

مجلة العلوم الشرعية والقانونية

مجلة علمية محكمة تصدرها

كلية القانون بالخمسة

جامعة المرقب

العدد الأول لسنة 2019

مجلة العلوم الشرعية والقانونية مجلة محكمة تصدر عن كلية القانون بجامعة المرقب

رقم الإيداع المحلي 2015/379م.

دار الكتب الوطنية بينغازي . ليبيا

هاتف:

9090509 - 9096379 - 9097074

بريد مصور:

9097073

البريد الإلكتروني:

Nat-Liba@hotmail.com

ملاحظة /

الآراء الواردة في هذه البحوث لا تعبر إلا عن وجهة نظر أصحابها، وهم وحدهم المسؤولون عن صحة المعلومات وأصالتها، وإدارة المجلة لا تتحمل أية مسؤولية في ذلك.

للاتصال برئيس التحرير: 091-1431325 / 092-7233083

شروط النشر بالمجلة:

- الأخوة الأفاضل حرصاً على حسن إخراج المجلة نرجو التكرم بالالتزام بالآتي:
1. أن لا يكون قد تمّ نشر البحث من قبل في أي مجلة أو كتاب أو رسالة علمية أو وسيلة نشر أخرى.
 2. أن لا تزيد صفحات البحث عن (35) صفحة تقريباً بما فيها قائمة المراجع.
 3. هوامش الصفحة من اليمين ، على ورق A4 . وحجم الخط (14) ونوعه (Traditional Arabic) وللهاوش (12) وبين السطور (1).
 4. العناوين الوسطية تكتب مسودة وبحجم خط (16) Bold.
 - العناوين الجانبية: تكتب من أول السطر مسودة وبحجم (14) Bold ، وتوضع بعدها نقطتان رأسيان.
 5. تبدأ الفقرات بعد خمس فراغات.
 6. يجب الاهتمام بوضع علامات الترقيم في أماكنها المعروفة الصحيحة، ورموز أسمائها بالخط العربي .
 7. ضرورة استخدام رمز القوسان المزهران للآيات القرآنية (﴿ ﴾) ، والرمز (« ») للنصوص النبوية، والرمز: (" ") علامة التنصيص.
 8. تكتب في الهوامش أسماء الشهرة للمؤلفين كالبخاري، الترمذي، أبو داود، ابن أبي شيبة، ولا يكتب الاسم الكامل للمؤلفين في الهوامش.
 9. الإحالات للمصادر والمراجع تكون في هوامش صفحات البحث وليس في آخره.
 10. لا تكتب بيانات النشر للمصادر والمراجع في الهامش، وإنما يكتب ذلك في قائمة المصادر والمراجع في آخر البحث.

مثل : ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج 2، ص 332

11. عند الإحالة إلى كتب الحديث المرتبة على الأبواب الفقهية والموضوعات العلمية تكتب أسماء الكتب والأبواب، مع كتابة الجزء، والصفحة، ورقم الحديث إن وجد. هكذا: أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب. الإيمان، باب الإيمان وقول النبي « بني الإسلام على خمس »: ج 1، ص 12 ، رقم 1.
12. تخرِّج الآيات القرآنية في المتن بعد الآية مباشرة بحجم 12.

مثل: قال الله تعالى: ﴿ سَيَقُولُ السُّفَهَاءُ مِنَ النَّاسِ مَا وَلَّيْتَهُمْ أَلِيًّا كَأُولَٰئِهَا قُلُوبٌ لَّيْسَ لَهَا فَعْلٌ وَلَا مَعْرَبٌ ۗ وَاتَّقِ اللَّهَ ۚ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ ۗ ﴾ [البقرة: 142].

يَهْدِي مَنْ يَشَاءُ إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ ﴿ [البقرة: 142].

13. في الهوامش، يترك بعد أرقام الهوامش مسافة واحدة ثم تبدأ كتابة المعلومات التي يراد كتابتها، وهوامش كل صفحة تبدأ بالرقم واحد.

14. قائمة المصادر ترتب على أسماء الشهرة للمؤلفين، كالاتي:

ابن حجر، أحمد بن علي بن محمد العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، تحقيق: علي محمد الجاوي، بيروت: دار الجيل، ط 1، سنة 1112 هـ / 1992م.

15. يرفق الباحث ملخصاً لسيرته الذاتية في حدود صفحة واحدة، ويرفق صورة شخصية له.

16. ترسل البحوث، والسير الذاتية المختصرة مطبوعة على ورق وقرص مدمج لرئيس التحرير مباشرة أو عبر البريد الإلكتروني الآتي.

iaelfared@elmergib.edu.ly

17. للمجلة الحق في رفض نشر أي بحث بدون إبداء الأسباب والبحوث التي لا تقبل للنشر لا ترد إلى أصحابها.

18. لصاحب البحث المنشور الحق في الحصول على عدد (5) نسخ من عدد المجلة المعني مجاناً.

19. ترتيب ورود الأبحاث في المجلة لا يدل على أهمية البحث أو الباحث، إنما لكل التقدير والاحترام .

20. لإدارة المجلة حرية تغيير الخطوط والتنسيق بما يناسب إخراج المجلة بالصورة التي تراها.

نأمل من السادة الباحث والقراء المعذرة عن إي خطأ قد يحدث مقدماً ، فله الكمال وحده سبحانه وتعالى.

ملاحظة /

الآراء الواردة في هذه البحوث لا تعبر إلا عن وجهة نظر أصحابها، وهم وحدهم المسؤولون عن صحة المعلومات وأصالتها، وإدارة المجلة لا تتحمل أية مسؤولية في ذلك.

للاتصال برئيس التحرير: 091-1431325 / 092-7233083

مجلة العلوم الشرعية والقانونية

مجلة علمية محكمة تصدرها
كلية القانون بالخمسة - جامعة المرقب

رئيس التحرير

د. إبراهيم عبدالسلام الفرد

هيئة التحرير:

د. مصطفى إبراهيم العربي

د. عبدالمنعم محمد الصارعي

د. أحمد عثمان حميد

اللجنة الاستشارية:

أ. د. محمد عبدالسلام ابشيش. أ. د. محمد رمضان بارة.

أ. د. سالم محمد مرشان. أ. د. عمر رمضان العيد.

د. محمد علي أبو سطاتش. د. علي أحمد اشكور فو.

د. عبد الحفيظ ديكنة.

فهرس الموضوعات

- 7 كلمة رئيس التحرير
- الضوابط الشرعية للبيع والشراء في الأسواق
- 8 د. جيهان الطاهر محمد عبد الحليم
- أصول الفقه وأثره على الفتوى
- 33 أ. مجاجي فاطمة
- بعض ملامح تطور العدالة الإجرائية للأحداث في مشروع قانون
الأحداث الليبي
- 46 د. عبد المنعم أحمد الصراعي
- النظام القانوني لمجلس فض المنازعات في عقود الفيديك (FIDC)
دراسة تحليلية
- 69 د. جمال عمران المبروك أغنية
- من صور غش الخصوم في اتخاذ العمل الإجرائي في قانون المرافعات الليبي
- 102 د. علي أحمد شكورفو
- العدالة التصالحية في المادة المدنية
- 117 د. أبو جعفر عمر المنصوري
- القيمة القانونية للقواعد الإجرائية المنظمة لأعمال السلطة التأسيسية
(مدة ولاية الهيئة التأسيسية)
- 141 د. عادل عبد الحفيظ كليل
- التهرب الضريبي ووسائل مكافحته
- 153 د. عبد الله إبراهيم البردبار
- النظام القانوني للعقد الإداري " دراسة تحليلية "
- 173 د. العارف صالح عبد الدائم

كلمة رئيس التحرير

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين الذي علم الإنسان ما لم يعلم، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه ، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد:

إنه ليسرني أن اقدم إليكم هذا العدد من مجلتكم مجلة العلوم الشرعية والقانونية بعد جهد وعناء مزوجين بالإخلاص والوفاء من السادة الباحث والمراجعين والعاملين على الجمع والتنسيق والإخراج لتكون مجلتكم على أحسن صورة وأبهى حلة تليق بالمقام .

ونتمنى للجمع التوفيق والسداد .

شرعية إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة

بيوغسلافيا السابقة عن طريق

مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

La légalité de la création du Tribunal international pénal
pour l'ex-Yougoslavie par le Conseil de sécurité de l'ONU

إعداد دكتور: كمال التواتي

محاضر / كلية القانون جامعة عمر المختار

ليبيا - مدينة البيضاء

لعله من المتأخر الكتابة في موضوع ربما يكون قد عفا عنه الزمن كما يقال، فهو يتعلق بتقييم شرعية محكمة دولية اسمها المحكمة الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة أنشأها مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة عام 1993 وأغلقت أبوابها في الآخر من ديسمبر من عام 2017، وبالتالي فإن التساؤل الذي يطرح نفسه حول جدوى الكتابة في موضوع تأخرت الكتابة فيه مدة قارت على ثلاثين سنة.. ألا يعد ذلك هروبا من المواجهة والتصدي لموضوعات حديثة وأجدر بالاهتمام (وهي كثيرة) وأيضا تستهوي أقلام الباحثين في القانون الدولي الجنائي.

لكن وفي جانب آخر فإن ما يدعو إلى تقديم دراسة في هذا الصدد وبعد طول تردد هو عدم وجود دراسات باللغة العربية على حد علمنا تناولت هذا الموضوع ونقول هنا على حد علمنا ، لأنه لم تتح لنا فرصة القراءة باللغة العربية منذ عام 2009 فرمما كانت هناك كتابات في هذا الصدد من قبل قدمت من الباحثين ويكون من الطبيعي أن لا نعلم عنها شيئا، غير أن عملية بحث بسيط قمنا بها باستخدام محركات البحث على شبكة الانترنت ، فإن عملية البحث هذه قد جاءت خلوا من الإشارة إلى أية كتابات تتعلق بمدى شرعية إنشاء قضاء دولي جنائي عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة ، لكن وفي جميع الأحوال فإن عملية بحث سريع على الانترنت ليس من شأنها الجزم بعدم وجود أية دراسات في هذا الصدد.

234 شرعية إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

وحتى مع التسليم بوجود دراسات سابقة فإن ذلك لا يعنى بالضرورة انتهاء كافة التساؤلات التي تثار بمناسبة انشاء هيئة قضائية عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة وهي تساؤلات يتعين الإجابة عنها والتي تتلخص بشكل أساسي في مدى اختصاص هذا المجلس كجهاز سياسي في إنشاء محاكم جنائية ذات طابع دولي وما مدى استقلالية وحيادية هذه الأخيرة ؟ ، فضلا عن علاقة انشاء هذه المحاكم بمسألة حرص ميثاق الأمم المتحدة نفسه على حمايتها وتحريم انتهاكها وهي مسألة السيادة الوطنية للدولة صاحبة الاختصاص الأصلي وفق مبدأ اقليمية القوانين الجنائية بسبب أن هذه المحاكم الدولية الجنائية الخاصة تقوم في الأساس على فكرة نزع الاختصاص الجنائي الاقليمي من الدولة التي حصل على اقليمها الانتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني وإعطائه إلى محكمة دولية جنائية نشأت بعد حصول هذه الجرائم أو الانتهاكات ، وتزداد هذه التساؤلات أهمية إذا عرفنا أن كافة المسائل المذكورة كانت محل طعن من قبل أصحاب المصلحة أمام هذه المحاكم الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة نفسها ومن أول قضية عرضت عليها ، فكيف تعاملت هذه المحكمة بدرجاتها المختلفة مع هذه الدفوع ؟ .. والواقع فإن منطق التحليل الذي تعاملت به محكمة يوغسلافيا السابقة في كيفية الرد على هذه الدفوع المثارة هو منطق تفتقد إليه الأحكام القضائية التي تصدر في مجتمعاتنا بصورة عامة وقد كان ذلك سببا آخر يدفع إلى محاولة التصدي لهذا الموضوع.

وللإجابة عن هذه التساؤلات المذكورة آنفا فإننا سنقوم بتقسيم هذا الورقة البحثية إلى مباحث ثلاث ، حيث سنتحدث في المبحث الأول عن اختصاص مجلس الأمن بإنشاء محكمة دولية جنائية أو جهاز قضائي دولي جنائي وهل يتلاءم هذا الانشاء مع طبيعته كجهاز سياسي ، وذلك كله وفق قواعد القانون الدولي المتمثلة بشكل أساسي في ميثاق الأمم المتحدة، وفي المبحث الثاني سنتحدث عن موقف المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة نفسها من مسألة اختصاص مجلس الأمن بإنشائها ، خاصة وكما ذكرنا في السابق فإن أولى الدفوع التي قدمت إلى هذه المحكمة وفي أول قضية نظرتها كانت تلك المتعلقة بمدى شرعية هذه المحكمة في ضوء إنشائها بموجب قرار من مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، وأخيرا سنتناول في المبحث الثالث موضوع استقلالية وحيادية المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة في ضوء إنشائها عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة ثم ننتهي إلى خلاصة أساسية تتعلق بمستقبل هذا النوع من المحاكم .

المبحث الأول

اختصاص مجلس الأمن بإنشاء محاكم دولية جنائية

وفق ميثاق الأمم المتحدة

La compétence du Conseil de sécurité pour créer des tribunaux internationaux pénaux selon la Charte de l'ONU

إن اختصاص مجلس الأمن بإنشاء محاكم دولية جنائية كان دائما موضعاً للتشكيك خاصة عند إنشاء محكمتي يوغسلافيا السابقة وروندا، وهو الأمر الذي دفع جانبا من الفقه إلى القول بأن مجلس الأمن غير مختص بإنشاء هذه المحاكم ومن ثم فإن هذه المحاكم تعد غير مشروعة⁽¹⁾، لكن في الواقع ومن أجل تحليل اختصاص مجلس الأمن في إنشاء محاكم دولية جنائية، فإنه يتعين علينا دراسة الخلفية القانونية لإنشاء هذه المحكمة في مطلب أول، ثم نقوم بدراسة الأساس القانوني لاختصاص مجلس الأمن في مطلب ثان.

المطلب الأول

الخلفية القانونية للمحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة

Le contexte juridique du Tribunal international pénal pour l'ex-Yougoslavie.

إن فحص التعامل الدولي فيما يتعلق بإنشاء أو نشأة هذه المحاكم الدولية الجنائية الخاصة منذ محكمة نورومبرغ وطوكيو اللتين قام بإنشائهما المنتصرون عقب انتهاء الحرب العالمية الثانية عام 1945 يسمح لنا بأن نقول أو نستخلص أن هناك طريقتين لإنشاء هذه المحاكم، الطريقة الأولى وتسمى بالطريقة الطبيعية أو الحكيمة Sage وهي إنشاء هذه المحاكم عن طريق المعاهدات الدولية، وذلك كما حصل مع محكمتي نورومبرغ وطوكيو ومحاكم سيراليون ولبنان والمحكمة الجنائية الدولية والطريقة الثانية وتسمى بالطريقة غير الطبيعية أو غير الحكيمة Sauvage وتتمثل في إنشاء هذه المحاكم بتصرفات دولية انفرادية عن طريق المنظمات الدولية وذلك مثل المحكمة الادارية الخاصة بالأمم المتحدة، والتي تم إنشاؤها عن طريق الجمعية

1- Zappalà, S. La justice pénale internationale, Paris, Montchrestien, 2007., p.63. Pour plus de détails, voy Jeangène Vilmer. J-B. Pas de paix sans justice ? Le dilemme de la paix de la justice en sortie de conflit armé, Paris, Presse de Sciences po, 2011., p.42.

236 شرعية إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

العامّة للأمم المتحدة والمحكمتين الدوليتين الجنائيتين الخاصتين بيوغسلافيا السابقة وروندا والتين تم إنشائهما عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة بالاستناد إلى أحكام الفصل السابع من الميثاق، والواقع فإن التصرفات الدولية سواء تعلق الأمر بإنشاء هذه المحاكم أو غيرها من التصرفات الدولية الأخرى، لا تخرج عن أن تكون إما تصرفات متعددة الأطراف تأخذ شكل المعاهدات الدولية أو تصرفات ذات انفرادية تصدر عن منظمات دولية، لأننا وفي هذه المرحلة من مراحل تطور القانون الدولي لا نستطيع أن نتصور أنماطا أخرى من التصرفات الدولية خارج هذين النمطين أو هذين النوعين من أنواع التصرفات القانونية الدولية.

والواقع فإن تتبع العمل الدولي فيما يتعلق بإنشاء هذه المحاكم يظهر بأن المعاهدات الدولية تحتل الصدارة في إنشاء هذه المحاكم الدولية الجنائية ويوفر هذا النوع من المعاهدات الفرصة لكافة الدول في أن تكون طرفا في النظام الأساسي المنشئ لهذه المحاكم، وهو الأمر الذي دفع ببعض الفقه إلى القول بأن القضاء الدولي (مؤسسة تنشأ بواسطة معاهدة أو تفاهم، وأن الطابع الدولي للقضاء الدولي يحتم بالضرورة أن الأخير لا يمكن له أن يتواجد دون توافق الدول)⁽¹⁾.

وهو عين ما أكدته مجموعة العمل الخاصة بلجنة القانون الدولي حول موضوع القضاء الدولي الجنائي حيث ذكرت في تقريرها (إن أية محكمة دولية جنائية يجب أن يكون لها نظام أساسي خاص بها، يأخذ شكل معاهدة دولية ولا توجد وسيلة أخرى تعطي للمحكمة الضمان اللازم كي تتمكن من العمل بشكل فعال)⁽²⁾.

1- Lambert-Abdelgawad, E. « Quelques brèves réflexion sur les actes créateurs des tribunaux pénaux internationalisés », in Les juridictions pénales internationalisées (Cambodge, Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste), Hervé Ascensio, Elisabeth Lambert-Abdelgawad, Jean- Marc Sorel (dir), Paris, Société de législation comparée, 2006, p.29.

2- Les rapports de ces groupes de travail sont reproduits dans les rapports de la CDI à l'Assemblée générale « documents officiels 47, session, supplément n° 10, A/47/10, Annexe, pp.161.2003. Pour plus de détails, voy. également, Pellet, A. « Le Tribunal criminel international pour l'ex-Yougoslavie, poudre aux yeux ou avancée décisive ? », in R.G.D.I.P., 1994, p.25.

237 شرعية إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

ولم تكن وجهة نظر الأمين العام للأمم المتحدة بعيدة عن هذا الاتجاه حينما ذكر في تقريره المقدم إلى مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة بمناسبة إنشاء محكمة يوغسلافيا السابقة بتاريخ 23 مايو 1993 (إن الطريقة المعتادة والمتعارف عليها في إنشاء المحاكم الدولية هي المعاهدات الدولية)⁽¹⁾.

ونجد أيضا نفس التأكيد والاتجاه في تقريره الصادر بتاريخ 20 مارس 2006 بمناسبة إنشاء المحكمة الخاصة بلبنان حيث صرح (إن الممارسة الفعلية لعمل الأمم المتحدة في خلال الثلاثة عشر عاما الأخيرة يظهر ثلاثة أنماط مختلفة من النصوص المنشئة للمحاكم الدولية أو يجعلها تستفيد من مساعدات ودعم المجتمع الدولي، فهناك محاكم نشأت بواسطة قرارات من مجلس الأمن أو بواسطة اتفاقات دولية بين الأمم المتحدة وبعض الدول المعنية)⁽²⁾.

وقد أشارت مجموعة العمل الخاصة بلجنة القانون الدولي، حول موضوع القضاء الدولي الجنائي إلى أن أية محكمة دولية جنائية (يجب أن يكون لها نظام أساسي خاص تحت صيغة معاهدة دولية، ولا توجد طريقة أخرى لضمان الدعم الدولي لهذه المحكمة من أجل أن تعمل بطريقة مرضية وصحيحة)⁽³⁾.

غير أن جانبا كبيرا من الفقه يعارض وجهة النظر التعاقدية في إنشاء هذه المحاكم الدولية الجنائية، ويقول إن إنشاء محكمة دولية جنائية عن طريق الجمعية العامة التابعة لمنظمة الأمم المتحدة يعطيها أساسا علميا وأكثر تماسكا مما يسمح لها بالاندماج الحقيقي داخل منظومة الأمم المتحدة⁽⁴⁾.

ولم تكن إحدى اللجان القانونية الفرنسية بعيدة عن وجهة النظر هذه، حيث قررت إن إنشاء محكمة دولية جنائية خاصة بواسطة الجمعية العامة للأمم المتحدة أو مجلس الأمن سوف يعطيها القوة الملزمة⁽¹⁾.

1- Les rapports de ces groupes de travail sont reproduits dans les rapports de la CDI, à l'Assemblée générale «documents officiels 47, session, supplément n° 10, A/47/10, Annexe », pp.161-2003.

2- Rapport du Secrétaire général s/25704 en application du paragraphe 2 de la résolution du Conseil de sécurité de l'ONU 808 (1993).

3- Les Rapports de ces groupes de travail sont reproduits dans les rapports de la CDI, à l'Assemblée générale documents officiels 47, session, supplément n° 10, A/47/10, Annexe, pp.161-2003.

4- Pellet, A. « Le Tribunal criminel international pour l'ex-Yougoslavie, poudre aux yeux ou avancée décisive ? », in R.G.D.I.P., 1994., p.25.

238 شرعية إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

وقد تأكدت وجهة النظر هذه في الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية في قضية الاثار القانونية للأحكام الصادرة عن المحكمة الادارية الخاصة بالأمم المتحدة والصادرة بالتعويض حيث أشارت فيما أشارت إلى أن هذه المحكمة هي جهاز ثانوي bsidairesSu من أجهزة الجمعية العامة في الإطار المحدد لتأدية وظيفتها⁽²⁾.

والواقع فإننا نتفق مع الرأي الذي انتهت إليه محكمة العدل الدولية، فوفقا لنصوص المواد 10 و 11 من الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ، فإن الجمعية العامة لديها اختصاص عام يعطيها النظر في كافة المسائل التي تدخل في الميثاق بالرغم من أنها لا تملك إلا اصدار توصيات في الخصوص، ومن ثم فإنه ووفقا للمادة 22 من الميثاق فإنها أي الجمعية العامة تستطيع إنشاء أجهزة ثانوية كلما قدرت أن ذلك ضروريا من أجل ممارسة وظيفتها، وبالنتيجة فإنه لا يوجد ما يمنع الجمعية العامة من إنشاء محكمة دولية جنائية، وأن هذا الاختصاص يعد اختصاصا أصيلا ويدخل ضمن أهداف الأمم المتحدة من أجل العمل على احترام قواعد حقوق الانسان والحريات الاساسية⁽³⁾.

وبقدر ما يتعلق الامر بالمحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة فإن اللجوء إلى نظام المؤتمرات العامة في إنشاء هذه المحاكم يعد أمرا ممكنا وفق نصوص الميثاق، لكنه يواجه العديد من الصعوبات والاعتراضات، ومن بين هذه الصعوبات أنه إذا تم إنشاء المحكمة عن طريق معاهدة فإن ذلك يعني أن الدول المعنية عليها التزام بالتصديق على المعاهدة وإلا فإن المعاهدة تعتبر غير موجودة ومنعدمة، بكلمة أوضح إن رفض دولة يوغسلافيا السابقة التصديق على المعاهدة من شأنه أن يفرغ هذه المعاهدة من محتواها.

أما الاعتراض الأساسي فقد جاء من الأمين العام للأمم المتحدة، حيث صرح في هذا الصدد (إن إنشاء محكمة دولية جنائية عن طريق معاهدة دولية لا يبدو ملائما، حيث أنه يتطلب الكثير من

=

1- Id, p.25 .

2- CII, Recueil 1954, p.53.

3- Pellet, A. «Le Tribunal criminel international pour l'Ex-Yougoslavie, poudre aux yeux ou avancée décisive ? », op.cit., p.26.

239 شرعية إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

الوقت من أجل الوصول إلى توقيع المعاهدة، وأيضا يتطلب الكثير من الوقت لإيداع التصديقات من أجل أن تدخل المعاهدة حيز التطبيق⁽¹⁾.

ولم يكن مجلس الأمن نفسه بعيدا عن وجهة نظر الأمين العام للأمم المتحدة، حيث دافع عن حقه في إنشاء هذه المحكمة استنادا إلى عامل السرعة *Célérité* فاللجوء إلى الاجراءات التقليدية في إنشاء هذه المحاكم سيأخذ وقتا طويلا، بالإضافة إلى الصعوبات المتعلقة بوضع المعاهدة موضع التنفيذ إذا لم تشارك الدول المعنية في إبرام هذه المعاهدة وأيضا إحجام الدول الأخرى عن المشاركة فيها والتي يمكن أن تستعمل هذه المعاهدة كسابقة في مواجهتها⁽²⁾.

وهنا تجدر الإشارة إلى إن هذه الاعتراضات التي أدت إلى استبعاد الطريق الاتفاقي أو طريق المعاهدة الدولية في إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة، واستبعاد الجمعية العامة لذات السبب، أدت في نفس الوقت إلى دفع بعض الدول الأوروبية إلى أن تتبنى مبادرة تهدف إلى إنشاء هذه المحكمة بواسطة مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة وهذه المبادرة في الأساس كانت مبادرة فرنسية⁽³⁾.

ووفقا لهذه المبادرة فإن الأعضاء الدائمين بمجلس الأمن قاموا بإرساء سابقة وحققوا بموجبها هدفين أساسيين، أو ضربوا عصفورين بحجر واحد كما يقال « *Faire d'une pierre deux coups* » ، الأول ويتمثل في أن الجمعية العامة للأمم المتحدة تم استبعادها في عملية إنشاء هذه المحكمة على اعتبار أنها إذا كانت مقبولة في الوقت الحاضر لكن هذا القبول لن يكون بنفس الدرجة في المستقبل وبالنتيجة فإن الاختصاص العام الممنوح للجمعية العامة بالنظر في كافة المسائل التي تتعلق بنصوص الميثاق تم تقييده بالمسائل التي تتعلق بتهديد الامن والسلم الدوليين على الاقل فيما يتعلق بإنشاء هذه المحاكم.

1- Rapport établi conformément au paragraphe 2 de la résolution 808 (1993) du Conseil de sécurité du 3 mai 1993, S/25704.

2- Mubiala, M. « Le Tribunal international pour le Rwanda : vrai ou fausse copie du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie ? », in R.G.D.I.P., 1995/4 , p. 939.

3- Weckel, Ph.« L'institution d'un tribunal international pour la répression des crimes de droit humanitaire en Yougoslavie », in A.F.D.I., 1993, vol 39, n°39, p. 235.

240 شرعية إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

أما الهدف الآخر فيتمثل في أن إنشاء المحكمة بواسطة مجلس الأمن استنادا إلى أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة والمتعلق بالمسائل التي تهدد السلم والأمن الدوليين سيعطي لمجلس الأمن سلطة الرقابة وبالتالي رقابة الاعضاء الدائمين على إنشاء أية سلطة قضاء دولي جنائي في المستقبل⁽¹⁾. إن أعضاء مجلس الأمن في مذكراتهم المقدمة إلى مجلس الأمن في معرض تبريرهم لهذه المبادرة ذكروا الاعتبارات الواقعية ومتطلبات العدالة في مواجهة ضحايا جرائم الحرب التي تم ارتكابها في يوغسلافيا السابقة وكذلك عن الآثار المتمثلة في الردع العام والخاص لمرتكبي هذه الجرائم ولمنع تكرارها⁽²⁾. والواقع أنه لا يوجد أدنى شك في أن إنشاء هذه المحكمة بواسطة مجلس الأمن من شأنه أن يعطيها صفة الدولية أو العالمية في تحقيق العدالة والدفاع عن حقوق الانسان وقواعد القانون الدولي الانساني والتي شكلت موضوعا للانتهاكات الخطيرة خلال الحرب التي جرت في يوغسلافيا السابقة في سنوات التسعينيات، خاصة وأن هذه الانتهاكات أثارت عاطفة المجتمع الدولي، وهو الأمر الذي برر تدخل هذا الأخير في مواجهة هذه المأساة، بكلمة أوضح إن الطابع المنظم والممنهج للهجوم والقتل الذي مورس ضد القوميات الأخرى في يوغسلافيا السابقة من قبل القومية الصربية ومعاملة المنتمين الي هذه القوميات ليسوا كبشر وإنما كأدوات أو الات لتنفيذ سياسة التطهير العرقي من شأنه أن يمنع الضمير الانساني من أن يقبل بشكل سلمي هذه الوحشية، وهي عين الاسباب التي جعلت مجلس الأمن يتدخل بإنشاء هذه المحكمة بالاستناد إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة على اعتبار أن ذلك هو صميم اختصاصه وهو المحافظة على السلم والأمن الدوليين.

وهو عين الاتجاه الذي أكده الأمين العام للأمم المتحدة نفسه، حين شرح الأساس القانوني لاختصاص مجلس الأمن بإنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة بقوله (فيما يتعلق بالحالة الخاصة بيوغسلافيا السابقة، فإن الأمين العام يعتقد بأن إنشاء المحكمة الدولية بموجب قرار بالاستناد إلى أحكام الفصل السابع من الميثاق مبررا وفق القانون خاصة إذا نظرنا إلى موضوع القرار والأهداف المبتغاة من ورائه (...))، إن مجلس الأمن سبق وأن قرر بأن الوضع في يوغسلافيا السابقة والمعلومات الواردة من هناك تبين أن هناك انتهاكات عامة لقواعد القانون الدولي الانساني

1- Pellet, A. «Le Tribunal criminel international pour l'Ex-Yougoslavie, poudre aux yeux ou avancée décisive ? », op.cit., p . 28 .

2- Id, p.235.

شريعة إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة 241
عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

وهذه الانتهاكات مهددة للسلم والأمن الدوليين (....)، وفي مناسبات متعددة فقد سبق لمجلس الأمن أن تبنى بالاستناد إلى الفصل السابع من الميثاق قرارات تهدف إلى إعادة السلم والأمن الدوليين وتضمنت هذه القرارات إنشاء أجهزة ثانوية للحفاظ على هذا الأمن، (....)، وفيما يتعلق مرة أخرى بالوضع في يوغسلافيا السابقة، فإن مجلس الأمن وبموجب التدابير الاكراهية والمتخذة بموجب الفصل السابع، فإنه يمكن انشاء جهاز فرعي بالمعنى الذي تقرره المادة 29 من الميثاق، لكن جهاز فرعي ذات طبيعة قضائية⁽¹⁾.

ووفقا لوجهة نظر الأمين العام للأمم المتحدة وطبقا للمصطلحات المستعملة (إن إنشاء هذا الجهاز القضائي وبواسطة مجلس الأمن، يقدم العديد من المزايا المتمثلة في السرعة في هذا الانشاء والفاعلية بحيث تتمكن كافة الدول من أن تقوم باتخاذ كافة التدابير الضرورية من أجل تنفيذ كافة القرارات المتخذة تطبيقا للفصل السابع من الميثاق)⁽²⁾.

وفي هذا الصدد، فإننا نود أن نؤكد بأنه لا يمكن لنا الاتفاق مع الأمين العام عندما قرر بأن إنشاء هذه المحكمة بواسطة مجلس الامن هو الاجراء الاسرع والفعال، وأن إنشائها بواسطة الجمعية العامة وما يترتب عليه من استغراق للوقت في مناقشة النظام الاساسي للمحكمة، وأن هذا الوقت لا يتناسب مع الحالة المستعجلة وحالات التطهير العرقي التي تجري أحداثها في يوغسلافيا السابقة في بداية التسعينيات، ذلك أن حالات الاستعجال لا تبرر علي الاطلاق انتهاك القواعد المقررة للاختصاص، فاختصاص مجلس الأمن إن وجد أو كان له محل فيجب أن يؤسس وفق نصوص ميثاق الأمم المتحدة نفسه وبصرف النظر عن حالات السرعة أو الاستعجال، إذ يجب التحفظ كثيرا في اعطاء حالات السرعة والاستعجال الدور الأساسي و الأولوية في تجاوز أو التعديل في قواعد الاختصاص.

1- Doc .S/25704, 3 mai 1993, pp.8-9.

2- Rapport du Secrétaire général du 3 mai 1993, S/25704. P.8, § 23

المطلب الثاني

الأساس القانوني لاختصاص مجلس الأمن

La base juridique de la compétence du Conseil de sécurité

وفقا لنص المادة 24 من ميثاق الامم المتحدة، فإن المسؤولية الأساسية والملقاة على عاتق مجلس الأمن هي المحافظة على الأمن والسلم الدوليين، وأنه يقوم بهذه المهمة باسم جميع الدول الأعضاء في الأمم المتحدة، ووفقا للمادة 29 من الميثاق فإن مجلس الأمن يستطيع إنشاء أجهزة ثانوية تابعة له كلما قرر أن ذلك ضروريا لممارسة وظيفته.

وتعطي المادة 39 من الميثاق المجلس السلطة في تحديد ما إذا كان هناك تهديد للسلم العالمي أو حالة من حالات العدوان، وبناء على ذلك يستطيع أن يقرر توصيات في الخصوص أو يقرر أي تدابير يمكن أن يتم اتخاذها وفقا للمواد 41 و 42 من الميثاق من أجل المحافظة على الامن والسلم الدوليين.

وبفحصنا لهذين النصين الأخيرين ، نقول أن اختصاص مجلس الأمن في إنشاء قضاء دولي يجب أن يؤسس على نص المادة 41 من الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة والذي يعطي صراحة لمجلس الأمن أن يتخذ في الحالات التي يوجد فيها تهديد للأمن والسلم الدوليين تدابير Measure لا تتضمن استخدام القوة المسلحة ويستطيع أيضا وفقا لنص نفس المادة أن يدعو أعضاء الأمم المتحدة إلى تطبيق هذه التدابير، وهذه التدابير التي يمكن اتخاذها تتمثل في قطع العلاقات الاقتصادية وطرق الاتصالات البرية والبحرية والجوية وكافة أنواع الاتصالات البريدية وأيضا قطع العلاقات الدبلوماسية.

ويبدو لنا أن هذه المادة أعطت اختصاصا وصلاحيات واسعة لمجلس الأمن فيما يتعلق بالتدابير التي لا تتضمن استخدام القوة العسكرية والتي يمكن اتخاذها، والتدابير الوحيدة التي تم استبعادها هي تلك التدابير المتعلقة باستخدام القوة المسلحة وما عداها فإن مجلس الأمن يكون حرا في اختياراته، وبهذا المعنى فإن مجلس الأمن يستطيع إنشاء أجهزة قضائية إذا قرر أن ذلك ضروريا لممارسة اختصاصه في الحفاظ على السلم والأمن الدوليين.

وهذا المعنى أكدته المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة كما سنتحدث على ذلك بالتفصيل لاحقا، حيث قررت (إنه بكل تأكيد، إن إنشاء محكمة دولية لا يعد احد التدابير التي تم اتخاذها وفقا لنص المادة 42 من الميثاق، إذ أن الأخيرة تتضمن التدابير المسلحة ذات الطابع العسكري ، كما أن إنشاء هذه المحكمة لا يمكن إلا أن يكون من ضمن التدابير التي يمكن اتخاذها بالاستناد إلى الفصل السابع ، إن إنشاء المحكمة الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة يأتي

243 شرعية إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

متطابقا مع نص المادة 41 من الميثاق كإحدى التدابير التي لا تتضمن استخدام القوة العسكرية المسلحة، والتي يستطيع مجلس الأمن اللجوء إليها⁽¹⁾.

وغني عن البيان أن إنشاء المحكمة الدولية في هذه الحالة لن يكون مشروعاً ما لم تتوفر الشروط الأولية التي تبرر اللجوء إلى نص المادة 41 من الميثاق وهي وجود تهديد للسلم والأمن الدوليين، ويبدو أن هذا التهديد سبق وأن أشار إليه المجلس في مناسبات متعددة، فمنذ بداية الأزمة نلاحظ أن مجلس الأمن بموجب قراره رقم 713 لسنة 1991 قرر (إن مجلس الأمن يتابع بقلق كبير ما يحصل في يوغسلافيا وأن توسع العمليات القتالية من شأنه أن يهدد الأمن والسلم الدوليين).

وهو النهج الذي سلكه مجلس الأمن فيما يتعلق بالوضع في يوغسلافيا السابقة وتكييفه بأنه مهدد للسلم والأمن الدوليين في كافة القرارات التالية لهذا القرار والتي استندت جميعها على الفصل السابع من الميثاق، ففي قراره التالي رقم 771 الصادر في 13 أغسطس 1992، طالب المجلس من كافة الأطراف احترام كافة القواعد المتعلقة بقواعد القانون الدولي الانساني التي تدل المعلومات الواردة إلى المجلس أنه يوجد انتهاكا خطيرا لها.

وتبعاً لذلك قام مجلس الأمن بتشكيل لجنة للتحقيق في هذه الانتهاكات مكونة من خمسة اشخاص محايدين برئاسة المرحوم الدكتور (محمد شريف بسيوني)، وكانت مهمتها فحص وتحليل المعلومات الواردة في قرار مجلس الامن رقم 771 (1992) والمتعلقة بانتهاك قواعد القانون الدولي الانساني، وكذلك كافة المعلومات التي تصل إلى علم اللجنة بواسطة التحقيقات التي تقوم بإجرائها علي أرض يوغسلافيا.

وقد كانت المعلومات ونتائج التحقيقات الواردة في تقارير هذه اللجنة والتي تم الحصول عليها بناء على تعاون الدول والمنظمات الحقوقية والمنظمات الدولية غير الحكومية والاشخاص العاديين، والمتعلقة بانتهاك قواعد القانون الدولي الانساني هي الأساس في إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة.

1- TPIY, Le Procureur c/ Dusko Tadic, IT-94-1-A, jugement, 7 mai 1997, § 33, disponible sur <http://www.icty.org/case/tadic/>, consulté le 12.03.2016 à 15h59.

المبحث الثاني

موقف المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا

فيما يتعلق باختصاص مجلس الامن

La situation du TPIY face à la compétence du Conseil de sécurité

إن مسألة اختصاص مجلس الأمن في إنشاء محاكم دولية جنائية، كانت محل جدال ونزاع أمام محكمة يوغسلافيا السابقة، ففي قضية Tadic وهي أول قضية دولية جنائية نظرتها المحكمة المذكورة، دفع المحامون عن المتهم المذكور بجملة من الدفوع ومن بينها الدفع بعدم اختصاص مجلس الأمن بإنشاء محكمة دولية جنائية، وانتهاك السيادة الوطنية وهذه الدفوع تم تأسيسها على الآتي:

1) إن إنشاء محكمة دولية جنائية كأحد التدابير التي يمكن اتخاذها في مواجهة المسائل التي تهدد السلم والأمن الدوليين كما ذهب في ذلك مجلس الأمن لم يخطر على بال واضعي ميثاق الامم المتحدة ولم يتم ذكره في المواد 41 و42.

2) إن مجلس الأمن باعتباره جهازا تنفيذيا وفق أحكام الميثاق لا يستطيع إنشاء جهاز قضائي كجهاز فرعي يتبع مجلس الأمن كجهاز تنفيذي.

3) إن إنشاء محكمة دولية جنائية لا علاقة له بتحقيق السلم والأمن الدوليين كما يظهره الوضع في يوغسلافيا السابقة.

4) إن إنشاء محكمة دولية جنائية من شأنه أن يتضمن مساسا بالسيادة الوطنية لدول يوغسلافيا السابقة ، إذ يجب محاكمة السيد Tadic إما في دولة البوسنة والهرسك حيث مكان ارتكاب الجريمة وذلك تطبيقا لمبدأ اقليمية القانون الجنائي وإما في المانيا الاتحادية باعتبارها المكان الذي تم القبض عليه فيه، حيث ذكر المحامي في مرافعته أمام المحكمة (إن المادة 2 من ميثاق الأمم المتحدة نصت على مبدأ المساواة في السيادة بين الدول الاعضاء في منظمة الأمم المتحدة ، ولا تستطيع دولة أن تنزع الاختصاص القضائي من دولة أخرى متى كانت الجريمة وقعت على إقليمها، ما لم تكن المصلحة العالمية تقرر ذلك، على أن يكون ذلك بموجب معاهدة دولية أو وفقا للقانون الدولي العرفي والتسامح العام، ومن ثم فإن

245 شرعية إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

إنشاء محكمة دولية من أجل التدخل في المجال المخصص لدولة أخرى كما هو الحال في الواقعة المعروضة ، فإننا نستطيع القول إن مبدأ سيادة الدولة تم انتهاكه⁽¹⁾.
غير أن محكمة أول درجة رفضت الرد على هذه الدفوع معللة رفضها بأن اختصاص المحكمة فقط ينحصر في المحاكمة عن الجرائم التي تدخل في اختصاصها وفق النظام الاساسي المنشئ لها ولا يدخل في اختصاصها مراقبة صحة القرارات الصادرة عن الأجهزة والمؤسسات الدولية مع قواعد القانون الدولي، حيث ذكرت المحكمة في أسبابها (إن قيام مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة بإنشاء محكمة دولية جنائية كان من أجل ضمان محاكمة عادلة للمتهمين بانتهاك قواعد القانون الدولي الانساني فقط، ولم يخطر في باله ولم يرد إنشاء محكمة تراقب شرعية قراراته)⁽²⁾.

لكن وبالمقابل فلقد كان لمحكمة الاستئناف رأيا آخر يقوم على أنه للمحكمة الدولية الحق في مراقبة شرعية وصحة قرار مجلس الأمن المتعلق بإنشاء المحكمة على اعتبار أن الاختصاص الأصيل للمحكمة هو محاكمة المسؤولين عن انتهاك قواعد القانون الدولي الانساني، لكن ومن أجل أن تقوم المحكمة بهذه المهمة فإنها تستطيع أيضا أن تراقب شرعية إنشائها، على اعتبار أن تلك مسألة أولية يتعين النظر والفصل فيها قبل البت في اختصاصها الأصيل، لأنه في القانون الدولي العام هناك مبدأ يعتبر التوسع في عملية الاختصاص أمرا ضروريا نظرا لغياب نظام قضائي متكامل ينظم توزيع الاختصاصات بين المحاكم المختلفة على غرار ما هو مطبق في الأنظمة القضائية الوطنية⁽³⁾، وفي هذا المعنى ذكرت المحكمة في حيثيات أسبابها (بأن مجلس الأمن لم يقرر فقط إنشاء جهازا فرعيا ، لكن أيضا كانت له النية الواضحة أيضا في إنشاء نمط خاص من الأجهزة الفرعية تسمى بالمحاكم، إن سلطة هذه المحاكم في إطار القانون الدولي محكومة بقاعدة تسمى الاختصاص على الاختصاص، وهي قاعدة أساسية تعني أنه إذا كان للمحكمة اختصاص معين بمسألة معينة ، فإن هذا الاختصاص يعطيها الحق بأن تحدد حدود هذا الاختصاص وهي قاعدة مقررة ضمنا في القانون الدولي وليس من الضروري أن

1- Sassoli, M. « La première décision de la Chambre d'appel du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : Tadic (compétence) », in R.G.D.I.P., 1996-1, p.107.

2- TPIY, Le Procureur c/ Dusko Tadic, IT-94-1-A, la Chambre de première instance, jugement 7 mai 1997, §8, disponible sur <http://www.icty.org/case/tadic/4>, Consulté le 12.03.2016 à 12h31.

3- Sassoli, M. « La première décision de la Chambre d'appel du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : Tadic (compétence) », op.cit., p.107.

246 شرعية إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

ينص عليها في النظام الأساسي للمحاكم، وإذا كان من المؤكد أنه ليس لهذه المحاكم السلطة في رقابة شرعية القرارات الصادرة عن مجلس الأمن والسبب في أن مجلس الأمن أعطاه الميثاق سلطات واسعة في تقدير ما يعد مهددا للسلام والأمن الدوليين وما لا يعد في ضوء المقاصد العامة للميثاق، وفي المقابل لم يعط الميثاق أية سلطة أو اختصاص في مراقبة شرعية قرارات مجلس الأمن، إلا أن ذلك لا يعني بالضرورة أن هذه السلطة تهرب نهائيا من أية رقابة خاصة في بعض المسائل التي يظهر فيها تعارضا واضحا وظاهريا مع الميثاق⁽¹⁾.

وانتهت المحكمة في رأيها بأن المخطور على المحكمة فيما يتعلق بالرقابة على قرارات مجلس الأمن هي فيما لو رفعت امامها بطريق الدعوى الأصلية، لكنها تستطيع ممارسة هذه الرقابة وهذا الاختصاص بطريق استثنائي عندما يكون ذلك ضروريا لممارسة اختصاصها القضائي، تطبيقا لقاعدة الاختصاص على الاختصاص.

وقد انتقلت المحكمة الاستئنافية بعد ذلك إلى فحص اختصاص مجلس الأمن بإنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا، ودون أية صعوبة في هذا الصدد فقد رأت المحكمة أن مجلس الأمن مختص وفق نص المادة 41 من الميثاق بإنشاء محكمة دولية جنائية متى رأى أن ذلك تدييرا ضروريا من أجل المحافظة على السلم والأمن الدوليين، حيث جاء في أسباب حكم المحكمة (من المؤكد أن مجلس الأمن ليس جهازا قضائيا ولا يملك تبعا لذلك سلطات قضائية، وأن وظيفته الأساسية هي المحافظة على السلم والأمن الدوليين، ويملك في هذا الصدد اتخاذ القرارات وتنفيذها. إن إنشاء محكمة دولية بواسطة مجلس الأمن لا تعني ان هذا الأخير فوض هذه المحكمة في القيام بوظيفته، ولا يعني أيضا أن المجلس اغتصب الوظيفة القضائية أو جزء منها، وإنما أي مجلس الأمن قام بإنشاء هذه المحكمة كي يمارس هو اختصاصه الاصيل والاساسي في المحافظة على السلم والأمن الدوليين في يوغسلافيا السابقة)⁽²⁾.

وهنا فإننا نستطيع أن نسجل إن رأي المحكمة مطابق لقواعد القانون الدولي وللسوابق القضائية الدولية الصادرة في مواضيع مشابهة للواقعة التي تصدت لها الدائرة الاستئنافية بالمحكمة الدولية الجنائية

1- La Chambre d'appel du TPIY, du 5 octobre 1995, § 37.

2- TPIY, Le Procureur c/ Dusko Tadic, Chambre d'appel, affaire, n° : IT-94-1-A, jugement du 15 juillet 1997, § 20..

247 شرعية إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

الخاصة بيوغسلافيا السابقة، ذلك أنه وإن كان من المسلم به أن القضاء الدولي لا يستطيع أن يراقب صحة القرارات الصادرة عن المنظمات الدولية ومنها تلك الصادرة عن مجلس الأمن، لكن إذا كان اختصاص القضاء الدولي لا يمكن أن يمارس ولا يستطيع هذا القضاء ممارسة الوظيفة التي نشأ من أجلها إلا بالقيام بفحص شرعية هذا القرار فإنه يمكنه القيام بذلك بشكل استثنائي وبمناسبة ممارسته لاختصاصه الأصلي، لذلك فإن الدفع الذي قدم إلى محكمة البداية بمحكمة يوغسلافيا السابقة لم يكن الغرض منه على الاطلاق فحص مشروعية قرار مجلس الأمن بواسطة المحكمة الدولية، ولكنه كان القصد منه الرد على دفع أولي حتى تستطيع المحكمة أن تقوم بإنجاز مهمتها الأصلية، بكلمة أوضح أنه لأي محكمة دائما الحق في أن تبحث في أصل نشأتها إذا أصبح ذلك محل نزاع.

وإضافة إلى ذلك وكما سبق وأن أشرنا أن المنع يشمل فقط إذا طلب ممارسة هذه الرقابة بواسطة الدعوى الأصلية، أما إذا كانت ممارستها بمناسبة نظر نزاع آخر وبشكل استثنائي فإن ذلك لا يشمل المنع، وهذا ما أكدته محكمة العدل الدولية في قضية ناميبيا عام 1971 حيث قررت أن المحظور هو ممارسة هذه الرقابة بطريق أصلي ولكنها قبلته وبشكل استثنائي حينما يكون ذلك ضروريا لممارسة اختصاص المحكمة القضائي⁽¹⁾.

وهو ما أكدته محكمة العدل الدولية مرة أخرى في حكم آخر في قضية nottebohm حينما قررت أنه (منذ قضية الالاباما فقد صار وأصبح من المقبول وفقا للسوابق القضائية أنه ما لم تقرر اتفاقية دولية خلاف ذلك، فإن للمحكمة أن تراقب صحة اختصاصها وترتب عليه النتائج المقررة)⁽²⁾.

وفيما يتعلق بالرد على الدفع المتعلق بأن إنشاء هذه المحكمة من شأنه المساس بسيادة دولة البوسنة كوثها بلد ارتكاب الجريمة أو دولة ألمانيا الاتحادية كونها البلد التي تم القبض فيها على السيد Tadic، فقد ردت المحكمة على الدفع بما يكفي لدحضه قائلة بانعدام الصفة، ذلك أن من يحق له تقديم هذا الدفع هي تلك الدول المعنية وليس للأفراد أن يحملوا أنفسهم محل الدول في ذلك لاسيما أمام محكمة دولية جنائية فقد

1- L'avis de la CIJ dans l'affaire de la Namibie, Rec. 1971, p. 45. Sur ce jugement aussi, voy. Bollecker-Stern,

B. « L'avis consultatif du 21 juin 1971 », in A.F.D.I., vol.17, 1971, p. 299.

2- Rec. 1953, p. 11.

248 شرعية إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

جاء في أسباب حكم المحكمة (إن المتهم المائل ليس دولة حتى يتمسك بالحق في الدفع بانتهاك هذه السيادة ، وأن هذه الأخيرة هي فقط من يستطيع أن يقدم هذا الدفع أو يتنازل عنه)⁽¹⁾.

ويبدو لنا أن المحكمة استندت في هذا الخصوص على سابقة قضائية قررتها محكمة أور شليم الاسرائيلية Jérusalem في قضية Eichmann حيث قررت هذه المحكمة (إن الحق في إبداء الدفع المتعلقة بانتهاك سيادة الدول هو حق حصري للدولة ... فقط الدول صاحبة السيادة تستطيع إثارة هذا النوع من الدفع وأن المتهم يظل متهما ولا يحل محل الدولة أبدا في حق من حقوقها)⁽²⁾.

وما قررت هذه المحكمة الاسرائيلية يتشابه كثيرا مع مبدأ قررته محكمة ميامي الأمريكية في قضية رئيس بنما السابق (مانويل نوريغا) ، والذي تم القبض عليه بسبب تجارته للمخدرات وأدين بالسجن في عام 1992 لمدة 40 عاما ثم جرى تخفيضها إلى 17 سنة ، حيث قررت المحكمة بخصوص انتهاك سيادة دولة بنما ما يلي (إن هناك مبدأ عام في القانون الدولي العام يقول إن الشخص الطبيعي ليست له أية صفة في الدفع بانتهاك سيادة دولته الوطنية ، وليس له أن يحل محل دولته في دفع تخلت الأخيرة عن إبدائه أمام المحكمة)⁽³⁾.

كما أن المحكمة قامت بالرد على هذا الدفع، لكن من زاوية أخرى وبشكل أشمل، وذلك بأن ذكرت بأن المحكمة تم نشأت بالاستناد إلى أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة المتعلقة بالمسائل التي تهدد السلم والأمن الدوليين، وأن القرارات التي يتم اتخاذها في هذا الاتجاه من شأنها أيضا تقييد سيادة الدولة الوطنية وفق ميثاق الأمم المتحدة نفسه.

بل إن الأمر في رأينا في بعض الأحيان يشمل ما هو أكثر من هذا التقييد، فمن الممكن أن يصل الأمر إلى اتخاذ تدابير مسلحة، وذلك كما حصل لاحقا في قصف كوسوفو نتيجة لقيام بلغراد بعمليات التطهير العرقي ضد ألبان كوسوفو، وليبيا في عام 2011 لحماية المدنيين الليبيين، وهذا ما أكدته محكمة

1- TPIY, Le Procureur c/ Dusko Tadic, Chambre d'appel, affaire, n° : IT-94-1-A, jugement du 15 juillet 1997, § 26.

2- TPIY, Le Procureur c/ Dusko Tadic, affaire N° IT-94-1-A, Chambre d'appel, jugement du 2 octobre 1995, § 55.

3- TPIY, Le Procureur c/ Dusko Tadic, affaire N° IT-94-1-A, Chambre d'appel, jugement du 2 octobre 1995, § 55.

249 شرعية إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

يوغسلافيا السابقة بقولها (سيكون هناك نوعا من الغش في القانون وخذاع للمصلحة العالمية للعدالة إذا تم قبول الدفوع المتعلقة بالسيادة في مواجهة القواعد المتعلقة بحقوق الانسان، إن الحدود الخاصة بالدول لا يجب اعتبارها كدرع ضد تطبيق القانون أو كحماية للذين يدوسون على الحقوق والقيم الانسانية (...))، كما أن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة ليست جرائم ذات طابع محلي وإنما جرائم ذات طابع عالمي معروفة ومقررة في القانون الدولي مثل الانتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الانساني والتي تتجاوز مفهوم الدولة الواحدة⁽¹⁾.

ويمكن أن نضيف في هذا الصدد إنه في الحياة اليومية الدولية نلاحظ أن الدول تكون أقل حساسية إذا كان تقييد السيادة يأتي من منظمة دولية ، بينما تكون الدول أكثر حساسية وإصرارا على التمسك بهذه السيادة إذا كان تقييد هذه السيادة أو الاعتداء يأتي من جانب دولة أخرى أو مجموعة من الدول، وهذا يفسر لنا عدم احتجاج أية دولة بسيادتها عن تشكيل محاكم دولية جنائية تختص في مواجهة جرائم وقعت على إقليمها، بل أكثر من ذلك نلاحظ أنه في بعض الاحيان أن بعض الدول هي من تقدمت بطلبات لغرض إنشاء محاكم دولية جنائية إما لعجز هذه الدول عن القيام بهذه المحاكمة L'absence de volonté du système judiciaire national أو عدم رغبتها في هذه المحاكمة ، وذلك كما حصل بخصوص المحكمة الدولية الجنائية الخاصة برواندا 1994 والمحكمة الجنائية الخاصة بلبنان 2007، حيث طلبت حكومات هذه الدول من الأمم المتحدة التدخل لإنشاء هذه المحاكم.

1- TPIY, Le Procureur c/ Dusko Tadic, affaire N° IT-94-1-A, Chambre d'appel, jugement du 2 octobre 1995, §

المبحث الثالث

استقلالية وحيادية المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا

السابقة في ضوء إنشائها عن طريق مجلس الأمن

التابع للأمم المتحدة

L'indépendance et l'impartialité du TPIY par rapport à sa création par le Conseil de sécurité de l'ONU

إن استقلالية محكمة يوغسلافيا السابقة كانت دائما محلا للظعن بسبب إنشائها عن طريق مجلس الأمن الذي هو في الاصل جهاز سياسي وفق ما تقرره المادة 25 من الميثاق، ففي قضية الرئيس الصربي السابق (سلوبودان ميلزوفيتش) ، دفع هذا الأخير بأن هذه المحكمة هي محكمة سياسية أنشأها مجلس الأمن الذين اغلب اعضائه هم أعضاء في حلف الناتو، وهي نفس الدول التي قامت بالقصف علي كوسوفو وقتل نتيجة لذلك العديد من المدنيين، وبالرغم من ذلك فإن المحكمة لم تقم بفتح أي ملف للتحقيق في الواقعة⁽¹⁾.

والواقع فإن لاستقلالية القضاء وحيادته مفهومين، المفهوم الأول للاستقلال وهو الاستقلال المؤسسي والمفهوم الثاني للاستقلال هو الاستقلال المالي.

وفيما يتعلق بالاستقلال المؤسسي، فإننا نستطيع القول، أن هذا النوع من الاستقلال تم ضمانه في نصوص النظام الأساسي للمحكمة، خاصة في نص المادة 13 حيث قررت هذه الأخيرة بأن القضاة الدائمين والاحتياط يجب أن يكونوا من الاشخاص المشهود لهم بالأخلاق والحيادية ولديهم تأهيل عال في مجال القانون في بلدانهم، وكذلك المادة 16 في فقرتها الثانية والتي تقضي بأن المدعي العام للمحكمة يجب أن يتصرف بكل استقلالية ولا يطلب أو يتسلم تعليمات من أية حكومة أو أية جهة أخرى.

واستقلالية محكمة يوغسلافيا السابقة تم تأكيدها من قبل المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان، حيث رفع امامها أحد المتهمين امام محكمة يوغسلافيا ويدعي Naletilic Mladen دعوى قضائية عارض فيها تسليمه إلى المحكمة الأخيرة وأن ذلك يتعارض مع المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان على

1- Hama, K. Le statut et les fonctions du juge pénal international, Paris, L'Harmattan, 2014, p.55.

251 شرعية إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

أساس من القول إن محكمة يوغسلافيا السابقة لا يتوافر فيها شرطي الاستقلال والحيادية⁽¹⁾ الواجب توافره في الجهاز القضائي.

إلا أن المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان رفضت هذه الدعوي علي اعتبار أنها تفتقر للأساس القانوني الصحيح، وقد أسست المحكمة قضائها على أن (المدعي تم تسليمه إلى محكمة دولية تقدم كافة الضمانات الضرورية بما فيه الحيادية والاستقلالية كما يظهر ذلك وبوضوح نظامها الاساسي ونظام الاجراءات والاثبات الذي قرره قضاة هذه المحكمة)⁽²⁾.

وقد أظهر عمل هذه المحكمة تمسك الأخير باستقلاليتها ومن أول دعوى نظرتها وهي المعروفة بقضية Tadic ، حيث أكدت المحكمة في أسبابها بانه يقع عليها التزام بتقديم كافة الضمانات المتعلقة بالإنصاف Equité والعدالة Justice والحيادية impartialité والتي تتطابق مع كافة المواثيق الدولية المعترف بها وخاصة تلك المرتبطة بحقوق الانسان⁽³⁾.

وفي قضية الرئيس الصربي السابق (ميليزوفيتش) أكدت المحكمة أيضا بأن استقلاليتها لا يمكن أن تكون محلا للشك أو للطعن بالرغم من أن مجلس الأمن هو من طلب التحقيق حول أحداث كوسوفو⁽⁴⁾.

ومن أجل تأكيد الاستقلالية ، نجد أن محكمة يوغسلافيا السابقة، تمنع قضاتها من يتولوا مناصب تنفيذية أو تشريعية لا تتناسب مع طبيعة أعمالهم في المحكمة أو تؤثر على استقلاليتهم ، ففي قضية Delalic قررت الدائرة الاستئنافية بمحكمة يوغسلافيا السابقة بأنها (تقبل بأن يكون القاضي **Benito Odio** عضوا في المجلس الاداري لضحايا الحرب في يوغسلافيا السابقة بصفته الشخصية، ويقدم مساعداته للصندوق الذي تم إنشاؤه لدعم الضحايا من أجل أن ينجح الصندوق في أداء

1- De Frouville, O. « Les juridictions pénales internationales et hybrides », in Collection contentieux international, indépendance et impartialité des juges internationaux, Hélène Ruiz Fabri et Jean-Marc Sorel, (dir), Paris, Pedone, p.153.

2- Id, p.153.

3- TPIY, Le Procureur c/ Tadic, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, IT-94-1-AR72, 2 octobre 1995, §§ 42-47.

4- TPIY, Le Procureur c/ Milosevic, Décision relative aux exceptions préjudicielles, IT-99-37-PT, 8 novembre 2001, § 14.

مهامه، ولا ترى محكمة الاستئناف أية تعارض أو تأثير على الحكم الذي أصدرته محكمة أول درجة أو حيادته في دعوى التعذيب المنظورة⁽¹⁾.

كما أن هذه الاستقلالية تم ضمانها وتشغيلها بوسائل أخرى تضمن لها السير المنتظم، حين أعطى النظام الاساسي الحق للمتهمين أمام هذه المحاكم أن يطلبوا الرد أو الترحي، إذا اظهر احد القضاة أو المدعي العام مصلحة شخصية في الدعوى، أو بدر منه تصرف يؤثر على استقلاليته.

وتجدر الإشارة الى أن الأصل في القاضي هو الاستقلالية، وعلى من يدعي العكس أن يقيم الدليل على ذلك، كأن يثبت صاحب المصلحة أن للقاضي مصلحة مالية في الدعوى، أو سبق وأن أبدى رأيا في الدعوى، وفي هذا المعنى قررت المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بسيراليون بأن القاضي Robertson لا يستطيع نظر الدعوى المتعلقة بالجهة الثورية المتحدة في سيراليون كونه سبق وأن قام بتأليف كتاب حول الحرب في سيراليون وانتهى إلى مسؤولية قادة الجهة عن هذه الحرب⁽²⁾.

غير أن مجرد المشاركة البسيطة لأحد القضاة في إعداد تقرير خاص باليونيسيف والذي أدان تجنيد الأطفال في الحروب، أو أن يكون القاضي عضوا في لجنة تتعلق بظروف المرأة داخل الأمم المتحدة أو أن يقوم بإجراء عملية مقابلة تليفزيونية تتعلق بإعداد تقرير عسكري، كل هذه المشاركات ليس من شأنها التأثير على استقلالية القاضي⁽³⁾.

ونرى أنه لا يمكن بحال من الاحوال التشكيك في استقلالية وحيادية هذه المحكمة، ذلك أن مثل هذا النوع من المحاكم نشأ في الاساس لعدم قدرة محاكم يوغسلافيا السابقة في محاكمة المتهمين بارتكاب جرائم الحرب وجرائم التطهير العرقي، ويدخل ضمن عدم القدرة هنا عدم ضمان استقلال وحيادية هذه المحاكم في ظل حرب اهلية اخدت طابعا دينيا وعرقيا وقوميا وكانت الحرب الأعنف في أوروبا بعد الحرب العالمية الثانية، ومن ثم قدم القضاء الدولي على أنه البديل الطبيعي لعدم قدرة هذه المحاكم في القيام بالتزاماتها بخصوص المحاكمة، بكلمة اوضح أن من ضمن البواعث والموجهات التي جعلت هذه المحكمة ترى النور وهو الاستقلال والحياد، ومن ثم فهي محاكم ولدت مستقلة بالطبيعة.

1- TPIY, Le Procureur c/ Delalic et consorts, la Chambre d'appel, IT-96-21-A, jugement, 20 février 2001, § 698,

2- TPIY, Le Procureur c/ Furundzija, IT-95-17/1-A, Chambre d'appel, jugement, 21 juillet 2000, §§ 189 .

3- TPIY, décision du Président du Tribunal relative à la demande de dessaisissement du juge Arpar Prandler, dans l'affaire Procureur c/ Jadranko Prlic et Bruno Stojic, n° : IT-04-74-T, 4 octobre 2010, §§ 16 et ss.

253 شرعية إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة عن طريق مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة

وفيما يتعلق بالاستقلال المالي للمحكمة، فإن هذا الاستقلال تم ضمانه في نص المادة 32 من النظام الاساسي للمحكمة حيث نصت بأن مصاريف المحكمة تأتي من ميزانية خاصة تخصص من منظمة الأمم المتحدة وفق نص المادة 17 من ميثاق هذه الأخيرة.

الخلاصة

إن قيام مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة بإنشاء محاكم دولية جنائية لمواجهة حالات أو ظروف خاصة، يقع ضمن اختصاصه الاصيل المتعلق بالمحافظة على السلم والأمن الدوليين، والواقع فإن إنشاء المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة، أرسى سابقة وأكد أن لمجلس الأمن الحق الدائم في التدخل السريع وإنشاء قضاء دولي جنائي كلما قدر أن ذلك ضروريا للقيام بمهامه للحفاظ على الأمن والسلم الدوليين.

والواقع فإن اختصاص مجلس الأمن في هذا الصدد سيظل دائما مهما وفعالا حتى بعد انشاء المحكمة الدولية الجنائية بموجب اتفاقية روما عام 1998 ودخولها حيز التنفيذ اعتبارا من الأول شهر يوليو 2002، ذلك أن الأخيرة لا تختص إلا في مواجهة أربع جرائم دولية فقط، وهي جرائم التطهير العرقي وجرائم ضد الانسانية وجرائم الحرب وجريمة العدوان وهذه الأخيرة كانت قد دخلت في الاختصاص الفعلي للمحكمة اعتبارا من عام 2017 بعد التوصل الي تعريف العدوان بموجب التعديل الذي طرأ على النظام الاساسي للمحكمة في مؤتمر كمبالا عام 2010.

ومن ثم يظل دور مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة غاية في الأهمية في إنشاء محاكم دولية أخرى كلما دعت الحاجة إلى ذلك وذلك للمحاكمة عن الجرائم الأخرى والتي لا تدخل في اختصاص المحكمة الدولية الجنائية وتهدد في الوقت نفسه السلم والأمن الدوليين والتي تقوم بها العديد من الجماعات العابرة للقارات كجرائم الارهاب وجلب المرتزقة وتجارة المخدرات وغسيل الاموال وتغلغل التيارات الاصولية الاسلامية بكافة موجهاتها وتوجهاتها وما تقوم به جميع هذه التيارات من جرائم وفساد متعمد وغير متعمد للحياة السياسية في دول تتلمس طريقها نحو الاستقرار والتنمية بعد أن عاثت فيها الدكتاتوريات العسكرية المقيتة فسادا لعقود عدة، وما رأيناه من دور لمجلس الأمن فيما يتعلق بإنشاء المحكمة الدولية الخاصة بلبنان عام 2007 لمحاكمة كبار المسؤولين من حزب الله عن اغتيال رئيس الوزراء اللبناني الأسبق رفيق الحريري بتهمة الارهاب وبعد أربع سنوات من بدء المحكمة الدولية الجنائية في لاهاي أعمالها رسميا يؤكد على الدور المحوري والضروري لمجلس الأمن في إنشاء محاكم دولية جنائية بدأت الحاجة الى إنشائها ملحة في الحاضر قبل المستقبل.

Le résumé

En fait, la prérogative du Conseil de sécurité de l'ONU pour créer des tribunaux internationaux pénaux est toujours conformément à la Charte de l'ONU, surtout les articles 41 et 42 du Chapitre VII de la Charte de l'ONU. La création du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie par le Conseil de sécurité a établi une précédente pour ce dernier à l'avenir pour créer des tribunaux internationaux dans chaque fois que le Conseil de sécurité estime que cela est nécessaire pour exercer sa fonction principale selon la Charte pour maintenir la paix et la sécurité internationales.

Nous constatons qu'il existe certains comportements qui échappent à la compétence de la Cour pénale internationale, comme le terrorisme, le trafic de stupéfiants, le crime de mercenaire et le terrorisme islamique. Si nous retournons au cas libanais, la création du TSL en 2007 et le rôle du Conseil de sécurité ont eu lieu à cause de l'incompétence du tribunal international pénal, en l'occurrence la CPI, face au terrorisme et de l'incapacité du système judiciaire libanais de traduire les responsables devant la juridiction libanaise.

Nous pouvons confirmer à cet égard qu'en dépit de l'entrée en fonction de la CPI depuis treize ans on pourrait continuer de créer des tribunaux *ad hoc* par le Conseil de sécurité de l'ONU afin de répondre à des questions particulières sous les conditions de l'absence de compétence de la CPI, du manque de volonté ou de l'incapacité du système judiciaire des Etats concernés et avec la volonté politique de la Communauté internationale de créer cet appareil judiciaire international.

Bibliographie

I- OUVRAGES

Ascensio, H. et Maison, R. « L'activité du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie 1993-1995 », in *A.F.D.I.*, vol. 41, 1995.

Ascensio, H. et Pellet, A. « L'activité du Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie (1995-1997 et pour le Rwanda 1994-1997) », in *A.F.D.I.*, vol. 43, 1997.

Berlia, G. « Jurisprudence des tribunaux internationaux en ce qui concerne leur compétence », in *R.C.A.D.I.*, 1955-11, vol. 88.

Bollecker-Stern, B. « L'avis consultatif du 21 juin 1971 », in *A.F.D.I.*, vol.17, 1971.

Condorelli, L. « L'ONU et la crise yougoslave », in *A.F.D.I.*, 1992, pp.33-38.

De Frouville, O. « Les juridictions pénales internationales et hybrides », in *Collection contentieux international, indépendance et impartialité des juges internationaux*, Hélène Ruiz Fabri et Jean-Marc Sorel, (dir), Paris, Pedone .

Hama, K. *Le statut et les fonctions du juge pénal international*, Paris, L'Harmattan, 2014.

Jeangène Vilmer, J-B. *Pas de paix sans justice ? Le dilemme de la paix de la justice en sortie de conflit armé*, Paris, Presse de Sciences po, 2011.

Kerbrat, Y. *La référence au Chapitre VII de la Charte des Nations Unies dans les résolutions à caractère humanitaire du Conseil de sécurité*, Paris, L.G.D.J., 1995.

Kot, J-Ph. « Les droits de la défense », in *Droit international pénal*, Hervé Ascensio, Emmanuel Decaux et Alain Pellet, « dir », Paris, Pedone, 2012,

Lambert-Abdelgawad, E. « Quelques brèves réflexion sur les actes créateurs des tribunaux pénaux internationalisés », in *Les juridictions pénales internationalisées (Cambodge, Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Hervé Ascensio, Elisabeth Lambert-Abdelgawad, Jean- Marc Sorel (dir), Paris, Société de législation comparée, 2006.

Mubiala, M. « Le Tribunal international pour le Rwanda : vrai ou fausse copie du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie ? », in *R.G.D.I.P.*, 1995/4.

Pellet, A. « Le Tribunal criminel international pour l'ex-Yougoslavie, poudre aux yeux ou avancée décisive ? », in *R.G.D.I.P.*, 1994.

Sassoli, M. « La première décision de la Chambre d'appel du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : Tadic (compétence) », in *R.G.D.I.P.*, 1996-1.

Thierry, H. « Les résolutions des organes internationaux dans la jurisprudence de la Cour internationale de justice », in *R.G.D.I.P.*, tome 167-II, 1980, pp.385-450.

Verhoeven, J. « Vers un ordre répressif universel », in *A.F.D.I.*, 1999, pp. 55-71.

Weckel, Ph. « L'institution d'un tribunal international pour la répression des crimes de droit humanitaire en Yougoslavie », in *A.F.D.I.*, 1993, vol 39, n°39.

Zappalà, S. *La justice pénale internationale*, Paris, Montchrestien, 2007.

II- JURISPRUDENCES ET DES JURIDICTIONS INTERNATIONALES

TPIY, Le Procureur c/ Tadic, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, IT-94-1-AR72, 2 octobre 1995.

TPIY, Le Procureur c/ Milosevic, Décision relative aux exceptions préjudicielles, IT-99-37-PT, 8 novembre 2001,

TPIY, Le Procureur c/ Delalic et consorts, la Chambre d'appel, IT-96-21-A, jugement, 20 février 2001.

TPIY, Le Procureur c/ Furundzija, IT-95-17/1-A, Chambre d'appel, jugement, 21 juillet 2000.

TPIY, décision du Président du Tribunal relative à la demande de dessaisissement du juge Arpar Prandler, dans l'affaire Procureur c/ Jadranko Prlic et Bruno Stojic, n° : IT-04-74-T, 4 octobre 2010.

Avis de la CIJ dans l'affaire de la Namibie, Rec. 1971.