادة 13(ب) و 16 من نظام روما الأساسي. وعلى ذلك، فإن إعطاء المجلس سلطة حصرية في تحديد وقوع العمل العدواني سيؤدي إلى أن المحكمة الجنائية الدولية لن تمارس على الإطلاق، أو في غالب الأحيان، اختصاصها بنظر جريمة العدوان²¹⁵⁴.

²¹⁵⁰ - إذ أدان مجلس الأمن في تسعة مناسبات جنوب إفريقيا لارتكابها أعمال عدوان ضد العديد من الدول الإفريقية، بين سنة 1976 و 1987. كما أدان روديسيا الجنوبية لارتكابها العدوان ضد العديد من الدول الإفريقية. راجع:

Noah Weisbord, « prosecuting aggression », Op. Cit., p.169.

²¹⁵¹ - ففي المناسبة الأولى أدان مجلس الأمن إسرائيل لقصفها المركز الرئيسي لمنظمة التحرير الفلسطينية في تونس عام 1985 وذلك تحت وصف العدوان المسلح. راجع البند الأول من اللائحة رقم 573(1985) المؤرخة في 4 أكتوبر 1985 (S/RES/1985). أما في المناسبة الثانية فقد أدان المجلس بشدة العدوان المرتكب ضد سيادة تونس وسلامتها الإقليمية، وذلك على إثر قيام الفريق العسكري الذي بعثته إسرائيل إلى تونس في عام 1988 بقتل مسؤول في منظمة التحرير الفلسطينية (خليل الوزير) وثلاثة أشخاص آخرين. راجع: الفقرة الثالثة والبند الأول من اللائحة رقم 611 (1988) المؤرخة في 25 أبريل 1988 (S/RES/1988). راجع أيضاً في هتين اللائحتين و في أمثلة أخرى:

Mark S. Stein, Op.Cit., pp.8,9.

²¹⁵² - "1... - يدين بشدة الأعمال العدوانية التي ارتكبتها العراق ضد المقار الدبلوماسية وموظفيها في الكويت، بما فيها اختطاف الرعايا الأجانب المتواجدين في تلك الأماكن". راجع البند الأول من اللائحة رقم 667(1990) المؤرخة في 16 سبتمبر 1990 (S/RES/1990).

²¹⁵³ - راجع الفقرة السادسة والعاشرة من ديباجة اللائحة نفسها.

²¹⁵⁴ - راجع لتفاصيل أوفى:

Carrie McDougall, « when law and reality clash-the imperative of compromise in the context ... », Op. Cit., pp. 43-45.

المطلب الثاني

سلطة مجلس الأمن في البت المسبق في وقوع العمل العدواني شرط إجرائي: تبني مؤتمر كمبالا الاستعراضي لخيار السلطة غير المطلقة

بدا واضحا أن موقف الدول المؤيدة للدور الحصري لمجلس الأمن في تحديد وقوع العمل العدواني، في مقدمتها الولايات المتحدة الأمريكية، لا يمكن تأسيسه من الناحية القانونية. إذ أن كل الأسس القانونية التي أُستند إليها بهذا الشأن تشكل قراءة غير سليمة للنصوص ذات الصلة من ميثاق الأمم المتحدة (الفرع الأول)، فهذه القراءة تدعم التوجه إلى ضرورة استبعاد البت المسبق في وقوع العمل العدواني الذي يجريه مجلس الأمن كشرط مسبق للممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها بنظر جريمة العدوان واعتباره مجرد شرط إجرائي يضمن إلى حد معين استقلالية المحكمة بشأن هذه الجريمة. على ذلك، فقد سعى المؤتمر الاستعراضي على وضع نظام قانوني إجرائي للبت المسبق في وقوع العمل العدواني يتفق مع المعطيات المذكورة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

السلطة المطلقة لمجلس الأمن في الفصل المسبق في وقوع العمل العدواني سلطة مستمدة من قراءة غير سليمة لنصوص ميثاق الأمم المتحدة ذات الصلة

عارضت العديد من الدول بشدة منح مجلس الأمن سلطة مطلقة في تحديد وقوع العمل العدواني كشرط مسبق لأي متابعة قضائية أمام المحكمة الجنائية الدولية عن جريمة العدوان. وكانت مخاوف هذه الدول مرتبطة، بالدرجة الأولى، بحق الفيتو الذي تتمتع به الدول دائمة العضوية في المجلس. وذلك بالنظر إلى إمكانية استعمال هذا الحق سواء لحماية قيادات هذه الدول أو قيادات الدول المتحالفة معها من المتابعة أمام المحكمة²¹⁵⁵. وقد دفعت هذه الدول بحجة أن المادة 39 من الميثاق تعطي لمجلس الأمن السلطة الحصرية في تحديد وقوع الفعل العدواني لأغراض اتخاذ إجراءات لقمع العدوان وفقا للفصل السابع وليس لأغراض إثارة المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن العدوان²¹⁵⁶.

²¹⁵⁵ Voir : Hugh Bannister et autres humanitarian law perspective 2009, topic 3 : the crime of aggression under the Rome statute, research paper, p.12.

²¹⁵⁶ راجع: تقرير الاجتماع الذي عقده بين الدورتين الفريق العام الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 13 إلى 15 يونيو 2005، المرجع السابق، ص 386، فقرة 69.

في هذا السياق، فإن التأكيد على أن سلطة مجلس الأمن في تحديد وقوع العمل العدواني تجد أساسها في أحكام ميثاق الأمم المتحدة يعد تأويلاً غير سليماً لهذه الأخيرة. إذ أنه بالرغم من أن عبارة " يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع... عملاً من أعمال العدوان..." تفيد، بمفهوم المخالفة، أنه لا يمكن لجهاز آخر خلاف مجلس الأمن أن يحدد وقوع العمل العدواني، سواء كان هذا الجهاز منشأً بموجب الميثاق أو منشأً بموجب اتفاقية دولية أخرى، فإن هذه السلطة ليست سلطة حصرية تامة.

بمعنى أن المادة 39 من الميثاق تخول المجلس سلطة مطلقة في تحديد وقوع عمل من أعمال العدوان لدواعي تفعيل التدابير التي أتاحها الميثاق لمجلس الأمن بهدف قمع الأعمال العدوانية. على ذلك، فالمادة 39 تفيد أنه لا يُمنع على الكيانات الأخرى خلاف مجلس الأمن من أن تبت في وقوع عمل من الأعمال العدوانية لأغراض غير تلك المتعلقة بتفعيل نشاط مجلس الأمن بشأن قمع العدوان²¹⁵⁷. على ذلك، فإن العائق الأساسي الذي يحول دون إعطاء مجلس الأمن سلطة حصرية تامة في البت المسبق بوقوع العمل العدواني يتمثل في المادة 39 ذاتها²¹⁵⁸. إذ أن القراءة المتأنية لهذه الأخيرة تبين أنه لا ينتظر من مجلس الأمن أن يحدد وقوع العمل العدواني في الماضي والذي يرى أنه لا يحتاج إلى اتخاذ تدابير الإنفاذ.

فالمادة 39 تقضي بأنه "يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهديد للسلم أو إخلال به أو كان ما وقع عملاً من أعمال العدوان، ويقدم في ذلك توصياته أو يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير طبقاً لأحكام المادتين 41 42 لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه"، مما يعني أن المادة 39 تعتبر بوابة للولوج إلى تدابير الفصل السابع من الميثاق. هذا يبين أن هذه المادة تتضمن شرط التقرير من خلال عبارة " يقرر مجلس الأمن..." و شرط الإنفاذ عبر عبارة " ويقدم في ذلك توصياته أو يقرر ما يجب اتخاذه من تدابير...".

يبدو أن مؤيدي الاختصاص المطلق لمجلس الأمن في تحديد وقوع العمل العدواني يستندون إلى شرط التقرير. غير أنه يمكن التساؤل حول ما إذا كان هذا الشرط، ولو قرأ

²¹⁵⁷ - راجع في هذا المعنى: Mark S. Stein, Op.Cit., p.5 راجع أيضاً:

Carrie McDougall, "when law and reality clash-the imperative of compromise...", Op. Cit., p. 11.

²¹⁵⁸ - راجع في عوائق أخرى تتطو على أحكام أخرى من الميثاق: Mark S. Stein, Op.Cit., pp. 13-15.

منفصلا عن الشرط الآخر، يمكن أن يفيد بأنه يمنع على الإطلاق على أي جهاز خلاف مجلس الأمن أن يحدد وقوع العمل العدواني في أي سياق كان. وعلى خلاف ذلك، فإن قراءة شرط التقرير بالاقتران مع شرط الإنفاذ يبين بجلاء أن سلطة مجلس الأمن في تحديد العمل العدواني مرتبطة ارتباطا وثيقا بسلطة وواجبات المجلس في قمع الأعمال العدوانية. بمعنى أن القراءة الحرفية للمادة 39 تجعل أن مجلس الأمن لا يمكن أن يحدد وقوع العمل العدواني من غير أن يتخذ توصياته أو يقرر اتخاذ التدابير التي تهدف إلى حفظ السلم والأمن الدوليين وإعادتهما إلى نصابه. بالمقابل، إذا رأى المجلس أنه لا حاجة لاتخاذ هذه التوصيات أو التدابير فإنه لا يتصور أن يحدد المجلس وقوع العمل العدواني وفقا للمادة 39²¹⁵⁹.

في هذا السياق، يمكن أن نتصور حالة افتراضية تغزو فيها الدولة "أ" إقليم الدولة "ب" فإذا بهذه الأخيرة تصد هذا الغزو. وعلى إثر ذلك، انهارت الديكتاتورية العسكرية في الدولة "أ" واستعبدت الديمقراطية في هذه الدولة. وبالنظر إلى أن الدولة "أ" تخلت عن أية مطالبة لإقليم الدولة "ب" تلاشى أي تهديد محتمل للسلم والأمن الدوليين من جانب الدولة "أ". غير أن مدع عام المحكمة الجنائية الدولية أراد أن يباشر متابعة قضائية ضد القادة العسكريين السابقين من أجل ارتكاب جريمة العدوان. ففي هذه الحالة، يمكن لمجلس الأمن أن يرى أنه لا حاجة لاتخاذ أي تدبير لحفظ السلم والأمن الدوليين وإعادتهما إلى نصابهما.

بالتالي، يمكن القول أن المجلس لا يمكن أن يحدد بصورة مشروعة، بأثر رجعي، وقوع العمل العدواني وفقا للمادة 39 من الميثاق. مما يعني أنه إذا كان تحديد وقوع العمل العدواني وفقا للمادة 39 شرط مسبق لممارسة المحكمة الجنائية لاختصاصها بنظر جريمة العدوان، فإنه لا يمكن متابعة مرتكبي جريمة العدوان المفترضة²¹⁶⁰. مع أن الحالة المذكورة يمكن أن تشكل ميزة جيدة في المحاكمات المتعلقة بجريمة العدوان. وذلك بالنظر إلى أن هناك مدة زمنية محتملة قبل أن ينتقل الاهتمام من استقرار الأمن الدولي إلى العدالة الجنائية في الحالة التي تقترب فيها جريمة العدوان، كما أن هناك مدة زمنية محتملة يستغرقها جمع ومعالجة الكم الهائل من الأدلة²¹⁶¹.

Voir : Mark S. Stein, Op.Cit., pp. 15, 16.

Ibid. 16.

Carrie McDougall, « when law and reality clash-the imperative ... », Op. Cit., p. 11.

-2159

-2160

-2161

في سياق آخر، فإن المسؤولية الرئيسية المخولة لمجلس الأمن بموجب المادة 24(1) من الميثاق في أمر حفظ السلم والأمن الدوليين، لا يمكن أن تعتبر مسؤولية مطلقة. إذ أن هذه المسألة نوقشت في الجمعية العامة في سياق النقاش الذي سبق تبني هذه الأخيرة للقرار رقم 377 بشأن الاتحاد من أجل السلام. وفي خضم هذا النقاش أكدت الولايات المتحدة الأمريكية أنه بالرغم من أن مجلس الأمن يتمتع بالمسؤولية الرئيسية في مجال حفظ السلم والأمن الدوليين، فإن هذه المسؤولية ليست مطلقة. ففي نظر الولايات المتحدة فإن المادة 10 من الميثاق، بالإضافة إلى المادتين 11 و 14، تعطي الجمعية العامة الحق في أن تقدم توصيات للدول الأعضاء في أية مسألة أو أمر يدخل في نطاق الميثاق. كما أكد الوفد البريطاني أنه إذا وقع إخلال بالسلم فإنه من الطبيعي أن تحال المسألة وفقا للمادة 11(2)²¹⁶² من الميثاق إلى مجلس الأمن. غير أنه في حالة ما إذا لم يمارس مجلس الأمن سلطاته فإن المادة 11 لا تمنع الجمعية العامة من استخدام سلطاتها المخولة لها بموجب المادة 10 من الميثاق²¹⁶³.

كما أن محكمة العدل الدولية نظرت، خلال رأيها الاستشاري المتعلق ببعض نفقات الأمم المتحدة²¹⁶⁴، في وظائف كل من مجلس الأمن و الجمعية العامة بمقتضى الميثاق، لاسيما في مجال حفظ السلم والأمن الدوليين. وقد أكدت المحكمة أن المسؤولية المنوطة بمجلس الأمن بمقتضى المادة 24(1) هي مسؤولية "رئيسية" وليست مسؤولية مطلقة²¹⁶⁵. كما عملت المحكمة على تحديد طبيعة هذه المسؤولية فقالت أن "تحويل مجلس الأمن

²¹⁶² - تنص هذه الفقرة على أنه "2- للجمعية العامة أن تناقش أية مسألة تكون لها صلة بحفظ السلم والأمن الدولي يرفعها إليها أي عضو من أعضاء "الأمم المتحدة" ومجلس الأمن أو دولة ليست من أعضائها وفقا لأحكام الفقرة الثانية من المادة 35، ولها-فيما عدا ما تنص عليه المادة الثانية عشر- أن تقترح توصياتها بصدد هذه المسائل للدولة أو الدولة صاحبة الشأن أو لمجلس الأمن أو لكليهما معا وكل مسألة مما تقدم ذكره يكون من الضروري فيها القيام بعمل ما، ينبغي أن تحيلها الجمعية العامة على مجلس الأمن قبل بحثها أو بعده."

²¹⁶³ - Voir : Said Mirzaee YENGEJEH, « reflections on the role of the security council in determining an act of aggression », in: Mauro POLITI, Giuseppe NESI (S.Dir.), Op. Cit., pp. 127, 128.

²¹⁶⁴ - راجع: C.I.J., Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la charte), Avis consultatif du 20 juillet 1962: C.I.J. Rec. 1962. Hubert THIERRY, « l'avis consultatif de la cour international de justice sur certaines dépenses des Nations-Unies (art. 17, § 2 de la charte) », A.F.D.I., Vol. 8, 1962, pp. 247-276.

²¹⁶⁵ - Voir : C.I.J., Certaines dépenses des Nations Unies..., Avis précité, p. 163.

المسؤولية الرئيسية بموجب المادة 24 من الميثاق، يهدف إلى ضمان أن يكون " العمل سريعا وفعالا"، فمجلس الأمن مخول إذن سلطة فرض التزام واضح بالامتنثال إذا أصدر مثلاً أمراً إلى معتد في إطار الفصل السابع من الميثاق. إذ أن مجلس الأمن هو وحده الذي يستطيع أن يتخذ تدابير إنفاذ عن طريق عمل قمعي ضد معتد²¹⁶⁶.

كما أكدت أن سلطة الجمعية العامة في مجال حفظ السلم والأمن الدوليين لا يرد عليها إلا القيد الوارد في الفقرة الثانية من المادة 11 من الميثاق. بمعنى أن هذه السلطة متوقفة على ما إذا كانت هناك ضرورة للقيام "بعمل ما" من عدم ذلك. غير أن المحكمة حرصت على تبيان نوع العمل المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة 11. إذ ترى المحكمة أن "كلمة العمل إنما تعني العمل الذي يندرج في اختصاص مجلس الأمن وحده. فلا يمكن أن تتصل بالتوصيات التي يمكن لمجلس الأمن أن يتخذها، مثلاً، في إطار المادة 38 من الميثاق، بما أن الجمعية العامة تتمتع بنفس السلطة بموجب المادة 11. فالعمل الذي يندرج في نطاق اختصاص مجلس الأمن وحده هو ذلك العمل المبين في عنوان الفصل السابع من الميثاق، أي "ما يتخذ من الأعمال في حالات تهديد السلم والإخلال به ووقوع العمل العدواني"²¹⁶⁷. على ذلك، خلصت المحكمة إلى أن الشرط الأخير من الفقرة الثانية من المادة 11 لا ينطبق عندما لا يكون العمل المعني عملاً قمعياً بمفهوم الفصل السابع من الميثاق²¹⁶⁸.

يتضح مما سبق أن محكمة العدل الدولية تبنت، من خلال الرأي الاستشاري المذكور، رؤية تدعم التأويل القائل بأن الدور الخالص لمجلس الأمن في تحديد وقوع العمل العدواني مرتبط ارتباطاً وثيقاً بسلطة المجلس في اتخاذ تدابير قمعية في إطار الفصل السابع من الميثاق، وليس لاتخاذ قرارات ملزمة في سياق محاكمات جنائية دولية. كما أن هذه الرؤية ثبتت صحتها من خلال ممارسة الأمم المتحدة. في هذا السياق، أكدت الجمعية العامة في القرار رقم 377 بشأن الاتحاد من أجل السلام بأنه "إذا لم يتمكن مجلس الأمن، بسبب عدم إجماع الأعضاء الدائمين، مسؤوليته الأساسية في حفظ السلم والأمن الدوليين في حالة يبدو فيها أن هناك تهديداً للسلم أو انتهاكاً له، أو عملاً عدوانياً، تعتمد الجمعية العامة إلى النظر

Voir : C.I.J., Certaines dépenses des Nations Unies..., Avis précité, p. 163.

Ibid., p. 165.

Ibid.

—2166

—2167

—2168

في المسألة فوراً بهدف تقديم توصيات ملائمة إلى الأعضاء تدعوهم فيها إلى اتخاذ تدابير جماعية من بينها، في حالة وجود انتهاك للسلم أو وقوع عمل عدواني، استعمال القوة المسلحة لدى الاقتضاء وذلك بغية حفظ السلم والأمن الدوليين أو إعادتهما إلى نصابهما²¹⁶⁹.

على ذلك، فإن الجمعية العامة وفقاً للقرار المذكور تتمتع بالقدرة على تحديد وقوع العمل العدواني. فإذا لم يكن لها هذه القدرة، كيف يمكن للجمعية العامة أن تحدد ما إذا كان ملائماً، من عدم ذلك، اتخاذ التوصيات المتعلقة باستعمال القوة المسلحة لحفظ السلم والأمن الدوليين؟. كما أن القرارات التي أصدرتها الجمعية العامة تظهر أن هذه الأخيرة حددت، عملياً، أن بعض استعمالات القوة تشكل أعمالاً عدوانية²¹⁷⁰. وأبرز هذه القرارات نجد القرار رقم 498 الذي لاحظت فيه الجمعية العامة أن الصين "بتقديمها العون والمساعدة المباشرة إلى أولئك الذي يتركبون فعلاً العدوان في كوريا وبمشاركتهم بأعمال القتال ضد الأمم المتحدة، قد شاركت هي نفسها في العدوان في كوريا"²¹⁷¹.

الملاحظ أن الجمعية العامة تغاضت عن المادة الفقرة الأولى من المادة 12 من الميثاق²¹⁷² بما أنها اتخذت توصيات في مسائل مارس بصدها مجلس الأمن صلاحياته بموجب الميثاق²¹⁷³. وبالرغم من ذلك فإنه لا يوجد ما يفيد بأن مجلس الأمن اعترض على هذه الممارسة. في هذا السياق، أكدت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري حول الآثار القانونية لبناء جدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة، أنه بالرغم من أن ممارسة الجمعية

²¹⁶⁹ - راجع: résolution 377(V) précité, para. 1. الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 232. وقد لجأ إلى القرار رقم 377 في عدة مناسبات للدعوة إلى عقد دورات استثنائية طارئة للجمعية العامة. كما أن مجلس الأمن ذاته أشار إلى هذا القرار ودعا إلى عقد دورات استثنائية طارئة للجمعية العامة. راجع: Said Mirzaee YENGEJEH, Op. Cit., p. 129.

²¹⁷⁰ - راجع في استعراض لهذه القرارات: نفس المرجع، ص 235 ومايليها.

²¹⁷¹ - راجع: résolution 498(V) du 1 février 1951, intervention en Corée du gouvernement central du peuple de la république populaire de chine, (A/Res/498), para. 1. للتطورات المتعلقة بالعدوان، المرجع السابق، ص 236.

²¹⁷² - تنص هذه الفقرة على أنه "I - عندما يباشر مجلس الأمن بصدد نزاع أو موقف ما الوظائف التي رسمت في الميثاق، فليس للجمعية العامة أن تقدم أية توصيات في شأن هذا النزاع أو الموقف إلا إذا طلب ذلك منها مجلس الأمن".

²¹⁷³ - Voir : Carrie McDougall, « when law and reality clash-the imperative ... », Op. Cit., pp. 14-17.

العامّة ومجلس الأمن اتجهت في البداية إلى تبني فكرة أن المادة 12 تشكل عائقاً على اتخاذ الجمعية العامة لتوصيات في مسألة متعلقة بحفظ السلم والأمن الدوليين عندما تكون هذه المسألة مقيدة في جدول أعمال المجلس، فإنها تطورت فيما بعد على نحو أصبحت الجمعية العامة تتخذ توصيات في حالات مقيدة في جدول أعمال مجلس الأمن.

ولاحظت المحكمة وجود توجه متزايد نحو تزامن معالجة الجمعية العامة ومجلس الأمن لنفس المسألة المتعلقة بحفظ السلم والأمن الدوليين. على ذلك، خلصت المحكمة إلى أن الممارسة المقبولة للجمعية العامة، بالشكل الذي تطورت، تتوافق مع الفقرة الأولى من المادة 12 من الميثاق²¹⁷⁴. بالتالي، فإن أي حجة تقتضي ضرورة خضوع المحكمة الجنائية الدولية لمجلس الأمن وفقاً للمادة 12(1) يمكن أن تعتبر حجة باطلة بموجب التأويل المرتبط بالمادة 12(1) الذي أفرزت عنه ممارسة الأمم المتحدة²¹⁷⁵.

في سياق آخر، فإن منح مجلس الأمن سلطة مطلقة في تحديد وقوع العمل العدواني يثير مسألة ما إذا كانت محكمة العدل الدولية قد بنت فعلاً في وقوع عمل من الأعمال العدوانية. في هذا الصدد، فإنه بالرغم من أنه من السهل العثور على إدعاءات من جانب دول بارتكاب دول أخرى لأعمال عدوانية من خلال الدعاوى المطروحة أمام محكمة العدل الدولية، إلا أنه من الصعب أن يُوجد تحديد بوقوع عمل من الأعمال العدوانية من جانب محكمة العدل الدولية. إذ أن هذه الأخيرة لا تعالج، عموماً، هذه المسألة من خلال البحث عما إذا كانت الدولة قد ارتكبت عمل عدواني، وذلك بالرغم من إدعاء أحد الأطراف بوقوع هذا العمل، بل يكون ذلك من خلال النظر فيما إذا كانت الدولة قد استعملت القوة على نحو متنافي مع المادة 2(4) من الميثاق.

لكنه بالنظر إلى أن المحكمة تتبنى، عموماً، مفهوماً ضيقاً للعدوان بالمقارنة مع استعمال القوة، فليس كل استعمال للقوة يعد عدواناً²¹⁷⁶، فإنه لا يمكن القول أن تحديد

²¹⁷⁴ Voir : C.I.J., conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, Op. Cit., pp. 149, 150, paras. 27, 28.

²¹⁷⁵ Voir : Carrie McDougall, «when law and reality clash-the imperative ...», Op. Cit., p. 17.

²¹⁷⁶ - راجع في هذا التمييز في سياق إدعاءات بالدفاع الشرعي : C.I.J., affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, Op. Cit., pp. 101, 103, paras. 191, 195 ; C.I.J., affaire des plates-formes pétrolière, Op. Cit., pp. 186, 187, 191, paras. 51, 54.

محكمة العدل الدولية فيما إذا كانت الدولة قد استعملت القوة بصورة غير مشروعة يعني بالضرورة أن المحكمة حددت وقوع عمل من الأعمال العدوانية. غير أن محكمة العدل الدولية سبق أن حددت، فعلا، فيما إذا كان قد وقع عدوان مسلح²¹⁷⁷ بمفهوم المادة 51 من الميثاق²¹⁷⁸.

في هذا السياق، تشكل قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها أبرز قضية²¹⁷⁹ نظرت فيها محكمة العدل الدولية فيما إذا كان قد وقع عدوان مسلح بمفهوم المادة 51 من الميثاق. فبالنظر إلى أن الولايات المتحدة الأمريكية بررت استعمالها للقوة المسلحة ضد نيكاراغوا على أساس الدفاع الشرعي الجماعي عن السلفادور، الهندوراس وكوستاريكا ضد هجمات نيكاراغوا، كان لزاما على محكمة العدل الدولية أن تتظر فيما إذا كانت نيكاراغوا قد ارتكبت عدوانا مسلحا ضد السلفادور و الهندوراس وكوستاريكا²¹⁸⁰.

على هذا الأساس، خلصت المحكمة إلى أن نيكاراغوا لم أعمالا توصف بأنه عدوان مسلح ضد هذه الدول. إذ أن المساعدة المزعومة التي قدمتها نيكاراغوا إلى المتمردين في السلفادور على شكل توفير الأسلحة أو الدعم اللوجستي أو غيرها من الدعم لا تشكل عدوانا مسلحا. كما أن التوغلات العسكرية لنيكاراغوا في الهندوراس وكوستاريكا تفنقر إلى وجود أدلة تحدد ما إذا كانت ترتقي لتشكيل عدوانا مسلحا²¹⁸¹. على ذلك، خلصت محكمة العدل الدولية إلى رفض إدعاء الولايات المتحدة الأمريكية بأنها مارست حقها في الدفاع الشرعي الجماعي

²¹⁷⁷ - تجدر الإشارة إلى أنه يمكن أن يحتج بأن مصطلح "العدوان" غير وارد في صياغة المادة 51 باللغة الإنكليزية التي استعملت مصطلح "الهجوم المسلح" في حين أن جريمة العدوان، الواردة في المادة 5 من نظام روما الأساسي، تضمنت كلمة "العدوان". بالتالي يمكن أن يُقال أن فكرة السلطة المطلقة لمجلس الأمن في البت بوقوع العمل العدواني تكون مطروحة بشكل أقوى بخصوص جريمة العدوان بدلا من الهجوم المسلح. غير أن الملاحظ أن ما يقابل "الهجوم المسلح" في صياغة المادة 51 باللغة الفرنسية هو مصطلح "العدوان المسلح" (*agression armée*) الذي تضمن كلمة العدوان. راجع في هذا وتفاصيل أوفى: Mark S. Stein, Op.Cit., pp. 24, 25. وعلى ما يبدو فإن صياغة المادة 51 باللغة العربية، التي استعملت عبارة "إذا اعتدت قوة مسلحة"، تتماشى أكثر مع صياغة هذه المادة باللغة الفرنسية.

²¹⁷⁸ - وهذا ما يفيد حسب مارك ستين (Mark S. Stein) أن محكمة العدل الدولية فصلت فعليا في وقوع عمل من الأعمال العدوانية. راجع في هذا:

Ibid., pp. 18, 19.

²¹⁷⁹ - راجع في قضايا أخرى:

²¹⁸⁰ - Voir : C.I.J., affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, Op. Cit., p. 119, para. 229.

²¹⁸¹ - Voir : Ibid., pp. 104, 120, paras. 195, 231; Mark S. Stein, Op.Cit., 19-21.

وإدانة هذه الأخيرة باستعمال القوة ضد نيكاراغوا على نحو متتافي مع المادة 2(4) من الميثاق²¹⁸². غير أنه لا يمكن أن تشكل هذه الإدانة تحديد لوقوع عمل عدواني بما أن القوة التي استعملت ضد نيكاراغوا لا ترتقي إلى أن تكون عدوانا مسلحا. وعلى خلاف من ذلك، فإن المحكمة حددت ما إذا كان قد ارتكبت نيكاراغوا عملا عدوانيا من خلال الفصل فيما إذا كانت نيكاراغوا قد اقترفت عدوانا مسلحا يبرر استخدام القوة ضدها من طرف الولايات المتحدة وفقا للمادة 51 من الميثاق²¹⁸³.

الفرع الثاني

تكريس مؤتمر كمبالا الاستعراضي لنظام قانوني إجرائي للبت المسبق في وقوع العمل العدواني
تغليب الاستقلالية المحكمة الجنائية الدولية على هيمنة مجلس الأمن؟

بالرغم من أن النظام القانوني الإجرائي الذي تبناه مؤتمر كمبالا الاستعراضي بخصوص البت المسبق في وقوع العمل العدواني يقوم على استبعاد الطابع الحصري لسلطات مجلس الأمن في تحديد وقوع العمل العدواني، فإن الدول الأطراف في نظام روما الأساسي بقيت واعية بوجود هذه السلطات، بالنظر إلى الأساس التوفيقي الذي قام عليه النظام المذكور، من خلال جعل مجلس الأمن أول من تتاح له فرصة تحديد وقوع العمل العدواني كشرط إجرائي وذلك وفقا لأوضاع محددة (أولا) يترتب على تخلفها جواز الشروع في التحقيق بعد الترخيص بذلك من طرف الشعبة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية (ثانيا).

أولا: تكريس مؤتمر كمبالا الاستعراضي لأولوية دور مجلس الأمن في البت المسبق في وقوع العمل العدواني خيار لا يندرج ضمن المسائل الأولية: الاستقلالية النسبية للمحكمة الجنائية الدولية
بدا واضحا من المادة 15 مكررا من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان أن دور مجلس الأمن في البت المسبق في وقوع العمل العدواني لا يحول دون شروع المحكمة الجنائية الدولية في التحقيق بشأن جريمة العدوان. إذ أنه في حالة عدم اتخاذ المجلس قرار مفاده وقوع العمل العدواني في غضون 6 أشهر من تاريخ إخطار الأمين العام، يجوز للمدعي العام أن يشرع في التحقيق بشأن جريمة العدوان²¹⁸⁴. بالتالي، فدور مجلس الأمن

²¹⁸² - Voir : C.I.J., affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, Op. Cit., pp. 146, 147, paras. 292(4), 292(6).

²¹⁸³ - Voir : Mark S. Stein, Op.Cit., p. 21.

²¹⁸⁴ - راجع: المادة 15 مكررا (8) من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 25. تجدر الإشارة إلى أنه لم تكن هناك حلول حاسمة، خلال مؤتمر =

هو "لور المقام الأول" الذي يندرج ضمن مصفاة الاختصاص التي لا تترتب إلا في مرحلة لاحقة على إخطار المحكمة الجنائية الدولية²¹⁸⁵، وهدفها "تفادي ألا تطرح على المحكمة قضايا تافهة، أو قضايا وراءها دوافع سياسية. على هذا النحو تتم حماية المحكمة"²¹⁸⁶، وقد عملت المادة 15 مكررا على أن تُتبع أوضاع إجرائية تعكس أولوية مجلس الأمن، بوصفه مصفاة للاختصاص، في الفصل المسبق في وقوع العمل العدواني(1)، وذلك من دون أن يعتبر هذا الفصل مسألة أولوية(2).

1 - الأوضاع الإجرائية المبنية لأولوية مجلس الأمن في البند المسبق في وقوع العمل العدواني عوامل تخصي النسبية على استقلالية المحكمة الجنائية الدولية

ترتبط الأوضاع الإجرائية لأولوية مجلس الأمن في تحديد وقوع العمل العدواني بالتزام مدع عام المحكمة الجنائية الدولية بالتحقق من تقرير المجلس لوقوع العمل العدواني وبإخطار الأمين العام للأمم المتحدة(أ)، كما تتصل بالتقرير ذاته الذي يقوم به المجلس بشأن وقوع العمل العدواني(ب).

أ - التزام المدعي العام بالتحقق من تحديد مجلس الأمن وقوع العمل العدواني وإخطاره الأمين العام للأمم المتحدة

يستفاد من المادة 15 مكررا(6) من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان أن المدعي العام يتأكد مما إذا حدد مجلس الأمن وقوع العمل العدواني بعد أن ينتهي إلى أن هناك

= كمبالا الاستعراضي، بشأن ما يترتب على عدم تحديد مجلس الأمن وقوع العمل العدواني في حالة ما إذا كانت الإحالة من دولة طرف أو تحقيق بوشر من المدعي العام من تلقاء نفسه. وذلك إلى غاية اليوم الأخير من أعمال هذا المؤتمر أين قدم رئيس المؤتمر ورقة غير رسمية أخذت بعين الاعتبار واقع أن الإبقاء على السلطة المطلقة لمجلس الأمن في تحديد وقوع العمل العدواني لن يحقق توافق الآراء أو أغلبية ثلثي الدول الأطراف. راجع في هذا: Claus KREB, Leonie Astrid Reisinger CORACINI, « the international 'Von HOLTZENDORFF, Op. Cit., p. 197 criminal court's exercise of jurisdiction over the crime of aggression- at last...in reach...over some » G.J.I.L., Vol. 2, N° 2, 2010, 762. عن عدم تحديد مجلس الأمن وقوع العمل العدواني، وذلك ما يتجلى من خلال التصريحات التي أدلت بها الوفود المتفاوضة بعد تبني الحكم الخاص بجريمة العدوان. راجع في موقف الدول دائمة العضوية في مجلس الأمن: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 169، 171، 173، 175.

²¹⁸⁵ - راجع: ورقة غير رسمية أعدها الرئيس بشأن شروط ممارسة الاختصاص في: الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين المعني بجريمة العدوان في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، المرجع السابق، ص 24.

²¹⁸⁶ - الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين المعني بجريمة العدوان في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، المرجع السابق، ص 13، فقرة 46.

أساس معقول لمباشرة التحقيق بشأن حالة يبدو فيها أن جريمة العدوان قد ارتكبت، بمعنى أن إجراء التأكد لا يكون إلا بعد أن يجري المدعي العام دراسة أولية للمعلومات المتاحة له التي تسمح له باتخاذ قرار وجود أساس معقول للبدء في التحقيق، وذلك من خلال النظر في المعايير التي حددتها المادة (1)53(أ)(ب)(ج) من نظام روما الأساسي²¹⁸⁷.

كما أنه يلاحظ أن المادة 15 مكررا(6) أدرجت تغييرا إجرائيا مهم بالمقارنة مع الأحكام القائمة المتضمنة في المادتين 14 و 15 من نظام روما الأساسي، إذ يلتزم المدعي العام، بعد أن يخلص إلى وجود أساس معقول لإجراء تحقيق بشأن جريمة العدوان وقبل أن يشرع في التحقيق، بأن يخطر الأمين العام بالحالة القائمة أمام المحكمة²¹⁸⁸، بمعنى أنه في حالة التحقيقات التي يجريها المدعي العام من تلقاء نفسه وفقا للمادة 15 من نظام روما الأساسي، فإنه يجب على هذا الأخير أن يقوم بإجراء الإخطار قبل أن يطلب من الدائرة التمهيدية بأن تأذن له بالشروع في التحقيق بشأن جريمة العدوان وفقا للفقرة الرابعة من المادة المذكورة. وذلك لكي يتمكن من التصرف وفقا للفقرة السابعة أو الثامنة من المادة 15 مكررا

²¹⁸⁷- تنص هذه المادة في الفقرات ذات الصلة على أنه: "يُشرع المدعي العام في التحقيق، بعد تقييم المعلومات المتاحة له، ما لم يقرر عدم وجود أساس معقول لمباشرة إجراء بموجب هذا النظام. ولدى اتخاذ قرار الشروع في التحقيق، ينظر المدعي العام في:

(أ) ما إذا كانت المعلومات المتاحة للمدعي العام توفر أساسا معقولا للاعتقاد بأن جريمة تدخل في اختصاص المحكمة قد ارتكبت أو يجري ارتكابها؛

(ب) ما إذا كانت القضية مقبولة أو يمكن أن تكون مقبولة بموجب المادة 17؛

(ج) ما إذا كان يرى، أخذا في اعتباره خطورة الجريمة ومصالح المجني عليه، أن هناك مع ذلك أسبابا جوهريّة للاعتقاد بأن إجراء التحقيق لن يخدم مصالح العدالة". وتجدر الإشارة إلى قاعدة الأساس المعقول للبدء في التحقيق " هي قاعدة عامة تطبق، بنفس المفهوم، على الآليات الثلاثة لتحريك اختصاص المحكمة الجنائية الدولية المتضمنة في المادة 13 من نظام روما الأساسي وعلى الدائرة التمهيدية عندما تأذن للمدعي العام بإجراء تحقيق وفقا للمادة 15(4) من نظام روما الأساسي. على ذلك، فإنه يمكن للمدعي العام أن يستند، عند تحديد تطبيق القاعدة المذكورة على جريمة العدوان، إلى قضاء (la jurisprudence) الدائرة التمهيدية بشأن القاعدة المذكورة في إطار الطلب المقدم من المدعي العام للترخيص له بمباشرة التحقيق بخصوص الحالة في كينيا. راجع في هذا القضاء: CPI, situation en république du Kenya, décision relative a la demande d'autorisation d'ouvrir une enquête dans le cadre de la situation en république du Kenya rendue en application de l'article 15 du statut de Rome, chambre préliminaire II, 31 mars 2010, N° ICC-01/09, pars. 25 et s., p. 14 et s.

²¹⁸⁸- أُقترح خلال أعمال الفريق العامل الخاص بجريمة العدوان أن تكون الجهة المخطرة هي الدائرة التمهيدية. راجع في هذا المقترح والنقاش الذي دار بشأن إجراء الإخطار: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/SWGA/INF.1)، ص 8 (فقرة 32، 33)، ص 23.

بحسب الموقف الذي سيتخذه مجلس الأمن. أما في حالة الأوضاع التي تحيلها الدول الأطراف إلى المدعي العام وفقا للمادة 14 من نظام روما الأساسي والتي يبدو فيها أن جريمة العدوان قد ارتكبت، فإنه يجب على هذا الأخير أن يقوم بإجراء الأخطار قبل اتخاذ قرار الشروع في التحقيق بشأن الحالات المذكورة وذلك وفقا للمادة 53(1) من نظام روما الأساسي.

في المقابل، يجب على المدعي العام أن يبلغ الأمين العام الأممي بأي "معلومات أو وثائق ذات صلة" بالحالة القائمة أمام المحكمة. ففي حالة الإحالات الصادرة عن الدول الأطراف فإن هذه المعلومات أو الوثائق تشمل المستندات المؤيدة التي هي في متناول الدولة المحيلة بمفهوم المادة 14(2) من نظام روما الأساسي. أما في حالة التحقيقات التي يجريها المدعي العام من تلقاء نفسه فالمعلومات أو الوثائق المذكورة تتعلق بالمعلومات والوثائق المقدمة لهذا الأخير التي يمكن أن توفر من عدة مصادر²¹⁸⁹. وفي كلتا الحالتين فإن المعلومات والوثائق المذكورة يمكن أن تشمل المعلومات الإضافية التي توفرها الدول، أو أجهزة الأمم المتحدة، أو المنظمات الحكومية الدولية أو غير الحكومية، أو أية مصادر أخرى موثوقة بها" التي يراها المدعي العام ملائمة، أو "الشهادة التحريرية أو الشفوية" التي يتلقاها المدعي العام في مقر المحكمة²¹⁹⁰.

غير أن المدعي العام غير ملزم بأن يلحق إخطاره بكل المعلومات والوثائق التي هي بحوزته، فهذا الأخير يبلغ الأمين العام الأممي "بالمعلومات أو الوثائق ذات الصلة"، والتي

²¹⁸⁹ - تظهر ممارسة مكتب المدعي العام أن مختلف المعلومات المتعلقة بالجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية تتم معالجتها بحذر وسرية بالنظر إلى تنوع المصادر التي توفر هذه المعلومات. وتتمثل هذه المصادر، بشكل أساسي، في المنظمات غير الحكومية والأفراد. راجع في هذا: Julian Bassirou NIGNAN, « Article 15 », in: FERNANDEZ, Xavier PACREAU, Op. Cit., p. 652.

²¹⁹⁰ - راجع المادة 15(2) من نظام روما الأساسي. مع الإشارة إلى أنه بالرغم من أن طلب المعلومات الإضافية من مصادر متنوعة إجراء أجازته المادة 15(2) للمدعي العام في حالة التحقيقات التي يجريها هذا الأخير من تلقاء نفسه، فإنه لا يوجد ما يمنع من تطبيق هذا الإجراء على الإحالات الصادرة من الدول الأطراف. وذلك بالنظر إلى أن الهدف المتوخى من الإجراء المذكور هو ضمان أن يكون للمدعي العام أساس كاف لتقدير جدية المعلومات المتلقاة قبل اتخاذ خطوات للشروع في التحقيق الفعلي. بالتالي، لا يوجد أي سبب يمنع المدعي العام من تفعيل نفس الضمانة المذكورة في الإحالات الصادرة عن الدول الأطراف. راجع:

Morten BERGSMO, Pieter KRUGER, « Article 53 », in: Otto TRIFFTERER (S. Dir.), commentary on the Rome statute of the international criminal court, observes' notes, article by article, Baden-Baden: Nomos, 1999, p. 705.

يمكن أن تدفع مجلس الأمن إلى التجاوب مع الإخطار، سواء على أساس الفقرة السابعة أو الفقرة الثامنة من المادة 15 مكرراً²¹⁹¹.

ب- التقرير الإيجابي لمجلس الأمن فيما إذا وقع العمل العدواني *مختصراً وحيداً* حالة *بمحل المدعي العام*

أجازت الفقرة السابعة من المادة 15 مكرراً من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان²¹⁹² للمدعي العام أن يباشر التحقيق بشأن جريمة العدوان بدون أي تأخير. وذلك في حالة ما إذا كان مجلس الأمن قد اتخذ، في مرحلة سابقة على إخطار المدعي العام، قراراً إيجابياً فيما إذا وقع عمل عدواني اقترفته دولة طرف في نظام روما الأساسي²¹⁹³. وفي مثل هذه الحالة لا يحتاج المدعي العام إلى أي ترخيص كتابي من مجلس الأمن للشرع في التحقيق، وذلك على أساس أن الفقرة السابعة تقرأ بالاقتران مع الفقرة السادسة من المادة 15 مكرراً.

بمعنى أنه بالنظر إلى أن الفقرة السادسة تمنح للمدعي العام القدرة على *التأكد مما إذا كان مجلس الأمن قد اتخذ قراراً مفاده وقوع العمل العدواني*، فإن هذا الأخير يستطيع أن يلجأ ببساطة إلى قرارات مجلس الأمن ذات الصلة لاستفتاء الإجراء المذكور. على ذلك، فإن إخطار المدعي العام للأمين العام الأممي، بموجب الفقرة السادسة، يعتبر مجرد إجراء شكلي لكي ينتج التقرير الإيجابي لمجلس الأمن فيما إذا وقع العمل العدواني أثره المتمثل في قدرة المدعي العام على الشرع في التحقيق بشأن جريمة العدوان²¹⁹⁴.

²¹⁹¹ - راجع: Sergey SAYAPIN, Op. Cit., p. 306. راجع أيضاً العبارة المستعملة في مقترح قدم خلال أعمال الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، مفادها أن المحكمة الجنائية الدولية تخطر مجلس الأمن *بالحالة المعروضة عليها، بما في ذلك أي معلومات ذات صلة أو تقييم يمكنه أن يساعد مجلس الأمن في مداولاته*، في: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/35)، ص 13، هامش 16.

²¹⁹² - تنص هذه الفقرة على أنه 7- يجوز للمدعي العام، في الحالات التي يتخذ فيها مجلس الأمن مثل هذا القرار، أن يبدأ التحقيق فيما يتعلق بجريمة العدوان.

²¹⁹³ - وقد عرف هذا الحل تأييداً واسعاً خلال أعمال الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان. راجع في هذا: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/20/Add.1 Arabic)، ص 9، فقرة 39. مع الإشارة أنه أُقترح خلال أعمال الفريق العامل الخاص بجريمة العدوان استعمال عبارة *"حيث يكون مجلس الأمن قد بت بوقوع تهديد للسلم أو إخلال به نتيجة لاستخدام القوة المسلحة أو التهديد باستعمالها ضد دولة أخرى"*، غير أن هذا المقترح حاز على تأييد محدود جداً. راجع في هذا والنقد الموجه لهذا المقترح: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/SWGCA/INF.1)، ص 7، فقرة 30.

²¹⁹⁴ - راجع في هذا المعنى: Sergey SAYAPIN, Op. Cit., p. 306.

بالمقابل، فإذا لم يحدد مجلس الأمن وقوع العمل العدواني، قبل تفعيل إجراء الإخطار، فإنه يجوز له أن يتخذ قرارا إيجابيا فيما إذا وقع عمل عدواني خلال مدة 6 أشهر من تاريخ هذا الإجراء²¹⁹⁵. وفي هذه الحالة يجوز للمدعي العام، بمفهوم المخالفة للفقرة الثامنة من المادة 15 مكررا، أن يشرع في التحقيق بشأن جريمة العدوان بدون أي تأخير. غير أنه، بمجرد إعمال إجراء الإخطار، فإنه ينبغي على المدعي العام أن ينتظر مدة 6 أشهر التي يتخذ فيها مجلس الأمن موقفا صريحا أو ضمنيا من وقوع العمل العدواني.

في سياق آخر، فإذا كان مجلس الأمن قد اتخذ قرارا سلبيا، قبل تفعيل إجراء الإخطار، فيما إذا وقع عمل عدواني في الحالة المعروضة على المحكمة الجنائية الدولية أو أنه اتخذ هذا القرار خلال المدة المذكورة، فإنه بمفهوم المخالفة للفقرة السابعة من المادة 15 مكررا لا ينبغي، عمليا، للمدعي العام أن يشرع في التحقيق بشأن جريمة العدوان المرتبطة بالعمل العدواني ذات الصلة. إذ أنه بالرغم من أن تحديد وقوع العمل العدواني من جهة خارج المحكمة الجنائية الدولية، بما في ذلك مجلس الأمن، لا يخل من الناحية القانونية بما ستلخص إليه المحكمة بموجب نظام روما الأساسي²¹⁹⁶، فإن قرار المدعي العام بالشروع في التحقيق في ظل وجود تقرير بعدم وقوع العمل العدواني من مجلس الأمن سيعجل، بشكل مؤكد، قرار هذا الأخير بتأجيل إجراءات المحكمة وفقا للمادة 16 من نظام روما الأساسي²¹⁹⁷.

بالإضافة إلى ذلك، فإن الفقرة الثامنة من المادة 15 مكررا²¹⁹⁸ حددت مدة 6 أشهر للسماح لمجلس الأمن أن يقيم المعلومات والوثائق المتصلة بالأخطار الذي وجهه المدعي العام للأمين العام الأممي، وذلك بغرض تبني موقف من الإخطار من خلال اتخاذ القرار المناسب. كما تستجيب هذه المدة إلى حالات التردد والتوتر التي يمكن أن تسود مجلس الأمن عند نظره في وقوع العمل العدواني المعني²¹⁹⁹. على ذلك، فإنه ينبغي على المدعي

²¹⁹⁵ - راجع في هذا المعنى: Martyna FALKOWSKA, « l'interaction entre la cour pénale internationale et le conseil de sécurité en matière d'agression a l'issue de la conférence de révision du statut de Rome(2010) », R.B.D.I., N° 2, 2010, p. 582.

²¹⁹⁶ - وذلك وفقا للمادة 15 مكررا(09) التي سنتوقف عندها بتفصيل أكثر في العنصر(2) أدناه.

²¹⁹⁷ - Voir : Sergey SAYAPIN, Op. Cit., pp. 306-308.

²¹⁹⁸ - تنص هذه الفقرة في شطرها الأول على أنه "8- في حالة عدم اتخاذ قرار من هذا القبيل في غضون ستة أشهر بعد

تاريخ الإبلاغ، يجوز للمدعي العام أن يبدأ التحقيق فيما يتعلق بجريمة العدوان...".

²¹⁹⁹ - « c'est pour répondre aux situations d'incertitude ou de tension que l'article 15 bis

العام وفقا للفقرة الثامنة أن يستعد لانتظار القرار الذي يمكن أن يتخذه المجلس بشأن ما إذا كان قد وقع العمل العدواني المعني، وذلك في مدة أقصاها 6 أشهر من تاريخ تفعيل إجراء الإخطار بموجب الفقرة السادسة من المادة 15 مكررا.

يجوز للمدعي العام بعد انقضاء المدة المذكورة، دون اتخاذ قرار سلبي من مجلس الأمن بشأن وقوع العمل العدواني، أن يبدأ التحقيق فيما يتعلق بجريمة العدوان على أساس الأدلة المتاحة التي يجوز للمدعي العام أن يواصل جمعها خلال مدة الانتظار التي يتخذ فيها مجلس الأمن موقفا بشأن الإخطار الذي بادر به المدعي العام. وبالنظر إلى أن مجلس الأمن يتمتع بالمسؤولية الرئيسية في مجال حفظ السلم والأمن الدوليين، اللذين يتهدهما بشكل أساسي العمل العدواني، فإنه لا ينبغي، نظريا، على المجلس أن يخفق في التفاعل مع إخطار المدعي العام خلال مدة 6 أشهر²²⁰⁰.

على ذلك، فقد تم التأكيد على أن عدم اتخاذ مجلس الأمن لقرار سلبي بشأن ما إذا كان قد وقع العمل العدواني المعني، في مدة الستة أشهر، يشكل في نفس الوقت موافقة ضمنية للتقييم الذي أجراه المدعي العام بشأن الحالة المعروضة على المحكمة الجنائية الدولية، وترخيص ضمني للمدعي العام للبدء في التحقيق بشأن جريمة العدوان²²⁰¹ وفقا للإجراء المتضمن في الفقرة الثامنة من المادة 15 مكررا.

يتضح مما سبق، أن التزام المدعي العام بالتحقق من وجود قرار لمجلس الأمن يؤكد وقوع العمل العدواني المعني بمفهوم الفقرة السادسة من المادة 15 مكررا يشكل رقابة سياسية على ممارسة المحكمة الجنائية لاختصاصها القضائي، وهذا ما يخالف، في بعض النواحي، الطابع الآلي لاختصاص المحكمة²²⁰²، غير أنه ما يخفف من حدة هذه الرقابة هو أن

= contient une période d'attente.. ». Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., p. 582.

²²⁰⁰ - كما أن هذا التفاعل يكون بفعل أن المحكمة الجنائية الدولية يضم نظامها الأساسي 124 دولة، من بينها دولتين دائمتين العضوية في المجلس هي فرنسا وبريطانيا. راجع في هذا المعنى: Mark S. Stein, Op.Cit., p.10.

²²⁰¹ Voir : Sergey SAYAPIN, Op. Cit., pp. 308, 309.

²²⁰² - وهذا ما تعتبره البعض إحياءا لنهج "القبول الصريح" للاختصاص الذي تبنته لجنة القانون الدولي في مشروعها المتعلق بنظام أساسي لمحكمة جنائية دولية لعام 1994. ويقوم هذا النهج على إمكانية اختيار الدول، من بين الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة، الجرائم التي تلتزم بها. راجع لتفاصيل أوفى: Fannie Lafontaine, Alain-Guy Tachou Sipowo, Op.Cit., pp. 104, 105. تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والأربعين، المرجع السابق، ص 59 ومايليها.

المدعي العام يجوز له أن يباشر التحقيق بشأن جريمة العدوان في حالة ما إذا لم يصدر مجلس الأمن قرارا بوقوع العمل العدواني وفقا للفقرة الثامنة من المادة 15 مكررا، كما أن مدة الانتظار المحددة في الفقرة المذكورة تعتبر مدة طويلة جدا مما يجعلها تؤثر على الأدلة من خلال ضياعها أو تدميرها²²⁰³، وذلك في الفترة الواقعة بين نهاية الدراسة الأولية للحالة المحالة على المحكمة وبين التمكن من مباشر التحقيق الفعلي²²⁰⁴.

على أية حال، فالملاحظ أن المادة 15 مكررا لم تحدد الشكل الذي سيتخذه تقرير مجلس الأمن بوقوع العمل العدواني، غير أنه من المؤكد أن هذا التقرير سيأخذ شكل قرار ذا قيمة قانونية ملزمة متخذ بموجب الفصل السابع بما أن اتجاه كبير يؤكد أن تقرير وقوع العمل العدواني لغرض تمكين المحكمة الجنائية الدولية من ممارسة اختصاصها بنظر جريمة العدوان، يندرج ضمن الآليات التي لا تتطلب استعمال القوة العسكرية المحددة في المادة 41. وهذا يتفق مع تكريس ممارسة مجلس الأمن للصلة القائمة بين حفظ السلم والأمن الدوليين والمتابعة القضائية للجرائم الدولية²²⁰⁵، التي تجسدت في المادة 13(ب) من نظام روما الأساسي²²⁰⁶.

وهكذا فإنه من الصعب أن يُصدر مجلس الأمن قرارا يتضمن تقرير وقوع عمل عدواني، على الأخص أن ثلاث دول من الدول الدائمة العضوية في مجلس الأمن ليس أطرافا في نظام روما الأساسي، غير أنه بالنظر إلى أن المدعي العام يمكن له أن يباشر التحقيق بغض النظر عن تقرير وقوع العمل العدواني من مجلس الأمن، فإن الأثر الوحيد الذي يمكن أن يربته استعمال حق الفيتو هو عدم جواز البدء في التحقيق من المدعي العام

²²⁰³ - مع الإشارة إلى أنه لا يوجد ما يمنع المدعي العام من اتخاذ تدابير غرضها الحفاظ على الأدلة المتاحة.

²²⁰⁴ - لذلك اقترحت بعض الوفود، على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، بتخفيض مدة الانتظار إلى ثلاثة أشهر أو أقل. راجع: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/20/Add.1)، ص 10، فقرة 45؛ تقرير الفريق العامل المعني بجريمة العدوان، في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 61، 62، فقرة 19؛ Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., 582.

²²⁰⁵ - Voir : Carrie McDUGALL, « when law and reality clash-the imperative », Op. Cit., p. 8.

²²⁰⁶ - مع الإشارة إلى أن ممارسة مجلس الأمن أكنت، بشكل صريح، على أن الإحالة بموجب المادة 13(ب) تندرج ضمن الآليات التي لا تتطلب استعمال القوة المحددة في المادة 41 من الميثاق. راجع الفقرة السادسة عشرة من ديباجة اللائحة رقم 1970(2011) السالفة الذكر.

خلال مدة 6 أشهر من تاريخ إعمال إجراء الإخطار وفقا للفقرة الثامنة من المادة 15 مكررا²²⁰⁷.

2 - التقرير المسبق لمجلس الأمن بوقوع العمل العدواني مسألة لا تندرج ضمن المسائل الأولية تبنت الفقرة التاسعة من المادة 15 مكررا²²⁰⁸ خيارا يستبعد الطابع الأولي (le caractère préjudiciel) للتقرير المسبق بوقوع العمل العدواني من جانب مجلس الأمن، وذلك على خلاف الموقف الذي تبنته لجنة القانون الدولي²²⁰⁹، بمعنى أنه وفقا للفقرة المذكورة فإن القرارات الصادر عن مجلس الأمن التي تقرر وقوع العمل العدواني أو عدم وقوعه، تندرج ضمن القرارات التي تصدر "من جهاز خارج المحكمة بخصوص وقوع العمل العدواني" والتي لا تخل، من الناحية الموضوعية، "بما تخلص إليه المحكمة" في إطار نظام روما الأساسي.

بدا واضحا أن الفقرة المذكورة تستجيب لعدة تساؤلات، أثارت خلال المحادثات المتعلقة

²²⁰⁷ - راجع في هذا المعنى: Drew KOSTIC, Op. Cit., p. 140.

²²⁰⁸ - راجع أيضا الفقرة الرابعة من المادة 15 مررا ثالثا في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 25. مع الإشارة إلى هذه الفقرة لا تعني بالتقرير المسبق بمفهوم الفقرة السادسة من المادة 15 مكررا، بل تتعلق بكل تقرير، بشأن وقوع العمل العدواني، لا يندرج في هذا السياق و الصادر من جهة خارج المحكمة، على غرار مجلس الأمن، وذلك على أساس أن التقرير المسبق لوقوع العمل العدواني لا ينطبق على الإحالات الصادرة عن مجلس الأمن، وقد عملت عدة وفود ومشاركين في أعمال الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان على أن يدرج حكم يبين عدم إلزامية القرار الصادر بوقوع العمل العدواني من جهاز خارج المحكمة. راجع في هذا الموقف: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 8 إلى 11 يونيو 2006، ص 14، 15، فقرة 70-72؛ تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/SWGCA/INF. 1 Arabic)، ص 5، 6، فقرة 24؛ تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 11 إلى 14 يونيو 2007، المرجع السابق، ص 6، فقرة 25؛ تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC/ASP/6/20/Add.1 Arabic)، ص 9، فقرة 41. وراجع في تضمين مشروع المادة 15 مكررة للحكم المذكور: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20 Arabic)، ص 57، فقرة 27.

²²⁰⁹ - راجع في هذا المادة 23(2) من مشروع نظام أساسي لمحكمة جنائية دولية للجنة القانون الدولي لعام 1994 والتعليق ذات الصلة: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والأربعين، المرجع السابق، ص 61-63، فقرة 8. وقد أشار عضو في اللجنة إلى أنه "...جرى تناول العلاقة ممارسة الاختصاصات الموكولة لمجلس الأمن وممارسة الاختصاصات الموكولة للمحكمة، في الفقرتين 1 و 2 من المادة 23، بوصفها "مسألة أولية"، على النحو المعروف في بعض النظم القانونية". راجع: نفس المرجع، ص 63، فقرة 11.

بشروط ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها بنظر جريمة العدوان، على الأخص تلك المتعلقة بالقيمة التي يتمتع بها التقرير الذي يجريه مجلس الأمن بشأن وقوع العمل العدواني. إذ أنه بالنظر إلى أن المجلس يبقى يختص، مهما يكن اختصاص المحكمة، في تقرير وقوع العمل العدواني وفقا المادة 39 من الميثاق، فإن خطر التقديرات المتضاربة يظل قائم²²¹⁰. وبالرغم من أنه يفضل أن تُتفادى هذه التقديرات الصادرة من جهازين مختلفين، فإنه من الأهمية أن لا تقيد المحكمة بقرار مسبق يحدد وقوع العمل العدواني، وهذا بالتحديد ما عكسته الفقرة التاسعة من المادة 15 مكررا²²¹¹.

كما أن الفقرة التاسعة من المادة 15 مكررا تستجيب لانشغالات أخرى. فقد أعرب عن مخاوف من أن يكون للتقرير المسبق لوقوع العمل العدواني تأثير خطير على الحق في المحاكمة العادلة وحقوق الدفاع بالمعنى الضيق²²¹². بالتالي، تضمن الفقرة المذكورة الاستقلال القضائي في تطبيق القانون الموضوعي²²¹³ وذلك دون أن تُوضع على المحك سلطات مجلس الأمن²²¹⁴.

وبالرغم من أن تكريس الطابع الأولي للتقرير المسبق لوقوع العمل العدواني كان سيعود على المدعي العام بفائدة حقيقية²²¹⁵، إلا أن استبعاد هذا الطابع بموجب الفقرة التاسعة

²²¹⁰ - لقد أعتد هذا الأمر من طرف الدول المؤيدة للدور الحصري لمجلس الأمن في تحديده لوقوع العمل العدواني كحجة مفادها أن التقديرات المتضاربة يؤدي إلى الإخلال بالتجانس المؤسساتي بين المحكمة الجنائية الدولية ومجلس الأمن. راجع في حجة التجانس المؤسساتي:

Fannie Lafontaine, Alain-Guy Tachou Sipowo, Op.Cit., pp. 95 et s.

Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., pp. 579, 580.

²²¹¹ - راجع:

راجع أيضا في نفس المعنى: تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة في الفترة من 13 إلى 15 يونيو 2005، المرجع السابق، ص 385، فقرة 62.

²²¹² - راجع: Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., pp. 579, 580؛ Ioannis PREZAS, Op. Cit., p. 95؛

تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة في الفترة من 13 إلى 15 يونيو 2005، المرجع السابق، ص 385، فقرة 60، 61.

²²¹³ - تقرير الفريق العامل المعني بجريمة العدوان في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 58، فقرة 5.

²²¹⁴ - Voir : Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., p. 580.

²²¹⁵ - تتمثل في أن المدعي العام سيتقدم أمام المحكمة الجنائية الدولية بدليل حاسم عن وقوع العمل العدواني وهذا ما سيخفف بشكل معتبر عبء الإثبات. راجع:

Fannie Lafontaine, Alain-Guy Tachou Sipowo, Op.Cit., p. 106.

المذكورة لا يجب أن يدفع المحكمة إلى تجاهل التقرير المسبق بوقوع العمل العدواني من جهاز خارج المحكمة. إذ أنه لا يوجد ما يمنع من إعطاء هذا التقرير حجية ثبوتية عند تحديد المحكمة وقوع العمل العدواني كركن أساسي لقيام جريمة العدوان²²¹⁶، وهذا الأمر لا ينطبق على تقرير وقوع العمل العدواني الذي يجريه مجلس الأمن فحسب، بل يشمل كل تقرير بوقوع العمل العدواني الصادر من جهاز خارج المحكمة.

إذ يستفاد من الفقرة التاسعة من المادة 15 مكرراً أن عبارة "جهاز خارج المحكمة" يشمل على حد سواء الأجهزة الدولية والسلطات الوطنية. فمن الواضح أن مجلس الأمن لا يعد الجهاز الدولي الوحيد الذي يمكنه أن يقرر حدوث عمل عدواني، إذ يمكن أن يشار إلى أجهزة أخرى للأمم المتحدة تستطيع أن تحدد وقوع العمل العدواني على غرار الجمعية العامة ومحكمة العدل الدولية. كما يمكن للمنظمات الدولية، على غرار منظمة حلف الشمال الأطلسي أو تنظيمات إقليمية للأمن الجماعي، أن تعبر عن مواقفها الرسمية بشأن وقوع العمل العدواني، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، فإنه يمكن للأجهزة الوطنية المرخص لها أن تعبر عن المواقف الرسمية للدول بشأن استعمال القوة، بما في ذلك الأعمال العدوانية. وتتمثل هذه الأجهزة بدرجة أولى في رؤساء الدول والحكومات، وزراء الدفاع ووزراء الخارجية، كما تشمل السلطات القضائية الوطنية التي تنتظر في متابعات جزائية عن تهم تتعلق بالعدوان والجرائم الأخرى المخلة بالسلم. بالتالي، فبالرغم من أن أجهزة المحكمة الجنائية الدولية ليست ملزمة بأن تتبنى مواقف هذه الأجهزة، فإنها يمكن أن تأخذ هذه المواقف بعين الاعتبار عند تحديدها لوقوع العمل العدواني كركن لقيام جريمة العدوان²²¹⁷.

ثانياً: شروع المدعي العام في التحقيق بشأن جريمة العدوان لتغطية تقرير وقوع العمل العدواني من مجلس الأمن إجراء موقوف على ترخيص صادر عن محكمة قضائية داخلية

بدا واضحاً أن تبني خيار السلطة غير الحصرية لمجلس الأمن في تقرير وقوع العمل العدواني يجب أن يقترن بضرورة تحديد الجهاز الذي يمكن أن يقوم بهذه المهمة الحساسة.

²²¹⁶ Voir : Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., p. 581; Astrid Reisinger CORACINA, Op. Cit., p. 783.

²²¹⁷ Voir : Sergey SAYAPIN, Op. Cit., pp. 309, 310.

على ذلك، فقد ظهرت عدة خيارات إجرائية عكست مواقف الوفود المتفاوضة المتباينة²²¹⁸. فمن جهة تمسكت بعض الوفود بخيار الجمعية العامة كجهاز بديل لمجلس الأمن في تقرير وقوع العمل العدواني²²¹⁹. وبالرغم من أن الجمعية العامة تظهر، للوهلة الأولى، بأنها جهاز ملائم للتصرف كمصفاة لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية بشأن جريمة العدوان، فإنها تبقى جهازا سياسيا²²²⁰، على غرار مجلس الأمن، يُراد إقحامه في مسار إجرائي قضائي²²²¹.

ومن جهة أخرى، فضلت وفود أخرى خيار محكمة العدل الدولية²²²² بوصفه يضمن الأمن القانوني ويتفادى تسييس مسألة تحديد وقوع العمل العدواني²²²³، إذ ينطوي تدخل محكمة العدل الدولية في تحديد هذه المسألة على فائدة بارزة تتمثل في أن هذه الأخيرة تقوم بالبت في وقوع العمل العدواني وفقا لأسس قانونية²²²⁴ فهي لا تخضع للاعتبارات السياسية التي تسود عمل مجلس الأمن والجمعية العامة²²²⁵، غير أن الخيار المذكور يثير عدة تساؤلات بشأن طبيعة البت في وقوع العمل العدواني الذي تقوم به محكمة العدل الدولية. فإذا تم هذا البت بموجب رأي استشاري فإن المحكمة الجنائية الدولية لا يمكن لها أن تخطر

²²¹⁸ - راجع الخيارات من 2 إلى 4 من البديل 2 من مشروع المادة 15 مكررا في: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1 Arabic)، ص 36.

²²¹⁹ - راجع لتفاصيل أوفى حول هذا الخيار: Véronique Michèle METANGMO, Op. Cit., pp. 483-490.

²²²⁰ - Voir : Ibid., pp. 488-490; Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., p. 583.

²²²¹ - كما أن الجمعية العامة، على ما يبدو، تعطي الأفضلية، على غرار مجلس الأمن، لأوصاف عامة تتمثل في تهديد السلم والإخلال به، وذلك على حساب وصف العدوان. مما يؤدي إلى شل عمل المحكمة الجنائية الدولية في حالة ما إذا لم تستعمل الجمعية، إطلاقا، وصف العدوان. راجع: Ibid.

²²²² - راجع لتفاصيل أوفى حول هذا الخيار: Véronique Michèle METANGMO, Op. Cit., pp. 490-998.

²²²³ - Ibid., p. 584.

²²²⁴ - أكد القاضي سيما (Simma)، في رأيه الشخصي في إطار قضية الأنشطة العسكرية في إقليم الكونغو، بالقول أن "« ...la Cour, en sa qualité d'organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies, n'est pas tenue d'en faire de même. Sa raison d'être est de formuler des décisions fondées en droit et uniquement en droit, sans perdre de vue le contexte politique, certes, mais en ne s'abstenant pas de constater des faits manifestes pour des raisons tenant à ces considérations extrajuridiques », opinion individuelle de M. le juge SIMMA, in : C.I.J., Affaire des activités armées sur le territoire du Congo, Op. Cit., p. 335, para. 3. Voir aussi : opinion individuelle de M. le juge Elaraby, in : Ibid., p. 330, para. 11.

²²²⁵ - راجع في هذا والنقد الموجه إلى الحجة المذكورة: Fannie Lafontaine, Alain-Guy Tachou Sipowo, Op.Cit., pp. 101, 102.

مباشرة محكمة العدل الدولية، إذ يتوجب عليها أن تطلب من مجلس الأمن أو الجمعية العامة القيام بهذا الإخطار²²²⁶.

على ذلك، فإنه سنقع في نفس الانتقادات الموجه إلى خيارى مجلس الأمن والجمعية العامة والمتعلقة بالطابع المسيس للقرار الصادر عن هذين الجهازين²²²⁷، أما إذا فصل في وقوع العمل العدواني عن طريق قرار صادر عن محكمة العدل الدولية في سياق وظيفتها القضائية فإن هذه الأخيرة لا يمكن أن تفصل في وقوع العمل العدواني إلا إذا وافقت الدولة المعتدية مسبقا على اختصاص هذه المحكمة²²²⁸. بالتالي، فإن تدخل المحكمة في تقرير وقوع العمل العدواني سيضعى طابعا اختياريا على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بشأن جريمة العدوان²²²⁹، كما أنه بالنظر إلى أن محكمة العدل الدولية لم يسبق لها أن فصلت بوضوح في وقوع العمل العدواني، فإن منحها اختصاص البت المسبق في وقوع العمل العدواني يمكن أن يؤدي بها إلى تفادي استخدام عبارة "العمل العدواني"، مما سيؤخر إجراءات المحكمة الجنائية الدولية تأخير كبير²²³⁰، كما أن هذا الاختصاص سيؤدي إلى إيجاد تسلسل هرمي بين المحاكم الدولية²²³¹.

بالنظر إلى كل الانتقادات السالفة الذكر فقد تبنى مؤتمر كمبالا الاستعراضي خيار المصفاة القضائية الداخلية للمحكمة الجنائية الدولية ذاتها، إذ أن هذا الخيار تفرضه الحاجة لأن تتمكن المحكمة من العمل بصورة مستقلة مع تجنب التسييس بغية إنهاء الإفلات من

²²²⁶ - راجع: ورقة مناقشة مقترحة من المنسق، الوثيقة رقم: (PCNICC/2002/WGCA/RT.1/REV.2)، ص 2، 3.

راجع أيضا المادة 96 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

²²²⁷ - راجع: Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., Note 64, p. 584. راجع أيضا في انتقادات آخر: تقرير

الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة في الفترة من 11 إلى 14 يونيو

2007، المرجع السابق، ص 8، فقرة 31؛ Fannie Lafontaine, Alain-Guy Tachou Sipowo, Op.Cit., p. 100

Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., p. 584, Note 63.

²²²⁸ - راجع في الطابع الاختياري لاختصاص محكمة العدل الدولية المادة 36 من نظامها الأساسي.

²²²⁹ - راجع: Fannie Lafontaine, Alain-Guy Tachou Sipowo, Op.Cit., p. 100. الاجتماع غير الرسمي

ما بين الدورتين المعني بجريمة العدوان المنعقد في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، ص 12، فقرة 42.

²²³⁰ - نفس المرجع، فقرة 43؛ Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., p. 584.

²²³¹ - راجع تقارير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثائق رقم: (ICC-ASP/6/SWGCA/1 Arabic)،

ص 8، فقرة 39، (ICC-ASP/5/35 Arabic)، ص 14، فقرة 39. وبخصوص انتقادات أخرى موجهة لخيار محكمة

العدل الدولية راجع: Fannie Lafontaine, Alain-Guy Tachou Sipowo, Op.Cit., p. 101.

العقوبة²²³²، كما أن هذا النهج "سيحترم الدور الأولي لمجلس الأمن في تقرير وقوع عمل عدواني"²²³³. على ذلك، فقد وُجد خلال أعمال الفريق العامل المعني بجريمة العدوان تأييدا قويا لإشراك الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية في الإجراء المتعلق بالشرع في تحقيق بشأن جريمة العدوان²²³⁴.

فهذا الإشراك يشكل حلا وسطا بين المواقف المختلفة، وذلك بالرغم من أن البعض يرى أن إعطاء الدائرة التمهيدية دورا في البت في وقوع العمل العدواني من الناحية الموضوعية، من دون وجود تحديد مسبق بوقوع العمل العدواني من أحد الأجهزة المختصة للأمم المتحدة، سيؤدي إلى إخضاع نشاط الأمم المتحدة والدول التي تعمل تحت غطاءها لرقابة المحكمة الجنائية الدولية²²³⁵، إذ أن الدور المتوخى للمصفاة القضائية الداخلية، على خلاف ما كان يراد من خيارى الجمعية العامة ومحكمة العدل الدولية، لا يستهدف البت في وقوع العمل العدواني من الناحية الموضوعية²²³⁶، بل ينحصر في الترخيص للشرع في تحقيق بشأن جريمة العدوان على النحو الذي تمارس فيه الدائرة التمهيدية دورها المكرس في المادة 15 من نظام روما الأساسي²²³⁷، وذلك على أساس أن إشراك الدائرة التمهيدية في البت في

²²³² - راجع: تقرير الفريق العامل المعني بجريمة العدوان، في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 61، 62، فقرة 19.

²²³³ - نفس المرجع.

²²³⁴ - راجع في هذا المعنى: تقرير الفريق العامل المعني بجريمة العدوان، في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 61، 62، فقرة 19.

²²³⁵ - كما أن إعطاء المحكمة سلطة مستقلة لتحديد وقوع العمل العدواني يتعدى سلطات هذه الأخيرة وفقا لنظام روما الأساسي. إذ أن اختصاص هذه المحكمة يقتصر على تحديد المسؤولية الجنائية الفردية ولا يمكن قطاعا، وفقا للمادة 25(4)، أن يمس مسؤولية الدول بموجب القانون الدولي. على ذلك، فإنه يصعب تصور كيف يمكن للمحكمة أن تصدر حكما بخصوص مسؤولية الدولة من أجل إقامة المسؤولية الفردية دون التعدي على مجال ليس خاص بها. راجع في هذا: Ioannis Prezas, Op.Cit., p. 96.

²²³⁶ - مع الإشارة إلى أن رئيس الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان اقترح أن يكون للدائرة التمهيدية دور في البت في وقوع العمل العدواني من الناحية الموضوعية في مرحلة مبكرة من التحقيق، غير أن مناقشة هذا المقترح كانت محدودة. راجع في هذا والنقاش الذي دار حول هذا المقترح: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20 Arabic)، ص 57، فقرة 24، 25.

²²³⁷ - راجع: الفقرة الثامنة من المادة 15 مكررا من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان؛ Fannie Lafontaine, Alain Guy Tachou Sipowo, Op.Cit., pp. 102, 103. راجع في هذا والنقاش الذي دار حول هذا المقترح: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/20/Add.1 Arabic)، ص 10، فقرة 46.

وقوع العمل العدواني في المراحل الأولى من التحقيق يمكن أن يؤدي إلى زيادة المواجهة بين المحكمة ومجلس الأمن²²³⁸، وهذا بالنظر إلى أن الاختصاصات الخاصة بكل من هذين الجهازين غير متداخلة²²³⁹.

بالرغم من أن مؤتمر كمبالا الاستعراضي قد تبني الحل المذكور، إلا أنه منح دور المصفاة القضائية الداخلية للشعبة التمهيدية بدلا من الدائرة التمهيدية. وهذا يعبر عن رغبة الوفود المتفاوضة في تدعيم هذه المصفاة²²⁴⁰ من خلال إخضاع عملية الإذن للبدء في التحقيق بشأن جريمة العدوان إلى كل أعضاء الشعبة التمهيدية التي تتكون من عدد لا يقل عن 6 قضاة²²⁴¹، بدلا من الدائرة التمهيدية المتكونة من قاض واحد أو ثلاثة قضاة من هذه الشعبة²²⁴²، وهذا يثير عدة تساؤلات بشأن النصاب المطلوب للترخيص بالبدء في التحقيق بشأن جريمة العدوان²²⁴³، فهل هذا النصاب يتمثل في أغلبية موصوفة²²⁴⁴؟ أو هل يكون لرئيس الشعبة صوتا حاسما؟ أو أنه يجب زيادة عدد قضاة الشعبة التمهيدية؟. على ذلك، فإنه يجب وضع توضيحات حول هذه المسائل في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات²²⁴⁵.

²²³⁸ - راجع: الاجتماع غير الرسمي الذي عقده الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 11 إلى 14 يونيو 2007، المرجع السابق، ص 5، فقرة 20.

²²³⁹ - Voir : Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., p. 586.

²²⁴⁰ - كما أُقترح أن يخضع قرار الشعبة لعملية استئناف تلقائية راجع: ورقة غرفة اجتماع بشأن جريمة العدوان، الوثيقة رقم: (RC/WGCA/1/Rev.2) في: المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 46، هامش 3. راجع أيضا في الخلفية التفاوضية لوضع المصفاة القضائية المدعمة خلال مؤتمر كمبالا الاستعراضي: Astrid Reisinger CORACINA, Op. Cit., p. 757, 762. مع الإشارة إلى أنه سبق أن اقترحت المصفاة القضائية المدعمة خلال أعمال الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان. راجع في هذا الاقتراح: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/35 Arabic)، ص 13، فقرة 29.

²²⁴¹ - تنص المادة 39(1) من نظام روما الأساسي على "تنظم المحكمة نفسها، في أقرب وقت ممكن بعد انتخاب القضاة، في الشعب المبنية في الفقرة (ب) من المادة 34 (...). وتتألف (...) الشعبة التمهيدية من عدد لا يقل عن ستة قضاة".

²²⁴² - تنص المادة 39(2)(ب)(3) من نظام روما الأساسي "3- يتولى مهام الدائرة التمهيدية إما ثلاثة قضاة من الشعبة التمهيدية أو قاض واحد من تلك الشعبة وفقا لهذا النظام الأساسي وللقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات".

²²⁴³ - Voir : Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., p. 585.

²²⁴⁴ - راجع في هذا مقترح مقدم خلال أعمال الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في: تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/35 Arabic)، ص 13، فقرة 29.

²²⁴⁵ - Voir : Astrid Reisinger CORACINA, Op. Cit., p. 784; Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., p. 585.

كما أن الفقرة الثامنة من المادة 15 مكررا من التعديلات الخاصة بجريمة العدوان تُخضع الإذن بالبدا في التحقيق بشأن جريمة العدوان الصادر عن الشعبة التمهيدية للإجراءات المتضمنة في المادة 15 من نظام روما الأساسي. بمعنى أن الفقرة المذكورة لم تُورد أوضاع إجرائية خاصة بجريمة العدوان عدا تلك الواردة في المادة 15. على ذلك، فإن الشعبة التمهيدية ترخص للمدعي العام أن يبدأ في التحقيق بشأن جريمة العدوان إذا رأت، بناء على طلب المدعي العام الملحق بالمواد المؤيدة، أن هناك أساسا معقولا للشروع في التحقيق في الحالة ذات الصلة وأن الدعوى تقع على ما يبدو في إطار اختصاص المحكمة الجنائية الدولية. وفي حالة رفض الشعبة التمهيدية الترخيص بإجراء التحقيق فإن ذلك لا يمنع المدعي العام من تقديم طلب جديد يستند إلى وقائع أو أدلة جديدة تتعلق بالحالة ذات الصلة²²⁴⁶.

غير أنه بالرغم من أن المادة 15 من نظام روما الأساسي وضعت أصلا لتتطبق كمصفاة للمبادرة التلقائية للمدعي العام بموجب المادة 13(ج) دون الآليتين الأخريين لتحريك اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، فمن جهة فإن الإحالة على هذه المادة بموجب المادة 15 مكررا الخاصة بالإجراء المتبع لبدء التحقيق بشأن جريمة العدوان تؤدي إلى توسيع إجراء الإذن الصادر من الشعبة التمهيدية إلى الإحالات الصادرة عن الدول الأطراف وفقا للمادة 13(أ)²²⁴⁷ وهذا ما يشكل مصفأة داخلية إضافية.

ومن جهة ثانية، فإن الإحالة المذكورة تؤثر على المبادرة التلقائية للمدعي العام من خلال زيادة عدد القضاة الذين سيصدرون إذنا ببدء التحقيق بشأن جريمة العدوان. إذ أن الشعبة التمهيدية المنعقدة بهيئتها الكاملة هي المكلفة بإصدار هذا الإذن وليست، كما هو عليه الحال في الجرائم الأخرى، الدائرة التمهيدية²²⁴⁸. بالتالي، تشكل المصفاة المدعمة المذكورة وتطبيقها على الإحالات الصادرة عن الدول رد واضح للتحفظ الذي ساد في البداية من تخويل المحكمة نفسها قرار البدء في تحقيق بشأن جريمة العدوان²²⁴⁹.

²²⁴⁶ - راجع الفقرة الرابعة و الخامسة من المادة 15 من نظام روما الأساسي.

²²⁴⁷ - Voir : Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., p. 587.

²²⁴⁸ - Ibid.; Astrid Reisinger CORACINA, Op. Cit., p. 784.

²²⁴⁹ - Voir : Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., pp. 587, 588.

في جميع الأحوال، فإن المصفاة القضائية الداخلية المقررة في الفقرة الثامنة من المادة 15 مكررا لا تفعل إلا في حالة عدم اتخاذ مجلس الأمن قرارا مفاده وقوع العمل العدواني في غضون ستة أشهر من تاريخ إخطار المدعي العام، وذلك بسبب الطابع الضمني لما يمكن أن يعتبر قبولاً ضمناً للبدء في التحقيق بشأن جريمة العدوان. بمعنى أنه إذا اتخذ المجلس في غضون المدة المذكورة قراراً إيجابياً بوقوع العمل العدواني فإنه لن تفعل مصفاة الشعبة التمهيدية في حالة ما إذا كانت الإحالة صادرة من دولة طرف، أما إذا كان تحريك اختصاص المحكمة عن طريق المبادرة التلقائية للمدعي العام فإنه لا يتوجب على هذا الأخير أن يحصل على إذن من الدائرة التمهيدية وفقاً للمادة 15 من نظام روما الأساسي.

إذ يفهم من الفقرة السابعة من المادة 15 مكررا أنه إذا أصدر مجلس الأمن قراراً مفاده وقوع عمل عدواني فإن المدعي العام لا يحتاج إلى إذن بيد التحقيق من الدائرة التمهيدية بمفهوم الفقرة الثالثة والرابعة من المادة 15 من نظام روما الأساسي، ويمكن أن يُستد في تدعيم هذا الفهم إلى أمرين، يتمثل الأمر الأول في أن الفقرة السابعة من المادة 15 مكررا تفيد بوضوح أن المدعي العام يجوز أن يشرع في التحقيق من دون أن تورد أي توضيحات إضافية²²⁵⁰، أما الأمر الثاني فيمكن في أن الفقرة الثامنة من المادة 15 مكررا تلزم على المدعي العام بأن يحصل على إذن من الشعبة التمهيدية وفقاً للمادة 15 وذلك في حالة عدم اتخاذ مجلس الأمن قراراً مفاده وقوع عمل عدواني، وهذا يؤكد بشكل غير مباشر أن المدعي العام غير ملزم بالحصول على الإذن المذكور في حالة إصدار المجلس قراراً إيجابياً بوقوع العمل العدواني سواء قبل إخطار المدعي العام الموجه إلى الأمين العام الأممي أو بعد ذلك²²⁵¹.

المبحث الثاني

اختصاص مجلس الأمن في تعطيل إجراءات المحكمة الجنائية الدولية كبدل عن بته المسبق في

وقوع العمل العدواني

بالرغم من أن الأحكام الجديد المتعلقة بجريمة العدوان استبعدت فكرة الاختصاص المطلق لمجلس الأمن في البت المسبق في وقوع العمل العدواني، فإنها ذكرت بسلطة

²²⁵⁰ - يُفترض أن تكون هذه التوضيحات هي تلك المقررة في المادة 53 من نظام روما الأساسي. راجع: Sergey SAYAPIN, Op. Cit., p. 307, Note 161.

Ibid., pp. 307, 308.

²²⁵¹ -

المجلس في أعمال الآلية المتضمنة في المادة 16 من نظام روما الأساسي مما يتيح لهذا الأخير خياراً مدعماً لسلطته غير الحصرية في تقرير وقوع العمل العدواني. وهذا يجعل الآلية المذكورة تتميز بنطاق خاص في سياق جريمة العدوان. بالتالي، فبالرغم من أن المدعي العام يجوز له أن يجري تحقيقاً بشأن جريمة العدوان في ظل غياب تقرير مسبق لمجلس الأمن بوقوع العمل العدواني، فإن هذا الأخير يتمتع بسلطة إعطاء الأولوية لما له من سلطات في مجال حفظ السلم والأمن الدوليين على ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة تغطي عليها الاعتبارات السياسية بامتياز. إذ أنه " لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة اثني عشر شهراً بناءً على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة بهذا المعنى يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها". على ذلك، فإن أعمال الآلية المتضمنة في المادة 16 في سياق جريمة العدوان يثير مخاوف كبيرة تجد لها ما يبررها، على الأقل، في الممارسات الأولى لمجلس الأمن التي أفرزت عنها هذه الآلية (المطلب الثاني)، وذلك بالرغم من أن هذه الآلية تخضع لاعتبارات نصية محددة (المطلب الأول).

المطلب الأول

الإطار النصي لسلطة مجلس الأمن في تأجيل إجراءات المحكمة الجنائية الدولية بشأن جريمة العدوان

بالرغم من أن الاعتبارات النصية التي ستحكم سلطة مجلس الأمن في تأجيل إجراءات المحكمة الجنائية الدولية بشأن جريمة العدوان، سوف تسمح بتحديد نطاق التأثير الذي ستشكله هذه السلطة على ممارسة المحكمة لاختصاصها بنظر جريمة العدوان (الفرع الثاني)، فإن فهمها متوقف على تحديد الظروف والأوضاع التي ارتبطت بعملية صياغة نص المادة 16 من نظام روما الأساسي (الفرع الأول).

الفرع الأول

خلفية صياغة المادة 16 من نظام روما الأساسي

تظهر خلفية وضع المادة 16 من خلال تاريخها التفاوضي (أولاً)، ونية واضعي نظام روما الأساسي من وراء منح مجلس الأمن سلطة تجميد إجراءات المحكمة بشأن الجرائم

المتضمنة في المادة 5، بما فيها جريمة العدوان (ثانياً).

أولاً: التاريخ التفاوضي للمادة 16 من نظام روما الأساسي

عرفت المفاوضات المتعلقة بالمادة 16 من نظام روما الأساسي نقاشات حادة ومعقدة انصببت على دراسة مجموعة من مشاريع نصوص رُفِضت خلالها خيارات عديدة، وقد كان على الوفود المتفاوضة أن يجدوا ويضعوا نص يضمن أولوية سلطات مجلس الأمن في مجال حفظ السلم والأمن الدوليين في سياق نظام روما الأساسي، وذلك بالعمل على عدم مساس نشاط المجلس باستقلالية المحكمة²²⁵². بالتالي، فإنه يمكن القول أن المادة 16 تعتبر الصياغة الأكثر استجابة لهذا المطلب بالمقارنة، على الأخص، مع ما اقترحتة لجنة القانون الدولي في مشروعها لإنشاء محكمة جنائية دولية لسنة 1994²²⁵³.

إذ اقترحت اللجنة في إطار المشروع المذكور، إستناداً على المادة 12 من الميثاق التي تعطي الأولوية لمجلس الأمن في مجال حفظ السلم والأمن الدوليين وعلى ضرورة التنسيق بين المحكمة و مجلس الأمن في هذا المجال²²⁵⁴، إدراج فقرة ثالثة ضمن المادة 23 من المشروع لايجوز بموجبها للمحكمة أن تباشر أي نشاط متعلق بحالة قيد الدراسة أمام مجلس الأمن ما لم يمنح لها هذا الأخير ترخيصاً بذلك²²⁵⁵.

²²⁵² Voir : Frederica Dainotti, la Cour pénale internationale: analyse de cette nouvelle juridiction à la fois indépendante et interdépendante au sein d'un système de relations internationales, diplôme des hautes études européennes et internationales, Centre international de formation européenne, institut européen des hautes études internationales, France, 2005 , p.51.

²²⁵³ Mohamed el Zeidy, « the United states dropped the atomic bomb of article 16 of the ICC statute: security Council power of deferral and resolution 1422 », Vanderbilt Journal of Transnational Law, Vol.35, 2002, p. 1509.

²²⁵⁴ راجع تعليق لجنة القانون الدولي على المادة 23(3) في: تقرير لجنة القانون الدولي حول أعمال دورتها السادسة و الأربعين، المرجع السابق، ص 63.

²²⁵⁵ تجدر الإشارة إلى أنه بالرغم من أن المادة 23(3) تعتبر الأساس المرجعي الأول للمفاوضات التي انتهت بوضع المادة 16 على صياغتها الحالية، فإن فكرة تعارض أهداف حفظ السلم والأمن الدوليين و ترقية العدالة الجنائية الدولية برزت في وقت مبكر جداً. وذلك من خلال مشروع اللجنة الخاصة لسنة 1953 حول نظام أساسي لمحكمة جنائية دولية، إذ نص هذا المشروع في المادة 29 منه (البديل ب (b))، ودون أن يشير صراحة إلى مجلس الأمن، على أنه "يجوز لجهاز أممي تعيينه الأمم المتحدة أن يوقف تقديم أو متابعة قضية محددة أمام المحكمة، إذا استدعت مصلحة الحفاظ على السلم ذلك". راجع: Revised Draft statute for international criminal court, report of the 1953 committee on international criminal court jurisdiction(27 July. 20 august 1953), General Assembly records: ninth session, suppl., N° 12(A), 2645.

غير أن المادة 23(3) لقيت معارضة شديدة من العديد من الوفود وذلك لأسباب عديدة أهمها أن هذه المادة تعطي للمجلس إمكانية إعاقة ممارسة المحكمة لمهامها بكل استقلالية وحيادية، مما يجعلها في تبعية لجهاز سياسي، كما أن الصياغة المعتمدة في المادة تفيد بأنه بمجرد تقييد المسألة ذات الصلة في جدول أعمال مجلس الأمن فإن نشاط المحكمة سيكون متوقف على إجازة من طرف المجلس، وذلك حتى في ظل غياب تصرف إيجابي صادر عنه²²⁵⁶، وهذا يشكل خطراً حقيقياً على عمل المحكمة بما أن العديد من الحالات التي طرحت على المجلس بقيت في أدراجها منذ 30 سنة دون أن يتخذ إزاءها أي تدبير فعال²²⁵⁷، على ذلك طالبت عدة وفود بحذف الفقرة الثالثة من المادة 23.

في المقابل، تمسكت بعض الدول، على غرار الولايات المتحدة، بضرورة الإبقاء على المادة 23(3)، فهذه الدول ترى أن المادة تعكس ضرورة وجود رقابة من طرف مجلس الأمن على نشاط المحكمة وذلك من أجل تفادي عرقلة هذا النشاط ممارسة مجلس الأمن لمسؤولياته الأساسية لحفظ السلم والأمن الدوليين.

في ظل هذا التباين في المواقف برز تدريجياً موقف ثالث كحل وسط يرى أنه إذا كان من الضروري إعطاء مجلس الأمن سلطة وقف نشاط المحكمة، فيجب أن يكون ذلك وفقاً لقواعد صريحة وواضحة من أجل الحد من هذه السلطة، ويكون ذلك على سبيل المثال من خلال تحديد الحالات التي يمكن للمجلس أن يتدخل بصدها²²⁵⁸. في هذا السياق، يعتبر الاقتراح الذي تقدمت به سان غفورة²²⁵⁹، الذي بات يعرف "بالحل التوفيقى لسان غفورة"، للجنة التحضيرية نقطة تحول مهمة بالنسبة للمفاوضات. من خلال أنه جاء بتغييرات

²²⁵⁶ - وذلك بالرغم من أن أن لجنة القانون الدولي أشارت في تعليقها على الفقرة الثالثة من المادة 23 إلى أن هذه الفقرة "لا تمنح مجرد حق رفض سلبي لمباشرة الإدعاء، فمن الضروري أن يتصرف المجلس للمحافظة على السلم والأمن الدوليين أو لإعادتهما أو رداً على عمل عدواني". راجع: تقرير لجنة القانون الدولي عن دورتها السادسة والأربعين، المرجع السابق، ص 63.

²²⁵⁷ - Voir : résumé des travaux du comité préparatoire au cours de la période allant du 25 mars au 12 avril 1996, comité préparatoire pour la création d'une cour criminelle internationale, A/AC.249/1(7 mai 1996), p.42.

²²⁵⁸ - Voir : Gabriele Della Morte, Op.Cit., p. 47.

²²⁵⁹ - ينص هذا الاقتراح على أنه " لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة وفقاً لهذا النظام الأساسي عندما يوجه مجلس الأمن متصرفاً بموجب الفصل السابع من الميثاق أمراً (a direction) بهذا المعنى". نقلاً عن:

Federica Dainotti, Op.Cit., p.56.

جذرية.

فإذا كانت جميع المشاريع التي وضعت من قبل يتمحور أساسها على فكرة أن المحكمة يجب أن لا تتخذ أي تصرف ما لم يرخص لها مجلس الأمن بذلك²²⁶⁰ ، فإن اقتراح سان غافورة يسمح للمحكمة بأن تستمر في ممارسة نشاطها القضائي ما لم يقرر مجلس الأمن خلاف ذلك وبالرغم من أن تحقق هذا الشرط يخضع لتصويت أغلبية الدول الأعضاء في مجلس الأمن من بينها الدول دائمة العضوية، فإن هذا التصويت سيسمح لمجلس الأمن بتعطيل نشاط المحكمة وليس بإعطائها رخصة لمباشرة²²⁶¹. وعلى ذلك فإنه لا يمكن نظريا أن تُمنع المحكمة من مباشرة نشاطها حتى وإن اتفقت الدول دائمة العضوية على تعطيل إجراءاتها. إذ يجب أن تتحقق من أجل ذلك أصوات أغلبية 9 أعضاء مجتمعة. بالتالي، كرس اقتراح سان غافورة *التصويت الإيجابي* "بدلا من *التصويت السلبي*" الذي كان يراد من مشروع نص المادة 23(3)²²⁶².

على هذا الأساس، فمن الواضح أن اقتراح سان غافورة كان مرجع عمل ملائم لصياغة نص المادة 16، وذلك بالرغم من أن وفود أخرى تقدمت باقتراحات اعتبرت بمثابة إضافات لهذا الاقتراح. في هذا السياق، تقدم الوفد الكندي باقتراح أُشترط فيه أن يكون طلب مجلس الأمن بتعطيل نشاط المحكمة محددًا بمدة 12 شهرا قابلة للتجديد²²⁶³، كما تقدمت كوستاريكا باقتراح إشتراط ضرورة صدور قرار خاص من طرف مجلس لتعطيل نشاط المحكمة الجنائية

²²⁶⁰ - وفي مثل هكذا حالة يمكن القول أن شروط ممارسة المحكمة لاختصاصها تتمثل في ضرورة التصويت لصالح مباشرة المحكمة لاختصاصها من طرف أغلبية الدول الأعضاء في مجلس الأمن، مع شرط عدم استعمال حق الفيتو من الدول دائمة العضوية في المجلس.

²²⁶¹ - Voir: Doreid BECHERAOU, Op.Cit., p.369.

²²⁶² - راجع: Mohamed EL ZIEDY, Op.Cit., p.1511. في نفس السياق، يؤكد (Gabriele DELLA MORTE) على أنه: « la révolution copernicienne contenue dans la proposition de Singapour peut être résumée dans l'observation suivante : d'une mesure répressive de l'action de la cour le vote se transforme en instrument de garantie (c'est le cas par exemple d'un veto opposé par un des membres permanents contre la volonté de la majorité du conseil qui envisage la suspension de l'activité de la cour » . Voir: Gabriele DELLA MORTE, Op.Cit., p.48.

²²⁶³ - وينص هذا الاقتراح على أنه: " لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة وفقا لهذا النظام الأساسي لمدة اثني عشر شهرا بناء على إشعار (notification) من طرف مجلس الأمن بموجب الفصل السابع من الميثاق إلى المحكمة بهذا المعنى، ويجوز تجديد الإشعار للمدة ذاتها بناء على استمرار مجلس الأمن في نشاطه". نقلا عن:

Mohamed EL ZEIDY, Op.Cit., note 47, p. 1511.

الدولية²²⁶⁴. والملاحظ بين هذا وذاك هو أن المملكة المتحدة كانت الدولة الوحيدة من بين الدول دائمة العضوية في مجلس الأمن التي ساندت اقتراح سان غافورة²²⁶⁵. كما أنها تقدمت بمشروع نص المادة (2)10 خلال دورة اللجنة التحضيرية المنعقدة بين مارس و أبريل عام 1998، والذي أصبح أساسا للمشروع النهائي للمادة 16 من نظام روما الأساسي²²⁶⁶.

ثانيا: دواعي منح مجلس الأمن سلطة تأجيل إجراءات المحكمة الجنائية الدولية

يبدو أن نية واضعي نظام روما الأساسي من تخويل مجلس الأمن سلطة تأجيل إجراءات المحكمة هو أن تستند هذه السلطة إلى حالات استثنائية كحالة التدخل المباشر للمجلس للوصول إلى اتفاق وقف إطلاق النار بين أطراف نزاع، وذلك في الوقت الذي تباشر فيه المحكمة إجراءاتها ضد قادة هذه الأطراف. إذ أنه في مثل هذه الحالة يمكن أن تكون تؤدي هذه الإجراءات إلى إجهاض المجهودات المبذولة لإعادة السلم والأمن الدوليين إلى نصابه²²⁶⁷.

هذا الأمر يمكن أن يجد له تفسيراً في واقع أنه « عندما تقام العدالة فهي تجلب الطمأنينة والرضا للأشخاص المعتدلين، لكنها تجلب الخوف و الرعب لمقترفي الإثم »²²⁶⁸، بمعنى أن الأشخاص المهددين بتوجيه الاتهام إليهم وإدانتهم وتوقيع العقاب عليهم سيرفضون إلقاء أسلحتهم وإنهاء العمليات المسلحة²²⁶⁹ مما يؤثر على عملية السلام المراد تحقيقها. كما أن هناك من يرى أن منح مجلس الأمن سلطة تأجيل إجراءات المحكمة هي إحدى

²²⁶⁴ - ينص اقتراح كوستاريكا على أنه: " لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة وفقاً لهذا النظام الأساسي لمدة زمنية محددة بناء على قرار رسمي وخاص (formal and specific decision) من طرف مجلس الأمن متصرفاً بموجب الفصل السابع من الميثاق". نقلاً عن: Mohamed EL ZEIDY, Op.Cit., note 48, p. 1511. ²²⁶⁵ Voir: Ruth PHILIPS, Op.Cit., p.76.

²²⁶⁶ - ينص مشروع هذه المادة على أنه: " لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة وفقاً لهذا النظام الأساسي [لمدة اثني عشر شهراً] بناء على طلب من مجلس الأمن [متصرفاً بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة] إلى المحكمة بهذا المعنى، ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها". نقلاً عن:

Mohamed EL ZEIDY, Op.Cit., note 51, p.1512.

²²⁶⁷ Voir : Gabriele DELLA MORTE, Op.Cit., p. 370.

²²⁶⁸ «when the justice is done it brings the joy to the righteous, but the terror to the evil doers», cité in: Daniel D. NTANDA NSERKO, «the role of the international criminal tribunals in the promotion of peace: the case of the ICC », Criminal Law Forum, Vol.10, 2008, p. 378.

²²⁶⁹ Ibid.

الوسائل الناجعة لفتح الباب أمام بدائل أخرى للإجراءات القضائية للمحكمة. في هذا الصدد، يرى (Robinson DARRYL) أنه يجوز لمجلس الأمن أن يطلب تجميد إجراءات المحكمة في حالة ما إذا تطلبت ذلك عملية غير قضائية حساسة من أجل الحقيقة والمصالحة هي محل متابعة²²⁷⁰. كما تؤكد (Jennifer LLEWELLYN) على أنه يمكن للدول التي ترغب في أعمال آلية لجان الحقائق كبديل للمتابعة القضائية أن تطلب من المجلس أن يقلل بصفة مؤقتة من التهديد الذي تشكله المتابعات أمام المحكمة²²⁷¹.

أما من وجهة نظر الدول دائمة العضوية في مجلس الأمن، فإن تمكين هذا الأخير من الآلية المتضمنة في المادة 16 يحول دون مباشرة متابعات "عشوائية" (frivole)²²⁷². فقد أكد ممثل فرنسا أثناء مؤتمر روما التأسيسي بأن "بلده يرفض حقيقة أن تتحول المحكمة الجنائية الدولية إلى منبر سياسي، بإخطارها بشكاوى تعسفية الهدف الوحيد منها هو التشكيك في قرارات مجلس الأمن أو السياسة الخارجية لإحدى الدول القليلة جدا التي ترضى بتحمل مخاطر عمليات حفظ السلم"²²⁷³. غير أنه يلاحظ أن نظام روما الأساسي نص على عدد من الضمانات التي صيغت بعناية شديدة لمنع التحقيقات أو الملاحقات العابثة أو العشوائية، والتي تكمن وراءها دوافع سياسية، ومن هنا كان مبدأ التكامل هو الأهم²²⁷⁴. إذ يمكن للدولة المستهدفة بهذه التحقيقات والملاحقات أن تحتج على أساس هذا المبدأ أمام المحكمة.

بينما ذهب تقرير مجلس الشيوخ الفرنسي حول المحكمة الجنائية الدولية إلى أبعد الحدود. فقد أكد على أن سلطة مجلس الأمن وفقا للمادة 16 تجد أساسها في الحالة التي

²²⁷⁰ «le Conseil de sécurité pourrait demander un sursis lorsqu'un processus non juridictionnel délicat de vérité et réconciliation est en cours», cité in : Linda M. KELLEN, «la fausse dichotomie entre la paix et justice et la cour pénale internationale», Journal Judiciaire de la Haye, Vol.3, N°1, 2008, Note 27, p.19.

²²⁷¹ «les Etats qui souhaitent faire usage de commissions de vérité au lieu de poursuites pourraient demander au Conseil de sécurité d'au moins minimiser temporairement les menaces de poursuites de la CPI», cité in: Ibid.

²²⁷² يؤكد (Gabriele DELLA MORTE)، تعليقا على المادة 16، أنه: «... face au risque éventuel d'une utilisation politique des instruments judiciaires internationaux, le statut de Rome a mis en place un contrôle du même type (un contrôle politique)», Gabriele DELLA MORTE, Op.Cit., p.48.

²²⁷³ - راجع الوثيقة رقم: A/CONF.183/SR.6 (1998), p. 9.

²²⁷⁴ - راجع تصريح ليخيشتاين في: المحضر الحرفي لمجلس الأمن للجلسة المفتوحة التي عقدها بتاريخ 10 يولييه 2002، الوثيقة رقم: (S/PV.4568)، ص 26. وراجع أيضا تصريح كوستاريكا (ص 19)، كندا (ص 3)، نيوزيلندا (ص 7).

يثير فيها إخطار دولة طرف في نظام روما الأساسي للمحكمة على أفعال ارتكبتها دولة أخرى، خطر نشوء حالة توتر يمكن أن تقضي إلى حرب²²⁷⁵. غير أن توسيع الحالات التي تكون أساس أعمال مجلس الأمن للمادة 16 على هذا النحو سيؤدي إلى نتيجة غير مرغوب فيها تتمثل في حث دول جنسية الأشخاص الملاحقين أمام المحكمة أو دولة الإقليم الذي ارتكبت فيه جرائم، بما فيها جريمة العدوان، محل متابعة قضائية أمام المحكمة، على إثارة الوضع و التهديد بنزاع من أجل الحصول على تأجيل لإجراءات المحكمة.

بالتالي، فإنه يجب أن تقرأ المادة 16 من نظام روما الأساسي على ضوء المبدأ الأساسي الذي أكد عليه الأمين العام الأممي (Kofi ANNAN) في تصريح له في الجلسة الافتتاحية لقضاة المحكمة قال فيه " نسمع في فترات معينة من يقول أن العدالة يجب أن توضع جانبا عن مصالح السلم. صحيح أن العدالة لا يمكن أن تقام إذا لم يكن النظام السلمي للمجتمع آمنا، غير أننا انتهينا في الوقت نفسه إلى فهم أن العكس كذلك صحيح، فبدون عدالة لا يمكن الحديث عن سلام دائم"²²⁷⁶.

الفرع الثاني

نطاق تأثير المحكمة الجنائية الدولية بسلطة مجلس الأمن في تأجيل إجراءاتها بشأن جريمة العدوان
بالرغم من أن المادة 16 من نظام روما الأساسي تعتبر أقل خطورة بالمقارنة مع الصيغ التي اقترحت سابقا، فإنها تشكل عائقا حقيقيا على ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان باعتبارها جريمة تنطوي على إعتبارات سياسية بامتياز، ويتوقف تحديد مدى

²²⁷⁵ - « ... c'est dans ce contexte de menace contre la paix (chapitre VII) que le conseil de sécurité pourrait être conduit à formuler à la cour pénale internationale une demande de suspension de ses enquêtes ou de ses poursuites. On peut en effet imaginer des situations ou la saisine de la cour pénale internationale, par un état, d'agissements commis par un autre état risquerait de créer une situation conflictuelle pouvant déboucher sur une guerre », Dulait ANDRÉ, la Cour pénale internationale, rapport d'information N° 313 (1998-1999), commission des affaires étrangères, sénat français, p.15.

²²⁷⁶ - Voir : UN. Secretary General Kofi ANNAN statement at the inaugural meeting of the judges of the international criminal court, The Hague, the Netherlands, 11 mars 200, p.2, in: www.iccnw.org. مع الإشارة إلى أن التناقض الموجود بين المادة 16 و الفقرة الثالثة من ديباجة نظام روما الأساسي، التي تقضي بأن " الجرائم بمثل هذه الخطورة تهدد السلم، الأمن، الرفاه في العالم"، ليس إلا تناقضا ظاهريا. إذ أن هذه الفقرة ذاتها لا تشير إلى أن محاكمة المسؤولين عن هذه الجرائم، بما فيها جريمة العدوان، سيساهم في حفظ السلم والأمن الدوليين. وعلى ذلك فإنه لا يوجد أي مانع وفقا لهذه الفقرة من إعتبار نشاط المحكمة عائقا في مسعى تحقيق أهداف حفظ السلم و الأمن الدوليين.

خطورة هذا العائق على الأطر القانونية التي ستُفعل وفقا لها المادة 16 (أولا)، وعلى التبعات القانونية التي تنطوي عليها المادة (ثانيا).

أولا: الصوابات القانونية لإعمال المادة 16 من نظام روما الأساسي

اشتترطت المادة 16 من نظام روما الأساسي أن يستند طلب تأجيل إجراءات المحكمة إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، وعلى خلاف سلطة المجلس وفقا للمادة 13(ب)، فإن الإستناد إلى الفصل السابع من الميثاق في سياق المادة 16 يترتب أثرا سلبيا يتمثل في إنسحاب القضاء الجنائي الدولي مؤقتا لصالح حفظ السلم والأمن الدوليين.

على هذا الأساس، فإنه لا يمكن إنكار حقيقة أن سلطة المجلس بتأجيل إجراءات المحكمة تجد أساسها في ميثاق الأمم المتحدة والذي يعترف بمسؤوليته الأساسية في مجال حفظ السلم والأمن الدوليين، هكذا فإن تكريس المادة 16 لسلطة التأجيل لا يعد أمرا ضروريا من الناحية القانونية لكي يكون بمقدور مجلس الأمن التصرف على هذا النحو²²⁷⁷.

هذا بالرغم من أن المجلس لا يتمتع بصلاحيات مماثلة إزاء محكمة العدل الدولية والتي تعتبر جهاز من أجهزة الأمم المتحدة. إذ أن دور محكمة العدل الدولية لا يخضع في إطار المنظومة العامة لحفظ السلم والأمن الدوليين لأي حكم مماثل للحكم الوارد في المادة 12 من الميثاق²²⁷⁸، سواء في إطار ميثاق الأمم المتحدة أو نظامها الأساسي، يلزم هذه المحكمة بالامتناع عن النظر في نزاع هو قيد الدراسة أمام مجلس الأمن²²⁷⁹. بالإضافة إلى ذلك، فإنه بالرغم من أن المحاكم الجنائية الدولية الخاصة تعد أجهزة فرعية تابعة لمجلس الأمن

²²⁷⁷ - راجع: Ioannis PREZAS, Op.Cit., p.82. و في هذا الصدد يقول الأستاذ Gilbert (GUILLAUME): «supposons une situation dans laquelle, à la demande d'un état arabe, des poursuites seraient engagées contre Israël, ou inversement, et ou ces poursuites risqueraient réellement de provoquer une nouvelle guerre au Moyen-Orient. Est-ce que le conseil de sécurité n'aurait pas compétence pour suspendre ces poursuites ? Je crois que oui et indépendamment de la clause insérée dans la convention ». Voir : Dulait ANDRÉ, Op.Cit., p.15.

²²⁷⁸ - تنص هذه المادة على أنه "1- عندما يباشر مجلس الأمن بصدد نزاع أو موقف ما الوظائف التي رسمت في الميثاق، فليس للجمعية العامة أن تقدم أية توصية في شأن هذا النزاع أو الموقف إلا إذا طلب 2- يُخطر الأمين العام- بموافقة مجلس الأمن- الجمعية العامة في كل دورة من أدوار إنعقادها بكل المسائل المتصلة بحفظ السلم والأمن الدولي التي تكون محل نظر مجلس الأمن، كذلك يخطر أو يُخطر أعضاء الأمم المتحدة إذا لك تكن الجمعية العامة في دور إنعقادها، بفرغ مجلس الأمن من نظر تلك المسائل وذلك بمجرد إنتهائه منها".

²²⁷⁹ - Voir : Mohamed BEDJAOU, « la place de la cour internationale de justice dans le système général de maintien de la paix institué par la charte des Nations Unies », R.A.D.I.C, Vol.8, N°3, 1999, p.544.

الذي يمكنه أن ينهي مهامها²²⁸⁰، فإن المجلس لا يمكن له بأي شكل من الأشكال أن يمس باستقلاليتها في الفصل في القضايا المطروحة عليها. وذلك يعود إلى سبب بسيط يتمثل في أن المجلس لا يتمتع بصلاحيات قضائية²²⁸¹.

غير أنه بالنظر إلى أن المحكمة قد أنشئت بموجب اتفاقية دولية فإنها لا يمكن أن تمس بسلطات مجلس الأمن بموجب الميثاق، فإذا كان صحيحا أن سلطة المجلس في التأجيل يجب أن تفسر تفسيراً ضيقاً و تبرر على أساس طابعها الاستثنائي في سياق العلاقات القائمة بين المجلس كجهاز سياسي والمحكمة كجهاز قضائي، فإنه من الصعوبة أن يجد هذا الالتزام مصدراً من غير الميثاق ذاته والذي تعكس المادة 16 من نظام روما الأساسي أولويته، بالرغم من ذلك فإن الغموض يبقى قائماً بسبب أن هذه المادة لا تحيلنا إلى الفصل السابع من الميثاق فحسب، بل تفرض شرطاً إضافياً يتعلق بالمجال الزمني لطلب التأجيل²²⁸².

في سياق آخر، فإن التساؤل يثور حول التكييف الذي سيتبناه مجلس الأمن بموجب المادة 39 من الميثاق عند طلبه من المحكمة بتأجيل إجراءاتها. فهل سيعتبر نشاط المحكمة الجنائية الدولية مهدداً للسلم والأمن الدوليين أم سيكون له تكييف آخر؟. في هذا الصدد، يرى الأستاذ (Antonio CASSESE) أنه سيكون من الضروري أن يقرر المجلس أن استمرار التحقيق و الملاحقة من طرف المحكمة يشكل في حد ذاته تهديداً للسلم و الأمن الدوليين وفقاً للمادة 39 من الميثاق²²⁸³، في حين أن (Gallavin Chris) يرى المجلس يمكنه أن يقرر أن الحالة المحالة إلى المحكمة تشكل في تهديداً للسلم والأمن الدوليين وفقاً للمادة 39 من الميثاق وأن تحريك تحقيق جنائي لايعتبر الوسيلة الملائمة لتسوية أو تهدئة

²²⁸⁰ Voir : Jean-Baptiste JEANGENE VILMER, « le Darfour doit-il faire le deuil de la justice pour obtenir la paix ? ». In: www.letemps.ch/page/umid/36_eal_1620-22ec-11_de-a_52b-e28383860294.

²²⁸¹ راجع: Ioannis PREZAS, Op.Cit., p. 82. وقد أشارت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا سابقاً في قضية تاديش (Tadic) إلى أن "مجلس الأمن ليس جهازاً قضائياً وليست له صلاحيات قضائية". راجع: Tribunal pénal international pour l'ex-yougoslavie, chambre d'appel, le procureur c. DUSKO Tadic, affaire précitée.

²²⁸² Voir : Ioannis PREZAS, Op.Cit., pp. 82, 83.

²²⁸³ Voir : Antonio CASSESE, « the statute of international criminal court: some preliminary », E.J.I.L., Vol. 10, 1999, p.163.

مثل هذا الوضع²²⁸⁴.

بالإضافة إلى ذلك، فإن المادة 16 من نظام روما الأساسي إشتترطت أن تكون الوسيلة القانونية لمجلس الأمن القانونية في طلبه بتأجيل إجراءات المحكمة، على شكل قرار (Résolution) صادر بموجب الفصل السابع من الميثاق، والملاحظ أن مثل هذا الشرط لم يحدد بشكل صريح في سياق سلطة المجلس بإحالة "حالات" إلى المحكمة. ويجد هذا الاختلاف أساسه في كون أن وجوب القرار كشكلية مطلوبة بموجب المادة 16 أعتبر في نظر أغلبية الدول المشاركة في مؤتمر روما التأسيسي²²⁸⁵ بمثابة ضمانة ضرورية للتقليل قدر المستطاع من هيمنة مجلس الأمن²²⁸⁶، وهذا يفيد بأن القرار (Résolution) المتضمن طب التأجيل يجب أن يكون قرار ذا قيمة قانونية ملزمة (Décision).

ثانياً: التعارض القانوني المترتبة على سلطة مجلس الأمن بموجب المادة 16 من نظام روما الأساسي
لا يجوز للمحكمة وفقاً للمادة 16 من نظام روما الأساسي البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بشأن جريمة العدوان، إذا ما قدرت أغلبية 9 أعضاء من مجلس الأمن، بمن فيها الدول الخمس الكبرى، أن نشاطها القضائي يمكن أن يشل مجهودات المجلس في حفظ السلم والأمن الدوليين. والملاحظ هو أن نظام روما الأساسي لم يقم بوضع تعريف محدد لما يعتبر "تحقيق" أو "مقاضاة"، وذلك بالرغم من أن النظام الأساسي قد أشار إلى أن التحقيق يشمل الإجراءات أو الأنشطة التي يمكن أن تتخذ حيال حالة أحييت إلى المحكمة أو شخص في إطار قضية مندرجة في هذه الحالة، و المقاضاة تشمل الإجراءات التي تتخذ بخصوص أفراد معينين فقط²²⁸⁷.

على أية حال، فإن المادة 15 مكرراً من نظام روما الأساسي، بإيرادها للإحالة إلى المادة 16، يجب أن تقرأ على أساس أنها تمنح لمجلس الأمن إمكانية تأجيل إجراءات المحكمة سواء قبل أو في لحظة تحريك الإجراءات القضائية، وفي الحالة الأخيرة فإن طلب التأجيل سيحول دول الشروع في التحقيق فيما يتعلق بحالة إتصل بها المدعي العام سواء

²²⁸⁴ Voir : Chris GALLAVIN, « the security council and the ICC; delineating the scope of security council referrals and deferrals », New Zealand Armed Forces Law Review, Vol. 5, 2005, pp.10, 11.

A/CONF.183/SR.6(1998), p.7.

²²⁸⁵ - راجع مثلاً تصريح وفد نيوزيلاندا في الوثيقة رقم:

²²⁸⁶ Voir : Ruth B. PHILIPS, Op.Cit., pp.72,73.

²²⁸⁷ Voir: Mohamed EL ZEIDY, Op.Cit., p. 1512.

عن طريق آلية المبادرة التلقائية أو الإخطار الصادر عن الدول الأطراف. بالمقابل، إذا أراد مجلس الأمن أن يوقف إجراءات تحقيق سبق مباشرتها في سياق جريمة العدوان، فإن ذلك لن يكون على أساس الإحالة الواردة في المادة 15 مكررا بل وفقا للمادة 16، منفردة، على النحو الذي تنطبق على كل الجرائم التي تتدرج في اختصاص المحكمة. إذ أن المادة 15 مكررا والشروط المتضمنة فيها لا تنطبق إلا في مرحلة قبلية للشرع في تحقيق متعلق بجريمة عدوان²²⁸⁸.

في سياق آخر، فإن المادة 16 تثير التساؤل حول معرفة اللحظة التي يكون فيها "التحقيق" أو "المقاضاة" قد بدء فيهما بالفعل، وبالنظر إلى عدم وضوح هذه المادة بهذا الشأن فإنه يمكن الاستناد إلى نصوص أخرى من نظام روما الأساسي، والتي تفيد بأن البدء في التحقيق يكون في اللحظة التي يقدر فيها مدع عام المحكمة أن هناك أساسا معقولا لمباشرة التحقيق ويصدر قرار بهذا المعنى²²⁸⁹، وهذا بغض النظر عن الجهة التي حركت إجراءات المحكمة²²⁹⁰.

وبما أن إجراء تحديد وجود أساس معقول للشرع في التحقيق يعبر عن بداية مرحلة أخرى تكون لاحقة للإجراءات الأولية التي تسمح للمدعي العام أن يتخذ هذا الإجراء، فإن هذه الإجراءات لايشملها طلب التأجيل الصادر عن مجلس الأمن. وعلى ذلك فإنه يجوز للمدعي العام أن يقوم بمجموعة من الإجراءات تتمثل في تقييم المعلومات المتاحة²²⁹¹، التماس معلومات إضافية من الدول أو أجهزة الأمم المتحدة أو المنظمات الحكومية وغير الحكومية، أو أية معلومات أخرى موثوقة بها يراها ملائمة، وتلقي الشهادة التحريرية أو الشفوية في مقر المحكمة²²⁹²، وما عدا هذه الإجراءات فإنه لايجوز للمحكمة أن تقوم بأية أنشطة قضائية أخرى بعد تفعيل المادة 16 من نظام روما الأساسي²²⁹³. وهذا الأمر لا

²²⁸⁸ - Voir : Martyna FALKOWSKA, Op. Cit., pp. 593, 594.

²²⁸⁹ - تنص المادة 15(3) من نظام روما الأساسي على أنه " إذا استنتج المدعي العام أن هناك أساسا معقولا للشرع في إجراء تحقيق، يقدم إلى الدائرة التمهيدية طلب الإنزاج إجراء تحقيق مشفوعا بأية مواد مؤيدة يجمعها...". كما تنص المادة 53(1) على أنه " يشرع المدعي العام في التحقيق، بعد تقييم المعلومات المتاحة له، ما لم يقرر عدم وجود أساس معقول لمباشرة إجراء بموجب هذا النظام الأساسي...".

²²⁹⁰ - Voir: Mohamed EL ZEIDY, Op.Cit., p.1513.

²²⁹¹ - راجع المادة 53(1) السالفة الذكر.

²²⁹² - راجع المادة 53(2) من نظام روما الأساسي.

²²⁹³ - Voir : Ioannis PREZAS, Op.Cit., p. 86.

يتعلق بأنشطة المدعي العام فحسب، بل يشمل جميع الأنشطة المتخذة في أي مرحلة تكون عليها الدعوى ابتداء من التحقيق وإلى ما قبل إصدار الأحكام²²⁹⁴.

بالإضافة إلى ذلك، فإن المتمعن في المادة 16 من نظام روما الأساسي سيخلص إلى إدراك حجم المشاكل القانونية التي تثيرها ليس من خلال أنها تسمح لمجلس الأمن أن المحكمة من البدء في التحقيق أو المقاضاة فقط، بل على الأخص من خلال أنها تتيح للمجلس أن يوقف تحقيقاً أو مقاضاة سبق للمحكمة أن قطعت بصددتها شوطاً كبيراً.

من هذا المنطلق، فإننا نتساءل حول الآثار القانونية المترتبة على تفعيل مجلس الأمن للمادة 16 بالنسبة للأشخاص المعتقلين من طرف الدولة المتحفظة (*Etat de détention*)، وكذا الأشخاص التي مثلت أمام المحكمة على أساس طلب تسليم وفقاً للمادة 89(1) من نظام روما الأساسي. فما هو الوضع القانوني لهذين الفئتين من الأشخاص؟. فهل يخلو سبيل الفئة الأولى؟. وهل يجب إبقاء الفئة الثانية في السجن إلى حين انتهاء مدة الإثني عشر شهراً أو لمدة أطول من ذلك إذا قرر مجلس الأمن تجديد هذه المدة؟.

تظهر القراءة الحرفية للمادة 16 أن قرار مجلس الأمن المتضمن طلب التأجيل يرتب أثراً تتحدد في منع المحكمة من البدء في التحقيق أو المقاضاة، ووقف إجراءات هي محل متابعة أمامها، وبالتالي لا يؤدي هذا القرار إلى اعتبار المتهمين على أنهم لم يعودوا متهمين أو أسقطت عنهم التهمة الموجهة إليهم. على العكس من ذلك، فبالنظر إلى أن قرار التأجيل له طبيعة إجرائية و مبني على خلفيات سياسية فقد كانت الآلية المتضمنة في المادة 16

²²⁹⁴ - راجع: ضاري خليل محمود، باسيل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية، هيمنة القانون أو قانون الهيمنة، منشأة المعارف، مصر 2007، ص 243.

ونشير إلى أن المادة 16 جاءت على خلاف المادة 13(ب) من نظام روما الأساسي، ففي الوقت الذي نجد أن المادة 13(ب) قد بينت الجهة التي يقوم مجلس الأمن بإحالة الحالة إليها، فإن المادة 16 جاءت غامضة بهذا الخصوص بما أنها اكتفت بالقول "...بناء على طلب من مجلس الأمن موجه للمحكمة...". فهذه العبارة لم تحدد بدقة أي جهة سيوجه إليها طلب مجلس الأمن بموجب المادة 16. راجع: إخلاص بن عبيد، المرجع السابق، ص 213. لكن الملاحظ أن الاتفاق المنظم للعلاقة بين الأمم المتحدة والمحكمة الجنائية الدولية جاء أكثر وضوحاً بشأن هذه المسألة، إذ حددت المادة 17(2) منه أن الأمين العام الأممي يكلف بإحالة "طلب التأجيل" فوراً إلى مدعي عام المحكمة ورئيسها. وهذا مايفيد بوضوح أن "طلب التأجيل" لا يخاطب المدعي العام فقط بل دوائر المحكمة بحسب القضايا المدرجة ضمن هذا الطلب. وذلك على أساس أن الإشارة إلى رئيس المحكمة يظهر أن هيئة الرئاسة هي التي تتكفل بمهمة إعلام الدوائر المختصة أو الدائرة الاستئنافية بعد تحديد القضايا المطروحة على المحكمة التي يشملها "طلب التأجيل". راجع: Ioannis PREZAS, Op.Cit., p.86.

مقررة لفترة زمنية محددة. على ذلك فإن أي قراءة أخرى ستؤدي حتما إلى إعتبار مجلس الأمن بمثابة جهاز قضائي وهو أمر غير صحيح.

بالإضافة إلى ذلك، فإن الإفراج عن الأفراد المعتقلين تبقى مسألة خاضعة للسلطة التقديرية للمحكمة وليست متوقفة على قرار مجلس الأمن بتأجيل إجراءاتها، بما أنها ليست أثر من الآثار القانونية المترتبة على هذا القرار. ومع ذلك فإنه ليس من الحكمة أن تقوم المحكمة بإطلاق سراح أفراد متهمين بارتكاب أفزع الجرائم في القانون الدولي، على غرار جريمة العدوان هذا من جهة. ومن جهة أخرى فإنه إذا استمر تأجيل إجراءات المحكمة لعدة سنوات فهذا سيشكل مساسا بحق الفرد في محاكمة مباشرة، وذلك بغض النظر عما إذا كان هذا الفرد في السجن²²⁹⁵.

في سياق آخر، فإن المادة 16 من نظام روما الأساسي ترتب آثارا في الزمان تتطوي على سلبات خطيرة بالنسبة لممارسة المحكمة لاختصاصها بشكل مستقل. كما أنها تشكل عائقا أمام تحقيق العدالة الجنائية الدولية. إذ أنه بالرغم من أن تقييد سلطة مجلس الأمن في التأجيل بمدة زمنية محددة، هي اثني عشر شهرا²²⁹⁶، يعد بمثابة ضمانات للتقليل من تبعية المحكمة لمجلس الأمن، فإن الصياغة التي جاءت بها المادة 16 تفيد بأن طلب التأجيل يمكن أن يجدد بصورة غير متناهية²²⁹⁷، على نحو جعل البعض يعتبر أنه لا وجود لقيد زمني في هذه الحالة²²⁹⁸. وهذا الأمر يحرم الضحايا من حقهم في التعويض، ويحرم المتهم

²²⁹⁵ Voir: Mohamed EL ZEIDY, Op.Cit., p.1514.

²²⁹⁶ - وهذا الأمر يشكل أيضا تقييدا لسلطات مجلس الأمن بموجب ميثاق الأمم المتحدة، إذ يؤكد الأستاذ (Serge SUR) أن: «cette stipulation de la convention de Rome est directement contraire a la charte, puisqu'elle revient a la modifier au violation de ses procédures régulières et qu'elle méconnaît son article 103, qui établit sa supériorité a l'égard de tout autre accord international, rien n'interdira donc au conseil de décider que l'action de la cour pénale internationale doit être indéfiniment suspendue, sur la base du chapitre VII, rendant inopérant la convention de Rome, il peut également utiliser un autre moyen, sans doute plus satisfaisant, qui consister à créer directement un TPI spécial qui substituerait de plein droit sa compétence à celle de la CPI devenue théâtre d'ombres judiciaires», Serge SUR, « le droit international pénal entre l'Etat et la société internationale », R.I.D.I, octobre 2001, pp. 5,6, in : www.RIDI.org.

²²⁹⁷ - مع أن المادة 16 تضمنت نوع من الضمانة تتمثل في ضرورة اعتماد مجلس الأمن قرار جديد في كل مرة يريد فيها تجديد طلب التأجيل بأمل ألا توجد الأغلبية المطلوبة على مستوى مجلس الأمن المستعدة لإجراء إجراءات المحكمة لأطول مدة. راجع: Ibid., p.5.

²²⁹⁸ Voir : Ruth B. PHILIPS, Op.Cit., p.76.

من حقه في محاكمة مباشرة²²⁹⁹.

كما أن قدرة المحكمة في التحقيق و الملاحقة ستتعرض لشلل عرضة للشلل بسبب أن مدة وقف التحقيق أو منعه سيؤدي إلى إتلاف البراهين أو إخفاء الأدلة أو تهريب الشهود أو الضحايا²³⁰⁰. وذلك بالرغم من أن البعض يرى أنه يمكن أن تعتبر التدابير المتخذة لضمان حماية الشهود و الضحايا أو الحفاظ على الأدلة بمثابة حماية لما تم اتخاذه خلال مرحلة التحقيق وقبل قرار مجلس الأمن بتأجيل إجراءات المحكمة، وبالتالي فإن هذه التدابير لا تتنافى مع هذا القرار²³⁰¹. في نفس السياق، يرى الأستاذ (Luigi CONDORELLI) أن قرار التأجيل لا يؤثر على بعض الأنشطة القضائية الاستثنائية على غرار التدابير التي تراها المحكمة ضرورية لحماية الشهود و الضحايا، فهو يرى أنه من غير المعقول أن يعرض طلب التأجيل سلامة وأمن هؤلاء للخطر²³⁰².

كما أن قرار مجلس الأمن بتأجيل إجراءات المحكمة سيؤثر على حق هذه الأخيرة في طلب معونة الدول. إذ أنه سيصبح واجب المساعدة أو مبدأ التعاون المطلوب تحقيقه من طرف الدولة مبتورا أو متخلفا بالنظر إلى ارتباطه بالوقف أو التأجيل الذي قرره مجلس الأمن. فإذا كانت الدولة ملزمة بالتعاون وتقديم المساعدة للمحكمة عندما يحيل مجلس الأمن وضع إلى المحكمة، فإنها تتحرر من هذا الالتزام في حالة صدور قرار بتأجيل إجراءات المحكمة من طرف مجلس الأمن²³⁰³.

²²⁹⁹ - إذ من حق الفرد أن يحاكم دون أي تأخير غير مبرر (be tried without undue day) واحترام هذا الحق هو

احترام كذلك لحق الفرد في محاكمة عادلة. راجع لتفاصيل أكثر حول هذه المسألة: Ioannis PREZAS, Op.Cit., p.86. راجع أيضا رأي المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا سابقا في قضية (Jean-Bosco-Barayag-Wazi) لعام 1999 في: Hervé ASCENSION, Raphael MAISON, « l'activité des juridictions internationales (1999) », A.F.D.I., 1999, pp. 477-480.

²³⁰⁰ - راجع: قيدا نجيب حمدا، المحكمة الجنائية نحو العدالة الدولية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006، ص107.

²³⁰¹ - راجع: Mohamed EL ZEIDY, Op.Cit., p.1516. مع الإشارة إلى أنه تم رفض اقتراح الوفد البلجيكي أثناء مؤتمر روما التأسيسي الرامي إلى منح المحكمة إمكانية اتخاذ تدابير تحفظية للحفاظ على الأدلة. كما اقترحت إسبانيا تعديلا للمادة 10(7) من مشروع النظام الأساسي المقدم لمؤتمر روما التأسيسي يسمح للمحكمة باتخاذ جميع التدابير المناسبة للاحتفاظ بالأدلة و أي تدابير احتياطية أخرى من أجل العدالة. راجع: Mohamed EL ZEIDY, Op.Cit., p.1516.

²³⁰² - Voir : Ibid.

²³⁰³ - راجع: عمير نعيمة، " علاقة المحكمة الجنائية الدولية و المحاكم الوطنية"، م.ج.ع.ق.إ.س، عدد 4، 2008، ص

بالإضافة إلى ذلك، فإنه إذا كانت سلطة مجلس الأمن بالإرجاء تغل يد المحكمة فإنها بطبيعة الحال تغل يد القضاء الوطني المختص في نظر هذه الدعوى، مادام الأصل هو عدم تصور انعقاد اختصاص المحكمة إلا إذا كان الاختصاص القضائي الوطني غير منعقد، أو في الحقيقة لا يراد له أن ينعقد وذلك في الحالات المشار إليها في المادة 17 من نظام روما الأساسي، وهذا يدل على التأثير الكبير لسلطة الإرجاء على مبدأ التكامل²³⁰⁴.

المطلب الثاني

الممارسة العملية لمجلس الأمن في إعمال سلطته في الإرجاء مظهر حاشية لتجاوزاته تزيد من خطورة المادة 16 على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر جريمة العدوان

أظهرت ممارسة مجلس الأمن فيما يتعلق بآلية التأجيل المتضمنة في المادة 16 من نظام روما الأساسي طبيعة الخطورة التي يمكن أن يشكلها تفعيل هذه الآلية على ممارسة المحكمة لإختصاصها بنظر جريمة العدوان كجريمة تنطوي على إعتبارات سياسية بإمتياز. ويتجلى هذا من خلال تقييم اللائحة رقم 1422(2002) الذي يتطلب التوقف عند جوانب متعلقة بتبني هذه اللائحة والتطورات اللاحقة عليها (الفرع الأول)، وباعتبارات القانونية التي تثيرها (الفرع الثاني)، وأخيرا بمحاولة مجلس الأمن لإيجاد حلول بديلة لها (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تبني مجلس الأمن اللائحة رقم 1422(2002) وتجديدها

عرف اعتماد مجلس الأمن لللائحة رقم 1422(2002) صعوبات زامنت هذه العملية (أولا)، كما أنه مهد لتبني اللائحة رقم 1487(2003) التي جدد بموجبها مجلس الأمن اللائحة رقم 1422(2002) (ثانيا).

أولا: الصعوبة التي صاحبت اعتماد مجلس الأمن اللائحة رقم 1422(2002)

سعت الولايات المتحدة الأمريكية إلى بذل مجهودات حثيثة للضغط على مجلس الأمن لاستصدار قرارات من أجل حماية القوات الأمريكية المشاركة في عمليات حفظ السلم من الاختصاص الجنائي للمحكمة²³⁰⁵. وبعد ما يقارب أزيد من الشهر من إيداع الوثيقة الستين

²³⁰⁴ - راجع: ضاري خليل محمود وباسيل يوسف، المرجع السابق، ص 243. وراجع أيضا: خالد عكاب حسون العبيدي،

المرجع السابق، 2007، ص 113.

²³⁰⁵ - تؤكد الفيدرالية الدولية لحقوق الإنسان (FIDH) أن: « depuis la mi-juin 2002, washington tentait » =

للتصديق على نظام روما الأساسي، والذي فتح الباب لدخوله حيز التنفيذ²³⁰⁶، برزت أول محاولة للولايات المتحدة ترمي إلى حماية جنائية لأفراد قواتها المشاركة في البعثة الأممية في تيمور الشرقية وذلك بتاريخ 15 ماي 2002. ولقد سعت الإدارة الأمريكية من خلال هذه المحاولة إلى ضمان حصانة لهؤلاء الأفراد من إختصاص المحكمة بسبب أعمال نسبت إليهم توصف على أنها جرائم الإبادة الجماعية أو جرائم ضد الإنسانية أو جرائم حرب، وكذلك لضمان إفلاتهم من العقاب أمام محاكم تيمور الشرقية.

غير أن الولايات المتحدة الأمريكية واجهت في هذا المسعى معارضة شديدة من طرف الأعضاء الآخرين في مجلس الأمن. ونتيجة لذلك حذر المندوب الأمريكي لدى الأمم المتحدة (Jean Negroponte) مجلس الأمن من أن الولايات المتحدة يمكن أن تتسحب من البعثة الأممية في تيمور الشرقية. وبالرغم من ذلك فقد أصدر مجلس الأمن اللائحة رقم 1410 (2002) بتاريخ 17 ماي 2002 التي أنشأ بموجبها بعثة دعم للأمم المتحدة في تيمور الشرقية (MANUTO) لمدة 12 شهرا، وهذا من دون الاستجابة للمقترح الأمريكي. وفي 19 جوان 2002 جددت الولايات المتحدة مقترحاتها الرامية لتوفير الحصانة لرعاياها من العدالة الجنائية الدولية من خلال المحادثات حول تجديد مهمة بعثة الأمم المتحدة في البوسنة و الهرسك²³⁰⁷، وذلك عبر تقديمها اقتراحين بديلين على مجلس الأمن.

تمثل الاقتراح الأول في اعتماد قرار شامل يمنح حصانة من الاختصاص الجنائي للمحكمة وجميع المحاكم الجنائية الدولية الأخرى والمحاكم الوطنية غير التابعة للدول المشاركة، لرعايا الدول غير الأطراف في نظام روما الأساسي المشاركة في قوات حفظ السلم التي ينشئها أو يرخص بها مجلس الأمن لدعم التسوية السلمية للنزاعات²³⁰⁸، أو لحفظ

= d'introduire auprès du conseil de sécurité des dispositions visant à exclure de la compétence de la cour pénale internationale tout personnel ressortissant d'un Etat non partie au statut engagé dans des opérations de maintien de la paix », FIDH, Non à l'exception américaine, Rapport de position N°8, cour pénale internationale, N°345, novembre 2002, p.8 in : www.fidh.org.

²³⁰⁶ - تنص المادة 126 من نظام روما الأساسي على أنه " يبدأ نفاذ هذا النظام الأساسي في اليوم الأول من الشهر الذي يعقب اليوم الستين من تاريخ إيداع الصك الستين للتصديق أو القبول أو الموافقة أو الانضمام لدى الأمين العام للأمم المتحدة".

²³⁰⁷ - Voir : Frédérique COULÉE, Op.Cit., p. 52.

²³⁰⁸ - هذا فيه إشارة للفصل السادس من الميثاق.

السلم والأمن الدوليين وإعادتهما إلى نصابهما²³⁰⁹. أما الاقتراح الثاني، فمماثل للاقتراح الأول باستثناء أنه تضمن، على خلاف الاقتراح الأول، إصدار قرار غير شامل يقتصر على رعاية الدول المشاركة في البعثة الأممية للبوسنة و الهرسك (UNMIBH) والقوات متعددة الجنسيات لاستقرار السلم في البوسنة و الهرسك (SFOR). وفي 27 جوان 2002 تقدمت الإدارة الأمريكية باقتراح معدل للاقتراح الثاني هددت باستعمال الفيتو ضد تمديد مهمة البعثة الأممية في البوسنة و الهرسك والتي من المفترض أن تنتهي في 30 جوان 2002، إذا لم يتم اعتماد هذا الاقتراح²³¹⁰.

في نفس الوقت تقدمت فرنسا باقتراح بديل للمقترحات الأمريكية لقي قبولا من أغلبية الدول الأعضاء الأخرى في مجلس الأمن، وتضمن هذا الاقتراح أن مجلس الأمن يعبر عن رغبته، وذلك وفقا للمادة 16 من نظام روما الأساسي، في الطلب من المحكمة بإرجاء التحقيق أو المقاضاة على أساس "كل حالة بمفردها"²³¹¹. والملاحظ أن هذا الاقتراح لم يتضمن أي بند بخصوص مسألة التجديد. غير أن الولايات المتحدة رفضت بتاريخ 28 جوان 2002 المقترح الفرنسي بصورة قاطعة، و هددت مرة أخرى بأن تستعمل الفيتو ضد تمديد مهمة البعثة الأممية للبوسنة و الهرسك. فضلا عن أنها حذرت من إمكانية قطع مساهمتها في الميزانية المخصصة لقوات حفظ السلم والمقدرة بخمسة وعشرين بالمائة.

بالرغم من النداء الذي وجهه الأمين العام الأممي يوم 30 جوان 2002 إلى مجلس الأمن لمطالبته بإيجاد، على وجه السرعة، حلّ مقبول لجميع الأطراف المعنية ويتفق مع مبادئ الأمم المتحدة و الالتزامات الاتفاقية للدول، فإن الولايات المتحدة لم تتوان في تنفيذ جزء من تهديدها المتمثل في استعمال الفيتو ضد تمديد مهمة البعثة الأممية في البوسنة و الهرسك في اليوم نفسه²³¹²، وذلك بعد رفض باقي الدول الأعضاء في مجلس الأمن المقترح الذي تقدمت به.

²³⁰⁹ - هذا فيه إشارة للفصل السابع من الميثاق.

²³¹⁰ - Voir : Amnesty international, international criminal court: the Unlawful attempt by the security Council to given us citizens permanent impunity from international justice , may 2003, pp.13, 14, in: <http://www.Amnesty.org/library/index/engior400062003>.

²³¹¹ - Voir: Federica DAINOTTI, Op.Cit., p. 59.

²³¹² - وللتذكير فإن روسيا تقدمت فضلا عن ألمانيا و إيرلندا و إيطاليا وبلغاريا و فرنسا و بريطانيا و النرويج بمشروع قرار إلى مجلس الأمن عن تمديد مهمة البعثة الأممية ستة أشهر أخرى كما هو متبع. ونظرا لضرورة اعتماد قرار قبل نهاية =

بالإضافة إلى ذلك، فقد أشارت الولايات المتحدة إلى أنها سوف تعتمد هذه الإستراتيجية كلما كان هناك تجديد لبعثة أممية ما لم تحصل على ما تريده²³¹³. وقد عبر الأمين العام عن أسفه لإنهاء عمل بعثة الأمم المتحدة بقرار مفاجئ، كما عبرت باقي الوفود عن دهشتها من استخدام الولايات المتحدة لحق الفيتو، وفي ظل هذه الأوضاع اكتفى مجلس الأمن باعتماد القرار رقم 1420(2002) الذي يقضي بتمديد مهمة البعثة الأممية في البوسنة و الهرسك لمدة 3 أيام، وذلك في جلسة أخرى في اليوم نفسه أي في 30 جوان 2002²³¹⁴.

خلال هذه الفترة علمت منظمة العفو الدولية وباقي أعضاء التحالف من أجل المحكمة الجنائية الدولية (CICC) أن الولايات المتحدة، بالتعاون مع المملكة المتحدة، صاغت اقتراحا نص لأول مرة على أن تصرف مجلس الأمن سيكون على أساس المادة 16 من نظام روما الأساسي و ميثاق الأمم المتحدة، وهذا من أجل توجيه طلب للمحكمة لتمتنع عن اتخاذ إجراءات بخصوص رعايا الدول غير الأطراف في نظام روما الأساسي على أفعال نسبت إليهم ذات علاقة بعمليات حفظ السلم التي تنشئها أو تأذن بها الأمم المتحدة، وذلك لمدة إثني عشر شهرا تبدأ من تاريخ اعتماد القرار، ليجدد طلب التأجيل بعد ذلك آليا لفترة 12 شهرا على نحو غير محدد، ما لم يقرر مجلس الأمن خلاف ذلك. كما أن نطاق الطلب وسع ليشمل الأفعال التي ترتكب في أية سنة من هذه السنوات المتتالية.

وجهت منظمات حكومية وغير حكومية إنتقادات لاذعة للإقتراح المذكور²³¹⁵. كما عارضت الدول الأعضاء في مجلس الأمن بشدة الاقتراح لتضمنه فكرة التجديد التلقائي لطلب التأجيل. وبالتالي لم يكن من الممكن التوصل إلى اتفاق على مستوى مجلس الأمن،

= مدة البعثة عقد مجلس الأمن يوم 30 جوان 2002 الجلسة رقم 4563 لمناقشة الموضوع. راجع في تقرير الولايات المتحدة لاستعمالها الفيتو: المحضر الحرفي لمجلس الأمن عن الجلسة رقم 4563، الوثيقة رقم: (S/PV4563).

²³¹³ Voir : Federique COULÉE, Op.Cit., p. 53.

²³¹⁴ - راجع: ضاري خليل محمود، باسل يوسف، المرجع السابق، ص 263.

²³¹⁵ - راجع: Amnesty International, the unlawful attempt by Security Council..., Op.Cit., p.16. وفي رسالة للأمين العام الأممي، في سابقة من نوعها، إلى وزير الخارجية الأمريكي (Colin POWELL)، عبر الأمين العام الأممي عن قلقه الشديد إزاء الاقتراح الأمريكي مؤكدا أن المادة 16 من نظام روما الأساسي وضعت لتطبيقها في حالة مختلفة كل الاختلاف عما يراد من الاقتراح الأمريكي. كما اعتبر أن المقترح الأمريكي جاء مخالفا لقانون المعاهدات لأنه يحمل الدول التي صادقت على نظام روما الأساسي على قبول قرار يعدل حريا معاهدة دولية. راجع هذا وتفاصيل أخرى: Letter from Kofi Anna secretary-general, to Colin L. Powell secretary of state, 3 July 2002 in: www.iccnw.org.

ولذلك تخلت الولايات المتحدة عن فكرة التجديد التلقائي وقبلت أن يكون التجديد على أساس قرار جديد من مجلس الأمن²³¹⁶.

وافق أعضاء مجلس الأمن، وتبديدا للإيهام الذي يكتنف إجراءات المجلس، على طلب الممثل الدائم لكندا لدى الأمم المتحدة، بعد طلبين آخرين لقي الرفض من المجلس، لإجراء مناقشة مفتوحة بخصوص المقترح الأمريكي²³¹⁷. وبذلك كثفت الولايات المتحدة ضغوطها على باقي أعضاء مجلس الأمن بما في ذلك تدخل مسئولين كبار في الإدارة الأمريكية، على غرار وزير الخارجية الأمريكي آنذاك (Colin POWELL)، لاستعمال نفوذهم من أجل دفع هذه الأعضاء لقبول المقترح الأمريكي. كما دعت المملكة المتحدة، رئيسة المجلس آنذاك، الدول الأعضاء الأخرى في مجلس الأمن إلى ضرورة الوصول إلى تسوية مع الولايات المتحدة²³¹⁸.

بالرغم من أن المناقشات عرفت إبداء آراء متعددة تنصب في مجملها على موقف مناهض للمقترحات الأمريكية²³¹⁹، فقد اعتمد مجلس الأمن في آخر المطاف خلال الجلسة رقم 4572 بتاريخ 12 جويلية 2002 مشروع قرار، هو في أصله أمريكي²³²⁰، بالإجماع بوصفه القرار رقم 1422(2002)²³²¹. واختلفت التسميات السياسية لهذا القرار، فهناك من يطلق عليه اسم "التسوية التاريخية" وهناك من أطلق عليه تسمية "الانتصار"²³²²، وعلى المستوى الأوروبي يُفضل الحديث عن "تسوية معقولة". ويرى (Kai Ambos) أن اعتماد اللائحة رقم 1422(2002) هو "يوم أسود للقانون الدولي الجنائي"²³²³.

ثانيا: تجديد اللائحة رقم 1422(2002) بموجب اللائحة رقم 1486(2003)

قبيل انتهاء فترة السنة الواردة في قرار مجلس الأمن رقم 1422(2002)، أعدت

²³¹⁶ Voir : Federique COULEE, Op. Cit., p. 53.

²³¹⁷ راجع هذه الرسالة الوثيقة رقم (S/2002/723).

²³¹⁸ Voir : Amnesty international, the unlawful attempt ..., Op. Cit., pp. 25, 26.

²³¹⁹ لتفاصيل أوفى حول مداخلات الدول في هذه المناقشات راجع: المحضر الحرفي للجلسة رقم 4568(S/PV4568).

²³²⁰ إذ بادرت الولايات المتحدة بمشروع القرار الذي يحمل رقم (UN.DOC.S/2002/747) بتاريخ 11 جوان 2002 وبعد أن أدخلت عليه بعض التعديلات تم اعتماده من طرف مجلس الأمن.

²³²¹ راجع الوثيقة رقم: (UN.DOC.S/RES/1422)

²³²² Voir : FIDH, non à l'exception américaine..., Op.Cit., p. 8.

²³²³ Voir: Amnesty international, « a black day for international criminal law » مشار إليه في: the unlawful attempt..., Op.Cit., p. 35.

الولايات المتحدة مشروع قرار جديد لتمديد الحصانة الواردة في البند الأول من القرار سنة أخرى، ووزعت مسودة مشروع القرار على الدول الأعضاء في مجلس الأمن. ونظرا لتنامي الاعتراض على تمديد القرار طلب الممثلون الدائمون للأردن و كندا و سويسرا و ليخينشتاين و نيوزيلندا، في رسالة إلى مجلس الأمن بتاريخ 6 جوان 2003، أن يعقد المجلس جلسة عامة لمناقشة الموضوع نظرا لأهميته على مصداقية المحكمة. كما تقدم مندوب اليونان بتاريخ 10 جوان 2003 برسالة إلى رئيس مجلس الأمن نيابة عن الإتحاد الأوروبي أيد فيها طلب الدول عقد جلسة عامة لمناقشة الموضوع، بينما كان مشروع القرار الأمريكي قد وزع بتاريخ 9 جوان 2003²³²⁴.

بناء على ذلك، عقد مجلس الأمن جلسة عامة بتاريخ 12 جوان 2003 ترأسها مندوب الإتحاد الروسي وحضرها بالإضافة إلى مندوبي الدول الأعضاء في مجلس الأمن مندوبو 18 دولة عضو في الأمم المتحدة. وقد عكست تدخلات الحاضرين في هذه الجلسة قلقا شديدا إزاء تجديد اللائحة رقم 1422(2002).

في هذا السياق، أظهرت المداخلة المهمة للأمين العام الأممي (Kofi Annan) عدم اطمئنان هذا الأخير لتجديد اللائحة رقم 1422(2002)، إذ صرح بأنه " في العام الماضي، طلب مجلس الأمن في القرار رقم 1422(2002) إلى المحكمة الجنائية وجوب ألا تبدأ أو تبشر أية إجراءات للتحقيق أو المقاضاة، لمدة اثني عشر شهرا اعتبارا من 1 تموز 2002، حيال أية قضية تشمل مسؤولين أو موظفين حاليين أو سابقين تابعين لدولة مساهمة ليست طرفا في نظام روما الأساسي فيما يتصل بأي عمل أو إغفال يتعلق بالعمليات التي تنشأها الأمم المتحدة أو تأذن بها، إلا إذا قرر المجلس خلاف ذلك. وأعرب المجلس أيضا عن اعتزامه تجديد ذلك الطلب في الأول من تموز لفترة 12 شهرا أخرى، طالما استمرت الحاجة إلى ذلك، وهذا ما يوشك المجلس القيام به الآن. وباتخاذ ذلك القرار يستند مجلس الأمن من جديد إلى المادة 16 من نظام روما الأساسي. وأعتقد أن تلك المادة لم يكن القصد منها شمول هذا الطلب بصورة عامة، وإنما طلب محدد بعينه يتعلق بحالة معينة... (و) أنني أود أن أسجل أنه إضافة إلى القلق الذي أشعر به إزاء توافق الطلب مع المادة 16 من نظام روما الأساسي، لأعتقد أن ذلك الطلب ضروري. ففي المقام الأول، يمكنني القول بثقة أنه

²³²⁴ - راجع: ضاري خليل محمد، باسل يوسف، المرجع السابق، ص 269.

في تاريخ الأمم المتحدة لم يقترب أي من حفظة السلام أو أي فرد آخر من أفراد البعثات من ارتكاب الجرائم التي تقع في إطار اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ولذلك فإن طلب المجلس لا يتعلق بقضية قائمة على الافتراض فحسب وإنما بعيدة الاحتمال إلى حد كبير... لذلك علينا جميعاً أن نأمل أن يكون هذا القرار غير ذي تأثير لأن الذي يرمي إلى اتقائه لن يوجد أبداً²³²⁵.

عرض مشروع القرار الأمريكي للتصويت بعد انتهاء المناقشات، واعتمد بأغلبية 12 صوتاً بوصفه القرار رقم 1487(2003)²³²⁶. غير أن الملاحظ هو امتناع ثلاث دول أعضاء من بينها فرنسا كعضو دائم في مجلس الأمن²³²⁷ التي بررت امتناعها على لسان مندوبيها الدائم بالقول أن " في العام الماضي، وبعد مفاوضات طويلة وعسيرة في بعض الأحيان، أيدت فرنسا، شأنها شأن الدول الأخرى الأعضاء في المجلس، الاستثناء لمدة عام واحد الذي يقضي به القرار 1422(2002). وقد فعلنا ذلك بصورة خاصة، مراعاة لظرفين هامين للغاية: الخطر القائم آنذاك بعدم تجديد ولاية قوات حفظ السلم أو بعثات الأمم المتحدة و القلق إزاء مطالبة هذه البعثات بإتاحة المزيد من الوقت للولايات المتحدة لإيجاد حل دائم لشواغلها فيما يتعلق بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. ويقع هذان العنصران في سياق ينتمي الآن إلى الماضي. ومنذ ذلك الحين وقعت تطورات أخرى نعتقد أنها يمكن أن تستجيب للشواغل التي أعربت عنها الولايات المتحدة. لقد تبين من أحداث العام الماضي أنه من غير المحتمل بدرجة كبيرة أن تطرأ حالة يمكن أن تفضي إلى تنفيذ القرار 1422(2002)... وإن النوعية المسلم بها لأعضاء المحكمة وكفائتهم تضمن دون شك مصداقية تلك الهيئة الدولية، وتوفر تلك المصداقية الضمان الأمثل ضد أي ارتياب محتمل في محكمة تحركها دوافع سياسية"²³²⁸.

²³²⁵ - راجع: المحضر الحرفي للجلسة رقم 4772 بتاريخ 12 جوان 2003، الوثيقة رقم: (S/PV.4772)، ص2، 3.

²³²⁶ - راجع الوثيقة رقم: (S/RES.1487/2003)

²³²⁷ - إضافة إلى عضوين غير دائمين هما ألمانيا و الجمهورية العربية السورية. ويؤكد مرصد حقوق الإنسان بشأن امتناع هتين الدولتين وفرنسا أن: «il s'agissait d'un spectaculaire revirement d'opinion par rapport à la résolution 1422 car d'une adoption à l'unanimité l'on étant passé à l'abstention d'un membre permanent et deux membres non permanent du conseil de sécurité». Voir : Human Right l'impunité : recommandations de human right watch relatives au Wacht, barrer la route à renouvellement de la résolution 1487. in : www.hrw.org.

²³²⁸ - راجع: المحضر الحرفي للجلسة رقم 4772، المرجع السابق، ص 31.

بدا واضحا أن المناقشات التي دارت بشأن اعتماد اللائحة رقم 1487 (2003) أظهرت تطورين مهمين يتمثلان في موقف الأمين العام الأممي المعارض لمشروع القرار الأمريكي وانحسار عدد من الدول المؤيدة لهذا المشروع في التصويت عليه²³²⁹. أما من ناحية المضمون، فقد احتوت اللائحة رقم 1487 (2003)، بشكل أساسي، على نفس الأحكام التي تضمنتها سابقتها²³³⁰.

نشير في الأخير إلى أنه كان يفترض في الإدارة الأمريكية أن تعد مشروع قرار يقدم إلى المجلس قبل الأول من جويلية لعام 2004 لتمديد مهلة السنة الواردة في القرارين 1422 (2002) و 1487 (2003)، إلا أن أحداث عام 2004 جرت بما لا تشتهي الإدارة الأمريكية، إذ كشفت مجلة نيويورك مجازين (*new yorker magazine*) في شهر نيسان 2004 عن الممارسات الممنهجة وغير القانونية بحق سجناء بما فيها التعذيب، المرتكبة من قبل المحققين الأمريكيين في سجن أبو غريب. بالتالي وبعد أن تقدمت الولايات المتحدة بمشروع القرار تبين أنه لن يحصل على الأصوات المطلوبة و هي تسعة أعضاء، مما دفعها لعدم طلب التصويت على مشروع القرار وسحبه²³³¹.

الفرع الثاني

اللائحة رقم 1422 (2002) مثيرة لاعتبارات تطعن في صحتها القانونية*

بالرغم من أن الآثار المترتبة على المادة 16 تتطوي على خطورة أقل بالمقارنة مع ما كان يراد إدراجه في مشروع المادة 23 (3) من مشروع النظام الأساسي المقدم من لجنة القانون الدولي، فإنه تبين من خلال الممارسة أن المادة 16 لها نفس آثار المادة 23 (3). ويتجلى هذا من خلال الاعتبارات القانونية التي تثيرها اللائحة رقم 1422 (2002) سواء من ناحية عدم تطابقها لنظام روما الأساسي (أولا) أو الآثار القانونية المترتبة عليها (ثانيا).

أولا: اللائحة رقم 1422 (2002) غير متوافقة مع مقتضيات أحكام نظام روما الأساسي

يتضح من قراءة اللائحة رقم 1422 (2002) أن هذه الأخيرة تنتهك أحكام المادة 16

²³²⁹ - راجع: ضاري خليل محمود، باسيل يوسف، المرجع السابق، ص 276.

²³³⁰ - Voir : Federique COULÉE, Op.Cit., p. 53.

²³³¹ - راجع: ضاري خليل محمود، باسيل يوسف، المرجع السابق، ص 276، 277.

* سنحاول أن نكتفي بدراسة اللائحة رقم 1422 (2002) على أساس أن أحكام هذه الأخيرة مماثلة لتلك المتضمنة في اللائحة رقم 1487 (2003).

(1) والمادة 27 من نظام روما الأساسي (2).

1 - اللائحة رقم 1422 (2002) انتهاك لأحكام المادة 16 من نظام روما الأساسي

يظهر إنتهاك اللائحة رقم 1422 (2002) لأحكام المادة 16 من خلال عدم وضوح تصرف مجلس الأمن على أساس الفصل السابع (أ) والطبيعة شبه الدائمة لطلب التأجيل (ب) وعدم إستناد اللائحة إلى وضع محدد (ج).

أ - محدد وضوح مجلس الأمن في استناده إلى الفصل السابع من الميثاق

بالرغم من أن المادة 16 تشترط أن يستند مجلس الأمن إلى الفصل السابع من الميثاق في طلب التأجيل، ما يعني أن مجلس الأمن يجب أن يتحقق من وجود حالة مهددة للسلم والأمن الدوليين أو مخلة به أو فعل من أفعال العدوان، فإن اللائحة رقم 1422 (2002) لم تبين بوضوح الحالة المهددة للسلم المبررة لإعتمادها. وذلك بالرغم من أن البند الأول من اللائحة تشير إلى الفصل السابع من الميثاق كأساس قانوني لتصرف مجلس الأمن.

فإذا كان من المتفق عليه أن مجلس الأمن اعتمد تفسيراً واسعاً جداً لفكرة تهديد السلم²³³²، فإن منح الحصانة على أساس المادة 39 من الميثاق يعتبر تغييراً واضحاً في ممارسة مجلس الأمن. حيث أنه من المسلم به أن الامتيازات والحصانات التي تتمتع بها قوات حفظ السلم كانت تحدد بموجب اتفاق نظام القوات (SFA) المبرم بين الأمم المتحدة و دولة الإقليم، دون أن يكون ذلك مباشرة بموجب الفصل السابع من الميثاق. كما أنه إذا كان مجلس الأمن لم يذهب إلى حد تكييف محاكمة أفراد قوات حفظ السلم من طرف المحكمة على أنها تشكل في حد ذاتها تهديد للسلم والأمن الدوليين، فإن ما أشار إليه في الفقرة السادسة والسابعة من ديباجة اللائحة رقم 1422 (2002) يقترب كثيراً من هذا المعنى.

أما بالنسبة للفقرة السادسة فتظهر سياقاً عاماً جداً استند مجلس الأمن في إطاره إلى المادة 39 من الميثاق²³³³. إذ أشار المجلس في هذه الفقرة إلى أن نشر عمليات حفظ السلم

²³³² - و أبرز لوائح مجلس الأمن التي تظهر هذا الواقع هي اللائحة رقم 748 (1992) الخاصة بليبيا راجع:

Neha JAIN, « a separate law for peacekeepers: the clash between the Security Council and the international criminal court », E.J.I.L, Vol.16, N°2, 2005, p. 244.

²³³³ - « only a very general link to article 39 of the charter may be derived from paragraph 6 of the preamble », Carsten STAHN, « the ambiguities of security council resolution 1422(2002) », E.J.I.L, Vol.14, N°1, 2003, pp.86, 87.

يكون في العادة لصون السلم والأمن الدوليين أو إعادة إرسائهما. في حين أن الفقرة السابعة تعطي دلالة أكبر من ذلك، فقد أشار مجلس الأمن في هذه الفقرة إلى أن تيسير قدرة الدول الأعضاء على المساهمة في العمليات التي ينشئها مجلس الأمن أو يأذن بها، يخدم السلم والأمن الدوليين. وهذا الأمر يقودنا بالفعل إلى نتيجة ملفة للنظر تتمثل في أن تقرير الحالة المهدد للسلم يرتبط أكثر بعدم قدرة الأمم المتحدة على التعامل مع أوضاع مستقبلية تهدد السلم من دون أفراد القوات العسكرية الأمريكية، من وجود حالة نزاع محددة. وهذا يؤدي إلى نتيجة خطيرة هي أن عدم المشاركة في عمليات حفظ السلم الأهمية يشكل في حد ذاته تهديدا للسلم والأمن الدوليين، وأي تعميم لهذا المبدأ سيجعل المادة 39 من الميثاق لا تعرف أي حد (Borderless).

يرى البعض أن الحجة الوحيدة المعقولة التي يمكن الدفع بها لتبرير إثارة مجلس الأمن للفصل السابع من الميثاق في اللائحة رقم 1422 (2002) تتمثل في أن أساس اعتماد المجلس لهذه اللائحة يستند على الخطر القائم بعدم تجديد ولاية بعثة الأمم المتحدة في البوسنة و الهرسك²³³⁴. وبالرغم من ذلك فإن هذا الرأي يؤكد أن هذه الحجة لا توفر إجابة واضحة لتساؤل ذات أهمية كبيرة، فالى أي مدى يمكن لاستثناء أفراد قوات حفظ السلم من الاختصاص الجنائي للمحكمة الجنائية الدولية أن يعتبر في مصلحة حفظ السلم والأمن الدوليين؟²³³⁵.

ب - الطبيعة شبه الدائمة لطلب التأجيل المتضمن في اللائحة رقم 1422 (2002)

أشار مجلس الأمن في البند الثاني من اللائحة رقم 1422 (2002) إلى أنه " يعرب عن اعتزله تمديد الطلب المبين في الفقرة الثانية بنفس الشروط و ذلك في 1 تموز كل سنة

²³³⁴ - راجع: Carsten STAHN, « the ambiguities of security council », Op. Cit., p.86. وراجع في هذا المعنى: Mohamed EL ZEIDY, Op.Cit., pp.1523, 1524. وراجع أيضا ما أشار إليه الإتحاد الأوروبي على لسان مندوب الدانمرك في الجلسة المفتوحة لمجلس الأمن بتاريخ 10 جويلية 2002، بخصوص ضرورة التواجد الأممي بصورة مستمرة في البوسنة و الهرسك بسبب عدم استقرار الأوضاع بصفة نهائية في هذه المنطقة: المحضر الحرفي لجلسة مجلس الأمن رقم 4568، المرجع السابق، ص 10، 11. ولقد تم تمديد مهمة بعثة الأمم المتحدة بموجب اللائحة رقم 1423 (2002) إلى 31 ديسمبر 2002. ومن الملاحظ هنا أن اعتماد هذه اللائحة كان مباشرة بعد اعتماد اللائحة رقم 1422 (2002)، ما يدل على نجاعة الضغوط السياسية التي مارستها الولايات المتحدة، إذ لو لم يعتمد مجلس الأمن اللائحة رقم 1422 (2002) لما رأت اللائحة رقم 1423 (2002) النور.

²³³⁵ - Voir: Carsten STAHN, « the ambiguities of security council... » Op.Cit., p. 87.

لفترة 12 عشر شهرا جديدة، طالما استمرت الحاجة إلى ذلك". وهذا يفيد أن نية مجلس الأمن اتجهت إلى تجميد ممارسة المحكمة لاختصاصها ليس فقط لمدة 12 شهرا بل لفترة غير محددة²³³⁶. ويبدو أن ما يسمى "بشرط الاعتزام" الوارد في البند المذكور لا يتوافق مع التصور العام لنص المادة 16 كحاجز مؤقت لنشاط المحكمة بعد إعمال الآلية المتضمنة فيه. وبالرغم من أن هذا النص لم يحدد عدد المرات التي يمكن فيها تجديد طلب التأجيل، مما يتيح لمجلس الأمن أن يبقى على هذا الطلب لفترة غير محددة، فإنه يبدو أن قيد الإثني عشر شهرا بصفته هذه تظهر أن قصد واضعي نظام روما الأساسي من وضع المادة 16 هو ليس حرمان المحكمة من ممارسة اختصاصها بصفة دائمة.

يرى (Carsten STAHN) أنه بالرغم من أن سياق البند الثاني من اللائحة رقم 1422(2002) يتفق مع المادة 16 من نظام روما الأساسي بسبب أن تجديد منح الحصانة من طرف مجلس الأمن هو متوقف في كل مرة على قرار جديد منه وفقا للفصل السابع من الميثاق²³³⁷، فإن التساؤل يبقى مطروحا بشأن المعنى القانوني الحقيقي لشرط الاعتزام". ويؤكد بهذا الشأن أن إعراب مجلس الأمن عن اعتزامه تمديد طلب تأجيل إجراءات المحكمة يفرض بلا شك التزاما على جميع أعضاء المجلس بأخذ الأمر بجدية في كل سنة جديدة، وأنه يمكن أن يرتب مسؤولية خاصة بعدم استعمال حق النقض بالنسبة للدول دائمة العضوية في مجلس الأمن لأسباب سياسية بحتة. كما يرى أن الإشكال يبقى مطروحا بشأن تأثير حق الدول التي ستكتسب عضوية غير دائمة في المستقبل في التصويت بالبند الثاني من اللائحة رقم 1422(2002). كما يؤكد أن هذا البند يثير مفارقة كبيرة تتمثل في أنه إذ يطالب دولا هي في نفس الوقت أطراف في نظام روما الأساسي وأعضاء في مجلس الأمن للموافقة بصورة انتظامية على أداة قانونية تتنافى مع أهداف نظام روما الأساسي²³³⁸. ومن جهته، يرى محمد آل زايد أن إعراب مجلس الأمن عن اعتزامه تمديد طلب

²³³⁶ Voir: Mohamed EL ZEIDY, Op.Cit., p.1525.

²³³⁷ - إذ يلاحظ أن مجلس الأمن أعرب في البند الثاني من اللائحة رقم 1422(2002)، عن اعتزامه تجديد طلب التأجيل بالشروط نفسها، مما يعني أنه يجب على المجلس أن يتبع إجراءات الطلب الأصلي المتمثلة في اتخاذ المجلس قرار بموجب الفصل السابع من الميثاق، أي أن المجلس سيتخذ قرارا جديدا في تجديده لطلب التأجيل، وهذا يتفق بوضوح مع المادة 16 من نظام روما الأساسي.

²³³⁸ Voir: Carsten STAHN, « the ambiguities of security council... » Op.Cit., pp.92, 93.

التأجيل بصورة مسبقة يتنافى مع شرط جوهري هو ضرورة الوجود الفعلي للواقعة التي سيطبق عليها مجلس الأمن أحد الأوصاف الواردة في المادة 39 من الميثاق. ويؤكد أنه إذا انطلقنا من واقع أن تمديد مهمة البعثة الأممية في البوسنة والهرسك هو الدافع لإعتماد مجلس الأمن اللائحة رقم 1422 (2002)، فإنه سنخلص إلى نتيجة تتمثل في أن مجلس الأمن لن يحتاج إلى تجميد اختصاص المحكمة بصورة دائمة، لأن مهمة هذه البعثة تنتهي وفقا للبند 19 من اللائحة رقم 1423 (2002) في 31 ديسمبر 2002، وبالتالي لا وجود للحالة المهددة للسلم بعد هذا التاريخ²³³⁹.

في الأخير، قد يبدو من عبارة *إلا إذا قرر مجلس الأمن ما يخالف ذلك* الواردة في البند الأول من اللائحة رقم 1422 (2002)²³⁴⁰، أن الولايات المتحدة قد قدمت تنازلا، لكن و بما أن قرار مجلس الأمن يجب أن يؤخذ أيضا بموافقة الدول الخمس الكبرى من بينها الولايات المتحدة الأمريكية، فإنه من الواضح أن المحكمة لن يكون لها أي دور خلال فترة إثني عشر شهرا²³⁴¹.

ج - اللائحة رقم 1422 (2002) لائحة غير مستندة إلى وضع محدد بعينه لتفعيل المادة 16
يستند البند الأول من اللائحة رقم 1422 (2002) على افتراض أن طلب التأجيل الموجه إلى المحكمة يمكن أن يكون بصورة عامة و شاملة، دون الاكتراث بوجود حالة واقعية محددة تتعارض فيها مصالح العدالة ومصالح حفظ السلم والأمن الدوليين. وبالرغم من أن هذا التفسير يمكن أن يتسق مع نص المادة 16 بسبب أن هذا النص لم يحدد المرحلة التي يمكن فيها تفعيل طلب التأجيل، مكتفيا بالقول أن المحكمة تمتنع عن البدء في تحقيق أو مقاضاة أو المضي فيهما بعد توجيه مجلس الأمن طلبا بهذا المعنى، فإنه من الصعوبة التوفيق بين هذا الأمر و نية وضع المادة 16 و كذا موضع هذه المادة في نظام روما الأساسي²³⁴².

²³³⁹ Voir: Mohamed EL ZEIDY, Op.Cit., p.1529.

²³⁴⁰ ينص البند الأول من هذه اللائحة على أنه " يطلب، اتساقا مع المادة 16 من نظام روما الأساسي، أن تمتنع المحكمة الجنائية الدولية لمدة إثني عشر شهرا، اعتبارا من 1 تموز/يوليه 2002، عن بدء أو مباشرة أي تحقيق أو المقاضاة ... إلا إذا قرر مجلس الأمن ما يخالف ذلك".

²³⁴¹ راجع: لندة معمري يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة وإختصاصها، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص291.

²³⁴² Voir: Carsten Stahn, « the ambiguities of security council ... », Op.Cit., pp. 92,93.

اتجهت نية وضع المادة 16 إلى تفعيل الآلية المتضمنة فيها في حالات استثنائية يخص فيها مجلس الأمن حالة محددة. في هذا السياق، أشار المندوب الكندي في الجلسة المفتوحة لمجلس الأمن بتاريخ 10 جويلية 2002 إلى أن "التاريخ التفاوضي يوضح أن اللجوء إلى المادة 16 يكون بناء على كل حالة بمفرده عندما تتطلب حالة معينة... تأجيلا لمدة 12 شهرا"²³⁴³. بالتالي، لا يمكن التشكيك في واقع أن اللائحة رقم 1422(2002) قد استعملت المادة 16 لمنع الملاحقة المسبقة و الانتقائية لشريحة كبيرة من الأفراد هم مواطني الدول غير الأطراف و المشتركين في عمليات تقررهما الأمم المتحدة، وذلك بصورة مخالفة للمادة 16 نفسها وحتى للمادة 39 من الميثاق التي تقضي بضرورة استناد تكييف الحالات الواردة فيها إلى أوضاع موجودة وليست أوضاع مستقبلية محتملة²³⁴⁴.

كما أن إدراج المادة 16 بعد وليس قبل المواد 13 و 14 و 15 الخاصة بآليات تحريك إجراءات المحكمة، يبين أنه لا يمكن لمجلس الأمن أن يتخذ طلب التأجيل كأداة من أجل تقرير إجراءات وقائية، بل يجب أن يكون هذا الطلب متوقفا على شرط تحريك إجراءات محددة من طرف المحكمة، وأي نشاط من جانب المدعي العام يقتضي ضمنا وجود الحالة التي يمكن أن تكون محل تحقيقات أو محاكمات. والتسلسل المنطقي الذي حُدد فيه عمل المحكمة بموجب المواد من 13 إلى 16 يفيد بضرورة وجود مثل هذه الحالة قبل أن يفعل مجلس الأمن الآلية المتضمنة في المادة 16²³⁴⁵.

حاولت اللائحة رقم 1422(2002) أن تتحاشى التعارض بين الأحكام الواردة فيها و شرط أن يكون طلب التأجيل بناء على "كل حالة بمفردها"، من خلال إشارتها إلى أن

²³⁴³ - راجع: المحضر الحرفي للجلسة رقم 4568، المرجع السابق، ص 4. راجع تصريح نيوزيلندا (ص 6، 7).

²³⁴⁴ - Voir : Robert LAVELLE, « a vicious storm in a teacup: the action by the united nations security council to narrow the jurisdiction of the international criminal court », C. L. F., N°14, 2003, p.211.

وقد أبدى (Ioannis PREZAS) تحفظا بشأن شرط استناد تكييف حالات المادة 39 من الميثاق على أوضاع موجودة بالفعل، مستندا في ذلك بشكل خاص إلى اللائحة رقم 1373(2001) والتي كلفت، بصورة مسبقة ومجردة، كل عمل من أعمال الإرهاب على أنه تهديد للسلم و الأمن الدوليين. كما أنها فرضت على الدول التزامات محددة. راجع: Ionnis PREZAS, Op.Cit., p. 89.

وبخصوص الاعتبارات القانونية التي تثيرها هذه اللائحة راجع: Adama KPODAR, « considérations juridiques sur la résolution 1373(2001) du Conseil de sécurité », Revue de la Recherche Juridique, N° 2, 2004, pp.1259-1279.

²³⁴⁵ - Voir: Carsten Stahn, « the ambiguities of security council ... », Op.Cit., p. 90.

المحكمة تمتنع عن البدء في تحقيق أو مقاضاة أو المضي فيهما في حالة إثارة أي قضية تشمل مسئولين أو موظفين حاليين أو سابقين تابعين لدولة مساهمة ليست طرفا في نظام روما الأساسي²³⁴⁶. غير أن هذا الأمر لا يحل الإشكال فهو لا يغير واقع أن طلب التأجيل المتضمن في اللائحة رقم 1422(2002) جاء في حد ذاته على نحو يمنع ملاحقة مسبقة (*ex ante*) ومحتملة للفئة التي أشارت إليها²³⁴⁷. بل على العكس، فعبارة "في حالة إثارة أي قضية" تظهر تعارضا محتملا بين أهداف حفظ السلم والأمن الدوليين و نشاط المحكمة²³⁴⁸.

2- اللائحة رقم 1422(2002) انتهاك لأحكام المادة 27 من نظام روما الأساسي

اعتبر البعض أن اللائحة رقم 1422(2002) باستثنائها لأفراد قوات حفظ السلم من اختصاص المحكمة، تثير تساؤلا حول مطابقتها لنص المادة 27 من نظام روما الأساسي²³⁴⁹ التي لا تعدد بالحصانة المرتبطة بالصفة الرسمية. وأنه من الواضح أن أفراد قوات حفظ السلم لا يتمتعون بالحصانة بشأن الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية وفقا أحكام نظام روما الأساسي²³⁵⁰. إذ أن المبدأ الأساسي هو أنه إذا ارتكب أفراد قوات حفظ السلم جرائم واردة في نظام روما الأساسي على إقليم دولة طرف، فيجوز عموما للمحكمة الجنائية الدولية أن تحاكمهم على هذه الجرائم²³⁵¹. كما أن التاريخ التفاوضي لكل من نظام روما الأساسي و المادة 27 يبين ذلك.

²³⁴⁶ - راجع البند الأول من اللائحة رقم 1422(2002).

²³⁴⁷ - Voir: Carsten STAHN, « the ambiguities of security council... », Op.Cit., p. 91.

²³⁴⁸ - Voir : Ioannis PREZAS, Op.Cit., p. 90.

²³⁴⁹ - تنص هذه المادة على أنه "1- يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية. بوجه خاص فإن الصفة الرسمية للشخص، سواء كان رئيسا لدولة أو عضو حكومة أو برلمان أو ممثلا أو منتخبا أو موظفا حكوميا، لا يعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي...2- لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص سواء في إطار القانون الوطني أو الدولي، دون ممارسة المحكمة اختصاصها على هذا الشخص".

²³⁵⁰ - ونشير إلى أن أفراد قوات حفظ السلم لم يكونوا في أول الأمر يخضعون للقانون الإنساني على أساس فكرة أن هؤلاء ليسوا أطرافا في النزاع، لكن التوجه السائد الآن هو أن القانون الإنساني يسري على أفراد قوات حفظ السلم عندما يشاركون في العمليات المسلحة. وأبرز ما يمكن أن يذكر هنا هي التعليمات الصادرة عن الأمين العام الأممي في 6 أوت 1999 والمتضمنة لقواعد و مبادئ نسبية مُوجهة (*des principes directeurs*) لتصرفات أفراد قوات حفظ السلم، وهذا الموقف يفيد بوضوح توجه الأمم المتحدة إلى أن القانون الإنساني يطبق على عمليات حفظ السلم. راجع في هذه التعليمات:

Nations Unies, circulaire du secrétaire général, respect du droit international humanitaire par les forces des nations unies, ST/SG/1999/13(6aout 1999).

²³⁵¹ - Voir: Carsten Stahn, « the ambiguities of security council... », Op.Cit., p. 95.

عرفت المفاوضات السابقة لاعتقاد مؤتمر روما التأسيسي محادثات ركزت على دراسة مسألة حصانة أفراد قوات حفظ السلم أمام المحكمة. في هذا السياق، اقترحت فرنسا إدراج حكم في النظام الأساسي يعفي أفراد قوات حفظ السلم من المسؤولية الجنائية الدولية، تضمنته المادة 26(2) من مشروع النظام الأساسي للمحكمة الذي جاء في تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة في اجتماعها المنعقد في الفترة من 19 إلى 30 جانفي 1998 في زوتفن بهولندا. وتنص المادة 26(2) على أنه " لا يكون الشخص الذي يقوم بأعمال بأمر من مجلس الأمن، أو وفقا لولاية صادرة عنه، مسئولا مسؤولية جنائية أمام المحكمة "2352. وقد نوهت اللجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة إلى أنه سادت شكوك واسعة حول مضمون الفقرة المذكورة و موضعها²³⁵³. على ذلك، فإنه كان منتظرا عدم ورود الفقرة المذكورة سواء في مشروع النظام الأساسي للجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية المقدم لمؤتمر روما التأسيسي، أو في نظام روما الأساسي نفسه²³⁵⁴.

كما أن المادة 27 من نظام روما الأساسي جاءت واضحة من حيث أنها لا تعتد بمركز أفراد قوات حفظ السلم كسبب لإفلاتهم من سلطان القانون. إذ أن أفراد قوات حفظ السلم حسب هذه المادة يدخلون في فئة الأشخاص ذوي الصفة الرسمية، وذلك بالرغم من أنهم لم يعددوا بصريح العبارة ضمن هذه الفئة عندما خصت الفقرة الأولى من المادة 27 بالذكر بعض الأشخاص. حيث أن المادة هذه الفقرة وضعت قاعدة عامة تقضي بأن جميع الأشخاص ذوي الصفة الرسمية " يجب أن يعاملوا بصورة متساوية بالمعنى الذي لا تعفي طبيعة صفتهم من مسؤوليتهم الجنائية بموجب القانون الدولي. فضلا عن أن عبارة الصفة الرسمية " تشمل جميع الأعمال التي تباشر من طرف أجهزة الدولة أو على الأقل التي تنسب للدولة، والمستخدمين العسكريين يدخلون بلا شك في هذا المعنى.

بالإضافة إلى ذلك، فإن المادة 27 تفيد أن الحصانات التي يتمتع بها أفراد قوات حفظ السلم بموجب اتفاقات نظام القوات (SOFA) لا تعيق ممارسة المحكمة لاختصاصها. بل على العكس من ذلك، فالسياق العام لنظام روما الأساسي يوضح أن الاتفاقات

²³⁵² - راجع: تقرير الاجتماع المنعقد بين الدورات في الفترة من 19 إلى 30 كانون الثاني 1998 في زوتفن هولندا، اللجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، الوثيقة رقم: (A/AC.249/1998/L.13 4 février 1998)، ص 69.

²³⁵³ - نفس المرجع.

²³⁵⁴ - Voir: Carsten STAHN, « the ambiguities of security council ... », Op.Cit., p. 95.

الجماعية أو الثنائية الخاصة بالحصانات يمكن أن تمنع المحكمة من توجيه طلب تقديم أشخاص إليها بموجب المادة 98 من نظام روما الأساسي، لكن ليس لها أن تعفي بصورة مطلقة هؤلاء الأشخاص من مسؤوليتهم الجنائية الفردية بموجب نظام روما الأساسي²³⁵⁵.

في سياق آخر، يرى البعض أن الآلية المتضمنة في المادة 16 لا يمكن أن يعطى لها وصف الحصانة، فهي عائق مؤقت لممارسة المحكمة لاختصاصها ولا ترتبط بمركز شخص وممارسته لوظيفة محددة، وبالتالي لا يمكن التساؤل حول مطابقة اللائحة رقم 1422(2002) لنص المادة 27 من نظام روما الأساسي²³⁵⁶.

ثانياً: التبعات القانونية لللائحة رقم 1422(2002)

إن التجاوزات القانونية التي إنطوت عليها اللائحة رقم 1422(2002) يثير التساؤل حول الآثار التي ترتبها هذه اللائحة بالنسبة للدول الأعضاء(1)، و للمحكمة الجنائية الدولية(2).

1 - التبعات القانونية لللائحة رقم 1422(2002) بالنسبة للدول الأعضاء

تلتزم الدول الأطراف في ميثاق الأمم المتحدة ونظام روما الأساسي على حد سواء، باحترام و تنفيذ التزاماتها الناشئة عن هذا الميثاق، مالم تكن مخالفة مع التزاماتها بموجب ميثاق الأمم المتحدة²³⁵⁷. وإعطاء هذه الأولوية لقرارات مجلس الأمن مرتبط بواقع إنشائها لالتزامات بموجب ميثاق الأمم المتحدة، والذي لا يكون إلا إذا كانت هذه القرارات ذات قيمة قانونية ملزمة لأعضاء الأمم المتحدة بموجب المادة 25 من الميثاق التي تشترط أن تكون

²³⁵⁵ Voir: Carsten stahn« the ambiguities of security council... », Op.Cit., p. 96.

²³⁵⁶ - ويؤكد كل من (Hervé ASCENSION) و (Raphaëlle MAISON) أن:

(le terme « immunité » a pu être utilisé par des commentateurs à la suite de l'adoption par le Conseil de sécurité des Nations Unies de Résolutions destinées à faire obstacle à l'exercice de la compétence de la cour pénale internationale (Résolution 1422, 1487)... le mécanisme de l'article 16 ne saurait être assimilé à une immunité, l'obstacle à l'exercice de la compétence étant temporaire et sans lien avec le statut d'une personne ou l'exercice par elle d'une fonction déterminé. Le motif du sursis est seulement en rapport avec l'objet du chapitre VII, à savoir le maintien de la paix et de la sécurité internationale, sauf à admettre que toute fonction entrant dans le cadre du chapitre VII doit être protéger...en toute hypothèse une immunité ne pourrait être invoquée devant LA CPI qu'on vertu du statut lui-même, ce qui n'est l'objet de l'article 16). Voir : Hervé ASCENSION, Raphaëlle MAISON, « l'activité des juridictions pénales internationales », A.F.D.I., Vol.50, N°1, 2004, p. 429.

²³⁵⁷ - تنص المادة 103 من ميثاق الأمم المتحدة على أنه: " إذا تعارضت الإلتزامات التي ترتبط بها أعضاء الأمم

المتحدة وفقاً لأحكام هذا الميثاق مع أي إلتزام دولي آخر يرتبطون به فالعبرة بالإلتزامات المترتبة على هذا الميثاق".

هذه القرارات "وفق الميثاق"²³⁵⁸. بالتالي، في حالة ما إذا تجاوز مجلس الأمن صلاحياته في القرارات التي يصدرها، فهذه الأخيرة لا ترتب أية التزامات بموجب الميثاق²³⁵⁹. على هذا الأساس، يثار التساؤل حول ما إذا تجاوز مجلس الأمن صلاحياته في اعتماده للائحة رقم 1422(2002).

في هذا السياق، أكد ممثل كندا خلال الجلسة المفتوحة لمجلس الأمن بتاريخ 10 جويلية 2002 أن " مشاريع القرارات التي توزع تتضمن عناصر تتجاوز ولاية المجلس (*ultra vires*) وإقرارها من شأنه أن يقوض مصداقية المجلس... (و) يمكن لاعتماد مشاريع القرارات التي توزع حاليا أن يضع كندا، بل أعضاء الأمم المتحدة الآخرين في وضع لم يسبق له نظير يتمثل في الاضطرار إلى النظر في مدى مشروعية قرارات مجلس الأمن"²³⁶⁰.

في اتجاه آخر، يرى البعض أن القول بتجاوز مجلس الأمن لصلاحياته باعتماد اللائحة رقم 1422(2002) لا يتفق مع ما للمجلس من سلطة واسعة في تكييف الحالات الواردة في المادة 39 من الميثاق. كما أنه لا يبدو أن اللائحة رقم 1422(2002) مخالفة للقواعد الأمرة في القانون الدولي (*jus cogens*)²³⁶¹ ومقاصد الأمم المتحدة التي يتقيد بها مجلس الأمن بموجب المادة 24 من الميثاق. وذلك على أساس أن مجلس الأمن لم يقم بموجب اللائحة رقم 1422(2002) بإعفاء أفراد قوات حفظ السلم التابعين لدولة غير طرف في نظام روما الأساسي من مسؤوليتهم الجنائية الفردية، الشيء الذي كان سيكون انتهاكا فاضحا لمبدأ المساواة وتجاوزا لسلطات مجلس الأمن، بل على العكس من ذلك، فالبند الأول من اللائحة رقم 1422(2002) اقتصر على إعفاء أفراد قوات حفظ السلم من إجراءات المحكمة تركا الباب مفتوحا أمام النظام القضائي الوطني لمحاكمة أفراد هذه القوات على الجرائم

²³⁵⁸ - أثارت عبارة "وفق الميثاق" الواردة في المادة 25 من الميثاق جدلا فقهيًا بشأن معناها الحقيقي. ويرى العديد من المختصين أن الشرط الوارد في المادة 25 من الميثاق هو مرتبط فقط بالأحكام الإجرائية للميثاق دون الأحكام الموضوعية، وذلك بسبب أن إعطاء إمكانية للدول الأعضاء لفحص مطابقة قرارات مجلس الأمن لهذه الأحكام الموضوعية يقوض فعالية عمل المجلس. راجع لتفاصيل أوفى: Neha JAIN, Op.Cit., note 80, p. 252.

Voir : Ibid.

²³⁶⁰ - راجع: المحضر الحرفي لجلسة مجلس الأمن رقم 4568، المرجع السابق، ص3، 4. وأنظر كذلك فيه موقف مماثل للبرازيل (ص28)، الأردن (ص21)، كوستاريكا (ص19).

²³⁶¹ - راجع في رأي مخالف: Mohamed EL ZEIDY, Op.Cit., p. 1535.

النصوص عليها في نظام روما الأساسي. كما أنه لا يوجد أي حكم في القانون الدولي العرفي يقضي بأن محاكمة أفراد قوات حفظ يكون أمام محاكم دولية²³⁶².

بالإضافة إلى ذلك، فإن (Carsten STAHN) لا يتفق مع من يجادل في شرعية اللائحة رقم 1422(2002) على أساس أن مجلس الأمن لا يتمتع بسلطة صنع المعاهدات أو استعراضها و لا يمكن له تغيير مضمون أو معنى اتفاقية دولية، بما في ذلك نظام روما الأساسي، التزمت بها الدول²³⁶³. ويستند في ذلك إلى المادة 2(7) من الميثاق التي تضمنت حكماً يحد مجال السلطان الداخلي للدولة في الحالة التي يتعلق فيها الأمر بتدابير الفصل السابع من الميثاق. بالتالي، يرى أنه لا يمكن اعتبار تدخل مجلس الأمن في حق الدولة السيد في إبرام أو تعديل المعاهدات، تجاوزاً للصلاحيات المخولة له²³⁶⁴.

في سياق آخر، يثير البند الثالث من اللائحة رقم 1422(2002) بعض الغموض، إذ جاء في هذا البند أن مجلس الأمن "يقرر أنه على الدول الأعضاء ألا تتخذ أي إجراءات تتنافى مع الفقرة الأولى و إلزاماتها الدولية". وهذا يعني أن الدول الأعضاء ستستفيد بالامتثال عن التعاون بأي شكل من الأشكال مع المحكمة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فهي ستستفيد بإلتزاماتها الدولية الأخرى. والتساؤل يطرح بهذا الشأن حول ما تقصده اللائحة رقم 1422(2002) من عبارة "إلزاماتها الدولية"؟. في هذا الصدد، ويرى (Ioannis PREZAS) أن الأمر يتعلق بإلتزامات الدول بموجب الاتفاقات المسماة " باتفاقات المادة 98(2) من نظام روما الأساسي" التي أبرمتها الولايات المتحدة مع عدد معتبر من الدول²³⁶⁵. أما (Carsten STAHN) فيرى أن عبارة "إلزاماتها الدولية" يمكن أن تشمل الإلتزامات الدول بموجب نظام روما الأساسي²³⁶⁶. ونحن نتفق مع الرأي الأول على اعتبار أن القول بإلتزام الدول بمعاهدة روما يتناقض مع إلتزامها بمضمون اللائحة رقم 1422(2002) وفقاً للبند الثالث.

²³⁶² - راجع لتفاصيل أوفى: Carsten STAHN , « the ambiguities of security council ... », Op.Cit., pp. 98, 99. وتنص الفقرة الخامسة من ديباجة اللائحة رقم 1422(2002) على " وإن يلاحظ أن الدول التي ليست أطرافاً

في نظام روما الأساسي ستواصل الاضطلاع بمسؤوليتها ضمن اختصاصاتها الوطنية فيما يتعلق بالجرائم الدولية".

²³⁶³ - راجع في هذا تصريح مندوب البرازيل: المحضر الحرفي لجلسة مجلس الأمن رقم 4568، المرجع السابق، ص 28.

²³⁶⁴ - Voir: Carsten STAHN, « the ambiguities of security council... », Op.Cit., pp. 98, 99.

²³⁶⁵ - Voir : Ioannis PREZAS, Op.Cit., p. 90.

²³⁶⁶ - Voir: Carsten STAHN, « the ambiguities of security council ... », Op.Cit., p. 103.

2- التبعات القانونية لللائحة رقم 1422 (2002) بالنسبة للمحكمة الجنائية الدولية
من الملاحظ أن اللائحة رقم 1422 (2002) لم توضع على أساس قرار ملزم بموجب الفصل السابع، بل على أساس "طلب" موجه من مجلس الأمن إلى المحكمة، وهذا يظهر أن نية أعضاء مجلس الأمن بجعل اللائحة رقم 1422 (2002) تتطابق من هذه الجهة مع المادة 16، والتي تنص بوضوح على ضرورة تقديم مجلس الأمن "الطلب" بموجب الفصل السابع. والملاحظ أن المعنى الحقيقي لعبارة "الطلب" يفيد بوضوح أن قرار مجلس الأمن بتأجيل إجراءات المحكمة ليس له قوة إلزامية في مواجهة هذه الأخيرة، وهذا بالرغم من اعتماد هذا القرار على أساس الفصل السابع من الميثاق. فالمادة 25 من الميثاق تفرض واجب تنفيذ "القرارات" (décisions) الصادرة من مجلس الأمن. وبالتالي لا يجد التزام تنفيذ طلب التأجيل مصدره في ميثاق الأمم المتحدة ذاته، بل في المادة 16 من نظام روما الأساسي والتي تنص على أنه "لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة اثني عشر شهرا" بعد أن يوجه مجلس الأمن طلبا بهذا المعنى يتضمنه قرار صادر بموجب الفصل السابع.

في جميع الأحوال، لا تلزم اللائحة رقم 1422 (2002) المحكمة بصورة مباشرة، وذلك على أساس أن قرارات مجلس الأمن المشروعة تلزم أعضاء الأمم المتحدة و لا تلزم المنظمات الدولية والكيانات الأخرى في حد ذاتها كما توضحه المادة 48(2) من الميثاق، والتي تقضي بأن قرارات مجلس الأمن للحفظ على السلم والأمن الدوليين يقوم بتنفيذها أعضاء الأمم المتحدة مباشرة وبطريق العمل في الوكالات الدولية المتخصصة التي يكونون أعضاء فيها. وبالتالي لا يكون أمام الأمم المتحدة لفرض التزامات مباشرة على المنظمات الدولية والوكالات المتخصصة، إلا وسيلة واحدة هي إبرام اتفاقات مع هذه المنظمات و الوكالات المتخصصة²³⁶⁷.

على هذا الأساس، فإن المحكمة تكون لها سلطة رفض تنفيذ طلبات مجلس الأمن بموجب المادة 16 من نظام روما الأساسي إذا تجاوزت هذه الطلبات الحدود المفروضة في هذه المادة²³⁶⁸. وهذا يقودنا إلى القول بأن المحكمة هي المرجع السليم لمراقبة تطبيق

²³⁶⁷ Voir : Amnesty international, the unlawful attempt by the security ..., Op.Cit., p. 37.

²³⁶⁸ - راجع في هذا المعنى: Neha Jain, Op.Cit., p. 253. لكن تجدر الإشارة إلى أنه إذا كنا أمام هذه الحالة في إطار اللائحة رقم 1422 (2002)، فسوف تكون إجراءات المحكمة تجاه أفراد قوات حفظ السلم من دون فعالية وفي حالة راكدة=

لمراقبة تطبيق نظامها الأساسي وتحديد شروط المادة 16²³⁶⁹ وتقوم بذلك وفقا لنظام روما الأساسي بدرجة أولى²³⁷⁰، وبصورة لا تتنافى مع حقوق الإنسان بالمعنى الوارد في المادة 21(3) من نظام روما الأساسي²³⁷¹.

الفرع الثالث

محاولة مجلس الأمن لإيجاد بدائل لللائحة رقم 1422(2002)

بدا واضحا أن قصد سحب الولايات المتحدة الأمريكية من سحب مشروعها الذي كان من المتوقع أن يجدد اللائحة رقم 1422(2002) للمرة الثانية في عام 2004، لم يكن بمثابة أن تراجع عن سياساتها المضادة للمحكمة، بل كان نتيجة للاستياء الدولي إزاء ما قام به أفراد القوات العسكرية الأمريكية في سجن أبو غريب. كما أن الولايات المتحدة ضمنت أن أفراد قواتها المشاركة في عمليات حفظ السلم لن يكونوا محل ملاحقة من طرف المحكمة، وذلك من خلال إيجادها خيارات وبدائل أخري على غرار اعتماد مجلس الأمن لللائحة رقم 1497(2003)²³⁷². إذ عقد مجلس الأمن الجلسة رقم 4803 في عام 2003 لدراسة الحالة في ليبيريا²³⁷³ بناء على رسالة من الأمين العام الأممي المؤرخة في 29 يولييه 2003²³⁷⁴. وقد أسفرت هذه الجلسة عن اعتماد مشروع قرار تقدمت به الولايات المتحدة بوصفه القرار رقم 1497²³⁷⁵.

= وهذا بسبب أن الدول لن تقدم على تقديم الأشخاص المشتبه فيهم إلى المحكمة، لالتزامها وفقا لللائحة رقم 1422(2002) بعدم التعاون مع المحكمة.

²³⁶⁹ - راجع: قيدا نجيب حمد، المرجع السابق، ص 112.

²³⁷⁰ - تنص المادة 21(أ) على أنه: " تطبق المحكمة: في المقام الأول هذا النظام الأساسي...".

²³⁷¹ - تنص المادة 21(3) على أنه: " يجب أن يكون تطبيق و تفسير القانون عملا بهذه المادة متسقين مع حقوق الإنسان المعترف بها دوليا".

²³⁷² - راجع في هذا المعنى: Federica DAINOTTI, Op.Cit., p. 67.

²³⁷³ - إذ عرفت ليبيريا من جديد نزاعا مسلحا في أواخر عام 2002، بعد ما يقارب العشر سنوات من الحرب الأهلية بداية من عام 1989 إلى عام 1997. ولم تهدأ الأوضاع إلا بعد أن قبل الرئيس الليبيري (Charles Taylor) المنفى في نيجيريا عام 2003.

²³⁷⁴ - راجع في هذه الرسالة الوثيقة رقم: (S/2003/796).

²³⁷⁵ - راجع الوثيقة رقم: (Doc.UN S/Res/1497) ولقد رخص مجلس الأمن في اللائحة رقم 1497(2003) بإنشاء قوة متعددة الجنسيات في ليبيريا، وذلك بهدف دعم وضع اتفاق وقف إطلاق النار المؤرخ في 17 جوان 2003 حيز التطبيق. راجع البند الأول من نفس اللائحة.

والملفت للانتباه هو البند السابع من هذه اللائحة الذي يمنح للدولة التي ليست طرفا في نظام روما الأساسي اختصاصا حصريا (*exclusive jurisdiction*) بشأن الجرائم التي يرتكبها أفراد قواتها المشاركة في القوة متعددة الجنسيات أو قوة تحقيق الاستقرار للأمم المتحدة في ليبيريا، ما لم تتنازل هذه الدول عن اختصاصها الحصري تنازلا واضحا²³⁷⁶.

شككت بعض الدول، خلال جلسة اعتماد اللائحة رقم 1497 (2003)، في مدى اتساق البند السابع من هذه اللائحة مع نظام روما الأساسي والقانون الدولي العام. وبهذا الشأن عبر المندوب الألماني عن قلق بلده بالقول أنه " يجب أن أقول أن وفدي لا يمكنه أن يوافق على الفقرة السابعة من مشروع القرار. فالفقرة 7 تتجاوز بكثير ما قرره مجلس الأمن في القرار رقم 1487 (2003)، الذي امتنعنا عن التصويت عليه. إن الفقرة 7 لا تقيد الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية فحسب بل تذهب إلى أبعد من ذلك. إنها تقيد الولاية القضائية الوطنية للدول الغير فيما يتعلق بجرائم يرتكبها أعضاء في القوة متعددة الجنسيات أو قوة لتحقيق الاستقرار تابعة للأمم المتحدة إذا كان العضو مواطن دولة ليست طرفا في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"²³⁷⁷. وبأكثر وضوح قال المندوب الدائم لفرنسا " إن فرنسا، لسوء الطالع، لم تتمكن من الاشتراك في التصويت لصالح القرار بسبب أحد أحكامه والذي لا يمت للوضع في ليبيريا بصلة. وأن أشير إلى إقرار الولاية القضائية الوطنية الحصرية للدول المشاركة في هذه العملية لمحاكمة رعاياها. ولا نعتقد أن نطاق الحصانة القضائية التي أنشئت بذلك يتوافق مع أحكام نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"²³⁷⁸.

وتُظهر هذه الانتقادات أن البند السابع من اللائحة رقم 1497 (2003) يثير مشاكل قانونية تجعل هذه اللائحة ذات تأثير بالغ الخطورة على عمل المحكمة، وذلك

²³⁷⁶ - ينص البند السابع على أن " يقرر (مجلس الأمن) ألا يخضع أي مسؤول أو موظف حالي أو سابق ينتمي لدولة من الدول المساهمة، لا تكون طرفا في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، إلا للولاية القضائية لتلك الدولة فيما يتعلق بأي تصرف أو إهمال يدعى وقوعه ويكون ناجما عن عمل القوة المتعددة الجنسيات أو قوة الأمم المتحدة لتحقيق الإستقرار في ليبيريا أو متصلا به، وذلك ما لم تتنازل الدولة المساهمة صراحة عن تلك الولاية الخالصة".

²³⁷⁷ - راجع: المحضر الحرفي لمجلس الأمن للجلسة رقم 4803، الوثيقة رقم: (S/PV.4803)، ص 5.

²³⁷⁸ - نفس المرجع، ص 9. وراجع أيضا في هذا الموقف مندوب المكسيك (ص 2، 3). مع الإشارة إلى أن البند السابع كان سبب امتناع كل من فرنسا وألمانيا و المكسيك.

بالمقارنة مع اللوائح رقم 1422 (2002) و 1487 (2003)²³⁷⁹. إذ أن البند السابع من اللائحة رقم 1497 (2003) لم يَقم بتأجيل إجراءات المحكمة، على غرار اللوائح رقم 1422 (2002) و 1487 (2004)، بل أنهى ووضح حداً لإختصاص المحكمة بشأن الأفعال التي يرتكبها أفراد قوات الدول غير الأطراف في نظام روما الأساسي المشاركة في القوة متعددة الجنسيات وقوة تحقيق الاستقرار التابعة للأمم المتحدة في ليبيريا، وهذا على أساس أن هذا البند لم يورد أية مدة زمنية معينة. في حين أن حق مجلس الأمن في تأجيل إجراءات يتحدد في مدة الإثني عشر شهراً قابلة للتجديد²³⁸⁰.

كما أن اللائحة رقم 1497 (2003) لم تشر، على خلاف اللوائح رقم 1422 (2002) و 1487 (2003)، إلى المادة 16 من نظام روما الأساسي كأساس لما تضمنه البند السابع. في هذا السياق، يرى (Abass ADEMOLA) أن عدم الإشارة إلى المادة 16 ضمن اللائحة رقم 1497 (2003) يمكن أن يجد له تفسيرين يتمثلان في:

- أن مجلس الأمن ليس بحاجة لأن يؤكد بصورة دقيقة على أنه يتصرف بموجب المادة 16 من نظام روما الأساسي كلما وجه طلباً للمحكمة بأن تأجل إجراءاتها. وذلك بسبب أن مصدر هذه السلطة هي، بالطبيعة، المادة المذكورة. وبالرغم من ذلك فإنه لا يمكن تطبيق هذا التفسير على الحالة المتعلقة باللائحة رقم 1497 (2003) بما أن مجلس الأمن قرر من خلال هذه اللائحة أن ينهي اختصاص المحكمة وليس تأجيل إجراءاتها مما يتنافى مع المادة 16 ذاتها.

- وأن مجلس الأمن حاول من خلال عدم الإشارة إلى المادة 16، أن يتجنب الانتقادات اللاذعة التي وجهت إلى اللائحة رقم 1422 (2002)، بما فيها التساؤل حول اتساق الطلب المتضمن في اللائحة رقم 1422 (2002) مع نية واضعي نظام روما الأساسي.

كما يرى البعض أن الهدف المتوخى من البند السابع هو استبعاد الاختصاص الجنائي للدول الأعضاء في الأمم المتحدة بصورة حصرية لصالح الدولة المشاركة في القوة متعددة الجنسيات وقوة تحقيق الاستقرار عما يرتكبه من جرائم أفراد قواتها في إطار هذه العمليات،

²³⁷⁹ - Voir: Abass Ademola, «the competence of the security council to terminate the jurisdiction of the international criminal court», Texas International Law Journal, Vol. 40, N° 2, 2005, p. 265.

²³⁸⁰ - راجع في هذا المعنى: Robert CRYER, «sudan, resolution 1593 and international criminal justice», Leiden Journal of International Law, Vol. 19, 2006, p. 209.

وليس تجميد اختصاص المحكمة²³⁸¹. وعلى أية حال، فإنه بالرغم من أي تفسير يمكن أن يعطى لعدم الإشارة إلى المادة 16 ضمن اللائحة رقم 1497، فإن هذه الأخيرة تشكل تجاوزا صارخا لمقتضيات المادة 16 بصفة خاصة ونظام روما الأساسي بصفة عامة²³⁸².

في الأخير، يلاحظ أن البند السابع من اللائحة رقم 1497 (2003) وُجد له تجسيدا آخر في إطار اللائحة رقم 1593 (2005) المحيلة للوضع في دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية. إذ قرر مجلس الأمن في البند السادس من اللائحة المذكورة إخضاع مواطني أي دولة من الدول المساهمة من خارج السودان ليست طرفا في نظام روما الأساسي، أو مسؤوليها أو أفرادها الحاليين أو السابقين، للولاية الحصرية لهذه الدولة المساهمة، عن الجرائم التي ترتكب نتيجة للعمليات التي أنشأتها أو أذن بها المجلس أو الاتحاد الإفريقي، أو فيما يتصل بهذه العمليات، ما لم تتنازل هذه الدول المساهمة عن هذه الولاية تنازلا واضحا²³⁸³.

كما يبدو فإنه لا يوجد اختلاف بشأن عدم شرعية هذا البند بالمقارنة مع البند السابع من اللائحة رقم 1497 (2003). وذلك بالرغم من أن مجلس الأمن ذكر هذه المرة بالمادة 16²³⁸⁴. مما قد يدفع بالبعض إلى أن يستند على هذه الفقرة للتأكيد على أن المجلس قام بإعمال المادة 16 في سياق اللائحة رقم 1593 (2005). غير أنه يلاحظ أن صياغة البند السادس تعطي انطبعا على أن التذكير بالمادة 16 ضمن الفقرة الثانية من ديباجة اللائحة المذكورة يعتبر مجرد تذكير شكلي. إذ أن البند المذكور لم يشير إلى المادة 16، كما أنه جاء لينهي اختصاص المحكمة على غرار اللائحة رقم 1497 (2003)²³⁸⁵.

²³⁸¹ Voir : Ioannis PREZAS, Op.Cit., p. 91.

²³⁸² Voir: Abass ADEMOLA, Op.Cit., pp. 271, 272.

²³⁸³ راجع في ترسيخ ما جاء في هذا البند: القرار رقم 1970 (2011) المؤرخ في 26 فيفري 2011 (S/RES/1970).

²³⁸⁴ راجع الفقرة الثانية من ديباجة اللائحة رقم 1593 (2005). راجع أيضا الفقرة 12 من ديباجة اللائحة رقم 1970 (2001).

²³⁸⁵ راجع: Robert CRYER, Op.Cit., p. 211. كما يلاحظ أن البند السادس من اللائحة رقم 1593 (2005) يتعارض مع المادة 13 (ب) من نظام روما الأساسي، إذ لو تم تفسير هذا البند على أساس أنه يعكس إرادة مجلس الأمن في إحالة الوضع في دارفور إلى المحكمة، باستثناء ما يتعلق بالفئة المذكورة في إطاره، فهذا يخالف حقيقة أن مجلس الأمن له الحق فقط وفقا للمادة 13 (ب) بإحالة "حالة" بمجالها الزمني و الجغرافي و الشخصي. كما يبدو فإن اللائحة رقم 1593 (2005) قامت بالحد من المجال الزمني "للحالة" التي أحالها مجلس الأمن. وهذا بطبيعة الحال لا يتفق مع مقتضيات المادة 13 (ب). راجع لتفاصيل أوفى: Ibid., p. 212.

خاتمة

بدا واضحا من المفاوضات المرتبطة بجريمة العدوان والأحكام ذاتها التي تمخضت عن هذه المفاوضات أن النظام القانوني الذي يحكم هذه الجريمة يتميز بخصوصية تجعله يختلف اختلافا ملحوظا عن باقي الجرائم الأخرى التي تندرج في مجال اختصاص المحكمة. فمن جهة فإن قيام جريمة العدوان يقتضي وجود عمل عدواني ترتكبه دولة ضد دولة أخرى الدولة كركن يشكل جوهر هذه الجريمة، بمعنى أن تعريف جريمة العدوان ذاته يتطلب، وفقا لنظام روما الأساسي، من قضاة المحكمة أن يحددوا بشكل مباشر وجود مسؤولية الدولة المعتدية كشرط أولي لتقرير المسؤولية الجنائية الفردية عن جريمة العدوان.

وبعد هذا اختلاف أساسي مع الجرائم الأخرى المتضمنة في نظام روما الأساسي، فبالرغم من أن التوصل إلى أن هذه الجرائم قد ارتكبت من طرف أجهزة الدولة يفترض أن الدولة التي تنسب إليها تصرفات هذه الأجهزة تعد مرتكبة لفعل غير مشروع دوليا مرتب لمسؤوليتها الدولية، إلا أن تحديد هذه المسؤولية لا يندرج ضمن دور المحكمة الجنائية الدولية. إذ أن تثبت هذه الأخيرة من أن أجهزة الدولة كانت لديها سياسة ممنهجة أو طورت خططا لارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو جرائم الحرب أو الجرائم ضد الإنسانية، لا يعتبر تحديدا لمسؤولية الدولة بل بالأحرى تقريرا لوقائع يمكن أن تتطوي على مسؤولية الدولة.

أما من جهة أخرى، فإن العمل العدواني الذي ترتكبه الدولة يعتبر العنصر الذي أملى المعالم التي شكلت جريمة العدوان. على ذلك، فالجوانب الموضوعية لهذه الأخيرة جاءت منسجمة مع هذه الخصية، إذ أن جريمة العدوان تعد، على خلاف الجرائم الدولية الأخرى، جريمة قيادة بامتياز، بمعنى أنها تتركز على فكرة أن العمل العدواني الذي ينسب إلى الدولة يتصل بشكل مباشر بفئة معينة من الأفراد يتمتعون بسلطة وقدرة تمكنهم من تجسيد المراحل الكفيلة لتسهيل وإمكان الدولة من ارتكاب عمل عدواني ضد دولة أخرى سواء تعلقت هذه المراحل بالتخطيط أو الإعداد أو شن أو تنفيذ هذا العمل، وبالرغم من أن تعريف جريمة العدوان الذي تبناه مؤتمر كمبالا الاستعراضي كان حريصا على تأكيد شرط القيادة كركن أساسي لجريمة العدوان، فإنه تبنى معيار "الرقابة والتوجيه" الذي لا ينسجم مع معيار "الرسم والتأثير" المقرر في القانون الدولي العرفي.

كما أن الركن المعنوي لجريمة العدوان ينسجم مع اقتضاء العمل العدواني كركن أساسي في هذه الأخيرة، إذ أن الركن المذكور لا يستدعي عناصر ذهنية في الأركان المادية المتصلة بجريمة العدوان كفعل يرتكبه الفرد فحسب، بل أنه يتطلب عناصر ذهنية متصلة بالأركان المادية للعمل العدواني الذي ترتكبه الدولة. وذلك من خلال اشتراط أن يكون القائد السياسي أو العسكري مدركا للوقائع التي تفيد أن استعمال القوة المسلحة من جانب دولة ما ضد سيادة دولة أخرى أو سلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي أو بأي صورة أخرى تتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فإنه يجب أن يكون هذا القائد مدركا للوقائع التي تفيد أن استعمال القوة المسلحة يعد انتهاكا فاضحا لميثاق الأمم المتحدة.

أما الجوانب الإجرائية المتصلة بجريمة العدوان فقد تأثرت بشكل ملحوظ بكون العمل العدواني ركنا أساسيا في هذه الجريمة مما شكلت نظام اختصاص من طبيعة خاصة، إذ أن ضرورة فصل المحكمة في وقوع العمل العدواني الذي ترتكبه الدولة قبل نظرها في جريمة العدوان كفعل يرتكبه الفرد يثير مسألة موافقة الدولة المعنية على هذا الاختصاص، بمعنى ما إذا كان تصديق الدولة المعتدية على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان لازما لتطبيق نظام الاختصاص على جرائم العدوان المرتكبة من طرف رعايا هذه الدولة.

تُظهر، لأول وهلة، التسوية السياسية التي تم التوصل إليها في مؤتمر كمبالا الاستعراضي أن مسألة موافقة الدولة المعنية لا تستلزم بالضرورة تفعيل آلية التصديق، بل يمكن تجسيد هذه الموافقة ضمنا وذلك بالتأكيد على استبعاد الدول غير الأطراف من نطاق اختصاص المحكمة وإيجاد آلية الإعلان بعدم قبول الاختصاص وفقا للمادة 15 مكررا(4) من نظام روما الأساسي. على ذلك، فإنه سيُحد نطاق اختصاص المحكمة على جريمة العدوان بشكل ملحوظ بالمقارنة مع نظام الاختصاص المقرر في المادة 12 من نظام روما الأساسي، وذلك باستبعاد اختصاص المحكمة على كل جرائم العدوان المرتكبة على إقليم دولة غير طرف أو من قبل رعاياها وتلك المرتكبة من قبل رعايا الدول الأطراف التي أعلنت عدم قبولها لاختصاص المحكمة. في المقابل، فإن اختصاص المحكمة ينعقد في حالة ما إذا كانت جريمة العدوان مرتكبة من قبل رعايا دولة طرف لم تصدر إعلانا بعدم القبول.

غير أن هذا الفهم لم يلقى قبولا من بعض الدول الأطراف وجانب من الفقه مما أثار النقاش بين اتجاه يتبنى الفهم المذكور وآخر يدعم مبدأ الموافقة المُجسد عن طريق آلية التصديق على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان، ويبدو أن الاتجاه الأخير قد نجح في تمرير رؤيته عند اتخاذ جمعية الدول الأطراف قرار تفعيل اختصاص المحكمة على جريمة العدوان في دورتها الرابعة عشر.

بالإضافة إلى ذلك، فإن كون جوهر جريمة العدوان يكمن في العمل العدواني الذي ترتكبه الدولة يثير سلطة مجلس الأمن في تحديد وقوع السلوك العدواني وفقا لميثاق الأمم المتحدة ومدى تبريرها لإمكانية تدخل المجلس في ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان. في هذا السياق، تضمن نظام الاختصاص المرتبط بالإحالات الصادرة عن الدول الأطراف والمبادرات التلقائية، المكرس في المادة 15 مكررا، ما يعتبر انتصارا لاستقلالية المحكمة. فأولا تم التأكيد على الطابع الإجرائي البحت لسلطة مجلس الأمن في تحديد وقوع العمل العدواني، إذ أن ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان لم يعد مرهونا بتقرير مجلس الأمن وقوع العمل العدواني، كما أنه استبعدت مصافي خارجية أخرى على غرار الجمعية العامة للأمم المتحدة ومحكمة العدل الدولية، أما ثانيا فقد تقرر أن وجود تحديد لوقوع العمل العدواني من جهة خارجية على غرار مجلس الأمن لا يعتبر ملزما للمحكمة.

من المؤكد أن خصوصية جريمة العدوان المرتبطة بوجود عمل عدواني مرتكب من طرف دولة تتطوي على عقبات قانونية وعملية خاصة، إذ أن تعريف جريمة العدوان في المادة 8 مكررا من نظام روما الأساسي يشترط تحقق عتبة عالية في العمل العدواني كركن في جريمة العدوان. على ذلك، فإنه لا تعتبر كل الأعمال العدوانية المرتكبة من طرف الدول أعمالا ترتقي لتكون ركنا بمفهوم المادة المذكورة. فيجب أن تشكل هذه الأعمال بحكم خصائصها وخطورتها ونطاقها انتهاكا فاضحا لميثاق الأمم المتحدة، وهذا يفيد بأن الأعمال العدوانية المحددة في الفقرة الثانية من المادة 8 مكررا، كتكريس للمادتين 1 و 3 من تعريف العدوان المتضمن في اللائحة رقم 3314، لا تكفي لتشكيل ركن العمل العدواني في جريمة العدوان بل يجب أن تتوافر فيها العتبة المقررة في الفقرة الأولى من المادة 8 مكررا.

بالتالي، فإن العتبة المطلوبة في القوة المسلحة المستعملة من طرف دولة بمفهوم جريمة

العدوان تعد عتبة عالية بالمقارنة مع العتبة المقررة في القانون المتعلق باستعمال القوة. وهذا يثير مخاوف من أن يُضعف ويُغيب التعريف القانوني للعمل العدواني بموجب قواعد القانون الدولي ذات الصلة، كما أن العتبة العالية للعمل العدواني كركن في جريمة العدوان يترتب أثر غير مقصود يتمثل في إجازة ارتكاب أعمال عدوانية لا تتوافر على هذه العتبة.

كما أن نطاق نظام الاختصاص المرتبط بجريمة العدوان، بالأخص على النحو الذي جاء في قرار تفعيل اختصاص المحكمة بشأن جريمة العدوان، لا يشمل جرائم العدوان المرتكبة على إقليم دولة طرف لم تقبل التعديلات الخاصة بجريمة العدوان أو دولة غير طرف أو من قبل رعايا هذه الدول، وهذا سيضعف بشكل كبير فعالية المحكمة في مواجهة مرتكبي جرائم العدوان مما يفوت فرصة حماية المصالح القانونية للدولة المعتدى عليها.

كما أنه بالنظر إلى أن سلطة مجلس الأمن في تحديد وقوع العمل العدواني لا تشكل وفقا لنظام روما الأساسي عقبة خطيرة أمام ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان، فإن إمكانية لجوء المجلس إلى تأجيل إجراءات المحكمة وفقا للمادة 16 يبقى أمرا واردا بقوة. مما سيعطي للمجلس بديلا ملائما لسلطته في تحديد وقوع العمل العدواني وذلك من أجل مراقبة وتقييد إجراءات المحكمة بشأن جريمة العدوان، وهذا يرجع بشكل خاص إلى كون أن إنطواء هذه الجريمة على عمل عدواني مرتكب من طرف دولة ضد دولة أخرى يضفي عليها اعتبارات سياسية ليس لها نظير في الجرائم الأخرى المقررة في نظام روما الأساسي، وذلك في ظل التجاوزات التي عرفتھا الممارسات الأولى لمجلس الأمن في تفعيل المادة 16 من نظام روما الأساسي.

بالإضافة إلى ذلك، فإن تطبيق مبدأ التكامل على جريمة العدوان يثير جدلا يرجع إلى الغموض الذي اكتنف التعديلات الخاصة بجريمة العدوان المتبناة في مؤتمر كمبالا الاستعراضي بهذا الخصوص، كما أنه بالنظر إلى أن مبدأ التكامل يتيح إمكانية إجراء محاكمات وطنية فإن كون جوهر جريمة العدوان يكمن في وجود عمل عدواني ترتكبه الدولة يضع عدة عقبات إجرائية على هذه المحاكمات، إذ أن نظر محكمة وطنية لدولة فيما إذا كانت دولة أخرى قد ارتكبت عمل عدواني لا ينسجم مع مبدأ أساسي في القانون الدولي وهو مبدأ لا سلطان لنظير على نظيره، كما أن صفة مرتكبي جريمة العدوان باعتبارهم من كبار المسؤولين يثير مسألة الحصانات من الاختصاص الجنائي للمحاكم الوطنية.

غير أن العقوبات المذكورة يمكن تجاوزها من خلال التأكيد على أن مبدأ لا سلطان لنظير على نظيره لا ينطبق في حالة المحاكم الوطنية للدولة المعتدى عليها، بما أنه لا يجب حرمان هذه الأخيرة من مصلحتها القانونية في إنفاذ التبعات القانونية ذات الصلة في مواجهة الدولة المرتكبة لفعل غير مشروع دولياً ضد إقليمها، كما أنه بالرغم من أن مرتكبي جريمة العدوان يجوز أن يدفعوا بالحصانة الشخصية أمام المحاكم الوطنية، إلا أن الدفع بالحصانة الموضوعية يتنافى مع قواعد القانون الدولي العرفي التي تستبعد هذه الحصانة في إنفاذ التبعات القانونية ضد مرتكبي الجرائم الدولية. على أية حال، فإن المحاكمات الوطنية المرتبطة بجريمة العدوان يجب أن تعالج على أساس حالة بحالة، إذ يبقى للدولة المعتدية والدولة المعتدى عليها تقدير ما إذا كانت ستقاضي مرتكبي جريمة العدوان من عدم ذلك، وهذا بالنظر إلى العوامل الداخلية والخارجية التي يمكن أن تؤثر في هذا التقدير.

في كل الأحوال، فإن بداية تفعيل اختصاص المحكمة ابتداءً من 17 جويلية 2018 سيلقي على عاتق قضاة المحكمة مهمة توفير التوضيحات اللازمة بشأن الغموض الذي اكتنف عدة جوانب من للتسوية التي تم التوصل إليها في مؤتمر كمبالا الاستعراضي والتطورات التي تلتها، ويجب على الأخص وضع حدود شرط العتبة المتضمن في تعريف جريمة العدوان و تبيان نطاق اختصاص المحكمة على جريمة العدوان، كما أنه بالرغم من التصور الضيق الذي ينطوي عليه تعريف جريمة العدوان والصرامة الكبيرة التي تميز عتبة الاختصاص المطلوبة لممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان، فإنها من المغالطة التقليل من شأن الخطوة العملاقة التي جُردت في مؤتمر كمبالا الاستعراضي ومن استكمال هذه الخطوة من خلال قرار تفعيل اختصاص المحكمة على جريمة العدوان الذي تبنته جمعية الدول الأطراف في 14 ديسمبر 2017، فمن المؤكد أن الإفراط في استخدام القوة المسلحة على نحو غير مشروع في الوقت الراهن، كضم روسيا لشبه جزيرة القرم بالقوة أو استباحة استخدام القوة المسلحة في الشرط الأوسط، يجعل القرار المذكور رسالة موجهة في الوقت المناسب إلى ضمير الإنسانية بشأن الأهمية القصوى لحظر استعمال القوة في أي نظام قانوني دولي من أجل حفظ السلم العالمي.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية:

أ- كتب:

- 1- إبراهيم الدراجي، جريمة العدوان ومدى المسؤولية القانونية الدولية عنها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.
- 2- بوراس عبد القادر، التدخل الدولي الإنساني وتراجع مبدأ السيادة الوطنية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.
- 3- خالد عكاب حسون العبيدي، مبدأ التكامل في المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
- 4- صلاح الدين أحمد حمدي، العدوان في ضوء القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، دم.ن.، 2014.
- 5- ضاري خليل محمود، باسيل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية، هيمنة القانون أو قانون الهيمنة، منشأة المعارف، مصر، 2007.
- 6- عبد العزيز رمضان علي الخطابي، الدفاع الوقائي في القانون الدولي العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.
- 7- قيذا نجيب حمدا، المحكمة الجنائية نحو العدالة الدولية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006.
- 8- لندة معمري يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة وإختصاصها، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
- 9- محمد السعيد الدقاق، التنظيم الدولي، الطبعة الثانية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1982.
- 10- محمود شريف بسيوني، القانون الدولي الإنساني ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

11- _____، المحكمة الجنائية الدولية (مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ

الوطني للنظام الأساسي)، الطبعة الأولى، دار الشروق، مصر، 2004.

ب- رسائل جامعية:

- بومعزة نورة، سلطة مجلس الأمن في تكييف العدوان والمسؤولية المترتبة عنه، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، 2016.

ج- مقالات وأبحاث علمية:

1- إيف ماسينغهام، " التدخل العسكري لأغراض إنسانية: هل تعزز عقيدة مسؤولية الحماية مشروعية استخدام القوة لأغراض إنسانية"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، المجلد 91، العدد 876، 2009، (ص ص 157-185).

2- عمير نعيمة، " علاقة المحكمة الجنائية الدولية و المحاكم الوطنية"، م.ج.ع.ق.إ.س، عدد 4، 2008، (ص ص 259-297).

3- محمد عزيز شكري، العدوان في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ورقة عمل مقدمة إلى الندوة الدولية حول المحكمة الدولية (الطموح- الواقع- وآفاق المستقبل) المعقودة بين 10-11 يناير، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، 2007، (ص ص 1-20).

د- وثائق دولية:

1- معاهدات دولية:

- نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، (دخل حيز النفاذ في 1 جويلية 2002).

- معاهدة عدم الاعتداء والدفاع المشترك للإتحاد الإفريقي المبرمة بتاريخ 31 جانفي 2005، (دخلت هذه المعاهدة حيز النفاذ بتاريخ 18 ديسمبر 2009).

2- وثائق مجلس الأمن:

- القرار رقم 611 (1988) المؤرخ في 25 أبريل 1988 (S/RES/611) خاص بإدانة العدوان الإسرائيلي على تونس.

- القرار رقم 573(1985) المؤرخ في 4 أكتوبر 1985 (S/RES/573) خاص بالحالة بين إسرائيل وتونس.
- القرار رقم 667(1990) المؤرخ في 16 سبتمبر 1990 (S/RES/667) خاص بالحالة بين العراق والكويت.
- القرار رقم 1422(2002) المؤرخ في 12 جويلية 2002 (S/RES/1422) خاص بمهمة الأمم المتحدة لحفظ السلام.
- القرار رقم 1487(2003) المؤرخ في 12 جوان 2003 (S/RES/1487) خاص بعمليات الأمم المتحدة لحفظ السلام.
- القرار لرقم 1497 المؤرخ في 1 أوت 2003 (S/RES/1497) خاص بالحالة في ليبيريا.
- القرار رقم 1593(2005) المؤرخ في 31 مارس 2005 (S/RES/1593) خاص بالحالة في السودان.
- القرار رقم 1970(2011) المؤرخ في 26 فيفري 2011 (S/RES/1970) خاص بالسلام والأمن في إفريقيا.
- المحضر الحرفي لمجلس الأمن للجلسة المفتوحة التي عقدها بتاريخ 10 يولييه 2002، الوثيقة رقم: (S/PV.4568).

3- الجمعية العامة:

1.3- قرارات ووثائق الجمعية العامة:

1.1.3- قرارات الجمعية العامة:

- قرار الجمعية العامة رقم 52/160 المؤرخ في 28 جانفي 1998، إنشاء محكمة جنائية دولية، (UN Doc. A/RES/52/160).
- نتائج مؤتمر القمة العالمي لعام 2005، الجمعية العامة للأمم المتحدة، (UN Doc. A/RES/60/1), (24 Octobre 2005).
- 1.3.2- محاضر الجمعية العامة:
- المحضر الحرفي للجمعية العامة للجلسة التي عقدتها بتاريخ 23 سبتمبر 2003، الوثيقة

رقم: (U.N.DOC. A/58/PV.7).

3.1.3 - تقارير الأمين العام:

- تقرير الأمين العام للأمم المتحدة، "في جو من الحرية أفسح: صوب تحقيق التنمية، والأمن، وحقوق الإنسان للجميع"، *UN Doc. A/59/2005(21 mars 2005)*.

- تقرير الأمين العام، تنفيذ المسؤولية عن الحماية، *UN Doc. A/63/677(12 janvier 2009)*.

- تقرير الأمين العام، الإنذار المبكر والتقييم والمسؤولية عن الحماية، *UN Doc. A/64/864(14 juillet 2010)*.

- تقرير الأمين العام، دور الترتيبات الإقليمية ودون الإقليمية في تنفيذ المسؤولية عن الحماية، *UN Doc. A/65/877-S/2011/393(28 juin 2011)*.

- حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، الجمعية العامة، مذكرة من الأمانة العامة، لجنة القانون الدولي، الدورة الستون، الوثيقة رقم: (A/CN./596 Arabic).

2.3 - الفريق الرفيع المستوى المعني بالتهديدات والتحديات والتغيير:

- تقرير الفريق الرفيع المستوى المعني بالتهديدات والتحديات والتغيير، عالم أكثر أمناً: مسؤوليتنا المشتركة، *UN Doc. A/59/565(2 décembre 2005)*.

3.3 - وثائق لجنة القانون الدولي:

- مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدولية عن الأعمال غير المشروعة دولياً، تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الثالثة والخمسين، حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الثاني، الجزء الثاني، 2001.

- تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والأربعين، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة التاسعة والأربعين، الملحق رقم (A/49/10).

- تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثامنة والأربعين، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم (A/51/10).

- التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات حول مسؤولية الدول (أيرلندا)، الجمعية العامة، الوثيقة رقم: (A/CN.488)، 4 ماي 1998.

- التقرير الأول عن مسؤولية الدولة، مقدم من جيمس كروفورد المقرر الخاص للجنة القانون الدولي، الجمعية العامة، الوثيقة رقم: (A/CN.4/490/Add. 2).

- تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الثالثة والأربعين، حولية لجنة القانون الدولية، المجلد الثاني، الجزء الثاني، 1991.

- حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الثاني، الجزء الأول، 1993.

- تقرير المقرر الخاص الثالث عشر عن مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، الوثيقة رقم: A/CN.4/466، في: حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الثاني، الجزء الأول، 1995.

- تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الثالثة والخمسين، حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الثاني، الجزء الثاني، 2001.

4.3 - اللجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية:

- تقرير الاجتماع المنعقد بين الدورات في الفترة من 19 إلى 30 كانون الثاني 1998 في زوتفن هولندا، اللجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، الوثيقة رقم: (A/AC.249/1998/L.13 4 février 1998).

- تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية عن أعمالها أثناء الفترة من مارس إلى أبريل و أغسطس 1996، المجلد الأول، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم 22 (A/51/22).

4 - مؤتمر روما المنشأ للمحكمة الجنائية الدولية:

- المحضر الموجز للجلسة السادسة للجنة الجامعة، الوثيقة رقم: (A/CONF.183/C.1/SR. 6. Arabic).

- المحضر الموجز عن الجلسة الخامسة والعشرين للجنة الجامعة، الوثيقة رقم: (A/CONF.183/C.1/SR 2-Arabic).
- المحضر الموجز للجلسة الثالثة والثلاثين للجنة الجامعة، الوثيقة رقم (A/CONF/183/C.1/SR.33.Arabic).
- المحضر الموجز للجلسة الخامسة والثلاثين للجنة الجامعة، الوثيقة رقم (A/CONF.183/C.1/SR.35. Arabic).
- اقتراح مقدم من مكتب مؤتمر روما التأسيسي، الوثيقة رقم: (A/CONF.183/C.1/L.59).
- تعديلات مقدمة من حركة بلدان عدم الانحياز مقترح إدخالها على اقتراح المكتب (A/CONF. 183/C.1/L. 75 Arabic)، الوثيقة رقم: (L.59 A/CONF.183/C.1/).
- مؤتمر روما الدبلوماسي للمفوضين المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية، اقتراح مقدم من الولايات المتحدة الأمريكية، الوثيقة رقم: (DOC.A/CONF.183/C.1/L.70 Arabic, 14 July 1998).
- مؤتمر روما الدبلوماسي للمفوضين المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية، اقتراح مقدم من الولايات المتحدة الأمريكية، الوثيقة رقم: (DOC. A/CONF.183/C.1/L.90 ARABIC, 16 July 1998).
- 5- اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية:
 - مقترح مقدم من الوفد الكولومبي، الوثيقة رقم: 3 (PCNICC/2002/WGCA/DP. (Arabic)).
 - اقتراح مقدم من سامو، أركان جريمة العدوان، الوثيقة رقم: (PCNICC/2002/WGCA/DP.2 (Arabic)).
 - اقتراح مقدم من الإتحاد الروسي، تعريف جريمة العدوان، الوثيقة رقم: (PCNICC/1999/DP.12).

- اقتراح مقدم من الإتحاد الروسي، الوثيقة رقم: (PCNICC/1999/2 ARABIC).
- اقتراح مقدم من ألمانيا، تعريف جريمة العدوان، الوثيقة رقم: (PCNICC/1999/DP.13).
- ورقة مناقشة مقترحة من منسق فريق العمل المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (PCNICC/2002/WGCA/RT.1/REV.2).
- ورقة مناقشة مقترحة من المنسق، نص موحد للمقترحات المتعلقة بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (PCNICC/1999/WCCA/RT.1. Arabic).
- مقترح مقدم من اليونان والبرتغال، الوثيقة رقم: (PCNICC/1999/WGCA/DP.1 Arabic).
- مقترح مقدم من البوسنة والهرسك ورومانيا ونيوزيلندا، الوثيقة رقم: (PCNICC/2001/WGCA/DP.2).
- مقترح مقدم من بلجيكا وتايلند و وسيراليون وكمبوديا، الوثيقة رقم: (PCNICC/2002/WGCA/DP.5 Arabic).
- مقترح مقدم من كولومبيا، الوثيقة رقم: (PCNICC/2001/WGCA/DP.1 Arabic).
- مقترح مقدم من غواتيمالا، الوثيقة رقم: (PCNICC/2001/WGCA/DP.3 Arabic).
- اقتراحات قدمتها إيطاليا شفويا في 13 مارس 2000 بشأن هيكل المناقشة المتعلقة بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (PCNICC/2000/WGCA/DP.3 Arabic).
- الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان، الأمانة العامة، اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية، الفريق العامل المعني بجريمة العدوان، 8-19 أبريل 2002، نيويورك، ص 158، 159، الوثيقة رقم: (PCNICC/2002/WGCA/L.1).
- مجموعات اقتراحات بشأن جريمة العدوان مقدمة في اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية (1996)، ومؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية (1998)، واللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية (1999)، الوثيقة رقم: (PCNICC/1999/INF/2).

- تقرير اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية، مقترحات لوضع أحكام بشأن جريمة العدوان، الجزء الثاني، الوثيقة رقم: (PCNICC/2002/2/Add.2).
- اقتراح قدمته ألمانيا، جريمة العدوان، ورقة نقاش غير رسمية أخرى، الوثيقة رقم: (PCNICC/2000/WGCA/DP.4).

6- جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي:

- القرار ICC-ASP/14/RES.2 خاص بالمادة 124 من نظام روما الأساسي.
- قرار جمعية الدول الأطراف رقم: (ICC-ASP/1/RES.1) خاص بمواصلة العمل المتعلق بجريمة العدوان.
- تقرير حول حوصلة مؤتمر بشأن "العدالة الجنائية الدولية المنعقد في مدينة تورينو مابين 14 و 18 ماي 2007، الوثيقة رقم: (ICC/ASP/6/INF.2 Arabic).
- ورقة المناقشة رقم 1: جريمة العدوان والفقرة 3 من المادة 25 من النظام الأساسي، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/4/32 (Arabic)).
- ورقة مناقشة مقترحة من الرئيس، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/SWGCA/2 (Arabic)).
- تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/35 (Arabic)).
- تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/SWGCA/1 (Arabic)).
- تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/20/Add.1 (Arabic)).
- تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20 (Arabic)).

- تقرير الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/7/20/Add.1 Arabic).
- تقرير الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين للفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 23 نوفمبر إلى 1 ديسمبر 2006، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/5/SWGCA/INF.1 Arabic).
- تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان في الفترة من 11 إلى 14 يونيو 2007، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/SWGCA/INF.1, Arabic).
- تقرير الاجتماع غير الرسمي مابين الدورتين في الفترة من 8 إلى 10 يونيو 2009، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/8/INF.2 Arabic).
- الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان من 21 إلى 23 يونيو 2004، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/3/SWGCA/INF.1).
- تقرير الاجتماع غير الرسمي الذي عقده بين الدورتين الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان، في الفترة من 13 إلى 15 يونيو 2005، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/4/32).
- الوثائق الرسمية لجمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الدورة الخامسة عشرة، لاهاي، 16-24 نوفمبر 2016، المجلد الأول، الجزء الثالث، المرفق الأول، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/15/20).
- الوثائق الرسمية لجمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الدورة السادسة عشرة، نيويورك، 4-14 ديسمبر 2017، المجلد الأول، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/16/20).
- تقرير بشأن عملية التيسير المتعلقة بتنفيذ اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/16/24).

- القرار ICC-ASP/16/RES.5 (تفعيل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان).

- تقرير عن حصيلة مؤتمر حول العدالة الجنائية الدولية المنعقد في مدينة تورينو في الفترة ما بين 14 إلى 18 ماي 2007، الوثيقة رقم: (ICC-ASP/6/INF.2).

7- مؤتمر كمبالا الاستعراضي:

- المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، كمبالا 31 ماي- 11 جويلية 2010، الوثائق الرسمية لجمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي، منشورات المحكمة الجنائية الدولية، الوثيقة رقم: (RC/11).

- ورقة غرفة اجتماع بشأن جريمة العدوان، الوثيقة رقم: (RC/WGCA/1).

8- المحكمة الجنائية الدولية:

- إعلان مقدم من جمهورية كينيا، طبقا للفقرة الرابعة من المادة 15 مكررا من نظام روما الأساسي، بعدم قبول اختصاص المحكمة الجنائية الدولية فيما يتعلق بجريمة العدوان، (30

نوفمبر 2015 في: https://www.icc-cpi.int/iccdocs/other/2015_NV

[15bis-4-ARA.pdf \(dernière visite 25 aout kenya.declaration.article 2018\).](https://www.icc-cpi.int/iccdocs/other/2015_NV)

ثانيا: باللغة الأجنبية:

أ- باللغة الفرنسية:

I- Ouvrages :

1- DAVID Eric, éléments de droit international pénal international et européen, Bruylant, 2009.

2- KAMTO Maurice, l'agression en droit international, Pedone, Paris, 2010.

3- SAM Lyes, crimes internationaux et immunité de l'acte de fonction des anciens dirigeants étatiques, cultures juridiques et politiques, Vol. 7, PETER LANG, 2015.

4- THOMÉ Nathalie, les pouvoirs du conseil de sécurité au regard de la pratique récente du chapitre VII de la charte des Nations Unies, P.U.A.M, 2005.

II- Thèses et Mémoires :

1- DAINOTTI Frederica, la cour pénale internationale: analyse de cette nouvelle juridiction à la fois indépendante et interdépendante au sein d'un système de relations internationales, diplôme des hautes études européennes et internationales, centre international de formation européenne, institut européen des hautes études internationales, France, 2005.

2- DETAIS Julien, les Nations Unies et le droit de légitime de défense, thèse de doctorat, école doctorale, Université d'Angers, 30 novembre 2007.

3- FINK François, l'imputabilité dans le droit de la responsabilité internationale : Essai sur la commission d'un fait illicite d'un Etat ou une organisation internationale, thèse pour l'obtention du doctorat en droit, Université de Strasbourg, 2011.

3- MICHELE METANGO Véronique, le crime d'agression : recherches sur l'originalité d'un crime a la croisée du droit international pénal et du droit international du maintien de la paix, thèse pour l'obtention du grade de Docteur en droit, Université Lille 2-droit et santé, 30 janvier 2012.

4- Rafaëlle MAISON, la responsabilité individuelle pour crime d'Etat en droit international public : de la sanction pénale des individus par les juridictions internationales, thèse de doctorat, université panthéon-Assas (paris II), 17 janvier 2000.

5- RENAUDIE Virgile, l'articulation du droit international et du droit français: illustration par les responsabilités du militaire et de l'Etat français en cas de commission de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, thèse pour l'obtention du doctorat en droit, Université de limoges, 3 décembre 2005.

6- QUIRICO Ottavio, réflexions sur le système du droit international pénal ; la responsabilité « pénale » des Etats et des autres personnes

morales par rapport à celle des personnes physiques en droit international, thèse pour le doctorat en droit, Université des sciences sociales, faculté du droit, TOULOUSE 1, 13 décembre 2005.

III- Articles et travaux de recherche :

1- **ASCENSION Hervé, MAISON Raphaëlle**, « l'activité des juridictions pénales internationales », A.F.D.I., Vol.50, N°1, 2004, (pp. 416-468).

2- **A.E. BAKKER Christine**, « le principe de complémentarité et les "auto-saisines" : un regard critique sur la pratique de la cour pénale internationale », R.G.D.I.P., N ° 2, 2008, (pp. 361-378).

3- **BEDJAOUI Mohamed**, « la place de la cour internationale de justice dans le système général de maintien de la paix institué par la charte des nations unies », R.A.D.I.C., Vol.8, N°3, 1999, (pp. 541-548).

4- **BECHERAOUI Doreid**, « l'exercice des compétences de la cour pénale internationale », R.I.D.P., Vol.76, 2006, (PP. 341- 373).

5- **BORIES Clémentines**, « appréhender la cyberguerre en droit international. Quelques réflexions et mises au point », Revue des droits de l'homme, Vol. 6, 2014, (pp.3, 4). In : <http://revdh.revues.org/984>.

6- **CONDORELLI Luigi**, « la cour pénale internationale : un pas de géant (pourvu qu'il soit accompli...) », R.G.D.I.P., N°1, 1999, (PP.7-21).

7- _____, « conclusions générales », in : Mauro POLITI, Giuseppe NESI (S. Dir.), the international criminal court and the crime of aggression, Ashgate, Great Britain, 2004, (pp. 151-162).

8- _____, « responsabilité internationale d'Etats et d'individus en cas d'actes d'agression ou de terrorisme international », Annuaire Brésilien de Droit International, Vol. 1, 2006, (pp. 48-106).

9- **CORTEN Olivier, DUBUISSON François**, « Opération –liberté immuable- : une extension abusive du concept de légitime défense », R.G.D.I.P., N°1, 2002, (pp. 51-77).

- 10- _____, « vers une –déterritorialisation- de l'interdiction du recours à la force dans les relations internationales ? », Annuaire Brésilien de Droit International, Vol. 1, (pp. 207-228).
- 11- _____, « Les résolutions de l'institut de droit international sur la légitime de défense et sur les actions humanitaires », R.B.D.I., N° 2, 2007, (pp. 599-626).
- 12- **COULEE Frédérique**, « Sur un état tiers bien peu discret : les états confrontés au statut de la cour pénale internationale », A.F.D.I., Vol.49, 2003, (PP. 32- 70).
- 13- **CASSESE Antonio**, « Article 51 », in : Jean-Pierre COT, Alain PELLET (S. Dir.), la charte des Nations Unies, commentaire article par article, 3^e éditions, Economica, Paris, 2004, (pp. 1329-1361).
- 14- _____, « Confirmation des principes de droit international reconnus par le statut du tribunal de Nuremberg », United Nations audiovisual Library of international Law, (pp. 1-9). in : www.un.org/law/avl.
- 15- **CANNIZZARO Enzo**, « entités non-étatiques et régime international de l'emploi de la force ; une étude sur le cas de la réaction israélienne au Liban », R.G.D.I.P., N° 2, 2007, (pp. 333-354).
- 16- **Donnedieu DE VABRES Henri**, « le procès de Nuremberg », Revue de Science Criminelle et de droit pénal comparé, N° 2, 1947, (pp.171-183).
- 17- **DAVID Eric**, « l'actualité juridique de Nuremberg », in : le procès de Nuremberg : conséquences et actualisation, actes du colloque international de université libre de Bruxelles, Bruylant, éditions de l'université de Bruxelles, 1988, (pp. 89-176).
- 18- **DUPUY Pierre-Marie**, « action publique et crime international de l'Etat- A propos de l'article 19 du projet de la commission du droit international sur la responsabilité des Etats », A.F.D.I., Vol.25, 1979, (pp. 539-554).
- 19- **DUMEE Marie**, « le crime d'agression », in : Hervé ASCENSION, Emmanuel DECAUX, Alain PELLET (S. Dir.), Droit international pénal, Pedone, Paris, 2000, (pp. 251-264).

- 20- **DELLA MORTE Gabriel**, « Les frontières de la compétence de la Cour Pénale internationale : observations critiques », R.I.D.P., Vol.73, 2002, (pp. 23- 57).
- 21- **DETAIS Julien**, « les Etats-Unis et la cour pénale internationale », droits fondamentaux, N° 3, janvier-décembre 2003, (pp. 31-50).
- 22- **D'ARGENT Pierre, D'ASPREMONT LYNDEN Jean, DOPAGNE Frédéric et Autres**, « Article 39 », in : Jean-Pierre COT et Alain PELLET (S. Dir.), la charte des Nations Unies, commentaire article par article, 3^e éditions, Economica, Paris, 2004, (pp. 1131-1170).
- 23- **DION Gabrielle, MARTIN-CHANTAL Maude, HAAGE Marlene Yahya**, « la double attribution de la responsabilité en matière de génocide », Revue Québécoise de Droit International, Vol. 20, N° 2, 2007, (pp. 173-206).
- 24- **DABONE Zakaria**, « les groupes armés dans un système de droit international centré sur l'Etat », Revue Internationale de la Croix-Rouge, Vol. 93, N° 2, 2011, (pp. 85-118).
- 25- **DE FROUVILLE Olivier**, « article 14 », Julian FERNANDEZ, Xavier PACREAU (S. Dir.), statut de la cour pénale internationale : commentaire article par article, T. 1, Pedone, Paris, 2012, (pp. 617-643).
- 26- **D. DIARRA Fatoumata, D'HUART Pierre**, « Article 25 », in : Julian FERNANDEZ, Xavier PACREAU (S. Dir.), statut de la cour pénale internationale : commentaire article par article, T. 1, Pedone, Paris, 2012, (pp. 813-831).
- 27- **DROEGE Cordula**, « sortez de mon –Cloud- : la cyberguerre, le droit international humanitaire et la protection des civils », Revue Internationale de la Croix-Rouge, Vol. 94, N° 2, 2012, (pp. 401-454).
- 28- **GLASER Stefan**, « la guerre d'agression a la lumière des sources du droit international », R.G.D.I.P., 1953, (pp. 398-443).
- 29- _____, « définition de l'agression en droit international pénal », Revue de Droit International et de Droit comparé, T. XXXV,

1958, (pp. 633-658).

30- FERNANDEZ SANCHEZ Pablo Antonio, « la violation grave des droits de l'homme comme une menace contre la paix », R.D.I.S.D.P., Vol. 77, N° 1, 1999, (pp. 23- 49).

31- Florian AUMON, « la situation au Darfour déferée a la CPI: retour sur une résolution (historique) du conseil de sécurité », R.G.D.I.P., N°1, 2008, (pp.11-134).

32- FALKOWSKA Martyna, « l'interaction entre la cour pénale internationale et le conseil de sécurité en matière d'agression a l'issue de la conférence de révision du statut de Rome(2010) », R.B.D.I., N° 2, 2010, (572-600).

33- GOUNELLE Max, « quelques remarques sur la notion de –crime international- » et sur l'évolution de la responsabilité internationale de l'état », in : le droit international : unité et diversité : mélanges offerts a Paul Reuter, Pedone, Paris, 1981, (pp. 313-326).

34- GRZEBYK Patrycja, « le tribunal spécial Iraquien : instrument de justice ou de vengeance », A.F.R.I., Vol. IX, 2008, (pp. 129- 143).

35- GLENNON Michael, « le crime d'agression : une définition sans rime ni raison : une approche Américaine », A.F.R.I., Vol. XI, 2010, (pp. 269-303).

36- HAUPAIS Nicolas, « article 12, conditions préalables a l'exercice de la compétence », in : Julian FERNANDEZ, Xavier PACREAU (S. Dir.), statut de la cour pénale internationale : commentaire article par article, T. 1, Pedone, Paris, 2012, (pp. 581-606).

37- JEANGENE VILMER Jean-Baptiste, « le Darfour doit-il faire le deuil de la justice pour obtenir la paix ? », in : www.letemps.ch/page/umid/36eal1620-22ec-11de-a52b-e28383860294.

38- KOMARNICK M. Waclaw, « le problème de l'agression dans le pacte de la société des Nations », in : la définition de l'agresseur dans le droit international moderne, R.C.A.D.I., Vol. 75, 1949, (pp. 17-28).

39- KEITH HALL Christopher, « première proposition de création

d'une cour criminelle internationale permanente, Revue internationale de la Croix-Rouge, N° 829, 1998, (pp. 59-78).

40- KAVACS Peter, « beaucoup de questions peu de réponses : autour de l'imputabilité d'un acte terroriste à l'Etat », A.D.I., Vol. 17, 2001, (pp. 39-54).

41- KPODAR Adama, « considérations juridiques sur la résolution 1373(2001) du Conseil de sécurité », Revue de la Recherche Juridique, N° 2, 2004, (pp.1259-1279).

42- KHERAD Rahim, « la question de la définition du crime d'agression dans le statut de Rome : entre pouvoir politique du conseil de sécurité et compétence judiciaire de la Cour Pénale Internationale », R.G.D.I.P., 2005, (pp. 331-361).

43- KREB Claus, Von HOLTZENDORT Leonie, « le compromis de Kampala sur le crime d'agression », African Journal of International and Comparative Law, Vol. 19, N° 2, 2011, (pp. 167-207).

44- LATTANZI Flavia, « la compétence de la cour pénale internationale et le consentement des Etats », R.D.G.I.P., N°2, 1999, (pp. 425-444).

45- LATTY Franck, « la cour internationale de justice face aux tiraillements du droit international : les Arrêts dans les Affaires des activités armées sur le territoire du Congo (RCD C. Ouganda, 19 décembre 2005 ; RCD C. Rwanda, 3 février 2006) », A.F.D.I., Vol.51, 2005, (pp. 205-236).

46- LEMASSON Aurélien-Thibault, « le crime contre la paix ou crime d'agression : de la réactivation d'une infraction de droit international classique... », R.S.C.D.P., N° 2, 2006, (pp. 275-292).

47- LOUNICI David, SCALA Damien, « première décision de la cour pénale internationale relative aux victimes : états des lieux et interrogations », R.I.D.P., Vol.76, 2007, (PP. 375- 408).

48- Laly-CHEVALIER Caroline, « Article 5 », in : Julien FERNANDEZ, Xavier PACREAU (S. Dir.), Statut de Rome de la

Cour pénale internationale : commentaire article par article, T. 1, Pedone, Paris, 2012, (pp.369 -387).

49- M. KELLEN Linda, « la fausse dichotomie entre la paix et justice et la cour pénale internationale », J.J.H., Vol.3, N°1, 2008, (pp. 13-53).

50- MOULIER Isabelle, « l'emploi de la force par la Turquie contre le parti des travailleurs du Kurdistan (PKK) dans le Nord de l'Iraq », A.F.D.I., Vol. 54, 2008, (pp. 143-172).

51- NGUYEN-ROUAULT Florence, « l'intervention armée en Irak et son occupation au regard du droit international », R.G.D.I.P., N° 4, 2003, (pp. 835-853).

52- PELLET Alain, « la codification du droit de la responsabilité tâtonnements et affrontement », in : L. Boisson DE CHAZOUNES ET V. GOWLLAND-DEBBAS (Eds.), the international legal system in quest of equity and universality l'ordre juridique international, un système en quête d'équité et d'universalité, Liber Amicorum GEORGES ABI-SAAB, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands, 2001, (pp. 285-304).

53- _____, « le recours à la force, le droit et la légitimité- Notes sur les problèmes posées par le principe de l'interdiction du recours à la force armée en carence du conseil de sécurité », in: Andreas FISCHER-LESCANO, Hans-Peter GASSER et autres (S. Dr.), frieden in freiheit, peace in liberty, paix en liberté, festschrift fur Michael BOTHE zum 70, Geburtstag, 2008, (pp. 249-268).

54- _____, « la responsabilité pénale internationale, alternative aux sanctions collectives ? », in: V. GOWLLAND-DEBBAS (S. Dir.), United Nations sanctions and international Law, Kluwer Law international, Netherlands, 2001, (pp. 105- 116).

55- _____, « le nouveau projet de la C.D.I. sur la responsabilité de l'état pour fait internationalement illicite : requiem pour le crime ? », in : L.C. Vohrah et Al.(S.D.), man's inhumanity to man, Kluwer Law international, Netherlands, 2002, (pp. 55-79).

- 56- _____, « vive le crime ! Remarques sur les degrés de l'illicite en droit international », in: Alain PELLET (S.D.), le droit international à l'aube du XXIème siècle- réflexions de codificateurs, C.D.I., Nation Unies, New York, 1997, (pp. 287-315).
- 57- _____, « le crime international de l'Etat : un phoenix juridique », in: The New International Criminal Law -Thesaurus Acroasium, International Law Session, Vol. XXXII, Sakkoulas Publications, Athènes-Thessalonique, 2001, (pp. 281-351).
- 58- **PREZAS Ioannis**, « La justice pénale internationale à l'épreuve du maintien de la paix : à propos de la relation entre la cour pénale internationale et le conseil de sécurité », R.B.D.I., N° 1, 2006, (PP. 57- 98).
- 59- **PINTO Monica**, « l'emploi de la force dans la jurisprudence des tribunaux internationaux », R.C.AD.I., Vol. 331, 2009, (pp. 9-162).
- 60- **PANCRACIO Jean-Paul**, un mutant juridique : l'agression internationale, institut de recherche stratégique de l'école militaire, ministère de la défense, (pp. 1-74).
- 61- **RAMBAUD Patrick**, « la définition de l'agression par l'organisation des Nations Unies », R.G.D.I.P., N° 3, 1976, (pp. 835-881).
- 62- **STARACE Vincenzo**, « la responsabilité résultant de la violation des obligations à l'égard de la communauté internationale », R.C.A.D.I., Vol. 153, 1976, (pp. 263-317).
- 63- **SUR Serge**, « le droit international pénal entre l'Etat et la société internationale », R.I.D.I., octobre 2001, (pp.1-10), in : www.RIDI.org/adi200110sur.pdf
- 64- **SCHRIJVER Nico**, « article 2 paragraphe 4 », in: Jean-Pierre Cot et Alain PELLET (S. Dir.), la charte des Nations Unies, commentaire article par article, 3^e éditions, Economica, paris, 2004, (pp. 437-465).
- 65- **THIERRY Hubert**, « l'avis consultatif de la cour international de justice sur certaines dépenses des Nations-Unies (art. 17, § 2 de la Charte) », A.F.D.I., Vol. 8, 1962, (pp. 247-276).

- 66- TERCINET Josiane**, « les mercenaires et le droit international », A.F.D.I., Vol. 23, 1977, (pp. 269-293).
- 67- TINE Abdoulaye**, « **article 13** », in : Julian FERNANDEZ, Xavier PACREAU (S. Dir.), statut de la cour pénale internationale : commentaire article par article, T. 1, Pedone, Paris, 2012, (pp. 607-618).
- 68- VERHOEVEN Joe**, « vers un ordre répressif universel? Quelques observations », A.F.D.I., Vol.45, N° 1, 1999, (pp.55-71).
- 69- _____**, « les –étirements- de la légitime de défense », A.F.D.I., Vol. 48, 2002, (pp. 49-80).
- 70- WEHBERG Hans**, « le pacte de Kellogg », in : l'interdiction du recours à la force : le principe et les problèmes qui se posent, R.C.A.D.I., Vol. 078, 1951, (pp. 43-58).
- 71- ZOUREK Jaroslav**, « la définition de l'agression et le droit international, développements récents de la question », R.C.A.D.I., Vol. 092, 1957, (pp. 755-887).
- 72- _____**, « enfin une définition de l'agression », A.F.D.I., Vol. 20, 1974, N°1, (pp. 9-30).

IV- Jurisprudences :

A- Tribunal militaire international de Nuremberg :

- procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, Nuremberg, 14 novembre 1945- 1^{er} octobre 1946, texte officiel, édité à Nuremberg, Allemagne.

B- Cour internationale de justice et Cour permanente de justice internationale :

B.1- Affaires contentieuses :

- 1-** C.I.J., affaire de l'or monétaire pris A Rome en 1943, (Italie c. France, Royaume-Uni de grande Bretagne, et d'Irlande du nord, et Etats-Unis d'Amérique), Arrêt du 15 juin 1954, Rec. 1954.
- 2-** C.I.J., Affaire des Activités armées sur le territoire du Congo (République Démocratique du Congo c. Ouganda), Arrêt du 19 décembre 2005, REC. 2005.

- 3- C.I.J., Affaires des Activités armées militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats Unis d'Amérique), Arrêt du 27 juin 1986, Rec. 1986.
- 4- C.I.J., Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie et Monténégro), Arrêt du 26 février 2007, Rec. 2007.
- 5- C.I.J., affaire Barcelona traction, light and power company, (nouvelle requête, deuxième phase), Arrêt du 5 février 1970, Rec. 1970.
- 6- C.I.J., Affaire des plates-formes pétrolière (république islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique), Arrêt du 6 novembre 2003, Rec. 2003.
- 7- C.I.J., Affaire du détroit de Corfou (fond), arrêt du 9 avril 1949, Rec. 1949.
- 8- C.I.J., affaire relative au Timor oriental, (Portugal c. Australie), Arrêt du 30 juin 1995, Rec. 1995.
- 9- C.P.J.I., Affaire du « LOTUS », Arrêt du 7 septembre 1927, Rec. 1927, Série A, N° 10.
- 10- C.I.J., affaire relative au mandat d'Arrêt du 11 avril 2000, (république démocratique du Congo c. Belgique), arrêt du 14 février 2002, Rec. 2002.

B.2- Avis consultatifs :

- 1- C.I.J., Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la charte), Avis consultatif du 20 juillet 1962: C.I.J. Rec. 1962.
- 2- C.I.J., licéité de l'utilisation des Armes nucléaires, Avis consultatif du 8 juillet 1996, REC. 1996.
- 3- C.I.J., conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, Avis consultatif du 9 juillet 2004, Rec. 2004.
- 4- C.I.J., Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un Rapporteur Spécial de la commission des droits de l'homme, Avis consultatif du 29 avril 1999, Rec. 1999.

B.3- Opinions séparées :

- 1- Opinion individuelle du juge SIMA, in: C.I.J., Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (Congo c. Ouganda), arrêt du 19 décembre 2005, C.I.J. Rec. (2005).
- 2- Opinion individuelle du juge Elaraby, in: C.I.J., Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (Congo c. Ouganda), arrêt du 19 décembre 2005, C.I.J. Rec. (2005).
- 3- Opinion dissidente du juge Weeramantry, in: C.I.J., questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), mesures conservatoires, ordonnance du 14 avril 1992, C.I.J. Rec.(1992).
- 4- Opinion individuelle du juge HIGGINS in: C.I.J., conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, Avis consultatif du 9 juillet 2004, Rec. 2004.
- 5- Opinion individuelle du juge KOOLJMAN, in : C.I.J., Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (Congo c. Ouganda), arrêt du 19 décembre 2005, C.I.J. Rec. (2005).
- 6- Opinion dissidente du juge ad hoc Van Den WYGAERT, in : C.I.J., affaire relative au mandat d'Arrêt du 11 avril 2000, (république démocratique du Congo c. Belgique), arrêt du 14 février 2002, Rec. 2002.

C- Cour pénale internationale :

- 1- CPI, situation en république du Kenya, décision relative à la demande d'autorisation d'ouvrir une enquête dans le cadre de la situation en république du Kenya rendue en application de l'article 15 du statut de Rome, Chambre préliminaire II, 31 MARS 2010, affaire N° ICC-01/09.
- 2- CPI, situation en république démocratique du Congo, décision sur la demande de participation a la procédure de VPRS 1, VPRS 2, VPRS 3, VPRS 4, VPRS 5, et VPRS 6, Chambre préliminaire I, 17 janvier 2006, affaire N° ICC-01/04.

3- CPI, situation en république de cote d'ivoire, rectificatif a la décision relative à de l'ouverture d'une enquête dans le cadre de la situation en république de cote d'ivoire rendue en application de l'article 15 du statut de Rome, chambre préliminaire III, 15 novembre 2011, Affaire N° ICC-02/11-14.

4- CPI, situation au Darfour (Soudan), le procureur c. Ahmed Muhammad Harun et Ali Muhammad Ali ABD-al-Rahman, décision relative à la requête déposée par l'accusation en vertu de l'article 58-7 du statut, Chambre préliminaire I, 27 avril 2007, affaire N° ICC/02/05-01/7.

5- CPI, situation en république démocratique du Congo, le procureur c. Thomas LUBANGA DYILO, Arrêt relatif à l'appel interjeté par Thomas LUBANGA DYILO contre la décision du 3 octobre 2006 relative à l'exception d'incompétence de la cour soulève par la défense en vertu de l'article 19-2-a du statut, la Chambre d'appel, 14 décembre 2006, affaire n° ICC-01/04-01/06.

6- CPI, situation en république démocratique du Congo, le procureur c. Germain KATANGA et Mathieu NGUDJOLO CHUI, Arrêt relatif à l'appel interjeté par Germain KATANGA contre la décision rendue oralement par la chambre de première instance II le 12 juin 2009 concernant la recevabilité de l'affaire, la chambre d'appel, 25 septembre 2009, affaire N° ICC-01/04-01/07.

D- Tribunaux pénaux internationaux ad hoc :

1- le procureur c. Dusko Tadic, Alias « Dule », Arrêt relatif a l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, chambre d'appel, 2 octobre 1995.

2- Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, chambre d'appel, le procureur c. DUSKO Tadic, Arrêt du 15 juillet 1999, affaire N° IT-94-1-A.

3- Le procureur c. Tihomir BLASKIC, Arrêt relatif a la requête de la république de Croatie aux d'examen de la décision de la chambre de première instance rendue le 18 juillet 1997, affaire N° IT-95-14-AR 108 bis (29 octobre 1997).

4- Le procureur c. Joseph KANYABASHI, décision sur l'exception d'incompétence soulevée par la défense, 18 juin 1997, Affaire N° ICTR-96-15-T.

5- Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, la chambre de première instance I, le procureur c. Goran JELISIC, jugement du 14 décembre 1999, affaire N° IT-95-10-T.

6- Tribunal pénal international pour le Rwanda, la chambre de première instance II, le procureur c. Clément KAYISHEMA et Obed RUZINDANA, jugement du 21 mai 1999, affaire N° ICTR-95-1-T.

V- Documents internationaux :

A- Traités :

- Convention de Vienne sur le droit des traités (avec annexe) conclue à Vienne le 23 mai 1969, Nations Unies, recueil des traités, Vol. 1155, N° 18232.

B- Documents de la société des Nations :

1- protocole pour le règlement pacifique des différends internationaux, Assemblée de la Société des Nations, cinquième session, 2 octobre 1924, DOC. C.606.M. 211.1924..IX.

2- Résolution du 24 septembre 1927, déclaration relative aux guerres d'agression, Assemblée de la Société des Nations, DOC.A.119.1923. IX.

C- Conseil de Sécurité :

1- Résolution 662(1990) du 9 août 1990(S/RES/622), concernant la situation entre l'Iraq et le Koweït.

2- Résolution 573(1985) du 4 octobre 1985(S/RES/573) concernant la situation entre l'Israël et la Tunisie.

3- Résolution 577(1985) du 6 décembre 1985(S/RES/577) concernant la situation entre l'Angola et l'Afrique du sud.

4- Résolution 405(1977) du 14 avril 1977(S/RES/405) concernant la situation au Bénin.

5- Résolution 507(1982) du 28 mai 1982(S/RES/507) concernant la situation aux Seychelles.

6- Résolution 1540(2004) du 28 avril 2004 (S/RES/1540) relative à la Non-prolifération des armes de destruction massive.

7- Résolution 1368(2001) du 123 septembre 2001(S/RES/1368) concernant les menaces à la paix et à la sécurité internationales résultant d'actes terroristes.

8- Résolution 1373(2001) du 28 septembre 2001(S/RES/1373) concernant les menaces à la paix et à la sécurité internationales résultant d'actes terroristes.

D- Assemblée générale des Nations Unies:

1- Résolutions :

- Résolution 498(V) du 1 février 1951, (A/Res/498) concernant l'intervention en Corée du gouvernement central du peuple de la république populaire de Chine.

- Résolution 378(V) du 17 novembre 1950 relative aux devoirs des Etats en cas d'ouverture des hostilités.

- Résolution 1188(XII) du 29 novembre 1957 concernant la question de la définition de l'agression.

- Résolution 2330(XXII) du 18 décembre 1967 concernant la nécessité d'accélérer l'élaboration d'une définition de l'agression compte tenu de la situation internationale actuelle.

- Résolution 2625(XXV) du 24 octobre 1970 concernant la déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la charte des Nations Unies, A.G., 25^{eme} session, supplément N°28 DOC.UN. A/8028(1970).

- Résolution 95(I) du 11 décembre 1946 relative à la confirmation des principes de droit international reconnus par le statut de la cour de Nuremberg.

- Résolution 67/19 du 4 décembre 2012, (U.N.DOC. A/RES/67/19) relative au statut de la palestine à l'ONU.

- Résolution 177(II) du 21 novembre 1947(A/RES/177(II)) concernant la formulation des principes reconnus par le statut de la cour de Nuremberg et dans l'arrêt de cette cour.

2- Secrétariat Général :

- Secrétariat General, mémorandum concernant le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, préparé par Vespasien V. Pella, (DOC. A/CN.4/39).
- déclaration de Moscou sur les atrocités allemandes du 30 novembre 1943. in : le statut et le jugement du tribunal de Nuremberg- historique et analyse-, mémorandum du secrétaire général (A/CN.4/5) 3 mars 1949.

3- Communiqué de presse :

- Présentation par le secrétaire général de son rapport annuel à l'assemblée générale, communiqué de presse SG/SM/7136, UN Doc. A/9596(1999).

4- Documents de la commission du droit international :

- Rapport de la commission du droit international à l'Assemblée Générale sur les travaux de sa cinquante troisième session, ANN. C.D.I., 2001, Vol.II, 2^o partie.
- Rapport de la commission du droit international à l'Assemblée Générale sur les travaux de sa quarante huitième session, ANN. C.D.I., 1996, Vol.II, 2^{eme} Partie.
- Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa vingt-troisième session, Ann. C.D.I., 1971, Vol.II, 1^{er} partie.
- Rapport de la commission du droit internationale a l'Assemblée Générale sur les travaux de la vingt cinquième session, ANN. C.D.I., 1973, Vol. II, 2^e partie.
- Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa quarante-huitième session, 6 mai- 26 juillet 1996, DOC. A/51/10, ANN C.D.I., Vol. II, 2^{ème} partie, 1996.
- Comptes rendus analytiques de la vingt-sixième session, (intervention de M. bedjaoui), in : ANN C.D.I., Vol. I., 1974.
- premier rapport du rapporteur spécial, M. James Crawford sur la responsabilité des Etats, commission du droit international, cinquième session, A/CN.4/490, 2 avril 1989.

- Commentaires et observations des gouvernements sur la responsabilité des états pour fait internationalement illicites, DOC. A / CN.4/351 ET Add. 1 à 3, in : Ann. C.D.I., Vol. II, 1^{ère} partie.
- Rapport de la commission du droit international sur les travaux de sa dix-huitième session, in : Ann. C.D.I., Vol. II, 1966.
- Roberto AGO, additif au huitième rapport sur la responsabilité des Etats, Doc. A/CN.4/318/Add. 5 à 7, in: A.C.D.I, Vol. II, première partie, 1980.

5- Rapport du comité spécial sur la définition de l'agression :

- Rapport du comité spécial sur la définition de l'agression, UN. DOC. A/9619(XXIX), 14 décembre 1974.

6- Comité spécial des principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats :

- Rapport du comité spécial des principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats, A.G., 25^{ème} session, supplément N°18, DOC.UN. A/8018(1970).

7- Documents du comité préparatoire pour la création de la cour pénale internationale :

- Résumé des travaux du comité préparatoire au cours de la période allant du 25 mars au 12 avril 1996, comité préparatoire pour la création d'une cour criminelle internationale, A/AC.249/1(7mai 1996).

8- Documents de la conférence constitutive de Rome :

- Acte final de la conférence diplomatique de plénipotentiaires des Nations Unies sur la création d'une cour pénale internationale, 17 juillet 1998, annexe I, résolution F, A/CONF.183/10.

C- Institut de droit international :

- 1- Résolution de l'institut de droit international sur les problèmes actuels du recours à la force en droit international - l'autorisation du recours à la force par les Nations Unies, session de Rhodes, 9 septembre 2011.

- 2- Raúl Emilio Vinuesa, problèmes actuels du recours à la force en droit international : l'autorisation du recours à la force par les Nations Unies, rapport préliminaire, Ann. I.D.I., Vol. 73, 2009.

3- Annuaire de l'institut de droit international, session de Santiago du Chili, Vol. 72, 2007.

4- Résolution de l'institut de droit international sur la légitime de défense, session de Santiago, 27 octobre 2007.

5- Résolution de l'institut de droit international sur les immunité de juridiction et d'exécution de chef d'Etat et de gouvernement en droit international, session de Vancouver, 26 aout 2001.

E- Commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des Etats:

- Rapport de la commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des Etats, la responsabilité de protéger, centre de recherches pour le développement international, Ottawa, décembre 2001.

VI- documents de la Cour Pénale Internationale :

- déclaration de non-acceptation de la compétence de la cour pénale internationale à l'égard du crime d'agression de la république de Guatemala conformément aux articles 5, 12, 15 bis-4 et 121-5 du statut de Rome, (2 février 2018) in: [https:// www.icc-cpi.int/iccdocs/other/20180206142750_FR.pdf](https://www.icc-cpi.int/iccdocs/other/20180206142750_FR.pdf) (dernière visite 25 aout 2018).

- le bureau du procureur, document de politique générale relatif aux examens préliminaires, Novembre 2013, in: [http:// www.legal-tools.org/doc/8488bc/](http://www.legal-tools.org/doc/8488bc/).

- règlement de procédure et de preuves, publication de la cour pénale internationale, 2016, in : <http://www.icc.cpi.int>

VII- Documents parlementaires :

- Dulait André, la cour pénale internationale, rapport d'information N° 313 (1998-1999), commission des affaires étrangères, sénat français.

- Laura Barnett, la cour pénale internationale : historique, rôle et situation actuelle, division des affaires juridiques et parlementaires, service d'information et de recherche parlementaires, bibliothèque du parlement, Canada, 4 novembre 2008.

VIII- documents des organisations non gouvernementales :

– Human rights watch, barrer la route à l'impunité: recommandations de human rights watch relatives au renouvellement de la résolution 1487, in: www.hrw.org.

ثالثاً - باللغة الإنجليزية:

I- Books:

1- **DROZDZ Dominica**, responsibility for aggression/the crime of aggression: conference in Campala before and after, Spoleczna Akademia Nauk, 2014.

2- **MOORE John Bassett**, A digest of international law, Government printing office, Vol. II, Washington, 1906.

2- **McDougall Carrie**, the crime of aggression under the Rome statute of the criminal court, Cambridge University Press, New York, 2013.

3- **SAYAPIN Sergey**, the crime of aggression in international criminal law: historical development, comparative analysis and present state, Asser press, Netherlands, 2014.

III- doctorate dissertations and master theses:

A- Doctorate dissertations:

1- **KEMP Gerhard**, individual criminal liability for the international crime of aggression, dissertation presented for the degree of doctor of the law, Stellenbosch University, March 2008.

2- **Meagan SHANZHEN Wong**, the crime of aggression and public international law, thesis doctorate, Leiden University, 14-04-2016.

3- **LEE Hyeyoung**, the applicability of the crime of aggression to armed conflicts involving Quasi-states, dissertation for the degree of doctor of juridical science, Maurer school of Law, Indiana University, 2014.

B- Master theses:

1- **GEWEHR Joachim**, defining the crime of aggression for the international criminal court: a proposal, a dissertation presented in fulfillment of part of the requirement for master on law, 2003.

2- **HAJDIN Nikola**, individual criminal responsibility for the crime of aggression: tracking down the leaders of a state, master thesis, international human rights law, 2015.

III- Articles:

1- **A. FERNANDEZ DE GURMENDI Silvia**, « the working group on aggression at the preparatory commission for the international criminal court », Fordham International Law Journal, Vol. 25, N° 3, 2001, (pp. 589-605).

2- **ANTONOPOULOS Constantine**, « whatever happened to crimes against peace? », Journal of Conflict and Security Law, Vol. 6, N° 1, 2001, (pp.33-62). **KOSTIC Drew**, « whose crime is it anyway? The international criminal court and the crime of aggression », Duke Journal of comparative & international law, Vol. 22, 2011, (pp. 109-142).

3- **ADEMOLA Abass**, «the competence of the security council to terminate the jurisdiction of the international criminal court », Texas International Law Journal, 2005, (pp.263-295).

4- **A. NEWTON Michael**, « the Iraq high criminal court : controversy and contributions », International Review of the Red Cross, Vol. 88, N° 862, 2006, (pp. 399- 425).

05- **AMBOS Kai**, « article 25: individual criminal responsibility », in: Otto TRIFFTER (ed.), commentary on the Rome statute of the international criminal court: observes' notes, article by article, 2nd edition, C.H. Beck. Hart. Nomos, 2008, (748-762).

06- **ANDERSON Michael**, « Reconceptualizing aggression », Duke Law Journal, Vol. 60, 2010, (pp. 411-451).

07- **A. OPHARDT Jonathan**, « cyber warfare and the crime of Aggression: the need for individual accountability on tomorrow's battlefield », Duke Law & Technology Review, N° 3, 2010, (pp. 1-28).

08- **AKANDE Dapo**, **TZANAKOPOULOS Antonios**, « the crime of aggression in the ICC and state responsibility », H.J.I.L., online

journal, Vol. 58, 2017, (pp. 33-36).

09- AKANDE Dapo, « the international criminal court gets jurisdiction over the crime of aggression », EJIL: talk! Blog of the European journal of international law, (15 December 2017), in: [https://: www.ejiltalk.org](https://www.ejiltalk.org).

10- _____, « prosecution aggression : the consent problem and the role of the security council », working paper, Oxford institute for ethics, law and armed conflict, University of Oxford, may 2010, (pp. 2-41).

11- _____, « the ICC assembly of states parties prepares to activate the ICC's jurisdiction over the crime of aggression: but who will be covered by that jurisdiction? », EJIL: talk! Blog of the European journal of international law, 26 June 2017, in: [https://: www.ejiltalk.org](https://www.ejiltalk.org).

12- _____, « what exactly agreed in Kampala on the crime of aggression? », EJIL TALK! (21 June 2010), in: <https://w.w.w.ejiltalk.org>.

13- A. SCHABAS William, « An Assessment of Kampala: the final bloc », in: <http://ICCreviewconference.blogspot.com> (last visited 30 May 2018).

14- BERGSMO Morten, PEJIC Jelena, « article 15 », in: Otto TRIFFTERER (S. Dir.), commentary on the Rome statute of the international criminal court, observes' notes, article by article, Baden-Baden: Nomos, 1999, (pp. 359-372).

15- BERGSMO Morten, KRUGER Pieter, « Article 53 », in: Otto TRIFFTERER(S. Dir.), commentary on the Rome statute of the international criminal court, observes' notes, article by article, Baden-Baden: Nomos, 1999, (701-714).

16- BLOKKER Niels, KRESS Claus, « a consensus agreement on the crime of aggression: impressions from Kampala », Leiden Journal of International law, Vol. 23, 2010, (pp.889-895).

17- BARRIGA Stefan, GROVER Leena, « a historic breakthrough on the crime of aggression », A.J.I.L., Vol. 105, 2011, (pp. 517-533).

18- BARRIGA Stefan, « exercise of jurisdiction and entry into force of the amendments on the crime of aggression », in: Gérard DIVE And Al. (Ed.), from Rome to Kampala: the first 2 amendments to the Rome statute, Bruylant, 2012, (pp. 31-53).

19- _____, « the scope of the ICC jurisdiction over the crime of aggression: a different perspective », EJIL: talk! Blog of the European journal of international law, 29 September 2017, in: [https://: www. ejiltalk.org](https://www.ejiltalk.org).

20- CASSESE Antonio, « the statute of international criminal court: some preliminary », E.J.I.L., Vol. 10, 1999, (pp.144-171).

21- CRYER Robert, « sudan, resolution 1593 and international criminal justice », Leiden Journal of International Law, Vol. 19, 2006, (PP. 195-222).

22- CASSESE Antonio, « on some problematical aspects of the crime of aggression », Leiden Journal of International Law, N° 20, 2007, (pp. 841-849).

23- CABAN Pavel, « the definition of the crime of aggression-entry into force and the exercise of the court's jurisdiction over this crime », Czech yearbook of international law, Vol. 6, 2015, (pp. 61-76).

24- CORACINI Astrid Reisinger, « the international criminal court's exercise of jurisdiction over the crime of aggression- at last...in reach...over some », G.J.I.L., Vol. 2, N° 2, 2010, (745-789).

25- _____, « the Kampala amendments on the crime of aggression before activation: evaluating the legal framework of a political compromise (Part 1) » (29 September 2017), in: <http://opiniojuris.org>.

26- _____, « the Kampala amendments on the crime of aggression before activation: evaluating the legal framework of a political compromise », (part 2), (2october 2017), in: <http://www.opiniojuris.org>.

27- Derek William BOWETT, « crimes of states and the 1996 report of international law commission on state responsibility », E.J.I.L., Vol.9, N° 1, 1998, (pp.163-173).

- 28- **D. MURPHY Sean**, « Criminalizing Humanitarian Intervention », Case W. Res. J. INT'l L., Vol. 41, 2009, (pp. 341-377).
- 29- _____, « Assessing the legality of invading Iraq », forthcoming 92 Georgetown Law Journal, N° 4, 2004, (pp. 1-178).
- 30- _____, « the doctrine of preemptive self-defense », Villanova Law Review, Vol. 50, issue 3, 2005, (pp. 699-748).
- 31- _____, « the crime of aggression at the ICC », in: Mark WELER (ed.), Oxford handbook on the use of force, Oxford university press, 2013, (pp. 1-45).
- 32- **DRUMBL Mark**, « the push to criminalize aggression: something lost amid the gains? », Case W. Res. J. Int'L L., Vol. 21, 2009, (pp. 291-319).
- 33- **EL ZEIDY Mohamed**, « the United states dropped the atomic bomb of article 16 of the ICC statute security Council power of deferral and resolution 1422 », Vanderbilt journal of transnational Law, Vol.35, 2002, (pp. 1053-1544).
- 34- **EVANS Gareth**, « from humanitarian intervention to the responsibility to protect », Wisconsin International Law Journal, Vol. 24, N° 3, 2006, (pp. 703- 722).
- 35- **ESBROOK Leslie**, « exempting humanitarian intervention from the ICC's definition of the crime of aggression: ten procedural options for 2017 », Virginia Journal of International Law, Vol. 55, N° 3, 2015, (pp. 783-832).
- 36- **FERENZC Benjamin**, « the United Nations consensus definition of aggression: sieve or substance? », International Journal of law and Economics, Vol. 10, 1975, (pp.701- 724).
- 37- _____, « Can aggression be deterred by law », pace international law review, Vol. 11, 1999, (pp.341- 360).
- 38- **GALLAVIN Chris**, « the security council and the ICC; delineating the scope of Security Council referrals and deferrals », New Zealand armed forces law review, Vol. 5, 2005, (pp.19-39).
- 39- **HOVELL Devika**, « chinks in the Armour: international Law, terrorism and the use of force », University of New South Wales Law

journal, Vol. 27, N° 2, 2004, (pp. 398-427).

40- HEINSCH Robert, « the crime of aggression after Kampala: success or burden for the future? », Goettingen Journal of International Law, N° 2, 2012, (pp. 713-743).

41- Harry M. RHEA, « the commission on the responsibilities of the authors of the war and on enforcement of penalties and its contribution to international criminal justice after world war II », C.L.F., 2014, (pp. 147-169).

42- JON HELLER Kevin, « the uncertain legal status of the aggression understandings », J.I.C.J., N° 10, 2012, (pp. 229-248).

43- _____, « retreat from Nuremberg: the leadership requirement in the crime of aggression », E.J.I.L., Vol. 18, N ° 3, 2007, (pp. 477-497).

44- _____, « activating the crime of aggression: a response to STURCHLER », Opinio Juris, 27 January 2018, in: <https://: opiniojuris.org>.

45- _____, « the draft resolution's curious paragraph 3 », Opinio Juris, 15 December 2017, in: <https://: opiniojuris.org>.

46- KRESS Claus, « the German chief federal prosecutor's decision not to investigate the alleged crime of aggression against Iraq », J.I.C.J., N° 2, 2004, (pp.245-264).

47- _____, « the Iraq special tribunal and crime of aggression », J.I.C.J., N° 2, 2004, (pp. 347-352).

48- _____, « time for decision: some thoughts on the immediate future of the crime of aggression: a reply to Andreas Paulus », E.J.I.L., Vol. 20, N° 4, 2010, (pp.1129-1146).

49- _____, « on the activation of the ICC jurisdiction over the crime of aggression », J.I.C.J., Vol. 16, 2018, (pp. 1-17).

50- Keith A. PETTY, « criminalizing force: resolving the threshold question for the crime of aggression in the context of modern conflict », Seattle university law review, Vol. 33, 2009, (pp. 105-150).

51- KOSTIC Drew, « whose crime is it anyway? The international criminal court and the crime of aggression », Duke Journal of

comparative & international Law, Vol. 22, 2011, (pp. 109-142).

52- **Kevin L. MILLER**, « the Kampala compromise and cyberattacks: Can there be an international crime of cyber-aggression? », Southern California Interdisciplinary Law Journal, Vol. 23, N° 217, 2014, (pp. 217-260).

53- **LEVITT Jeremy**, « humanitarian intervention by regional actors in internal conflict: the cases of ECOWAS in Liberia and Sierra Leone », Temple Int'l & Comp. L. J., Vol. 12, 1998, (pp. 333-375).

54- **LEIGH Monroe**, « the United states and the statute of Rome », A.J.I.L., Vol.95, N°1, 2001, (pp. 124-131).

55- **LAVELLE Robert**, « A vicious storm in a teacup: the action by the United Nations Security Council to narrow the jurisdiction of the international criminal court », C.L.F., N°14, 2003, (pp.195-220).

56- **LECLERC-GAGNE Elise**, « a question of intent: the crime of aggression and unilateral humanitarian intervention », Case W. RES. J. INT'L L., Vol. 41, 2009, (pp. 379-390).

57- **L. ROOT Joshua**, « first, do no Harm: interpreting the crime of aggression to exclude humanitarian intervention », University of Baltimore journal of international law, Vol. 2, 2013, (pp. 63-102).

58- **LIPOVSKY Milan**, « several comments on the crime of aggression after Kampala », Prague law working papers series, N° 2015/II/3, Charles university law faculty, Prague, (pp. 1-23).

59- **Mahmoud Cherif BASSIOUNI**, « negotiating the treaty of Rome on the establishment of the international criminal court », Cornell International Law Journal, Vol. 32, issue 3, 1999, (pp. 443-469).

60- **Mahmoud Cherif BASSIOUNI**, « negotiating the treaty of Rome on the establishment of the international criminal court », Cornell International Law Journal, Vol. 32, issue 3, 1999, (pp. 443-469).

61- **MILOJEVIC Momir**, « prohibition of use of force and threats in international relations », Facta Universitatis, Law and Politics, Vol.1, N°5, 2001, (pp. 581-604).

62- **MULLERSON Rein**, « jus ad bellum: plus ça change (le monde) plus c'est la même chose (le droit) », Journal of Conflict and Security

Law, Vol.7, 2002, (pp. 149-190).

63- MIRZAE YENGEJEH Said, « reflections on the role of the security council in determining an act of aggression », in: Mario POLITI, Giuseppe NESI (S. Dir.), the international criminal court and the crime of aggression, Ashgate, Great Britain, 2004, (pp. 121-132).

64- MCDUGALL Carrie, « when law and reality clash-the imperative of compromise in the context of the accumulated evil of the whole: conditions for the exercise of the international criminal court's jurisdiction over the crime of aggression », forthcoming in the 2/3(2007) edition of the international criminal law review, (pp. 1-70).

65- Mohammed Cherif BASSIOUNI, Benjamin B. FERENCZ, « the crime against peace and aggression: from its origins to the ICC », in: international criminal law, 3^{eme} editions, 2008, (pp.1-45).

66- Mary Ellen O'CONNELL, Mirakmal NIYAZMATOV, « what is aggression: comparing the jus ad bellum and the ICC statute », J.I.C.J., Vol. 10, 2012, (pp. 189-207).

67- NSERKO Daniel D. Ntanda, « the relationship between the international criminal court and the United Nations security council », Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, Vol. 13, 2007, (500-506).

68-_____, « the role of the international criminal tribunals in the promotion of peace: the case of the ICC », C.L.F., Vol.10, 2008, (pp. 373-393).

69- NOLLKAEMPER André, « systemic effects of international responsibility for international crimes », Santa Clara Journal of International Law, N° 1, 2010, ((p. 313-352).

70- NABIL JURDI Nidal, « the domestic prosecution of the crime of aggression after the international criminal court review conference: possibilities and alternatives », Melbourne journal of international law, vol. 14, 2013, (pp. 1-20).

71- ORLANDO Vittorio Emanuele, « on the aborted decision to bring the German emperor to trial », J.I.C.J., Vol. 5, 2007, (pp.1015-1028).

- 72- **PELLET Alain**, « Can a state commit a crime? Definitely, yes! », E.J.I.L., Vol.10, N° 2, 1999, (pp. 425-434).
- 73- _____, « entry into force and amendment of the statute », in: Antonio CASSESE, Paola GAETA and other, the Rome statute of the international criminal court: A commentary, Vol. 1, Oxford University Press, 2002, (pp. 145-184).
- 74- **P. DENICOLA Christopher**, « A shield for the ‘knights of humanity’: the ICC should adopted a humanitarian necessity defense to the crime of aggression », University of Pennsylvania of International Law, Vol. 30, N° 2, 2008, (pp.641-689).
- 75- **POTTER James**, « the threshold in the proposed definition of the crime of aggression », New Zealand Yearbook of international law, Vol. 6, 2008, (pp.155-168).
- 76- **POLITI Mauro**, « the ICC and the crime of aggression, a dream that came through and the reality ahead », J.I.C.J., Vol. 10, 2012, (pp. 267-288).
- 77- **P. SCHARF Michael**, « universal jurisdiction and the crime of aggression », H.I.L.J., Vol. 53, N° 2, 2012, (pp. 358-389).
- 78- **RASTAN Rod**, « what is a “case” for the purpose of the Rome statute? », C.L.F., Vol. 19, 2008, (pp. 436-448).
- 79- **S. CLARK Roger**, « rethinking aggression as a crime and formulating its elements: the final work-product of the preparatory commission for the international criminal court », Leiden Journal of International Law, 2002, (pp. 859-890).
- 80- _____, « Amendments to the Rome statute of the international criminal court considered at the first review conference on the court, Kampala, 31 May-11 June 2010 », G.O.J.I.L., N° 2, 2010, (pp. 689-711).
- 81- _____, «Ambiguities in articles 5(2), 121 and 123 of the Rome statute », Case W. RES. J. INT’L L., Vol. 41, 2009, (pp. 413-427).
- 82- **SCHUSTER Matthias**, « the Rome statute and the crime of aggression: a Gordian knot in search of a sword », C.L.F., Vol. 14,

2003, (pp. 1-57).

83- STAHN Carsten, « the ambiguities of Security Council resolution 1422(2002) », E.J.I.L., Vol. 14, N°1, 2003, (pp. 85-104).

84-_____, « terrorist acts as-armed attack-: the right to self-defense, article 51(1/2) of the UN charter, and international terrorism », the Fletcher forum of world affairs, Vol.27, N° 2, 2003, (pp. 35-54).

85-_____, « international Law at a crossroads?: the impact of September 11 », Zeitschrift fur auslandisches offentliches recht und volkerrecht, Vol. 62, 2002, (pp. 183-255).

86-_____, « responsibility to protect: political rhetoric or emerging legal norm? », A. J. I. L., Vol. 101, N° 1, 2007, (pp. 99-120).

87- SCHABAS William A., « origins of the criminalization of aggression: how crimes against peace became the –supreme international crime », in: Mauro POLITI, Giuseppe NESI (S. Dir.), the international criminal court and the crime of aggression, Ashgate, Great Britain, 2004, (pp. 17-32).

88- STEIN Mark S., « the Security Council, the international criminal court, and the crime of aggression: how exclusive is the Security Council's power to determine aggression? », Indiana International & Comparative Law Review, Vol.16, N°1, 2005, (pp. 1-36).

89- SCHULTZ Nikolaus, « was the war on Iraq illegal? - the German federal administrative court's judgment of 21 st June 2005 », German Law Journal, Vol.7, N°1, 2005, (pp. 25-44).

90- SCHEFFER David, «a pragmatic approach to jurisdictional and definitional requirements for the crime of aggression in the Rome statute », Case W. Res. J. Int'L L., Vol. 41, 2009, (pp. 397-411).

91- SOLERA Oscar, « the definition of the crime of aggression: lessons not-learned », Case W. Res. J. INT'L L., Vol. 42, 2010, (pp. 801-823).

92- SELLARS Kirsten, « delegitimizing aggression: first steps and

false starts after the First World War », J.I.C.J., Vol. 10, 2012, (pp.7-40).

93- S. WONG Meagan, « individual criminal responsibility for violations of Jus ad Bellum under customary international law : from Nuremberg to Kampala », in : Morten BERGSMO, Cheah Wui LING and others (S.DIR.), historical origins of international criminal law, Vol. 3, Torkel Opsahl academic EPublisher, 2015, (pp. 587-628).

94- STURCHLER Nikolas, « the activation of the crime of aggression in perspective », EJIL: talk! Blog of the European journal of international law, 26 January 2018, in: [https://: www.ejiltalk.org](https://www.ejiltalk.org).

95- TSAGOURIAS Nicolas, « Nicolas Politis' initiatives to outlaw war and define aggression, and the narrative of progress in international law », E.J.I.L., Vol. 23, N° 1, 2012, (pp. 255-266).

96- TRAHAN Jennifer, « a meaningful definition of the crime of aggression: a response to Michael Glennon », U.Pa.J.Int'l L., Vol. 33, N° 4, 2012, (pp. 907-969).

97- _____, « defining the 'grey area' where humanitarian intervention may not be fully legal, but is not the crime of aggression », J.U.F. & I.L., Vol. 2, N°1, 2015, (pp. 42-80).

98- _____, « the Rome statute's Amendment on the crime of aggression: negotiations at the Kampala review conference », I.C.L.R., Vol. 11, 2011, (pp. 49-104).

99- _____, « is complementarity the right approach for the international criminal court's crime of aggression? - considering the problem of "overzealous" national court prosecutions », Cornel International Law Journal, Vol. 45, 2012, (pp. 569-601).

100- VAN SCHAACK Beth, « negotiating at the interface of power and law: the crime of aggression », Columbia Journal of International law, Vol. 49, 2011, (505-600).

101- _____, « Par in Parem Imperium Non Habet-complementarity and the crime of aggression », J.I.C.J., Vol. 10, 2012, (pp. 133, 164).

- 102- _____, « the crime of aggression and humanitarian intervention on behalf of women », I.C.L.R., Vol. 11, 2011, (pp.477-493).
- 103- **VEROFF Julie**, « reconciling the crime of aggression and complementarity: unaddressed tensions and a way forward », The Yale Law Journal, Vol. 125, 2016, (pp. 730-772).
- 104- **WRIGHT Quincy**, « the Law of the Nuremberg trial », A.J.I.L., Vol. 41, N° 1, 1947, (pp. 38-72).
- 105- **WRANGE Pal**, « the crime of aggression and complementarity », Stockholm faculty of law research paper series, N° 26, 2010, (pp. 1-18).
- 106- **WEISBORD Noah**, « the mens Rea of the crime of aggression », Washington University Global Studies Law Review, Vol. 12, N° 3, 2013, (pp. 487-506).
- 107- _____, « prosecuting aggression », H.I.L.J., Vol. 49, N° 1, 2008, (pp. 161-220).
- 108- _____, « Conceptualizing aggression », Duke Journal of Comparative & international Law, Vol. 20, N° 1, 2009, (pp. 1-68).
- 109- _____, « judging aggression », Columbia Journal of transnational law, Vol. 50, 2011, (pp. 82-168).
- 110- **ZIMMERMANN Andreas**, « amending the amendment provisions of the Rome statute: the Kampala compromise on the crime of aggression and the law of the treaty », J.I.C.J., Vol. 10, 2012, (pp. 209-227).
- 111- _____, « finally...or would rather less have been more?: the recent amendment on the deletion of article 124 of the Rome statute and the continued quest for the universality of the international criminal court », J.I.C.J., Vol. 13, Issue 3, 2016,(pp. 505-517).
- 112- _____, « A victory for international rule of law? Or: all's well that ends well?-the 2017 ASP decision to amend the Kampala amendment on the crime of aggression », J.I.C.J., vol. 16, 2018, (19-29).

IV- Table of cases:

- 1- United states V. Von Leeb and others, (the High command case) in: Trials of war criminals before the Nuremberg military tribunals under control Council Law N° 10, United States government printing office, Vol. X, 1949.
- 2- Trials of war criminals before the Nuremberg military tribunals under control Council Law N° 10, United government printing office, Vol. XI, 1950.
- 3- United States V. Von Weizsacker and al. (the Ministries case) in: Trials of war criminals before the Nuremberg military tribunals under control Council Law N° 10, United government printing office, Vol. XIV, 1949.
- 4- International military tribunal for the Far East, judgment of 4 November 1948. in: werle.rewi.hu-berlin.de/tokio.pdf.
- 5- Trial of Takashi Sakai, Chinese war crimes military tribunal, Nanking, 29th august 1946, the United Nations war crimes commission, law reports of trials of war criminals (1949).
- 6- Trial of Gauleiter Arthur Greiser, supreme national tribunal of Poland, 21st June- 7th July 1946, the United Nations war crimes commission, law reports of trials of war criminals (1949), Vol.XIII.
- 7- Trials of war criminals before the Nuremberg military tribunals under control Council Law N° 10, United States government printing office, 1951, Vol. X, PP. XVII-XXII.
- 8- Trials of war criminals before the Nuremberg military tribunals under control Council Law N° 10, United States government printing office, 1949, Vol. XIV.
- 9- Trials of war criminals before the Nuremberg military tribunals under control Council Law N° 10, United government printing office, Vol. XI, 1950.
- 10- United States V. Von Weizsacker and al. (the Ministries case) in: Trials of war criminals before the Nuremberg military tribunals under control Council Law N° 10, United government printing office, Vol.

XIV, 1949.

11- R v. Jones et al., (2006) UKHL 16, 29 March 2006.

12- ICC, situation on the registered vessels of the union of the Comoros, the Hellenic republic and the kingdom of Cambodia, decision on the request of the union of Comoros to review the prosecutor's decision not to initiate an investigation, pre-trial chamber I, 16 july 2015case N ° ICC-01/13.

V- International instruments:

1- Revised Draft statute for international criminal court, report of the 1953 committee on international criminal court jurisdiction (27 July. 20 august 1953), General Assembly records: ninth session, suppl., N° 12(A), 2645.

2- UN. Secretary General Kofi Annan statement at the inaugural meeting of the judges of the international criminal court, The Hague, the Netherlands, 11 mars 200, in: www.iccnw.org.

3- Question of defining aggression, memorandum presented by M. Gilberto Amadou, Doc. A/CN.4/L.6, in: the yearbook of international law commission, Vol. II, 1951.

4- Second report on a draft code of offences against the peace and security of mankind by Mr. J. spiropoulos, special rapporteur, (DOC. A/CN.4/44).

5- Report of the special committee on the question of defining aggression, in: Benjamin B. Ferencz, defining international aggression- the search for the world peace, a documentary history and analysis, Vol. 2, Oceana publications, New York, 1975.

6- Report of majority and dissenting reports of American and Japanese members of the commission on the responsibilities of the authors of the war and on enforcement of penalties, Carnegie endowment of international peace, division of International Law, pamphlet n°32, 1919.

7- The trial of the former Kaiser: the letter to Holland- the United States'original objections, the advocate of peace (1894-1920), Vol.

82, N° 1, 1920.

8- Report to the president by Mr. Justice Jackson, June 6, 1945, in: Report of Robert JACKSON, United States representative to the international conference on military trials, U.S. government printing office, Washington, 1949.

9- Minutes of conference session of July 19, 1945 in: Report of Robert JACKSON, United States representative to the international conference on military trials, U.S. government printing office, Washington, 1949.

10- Proposed revision of definition of crimes (article 6), submitted by British delegation, July 20, 1945, in: Report of Robert JACKSON, United States representative to the international conference on military trials, U.S. government printing office, Washington, 1949.

11- Minute of conference session of august 2, 1945, in: Report of Robert JACKSON, United States representative to the international conference on military trials, U.S. government printing office, Washington, 1949.

12- Report of the international law commission to general assembly on its second session, 5 June- 29 July 1950, DOC. A/1316, formulation of the Nurnberg principles, part III, principle VI (a), in: yearbook of the international law commission, Vol. II, 1950.

13- Minister of jurisdiction of international criminal court (2009), in: <http://www.icc.-cpi.int>.justice of Palestine National authority, declaration recognition the

14- The independent international commission on Kosovo, the Kosovo report: conflict, international response, lessons learned, Oxford University Press, New York, 2000.

15- The National Security strategy of the United Nations of America, 17 September 2002, in: www.whitehouse.gov/nse/nss.pdf.

16- Slovenian proposal, 8 June 2010, in: <http://iccreviewconference.blogspot.com/2010/06/slovenian-proposal.html>.

17- Declaration (draft of 9 June 2010 16h00) based on chairman's conference paper Rev.2 (pdf file), in: <http://iccreviewconference>.

.blogspot.com.

18- Non-paper by the president of the Assembly, 10 June 2010 12:00, draft resolution: the crime of aggression, (pdf file), in: **[http://iccreviewconference .blogspot.com.](http://iccreviewconference.blogspot.com)**

19- Non-paper by the president of the assembly, 10 June 2010 23:00, draft resolution: the crime of aggression, (pdf file), in: **[http://iccreviewconference .blogspot.com.](http://iccreviewconference.blogspot.com)**

20- Non-paper by the president of the review conference, 10 June 2010 16:30, Draft resolution: the crime of aggression, (pdf file), in: **[http://iccreviewconference .blogspot.com.](http://iccreviewconference.blogspot.com)**

21- (Draft resolution) activation of the jurisdiction of the court over the crime of aggression, 13 December 2017, (ICC-ASP/16/L.9).

22- (Draft resolution) activation of the jurisdiction of the court over the crime of aggression, 14 December 2017, (ICC-ASP/16/L.9/Rev.1).

23- Harold Hongju KOH, legal adviser, U.S. Department of state, statement at the review conference of international criminal court (June 4, 2010), in: **[http://www.State.gov/s/1/releases/remarks/142665.htm.](http://www.State.gov/s/1/releases/remarks/142665.htm)**

فهرس الموضوعات

المحتويات	الصفحات
مقدمة.....	7
الباب الأول: جريمة العدوان مفهوم قانوني دائر بين الفعل غير المشروع دوليا والفعل المثير للمسؤولية الدولية الفردية.....	16
الفصل الأول: العدوان متغير قانوني: من دائرة المسؤولية الدولية للدولة إلى دائرة المسؤولية الجنائية الدولية للفرد.....	17
المبحث الأول: العدوان في دائرة المسؤولية الدولية للدولة.....	18
المطلب الأول: العدوان فعل غير مشروع دوليا ترتكبه الدولة.....	18
الفرع الأول: إسناد العدوان كفعل غير مشروع دوليا إلى الدولة.....	19
أولاً: تحميل الدولة العدوان بحكم صلتها الرسمية بالأشخاص المساهمين في ارتكابه.....	20
1- تحميل الدولة العدوان المرتكب بفعل أجهزتها القانونية:.....	20
2- تحميل الدولة العدوان المرتكب بفعل أشخاص أو كيانات تمارس صلاحيات السلطة الحكومية.....	23
ثانياً: تحميل الدولة العدوان بحكم صلتها الواقعية بالأشخاص المساهمين في ارتكابه.....	24
1- تحميل الدولة العدوان المرتكب بفعل أجهزتها الواقعية.....	25
2- تحميل الدولة العدوان المرتكب بفعل كيانات لا تدخل في التنظيم الهيكلي للدولة.....	26
الفرع الثاني: العدوان انتهاكٌ لالتزام دولي يقع على عاتق الدولة.....	29
أولاً: الوضع القانوني للعدوان في العلاقات ما بين الدول.....	29

- 1- الحد القانوني من اللجوء إلى الحرب.....30
- 2- الحظر القانوني للعدوان: تطور نحو إرساء القانون الدولي لحفظ السلم.....32
- ثانيا: تجاوز إشكالية تحديد مضمون العدوان.....34
- المطلب الثاني: العدوان فعل غير مشروع دوليا موصوف: من الجريمة الدولية للدولة إلى الانتهاك الخطير لالتزام مترتب عن قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي العامة.....42
- الفرع الأول: العدوان جريمة دولية للدولة: مفهوم مرتبط بقانون قائم؟.....42
- أولاً: التكريس القانوني لفكرة العدوان كجريمة دولية للدولة.....42
- 1- تكريس العدوان كجريمة دولية للدولة في أعقاب الحربين العالميتين.....43
- 2- تكريس العدوان كجريمة دولية للدولة في أعقاب الحربين العالميتين.....46
- أ- تكريس العدوان كجريمة دولية في ميثاق وقرارات منظمة الأمم المتحدة.....46
- ب- تمييز لجنة القانون الدولي بين الجنايات الدولية والجنح الدولية في مجال قانون المسؤولية الدولية تأكيداً لفكرة العدوان كجريمة دولية للدولة.....48
- ثانيا: العدوان كجريمة دولية للدولة فكرة تعترضها عقبات عجلت من فشلها.....50
- 1- العدوان كجريمة دولية فكرة تفتقر لتأييد واسع النطاق من جانب الدول بسبب بعدها الجنائي.....50
- 2- العدوان كجريمة دولة يخضع لنظام مسؤولية غير واضح المعالم لتمييزه عن الانتهاكات البسيطة للقانون الدولي.....53
- الفرع الثاني: العدوان انتهاك خطير لالتزام مترتب عن قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي.....55
- أولاً: حظر استعمال القوة في العلاقات الدولية قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي.....55
- ثانيا: العدوان انتهاك خطير للمادة 2(4) من ميثاق الأمم المتحدة مرتب لمسؤولية دولية مشددة.....60

المبحث الثاني: العدوان في دائرة المسؤولية الجنائية الدولية للفرد: الأساس القانوني	
لتجريم العدوان كفعل يرتكبه الفرد؟.....	64
المطلب الأول: محاكمات ما بعد الحرب العالمية الثانية تكريس للمسؤولية الجنائية الدولية	
الفردية عن الاستعمال غير المشروع للقوة: سابقة نورمبرغ وطوكيو.....	65
الفرع الأول: البوادر الأولى لمحاكمات نورمبرغ وطوكيو بخصوص تجريم العدوان: خطوة	
أولى وبداية متعثرة.....	65
أولاً: توجيه الحلفاء الاتهام إلى القيصر الألماني غليوم الثاني من أجل "جريمة	
العدوان".....	65
ثانياً: فشل الحلفاء في محاكمة القيصر الألماني غليوم الثاني عن "جريمة	
العدوان".....	68
الفرع الثاني: الأساس القانوني لتجريم العدوان في إطار محاكمات نورمبرغ	
وطوكيو.....	71
أولاً: المواثيق الدولية المنشأة للمحكمة العسكرية الدوليتين لنورمبرغ وطوكيو أساس	
قانوني لتجريم الحرب العدوانية.....	71
ثانياً: الجريمة المخلة السلام جريمة مرتبطة بالقانون الدولي القائم وقت ارتكابها.....	76
الفرع الثالث: عناصر الجرائم المخلة السلام المكرسة من طرف محكمتي نورمبرغ	
وطوكيو.....	80
المطلب الثاني: نظام روما الأساسي أساس قانوني لتجريم العدوان: من نص مفتقر للقيمة	
الفعلية إلى التوجه نحو التكريس الحقيقي.....	84
الفرع الأول: تجريم العدوان في نظام روما الأساسي تسوية مفتقرة للقيمة الفعلية.....	84
أولاً: إدراج جريمة العدوان في نظام روما الأساسي مسألة خلافية بين الوفود المشاركة في	
مؤتمر روما التأسيسي.....	85

ثانيا - إدراج جريمة العدوان في نظام روما الأساسي تسوية تفتقر للقيمة الفعلية.....	89
الفرع الثاني: نحو التكريس الحقيقي لجريمة العدوان في نظام روما الأساسي.....	91
أولا- محادثات ما بعد مؤتمر روما التأسيسي حول جريمة العدوان تمهيد لمؤتمر كمبالا الاستعراضي.....	91
ثانيا- مؤتمر كمبالا الاستعراضي خطوة حقيقة ممهدة لتفعيل تجريم العدوان في نظام روما الأساسي.....	94
الفصل الثاني: أركان جريمة العدوان المكرسة في نظام روما الأساسي تأكيد على خصوصية هذه الجريمة.....	
المبحث الأول: العمل العدواني كشرط أساسي لقيام جريمة العدوان: تقييد أم توسيع في المفهوم؟.....	99
المطلب الأول: تعريف العمل العدواني تأكيد على الوضع القائم في القانون الدولي.....	99
الفرع الأول: اللائحة رقم 3314 أساس لتعريف العمل العدواني.....	100
أولا: النهج المعتمد في تعريف العمل العدواني: من الخلاف إلى التوافق.....	100
ثانيا: إدراج اللائحة رقم 3314 في تعريف العمل العدواني بين الخلاف والتوافق.....	104
ثالثا: تعريف العمل العدواني منحصر في الأعمال العدوانية المحددة في اللائحة رقم 3314.....	107
الفرع الثاني: تعريف العمل العدواني متميز بطابع تحفظي.....	112
أولا: نطاق مرتكبي العمل العدواني تضيق لمفهوم العدوان في ظل المتغيرات الدولية.....	112
1- ظهور تغيرات في هيكل النزاع المسلح الدولي: الحروب أصبحت تتجه نحو لامركزية أكبر.....	113

- 2- مؤتمر كمبالا الاستعراضي تكريس للعدوان "العام" واستبعاد للعدوان "الخاص".....117
- ثانيا: طبيعة القوة التي ينطبق عليها وصف العمل العدواني تدعيم لمفهوم كلاسيكي للعدوان وانحصار عن احتواء التطورات الدولية؟.....122
- 1- الحروب أصبحت تعرف أساليب جديدة.....122
- 2- تكريس مؤتمر كمبالا الاستعراضي للقوة المسلحة كأسلوب ينطبق عليه وصف العمل العدواني.....125
- المطلب الثاني: نطاق العمل العدواني المثير للمسؤولية الجنائية الدولية للفرد.....129
- الفرع الأول: العمل العدواني كركن في جريمة العدوان عمل مقيد.....129
- أولا: تطور شرط العتبة في القانون الدولي الجنائي: من محاكمات نورمبرغ وطوكيو إلى مؤتمر كمبالا الاستعراضي.....130
- 1- محاكمات نورمبرغ وطوكيو بداية لتكريس فكرة العتبة.....130
- 2- أعمال لجنة القانون الدولي مجال لبلورة فكرة العتبة.....132
- 3- بروز شرط العتبة في المحادثات التي أفضت إلى مؤتمر كمبالا الاستعراضي.....134
- ثانيا: مضمون شرط العتبة: وضوح أم غموض؟.....137
- الفرع الثاني: حالات استعمال القوة المسلحة المثيرة للجدل في القانون الدولي مستبعدة من مجال تطبيق شرط العتبة؟: التدخل الإنساني ومسؤولية الحماية والدفاع الشرعي
- الوقائي نماذج.....141
- أولا: التدخل الإنساني ومسؤولية الحماية والدفاع الشرعي الوقائي في سياق النظام القانوني القائم.....142
- 1- الوضع القانوني القائم للتدخل الإنساني وتطوير مفهوم مسؤولية الحماية.....142
- أ- التدخل الإنساني أساسه قانون بلا شكل.....142
- ب- تطوير مفهوم مسؤولية الحماية.....146
- 2- الدفاع الشرعي الوقائي مفهوم مثير للجدل.....150

ثانيا: التدخل الإنساني ومسؤولية الحماية والدفاع الشرعي الوقائي مفاهيم تستجيب لشرط العتبة؟.....	154
1 - استبعاد التدخل الإنساني ومسؤولية الحماية من مجال تطبيق شرط العتبة حقيقة خاضعة للقيود.....	154
2 - الدفاع الشرعي الوقائي يندرج ضمن نطاق تعريف جريمة العدوان؟.....	158
المبحث الثاني: إسناد العدوان كعمل ترتكبه الدولة إلى الفرد: إشكالية تعريف جريمة العدوان كعمل يرتكبه الفرد.....	160
المطلب الأول: جريمة العدوان جريمة مرتكبة من فئة محددة من الأفراد: شرط القيادة في جريمة العدوان.....	161
الفرع الأول: محاكمات ما بعد الحرب العالمية الثانية بداية تشكل شرط القيادة.....	161
أولاً: تكريس المحكمتين العسكريتين الدوليتين لنورمبرغ وطوكيو لشرط القيادة تنقصه الدقة.....	161
ثانيا: تكريس المحاكم المنشأة بموجب قانون مجلس المراقبة رقم 10 لشرط القيادة تميز بالدقة.....	165
الفرع الثاني: شرط القيادة في سياق المحكمة الجنائية الدولية تكريس لمعيار "التحكم أو التوجيه".....	169
أولاً: تصور شرط القيادة في إطار العملية التفاوضية لوضع تعريف لجريمة العدوان بين الخلاف والتوافق.....	169
ثانيا: عناصر شرط القيادة المكرس في مؤتمر كمبالا الاستعراضي.....	172
ثالثاً: معيار "التحكم أو التوجيه" تقنين لمبادئ نورمبرغ أم تراجع عنها؟.....	174
المطلب الثاني: ركن السلوك في جريمة العدوان كآلية قانونية تصل الفرد بالعمل العدواني.....	178

- الفرع الأول: الأفعال المادية لجريمة العدوان تستجيب لمميزات هذه الجريمة.....178
- أولاً: الأعمال المادية لجريمة العدوان مسألة تحكمها طبيعة النهج المتبع في
تحديدها.....178
- ثانياً: تخطيط أو إعداد أو شن أو تنفيذ العمل العدواني بوصفها أفعال مادية لجريمة
العدوان.....182
- 1 - «تخطيط أو إعداد العمل العدواني» أعمال مادية ترتكب عن طريقها جريمة العدوان في
مرحلة مبكرة.....183
- 2 - «شن العمل العدواني» عمل مادي ترتكب عن طريقها جريمة العدوان في مرحلة ما قبل
ظهور نتائج هذه الجريمة.....185
- 3 - «تنفيذ العمل العدواني» عمل مادي تُرتكب عن طريقها جريمة العدوان في مرحلة ترتب
نتائج هذه الجريمة.....186
- الفرع الثاني: الركن المعنوي لجريمة العدوان ركن مُقابل لأركانها المادية
المتعددة.....188
- أولاً: العناصر الذهنية للأركان المادية المرتبطة بجريمة العدوان كفعل يرتكبه الفرد.....190
- ثانياً: العناصر الذهنية للأركان المادية المرتبطة بالعمل العدواني الذي تقترفه الدولة...192
- الباب الثاني: ضوابط انعقاد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر جريمة العدوان
تكريسُ لنظام اختصاص يطغى عليه طابع الخصوصية.....197
- الفصل الأول: نظام الاختصاص المرتبط مباشرة بممارسة المحكمة الجنائية الدولية
لاختصاصها على مرتكبي جريمة العدوان نظامٌ تحكمه قواعد عامة وخاصة؟.....198
- المبحث الأول: خصوصية الشروط المسبقة لممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها
على جريمة العدوان: من الخلاف إلى تسوية غير متفق عليها.....199
- المطلب الأول: الشروط المسبقة لممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها و كيفية

دخول التعديلات الخاصة بجريمة العدوان حيز النفاذ: مسألتي التفاعل و موافقة الدولة المعنية.....	199
الفرع الأول: تأويل المادة 5(2) بالاقتران مع المادة 121 من نظام روما الأساسي اختلافُ في المواقف على مستوى الفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان.....	199
أولاً- تفضيل إجرائي بدء النفاذ المتضمنين في المادة 121(3)(4) قائم على نظام الحماية.....	200
1- تفضيل إجراء بدء النفاذ المتضمن في المادة 121(3).....	201
2- تفضيل إجراء بدء النفاذ المتضمن في المادة 121(4).....	203
ثانياً- تفضيل إجراء بدء النفاذ المتضمن في المادة 121(5) قائم على نظام الموافقة.....	206
1- الفهم السلبي للجملة الثانية من المادة 121(5).....	207
2- الفهم الإيجابي للجملة الثانية من المادة 121(5).....	211
الفرع الثاني: مسألة موافقة الدولة المعنية خلال مؤتمر كمبالا الاستعراضي: من تجاذبات في المواقف إلى التسوية.....	213
أولاً- المقترحات الأولى للوفود المتفاوضة بين نظام قائم على الحماية ونظام قائم على موافقة الدول المعنية.....	213
1- المقترحات الأولى لبلورة مسألة موافقة الدولة المعنية المُجسدة لنظام قائم على الحماية..	
213.....	
2- المقترحات الأولى لبلورة مسألة موافقة الدولة المعنية المُجسدة لنظام قائم على اختيار القبول.....	217
ثانياً- حسم مسألة موافقة الدولة المعنية مبني على تسوية فيما بين الوفود المتفاوضة..	218
1- سعي الوفود المتفاوضة للتوفيق بين مقترح الأرجنتين والبرازيل وسويسرا والمقترح الكندي كبداية لوضع معالم التسوية النهائية.....	219

- 2- مقترحات رئيس مؤتمر كمبالا كخطوة حاسمة للتوصل إلى تسوية نهائية لمسألة موافقة الدول المعنية.....221
- المطلب الثاني:** عناصر تسوية كمبالا بشأن مسألة موافقة الدولة المعتدية بين الاتفاق والخلاف.....224
- الفرع الأول:** جرائم العدوان المرتبطة بالدول غير الأطراف جرائم غير خاضعة لنظام الاختصاص العادي.....224
- أولاً - الاستبعاد الصريح لجرائم العدوان المرتبطة بالدول غير الأطراف من نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.....224**
- ثانياً - استبعاد استفادة الدول غير الأطراف من آلية المادة 12(3) من نظام روما الأساسي استثناء آخر لنظام الاختصاص العادي.....231**
- الفرع الثاني:** تحديد نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بشأن جرائم العدوان المرتبطة بالدول الأطراف: من الخلاف إلى الغموض القانوني.....234
- أولاً - نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بشأن جرائم العدوان المرتبطة بالدول الأطراف المكرس في مؤتمر كمبالا الاستعراضي مسألة متباينة القراءات القانونية.....234**
- 1 - نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جرائم العدوان المرتبطة بالدول الأطراف وفقاً لقراءة التكريس النسبي للفهم الإيجابي للمادة 12(5).....235**
- أ - عناصر تصور التكريس النسبي للفهم الإيجابي للمادة 12(5): أصل واستثناء.....235**
- أ.1 - الأصل:** خضوع اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جرائم العدوان المرتبطة بالدول الأطراف للمادة 12 من نظام روما الأساسي.....235
- أ.2 - الاستثناء:** استبعاد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في حالة إصدار إعلان رفض الاختصاص.....237
- ب - حجج تصور التكريس النسبي للفهم الإيجابي للمادة 12(5).....239**
- ب.1 - الحجج المرتبطة بالنصوص القانونية.....239**

- ب.2- الحجج المرتبطة بالتاريخ التفاوضي للتعديلات الخاصة بجريمة العدوان.....242
- 2- نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جرائم العدوان المرتبطة بالدول الأطراف وفقا لقراءة الفهم السلبي للمادة 121(5).....244
- ثانيا- قرار تفعيل اختصاص المحكمة إلغاء للمادة 15 مكررا(4) ورجوع إلى الفهم السلبي للمادة 121(5)؟.....249
- 1- التاريخ التفاوضي لقرار تفعيل اختصاص المحكمة على جريمة العدوان.....249
- 2- عناصر قرار تفعيل اختصاص المحكمة بين الوضوح والغموض القانوني.....253
- المبحث الثاني:** آليات تحريك اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ومبدأ التكامل في السياق الخاص لجريمة العدوان.....256
- المطلب الأول:** آليات تحريك اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان بين نظام الاختصاص العادي ونظام الاختصاص الخاص.....256
- الفرع الأول:** خضوع جريمة العدوان للآليات العادية لتحريك اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.....257
- أولا:** آلية الإحالة الصادرة عن الدول الأطراف.....257
- 1- ارتباط الإحالة بالدول الأطراف في نظام روما الأساسي.....257
- 2- ارتباط موضوع الإحالة بالحالات.....259
- 3- خضوع الإحالة لدراسة أولية.....260
- ثانيا:** آلية الإحالة الصادرة عن مجلس الأمن.....262
- 1- الفصل السابع من الميثاق سند قانوني لإخطار مجلس الأمن المرتبط بجريمة العدوان.....262
- 2- شكل الإحالة الصادرة عن مجلس الأمن.....264
- ثالثا:** آلية المبادرة التلقائية.....266

الفرع الثاني: فعالية آليات تحريك اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان في سياق تعديلات كمبالا.....	268
أولاً: الشروط المرتبطة بمصافي الاختصاص ومسألة موافقة الدولة المعنية تقييداً لآليات الإحالة الصادرة عن الدول الأطراف والمبادرة التلقائية.....	268
1- حصر مجال تطبيق مصافي الاختصاص في الإحالة الصادرة عن الدول الأطراف والمبادرة التلقائية.....	269
2- حصر مجال تطبيق شرط موافقة الدولة المعنية في الإحالة الصادرة عن الدول الأطراف والمبادرة التلقائية.....	272
ثانياً: شروط تفعيل الاختصاص تقييداً لجميع آليات تحريك اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان.....	274
المطلب الثاني: الاختصاص التكاملي للمحكمة الجنائية الدولية اختصاص ينطبق على جريمة العدوان؟.....	277
الفرع الأول: خضوع جريمة العدوان لمبدأ التكامل: من تصور رافض للجنة القانون الدولي إلى قبول محتشم لمؤتمر كمبالا الاستعراضي.....	278
أولاً: إخضاع لجنة القانون الدولي جريمة العدوان للاختصاص المطلق لمحكمة جنائية دولية تصور منتقد.....	278
ثانياً: المفاوضات المرتبطة بجريمة العدوان في سياق نظام روما الأساسي تأكيداً محتشم على خضوع جريمة العدوان لمبدأ التكامل.....	282
1- المحادثات القليلة على مستوى اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية بشأن مسألة خضوع جريمة العدوان لمبدأ التكامل.....	282
2- القبول المبدئي للفريق العامل الخاص المعني بجريمة العدوان لانطباق مبدأ التكامل على جريمة العدوان عبر محادثات قليلة وسطحية.....	283

- 3- آلية التفاهات كحل للمحادثات التي جرت في مؤتمر كمبالا الاستعراضي بشأن مسألة
تفاعل مبدأ التكامل مع جريمة العدوان.....285
- الفرع الثاني: خضوع جريمة العدوان لمبدأ التكامل ينطوي على عقبات قابلة
للتجاوز؟.....287
- أولاً: المحاكمات الوطنية المتعلقة بجريمة العدوان بين عقبات قانونية وعقبات عملية...287
- ثانياً: قابلية العقبات المعترضة للمحاكمات الوطنية المتعلقة بجريمة العدوان للتجاوز...294
- الفصل الثاني: التقرير المسبق لوقوع العمل العدواني مظهر لهيمنة مجلس الأمن على
اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر جريمة العدوان؟.....300
- المبحث الأول: منح مجلس الأمن سلطة البت في وقوع العمل العدواني: من انتقاء
استقلالية المحكمة الجنائية الدولية إلى تقييدها.....301
- المطلب الأول: الفصل المسبق في وقوع العمل العدواني اختصاص مطلق لمجلس الأمن:
تبعية جهاز قضائي لجهاز سياسي.....301
- الفرع الأول: الاختصاص المطلق لمجلس الأمن في البت المسبق في وقوع العمل العدواني
اختصاص مستمد من ميثاق الأمم المتحدة.....301
- الفرع الثاني: الاختصاص المطلق لمجلس الأمن في البت المسبق في وقوع العمل العدواني
اختصاص ينفي كل مواطن الاستقلالية للمحكمة الجنائية الدولية كجهاز
قضائي.....308
- المطلب الثاني: سلطة مجلس الأمن في البت المسبق في وقوع العمل العدواني شرط
إجرائي: تبني مؤتمر كمبالا الاستعراضي لخيار السلطة غير المطلقة.....314
- الفرع الأول: السلطة المطلقة لمجلس الأمن في الفصل المسبق في وقوع العمل العدواني
سلطة مستمدة من قراءة غير سليمة لنصوص ميثاق الأمم المتحدة ذات الصلة.....314
- الفرع الثاني: تكريس مؤتمر كمبالا الاستعراضي لنظام قانوني إجرائي للبت المسبق في وقوع

العمل العدواني تغليبُ لاستقلالية المحكمة الجنائية الدولية على هيمنة مجلس الأمن؟.....322

أولاً: تكريس مؤتمر كمبالا الاستعراضي لأولوية دور مجلس الأمن في البت المسبق في وقوع العمل العدواني خيار لا يندرج ضمن المسائل الأولية: الاستقلالية النسبية للمحكمة الجنائية الدولية.....322

1- الأوضاع الإجرائية المجسدة لأولوية مجلس الأمن في البت المسبق في وقوع العمل العدواني كعوامل تضيفي النسبية على استقلالية المحكمة الجنائية الدولية.....323
أ- التزام المدعي العام بالتحقق من تحديد مجلس الأمن وقوع العمل العدواني وإخطاره للأمين العام للأمم المتحدة.....323

ب- التقرير الإيجابي لمجلس الأمن فيما إذا وقع العمل العدواني كتصرف وحيد ذات صلة بعمل المدعي العام.....326

2- التقرير المسبق لمجلس الأمن بوقوع العمل العدواني مسألة لا تتدرج ضمن المسائل الأولية.....330

ثانياً: شروع المدعي العام في التحقيق بشأن جريمة العدوان لتخلف تقرير وقوع العمل العدواني من مجلس الأمن إجراء موقوف على ترخيص صادر عن مصفاة قضائية داخلية.....332

المبحث الثاني: اختصاص مجلس الأمن في تعطيل إجراءات المحكمة الجنائية الدولية كبديل عن بته المسبق في وقوع العمل العدواني.....338

المطلب الأول: الإطار النصي لسلطة مجلس الأمن في تأجيل إجراءات المحكمة الجنائية الدولية بشأن جريمة العدوان.....339

الفرع الأول: خلفية صياغة المادة 16 من نظام روما الأساسي.....339

أولاً: التاريخ التفاوضي للمادة 16 من نظام روما الأساسي.....340

- ثانيا: دواعي منح مجلس الأمن سلطة تأجيل إجراءات المحكمة الجنائية الدولية.....343
- الفرع الثاني: نطاق تأثير المحكمة الجنائية الدولية بسلطة مجلس الأمن في تأجيل إجراءاتها
- بشأن جريمة العدوان.....346
- أولاً: الضوابط القانونية لإعمال المادة 16 من نظام روما الأساسي في سياق جريمة العدوان
- ضوابط مستمدة من قواعد عامة وقواعد خاصة.....346
- ثانيا: التبعات القانونية المترتبة على سلطة مجلس الأمن بموجب المادة 16.....349
- المطلب الثاني: الممارسة العملية لمجلس الأمن في إعمال سلطته في الإرجاء مظهر كاشف
- لتجاوزات تزيد من خطورة المادة 16 على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر جريمة
- العدوان.....354
- الفرع الأول: تبني مجلس الأمن للائحة رقم 1422 (2002) وتجديدها.....354
- أولاً: الصعوبة التي صاحبت اعتماد مجلس الأمن للائحة رقم 1422 (2002).....354
- ثانيا: تجديد اللائحة رقم 1422 (2002) بموجب اللائحة رقم 1486 (2003).....358
- الفرع الثاني: اللائحة رقم 1422 (2002) مثيرة لاعتبارات تطعن في صحتها
- القانونية.....361
- أولاً: اللائحة رقم 1422 (2002) غير متوافقة مع مقتضيات أحكام نظام روما
- الأساسي.....361
- 1 - اللائحة رقم 1422 (2002) انتهاك لأحكام المادة 16 من نظام روما الأساسي...361
- أ - عدم وضوح مجلس الأمن في استناده إلى الفصل السابع من الميثاق.....361
- ب - الطبيعة شبه الدائمة لطلب التأجيل المتضمن في اللائحة رقم 1422 (2002)....363
- ج - اللائحة رقم 1422 (2002) لائحة غير مستندة إلى وضع محدد بعينه لتفعيل المادة
- 16.....365
- 2 - اللائحة رقم 1422 (2002) انتهاك لأحكام المادة 27 من نظام روما الأساسي...367
- ثانيا: التبعات القانونية لللائحة رقم 1422 (2002).....369

1- التبعات القانونية للاتحة رقم 1422(2002) بالنسبة للدول الأعضاء.....	369
2- التبعات القانونية للاتحة رقم 1422(2002) بالنسبة للمحكمة الجنائية الدولية.....	371
الفرع الثالث: محاولة مجلس الأمن لإيجاد بدائل للاتحة رقم 1422(2002).....	373
خاتمة.....	376
قائمة المراجع.....	381
فهرس الموضوعات.....	424

ملخص

يتميز النظام القانوني لجريمة العدوان، المكرس في نظام روما الأساسي، بخصوصية ملفّة للانتباه سواء في جوانبه الموضوعية أو الإجرائية. فمن جهة تظهر خصوصية الجوانب الموضوعية لهذا النظام من خلال اعتبار استعمال القوة المسلحة من جانب دولة ضد دولة أخرى ركنا جوهريا لجريمة العدوان. وهذا انعكس على المعالم الموضوعية الأخرى التي شكلت جريمة العدوان سواء بكون هذه الأخيرة جريمة قيادة بامتياز أو اشتراط عناصر ذهنية على حد السواء في الأركان المادية المتصلة بجريمة العدوان كفعل يرتكبه الفرد والأركان المادية للعمل العدواني الذي ترتكبه الدولة.

ومن جهة أخرى فإن خصوصية الجوانب الإجرائية للنظام القانوني المذكور تتجلى من خلال أن تحديد وقوع العمل العدواني الذي ترتكبه الدولة من طرف المحكمة الجنائية الدولية يثير مسألة موافقة الدولة المعنية على التعديلات الخاصة بجريمة العدوان. كما أن انطباق مبدأ التكامل على جريمة العدوان يثير عدة عقبات قانونية وعملية قابلة، بشكل متفاوت، للتجاوز. بالإضافة إلى ذلك، فإن مجلس الأمن أصبح يتمتع بسلطة تقرير ما إذا كان قد وقع عمل عدواني قبل بدء المدعي العام التحقيقات المرتبطة بالإحالات الصادرة عن الدول الأطراف والمبادرات التلقائية. وبالرغم من أن هذا التقرير له طابع إجرائي لا يشمل استقلالية المحكمة، فإن المجلس يبقى يتمتع بإمكانية إعمال آلية بديلة تتمثل في تأجيل إجراءات المحكمة وفقا للمادة 16 من نظام روما الأساسي.

Summary

The legal regime of the crime of aggression, enshrined in the Rome Statute, is strikingly particular, both in its substantive and procedural aspects. On the one hand, the particularity of the substantial aspects appears in the fact that the use of armed force is a paramount element of the crime of aggression. This is reflected in the other substantial parameters which constitute this crime, whether by considering the crime of aggression as a crime of leadership or by requiring moral elements, both for the material elements of the crime as an act of the individual and the material elements of the act of aggression committed by the state.

On the other hand, the particularity of the procedural aspects is manifested in the fact that the determination by the ICC of the existence of an act of aggression committed by a State raises the issue of the consent of the concerned state to the amendments relating to the crime of aggression. The applicability of the principle of complementarity to this crime also involves several legal and practical obstacles which may, unequally, be overcome. In addition, the Security Council has become competent to determine whether an act of aggression has been committed before the ICC prosecutor initiates the investigations related to the state referrals and proprio motu investigations. Although such determination is procedural in nature and does not interfere with the independence of the ICC, the Security Council still has the possibility of using an alternative mechanism, that of deferring proceedings before the ICC under article 16 of the Rome Statute.