

المركز الاستشاري للدراسات والتوثيق

The Consultative Center for Studies and Documentation



شرعية التصدي
لقرارات مجلس الأمن:

«حق الدول وولاية القضاء»

**شرعية التصدي لقرارات مجلس الأمن:
«حق الدول وولاية القضاء»**

شرعية التصدّي لقرارات مجلس الأمن : «حق الدول وولاية القضاء»

أعمال المؤتمر القانوني الذي عقده
المركز الاستشاري للدراسات والتوثيق
في بيروت
بتاريخ ٧ كانون الأول ٢٠١٢



المَرْكَزُ الْإِسْتَشَارِيُّ لِلدِّرَاسَاتِ وَالثَّوَيْلَةِ

The Consultative Center for Studies and Documentation

مؤسسة علمية متخصصة تُعنى بحقلي الأبحاث والمعلومات

عنوان الكتاب: شرعية الصدّي لقرارات مجلس الأمن:

«حق الدول وللولاية القضائية»

يحتوي هذا الكتاب على بحوث ومناقشات المؤتمر القانوني المنعقد في بيروت

بتاريخ ٧ كانون الأول ٢٠١٢.

إعداد: مديرية الدراسات القانونية.

صادر عن: المركز الاستشاري للدراسات والتوثيق.

تاريخ النشر: تموز ٢٠١٣ ، الموافق رمضان ١٤٣٤ هـ.

الطبعة: الأولى.

القياس: ٢٤×١٧

حقوق الطبع محفوظة للمركز

العنوان: بئر حسن - جادة الأسد - خلف الفاتحية وورلد

فوق صيدلية سبيتي - بناية الإنماء غروب - الطابق الأول.

هاتف: ٠١/٨٣٦٦١٠

فاكس: ٠١/٨٣٦٦١١

خلوي: ٠٣/٨٣٣٤٣٨

البريد الإلكتروني:

dirasat@dirasat.net

www.dirasat.net

ث بت المحتويات

٧	المشاركون في المؤتمر
٩	المقدمة
١٣	كلمة الإفتتاح السيد عبد الحليم فضل الله
١٩	المحور الأول: مجلس الأمن: التجاوزات وإمكانية التصدي
٢١	الجلسة الأولى: كلمة رئيس المجلس معالي وزير العمل د. سليم جريصاتي
٢٥	الورقة الرئيسية د. محمد طي
	مناقشة الورقة الرئيسية للمؤتمر
١١٣	مساهمة د. سليم حداد
١١٧	مساهمة د. ليلى نقولا الرحباني
١٢٧	مساهمة د. علي غصن
١٣٥	المحور الثاني: تجاوز مجلس الأمن صلاحياته الجلسة الثانية:
١٣٧	كلمة رئيس المجلس عضو كتلة الوفاء للمقاومة النائب د. علي فياض
١٣٩	تجاوز مجلس الأمن صلاحياته، ورقة د. أمل يازجي
	مناقشة الورقة الرئيسية للمؤتمر
١٥٠	توضيح د. علي فياض
١٥١	مساهمة د. عادل خليفة
١٥٧	المحور الثالث: صلاحية المحاكم في مراقبة قرارات مجلس الأمن الدولي
١٥٩	الجلسة الثالثة: كلمة رئيس المجلس المحامي الأستاذ رشاد سلامة صلاحية المحاكم الدولية في الرقابة الدستورية على قرارات مجلس الأمن
١٦١	ورقة أ.د. حازم عتل

مناقشة الورقة الرئيسية للجلسة

١٨٩	مساهمة د. عمر نشابة
١٩١	مساهمة د. حسن الجوني
	مداخلات الحضور
١٩٥	مداخلة العميد الياس فرحات
١٩٥	مداخلة د. علي غصن
١٩٦	مداخلة د. أحلام بيضون
	ردود
١٩٦	رد. الأستاذ رشاد سلامة
١٩٧	رد. د. عمر نشابة
٢٠١	المحور الرابع: حق الدول في عدم تنفيذ قرارات مجلس الأمن
	الجلسة الرابعة:
٢٠٣	كلمة رئيس الجلسة عضو الجمعية العربية للعلوم السياسية د. محمد المجدوب
	الوضع القانوني لقرارات مجلس الأمن المخالفه لقواعد دولية آمرة
٢٠٥	ورقة د. محمد خليل الموسى
	مناقشة الورقة الرئيسية للجلسة
٢١٩	مساهمة د. سامي سلهم
٢٢١	مساهمة أ. حسين العزي
	ردود
٢٣٢	رد. د. محمد الموسى
٢٣٢	رد. د. محمد المجدوب
٢٣٣	رسالة رولان آيل المقدمة إلى المؤتمر

المشاركون في المؤتمر (حسب الترتيب الألفبائي)

كلمة الافتتاح:

عبدالحليم فضل الله: رئيس المركز الاستشاري للدراسات والتوثيق.

رؤساء الجلسات:

د. سليم جريصاتي: وزير العمل اللبناني.

أ. رشاد سلامة: محام ومحرر قانوني.

د. علي فياض: عضو كتلة الوفاء للمقاومة، نائب في البرلمان اللبناني.

د. محمد المجدوب: عضو الجمعية العربية للعلوم السياسية.

المحاضرون:

د. محمد طيّ (لبنان)، أستاذ القانون العام - الجامعة اللبنانية.

د. حازم عتل (مصر)، أستاذ القانون الدولي العام ووكيل كلية الحقوق - جامعة عين شمس.

د. محمد الموسى (الأردن)، أستاذ جامعي ومحرر في القانون الدولي.

د.أمل يازجي (سوريا)، أستاذة في القانون الدولي - كلية الحقوق - جامعة دمشق.

المناقشون:

د. حسن الجوني، أستاذ جامعي.

د. سليم حداد، أستاذ جامعي.

د. عادل خليفة ، أستاذ محاضر في كلية الحقوق - الجامعة اللبنانية.

د. ليلى الرحباني، أستاذة العلاقات الدولية في كلية الحقوق - الجامعة اللبنانية.

د. سامي سلھب، أستاذ جامعي.

أ. حسين العزي، باحث قانوني.

د. علي غصن، أستاذ جامعي.

د. عمر نشابة ، أستاذ جامعي ومسؤول الصفحة القانونية في جريدة الأخبار.

السيد رولان وايل، نائب رئيس التجمع العالمي للحقوقيين الديمقراطيين .

Λ

المقدمة

يدور البحث اليوم على نطاق واسع حول الدور الذي يلعبه مجلس الأمن على صعيد المشاكل الدولية، فقد أنشئ المجلس سنة ١٩٤٥ من أجل الحفاظ على السلم والأمن الدوليين أو إعادة إحلالهما عند الاختلال. لكنه ما لبث، ورثما منذ بداية نشاطه، أن وقع ضحية القوى المهيمنة دولياً، فراحت تستخدمه لتحقيق مصالحها. بعد أن وجدت فيه وسيلة تغينها أحياناً عن شنّ الحروب، وسيلة «حقوقية» تشرعن طموحاتها وتدخلاتها في الشؤون الخاصة للدول خلافاً لروح ميثاق الأمم المتحدة ونصه.

وقد كانت المنطقة العربية وما زالت تعاني من ظلم مجلس الأمن، فبعد أن مهدت عصبة الأمم لاغتصاب فلسطين بإدخال وعد بلفور في صك الانتداب عليها، وفرضت هجرة اليهود إليها، أتى مجلس الأمن ليكمل المهمة، إما بمحاباته الكيان الصهيوني، وإما بالتعاضي عمّا يرتكبه من اغتصاب مستمر للأرض وتهجير للسكان وقتلهم دون تمييز بين رجل وامرأة وطفل وشيخ... .

وكان آخر مظالم المجلس في المنطقة العربية، بعد المواقف المخازنة بشأن الحروب العربية الصهيونية، وغزو لبنان، تغطيته «المستاخرة» لغزو العراق، بعد أن كان قد اتّخذ من القرارات ما أنهك هذا البلد وأهلك مئات الآلاف من أطفاله.

وإلى هذا، فقد جعل مجلس الأمن من نفسه ما يشبه الحكومة العالمية، التي تمارس صلاحيّات تشريعية وتنفيذية وقضائية، محتمياً بالفصل السابع من الميثاق، ومتحاوزاً على سيادة الدول واستقلالها وحقّها في تقرير مصيرها، ما يشكّل في نظر العديد من الفقهاء اغتصاباً للسلطة أو تجاوزاً فيها.

تجاه هذا الواقع الأخير، وقف الكثيرون من السياسيين وبعض فقهاء القانون مؤيدين أو ساكتين، منكرين على أي جهة قضائية أو سياسية إمكانية التمرد أو حتى الاعتراض. وهكذا أصبحنا في وضع تحول فيه مجلس الأمن المسيطر من قبل القوى العظمى، وفي مقدمتها الولايات المتحدة الأمريكية، إلى ما يشبه القدر المحتوم الذي لا فكاك منه.

غير أنّ عدداً من الفقهاء، راح يتململ، ثم يطرح ضرورة وضع حدّ قانونيّ لهذا التمادي، انطلاقاً من الميثاق نفسه إلى جانب القانون الدوليّ العامومي general، وخاصة القواعد الآمرة أو القطعية les jus cogens، مطالباً المحاكم بالامتناع عن تطبيق القرارات “غير الشرعية” ومؤيداً حقّ الدول في التمرد، عندما يتجاوز المجلس “الحدود” في تعامله مع قضاياها.

أما الاجتهاد الدوليّ فكان يتبنّى الموقف الأول، فيعلن عدم اختصاصه بالنظر في شرعية قرارات مجلس الأمن، رغم أنه كان أحياناً يقضي بانطباقها على الميثاق، ما يعني أنه، خلافاً لما يعلنه، قد نظر فيها. لكنّ موقفه هذا تطور ببطء، فراح يعلن ضرورة لا يخالف مجلس الأمن المبادئ والأهداف الأساسية للميثاق. إلا أنّ قضاء الاتحاد الأوروبيّ خطأ خطوة متقدّمة عندما أبطل تطبيقات لقرارات مجلس الأمن، اتّخذها الاتحاد لتعارضها مع القواعد القطعية.

انطلاقاً من كلّ هذا، كان نشاطنا الحاليّ الهدف إلى التفكير في إمكانية الخلاص من قرارات راحت تنتهك مصالحنا على الصعيد العربيّ، بل والإسلاميّ العامّ، ورأينا أن نشرك إلى جانبنا في لبنان، فقهاء من الدول العربية الشقيقة.

على أننا لا نغذّي أوهاماً في ما نرمي إليه، وكلّ أملنا أن نبدأ بإشاعة ثقافة تقوم على البحث في إمكانية الدفاع القانونيّ عن النفس، طالبين من قضايانا أن يقتفي أثر بعض الاجتهد الأوروبيّ في رفض تنفيذ قرارات مجلس الأمن عندما تصطدم بالقواعد الآمرة في القانون الدوليّ، وعلى رأسها الحقّ في تقرير المصير، وفي اختيار النظام السياسيّ والاقتصاديّ والاجتماعيّ الذي نريد، والذي تكفله المواثيق الدوليّة الإلزامية.

كما نطالب حكوماتنا بأن تحاول التصدّي للقرارات التي تمسّ السيادة أو تسهّل لخصومنا أو أعدائنا انتهاك كرامتنا أو التلاعب بمصائرنا.

من أجل هذا الغرض، عقدنا مؤتمراً في بيروت، وشارك فيه بالأبحاث الرئيسية، إلى جانب مديرية الدراسات القانونية في المركز الاستشاري للدراسات والتوثيق، كلّ من: الفقيه الدكتور حازم عتلّم، أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي العام ووكيل كلية الحقوق - جامعة عين شمس

الدكتورة أمل اليازجيّ

الدكتور محمد الموسى

وناقش الأوراق عدد من الاختصاصيين المرموقين في القانون الدولي.

وكلّ أملنا أن نستطيع فتح ثغرة في الجدار للدفاع عن حقوقنا وقضائنا بطريقة قانونية، سائلين المولى القدير أن يكمل الجهود الرامية إلى خدمة الأمة والإنسانية، بالنجاح قربة إليه وفي سبيل مرضاته.

السيد عبد الحليم فضل الله

رئيس المركز الاستشاري للدراسات والتوثيق

كلمة الافتتاح

عبد الحليم فضل الله *

إن الدافع الأساسي وراء انعقاد هذا المؤتمر هو إيلاء المراجعة الحقوقية لأعمال مجلس الأمن وقراراته ما تستحقه من تدقيق وعناية. فالمراجعة السياسية لا تزال هي المسيطرة، مع أنها تتطوّي أحياناً على تسلیم ضمّني بالدور العالمي الذي يمارسه هذا الجهاز الدولي على نحو مبالغ فيه، وفي مجالات ومسائل لا تندرج بالضرورة تحت عنوان صون السلم العالمي. فكثيراً ما يركّز المعارضون لسياسات الهيمنة على انتقاد المضامين السياسية لقرارات مجلس الأمن دون التوقف عند طبيعة السلطة التي يمارسها، أو التساؤل عما إذا كان أصلًا هو المرجعية الصالحة في القضايا التي يتصدّى لها.

تبثّق عن ذلك الإشكالية الرئيسية لموضوع هذا المؤتمر والتي تتفرّع منها الأسئلة الثلاثة الآتية: هل يمكن للسلطات التنفيذية والقضائية للدول ذات السيادة أن ترفض تنفيذ بعض قرارات مجلس الأمن دون أن يُعد ذلك خروجاً على الشرعية الدولية؟ هل تبقى هذه القرارات نافذة إذا تعارضت مع مبادئ القانون الدولي والمواثيق الدولية بما فيها ميثاق الأمم المتحدة نفسه؟ ما هي الحدود الدقيقة التي تفصل بين الشرعيتين الدولية والوطنية؟

ولهذه الأسئلة وقع خاص في حقبتنا الزمنية الراهنة وفي البقعة التي ننتمي إليها من العالم. فالمراحلة التي نمر بها الآن هي انتقالية بامتياز، ومعها نطوي عقدتين كاملتين من عمر

* رئيس المركز الاستشاري للدراسات والتوثيق.

نظام دولي متقلب ومضطرب ومليء بالوعود، لكنه حافل في الوقت نفسه بالأزمات والانهارات وخيبات الأمل. وما ينطبق على المؤسسات الاقتصادية والمالية والنقدية، التي لم تفلح في خلق بيئة عالمية أكثر نمواً وتقديماً وانصافاً، ينطبق على مجلس الأمن الذي عمل في السنوات العشرين الماضية في اتجاه معاكس ل مهمته الأساسية التي تدعوه إلىأخذ زمام المبادرة إزاء أعمال العدوان. فهو لم يقف مكتوف الأيدي في مواجهة الأزمات كما كان يفعل أثناء الحرب الباردة فحسب، بل توسع في تفسير صلاحياته منتهكاً الحقوق الأساسية للجماعات والأفراد، ومساهمًا في إذكاء النزاعات. يشهد على ذلك عدد الحروب الذي تضاعف منذ التسعينيات ليصل إلى حوالي مئة حرب، بالتزامن مع دعوى إقامة نظام عالمي جديد قال كهنته بأنه «سيكون فعالاً في البحث عن العدل وأكثر أمناً في طلب السلام».

بيد أن الرؤية الجديدة لدور مجلس الأمن المترکزة على العقوبات والاستعمال المفرط والتعسفي والانتقائي للقوة لم تفلح في إقامة ذلك النظام العالمي الجديد ولا في فرض الاستقرار ولا في الحد من تفاقم الفوضى الدولية، كما أخفقت بطبيعة الحال في تحقيق النبوءات الزائفة بأن العالم مقبل على «عصر جديد» هو عصر «لكل الشعوب» و«حقبة مديدة للحرية».

أما في المنطقة العربية، فقد كان سجّل مجلس الأمن حافلاً بالمعايير المزدوجة التي أسست لنزاعات مستديمة وأفضت إلى تقويض أسس الاستقرار. والمثال البديهي هنا رعايته تأسيس دولة «إسرائيل»، وصمته عن التغيير الديموغرافي العميق والمبرمج وغير المسبوق في فلسطين، وتشريعه الاحتلال الذي لم يوضع قط تحت طائلة الفصل السابع، واعتماد أسلوب الحرب التي تسببت في سقوط ملايين الضحايا وهددت وجود دول وكيانات. ولنذكر أن بلداً صغيراً هو لبنان كان موضوعاً لأكثر من عشرين قراراً صادراً عن مجلس الأمن في غضون سنوات قليلة، وإن كل واحد من تلك القرارات كان سبباً في تأجيج الانقسام الداخلي وتهديد الوحدة الوطنية، وإشاعة الفوضى التشريعية.

إذا كان مبرر وجود منظمة الأمم المتحدة هو تنظيم العلاقة بين الدول وتوطيد أواصر الصلة فيما بينها للتخلص من ويلات الحرب، وتعزيز الحقوق الأساسية وصون كرامة

الأفراد والمساواة فيما بينهم والدفع قدماً بالرقي الاجتماعي، فهذا لا يتحقق إلا على أساس التكامل بين السيادة الوطنية من جهة ونطاق التعاون الدولي من جهة ثانية، وفي بيئه دولية ديمقراطية تساوى فيها الفرص بين الشعوب والدول، ولا توضع فيها الشرعية الدولية على طرف نقىض مع الشرعية الوطنية، بيئه لا ينفصل فيها الأمن والاستقرار الدوليين عن منظومة الحقوق ولا سيما منها حق الشعوب في الحرية والتحرر وتقرير المصير، الذي لا يلقى من مجلس الأمن إلا كل تجاهل وإهمال.

الجلسة الأولى

رئيس الجلسة:

معالي وزير العمل د. سليم جريصاتي

المحاضر:

د. محمد طي (الورقة الرئيسية للمؤتمر)

المناقشةون:

د. سليم حداد . د. ليلى الرحباي . د. علي غصن

كلمة د. سليم جريصاتي*

أيها المؤقرؤن، يسعدني أولاً أن أحـل ضيفاً على المركز الاستشاري للدراسات والتوثيق. وهو مركز اعتدت عليه واستكنت إليه منذ زمن في المقاربـات العلمـية، لا سيما على الصعيد الحقوقـي في زـمن تعـصـفـ فيه التجـاذـباتـ وكـثـيرـاً ما تـخلـّـ بهـ العـواطفـ محلـ الأـفـكارـ الـبيـنـاتـ.

لا أخفـيكـمـ أـنـيـ عـنـدـمـاـ رـاسـلـتـ مـكـتـبـ الدـفـاعـ فـيـ الـمـحـكـمـةـ الـخـاصـةـ، وـفـرـقـ الدـفـاعـ الـأـرـبـعـ بـأـشـخـاصـ رـؤـسـائـهـ كـمـسـتـشـارـ لـفـرـقـ الدـفـاعـ، وـمـكـتـبـ الدـفـاعـ قـبـلـ تـوـلـيـ الـوزـارـةـ، كـتـبـتـ مـطـوـلـةـ عـنـ تـعـارـضـ الـقـرـارـ ١٧٥٧ـ الـصـادـرـ عـنـ مـجـلـسـ الـأـمـنـ تـحـتـ الـفـصـلـ السـابـعـ وـالـدـسـتـورـ الـلـبـنـانـيـ وـالـقـانـونـ الـجـنـائـيـ الـدـوـلـيـ وـالـقـانـونـ الـدـوـلـيـ الـعـامـ. وـأـدـلـيـتـ بـدـفـوـعـ بـمـوـضـوـعـ عـدـمـ شـرـعـيـةـ الـمـحـكـمـةـ الـخـاصـةـ بـلـبـنـانـ. وـارـتـكـزـتـ فـيـ درـاسـتـيـ هـذـهـ عـلـىـ لـغـةـ الـمـحـكـمـةـ أـيـ لـغـةـ الـقـانـونـ الـدـوـلـيـ. وـلـمـ أـكـتـفـ بـمـاـ سـمـاـهـ الصـدـيقـ دـ. عـبـدـ الـحـلـيمـ أـسـيـابـ السـيـادـةـ الـوـطـنـيـةـ. ذـلـكـ أـنـاـ كـلـنـاـ نـعـرـفـ أـنـ السـيـادـةـ الـوـطـنـيـةـ إـنـمـاـ هـيـ اـمـتـدـادـ لـلـشـرـعـيـةـ الـدـوـلـيـةـ. طـبـعـاـ لـاـ أـنـكـرـ أـنـ الـآـلـيـةـ الـدـسـتـورـيـةـ الـلـبـنـانـيـةـ لـمـ يـتـمـ التـقـيـدـ بـهـاـ عـلـىـ الـإـطـلـاقـ، وـأـنـهـ لـمـ يـتـمـ تـعـدـيلـ الـدـسـتـورـ بـمـاـ يـتـلـاءـمـ وـالـتـمـهـيـدـ لـلـقـرـارـ ١٧٥٧ـ، عـلـىـ مـاـ جـرـىـ مـثـلـاـ فـيـ فـرـنـسـاـ عـنـدـ تـأـسـيـسـ مـاـ يـسـمـىـ بـالـمـحـكـمـةـ الـأـوـرـوـبـيـةـ لـحـقـوقـ الـإـنـسـانـ، حـيـثـ تـعـدـيلـ الـدـسـتـورـ الـفـرـنـسـيـ. وـكـذـلـكـ عـنـدـ

* وزير العمل اللبناني.

انتساب فرنسا إلى المحكمة الجنائية الدولية حيث تم تعديل الدستور الفرنسي.

في هذه الدراسة سأكتفي بأن أتلّو عليكم أسطراً قليلة من شأنها أن تسلط الضوء على ما سيتبع وهي التالية:

بعد أن شرحت قرار داتيتش الشهير الصادر عن محكمة يوغوسلافيا السابقة، عندما ذهب القضاة في تلك المحكمة إلى مناقشة صلاحية مجلس الأمن، و موضوعياً في بنيان قانوني متكمّل، شرع في المحكمة أن تدخل في الاختصاص وأن تناقشه، أعني في اختصاص مجلس الأمن عملاً بمقولة مونتسكيو الشهيرة: «إن السلطة توقف السلطة». أنهيت دراستي بما أسميتها «فلسفة قرارات مجلس الأمن». إذ إن كل قانون له فلسفة أو ما يسمى «الظاهرة الفلسفية للقانون». وقد لخصت هذه الفلسفة بما اقتبسته من مقالة، من محاورة، ومن موقف. والمقالة هي بقلم الأمين العام للأمم المتحدة بان كي مون نفسه، تاريخها ٦ حزيران ٢٠٠٧، نشرتها معظم الصحف العالمية ونشرت في لبنان باللغة العربية، حيث نقرأ أن استطلاعاً للرأي دلّ على أن أغلبية كبيرة، ٧٤٪ من المستطلعين ترى أن الأمم المتحدة ينبغي أن تؤدي دوراً أقوى. وهنا أقرأ ما كتبه السيد بان كي مون: «في العالم سواء في ما يتعلق بمنع إبادة الجنس البشري أو الدفاع عن البلدان التي تتعرض للهجوم أو التحقيق بجرأة في انتهاكات حقوق الإنسان، ٧٤٪ من المستطلعين ذهباً إلى تلك المقدّسات لفلسفة إنشاء الأمم المتحدة وذراعها الأسمى مجلس الأمن». أعطى بان كي مون وصفاً للمرحلة التي يمر بها على رأس الأمانة العامة للأمم المتحدة قائلاً حرفياً: «إنها مرحلة تبصر، يعني أنه بعد ٦٠ سنة من إنشاء مجلس الأمن ما زلنا في مرحلة تبصر. أي مرحلة النظر إلى أي شخص أو أي وضع بشكل متكمّل يغطي جوانبه السيئة والجيدة. وإعادة النظر في فلسفة الأمم المتحدة. وهي مرحلة القدرة على تحقيق الوئام وإقامة علاقات عمل فعالة على الرغم من الخلافات القائمة مهما كانت حدتها. يقيني أن هذا سيكون العلامة المميزة لفترة ولا يتي كأمين عام فأنا أومن بالتفاعل والمحوار قبل المواجهة».

فأين نحن يا سعادة الأمين العام من هذا الكلام الاستهلاكي الكبير.

أما المحاضرة، فمحاضرة ألقتها أستاذة القانون الدولي فيرا دباس بدعوة من جمعية المحامين ورجال قانون لبنانيين في بيت المحامي في باريس بتاريخ ٦ تموز ٢٠١٠، وكانت مشاركاً في الندوة، حيث أقرت دباس أن مجلس الأمن هو أساساً مجلس سياسي يعمل بسلطة قضائية، على عكس طبيعته. وأشارت «إلى أنه تحول بعد حرب كوسوفو إلى حكومة تدير السلطات. وبما أنه ليس لدى المجلس جيش، فقد أدى الأمر إلى خصخصة النظام الجماعي» وأصبحت كل عبارة تحمل دلالات كبيرة جداً. وقد تجاوز مجلس الأمن صلاحياته بالتشريع لحماية المرأة أو ردع الإرهاب أو حظر الانتشار النووي» فكيف لنا بإنشاء محكمة خاصة لمحاكمة جناة في عملية أو في جريمة سياسية فردية بامتياز ولو اتسمت بالإرهابية؟

أما الموقف فهو الذي اتخذه القاضي في محكمة العدل الدولية عوني الخصاونة وهو أردني، عند اعتذاره عن المشاركة في منتدى لاهي حول المحكمة الخاصة بليбан، حيث أدلى باعتذاره الخططي. وقد وردتني نسخة عن هذا الاعتذار تقول «إن هناك إطاراً واسعاً لكنه محصور بما يحق لمجلس الأمن الدولي أن يضعه تحت الفصل السابع» وحق العودة ليس تحت الفصل السابع، قرار مميز إنشاء محكمة الحريري فصل سابع! «مع التحفظ على ضم هذه المحكمة إلى هذا الإطار إضافة إلى شكوك المحاكم المختلطة».

في ضوء هذا الاستهلال لهذه المحاضرة وهذا الموقف أترك الكلمة للمؤتمرين لإضاءة متكاملة على المحور:

التجاوزات وإمكانية التصدي لقرارات مجلس الأمن.

مجلس الأمن الدولي:
التجاوزات وامكانية التصدي

د. محمد طيّ

قدمت هذه الورقة في الجلسة الأولى في المؤتمر.

شرعية التصدّي لقرارات مجلس الأمن الدولي

حق الدول وولاية القضاء

د. محمد طيّب*

مقدمة

كان بعض الفقهاء والسياسيين يرى، وما يزال، أن مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة جهاز طليق اليد، سيد نفسه، يقرر ما يشاء، حتى ليخيّل للناس أن قراراته، خصوصاً المتّخذة تحت الفصل السابع، قدر لا فكاك منه، فهي مُلزمة للدول، التي لا تملك إزاءها حولاً ولا قوّة، وبها يستطيع المجلس أن يتصرّف ويتدخل في الشؤون الداخلية لهذه الدول، دون أن يتقيّد بأيّ قيود.

إلا أنّ هذا الوضع ليس مسلّماً به من الكافية. إذ يرى الكثيرون ضرورة التزام مجلس الأمن بالقواعد التي يفرضها القانون الدولي، وخاصة القواعد الامّرة ومتّفاق الأمم المتحدة نفسه، وحق الشعوب في تقرير مصيرها والمصلحة الدوليّة العامة والعدالة والإنصاف.

أما صلاحيّات المجلس المحدّدة في الميثاق فهي الآتية:

هو «يقدّر» détermine، estime

فالمادة ٢١٣٧، تنصّ على أنه: «إذا قدر مجلس الأمن أن استمرار هذا النزاع (بين دولتين) من شأنه، في الواقع، أن يعرض للخطر حفظ السلم والأمن الدوليين، قرر ما إذا كان يقوم بعمل، تطبيقاً لأحكام المادة ٣٦، أو يوصي بما يراه ملائماً من شروط...».

* دكتور في القانون العام، مدير الدراسات القانونية في المركز الاستشاري للدراسات والتوثيق.

والمادة ٤٢ ، تنص على أنه «إذا قدر مجلس الأمن أن التدابير *estime*، considère المنصوص عليها في المادة ٤ (تدابير غير عسكرية) لا تفي بالغرض، أو ثبت أنها لم تف به، جاز له أن يتخذ، بطريق القوات الجوية والبحرية والبرية، من الأعمال ما يلزم لحفظ السلام والأمن الدوليين...»

وهو «يلاحظ (أو يحدد)» *constate*، *détermine*

إذ تنص المادة ٣٩ على أن: «يلاحظ مجلس الأمن ما إذا كان وقع تهديد للسلم أو إخلال به، أو كان ما وقع عملاً من أعمال العدوان...»

فيقدم في ذلك توصياته *recommandations*

أو يقرّ ما يجب اتخاذه من التدابير *measures* ، *mesures* ، طبقاً لأحكام المادتين ٤٢ و ٤٢ من أجل حفظ السلام والأمن الدوليين، أو لإعادتهم.

ولا تستطيع الجمعية العامة للأمم المتحدة، عندما يبدأ مجلس الأمن بممارسة وظائفه، أن تتقىّد منه حتى بمجرد التوصية إلا بطلب منه، (المادة ١٢ من الميثاق).

وفي هذه الحالات، على الدول الأعضاء في الأمم المتحدة أن تلتزم بقرارات المجلس وتنفذها (م ٤٨ و ٢٥ من الميثاق).

على أن صلاحيات مجلس الأمن بـ«الملاحظة» و«التقدير» ، لطالما تذرّع بها هذا المجلس ليتدخل، حتى عسكرياً، في بقاع عديدة من العالم، دونما إعارة أي انتباه إلى القيود الواردة في القواعد الآمرة، أو في الميثاق، أو في القانون الدولي العمومي *général* على نحو عام.

غير أن الميثاق نفسه أورد قيوداً على تصرفات مجلس الأمن تثّبت بما جاء في:

ـ الديباجة من أننا، شعوب الأمم المتحدة، آلينا على أنفسنا أن «نؤكّد من جديد إيمانا بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد وقدره وبما للرجال والنساء والأمّ كبائرها وصغيرها من حقوق متساوية».

– المادة ٢/٢٤، التي تنص على أن «يعمل مجلس الأمن، في أداء هذه الواجبات، وفقاً لمقاصد الأمم المتحدة ومبادئها والسلطات الخاصة المخولة لمجلس الأمن لتمكينه من القيام بهذه الواجبات مبينة في الفصول السادس والسابع والثامن والثاني عشر».

conformément aux buts et principes des Nations Unies
in accordance with the Purposes and Principles of the United Nations

– أما المادة ٧/٢ من ميثاق الأمم المتحدة فتنص على أنه: «ليس في هذا الميثاق ما يسوّغ لل الأمم المتحدة» أن تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة ما، وليس فيه ما يقتضي الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل لأن تحل بحكم هذا الميثاق، على أن هذا المبدأ لا يخل بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع».

لكن الفقرة نفسها تستثنى تدخل المجلس تحت الفصل السابع، فتقول: «إلا أن هذا المبدأ لا يمكن أن يؤثر في تطبيق التدابير العقابية (القيودية) الملحوظة في الفصل السابع».

هذا الاستثناء يسمح إذاً فقط بالتدخل لإزالة التدابير العقابية، التي نص عليها الفصل السابع، وليس بغير ذلك.

ثم إنّ مؤتمر القمة العالمي لعام ٢٠٠٥ منح مجلس الأمن صلاحية جديدة تتمثل بالتصدي، حتى تحت الفصل السابع، لجرائم الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والتطهير العرقي والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، داخل الدول في حال فشل هذه الدول في وضع حد لهذه الجرائم^(١).

وتبقى قائمة مع ذلك أحكام الديباجة (التي تساوي بين جميع الأمم كبيرة وصغيرة)،

(١) راجع القرار ١/٦٠ حول نتائج مؤتمر القمة العالمي لسنة ٢٠٠٥ الفقرة ١٣٩، (A/60/L)، التي ورد فيها: «نعرب عن استعدادنا لاتخاذ إجراء جماعي، في الوقت المناسب وبطريقة حاسمة، عن طريق مجلس الأمن، ووفقاً للميثاق، بما في ذلك الفصل السابع منه، على أساس كل حالة على حدة وبالتعاون مع المنظمات الإقليمية ذات الصلة حسب الاقتضاء، في حال قصور الوسائل السلمية وعجز السلطات الوطنية البين عن حماية سكانها من الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والتطهير العرقي والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية

وتشترط توخي المصلحة الدولية المشتركة في أعمال المنظمة الدولية) وأحكام المادة: ٤/٤ (التي تشرط الالتزام بمقاصد الأمم المتحدة ومبادئها).

وإلى هذا تبقى القواعد الآمرة *Jus Cogens* وسائر قواعد القانون الدولي...

فكيف كان سلوك مجلس الأمن حيال المشاكل الدولية؟ وما الموقف من ذلك؟ وهل تمكن المراجعة القضائية ضد قراراته؟

لم يكن مجلس الأمن يرى نفسه دائمًا ملزماً بالتقيد الحرفي ولا حتى الدقيق بقيود ميثاق الأمم المتحدة ولا بالأهداف والمبادئ، ولا بالقانون الدولي، وإن كان في البدايات حرص على أن يؤسس قراراته على مواد معينة من الميثاق، إلا أنه بدأ يتخلى عن تحديد المواد ليحيل إلى الميثاق على نحو عام، ثم لم يعد يرى ضرورة لذلك، رغم ما يثيره هذا الأمر من صعوبات في الفهم والتقويم، وأخيراً وصل به الأمر إلى أن يشرع ويتحول إلى قاضٍ حسب رأي بعضهم، على ما نرى لاحقاً.

وفي كل ذلك، لم يستطع القضاء الدولي، ناهيك عن الوطني، أن يتدخل بشكل مباشر وصريح. إلا أن نوافذ فتحت بحدٍ شديد منذ ما يزيد على نصف قرن. بمواجهة قرارات المجلس. ومنذ حوالي سبعة عشر عاماً شرعت بعض المحاكم الدولية الإقليمية والمحاكم الوطنية بالنظر في تطبيقات قرارات مجلس الأمن الدولي، بما فيها تلك المتخذة تحت الفصل السابع.

مراقبة قرارات مجلس الأمن

يختلف الحقوقيون حول مسألتين أساسيتين بهذا الصدد: مسألة التزام مجلس الأمن بقواعد القانون الدولي، ومسألة التصدّي للتجاوزات في قرارات مجلس الأمن، أو تقيد أعمال مجلس الأمن.

I – التزام مجلس الأمن بقواعد القانون الدولي

هل يتقيد مجلس الأمن بقواعد القانون الدولي دائمًا؟ هل يتجاوزها أحياناً؟

I- دور مجلس الأمن والمشاكل التي يطرحها

يقضي الميثاق بأنّ «التابعات الرئيسية في أمر حفظ السلام والأمن الدوليين» قد عهد بها أعضاء الأمم المتحدة إلى مجلس الأمن (م ٤/٢). وتنص المادة ٣٩ على أن «يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهديد للسلم أو إخلال به، أو عمل من أعمال العدوان...»^(٢) وهو يقرر حصول الأوضاع الإنسانية أو ارتكاب جرائم خطيرة تسمح له بالتدخل.

ويحدّد الميثاق سائر الصالحيّات، كما رأينا. ويلاحظ الكتاب أنّ هذه الصالحيّات وما فوّض إلى المجلس من قبل الدول لا تتمتّع بالوضوح الكافي، وهذا الغموض في الصالحيّات أو في التفوّض، لا يؤدّي فقط إلى الحيرة، بل إلى مزيد من الاستنساب من جهة، وإلى تردد الجهات المعنية في التنفيذ أو الامتناع عنه، من جهة ثانية. وقد خلصت حلقات نقاش عقدت في جامعة نيويورك بدءاً من سنة ٢٠٠٤، إلى» أنّ الجانب القانوني للقرار (أيّ قرار) يظهر في عملية صياغة التفوّض، وفي علاقته بالأمن والسلم، وفي توضيح ما هو مسموح وما هو منوع بالنسبة إليه. إنّ إزالة الغموض أو الالتباس تسهّل عملية التنفيذ، لكنّ إزالة الغموض هذه سوف تكشف أنّ المجلس يعمل أحياناً، إن لم يكن غالباً، خارج نطاق صالحيّاته. ما يسهم في إضعاف دوره عن طريق التشكيك بشرعية تلك التصرّفات.

على أنّ إضعاف مكانة المجلس لا تحصل فقط جراء حالة الغموض في صالحيّات المجلس، بل تحصل أيضاً عندما لا يعرف تحديداً ما يمكنه أن يحقّقه. وهذا هو الحال في موضوع العقوبات الاقتصادية ضدّ السودان وساحل العاج، مثلاً، حيث لم تكن بعض الدول راغبة في التنفيذ الفعليّ لتلك العقوبات». وقد جاء في رسالة السيد شيستر من إلى الأمم المتحدة، والتي تلّخصت ما توصّلت إليه حلقات النقاش المذكورة:

Le conseil de sécurité constate l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression
The Security Council shall determine the existence of any threat to the peace, breach of the peace, or act of aggression..

الفقرة ٣٤ - ... إن التنفيذ (تنفيذ قرارات مجلس الأمن) يتوقف على امتنال الدول الأعضاء. ذلك أن فعالية تنفيذ قرارات مجلس الأمن تتوقف على مشاركة (هذه) الدول الأعضاء^(٣).

وإلى هذا فإن عدم تعليل القرارات بالشكل الكافي والواضح يجعل مراقبتها، من قبل أي هيئة قد تكون صالحة، أمراً عسيراً. لأن المراقبة، حتى في حالة السلطة الاستنسابية، تستند إلى المعطيات التي يستند إليها القرار في حال وجودها، فإذا فقدت المعطيات التي يستند إليها القرار، تصبح مراقبة شرعنته مربكة.

وهذا ما يشيره القاضي محمد بجاوي، الرئيس الأسبق لمحكمة العدل الدولية، عندما يناقش تخلّي مجلس الأمن عن ذكر المرجعية القانونية لقراراته منذ سنة ١٩٩٠ مع أزمة الخليج، فيرى أنها جعلت من الصعوبة بمكان تقويم صلاحية أعمال المجلس.

ويبيّن د. بجاوي هذه الصعوبة، فيقول: «... بغياب المقدمة أو المراجع العلنية، (يجب) أن يُعدّ أوّلاً إلى تحليل النصّ، لتحديد الطبيعة القانونية للقرار المعدّ مشوباً بعيوب تجاوز حدّ السلطة. إذاً يجب الانكباب على تفحّص العبارات المستخدمة، وقياس قوّة (vigueur) الألفاظ، وإعادة كلّ عبارة إلى قاموس مجلس الأمن، ودراسة محاضر المناقشات. ثمّ يضاف إلى غياب الديباجة الدقيقة الاستغناء عن التعليل، إذ إنّ أجهزة المنظمة، حسب قانون الأمم المتحدة بحالتها الحاضرة، ليست مطالبة بذكر أسباب قراراتها. فهي تحيل بشكل أكثر غموضاً وعمومية إلى «أهداف ووظائف وسلطات المنظمة، فتختلص هكذا بسهولة من مراقبة الشرعية^(٤)».

وإذا عدنا إلى الصالحيات وفي مقدمها صلاحية «اللاحظة» وقوع تهديد للسلم والأمن الدوليين أو إخلال بهما أو وقوع عمل من أعمال العدوان أو غير ذلك مما يدخل

(٣) صيغت توصيات حلقات النقاش التي عقدت في جامعة نيويورك سنة ٢٠٠٤ في رسالة وجهها السيد شيستر من إلى الأمم المتحدة على النحو الآتي: voir Chesterman The UN security Council: and the rule of law . Mohammad BEDJAOUI, op cit, p. 274 (٤)

في صلاحية مجلس الأمن، فإننا نجد انقساماً بين الفقهاء حول الموضوع، فمنهم من يرى أن هذا توصيف يقرره مجلس الأمن دون الاعتداد بالواقع الفعليّة، ومنهم من يرى أنه يجب أن توفر العناصر الواقعية لهذه المصطلحات حتى يجوز لمجلس الأمن أن يمارس الصلاحيّات المشروطة بها.

١- ملاحظة (constatation) مجلس الأمن ومسألة الواقع

يوصّف مجلس الأمن بعض الأحداث على أساس أنها تشكّل عدواناً، أو تهديداً للسلم والأمن الدوليين. ويحمل ذلك أحياناً خللاً من ناحيتين:

- من ناحية أولى، هو يصف بـ«العدوان» حدثاً معيناً دون أن يكون اعتمد تعریفاً رسمياً أو معياراً للعدوان^(٥).

- ومن جهة ثانية، يلاحظ وجود تهديد للسلم والأمن الدوليين، في حالات منعزلة لا مساس لها بما هو خارج محيطها المحليّ. وإذا أردنا ذكر أمثلة، فنذكر حالة اغتيال رئيس وزراء لبنان الأسبق، رفيق الحريري، التي لم تتجاوز حدود لبنان، ولم يكن لها أيّ انعكاسات خارجية، ومع ذلك يصفها مجلس الأمن، في غير قرار، بأنّها «عمل إرهابي» يشكّل «تهديداً للسلم والأمن الدوليين»^(٦). وهذا التهديد لم يظهر له أيّ أثر منذ ذلك اليوم وحتى الآن. ونذكر كذلك بعض القرارات المتعلقة بدول صغيرة أخرى، عدّ المجلس بعض أحداثها الداخلية مما يهدّد السلم والأمن الدوليين، ونحن هنا لا ندافع عن ارتكابات حكوماتها، ولكننا نرى أنها لا تهدّد واقعاً هذين السلم والأمن، كالقرارات الخاصة بغيانا بيساو (القرار ٢٠٤٨ / ٢٠١٢) وقرارات أخرى خاصة بساحل العاج وغيرها من

(٥) عرف العدوان قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ٣٣١٤ (١٩٧٤)، ثم أدخل في عداد الجرائم الدولية المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في مؤتمر كمبالا بتاريخ ١٤ حزيران/يونيو ٢٠١٠، على أن يصبح ساري المفعول في ١ كانون الثاني/يناير ٢٠١٧.

(٦) راجع من بين عدد من القرارات القرار ١٧٥٧ (الفقرة ٢) من المقدمة الذي جاء فيه: «إذ بشجب مجلس الأمن) مجدداً بأشد العبارات الاعتداء الإرهابي بالتفجيرات في ٤ شباط/فبراير ٢٠٠٥... كما نصت الفقرة الأخيرة من المقدمة على أن مجلس الأمن» إذ يلاحظ مرّة جديدة أن هذا الفعل الإرهابي وانعكاساته تشكّل تهديداً للسلم والأمن الدوليين».

الدول التي تعرضت لانقلابات عسكرية. هذا في الوقت الذي يتجاهل المجلس ما تعرض له لبنان وغزة والضفة الغربية على أيدي «إسرائيل».

وبناءً على هذا النمط من التصرف، يرى بعض الفقه أنّ مجلس الأمن يحتكر مسألة توصيف ما يعده وقائع، فيما يضيف بعض آخر أنّ المجلس يجب أن يتمتع بصلاحيات خاصة زيادة على الصلاحيات المنصوص عليها في الميثاق، ويسمّيها «السلطات الضمنية» *pouvoirs implicites*.

على أن المجلس يتجاوز دوره وأخذ يشرع، وحتى يمارس وظيفة قضائية، إلى جانب دوره التنفيذي.

١- الصلاحيات الاستنسابية

يعتقد الكثير من الكتاب أن مجلس الأمن يتمتع بسلطة استنسابية، فهو ليس مقيداً بالنصوص التي قد تعيق تحركه للحفاظ على السلم والأمن الدوليين أو لإعادتهما. ثم هنالك من يركّز على أن الميثاق لم ينص على التصرف وفقاً لأحكام الميثاق، بل وفقاً للأهداف والمبادئ المنصوص عليها في الميثاق^(٧).

والتصرف وفقاً للأهداف، وإن كانت محددة في الميثاق، في الفصل الأول (م ١ و ٢)، هو أمر على قدر من الغموض يسمح بحرية أوسع في الحركة. من هنا يعترف بعضهم لمجلس الأمن بسلطات واسعة لا تلتزم بقيود قد تعيق عمله.

٢- سلطات واسعة

فالعلامة جان كومباكو يتناول المادة ٣٩، فيرى أن «نص (هذه) المادة خادع على

(٧) تتحدّد مبادئ الأمم المتحدة وأهدافها، حسب الفصل الأول من الميثاق، بحفظ السلام والأمن الدوليين ومنع أسباب تهديدهما، واللجوء إلى الوسائل السلمية لتسوية المنازعات، دون اللجوء إلى القوة، وبإغاء العلاقات الودية بين الشعوب، والاعتراف بحق تقرير المصير، وتحقيق التعاون الدولي في المجالات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والإنسانية، واحترام حقوق الإنسان بلا تمييز. وكذلك على أن تتمتع كل الدول الأطراف في الأمم المتحدة بالسيادة والمساواة في ما بينها، مع احترام مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول.

الأقل في نسختها الفرنسيّة، فهي تقول إنّ المجلس» يلاحظ» *constate* وجود تهديد ضدّ السلم أو انتهاك (rupture) للسلم أو عدوان *agression*. فيبدو أنّه يعطي هذه المؤسّسات كيان «أشياء»، كائنات واقعية، وهي ليست في الحقيقة سوى كائنات إسمية، أسماء أشياء، تسميات يمنحها إياها فاعلون تحرّكهم إرادات وأفكار مسبقة. فليس من تهديد ضدّ السلم أو انتهاك للسلم بنفسه، ليس على المجلس إلاّ ملاحظة وجوده التجربيّ بناء على منطق واقعانيّ (réaliste)، بل هناك اسم التهديد ضدّ السلم أو انتهاك السلم يطلقه جهاز ما على شيء ما، لأنّه يمتلك سلطة أن «يقرر» (أو «يحدد» *determine* كما يقول النصّ الانكليزيّ)).

ويضيف كومباكو أنّ «هذه السلطة غير محدّدة، ليس فقط لأنّها تستند إلى مفاهيم غير محدّدة، ولكن لأنّها غير خاضعة لأيّ مراقبة (contrôle). هي نهائية، فما من جهاز مكلّف بأن يضع موضع التساؤل التكيف الذي يعتمد مجلس الأمن». وبهذا فلما يكتنأ أن نعدّ تهديداً للسلام، أو انتهاكاً للسلام، إلاّ ما يعده مجلس الأمن كذلك. ويوضح كومباكو: «أنّ التوصيف الوحيد للتهديد ضدّ السلام الذي نستطيع اليوم أن نتبناه هو الآتي: «إنّ التهديد ضدّ السلام، بمعنى المادة ٣٩، هو وضع يعلن الجهاز صاحب السلطة أنّه يهدّد فعليّاً السلام، وذلك من أجل أن يطلق عملية جزاء»^(٨).

إنّ هذا الموقف مبني على استقراء ما قام به مجلس الأمن، وليس على تفسير حقوقي للنصوص، وهو ما يعترف به العلامة كومباكو إذ يقول: «إنّ تعريفي هذا هو موقف ضدّ المفهوم... فلأنّه ليس هنالك من مفهوم، فإنّنا نستطيع، عند الاضطرار، أن نقيم منظومة من استعمالات مجلس الأمن للفظة، ولا نعطي المعنى الذي كان يمكن أن تتحذّه قانوناً»^(٩).

وإذا كان نصّ المادة ٢٥ يلزم الدول الأطراف أن تقبل وتنفذ قرارات مجلس الأمن «وفقاً للميثاق»، فإنّ بعضهم يعرض على التفسير الحرفيّ لهذا التعبير، إذ يقول السيد

J. Combacau, le pouvoir de sanction des Nations unies, étude théorique de la (٨) coercition non militaire, Paris Pédone 1974, P. 146

J. Combacau in colloque de Rennes, le chapitre VII, p. 90 (٩)

غابريال كوثينيزن: «لا يصف تعبير «وفقاً لهذا الميثاق» التزاماً أو قراراً ملزماً لمجلس الأمن. لأنّه إذا فسر على أساس هذا المعنى فإنّ الدول لا تكون ملزمة إلا بقرارات المجلس المتخذة وفقاً للميثاق... إنّ المجلس، وفقاً للمادة ٢٥، يمتلك حصرياً حق اتخاذ قرارات ملزمة للدول الأعضاء، وكذلك إقرار العقوبات الملزمة ضدّ أيّ دولة»^(١٠).

ويغالي بعض السياسيين فيذهب إلى أنّ مجلس الأمن ليس ملزماً بتطبيق القانون، لأنّ فعله هو القانون، بل هو نفسه القانون، وهذا ما يقرره جون فوستر دالاس^(١١)، فيقول: «ليس مجلس الأمن جهازاً يطبق، بكلّ بساطة، قانوناً متفقاً عليه، بل إنه القانون نفسه»^(١٢).

ولعلّ الاجتهاد الدولي كان يساير هذا الاتجاه، فقد ورد في قرار محكمة العدل الدولية، في قضية «النتائج القانونية على الدول للوجود الجنوبي أفريقي المستمر في ناميبيا»، في ٢١ حزيران/يونيو ١٩٧١: «إنّ المادة ٢٤ من الميثاق تمنح مجلس الأمن السلطات الضرورية لاتّخاذ (التدابير التي يراها ضرورية). ففي الفقرة الثانية من هذه المادة، لا تُستبعد الإشارة إلى السلطات الخاصة المنوحة إلى مجلس الأمن بمحض بعض فصول الميثاق، ووجود السلطات العامة التي تسمح له بأن يتحمّل مسؤولياته المذكورة في الفقرة الأولى (من المادة نفسها)^(١٣). وفي هذا الصدد يمكن الإحالّة إلى تصريح الأمين العام الذي قدمه إلى مجلس الأمن بتاريخ العاشر من كانون الثاني/يناير ١٩٤٧، والذي جاء فيه: «إنّ سلطات المجلس الواردة في المادة ٢٤ ليست محدودة بالصلاحيّات الخاصة (النوعية) المذكورة في الفصول السادس والسابع والثامن والثاني عشر... فأعضاء

G. Osthenizen, Playing the devil advocate. the united Nations Security Council (١٠) 1999. Vol. 12, pp 555, 556 is unbound by law, Leiden, law 1999. Vol. 12, pp 555, 556

(١١) چون فوستر دالاس – John Foster Dulles – (واشنطن دي.سي ، ٢٥ شباط ١٨٨٨ – واشنطن دي.سي، ٢٤ أيار ١٩٥٩) ، قانوني و سياسي و عضو في الكونجرس الأميركي ، كان مندوب أميركا في الأمم المتحدة من ١٩٤٥ إلى ١٩٤٨ و ١٩٥٠. عرفت سياساته الخارجية بسياسة «حافة الحرب». عارض سياسة عدم الانحياز و سحب تمويل مشروع السد العالي في مصر.

(١٢) John Foster Daallus. War or peace, the Mac Milan company, new York. 1950.p. 194

(١٣) وهي تنص على أنه» رغبة في أن يكون العمل الذي تقوم به «الأمم المتحدة» سريعاً فعالاً، يعهد أعضاء تلك الهيئة إلى مجلس الأمن بالتابعات الرئيسية في أمر حفظ السلام والأمن الدولي ويوافقون على أن هذا المجلس يعمل نائباً عنهم في قيامه بواجباته التي تفرضها عليه هذه التتابعات.

الأمم المتحدة اعترفوا المجلس الأمن بصلاحيات تتصل بالمسؤوليات الواقعة على عاتقه فيما يخص حفظ السلام والأمن الدوليين. فالقيود الوحيدة هي المبادئ والأهداف الواردة في الفصل الأول من الميثاق»^(١٤).

٢- ب- سلطات مقيدة نسبياً

لكن هذه الآراء تتجاهل كون مجلس الأمن جهازاً وافقت الدول على إنشائه وعلى صلاحياته، بناء على «دستور» هو ميثاق الأمم المتحدة، الذي حدد طريقة الإنشاء كما حدد الصلاحيات، وهذا الدستور هو معاهدة لا يمكن إلغاؤها أي طرف من أطرافها بما لم يوافق عليه.

فالسيّد محمد بجاوي يقول في هذا الصدد: «إنّ جهازاً أنشئ بواسطة معاهدة هو بالتأكيد خاضع لأحكامها في مهمّته وسلطاته وجوده. ويبدو أنّ المادة ٢/٢٤ تكرّس هذه الحقيقة».

لكن هناك جدال يدور حول ما يجب على مجلس الأمن الالتزام به، هل هو أحكام الميثاق أم ما هو أعمّ: الأهداف والمبادئ؟

يضيف السيّد بجاوي: «لكن لا نحتاج إلى المبالغة في التدقيق كي نلاحظ أنّ هناك شيئاً من الفرق الواضح بين تعبير «يتصرّف وفقاً لأهداف ومبادئ الأمم المتحدة»، وبين تعبير «يتصرّف وفقاً لأحكام الميثاق». إنّ الصياغة التي يجب التمسّك بها بخصوص المادة ٢٤ هي أقلّ تقييداً بالنسبة إلى مجلس الأمن، الذي ليس عليه إلا أن يضع نصب عينيه «أهداف ومبادئ» الأمم المتحدة في عموميتها، دون أن يكون، على الظاهر، ملزماً باحترام أحكام الميثاق ذات الصلة في خصوصيتها. وبعبارة أخرى فإنه، مع هذه الصياغة، يجب أن يُخشى من أن يظهر مجلس الأمن ملزماً بغايات الأمم المتحدة، أكثر منه باحترام خصوصية هذه المادة أو تلك من الميثاق»^(١٥).

(١٤) Rec. 1971 p.40

(١٥) Bedjaoui, op. cit.. p 260

أمّا المُحْقُوقِي النمساوي الشهير هانس كلسن فيعطف المادة ٢٤ على المادة ١/١ من الميثاق ليصل إلى التبيّحة نفسها تقريرًا مع فارق يتّسّاول مسأّلة العدالة، فيقول إنّ عمل مجلس الأمن يجب أن ينسجم مع «أهداف ومبادئ الأمم المتّحدة» لا أن يتطابق مع القانون الدولي، فهو مكلّف بإعادة الأمن وليس بإعادة القانون. وفي إطار الفصل السابع تحديداً، هو يشكّ في أن يأخذ المجلس بالاعتبار مبادئ العدالة والقانون الدوليّ عندما يقرّ التدابير الجماعيّة لحفظ السلم أو إعادةه، فعمل المجلس لا يُسمح له بأن يتّزّم في كل الظروف بالقانون الدوليّ. إنّ المجلس يستطيع أن يخلق قوانين جديدة لحالات جديدة، ثم إنّ استعمال القوّة يسمح له باستبعاد الشرعية الدوليّة لإرساء السلم والأمن الدوليّين اللذين يبيّنان هدفه الأوّليّ^(١٦).

إلاّ أنّ السيدة هجّنس تردّ - وفي رأي أكثر تفصيلاً، تنطلق فيه من المادة ٣٧ - على الذين يعارضون العدالة بالقانون الدوليّ، ليفسّحوا المجال أمام مجلس الأمن لممارسة المزيد من السلطة الاستنسابيّة، دون أن تخرج كثيراً عن موقف كلسن، فتقول: «أنا لا أعتقد أنّ مصطلح «ملائم»^(١٧) appropriate ، approprié في المادة ٢/٣٧ أدخل مناقضاً للقانون الدوليّ. أكثر من هذا، كان يقصد بهذا المصطلح تلافي حرية تصرّف واسعة في إطار القانون الدوليّ. فالعدالة، حتّى الآن، مقصودة. وليس من المؤكّد، من خلال الأعمال التحضيريّة، أنّ واضعي الميثاق قصدوا أن يفرّقوا بشكل أكيد بين القانون والعدالة. فهذا المصطلحان كانوا يستخدمان تقريرياً بنفس المعنى، وأحياناً بشكل مكرّر. ونحن نرى أنّ العدالة والقانون قد لا يتمّ تطبيقهما بحزم، لكنّ ذلك لا ينبغي أن يقودنا إلى إعطاء وزن كبير لهذا الانفصام المفترض المدبر في إطار الميثاق. «وتطرح الكاتبة السؤال:» هل تعيق متطلبات التقرير وفقاً لمبادئ القانون الدوليّ مجلس الأمن بشكل غير معقول في

Ibid. p. 272÷١٦)

Article 37 / 2: If the Security Council deems that the continuance of the dispute (١٧) is in fact likely to endanger the maintenance of international peace and security, it shall decide whether to take action under Article 36 or to recommend such terms of settlement as it may consider appropriate

حل النزاعات؟ وهل يكون من الأفضل أن يقرر ذلك وفقاً لمبادئ العدالة وحدتها؟ إن مبادئ العدالة، إذ تعدد أهدافاً جديرة بالثناء، تبدو ذاتية subjective أكثر بشكل واضح كمعيار، من مبادئ القانون الدولي العمومي général ... إن المطالبة بجعل مجلس الأمن غير مقيد بمراعاة القانون هي عادلة. لكن بعضهم يرى أنه يستطيع أيضاً أن يذهب إلى ما وراء الواقع والظروف، ويستخدم التشديد على النشاط السياسي لمجلس الأمن، وهذا هو الأمر الغريب، ليتجنب المطالبات القانونية المحددة. إن القانون يعيق مجلس الأمن في بحثه عن السلام. ففي أي حدث هناك فرق جوهري بين استخدام أو توظيف القانون الدولي من قبل مجلس الأمن، وبين استخدامه من قبل جهاز قضائي صرف، كمحكمة العدل الدولية. فمجلس الأمن يحل النزاع بتشجيع الأطراف على التوافق فيما بينهم، أو بالتوصية بحل من عنده. هو يملك استنسابية سياسية واسعة، وكل المطلوب منه أن تكون حلوله «متواقة مع مبادئ القانون الدولي». وهذا أفضل من التوافق مع القانون (نفسه)، لأن ذلك من وظائف المحاكم. إن هذه الصيغة (التوافق مع مبادئ القانون الدولي) تسمح للمجلس بأن يتوجه إلى المشاكل مع عدد كبير من الأوجه هو مهيئاً لها أفضل من جهاز قضائي صرف. لكن إذا كان هناك ثلاثون أو خمسون حلاً ممكناً فالجهاز السياسي ربما يكون مهيئاً بشكل أفضل لتقديم جواب ضمن إطار واسع من الحلول المقبولة قانوناً^(١٨).

وفي موقف أكثر مرونة ينطلق السيد سوريل من مقوله: «شرعية الهدف والأداة معاً»، ليتساهم مع مجلس الأمن دون أن يسمح له بتجاهل القانون، فيقول: «إن عمل مجلس الأمن يظهر تماماً ازدواجية القانون الذي يشكل في الوقت نفسه هدفاً ينبغي الوصول إليه... إذاً هو إكراه يجب التزامه لتوفير الانسجام العام، وأداة لإدراك الهدف. فالاداء في نطاق الحديث حول النظام الجديد هي قانونية (السلطات المخولة إلى المجلس للحفاظ على الأمن)، ولكن الهدف هو أيضاً قانوني: نظام دولي مؤسس على قيم مشتركة. من

voir Rosalyn Higgins, in Journal of international law, vol. 64, no 1. Voir aussi (١٨) Chachter, the quasi-judicial role of the security Coucil and the General Assembly, in AJIL, 1964/58, PP. 960,961

هذا المنظور، لا تكون المنظمة متحرّرة من القانون الذي يشكّل احترامه، على العكس، هدفها بعيد. فهل تستطيع من أجل بلوغه أن تتجاهل احترام القانون، أن تتركه جانباً بحجّة أن هذا التجاهل يخدم الهدف النهائي بشكل أفضل؟ في غياب المراقبة، لا يكون الجواب إيجابياً بالضرورة. فالنظام المعياري (ما يجب أن يكون) ينبغي أن يتوافق مع النظام التجاري (ما هو كائن). فالنظامان يتواجهان ولكن لا يتتفايان».

ويضيف الكاتب: «إنّ الطابع القانوني للعمل تبخس قيمته في منظومة المجلس بتقدّيم التنظيم/الضبط *regulation* في عمله. ذلك أن التوصيفات تقوم بوظيفة دقيقة في التنظيم/الضبط لأي خلاف في لحظة معينة من تطوره. إنّ الهدف المباشر لحفظ السلم والأمن الدوليين ووظيفة «سيزيف»^(١٩) هذه التي تجحب معاوتها بشكل مستمر تنزع احترام بعض الشرعية المطابقة مع قيم ندرك أنها هدف بعيد، ولكن غير قابل للتحقيق المباشر. والعجلة تدار مع بعض الاحتقار لكل مقاربة أخرى، وذلك بالنتيجة الملازمة. إنّا ننتظر من القانون إماً توفير أدوات للعمل، وإماً جزاءات في نهاية السلسلة. ولكنّ التنظيم/الضبط يعدّ من الميدان الجيوبيوليسيكي، إذاً غير القابل للمراقبة قانونياً»^(٢٠).

أ- ٢- ج- سلوك المجلس

وانطلاقاً من هذا الفهم لصلاحياته، توسيع مجلس الأمن بشكل مبالغ فيه عندما أخذ بعدّ بعض الأوضاع الإنسانية تهديداً للسلم والأمن الدوليين، يساعده في ذلك إعلان القمة في مجلس الأمن بتاريخ ٣١ كانون الثاني/يناير ١٩٩٢، الذي جاء فيه: «إنّ السلم والأمن الدوليين لا يتحققان من غياب الحرب والنزاعات المسلحة فحسب. بل إنّ مصدراً للتهديدات ضدّ السلم والأمن الدوليين من طبيعة غير عسكرية يكمن في عدم الاستقرار القائم في الميادين الاقتصادية أو الاجتماعية أو الإنسانية أو البيئية».

وهكذا راح مجلس الأمن يتدخل في الشؤون الداخلية للدول، كما حصل في الصومال

(١٩) كان سيزيف في الأسطورة يحمل صخرة يريد إيصالها إلى أعلى المرتفع، وكلّما قارب الوصول إلى القمة، نقلت الصخرة وتدرج إلى أسفل المرتفع، فيعود سيزيف إلى حملها والصعود بها.
Colloque de Rennes 1995, op. cit. pp. 46,46 (٢٠)

أو رواندا... وذلك قبل أن يقرر مؤتمر القمة العالمي (٢٠٠٥) إمكانية التدخل لأسباب إنسانية، وهو الأمر الذي استغله المجلس للتدخل واسع النطاق.

ويذهب السيد سوريل إلى القول: «يتأكّد إذًا أن القانون الإنساني هو مادة يمكن عدّها مغطّاة بالفصل السابع من الميثاق. ففي الواقع يعطي مجلس الأمن نفسه الصلاحية الكاملة بأن ينقل إلى ميدان المساعدة الإنسانية سوابق كان بها يتدخّل في الإطار الداخلي (للدول).

هذا الوضع الذي يصدّم حقيقةً من وجهة النظر الحقوقية، يمكن أن نرتاح إليه إنسانياً»^(٢١).

غير أنّ الكاتب يطرح مسألة تحديد التهديد الذي يفسح المجال للتدخّل، فيضيف قوله: «ولكّننا لا نحدّد دائمًا وبوضوح أين يمكن التهديد الذي يسمح بالعمل. هل يعده خرق الحقوق الإنسانية نفسها تهديدًا؟ وهل أنّ الوضع الذي تخلّقه المخروق يجرّ تهديدًا يتحمل أن يتجاوز المحدود. يحلّ مجلس الأمن المشكّلين بأن «يلاحظ» أنّ هناك نزاعاً (ولو كان محدوداً ممكّناً) يمكن أن يشكّل تهديدًا خطيرًا أو متفاقماً (القرارات ٧٣٧ و ٧٦٧ و ٧٧٥)^(٢٢) بمجرّد وجود حواجز في وجه مرور المساعدات الإنسانية. وأنّ التدخّل هو مجهود للحفاظ على السلم» (القراران ٧٧٠ و ٧٩٤)^(٢٣).

لكن بعض المفكّرين يتّساعل: هل يشكّل الوضع الاقتصادي/الاجتماعي الصعب في بعض البلدان تهديدًا للسلم والأمن الدوليين. معنى المادة ٣٩ إنّ هذا الوضع عندما يتحقّق

(٢١) p. 42 (٢١) Sorel, colloque de Rennes ...
(٢٢) ينص القرار ٧٩٠ في ديياجتهـ الفقرة الخامسة على أن مجلس الأمن «إذ يسلّم بأنّ الحالة في البوسنة والهرسك تشّكل تهديدًا للسلم والأمن الدوليين. وأنّ توفير المساعدة الإنسانية في البوسنة والهرسك عنصر مهم في الجهود التي يبذلها المجلس من أجل استعادة السلم والأمن الدوليين في المنطقة. كما ينص القرار رقم ٧٩٤ بتاريخ ٣ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٢ في ديياجتهـ الفقرة الثالثة على أن مجلس الأمن» إذ يقدّر أن اتساع المأساة الإنسانية الناجمة عن النزاع في الصومال، والمتفاقمة جراء الحواجز التي تمنع حركة المساعدات الإنسانية، يشكّل تهديدًا للسلم والأمن الدوليين...».

(٢٣) بعد أن يذكر المجلس الخسائر الفادحة في الأرواح والأضرار المادية في الصومال، يقول (فقرة ٤): «وقد شعر بالقلق لأن استمرار هذه الحالة يشكّل تهديدًا للسلم والأمن الدوليين». وجاء في القرارين ٧٦٧ (فقرة ٧٧) و ٧٧٥ (فقرة ٦): «إذ يشعر بازدحام بالغ بجسامنة المعاناة البشرية التي يسبّبها النزاع، وإذا يقلّقه أن الحالة في الصومال تشّكل تهديدًا للسلم والأمن الدوليين».

بشكل أكيد قد يؤدي على مدى معين إلى التهديد المذكور، لكن التشخيص هنا أمر صعب ويفسح في المجال للاستنساب الواسع. ويعلّق السيد سوريل على إعلان القمة لسنة ١٩٩٢ بالقول:» إن الانطباع الإجمالي هو أن التهديد ضدّ السلم لم يعد فقط تهديد المادة ٣٩ في مفهومها الدارج... إن الظواهر العابرة للأمم، وخاصة الاقتصادية، تولد احتلالات، هي تهديدات احتمالية، ولكن تحديدها يظهر أكثر صعوبة، لهذا السبب يبقى استخدام الأسلحة من قبل المحتارين إشارة ثمينة مباشرة حتى ولو لم يتعلّق الأمر إلا بتجسيد نزاع تغوص جذوره في أسباب عميقة. وحتى عندما ينشب النزاع لأسباب إنسانية (الصومال، يوغوسلافيا السابقة)، فإن تدخل العنف المسلح هو الذي يسمح بالتحرك. وفي الغالب فإن اعتداءً مباشراً على الأمن يكون المقصود من قبل مجلس الأمن في «ملاحظاته» أكثر منه تهديد (فعلي) للسلام^(٢٤)».

غير أن بعض الفقهاء يذهب إلى أن أعمال مجلس الأمن يمكن أن تخلق أعرافاً جديدة تصبح ملزمة بمرور الزمن، ولكن هؤلاء لا يتبنّهون إلى أن العرف الدولي يحتاج إلى ما يشبه الإجماع الدولي، لا أن يبني على موقف عدد قليل من الدول، هي دول مجلس الأمن الخمس عشرة. وهذا ما يتبّه إليه القاضي بجاوي بقوله: «ليس ما يمنع في المبدأ أن تخلق الدول عرفاً جديداً داخل المنظمة الدولية نفسها، في إطار نشاط هذه المنظمة، لكن شرط أن تكون المنظمة عالمية حقاً، وأن تخلق الدول العرف داخل العضو الأكثر تمثيلاً. فالتركيب الضيق جداً لمجلس الأمن لا يؤهّله لهذه الوظيفة»^(٢٥).

وفي المحصلة يمكن القول إن السلطة الاستنسابية لا تعني السلطة المطلقة، وإن كانت تسمح للجهاز المعنّي بمارسة صلاحيات يقدر هو ملاءمتها لمواجهة حالة ما، إلا أنها تبقى مقيدة بالإطار العام الذي يرسمه الدستور أو العقد، وقد حدّدت، من جهة، بالأهداف والمبادئ (م ٢/٢٤)، ومن جهة أخرى، بالمياديق نفسه (م ٢٥). كما أنها محدّدة بصدقية الواقع والمعطيات التي يتم التذرّع بها، إلى جانب أن يكون المحرك هو المصلحة العامة. فقد جاء في قرار تأييـش الصادر عن غرفة الاستئناف في المحكمة الجنائية الدولية الخاصة

بيوغوسلافيا السابقة: (٢٦) أن مجلس الأمن «يمارس صلاحيات استنسابية واسعة بناءً على أحكام المادة ٣٩ من الميثاق، لكنّ هذا لا يعني أن سلطاته غير محدودة. فهو جهاز من أجهزة منظمة دولية أقيمت بواسطة معايدة تشكّل إطاراً دستورياً لها، وبهذا يكون مجلس الأمن خاضعاً لبعض القيود الدستورية، ومهما اتّسعت صلاحياته... فهي لا تستطيع في أيّ حال أن تتجاوز حدود صلاحيات المنظمة. بمجموعها، هذا إذا لم نذكر حدوداً أخرى خاصة (نوعية) spéciﬁques، أو تلك التي تنتّج عن التوزيع الداخلي للصلاحيات في المنظمة. وعلى كلّ حال فلا نصّ الميثاق ولا روحه يجعلان مجلس الأمن بمنأى من القانون legibus solutes. فالمادة ٢٤ خاصة، بعد أن أعلنت في الفقرة الأولى أنّ أعضاء الأمم المتحدة، يعهدون «إلى مجلس الأمن بالتابعات الرئيسية في أمر حفظ السلم والأمن الدوليين»، فرضت عليه في الفقرة الثالثة أن يقدّم تقريراً (أو أكثر) إلى الجمعية العامة. كما قضى في الفقرة الثانية أنه يعمل، في أداء هذه الواجبات، وفقاً لمقاصد «الأمم المتحدة» ومبادئها.

إن الصلاحيات الخاصة spéciﬁques الممنوحة لمجلس الأمن والتي تسمح له بالقيام بواجباته هي محدّدة بالفصل السادس والسابع والثامن والثاني عشر. ونصّ الميثاق يهدف إلى صلاحيات خاصة (نوعية) لا مطلقة. «وحتّى فيما خصّ تعبير «التهديد ضدّ السلم» ذي الطابع السياسي فإنّ المحكمة لا تسمح بصلاحية غير محدودة. فقد جاء في القرار المذكور: «...إذا كان من الأسهل إعطاء تعريف قانونيّ لـ« فعل العدوان»، فإنّ التهديد ضدّ السلم هو سياسيّ أكثر منه شيئاً آخر. لكنّ القرار القاضي بأنّ هناك تهديداً للسلم ليس استنسابياً بالكامل، لأنّه يجب أن يبقى، على الأقلّ، في حدود أهداف ومبادئ الميثاق».

I-٣- السلطات الضمنية لمجلس الأمن

يرى بعض الفقهاء والسياسيين أنّ سلطات مجلس الأمن يجب ألا تقتصر على ما ورد في الميثاق بشكل صريح، ولا على السلطات الاستنسابية المتعارف عليها، فلا بدّ من أن يمتلك

. TPIY, procureur/ D. Tadic et A. "Dulle", le 2 octobre 1995, § 29 (٢٦)

المجلس كافية السلطات التي تمكّنه من القيام بعهّاته. الأمر الذي يستدعي ما يسمّونه السلطات الضمنية.

يقول العلّامة سوريل معلقاً على سلطة مجلس الأمن: «إنه من النادر أن يطرح السؤال حول حقيقة هذه السلطة و حول استنسابيتها الفعلية. فالسؤال إذاً بسيط: ماذا إذا كانت سلطة مجلس الأمن أكثر من سلطة استنسابية، لتمتدّ إلى شكل من التحكّم (arbitraire)؟ إنّ الجواب الإيجابي مزعج، لأنّه ما من أحد يتمناه حقيقة، ولكنّ إلّا باس فكرة معينة ثوباً ليس ثوبها لا يخدم إلّا أن يكون الملبس من أتباع منهجه Coué^(٢٨)».

ويذهب بعضهم أبعد من ذلك، فيميّز بين قرار التأسيس الخاضع لإرادة الدول المؤسّسة وبين الصلاحيات. فيقول: «رغم أنّنا من الرأي الذي يرى أنّ عمل acte إنشاء المنظمة الدوليّة لا يحمل تحويلاً للصلاحيّة (من قبل الدول إلى تلك المنظمة)، فإنّنا نعتقد أنّ من الواجب التميّز بين عمل الإنّشاء بصفته عمل تأسيس للمنظّمة ومصدراً للإطار الحقوقيّ الذي يحدّد عملها، وعملية منح الصلاحيّات التي بدونها لا يستطيع هذا الشخص الجديد، الذي يتميّز عن أولئك الذين كانوا في أساس إنشائه، أن يحقق الأهداف التي أُوجّد من أجلها. فعدم تجانس أشخاص القانون هو أحد الأسس لمنح الصلاحيّات وتوزيعها بين الدول التي أنشأت المنظّمة وبين المنظّمة نفسها»^(٢٩).

وتقول فاطمة رعش: «إنّ قاعدة الصلاحيّة ترسم الحدود الحقوقيّة لنشاط (action) للجهاز محدّدة شروط استخدام السلطات المنوحة له. ولكنّ وجود قاعدة الصلاحيّة يجب ألاّ يحصر الجهاز في نشاط (action) لا يكفي بالنسبة إلى المهمّات الواقعّة على عاته. من هنا كانت فائدة نظرية السلطات الضمنية، إلى جانب استنسابيّة النشاط (action)، التي توفر مرونة في عمل الجهاز.

(٢٧) منهجه سيكولوجي يقوم على مقاربة تعزّز الثقة بالنفس، ينسب إلى الصيدلي الفرنسي Coué (٢٨) Sorel, Jean-Marc, le caractère discrétionnaire des pouvoirs du Conseil de Sécurité, RBDI, 2004/2, P.465

The Hague, London, new York. kluwer law international 2002, pp.550, 551 (٢٩)

إنّ مجلس الأمن هو المسؤول الرئيسيّ عن حفظ السلم والأمن الدوليين. هذه الصلاحية الحصرية، التي يمنّحه إياها الميثاق، تؤمّن له حقل تدخل خاص. يضاف إلى ذلك أنّ غياب أيّ معيار يسمح بتصنيف الواقع، التي تشكّل تهديداً ضدّ السلم، يجعل منها فكرة قابلة للتوسيع المستمرّ تبعاً لمتطلبات اللحظة.

هذا التوسيع لا يمكن أن نعدّه بنفسه مناقضاً للميثاق، لأنّه ملازم له.

إنّ التوسيع الذي تعرّضت له فكرة التهديد ضدّ السلم والأمن الدوليين قد أنتج مباشرة توسيعاً في الصلاحية الموضوعية للمجلس^(٣٠).

ويعلّق السيد بيليه على هذا النقاش بالقول: «من غير الواضح كم أنّ أعمال المجلس تتناسب مع العناوين الأساسية للأفعال التنفيذية (المفترض أن تقتصر صلاحية المجلس عليها)، فهذه التوصيفات يمكن أن تتلاءم مع الأعمال التي تقوم بها الأجهزة السياسية في الحكومات الوطنية، ولكنّ الانتقاد الأكبر ينصّ على القيود التي تحدّ من سلطة المجلس والموقف وفقاً للبروفسور بيليه: «ليس لا شيء ولكن ليس أكثر من قدر معين، فالمجلس مقيد بالميثاق الذي يشترط عليه أن يعمل وفقاً لمقاصد ومبادئ ميثاق الأمم المتحدة (المادة ٢/٢). أما القيود الأخرى فهي القواعد الآمرة والقواعد المتفق عليها بشكل قاطع والتي تسمى على الاتفاقيات^(٣١)».

ونحن نرى أنّ السلطات الضمنية ليست سلطات مطلقة، بل هي السلطات التي تمكّن مجلس الأمن من القيام بالمهامات الموكّلة إليه، إذاً هي تدخل في باب الوسائل المسهّلة لمارسة الصلاحيّات، دون أن تنتهك القواعد الآمرة وأهداف الميثاق وسائر القواعد الإلزامية في القانون الدولي العمومي.

. Fatma Raach (٣٠)
. v. Colloque de Rennes, 1995 (٣١)

I-ب- مجلس الأمن يتجاوز دوره

تنص المادة ٢٤ من ميثاق الأمم المتحدة، كما رأينا، على أنه: «نظرًا للواجبات التي تفرضها عليه مسؤوليته عن السلم والأمن الدوليين، يتصرف مجلس الأمن باسم (الدول الأطراف)»، إذاً فالتفويض محدد «بالقيام بالواجبات»، عندما يتمتع بسلطات خاصة (نوعية) spécifiques نص عليها الميثاق في الفصول السادس والسابع والثامن والثاني عشر، ثم إنه يتصرف طبقاً لأهداف ومبادئ الأمم المتحدة المحددة في المادتين ١ و ٢ من الميثاق.

ومن الناحية القانونية فالقيد الرسمي على عمل مجلس الأمن ووضعه المادة ١/١ القاضية بأن يتصرف طبقاً لمبادئ «العدل والقانون الدولي».

وهذا أمر طبيعي، إذ ليس من نشاط أو مؤسسة إنسانية يمكن أن تفلت من سلطان القواعد الحقيقة. والدول السيدة لا تستطيع بكل تأكيد أن تمنح مجلس الأمن سلطات مطلقة لا تملكها هي نفسها. *Nemo plus juris transfere potest quam habet*

لكن إذا كان المجلس، وهو جهاز سياسي يخضع للقانون، فلا يقيمه قانون؟

إن الطابع السياسي لجهاز ما لا يمكن أن يعفيه من احترام الأحكام الاتفاقية التي تنظمها، عندما تشكل هذه الأحكام قيوداً على سلطاته أو معايير لنشاطه^(٣٢).

من جهة أخرى، وإذا كان لا بد لكل قرار من دوافع، فهل يملك الجهاز الدولي حرية اختيار دوافع قراره بشكل كيفي من طريق اعتماد الواقع أو المعطيات التي يراها؟

لمعرفة الجواب، علينا العودة إلى أحكام دستور هذا الجهاز^(٣٣).

فمجلس الأمن يخضع لأحكام الميثاق الخاصة به، وهذا هو أساس وجوده، وهو يضع

voir CIG avis consultatif: conditions de l'admission d'un Etat comme membre^(٣٢)

des Nations Unies, rec. 1948 p64

voir CIJ avis consultatif 28 mai 1948 ، Recueil 1947–1948، admission des Etats^(٣٣)

aux Nations unies, p 64

حدوداً مطلقة لعمله، وذلك بناء على ثلات قواعد مختلفة، فالميثاق:

• يحدد صلاحياته،

• يقوم الطائق واجبة الآتى ا لممارسة هذه الصلاحيات،

• يثبت الأهداف المرجوة والمبادئ واجبة الاحترام لهذا الغرض^(٣٤).

فما هو مدى المراقبة، بناء على ذلك؟

هل من المفروض أن لا يمس مجلس الأمن أي قاعدة أو أي مبدأ قانوني؟ إن هذا يشلّ المجلس، لكن يبقى أن عليه أن يتصرف كما تقضي المادة ٢٥، ضمن صلاحياته لحفظ السلم والأمن الدوليين. هذا علماً أن أحكام الميثاق تتمتع بالاولوية على الاتفاقيات بين الدول (م ١٠٣)، لكن هناك شكوكاً حول سمو الميثاق على كل الأعراف. فإذا كان يتغلب على الأعراف الموجودة سابقاً، إلا أنه يبقى ملزماً باحترام القانون الدولي، وخاصة المادتين ٢٥ و ١٠٣ من الميثاق. وإذا كان مجلس الأمن يستطيع تعديل القانون الدولي، فيجب ألا نفرغ مبدأ خضوعه لهذا القانون من مضمونه. وما يفرضه الميثاق، وهو من القانون الدولي، هو الأمور الآتية:

أولاً: المجلس ليس منوحاً سلطة التقرير والعمل إلا عند وجود وضع ملموس يهدّد السلم والأمن الدوليين، يعكس الجمعية العامة التي يمكن أن تتمتع بصلاحيات شبيه تشرعية. فالمجلس، كما سنوضح ذلك فيما بعد، ليس مشرعاً دولياً يمكن أن يصدر قواعد عامة وغير شخصية، فلا يستطيع أن يقرر الطابع الإلزامي إلا في حالات خاصة.

ثانياً: على المجلس التقييد بالمبادئ والقواعد المنصوص عليها في الميثاق، مع الأخذ بالاعتبار التطور الذي عرفه القانون لاحقاً بفضل الميثاق وبفضل العرف^(٣٥).

أخيراً: عليه، ككل المؤسسات الدولية، احترام القواعد الإلزامية *impératives* في

^(٣٤) CIJ, avis consultatif, 20 juillet 1962, certaines dépenses des Nations unies

^(٣٥) راجع قرار الصحراء الغربية ١٩٧٥ ص ٣١ وقرار المصروفات ١٩٧١ ص ٣١.

القانون الدولي العام général والقواعد الآمرة jus cogens.

ولا يكتفي مشروع المواد الذي أقرّته اللجنة السادسة للأمم المتحدة (لجنة القانون الدولي)، في الدورة (٣٦) ٦٦، بتحميل المنظمات الدولية المسؤولة عن انتهاكها الخاص القانون الدولي (٣٧)، بل هي ترتب هذه المسؤولة عندما تساعد جهة أخرى على ارتكاب مثل هذا الفعل (٣٨). وهكذا فإنّ مجلس الأمن يمكن أن يسأل عما يرتكبه من مخالفات للقانون الدولي، من ناحية، وعما يسهّله أو يغطيه من ارتكاب أي جهة لمخالفات ضدّ القانون الدولي، كما حصل في العراق بالقرار (١٤٨٣) (٤٠)، من ناحية أخرى (٣٩).

ويعزّو بعض المفكّرين اختلاف وجهات النظر بين الكتاب في هذا المجال إلى أنّهم لا يتعاطون مع صلاحيّات مجلس الأمن بشكل شامل، بل يلجأ كلّ منهم إلى مادة أو جملة ويحدّد على أساسها موقفه، على ما يرى السيد سوريل. ومن هنا يبرز التضارب في الآراء. علمًاً أنّ القانون لا يدرس بهذا الشكل، لأنّه منظومة système وليس أحکاماً مجزأة، وفي هذا يقول السيد سوريل: «إنّ القراءة الإجمالية للفصل السابع» تفرض نفسها حول أصل الميثاق، وكما يلاحظ م. ميرل، فإنّ: «القواعد الموجودة في الفصل السابع هي على نحو منطقيّ، متضامنة فيما بينها، ولا يمكن أن تفترسّ بشكل تبادليّ (أي إما هذه المادة وإما تلك المادة)» (٤٠)، إنّ تفسيرًا غائيًا كان يمكن أن يفرض نفسه لو لم تأت الممارسة لتشطّي الفصل السابع بشكل تجاريّي وتصنّع منه لغزاً يحاول الحقوقي أن يعيد تكوينه. إنّ الفصل السابع هو انعكاس لفعل جماعي يهدف إلى الحفاظ على الأمن الجماعي، فتوصيف الوضع (م

(٣٦) راجع الملحق رقم (١٠/٦٦/A).

(٣٧) راجع المواد ٣، ٤، ٥.

(٣٨) راجع المادة ١٤ التي تنصّ على أن تكون المنظمة الدوليّة التي تعين أو تساعد دولة أو منظمة دولية أخرى على فعل غير مشروع دوليّاً من جانب هذه الدولة أو المنظمة الدوليّة مسؤولة دوليّاً عن ذلك إذا: أ- قامت تلك المنظمة بذلك وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل غير المشروع دوليّاً ب- وكان هذا الفعل سيشكّل فعلاً غير مشروع دوليّاً لو ارتكبه تلك المنظمة.

(٣٩) الذي شرع في تأسيس غزو العراق في تاريخ لاحق لحصوله، وذلك بالقرار رقم (١٤٨٣)، بتاريخ ٩ نيسان /أبريل ٢٠٠٣، وعد القوات الأميركيّة والبريطانية قوات الاحتلال تخضع لقانون الاحتلال العربي.

(٤٠) M. Merle, la crise de Golfe et le nouvel ordre international: Economica, paris 1991, p.56

٣٩)، والتدابير المؤقتة (م ٤٠) أو النهائية (م ٤١ و ٤٢)، والأدوات المستخدمة في هذه التدابير (م ٤٣ – ٤٥) وإدارتها (م ٤٦ – ٤٩) وتخفيضها (م ٥٠) والدفع بالدفاع المشروع (م ٥١) تشكل كلاً... يعكس تماسكاً غير أن قراءة الفصل السابع تجري غالباً في ضوء تطبيق تجزئي للبحث في مادة، وحتى في قسم من مادة مشرّعة لا تكون إلا جزئية. إن من المستحيل أن نتصرّف بشكل مغاير، ولكن من المفيد أن نذكّر بهذا «التحرّيف» في تفسير الفصل السابع. وبنفس الصورة لا يمكن أن يُرى مجلس الأمن إلا في ضوء الفصل السابع. فدوره المهيمن في هذا الفصل يجب ألا ينسينا شكله العام (الفصل السابع) أو سلطاته في التسوية السلمية للنزاعات (الفصل السادس)^(٤١).

في ظلّ هذه الالتباسات راح مجلس الأمن يطّور صلاحياته تحقيقاً لصالح الدول دائمة العضوية ولرغباتها، فوصل به الأمر إلى التشريع وحتى إلى القضاء.

I-ب-١ مجلس الأمن يمارس التشريع:

يعدّ مجلس الأمن الأداة التنفيذية للأمم المتحدة، فهو:

(م ٢٦) مكلّف بأن ييلور مع لجنة الأركان (م ٤٧) خططاً لعرضها على أعضاء الأمم المتحدة من أجل إقامة منظومة لضبط التسلح.

(م ٢٩) له أن ينشئ الأجهزة المساعدة التي يراها ضرورية لممارسة وظائفه.

(م ٣٤) يستطيع التحقيق حول كلّ خلاف أو وضع يمكن أن يؤدّي إلى نزاع بين أمم ليحدّد ما إذا كان استمراره يمكن أن يؤدّي إلى تهديد السلم والأمن الدوليين.

(م ٣٦/١) يستطيع أن يوصي في حالات المادة ٣٤ بما يراه ملائماً من الإجراءات وطرق التسوية.

(م ٣٨) إذا طلبت كل الدول في خلاف معين، له أن يوصي بها بالتسوية السلمية لهذا الخلاف...

(م٣٩) يلاحظ وجود تهديد أو انتهاك. ويوصي أو يقرر التدابير التي يجب أن تُتخذ وفقاً للمادتين ٤١ و ٤٢.

(م٤٠) يدعو الأطراف في أي نزاع إلى الالتزام بالتدابير المؤقتة التي يراها ضرورية...

(م٤١) يقرر التدابير الضرورية، ما دون استخدام القوة المسلحة، لتنفيذ قراراته، ويدعو أطراف الأمم المتحدة إلى تطبيق هذه التدابير: قطع العلاقات الاقتصادية، الاتصالات، سكك الحديد...

(م٤٢) إذا رأى مجلس الأمن أن التدابير المنشوص عليها في المادة ٤١ لا تفي بالغرض أو ثبت أنها لم تف به، جاز له أن يتخذ بطريق القوات الجوية والبحرية والبرية من الأعمال ما يلزم لحفظ السلم والأمن الدولي أو لإعادته إلى نصابه. ويجوز أن تتناول هذه الأعمال المظاهرات والحصر والعمليات الأخرى بطريق القوات الجوية أو البحرية أو البرية التابعة لأعضاء «الأمم المتحدة».

وهكذا تحصر مهامه بالتوصية بـ«اتخاذ التدابير»، أو بـ«اتخاذ التدابير في حالات محددة»^(٤٢).

غير أنّ مجلس راح يتّخذ قرارات ذات طبيعة عامة وغير موجّهة إلى دول محدّدة، ما يعطيها شكلاً تشريعياً. لا سيّما في القرارات ١٣٧٣ (٢٠٠١)، ١٥٤٠ (٢٠٠٤)، ١٥٦٦ (٢٠٠٤)، ٢٠٨٣ (٢٠١٢)، الذي يعيد، إلى جانب القرارات المذكورة، التأكيد على تفيد القرارات ١٢٦٧ و ١٣٣٣ و ١٣٦٣ و ١٣٩٠ و ١٤٥٢ و ١٤٥٥ و ١٤٥٥ و ١٥٢٦١٨٢٢ (... ٢٠٠٨)، ١٩٠٤ (٢٠٠٩)، ١٩٨٨ (٢٠١١)، ١٩٨٨ (... ٢٠١١)، الذي يلزّم دول العالم بتجمّيد أموال حركة طالبان وإغفال مكاتب الخطوط الجوية الأفغانية وإنفاذ قائمة عقوبات بحقّ حركة طالبان والقاعدة وأسامي بن لادن، والتي

٤٢) راجع ملاحظتنا ذلك ص ٢.

٤٣) الذي أنشأ مكتباً للمظالم، مهمته دراسة طلبات شطب الأسماء من اللائحة السوداء، التي تضم الأشخاص والكيانات ذوي الصلة بالإرهاب.

استكملتها بتدابير إضافية مستثنية بعض السلع الضرورية لحاجات المدنيين. كما يطلب القرار المذكور إلى دول العالم أن تحمدّ الأموال والأصول الخاصة بالجماعات والأفراد والمؤسسات والكيانات المرتبطة بحركة طالبان والقاعدة وبين لادن، ومنع دخول الأشخاص إلى أراضيها و منع توريد السلع إليهم. كما يؤكد على العقوبات وتبادل المعلومات الاستخبارية وغيرها حول هذه الأمور، وكذلك إدراج الأسماء على اللوائح من دون إتاحة أي فرصة لأصحابها للدفاع عن أنفسهم.

إنّ هذا القرار الجامع يمثل بداية لعمليات قد تشتمل على العديد من الإجراءات. وهو سيفتح الباب أمام العديد من القرارات المشابهة.

من هنا فقد لاحظت السيدة فيرا دبّاس أنّ دور مجلس الأمن تطور «ليشمل مهمّة حماية القانون الدولي وتطويره، وليلعب دوراً شبيه تشرعيّ a quasi-legislative role، بحيث أصبحت قراراته، المتّخذة بدوافع سياسية، تؤدي وظيفة قانونية غير متعمّدة تشغّل اهتمام الحقوقين الدوليين». هذا التشريع ترصده السيدة جوزيان تورسينيه في قرارات مجلس الأمن: ١٣٧٣ و ١٥٤٠ و ١٥٦٦ (٤٤). وتقول: «رغم أنّ تعليم القانون الدولي

(٤٤) ينص القرار ١٣٧٣ في البند ٧ من الدبياجة «إذ يهيب بجميع الدول العمل معاً على نحو عاجل على منع الأعمال الإرهابية والقضاء عليها بما في ذلك من خلال التعاون المتزايد والتنفيذ الكامل لاتفاقات الدولية ذات الصلة بالإرهاب.

وبينص في الفقرة ٢/ه أنه على جميع الدول «... كفالة إدراج الأعمال الإرهابية في القوانين والتشريعات المحلية بوصفها جرائم خطيرة وكفالة أن تعكس العقوبات على النحو الواجب جسامته تلك الأعمال الإرهابية، وذلك بالإضافة إلى تدابير أخرى قد تتخذ في هذا الصدد».»

وينص القرار ١٥٤٠: «يقرر مجلس الأمن (البند ٢) أن» كل الدول يجب أن تبني وتطبق وفقاً لإجراءاتها الداخلية تشرعاً مختصاً وفعلاً تمنع به كل فاعل غير الدولة أن يصنع أو يحوز أو يهبي أو يمتلك أو ينقل أو يحول أو يستخدم أسلحة نووية أو كيماوية أو بيولوجية، أو ما يحملها، وخاصة لأهداف إرهابية، وقمع كل محاولة لهذه النشاطات أو المساهمة فيها بالتأمّل أو المساعدة أو التمويل.

البند ٣: «يقرر أيضاً أن على الدول أن تتخذ وتطبق تدابير فعالة من أجل إقامة أجهزة داخلية للمراقبة مخصصة لمنع انتشار الأسلحة النووية أو الكيماوية أو البيولوجية أو ما يحملها، وأن تقييم أجهزة مراقبة مخصصة للعناصر الملحقة...»

وينص القرار ١٥٦٦ بند ٢: يدعو (مجلس الأمن) كل الدول إلى التعاون بدون تحفظ في مكافحة الإرهاب وفقاً للالتزامات الواقعة على عاتقها بموجب القانون الدولي، وخاصة مع الدول التي ترتكب على أرضها أو ضدّها أعمال إرهابية، بقصد كشف ومنع تأمين ملجاً والإحالة إلى القضاء ، وفقاً لمبدأ

يُستند إلى مبدأ ييدو أنه يحوز الإجماع، وهو مبدأ غياب المشرع العالمي، فإن «صورة المشرع تفرض نفسها» خاصة أن دراسة القرارات (١٣٧٣) (٢٠٠١) و (١٥٤٠) (٢٠٠٤) و (١٥٦٦) (٢٠٠٤)، المتعلقة بمكافحة الإرهاب، تميّز بمستوى رفيع من المعيارية (المحتوى القانوني)، لأن هذه القرارات الثلاثة تقيم أنظمة حقوقية ذات طابع موضوعي (objectif) وعام ولا شخصي. وإذا تأسّس هذه القرارات على الفصل السابع، فهي تحوّل إلى خلق أعمال (actes) نافذة وإلزامية ومفروضة، وباختصار قرارات décisions. إن دمج المظہرين: العمومية والطابع التقريري يولّد قواعد حقيقة بلورها جهاز مأسّس»^(٤٥).

ويعلّق السيد مارتينز على التطور بالاتجاه التشريع الذي عرفه نشاط مجلس الأمن في إطار مكافحة الإرهاب، فيقول: «أثار هذا النشاط التشريعي المزيد من النقاش بين الدارسين والدول. فهل تجاوز مجلس الأمن صلاحياته؟ هل كشف عن شكل جديد من طرق خلق القواعد الدوليّة يستغني بشكل نهائي عن موافقة الدول بصفتها المصدر المادي الوحيد للقانون الدولي؟

ويقول السيد لافال: «.. مع هذا القرار (١٣٧٣) ولأول مرّة، يعمد مجلس الأمن إلى فرض التزام دائم عام غير متصل بأي نزاع، فهي التزامات جديدة، أو على الأقل وضع بعضها مجلس الأمن، ولا يمكن الدفاع عن حجّة أن هذه المؤسّسة (إصدار قرارات من هذا النوع) محدودة بنظم قرارات سابقة. ويفرض القرار على كافة الدول، بغضّ النظر عن علاقتها بظاهرة الإرهاب، تبني سلسلة من التدابير الإجرائية والإدارية والجزائية، التي تتطلّب إصلاحاً تشريعياً في القانون الوطني. وبالتالي فإنّ الطبيعة التشريعية (لا الطبيعة التنفيذية) للقرار ١٣٧٣ واضحة. وبالإضافة إلى ذلك فإن غالبية الفقه (doctrine) تفهمه على هذا النحو. فالطبيعة المعيارية للقرار ظاهرة جداً في حال مقارنة تأثيراتها مع خلاصة اتفاقية متعددة الأطراف، يكون كافة أعضاء الأمم المتحدة أفرقاء فيها. فوسيلة من

«إما أن تسلم وإما أن تحاكم» لأي إنسان يقدم دعماً مالياً إلى منظمة من أجل تحضير أو ارتكاب أعمال إرهابية، أو يساعد عليها أو يشارك فيها أو يحاول أن يشارك فيها أو يورّي مرتكيها.

(٤٥) Josiane Torcine, les pouvoirs normatifs du Conseil de sécurité, RBDI, 2004/2

هذا النوع من شأنها إحداث بعض النتائج، لكن مع التنبه إلى أنَّ القرار ١٣٧٣ ينبع آثاراً فورية دون انتظار عملية المصادقة البطيئة، ومع ذلك هو يضمن التزام كل الدول به.

وهناك إشكال قانوني آخر في تبني هذا القرار، وهو أنه لا تحكمه اتفاقية فيينا حول قانون المعاهدات فيما يتصل بتعديلها أو تأويله أو مراقبة الامتثال له. فمجلس الأمن هو الذي يقوم بهذه الوظائف.

وباختصار فإننا نجد تراكمًا هائلاً للقوة بسبب تمركز السلطات التنفيذية والمعيارية في هيئة واحدة»^(٤٦).

وهكذا إذاً يشبه السيد لافال مفاعيل القرارين ١٣٧٣ و ١٥٤٠ بمعايير المعاهدات، بجهة ترتيب الالتزامات، ويعود إلى التأكيد: إنَّ القرارين يشبهان «المعاهدات متعددة الأطراف (ولا حاجة للقول إنها من سنخ سن القوانين)، لأنَّ إقرار فقرة الجزء العملي في كلِّ منها، التي تفرض التزامات على كافة الدول، يولّد بوضوح حالة تشبه تلك التي تنشأ نتيجة المعاهدة متعددة الأطراف، التي من شأن فقراتها العملية أن تفرض أحکامها على كافة الدول الأطراف فيها»^(٤٧).

ويقارن لافال بين القرارين ١٣٧٣ و ١٥٤٠ وبين المعاهدات متعددة الأطراف ليفتّش عن أوجه الشبه وأوجه الخلاف، فيرى أنَّ من الواجب الإشارة أولاً إلى أنَّ القرارين يحملان سمات مشابهة، ليس فقط للتشريع، بل وأيضاً للاتفاقيات متعددة الأطراف (التي تخلق القانون الدولي). ولا حاجة للقول إنَّ وجه الشبه يكمن في أنَّ حيثيات القرارين تفرض التزامات على جميع الدول الأطراف، وهذه الالتزامات تحمل توصيفاً قانونياً مشابهاً للوضع الذي ينبع عن أحکام الاتفاقيات متعددة الأطراف الملزمة للدول المصادقة عليها. ولكن يبدو بشكل واضح أنَّ التناقض الوظيفي بين الاثنين غير دقيق، لأنَّ العلاقات الناشئة عن الالتزامات المفروضة بموجب قرار ليست نابعة من اتفاق الدول. لذا، فإنَّه لا

Martinez, op. cit. pp. 342 et 343 (٤٦)
Roberto Lavalle, «A novel, in awkward exercice in international law-making: (٤٧)
security council resolution 1540 (2004), NILR, 2004, p. 418

سبيل للقول إن هذه العلاقات تخضع لقانون المعاهدات^(٤٨)). وهذا كله ينطبق على سائر القرارات الواردة أعلاه.

وحول القرار ١٥٤٠، يرد في دراسة للعلامة سيرج سور Serge Sur: «أنّ الحبّل بالقرار ١٥٤٠ حصل في ظلّ ١١ أيلول والقضية العراقيّة^(٤٩)». ويذكر أنه بعد ١١ أيلول/سبتمبر اجتمع المجلس مباشرة حول المسألة، وبالقرارين^(٥٠) ١٣٦٨ و ١٣٧٣ (٢٠٠١)، عمد إلى تنظيم تأطير متعدد الأطراف للرّد الدوليّ، مخوّلاً الولايات المتحدة الأميركيّة أن تذرّع بالدفاع المشروع لاستخدام القوّة المسلّحة، من جهة، وملزماً الدول أن تتخذ تحت مراقبته تدابير تشريعية وجزائيّة وإداريّة، لكي تكافح ضدّ الإرهاب، من جهة أخرى.

أمّا مراحل المفاوضات داخل المجلس فكانت متواصلة تقليديّاً، لكنّها بطبيعة بشكل ما، ومع بعض المعطيات الإضافيّة. وهكذا طرحت، بعد كلّ شيء، مشكلة صلاحية انعقاد مجلس الأمن حول نصّ يهدف إلى فرض التزامات عامة ودائمة على الدول، لا تعود إلى عملية اتفاقية تحرّي بواسطة مفاوضات حول معااهدة تستند إلى موافقة الدول الأطراف.

وعندما يعطى هذا النصّ طابعاً إراميّاً، لا يجّنح المجلس بذلك إلى ممارسة سلطة معياريّة (تعييديّة Normatif) أحاديّة الجانب تبتعد عمّا يقرّره الميثاق، أي عن الرّد الموضعيّ على أوضاع خاصّة تهدّد السلم والأمن الدوليّين؟...

إلا أنّ المجلس لم يتوّقف عند هذه الاعتراضات مؤكّداً نزعة قديمة إلى أن يفسّر صلاحياته بشكل موسّع جدّاً...

Ibid. 418 (٤٨)

S. Sur, Revue Générale de Droit International Public – La Résolution 1540 du (٤٩) Conseil de sécurité (28 avril 2004) entre la prolifération des armes de destruction massive, le terrorisme et les acteurs non étatiques

(٥٠) وينص على أن يدعو مجلس الأمن « كل الدول لتعمل معاً وبكل عجلة لتحليل إلى المحكمة الفاعلين والمنظمين والقادة لهذه الهجمات الإرهابية. ويشدد على أن أولئك الذين يتحملون مسؤولية المساعدة أو الدعم أو تقديم المأوى للفاعلين أو المنظمين، أو القادة في هذه الأعمال الإرهابية، يجب أن يحاسبوا. ٤ - يدعوا أيضاً الجماعة الدوليّة إلى أن تضاعف الجهد لتلافي ومنع أعمال الإرهاب، بما في ذلك التعاون المتزايد والتطبيق الكامل للاتفاقيات المبرمة ضدّ الإرهاب الدوليّ وقرارات مجلس الأمن » ذات الصلة.

وأخيراً فإن الاعتراض على مشروع القرار ١٥٤٠ كان يستند إلى فكرة أن المجلس يدعى، دون وجه حق، سلطة ذات طابع تشريعى عامة ودائمة. في حين أن مهمته هي أساساً التصدّي لأوضاع ملموسة، وبالتعريف، مؤقتة. فهو لا يستطيع إذً دون وجود تهديد أو اعتداء متولد حالي، ضدّ السلم والأمن الدوليين، أن يتّخذ تدابير سلطوية تدخل تحويراً في القانون الدولي الوضعي. هو لا يستطيع خاصة أن يتّخذ تدابير نهائية، لأن سلطته يجب أن تكون مقيدة بإعادة إقامة وضع سلمي»^(٥١).

ويفسّر السيد سيمون شيستر من نشوء هذه الصلاحية المستحدثة لمجلس الأمن بالمارسة، فيقول:

«إن مؤسسي الأمم المتحدة لم يقصدوا إنشاء حكومة عالمية، ولكن سلطات مجلس الأمن تتطور بشكل تلقائي بفعل الممارسة العملية لها منه، وإن الممارسة العملية فرضت على مجلس الأمن أن يلعب دوراً يتحظى بالحدود الإقليمية للدول، لإنشاء المحاكم الدولية وإصدار قرارات ذات تطبيقات عامة (قانون مكافحة الإرهاب ومنع الانتشار النووي)». ولكنّه يورد موقف البروفسور جورج أبي صعب الذي يرى أنه «مهما كان الواقع (الممارسة الواقعية) فإنه لا يجعل أعمال مجلس الأمن شرعية، وليس من ضمانة لأن تكون أعماله دائمًا شرعية»^(٥٢).

أما السيد لافال فيشكّك بإمكانية تأسيس التشريع، وخاصة القرارين ١٣٧٣ و ١٥٤٠، على أحكام الميثاق، فيقول: «ليس من الصعب إيجاد القاعدة الدستورية الصحيحة للقرارات ١٣٧٣ (٢٠٠١) و ١٥٤٠ (٢٠٠٤)، كما يظهر في أساسهما الوهمي الوارد في الفصل السابع. وما لا شك فيه أن أحكام الميثاق، التي تستطيع تأييد أحد القرارات، هي المادتان ٤١ و ٣٩، وبيدو جلياً أيضاً أنه في حين قد تعزّز الماد ٢٥ و ٤٨ و ٤٩ أحد الحلول، إلا أن

Revue générale de droit international public، la résolution 1540 entre la (٥١) prolifération des armes de destruction massive، le terrorisme et les acteurs non étatiques، 1er janvier 2005 voir Chesterman The UN security Council and the rule of law (٥٢)

أيّاً من هذه الأحكام لا يمكن اعتباره عنصراً في تأسيسها القانونيّ الأساسيّ»^(٥٣).

ويلتقي هذا الموقف مع رأي السيد مارتينز الذي ينكر على مجلس الأمن صلاحية التشريع، ويقول: «أنا لا أوفق ذلك الفريق من الفقهاء الذي يرى أن مجلس الأمن يتمتع بصلاحية تشريعية عامة استناداً إلى المادة ٢٥ من الميثاق. فالمادة ٢٥ لم تشر إلى النطاق المادي لهذه الصلاحية، وهذا ما سيحول مجلس الأمن إلى مشرع عالمي غير محدد الاختصاص المادي، وهذا يذهب، بما لا يدع مجالاً للشك، إلى أبعد من النوايا التي كانت قائمة لدى واضعي الميثاق»^(٥٤).

ويشترط بعضهم لإقرار التشريع، إن كان لا بدّ من لجوء مجلس الأمن إليه، أن يناقش على أوسع نطاق، خاصة مع الأطراف المعنية، وأن يُمنح الوقت الكافي للبلورة، ولا يُفرض بشكل متسرّع. إذاً لا بدّ من :

- ١- إجراء نقاشات مفتوحة بشأن أيّ مقتراحات من هذا القبيل،
- ٢- التشاور الواسع مع أعضاء الأمم المتحدة والأطراف الأخرى المعنية على نحو خاصّ،
- ٣- اعتماد إجراء لاستعراض القرار في إطار زمني ملائم^(٥٥).

ويذهب السّد هابولد إلى أنّ مجلس الأمن إذ يشرع بالقرار ١٣٧٣، فهو لا يتجاوز صلاحياته فقط، بل هو يغتصب صلاحيات الدول، فيقول: «كون القرار ١٣٧٣ يتّخذ شكل نظام قانونيّ تشريعيّ، وهو نظام أحاديّ الجانب، يفرض سلسلة من الالتزامات العامة الملزمة لكلّ الدول الأعضاء في الأمم المتحدة، وتدعّم تركيبة الميثاق ومارسات سابقة خلاصة أنّ مجلس الأمن لا يستطيع ممارسة سلطاته إلاّ في ظلّ الفصل السابع من الميثاق ردّاً على وضع أو حالة محدّدة... إنّ مضمون القرار ١٣٧٣ هو فرض سلسلة التزامات قانونية

Lavalle, op. cit. p 420 (٥٣)

Martinez, op. cit. p. 336 (٥٤)

.voir Chesterman , op cit, (٥٥)

غير محددة زمنياً وعامة على الدول الأعضاء. وفي هذا الأمر يتخطى مجلس الأمن حدوده. «فما إن يبدأ مجلس الأمن بفرض التزامات غير محددة زمنياً وعامة على الدول، حتى يكون مغتصباً دوراً تحفظ به الدول لنفسها. ونظراً لتشكيله وإجراءاته، فهو يقوم بعمل يوّدي إلى تآكل مبدأ المساواة في السيادة»^(٥٦).

ويرى السيد شيسترمن، من جهة أخرى، أن عملية التشريع، إذا قام بها مجلس الأمن، فيجب أن تقرن بموافقة الدول المعنية^(٥٧).

وأخيراً، فإن بعض الباحثين يرى أن دور مجلس الأمن القائم على التنظيم/الضبط régulation هو دور الضابطة، يقول السيد ميرل M. Merle : «إن مجلس الأمن، كما يدلّ اسمه، يمتلك صلاحية توفير الأمن، أو، إذا شئنا، حفظ النظام الدوليّ. وهذه وظيفة ضابطة تقتضي القدرة على التدخل الفوري لتفادي نزاع أو إيقاف مسيرته. فنحن لا نطلب من الإطفائي المكلف بإطفاء حريق أن يشرح أسباب الكارثة، ولا من رجال الدرك الذين يقبضون على مجرّنون أن يتّوّوا مسبقاً بمسؤوليّته الجزائيّة»^(٥٨). من هنا «فهدف المجلس ليس تصحيح تصرفات خاطئة، ولكن التصرف في أوضاع معينة بواسطة تدابير ضابطة دولية. وإذا يلاحظ العلّامة سيرج سور أن المجلس ليس سلطة تحظى بتفويض يمكن مراقبته بواسطة جهاز مستقلّ، يخلص إلى أنّ: «الميثاق يؤسّس لصالح مجلس الأمن دولة بوليس، وليس دولة قانون... إنّه جهاز شرطة وليس برلماناً». والكلام قاطع: ليس المجلس هنا ليقيم العدالة والقانون»^(٥٩). (وبذلك يجب أن يكون بعيداً عن إمكانية التشريع، وفي هذا الصدد يقول شيسترمن: إن دور مجلس الأمن كشرطٍ هو إحدى ميّزاته، ولكن هذه الميزة تحديداً تصبح أكبر السيّرات إذا تحول الشرطي إلى مشرع، من هنا يجب ألا يُقبل بأن تكون صلاحياته غير محددة وشرعية لا تخضع للمساءلة، ثم إنّه يجب ألا يكفي قبول البعض

Mathew Happold, in LJIL 2003 , VOL. 16 NO 3 (٥٦)

Voir chesterman, op. cit (٥٧)

M. Merle, La crise du Golfe et le nouvel ordre international, économica, Paris, (٥٨) 1991, P. 33

Colloque de Rennes, 1995, op.cit. P47 (٥٩)

بالتشرع ليكون نافذاً، لأنّه يتطلّب رضا الكثيرين^(٦٠).

لكنّ بعضهم يرى أنّ دور المجلس لا ينحصر بعمل الضابطة، ولكنه يرى مع ذلك أنّه لا يتقيّد بالصلاحيّات الواردة في الميثاق. وفي هذا الصدد يرى السيد سوريل: «أنّ القول إنّ دور مجلس الأمن إذا قُصر على الضابطة فإنّ ذلك يعني عزله» عن مجلّل الميثاق، فإذا حصرناه في الفصل السابع نكون قد حصرنا صلاحيّته بالرّدّ المباشر على وضع موصوف بناءً على المادة ٣٩. ولكنّ دور المجلس لا يقتصر على هذه الوظيفة، ويؤدي التشابك بين سلطاته (في الفصل السادس والفصل السابع) في مجال حفظ السلم إلى تجاوز وظيفة الضابطة وحدها.

إنّ القول بأنّ مجلس الأمن يتّخذ تدابير نتيجة للتوصيف، إلاّ في إطار الضابطة الدوليّة وليس ضمن منطق قضائيّ أو مسلكيّ، ينجم عن تقدير يقول: إنّه لا يحدّد أيّ مسؤوليّة ولا يهتم بالشرعية الدوليّة. لكنّ الممارسة لا يدوّن أنها تؤكّد ذلك، فإنّ حرب الخليج اتّخذ المجلس تدابير باسم الشرعية الدوليّة، واحترام القانون الدوليّ، وليس مجرّد تدابير ضابطة حياديّة، لقد اخْتَلَطَ الأمّن مع الشرعية، وكأنّ المجلس هو هذه الشرعية.

باختصار، أصبحت دولة القانون ودولة البوليس، والحفاظ على السلم والقانون الدوليّ، لا تشكّل إلا شيئاً واحداً.

وإذا كان المجلس لا يقرأ الميثاق بنظارتي الكاتب العدل، إلاّ أنّ رفض القانون الساري يؤدّي إلى إطلاق شكوك حول صلاحيّة سلطة استنسابيّة لا تميل إلى الحكم الكيفيّ، على أن نفترض أنّ المجلس، بعمله التوصيفيّ، لا يضع نفسه خارج القانون، ولكن فوق القانون^(٦١).

ولم يقتصر «التجديد» في دور مجلس الأمن على التشرع، بل تعدّاه إلى تبرير تدخّل غير قانونيّ من قبل بعض الدول في الشؤون الداخليّة لدول أخرى، بحجّة الدفاع الشرعيّ

. Voir Chesterman, op. cit (٦٠)
Voir Sorel, op. cit. pp48, 49 (٦١)

الذي جرى خلافاً لأحكام المادة ٥١ من الميثاق، التي تنص على أنه: «ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينقص الحق الطبيعي للدول، فرادى أو جماعات، في الدفاع عن نفسها إذا اعتدت قوّة مسلّحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة، وذلك إلى أن يتّخذ مجلس الأمن التدابير الالزمة لحفظ السلم والأمن الدوليين».

لكن «فكرة الدفاع الشرعي وسّعت إلى ما بعد ما توقعه الميثاق في مادّته ٥١. فهذه المادة يجب أن تفسّر بشكل ضيق، كما دأبت على تأكيده محكمة العدل الدوليّة. ثم إنّ قرارات مجلس الأمن فسّرت على نحو واسع بشكل خاصّ، سواء من خلال ترخيص لاحق كما حصل بالنسبة إلى تدخل حلف الأطلسي OTAN في كوسوفو او الـ CERDEAO (الجامعة الاقتصادية لدول غربي أفريقيا في ليبيريا وسيراليون)، أو بالترخيص الضمني الذي منح أيضاً لدى تدخل حلف الأطلسي في كوسوفا^(٦٢)، وأيضاً في إطار تدخل الولايات المتحدة وبريطانيا في العراق سنة ٢٠٠٣...»

وكذلك فإنّ بروز التدخل الإنساني، تحت شكل حقّ أو واجب، يسهم في إعادة النظر في الدور المركزي لمجلس الأمن. وعلى هذا النحو علينا هنا تلافي الخلط، الذي يحصل غالباً بين حقّ التدخل هذا الواقع خارج أي إطار مؤسسي من جهة، ومسؤولية الحماية، التي تقع فقط في صميم الميثاق، من جهة أخرى^(٦٣).

وإذ ينافش السيد سزار Szasz القرار ١٣٧٣ ومنحاه التشريعي، فهو يلفت إلى التناقض بين دياجته وبنوده التنفيذية. ذلك أنّ الدياجة تشدد في فقرتين على احترام ميثاق الأمم المتحدة:

– الفقرة ٤ ، التي تنصّ على: أنّ مجلس الأمن «إذ يؤكد الحق الطبيعي بالدفاع المشروع الفردي! والجماعي، الذي يكرّسه ميثاق الأمم المتحدة...».

(٦٢) جاء في القرار ١١٨١ (١٩٩٨) فقرة ٥، يشي (مجلس الأمن) على الدور الإيجابي للجامعة الاقتصادية لغرب أفريقيا وفريق المراقبين العسكريين التابع لها في جهودها الرامية إلى استعادة السلم والأمن والاستقرار في جميع أنحاء البلاد بناء على طلب حكومة سيراليون».

(٦٣) Kiara Neri in le journal du centre de droit international, no 1, avril 2008، Université jean Moulin, Lyon 3

– الفقرة ٥ ، التي تنص على أنه: »إذ يؤكد ضرورة مكافحة التهديد ضد السلم والأمن الدوليين الذي تثنه أعمال الإرهاب، وذلك بكل الوسائل وفقاً لميثاق الأمم المتحدة...«

فيقول السيد سزار: «لطالما تطلب مجلس الأمن من الدول اتخاذ خطوات محددة مثل تنفيذ العقوبات ضد دولة ما، أو التعاون مع محكمة خاصة. لكن هذه المطالب التي تكون مرتبطة دائماً بوضع أو نزاع معين، ولو غير محدد الأجل، تنتهي عندما تحل الأزمة المطروحة وكل عواقبها. في المقابل فإن القرار ١٣٧٣ ، المستمد من هجمات ١١ أيلول، غير مرتبط بـ«حالة» (وضع) أو «نزاع» (بالرغم من ذكر ذلك في المقدمة)، ويفتقر لأي تحديد ضمني أو ظاهر للوقت. ويمكن القول إن جزءاً من القرار يؤسس لقواعد ملزمة جديدة من القانون الدولي أكثر من مجرد إصدار أوامر متعلقة بحالة معينة، بل يتعدي ذلك إلى إيجاد آلية لرصد الامتنال لها»^(٦٤).

ويشير العلامة بيليه في اتخاذ القرارات المعنية إلى ما يشبه صلاحيات السلطات الوطنية داخل الدول، ويطرح السؤال الآتي: كم هو منطقي أن نجري مقارنة بين مجلس الأمن وبين المؤسسات الوطنية التي تمارس سلطات تشريعية وقضائية وتنفيذية؟ ضمنياً يمكن القول بصورة نقدية: إن مجلس الأمن فشل في التمييز بين هذه السلطات، وبالتالي بروز مشكلة الرقابة (على قراراته). ففي الممارسة، تمكن مجلس الأمن من أن يقوم بهذه السلطات الثلاث دون التمييز بينها. إن المجلس يتّخذ أدوات شبه تشريعية ويخلق آليات لتنفيذ هذه الأدوات: مثال القرار ١٣٧٣/٢٠٠١ (مكافحة الإرهاب) والقرار ١٥٤٠، و مختلف القرارات التي تتضمّن عقوبات، كالقرار ١٧١٨ (٢٠٠٦)^(٦٥) ، المختص بكوريا الشمالية^(٦٦).

Szasz (Paul C.), the Security Council starts legislating, AJIL, 2002, VOL. 96. (٦٤)
NO 4, P.901

(٦٥) جاء في الفقرة ٨ من هذا القرار: إن مجلس الأمن يقرر أن» على جميع الدول الأعضاء أن تمنع توريد أو بيع أو نقل أي من المواد الآتية إلى جمهورية كوريا الديمقراطية، بشكل مباشر أو غير مباشر، عبر إقليمها أو بواسطة مواطنها أو باستعمال السفن أو الطائرات الحاملة لعلمها، وسواء كان منشأ تلك المواد في إقليمها أو خارجها».

(٦٦) (مجلس الأمن كسلطة تنفيذية عالمية)، ورقة بحث قدمت إلى حلقة النقاش رقم «٤» من سلسلة

ويترّس السيد سزار هذا الأمر فيؤكّد أنّ المطلوب هو، في حالة القرار ١٣٧٣، تقويض عام للمجلس وكذلك موافقة دول العالم ولو كان هناك بعض الاستثناءات، وهذا ما حصل، فمجلس الأمن اتّخذ قرارات منسجمة مع توصيات الجمعية العامة: » لدى التشريع، ينبغي أن يكون المجلس مخولاً بالقيام بذلك إلى حدّ يعكس الإرادة العامة للمجتمع الدولي، كما تعبّر عنها الجمعية العامة، علماً أنّ هذا الإجراء غير مطلوب لتبني قرار في المجلس. وكما ورد في الجزء الملزم من القرار، لم يتضمّن عمل المجلس سوى أحكام تطابقت مع توصيات وافقت عليها الجمعية من قبل. وعلى سبيل المثال تلك المتضمنة في اتفاقية تمويل الإرهاب (القرار ١٠٩/٥٤)، التي تبنته دون معارضة عام ١٩٩٩^(٦٧). ففي المبدأ يستطيع مجلس الأمن تبني قواعد ملزمة رسمياً حتى من دون موافقة غالبية دول العالم. لكن مثل هذه القواعد من شأنها أن تبقى رسائل فارغة معرضة للتجاهل إن لم تتم الموافقة عليها بشكل واسع، وذلك لأنّ المجلس لا يمتلك وسيلة واضحة لتطبيق القواعد غير الحاصلة على المواقفات. ومن جهة أخرى، إن حاز تشريع المجلس الموافقة العامة، فيمكن ممارسة الضغط على أيّ دولة متمرّدة»^(٦٨).

ولا يكتفي السيد سزار بالقول: إنّ قرارات مجلس الأمن تستند إلى أساس وأنّ هناك سوابق تبرّرها، بل يضيف التذرّع بعامل الضرورة. فيقول: » إنّ الالتزامات التي يفرضها مجلس الأمن على كلّ الدول لم تكن فجائية، بل كانت مبنية على أساس، ذلك أنه كانت هناك قرارات سابقة صادرة عن الجمعية العامة، وتمّ تبنيها بأغلبية ساحقة في العقد المنصرم. وإن تمّ استخدامها بحرص، فهي ستعزّز هذه الأداة الجديدة للأمم المتحدة وتنفع المجتمع الدولي الذي تباطأ قدرته على سنّ قانون دوليّ عبر العمليات التقليدية بعد المتطلبات الملحة للألفية الجديدة»^(٦٩).

حلقات عقدتها جامعة نيويورك للقانون تحت عنوان: » دور مجلس الأمن في تقوية النظام الدولي القائم على القواعد»،

(٦٧) والتي ورد فيها: مـ٢ـ يرتكب جريمة بمفهوم هذه الاتفاقية كل شخص يقوم بأي وسيلة كانت، مباشرةً أو غير مباشرةً وبشكل غير مشروع وبإرادته، بتقديم أموال بنيّة استخدمها، أو هو يعلم أنها سستخدم كلياً أو جزئياً) لهذا الهدف.

Szasz, op. cit. pp. 904, 905^(٦٨)
szasz, op cit. p. 905 – ٦٩

وتعزو فاطمة رعش ممارسات مجلس الأمن الجديدة، بالإضافة إلى الصلاحية الاستنسابية التي يتمتع بها، إلى ضرورة مواجهة التوسيع في مفهوم الإرهاب الدولي، فتقول: «إن مجلس الأمن قام بتوسيع ميدان عمله باستخدام سلطته الاستنسابية. يضاف إلى ذلك الطابع الواسع الذي أدى إلى التطور في مفهوم التهديد ضدّ السلم والأمن الدوليين، التطور الذي كان من نتيجته توسيع الحقل المادي *Ratione materiae* لصلاحية مجلس الأمن. فعندما لاحظ أنّ أعمال الإرهاب الدولي تشكّل تهديداً ضدّ السلم (حسب القرار ١٣٦٨ (٢٠٠١)، اجترح مجلس الأمن إمكانية أن يوفر كلّ وسائل العمل التي خوّل استخدامها في الموضوع^(٧٠)».

إلا أن الكاتبة تستدرك فتوصي باستخدام هذه الصلاحية باعتدال، ولكنّها تعبّر عن اطمئنانها لعدم تمادي مجلس الأمن، بما يمكن أن تقوم به الدولة المعنية من التزام أو عدمه، فتقول: «... على أنّ هذه التقنية الحقوقية يجب أن تستخدم باحتياط حتى لا تحول نزعة جامعة أحاديث الجانب. غير أنّ ما يطمئننا هو أنّ الصلاحية الخارجية (لمجلس الأمن) تستند طبيعياً إلى جدلية بين الفاعل مصدر القرار والمتلقّي، الذي يستطيع وحده أن يضع القرار موضع التنفيذ الفعلي. إن الصلاحية الخارجية تبدو إذ تقنية مرنة وفاعلة بين الأطراف»^(٧١).

ويحاول بعضهم أن يوْفق بين المفاهيم، ملتمساً الأعذار لمن اتّخذوا القرار بأنّهم لم يكونوا على تمام الإدراك لما يفعلون. يقول السيد لافال بهذا الصدد: «إن القرار ٢٠٠١/١٣٧٣ يختلف عن التشريع الوطني، لأنّه لا يفرض التزامات مباشرة على الأشخاص أو الكيانات فيما خلا الدول، ويوقع الالتزام بالقرار على المخاطب به دون غيره (الأثر النسبي). ولكن هذا الأمر لا يقف عائقاً في وجه أي تقارب موازٍ محتمل بين القرار ١٣٧٣ وبين التشريع الوطني ذي الطبيعة العادلة. إن القرار ١٣٧٣ يتضمّن

Fatma raach, la compétence externe du Conseil de sécurité, www.juridicas.com. (٧٠)

unam.m
.Ibid (٧١)

قواعد إلزامية تحاول أن تعالج، بشكل عام، حالات غير محددة جغرافياً مع مجموعة من المشاكل المترابطة، وبالإجمال ليس لها موقع جغرافية خاصة وهي تحظى باهتمام عالمي. وقد لاحظ سزار أن الأعضاء في المجلس اتخذوا القرار ١٣٧٣ بشكل لاشعوري على الأرجح، ولم يعرفوا تماماً ماذا يفعلون. وهذا يخالف عملياً الحال الذي كان سائداً عند المناقشة. فإذا رجعنا إلى السجلات نجد أنهم مدركون تماماً كم أن هذه العملية مؤلمة. إن السابقة التي تضمنها القرار ١٣٧٣ ليست ثابتة ومؤكدة فقط، بل فتحت الطريق للعديد من أمثلها^(٧٢).

وإذا كان السيد سوريل لا يعارض أن يضع المجلس قوانين جديدة (ولو لحالات محددة) فإنه يتخوف من أن يؤدي بعض هذه القوانين إلى عكس ما أُسس مجلس الأمن من أجله، فيقول: «إن ما ينطق به المجلس عندما يصف وضعاً ما بأنه تهديد للسلم هو قانون. وهذا لا يعني أن هذا الكلام إنجليزي (منزل) لا يمكن المساس به. فكل ملاحظة قانونية تكون عشوائية (aléatoire)، خصوصاً عندما تكون حيال خطر أن تكون عابرة. إلا أنه، وبالاتفاق مع كلسن، يجب أن نعد مجلس الأمن قادراً على خلق قانون جديد لحالة واقعية. وهذا لا يصدمنا إذا قدرنا أن «القانون هو سياسة نجحت»، على أن هذا لا ينفي أن هذا القانون يندرج بشكل واسع في قانون الميثاق أو القانون الدولي بشكل عام، اللذين يحددان القواعد المرجعية، غير أن هذا ليس ضمانة عليا في المطلق. هذه القواعد المرجعية يمكن أن تكون الخميرة للتهديد ضد السلم»^(٧٣).

غير أن ما استنتاجه السيد محمد البجاوي يذهب إلى أن « مجلس الأمن يستطيع بمارسته أن يخلق قانوناً (droit)، لكن ليس قانوناً غير قانون الأمم المتحدة الصالح للتطبيق في دائرة نشاط المنظمة»^(٧٤).

ويذهب بعضهم إلى التخوف، لا من مجرد تجاوز مجلس الأمن صلاحياته، بل من

R. Lavalle op cit. p. 415 (٧٢)

Voir Colloque de Rennes, 1995, p. 56 (٧٣)
Colloque de Rennes, 1995, o9p. cit. P268 (٧٤)

تبسيّب بتسهيل الجرائم الدوليّة الخطيرة، فقد ذكر القاضي Elilu Lauter Pacht في محكمة يوغوسلافيا، في موقفه الخاص من الأمر ordonnance ١٣ أيلول ١٩٩٣، الذي اتّخذته المحكمة حول جريمة إبادة الجنس genocide ، أنه:» يكفي أن نقول: «إنّ قراراً لمجلس الأمن يمكن أن يتطلّب إسهاماً» في جريمة إبادة الجنس genocide كي يُبرىء بوضوح أنّ وضعًا كهذا يكون غير مقبول، ولا نستطيع استبعاد إمكانية أن يتبنّى مجلس الأمن قراراً في غفلة أو بشكل غير متوقّع يؤدّي إلى وضع كهذا» (منع السلاح عن البوسنة من ضمن قرار سابق يمنع السلاح عن يوغوسلافيا).

وفي الخلاصة إنّ مجلس الأمن لا يمكنه إلاّ اتّخاذ تدابير من ضمن السلطة الاستنسابية التي يمنّحه إياها الميثاق الذي ارتبطت الدول على أساسه بالأمم المتّحدة، واتّخاذ ما يلزم من مقررات أخرى تمكنه من اتّخاذ تلك التدابير. وكلّ ما عدا ذلك هو خروج على الميثاق، وتنفيذ لصالح دول مهيمنة على مجلس الأمن، تصرّف ثم تبحث عن التسویغ القانونيّ، وقد تحضر التسویغ القانونيّ مسبقاً، إذا لم تكن في عجلة من أمرها.

I-ب-٢- مجلس الأمن يمارس القضاء

إضافة إلى ممارساته التشريعية، أخذ مجلس الأمن مهامّات أخرى لا تندرج في شكل من أشكال حفظ النظام الدوليّ فقط، بل تندرج في هدف إلزاميّ أوسع يتضمّن ... حلاً قضائياً لبعض القضايا، إما بشكل غير مباشر بإنشاء محاكم جنائية خاصة، أو بشكل مباشر بفرض حلّ قضائيّ في بعض الحالات.

I-ب-٢-أ- إنشاء المحاكم

أمّا مسألة إنشاء المحاكم فهي موضع تساوّل لدى العديد من الفقهاء، فالسيّد سوريل يشكّك في صلاحية المجلس: «عندما يقوم بأعمال تمسّ الحقوق والالتزامات الخاصة بالأفراد أو بالدول. فإنّ إنشاء محكمة يوغوسلافيا كرس صلاحية المجلس بإنشاء مثل هذه المحاكم، وإن كان حتّى الآن يُنظر بشكل مرivity إلى سلطته بإنشاء محاكم كهذه. ويفسّر: «إذا كان لمجلس الأمن أن ينشئ محكماً تقع في إطار الربط بين السلام والعدالة فيجب عليه

((إنشاء محاكم لوقت محدد وغرض معين)).^(٧٥)

أمّا السيد شستر من فيتوقف عند إمكانية أن تتمّ تلك المحاكم الدوليّة بالاستقلالية، من جهة، وعند تزاحم أعمالها مع أعمال المحاكم الوطنيّة، فيقول:

الفقرة ٣٩ - وتنشأ مشاكل مختلفة لدى النظر في العلاقة بين المجلس والكيانات التي أنشأها، فالمحكمة، حين تخرج إلى النور، تتمّت بسلطات معينة خاصة بها تمنحها صفة الاستقلالية عن الجهاز الذي أنشأها. ويثير ذلك شواغل من نوع خاص فيما يتصل بالمحاكم المختلطة في سيراليون وكمبوديا ولبنان، وهي محاكم يعتري صلتها بالولاية القضائية المحليّة والدولية الغموض. وثمة شواغل أخرى تنشأ فيما يتعلق بالمحكمة الجنائية الدوليّة، فقد وضعت على المحكمة استقلالية المحكمة، التي شكلت بحيث تكون منظمة دولية تتمّت بالاستقلال عن الأمم المتّحدة، حين حاول مجلس الأمن عن طريق القرارات ٢٠٠٢ / ١٤٨٧٢ و ٢٠٠٣ / ١٤٢٢^(٧٦) تحديد حالات استثنائية تُعفى من الخضوع للولاية القضائية للمحكمة.

الفقرة ٤٠ - ولم يكن الاتجاه إلى إنشاء مؤسّسات جديدة تُخصّص لأمور بعينها اتجاهًا فعّالاً على الدوام، كما أنه يفتقر بالتأكيد إلى الكفاية. وقد ساهم أيضًا في تجزئة القانون الدوليّ. وثمة مؤسّسات قائمة كان يمكن لمجلس الأمن اللجوء إليها، إلا أنه لم يفعل ذلك في أيّ حالة من الحالات إلا مرّة واحدة: فهو لم يُحل إلى محكمة العدل الدوليّة إلا مرّة واحدة، وكانت تلك قضيّة فناة كورفو التي أحالها إلى المحكمة بموجب القرار ١٩٤٧/٢٢، ولم يطلب من تلك المحكمة إصدار فتوى إلا مرّة واحدة وكان ذلك بشأن ناميبيا وفقاً للقرار ٢٨٤ / ١٩٧٠، ولم يحل مسألة إلى المحكمة الجنائية الدوليّة إلا مرّة واحدة في إطار القرار ١٥٩٣ / ٢٠٠٣ بشأن إقليم دارفور بالسودان. وهذه الممارسات، على ندرتها، ترسّي سوابق واضحة يهتدى بها عند اتّخاذ المجلس إجراءات أخرى.

Sorel, in Colloque de Rennes, op.cit. pp. 10,11 (٧٥)

(٧٦) حيث تم إقرار إعفاء الدول غير الأطراف في المحكمة الجنائية الدوليّة المشاركة في عمليات الأمم المتّحدة من الخضوع لهذه المحكمة.

ويتقىّد السيد شيستر من بتوصيتين إلى الأمم المتحدة في هذا الخصوص:

التوصية ١٣: ينبغي للمجلس أن يقدم الدعم لمؤسسات القانون الدولي القضائية القائمة، وأن يعتمد عليها بشكل أكثر توافراً، ويشمل ذلك :

١- تشجيع تسوية المنازعات بالسبيل السلميّة من خلال محكمة العدل الدوليّة،

٢- طلب الفتاوى من محكمة العدل الدوليّة،

٣- إحالة المسائل إلى المحكمة الجنائيّة الدوليّة.

التوصية ٤: ينبغي أن يمتنع المجلس عن إنشاء مؤسسات قضائية متخصصة إلا في الظروف الاستثنائيّة، وذلك تفاديًّا لتكاثر المحاكم الجديدة المكلفة، وتجنّباً لتجزئة القانون الدوليّ.

على أنه قد يمكن القبول بإنشاء المحاكم من قبل هيئات سياسية ، خاصة قبل إقامة المحكمة الجنائيّة الدوليّة، على أساس أنّ إنشاء أيّ محكمة يمكن أن يُفصل عن عملها، وهو في الكثير من الدول من صلاحيّة السلطتين الآخريين وخاصة السلطة التنفيذية. هذا وقد اعترف الاجتهد الدوليّ للمجلس بصلاحيّة إنشاء المحاكم الدوليّة، على أساس أنه تدبير يهدف إلى وقف تهديد السلم والأمن الدوليّين، إذ جاء في قرار للمحكمة الجنائيّة الدوليّة الخاصة بيوغوسلافيا السابقة أنّ «مجلس الأمن أقام المحكمة الدوليّة (المذكورة) تدبيراً تنفيذياً بناءً على الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، بعد أن لاحظ أن خروق القانون الدوليّ الإنسانيّ في يوغوسلافيا السابقة كانت تشكّل تهديداً ضدّ السلم. (وهكذا فقد تصرّف مجلس الأمن بوجب المادة ٣٩ من الميثاق...)»^(٧٧).

S. Chesterman and Chia Lehnardt, reporters in the panel 26 may 2006. In site: (٧٧) www.iij.org/research/documents/panel_3/report.pdf voir aussi TPIY, procureur/ D. Tadic et A. "Dulle", le 2 octobre 1995, §30

I-ب-٢-ب- ممارسة المجلس عملاً قضائياً

إلا أنّ المجلس لم يكتفِ بإنشاء المحاكم، بل مارس عملاً قضائياً موضعياً عندما بت في النزاع الحدودي بين العراق والكويت، وأنشأ هيئة لإقرار التعويضات على الكويت ودفعها لها بسبب غزو العراق، كما أنشأ لجاناً دولية للتحقيقات، كلّ هذا إلى إعطائه صلاحية التدخل في عمل المحكمة الجنائية الدولية، لا بإحالة حالات مشتبه بها إلى المدعي العام (م ١٥/ب) وحسب، بل وبصلاحيته بالطلب إلى المحكمة تعليق التحقيق أو المقاضاة لمدة اثني عشر شهراً قابلة للتمديد (م ١٦). وفي مواجهة كلّ هذا كان هناك صمت من قبل المجتمع الدولي. فهل أصبح المجلس أيضاً «قاضياً عالمياً» له أن يمارس القضاء دون أي ضمانات للمتقاضين؟

يجيب السيد شيسترمن في رسالته إلى الأمم المتحدة عن هذا السؤال، بقوله:

الفقرة ٣٦ - مع اتساع نطاق سلطات مجلس الأمن، يمكن أن يذهب بعضهم إلى أنه أخذ على عاتقه أيضاً بعض المهام القضائية... ويشير هذا التوسيع في نطاق سلطات مجلس الأمن عدداً من التساؤلات عن الصلاحية والضمانات المطبقة وعلاقة المجلس بغيره من الهيئات^(٧٨).

وإذا يشكك السيد شيسترمن بصلاحية هذه التصرفات، فإنه يشير مسألة عدم مانعة أي جهة حالها، فيقول:

الفقرة ٣٧ - ... تخضع سلطات مجلس الأمن... لميثاق الأمم المتحدة وللقواعد القانونية الآمرة (Jus cogens). وفيما ينصّ ميثاق الأمم المتحدة على أن محكمة العدل الدولية هي الأداة القضائية الرئيسية للأمم المتحدة، فإنه لم يحسم مسألة ما إذا كان من الجائز لمجلس الأمن، في أدائه لواجباته المحددة بموجب مسؤوليته الرئيسية المتمثلة في حفظ السلم والأمن الدوليين، أن يضطلع أيضاً بهما قضائياً، ولم يحسم كذلك أمر علاقته بالمحاكم الدولية.

.Chesterman, op. cit (٧٨)

وهكذا فإنّ المجلس أخذ يجمع سلطات تشريعية وقضائية إلى سلطاته التنفيذية المحدّدة في الميثاق، فهو يخلق القانون والعدالة، ولا يقتصر على الضابطة (police) ... ففي ظلّ حالة غياب مبدأ فصل السلطات على المستوى الدولي في ميثاق الأمم المتحدة، قام مجلس الأمن بعمل قضائي، خصوصاً باتخاذ قرارات تضمنت عقوبات اقتصادية على الأشخاص.

إلاّ أنّ السيد سوريل ينّبه إلى التعارض بين طبيعة العمل القضائي والعمل التنفيذي الضبطي de police الذي يجب أن يقوم به مجلس الأمن حسب الميثاق، ويخلص إلى «أنّ مسؤولية مجلس الأمن عن السلم والأمن الدوليين تتطلّب منه أفعالاً لم تكن متوقّرة عند وضع الميثاق، وهو مجرّد في الوقت نفسه على اتخاذ تدابير فعالة وملائمة لمواجهة التهديدات المستجدة، وإن كانت تعيق تطبيق الإجراءات التي تقيّد بها المحاكم. إنّ هذا التباين يطرح التساؤل حول الشرعية في حاليين:

الأولى: عندما يتدخل المجلس ويمارس اختصاصاً قضائياً كان يمكن للمحاكم الوطنية القيام به.

الثانية: عندما يقوم المجلس بإنشاء المحاكم كمحكمة يوغوسلافيا التي كرّست صلاحيّته بإنشاء مثل هذه المحاكم، وإن كان حتّى الآن يُنظر بشكل مريب إلى سلطته بإنشاء محاكم بهذه.

ولكن هل يبرّر كلّ ذلك للمجلس أن يتصرّف تماماً كـ«قاض عالمي»؟ ..
يرى بعضهم أنّ سرعة المجلس ومرؤوته هما محوراً أهمّيته، وتأسيس لجنة مكافحة الإرهاب يعدّ مثالاً على قدرته على الاستجابة لهذه الأزمات. لكن هذا الفريق يستدرك فيذهب إلى أنّ من مساوئ ممارسة المجلس للسلطة القضائية وإنزاله العقوبات بالأشخاص والدول أنها أفضّت إلى نتائج مؤسفة على الصعيد الإنسانيّ، ما دفع بالمهتمّين بالشأن الإنساني إلى التفكير بعقوبات «ذكية»، لا مجرّد عقوبات تقليدية، وهذه العقوبات الذكية

تطال أشخاصاً معينين أو قطاعات محددة ولا تطال جميع الناس فتتحول إلى عقوبات جماعية.

على أن هناك من لا ينكر إمكانية فرض العقوبات، لكن لسبب من ثلاثة أسباب:

- ١- من أجل إرغام الدولة أو الفرد على الانصياع لقرار مجلس الأمن،
- ٢- من أجل احتواء نزاع مسلح، كالقرار بفرض حصار على قطاع اقتصادي معين يساهم مباشرة في استمرار النزاع،
- ٣- بهدف التعبير عن السخط والغضب دون توظيفه لخدمة هدف محدد.

وإذ يوافق بعضهم على هذا النوع من الصلاحية يشرط، حفاظاً على الحقوق في حالة ممارستها، عدداً من الضمانات كي لا تكون هذه الصلاحيات مطلقة، ويرى أن هناك العديد من الوسائل المتاحة المقيدة، بشكل مباشر أو غير مباشر، يجب إقرارها. بمواجهة عمل المجلس في هذا الشأن، فقد اقترحت د. بولا ايسكارامي، حلاً... يتمثل في تغيير قواعد الإجراءات لدى المجلس، فيمنع الأفراد بوجب هذا التغيير حق الاستئناف أمام المحاكم الخاصة (مقارنة بمحكمة يوغوسلافيا)، أو اتخاذ شكل المراجعة الإدارية (كما مع لجنة UNCC^(٨٠)، أو اعتماد آلية مراجعة سرية (كما مع لجنة مراجعة التوقيف المنشاة من قبل UNMIK^(٨١) في كوسوفا عام ٢٠٠١)، أو مؤسسة ذات كيان مستقل. مشابهة لتلك التي أقيمت في كوسوفا وTimor الشرقية.

ويرى بعضهم، من جهة أخرى، أنه يمكن لمجلس الأمن أن يمارس نوعاً من التقييد الذاتي (Self-restraint) في هذا المجال، كإدراكه لحدود قدرته على إيجاد حلول قانونية نهائية، واحترام حقل اختصاص محكمة العدل الدولية وكافة الأجهزة الأخرى.

(٨٠) The United Nations Compensation Commission التي أنشئت سنة ١٩٩١ للتعويض عن الأضرار الناجمة عن الغزو العراقي للكويت.

(٨١) The United Nations Interim Administration Mission in Kosovo التي أنشئت بقرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩).

وانطلاقاً من هذا الموقف يرون: أن إلزامية عمل المجلس بشكل فعال لمواجهة التهديدات المخلة بالأمن والسلم الدوليين تكمن في الإجراءات التي يجب أن يتخذها عندما يمارس صلاحيته القضائية، لذا عليه أن يتخذ بادئ الأمر إجراءات تمهيدية أولية ومن ثم قراراً أولياً يمكن المراجعة ضده أو الاعتراض عليه من قبل الدول والأفراد. وكما يمكن، في القرارات التي تتضمن عقوبات، أن يتدارك النقص في الإجراءات عبر تضمين القرار بنداً ينص على آلية مراجعة.

على أن مجلس الأمن لم يتوقف عند ممارسة عمل ذي طابع قضائي، ودون توفير الضمانات الضرورية، بل هو عمد إلى التدخل في أعمال المحاكم بما يهدّد وحدة القانون الدولي. ويحذر شيستر من من تدخل المجلس على هذه الصورة، فيقول:

الفقرة ٣٨ ... فيما يتعلق بمسألة الضمانات، فإن الحاجة إلى التصدي السريع والفعال للأخطار التي تهدّد السلام والأمن الدوليين قد تستلزم الأخذ بتدابير فضفاضة، وتحول بوجه عام دون تطبيق الضمانات نفسها المطبقة في المحاكم المحلية. ويطرح هذا الأمر تساؤلات تتعلق بالشرعية في حالتين منفصلتين، هما: حالة تدخل المجلس في ممارسة المحاكم مشكلة على النحو الواجب لولايتها القضائية، وحالة سلوك المجلس نفسه مسلكاً يؤثّر على حقوق الأفراد أو الدول.

وأخيراً فإذا كان غياب نظام فصل السلطات المترافق مع مسؤولية مجلس الأمن الأساسية عن الأمن والعدالة الدوليين يسمح للمجلس بأن يفترض لنفسه مهاماً متنوعة، وأنه يمكن للمجلس أن يعمل كالمحاكم البريتوريّي الرومانيّ، (كما قال دايفيد كارون)، في ظلّ النظام العالميّ القائم على القواعد، فإن ممارسة هذه المهام لا تتمّ في حالة فراغ قانونيّ، لذا فإن المنحى البراغماتي في ممارسة المجلس لسلطاته يجب أن يستتبع بالاعتراف -لتتأكد المشروعية- بأن زيادة السلطات تتطلّب سلوكاً أكثر قانونية وقائماً على التمسّك بالمبادئ.

وإذا كانت الفاعلية من خصائص القواعد القانونية، فإن بعضهم يرى أن تحرّم منها أعمال مجلس الأمن غير القانونية عبر امتناع الدول وحتى المحاكم الدولية عن التنفيذ. وهذا ما يراه «د. شيستر من، حين يقترح: «أن تؤدي هذه النشاطات إلى تمرّد من الأسفل بيدأ مع المحاكم الوطنية التي ترفض أن تطبّق قرارات مجلس الأمن، ما يطرح مشكلة

الفاعلية effectiveness، أو تمرّد من الأعلى تقوم به المحاكم الدوليّة وذلك برفض النظر في تلك القرارات أو مراجعتها»^(٨٢).

ونحن نرى أنّه لا يجوز لمجلس الأمن أن يمارس أيّ عمل قضائيّ موضوعيّ مهما كانت الاحتياطات المطلوبة أو المتخذة، لأنّ هذه الصلاحية لم يلحظها الميثاق، وإن يكن له في حدود ضيقّة أن يَتّخذ بعض الإجراءات الضروريّة لتمكين المحاكم الدوليّة من ممارسة مهمّاتها. وضمن هذه الحدود الضيقّة، ولعلّ من الأجدى، بدلاً من فرض القيود الذي يعني الموافقة من حيث المبدأ على انتزاع مجلس الأمن لنفسه من الصلاحيّات في ظلّ استسلام الأكثريّة الساحقة من دول العالم أمام ضغوط الدول الكبّرى ذات المصلحة في ممارسات المجلس هذه، أن يُعدّل الميثاق بحيث يُلزم بالإحالة إلى المحكمة الجنائيّة الدوليّة بدلاً من ادعائه صلاحية قضائيّة.

ونحن نؤيد ما توصّل إليه البروفسور لأنّ بيليه من تحديد صارم (دقيق) لدور القاضي، ذلك أنّه «يضع قرارات ملزمة على أسس قانونيّة بعد عملية متناقضة (contradictory)، واستناداً إلى هذا التعريف يمكن لمجلس الأمن أن ينفذ أحكام المحاكم ... ولكنّه لا يستطيع أن يكون قاضياً، في غياب تبادل وجهات النظر الخلافيّة بشكل رسميّ، وبالرغم من ذلك فإنّ المجلس، يمارس بشكل واضح، مهام قضائيّة عندما يطبق القانون على حالات خاصة.

I-ب-٢-ج- الجمعيّة العامّة تؤكّد على الالتزام بالقرارات ذات الطابع التشريعيّ والقضائيّ

بقرارها رقم ٢٨٨ المتخذ في دورتها الستين بتاريخ العشرين من أيلول سنة ٢٠٠٦، تحت عنوان: «استراتيجية الأمم المتحدة العالميّة لمكافحة الإرهاب»، تبنت الجمعيّة العامّة للأمم المتحدة القرارات الصادرة عن مجلس الأمن، ومنحتها ضمانتها، لتشرعنها باسم الدول الأعضاء في المنظمة الدوليّة. فقد جاء في مرفق القرار المذكور: نحن، الدول الأعضاء في الأمم المتحدة، نقرّر:

Chesterman, op. cit (٨٢)

ج- تنفيذ جميع قرارات مجلس الأمن المتعلقة بالإرهاب الدولي والتعاون التام مع الهيئات الفرعية التابعة لمجلس الأمن والمعنية بمحاربة الإرهاب في اضطلاعها بالمهام المسندة إليها، مع التسليم بأن العديد من الدول لا تزال بحاجة إلى المساعدة في تنفيذ هذه القرارات^(٨٣)،

إلا أن هذا، إذا كان يشرع بمفعول رجعيٍّ قرارات مجلس الأمن، فإنّه لا يؤكّد أن ما كان قد قام به مجلس الأمن كان من ضمن صلاحياته.

II-القيود القانونية على صلاحيات مجلس الأمن

تمثل هذه القيود، مسألة صحة «اللاحظة» وبضرورة التقييد بالميثاق والقانون الدولي بحسن نية، وبصلاحيات أجهزة دولية أخرى.

إذا كان بعض الفقهاء يرى أن الملاحظة ليس من الواجب أن تكون متطابقة مع الواقع، بل هي أمر يقوم على قرار مجلس الأمن، سواءً طابق الواقع أم لم يطابقه، فإن هناك من يعارض هذا الرأي بشدة، ويؤكّد أن من الواجب أن تعبّر الملاحظة عن الواقع. ويشرح هذا الموقف السيد محمد البجاوي بإسهاب فيين المبادئ التي حكمت ولادة المنظمة الدولية وسائر أجهزتها، كما يناقش مسألة الصلاحية الاستنسابية وحدودها، فيقول: إن المنظمة التي أرسىت لدى ولادة المنظمة يمكن تحليلها على النحو الآتي:

– كل جهاز في الأمم المتحدة يتمتع بحق تفسير أحكام الميثاق التي تخص عمله اليومي، ويتمتع وبالتالي بـ«صلاحية الصلاحية» (Kompetenzkompetenz). وهذا أدى في الممارسة إلى تشتت أكيد في سلطة تفسير الميثاق. فكل من الأجهزة الرئيسية يمتلك تفسيره الخاص لبعض عناصر الميثاق، والدول لم تُعد نفسها لهذا التشتت في سلطة التفسير (وفض الخلافات) بين الأجهزة المختلفة وبين الدول نفسها، وهذا ما كان وسيبقى مولداً للكثير من النزاعات حول التفسير، ويجعل مسألة تقويم صلاحية أعمال أجهزة المنظمة مسألة مبهمة.

٨٣ - راجع وثائق الأمم المتحدة رقم ٢٨٨ /A/RES/60

– إن مراقبة الشرعية يمكن أن تتناول، كما أثبتت تجربة الأمم المتحدة، من جهة، أعمال المنظمة بصفتها هذه عندما يطعن بها من قبل دولة أو عدة دول (كالاتحاد السوفيatic وفرنسا في قضية بعض مصروفات الأمم المتحدة مثلاً...)، ومن جهة أخرى، تتناول مراقبة شرعية جهاز رئيسي في المنظمة (الجمعية العامة، مجلس الأمن) عندما تطعن بها دولة معنية بالعمل (acte) أو أي دولة عضو، وأخيراً أعمال جهاز رئيسي تقتضي على صلاحية جهاز رئيسي آخر. وفي المبدأ، فكل طريقة تتصرف بوجبها المنظمة أو أحد أجهزتها، وتتعارض مع أحكام الميثاق الذي ينظم وظائفها، تشكل تجاوزاً للحد السلطة. ويرى القاضي بجاوي أن نشاط أجهزة الأمم المتحدة يجب أن يخضع لأربعة محددات، تتمثل بمبادئ تخصص كل جهاز والمساواة أو الاستقلالية والتحديد الذاتي للصلاحية، ثم ضرورة التنسيق منعاً للتزاحم أو وجود التغيرات، فيقول السيد بجاوي:

«إن ما يظهر واقعاً من كل المنظومة المؤسسة هو أنها محكومة بأربعة مبادئ أساسية يمكن إدراجها كما يأتي:

- مبدأ تخصص، إذ إن كل جهاز أقامه الميثاق وحدّد مهمته الخاصة، أو حزمة مهماته التي تناسبها وسائل وسلطات صريحة أو مقتضاة.
- مبدأ المساواة، أو بشكل أدق، عدم خضوع، فخصوصية المهمة تستدعي استقلالية في السلوك ولا يمكن أن تتوافق مع خضوع الجهاز تجاه جهاز آخر هو نفسه متخصص في ميدان آخر.
- مبدأ صلاحية «صلاحية الصلاحية» الذي يمكن استنباطه من الخصوصية والاستقلالية، بحيث أن تفسير الميثاق يوماً من أجل حاجات العمل اليومي لا يمكن أن يعود بشكل مناسب سوى إلى سلطة هذا الجهاز، إلا إذا كان القصد شل مهمته.
- وأخيراً، مبدأ تنسيق، يستنتج هو الآخر منطقياً من مبدأ التخصص والمساواة والصلاحية من جهة، ليس من المسموح للتنسيق بأن يحصل من أجل بلوغ أهداف المنظمة، ومن جهة أخرى، ليس من الأجهزة الرئيسية، والجمعية العامة نفسها المداراة بالتأكيد

بنفس المبادئ المذكورة أعلاه، بالقيام بعهّاته. غير أن الجمعية العامة تتمتع أيضاً، نظراً لتركيزها خاصة، بعمومية الصلاحية (مع استثناء المادة ١٢ التي تحولها نشاطاً تنسيقياً) لا يمكن إلا أن يولّد شكلاً من الرقابة، التي يمكن أن تفضي إلى مراقبة صلاحية أعمال الأجهزة^(٨٤).

وهكذا إذا لا بدّ من الوضوح في تفسير تحديد صلاحيات الأجهزة، وهذا لا يتأتى من منح سلطة استنسابية لكلّ جهاز في تحديد صلاحياته. فلا بدّ من المرجعية، أو على الأقلّ من الرقابة. ولا بدّ بشكل خاصّ من الانتباه إلى ما يمكن أن يحصل إذا ترك أمر المادة ٣٩^(٨٥)، وهي على هذا القدر من الخطورة.

إنّ المادة ٣٩ هي الأساس في صلاحيات مجلس الأمن، وهي نقطة الانطلاق، وإذا كانت جريمة «العدوان» أقلّ إبهاماً، وأقلّ عرضة للتفسيرات المتباعدة، وإذا كان تهديد السلم والأمن الدوليين أكثر غموضاً ويستغلّ من قبل مجلس الأمن، كما رأينا، للقيام بعمارات تثير الكثير من الشكوك ، فإنه لا يدّ من وضع هذه المادة في إطارها الحقيقيّ. وهذا ما يحاوله السيد سوريل الذي يقول: إنّ التوصيف القانوني لبعض الواقع المفروض في إطار المادة ٣٩، يشكّل مرحلة منطقية في السيرورة الملحوظة في الميثاق. ذلك أنّ أصل المادة ٣٩، الذي طرح إبان المناقشات التي أدّت إلى بلورة ميثاق سان فرانسيسكو، هو تماماً ذو معنّي... فتلافياً لامكانية حصول غموض، جزئيّ مشروع المادة ٣٩ إلى جزأين، فما كان يشكّل الفقرة الأولى أصبح المادة ٤٠^(٨٦) (وهكذا احترم المقطع الكرونولوجي في النصّ النهائيّ). غير أنّ فلسفة هذه المادة كانت واضحة، فـ«هي تعود قبل كلّ شيء إلى

<Colloque de Rennes, 1995, op cit. pp 265,266 (٨٤)

(٨٥) تنص المادة ٣٩ على ما يأتي: 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 ٤١ و ٤٢ لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه.

(٨٦) تنص المادة ٤٠ على ما يأتي: منعاً لتفاقم الموقف، لمجلس الأمن، قبل أن يقدم توصياته أو يتخذ التدابير المنصوص عليها في المادة ٣٩، أن يدعوا المتنازعين للأخذ بما يراه ضرورياً أو مستحسننا من تدابير مؤقتة، ولا تخل هذه التدابير المؤقتة بحقوق المتنازعين ومطالبهم أو مركّبهم، وعلى مجلس الأمن أن يحسب لعدم أخذ المتنازعين بهذه التدابير المؤقتة حسابه.

فرضية التهديد بالحرب... أما في حالة العدوان، فإن التدابير القمعية يجب أن تُتخذ دون أي تأخير». ويمكن اتخاذ تدابير مؤقتة، فتدخل التوصيات كجسر بين الفصل السادس والفصل السابع، لكن في حالة العدوان المشهود (ولم يكن حدد بعد)، يجب أن يتم اللجوء إلى المادتين ٤١ و ٤٢^(٨٧) بشكل شبه آلي. فالمادة ٣٩ هي نوع من حجر الزاوية الذي يستند إليه النظام المتوقع في الميثاق بكامله^(٨٨).

من جهة أخرى، فإن أي عمل على الصعيد الدولي يجب أن يخضع للقواعد الآمرة وللقانون الدولي العمومي^(٨٩) *Jus cogens droit international général*، ويأتي ميثاق الأمم المتحدة، حسب المادة ١٠٣، في مقدمة القواعد الملزمة.

وهذا ما أكد عليه مجلس الأمن نفسه في جلسته بتاريخ ٢٢ حزيران / يونيو ٢٠٠٦ في سياق البند المعنون «تعزيز القانون الدولي» : سيادة القانون وصون السلم والأمن الدوليين». وكذلك في البيان المقدم من رئيس مجلس الأمن في جلسة المجلس رقم ٦٣٤٧ المعقدة في ٢٦ حزيران/يونيو ٢٠١٠، حيث يرد:

«إن مجلس الأمن يؤكد من جديد التزامه بميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولي اللذين لا غنى عنهما لکفالة عالم أكثر سلاماً ورخاء وعدلاً. والمجلس يؤكد اقتناعه بأن القانون الدولي له دور حاسم في تعزيز الاستقرار والنظام في العلاقات الدولية وتوفير إطار للتعاون

(٨٧) تنص المادة ٤ على ما يأتي: لمجلس الأمن أن يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير التي لا تتطلب استخدام القوات المسلحة لتنفيذ قراراته، وله أن يطلب إلى أعضاء «الأمم المتحدة» تطبيق هذه التدابير، ويجوز أن يكون من بينها وقف الصلات الاقتصادية والمواصلات الحديدة والبحرية والجوية والبريدية والبرقية واللاسلكية وغيرها من وسائل الاتصالات وفقا جزئيا أو كلياً وقطع العلاقات الدبلوماسية.

وتنص المادة ٤٢ على ما يأتي: إذا رأى مجلس الأمن أن التدابير المنصوص عليها في المادة ٤ لا تفي بالغرض أو ثبت أنها لم تف به، جاز له أن يتخذ بطريق القوات الجوية والبحرية والبرية من الأعمال ما يلزم لحفظ السلم والأمن الدولي أو لإعادته إلى نصابه. ويجوز أن تتناول هذه الأعمال المظاهرات والمحصر والعمليات الأخرى بطريق القوات الجوية أو البحرية أو البرية التابعة لأعضاء «الأمم المتحدة».

Sorel, in Colloque de Rennes, op.cit. pp. 10,11 (٨٨)

voir Luigi Condorelli, La charte source des principes fondamentaux du droit (٨٩) international, in Regis Chemain et Alain Pellet (dir), La charte des Nations unies, constitution mondiale 2, Cahiers internationaux no 20 Paris Pédone 2006, p162

فيما بين الدول لمواجهة التحدّيات المشتركة، وهو ما من شأنه أن يسهم في صون السلم والأمن الدوليّين».

ثم إنّ مجلس الأمن، وإن يكن جهازاً سياسياً، هو خاضع للميثاق الذي يشكّل معاهدة دولية، وهذا ما تذهب إليه السيدة روزالين هجّنس إذ تقول: «إن مجلس الأمن جهاز سياسي، لكن دوره محدّد بميثاق الأمم المتّحدة، وهو أداة حقوقية، معاهدة دولية بين الأمم. وتنص المادّة الأولى منه على أهداف الأمم المتّحدة: حل النزاعات «وفقاً لمبادئ العدالة والقانون الدولي»»^(٩٠).

ويذهب بعضهم إلى أنّه ما دام الميثاق لم يحدّد آلية للجزاء Sanction أو لمراقبة القرارات فإن المنظمة أو الجهاز يكون غير مقيد. على هذا الرأي يرد السيد بجاوي بالقول: إن الالتزام «باحترام أداة ما هو قانونياً مستقلّ عن وجود جهاز مراقبة. إذ يمكن أن يقوم التزام بغياب آلية جزاء»، وحتى بغياب أيّ جزاء. فحتى لو كانت المحكمة غير صالحة بالمرّة لمراقبة أعمال مجلس الأمن فهذا لا يمكن أن يعني أنّ المجلس متحرّر من كل رقابة أخرى موجودة أو ستوجّد، من جهة، ومن جهة أخرى، أنه متحرّر تلقائياً في أيّ حال من احترام الميثاق^(٩١).

ويفصّل بعضهم الأمر فيرى أنّ المنظمات الدوليّة لا يمكن أن تتجاوز القانون الدوليّ، لا في علاقاتها مع الغير فقط، بل ومع الأعضاء أيضاً، إلاّ إذا منحت صلاحيات استثنائية بالنصّ، أو فُوّضت من قبل الدول الأعضاء. في هذا المعنى تقول السيدة إيفلين لاغرانج: إنّ المنظمة الدوليّة هي «بالتأكيد خاضعة لقواعد القانون الدوليّ في علاقاتها مع الأشخاص الثالثين، ويمكنها بالمقابل ألا تخضع في العلاقات التي تبرمها مع أعضائها بإرادتهم الخاصة المتضمّنة في الصلك التأسيسي...». أمّا فيما يخصّ ميثاق الأمم المتّحدة فإنه لم يمنّح أعضاء المنظمة أيّ إمكانية للخروج عليه في علاقاتهم مع الدول الأطراف.» وهذا ما ينطبق على مجلس الأمن نفسه. إذ تتابع الكاتبة «: إنّ مجلس الأمن لا يستطيع أن يخرق القانون

الدولي إذا لم يكن خاضعاً له. وهو لا يكون خاضعاً له في حالتين:

– إذا احتملت قواعد القانون الدولي استثناءً لصالحه.

– إذا خوله الميثاق بأن يصدر عن «شرعية استثناء» مهيأة لأن تحل محل الشرعية العادلة: إما بتبني قرارات بسيطة يمكن أن تتحمل خروجاً مؤقتاً عن قواعد القانون الدولي العمومي، وإما قواعد تخرج عن هذه القواعد (بشكل دائم) ...).

وإذا كان بعض الكتاب يرى شبهًا بين صلاحيات المنظمات الدولية، في مجال اختصاصها، وبين صلاحيات الدول نفسها، فإن هناك فرقاً أساسياً بينها يتمثل في أن الدول هي التي تمنح أو تحرم المجلس هذه الصلاحية أو تلك. تقول السيدة لاغرانج: «مهما يكن الشبه كبيراً بين سلطات الدول وسلطات منظمة دولية فإن المستند لكل منها يختلف، لأن منح صلاحية لمنظمة دولية هو عمل خلق من قبل الدول الأعضاء التي تستطيع أن تراجع عنه ... وهكذا فإن صلاحيات المنظمات الدولية لا يمكنها أن تقوم على الاستيلاء على صلاحيات الدول، لأن الدول والمنظمات ليست متجانسة»^(٩٢).

أما شرعية الاستثناء، ولو كانت تحت الفصل السابع، فهي لا تمارس إلا في الأحوال الاستثنائية ولمدة محددة. يقول العلامتان كومباكور وسور: «... إن الفصل السابع لا يمنع المجلس مسبقاً إلا صلاحية تبني تدابير مؤقتة تهدف إلى وضع حد لحالة استثنائية بقرارات هي نفسها استثنائية يمكن إلا تتوافق مع القانون الدولي العادي ساري المفعول. (وإذا كان حصل هذا الأمر بالقرارين ١٣٧٣ و ١٥٤٠)، فهل هناك تغيير في طبيعة عمل مجلس الأمن، الذي يرتكز على تعريف ذاتي لصلاحياته؟

لقد أثير أحياناً، وفي معرض النقد، ادعاء صلاحية تشريعية للمجلس، لكن التحليل يظهر أن لا أساس لها. فالإرهاب إذا كان ببساطة يشكل تهديداً أو اعتداءً ضد السلم متشاراً ومتماضياً فعلى المجلس أن يطابق عمله مع الظروف، فيتبني تدابير لأجل غير

Eveline Lagrange, Le Conseil de sécurité des Nations unies peut-il violer le droit international?, RBDI, 2004/2 p. 568

محدود، لكن استمرارها نافذة يبقى رهناً بالأوضاع التي كانت في أساس اتخاذها»^(٩٣).

كما ورد في التوصية رقم ١٠ من رسالة السيد شيستر من إلى الأمم المتحدة أن «على المجلس أن يكتفي باستخدام سلطاته الاستثنائية للأغراض الاستثنائية. وينبغي أن تكون ممارسة هذه السلطات محدودة زمنياً وأن تخضع للاستعراض الدوري، وينبغي للمجلس أن يسمح، كقاعدة عامة، بتمثيل الدول المتضررة (من قبيل تلك التي موجب المادتين ٣١ و ٣٣ من ميثاق الأمم المتحدة^(٩٤)) والأفراد، كلما أمكن، وينبغي للمجلس بصفة عامة عدم البث إلا فيما يلزم البث به وينبغي له أن يراعي الاستجابات المؤقتة عوضاً عن الحلول الدائمة»^(٩٥).

وتوضح السيدة نيري: «أن الميثاق يخضع كل جوء إلى القوة (خارج فرضية الدفاع الشرعي) لتخويل autorisation من مجلس الأمن، ولا يمكن أن يحصل على نحو آخر، وفيما يخص المنظمات الإقليمية نفسها، استطاعت هذه المنظمات، في بعض الظروف، أن تعتقد أنها تستطيع التجاوز، سواءً تعلق الأمر بال CEL أو CEDEAO^(٩٦) (مفوضية قانون البيئة)، أو أيضاً NATO التي تدخلت أحياناً دون أن تحصل على تفويض إلا بعد التدخل، وحتى أنها أحياناً لم تحصل على أي تفويض»^(٩٧).

من أجل تقييد ممارسات مجلس الأمن، يعدد الفقهاء إمكانيات مختلفة، منها التقييد

(٩٣) J. Combacau et S. Sur, droit international public, LGDJ, 8ème éd. 2008.
(٩٤) تنص المادة ٣١ على أن لكل عضو من أعضاء «الأمم المتحدة» من غير أعضاء مجلس الأمن أن يشترك بدون تصويت في مناقشة أية مسألة تعرض على مجلس الأمن إذا رأى المجلس أن مصالح هذا العضو تتأثر بها بوجه خاص.

وتنص المادة ٢/٣٣: ويدعو مجلس الأمن أطراف النزاع إلى أن يسّروا ما بينهم من النزاع بتلك الطرق إذا رأى ضرورة ذلك.

Chesterman op. cit (٩٥)

Communauté Economique Des Etats de l'Afrique de l'Ouest (٩٦)
Kiara Neri in le journal du centre de droit international, no 1, avril 2008, (٩٧)

Université jean Moulin, Lyon 3

السياسي ومنها إمكانية المراقبة القضائية. ويمكن أن تشتمل أيضاً على التقييد (الذاتي)، والتقييد بواسطة الدول، والتقييد بواسطة أجهزة دولية:

II-أ- التقييد الذاتي

إذا كان كل جهاز في الأمم المتحدة، كما يرى بعض الكتاب، يحدّد صلاحياته (Kompetenzkompetenz) فإن ذلك لا يعني اختراع صلاحيات، بل تفسير الميثاق بما يسمح له بممارسة المهام الموكلة إليه. فعلى مجلس الأمن أن لا يتجاوز الصلاحيات المحددة بالقانون، سواء القانون الدولي على نحو عام، أو ميثاق الأمم المتحدة. هذا ما يستنتاجه السيدان شيسترمن وجوردن، إذ يريان أنه: «ليس صحيحاً أن المجلس يعمل متحرراً من كل قيد في مجال التشريع والقضاء والتنفيذ. لكن السؤال الأهم هو المساءلة والمحاسبة وطبيعة القرار المتخذ. إن مجلس الأمن يمارس سلطاته في ظل الميثاق والقواعد الآمرة، هذا من الناحية القانونية، ويستمد قوته من أحكام القانون، ولكن القيد الأهم على عمله يبقى القيد الذاتي»^(٩٨). ذلك «أن الحاجة إلى قيود ذاتية في عمل مجلس الأمن شيء مهم لأنها تسمح للمجلس بالانتقال من الاستجابة لمعالجة الأزمات الخاصة إلى أهداف أكثر عمومية. إن وجود هذه القيود الذاتية أساساً نظراً إلى المسئولية الملقاة على عاتقه، وإلى المواقف التي يتعامل معها والتي ستضعف مكانته تماماً، إذا لم يتقييد»^(٩٩).

لكن المطالبة بممارسة التقييد الذاتي مطالبة مثالية، لا يمكن أن تستقيم في عالم مبني على المصالح وعلى القوّة، وهذه مسألة تفشل في داخل كل دولة، حيث الرقابة العامة أشدّ نفوذاً، فكيف تتحقق نتائج على الصعيد الدولي حيث المصالح لا يمكن مقارنتها بما في الداخل، وكذلك القوى المتصارعة. إن ما يتحقق التقييد هو إيجاد قوى يواجه بعضها بعضًا، بحيث تحد كل منها الأخرى.

.Chesterman, op. cit (٩٨)
المرجع نفسه. (٩٩)

II-بـ- المصلحة العامة الدولية

هناك مصطلح ورد في مقدمة الميثاق، وأخذاليوم يطرح في القاموس الدولي، وهو مصطلح «المصلحة المشتركة (أو العامة) الدولية»، إن توخي المصلحة العامة من القواعد العامة في الحقوق على نحو عام، التي تقضي بأنه يجب أن تكون تلك المصلحة العامة الهدف النهائي لكل قرار تتخذه أي جهة من جهات القانون العام الداخلي، ويجب أن تكون من قواعد القانون الدولي، لاسيما بعد أن تماطل الدول دائمة العضوية في استخدام مجلس الأمن أداة لتحقيق مصالحها الخاصة، لاسيما في علاقاتها مع الدول التي لا ترضي عن سياساتها، كما رأينا.

لقد عانت دول كثيرة خاصة في مرحلة القطب العالمي الواحد، من تدخلٍ في شؤونها الداخلية، وفرض عليها مجلس الأمن ما لا يعدّ مقبولاً تحت أي لباس قانوني أليسه. فقد تغاضى المجلس عن وقف إحدى الدول تنفيذ قرار كان اتخذه ضدّ دولة أخرى، والأغرب أن يغطي المجلس، بمعنوي رجعي، عدواناً يشنّ على دولة عضو في الأمم المتحدة.

فقد تدخلت الولايات المتحدة سنة ٢٠٠٣ في العراق وفرضت على المجلس تخلّياً مزدوجاً:

– من جهة أوقفت هي وحلفاؤها بشكلٍ أحادي التفتيش عن أسلحة الدمار الشامل المفروض بالقرار ١٤٤١ على العراق.

– ومن جهة أخرى، حرم هذا الفعل نفسه المجلس من صلاحيّته بالتفويض، وحتى من المراقبة واستعمال القوّة المسلّحة. وقد أدى ذلك في الحقيقة إلى وضعه جانباً.

والتعليق القانوني للتدخلات (الأميركية والخليفة) أُسس بالتأكيد على قرارات لاحقة (اتخذها المجلس)^(١٠٠). ولا نستطيع أن ننسى أن التدخل يشبه تطبيق عقيدة في الحرب

(١٠٠) كالقرار ١٤٨٣ بتاريخ ٩ نيسان/أبريل ٢٠٠٣، الذي وصف غزو العراق من قبل أميركا وحلفائها في ٢٠ آذار/مارس ٢٠٠٣ بالاحتلال،

الاستباقيّة بعيدة جداً عن الميثاق وعن صلاحيّات المجلس».

وإذا كانت السياسة الدوليّة اليوم بدأت تظهر عليها أمارات تحول باتجاه الخلاص من الوحدانية القطبيّة، فإنّ الضمانات الموضوعيّة، مهما كانت عرضة للانتهاك، تبقى مأمونة، بعيداً من التعقيدات التي تشوّب العلاقات بين الكبار، الذين تبقى مصالحهم والتبادل السليبيّ أو الإيجابيّ للمنافع، هي الأساس في مواقفهم.

ويمكّنا البناء في هذا الصدد على:

– ما ورد في مقدمة الميثاق من توخي المصلحة المشتركة في استخدام القوّة: حيث ينصّ على أنّ شعوب الأمم المتّحدة تكفل «الاًّ تستخدّم القوّة المسلّحة في غير المصلحة المشتركة».

– ما ورد في المادة ١/٤ من «جعل الهيئة (هيئّة الأمم المتّحدة) مرجعاً لتنسيق أعمال الأمم وتوجيهها نحو إدراك الغايات المشتركة».

والغايات المشتركة هي ما يحقّق المصلحة العامّة الدوليّة، وكذلك المصلحة المشتركة التي لا يمكن أن تكون غير المصلحة العامّة. وهكذا فهي لا تقتصر على العمل العسكريّ، بل تتعدّد إلى النشاطات الأخرى.

وفي الجانب الخاصّ باستعمال القوّة، وحتى يمكن التدخّل للدفاع عن المصلحة المشتركة، يرى فرانكلين برمان Sir Franklin Berman أنّ الشرط المهمّ في هذه المسألة هو أن يعرض التهديد للخطر (هذه) المصلحة المشتركة، وليس المصلحة الخاصة للدول. لقد عبر الأمين العام للأمم المتّحدة عن هذا الرأي بالنسبة لإبادة الجنس البشريّ أو التطهير العرقيّ أو أيّ جريمة أخرى ضدّ الإنسانية، بالقول: إنّ هذه الجرائم لا تهدّد الأمن والسلم الدوليّين فقط، بل هي تهدّد البشرية كلّها، ولذا عليها ألاً تنتظر حماية مجلس الأمن وحدها.

ويضيف: «إنّ استعمال القوّة من أجل المصلحة المشتركة يكمن في الدفاع عن هذه المصلحة بوجه التهديد الذي يمسّ المجتمع الدوليّ بأكمله، وليس بوجه التهديد الذي يطال مصالح دولة أو مجموعة دول فقط، فالتهديد شرط لاستعمال القوّة. إنّ الاستخدام

المحرفي لعبارة «التهديد» هو استخدام مقصود، وذلك عطفاً على مهام مجلس الأمن، الذي ينطط به حفظ الأمن والسلم الدوليين من أي تهديد، فعبارة «تهديد» تشمل ضمناً انتهاك السلم وأفعال العدوان»^(١٠١).

لكن من يقدر ضرورة استخدام القوة من أجل المصلحة المشتركة؟ ثم هناك سؤال آخر يطرح: هل يحق للأمين العام أن يفترض ضمناً أن تهديداً ما هو جدي بشكل كاف مما يستدعي تحرك مجلس الأمن ل القيام بعهاده؟

يرى السيد بermen أن للأمين العام الحق في تقدير ذلك، وإن كان ذلك يمنع المجلس سلطة تقديرية واسعة ومرنة، ولكن تبقى هذه السلطة التقديرية متوازية مع أحکام الميثاق، الذي يعطي المجلس هذا الهاشم من المرونة في تقدير مستوى التهديد^(١٠٢).

هذا الكلام على توحّي المصلحة المشتركة أو العامة، يعمّمه الأمين العام للأمم المتحدة على أشكال تدخل مجلس الأمن الأخرى. وهذا ما ذهب إليه في خطابه في الجلسة الافتتاحية للجمعية العامة بتاريخ ٢٠ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩، حيث يقول:

«...إن الميثاق يجعل من مجلس الأمن المدافع عن المصلحة العامة، وعليه أن يظهر كذلك في عصر وضع تحت علامة حقوق الإنسان والتدخل interdependence والعلمة، وإلا فهو يخاطر بأن تحاول جهات أخرى أن تحل محله».

على أن من المأمول من القضاء الدولي أن ييرّز هذا المفهوم ويستخدمه في معرض محكمة تصرفات الدول من أجل تقويم شرعية قرارات مجلس الأمن.

هذا ويأتي توحّي المصلحة المشتركة منسجماً أيضاً مع المصادر الواردة في النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، التي يمكن أن تعتمدتها المحكمة في قراراتها، إذ تنص المادة ٣٨ على أن المحكمة تطبق، إلى جانب الاتفاقيات الدولية:

Sir Franklin Berman, 'The UN Charter and the use of force', Singapor year book (١٠١) of international law (2006).
(١٠٢) المصدر نفسه.

- بـ- العادات الدولية المرعية المعترضة بعثابة قانون دلّ عليه توادر الاستعمال،
- جـ- مبادئ القانون العامة التي أقرّتها الأمم المتقدمة،
- دـ- أحكم المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم، ويعتبر هذا أو ذاك مصدراً احتياطياً لقواعد القانون.

فمبداً أن تستهدف القرارات المصلحة العامة من المبادئ الراسخة في القوانين الإدارية في تشريعات جميع «الأمم المتقدمة».

II-جـ- التقييد من قبل الدول

يُعطي بعض الفقهاء قرارات مجلس الأمن القوة التنفيذية التي تتمتع بها القرارات القضائية الدولية، بحيث لا يمكن إلا التقييد بها. وهذا ما يؤكّده السيد إيتل تونو بقوله: «إنّ قانون مجلس الأمن (قراره) ليس «مشروع قانون»، بل هو يقارن بقرارات محكمة العدل الدوليّة (م ٥٥ من نظامها الأساسيّ)، فهو ينفّذ من قبل من يوجه إليهم مع كامل الاحترام للأهداف الماديّة لقرار المجلس»^(١٠٣).

غير أنّ هذا الرأي محل نقاش جديّ. ذلك أنّ المنظمات الدوليّة تنشأ على أساس معاهدة بين الدول توافق بواسطتها على نصّ فيصبح ملزماً، على الدول أن تحترم أحکامه فيما بينها، وعلى المنظمة المنشأة أن تحترم هذه الأحكام في علاقاتها مع الأطراف. على أساس قاعدة «العقد شريعة المتعاقدين *Pacta sunt servanda*». من هنا يصبح ميثاق المنظمة الدوليّة أو دستورها، الذي تبنته الدول الأطراف، حاكماً للعلاقة، فإذا خرق أي طرف هذا الميثاق أو الدستور فيمكن للأطراف الأخرى أن تتحلّل من موجباتها، أو على الأقلّ تمتنع عن تنفيذ ما يقرّر خارج الصالحيّات المحدّدة في النصّ، بما فيها الصالحيّات الاستنسابيّة التي لا يمكن أن تكون مطلقة، بل محدّد نطاقها في الصك التأسيسيّ، وبما فيها أيضاً ما يمكن

Eitel, Tono, »the UN Security Council and its future contributions in the field (١٠٣) of intern-law, what may expect?» MPYUNL, 2000-4, pp 53-71

تسميتها بـ«الصلاحيات الضمنية»، التي تضطرّ إليها المنظمات (ومن ضمنها مجلس الأمن) لممارسة صلاحيّاتها، والتي يجب ألا تخرج عن الهدف القانوني المراد تحقيقه. فقد ورد في مشروع المواد حول مسؤوليّة المنظمات الدوليّة المذكور آنفًا النص على أن:

٤٢/٢: لا تعرف أيّ دولة... بشرعية وضع ناجم عن انتهاك جسيم... ولا تقدّم أيّ عون أو مساعدة لحفظ على ذلك الوضع».

وللدولة أن تَتّخذ تدابير مضادة لانتهاك، على أن:

٤١/٢: «تقتصر التدابير المضادة على معاقبة عدم الوفاء، في الوقت الحاضر، بالالتزامات الدوليّة... للمنظمة الدوليّة المتّخذة للتّدابير تجاه المنظمة الدوليّة المسؤولّة».

ألا ينطبق هذا على مجلس الأمن؟

هذا وقد ذهب السيد سوريل إلى أنه «إذا كان المجلس يمتلك سلطة استنسابية لا جدال فيها، فإنّ قراراته تَتّخذ انطلاقاً من إمكانات مفتوحة من قبل الميثاق، الذي من الضروري الإحالة إليه، فكلّ قرار تَتّخذه منظمة دولية يخضع لنصّها التأسيسي الذي يشكّل جزءاً من القانون الدولي»^(١٠٤). وفي رأي فقهي آخر أنه «ليس لأحد حتى الآن أن ينكر على أيّ دولة عضو أن تمتلك الحق بالطعن بقرار وأن تسجّل التحفظات التي يوحى إليها بها»^(١٠٥).

من جهة أخرى، وحتى إذا سلّمنا بالصلاحيات الاستنسابية والضمنية، ونحن نسلّم بها بقدر ما يتّيح القانون، إلا أنّ الدول التي أقرّت الميثاق لا تستطيع أن تمنح أيّ جهاز من الصلاحيّات ما يسمح له بانتهاك سيادتها. ذلك أنّ القيود على سيادة الدول لا تُفترض^(١٠٦). والدول لم تخلّ عن سيادتها للأمم المتحدة ولم تمنح مجلس الأمن إلا ما ورد صراحة أو ضمناً في الميثاق.

(١٠٤) Colloque de Rennes 1995, p. 38

(١٠٥) Bedjaoui, in Colloque de Rennes, op. cit. p 295

(١٠٦) في الرأي الاستشاري حول «شرعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها بتاريخ ٨ تموز / يوليو ١٩٩٥، ورد «في إملاء المحكمة الدائمة للعدل الدولي، في قضية «اللوتس» أنه من جهة، إن القيود على استقلال الدول لا تفترض» ومن جهة أخرى، يترك القانون الدولي للدول» حرية واسعة لا تحدّ إلا في بعض الحالات بقواعد مانعة». Recueil 1996, P. 238.

وإلى ذلك، فإنّ قانون المنظمات الدوليّة يقرّر أنّ هذه المنظمات، بما فيها مجلس الأمن، تسمّع بكلّ الصلاحيّات الضروريّة ل تقوم بوظائفها، لكن ليس لها إلّا هذه السلطات، أو كما يقول البروفسور «بيليه»: ليس لا شيء ولكن ليس أكثر من قدر معين. وهذا هو مبدأ التّخصّص. ويقول السيد بجاوي في هذا الصدد: «إنّ هناك أمراً ييدو أن تماسّكه يتناقض شيئاً فشيئاً اليوم، ذلك أنّ المنظمات الدوليّة، وهي نفسها مخلوقة باتفاقية، تستطيع، فيما يخصّها، أن تبقى محصّنة من كلّ مراقبة لشرعية أعمال أجهزتها ومن أيّ جزاء لتجاوزاتها. إلّا أنه ييدو غير مقبول أن تخلق دول سيّدة منظمة دوليّة تمنحها سلطات واسعة لمراقبتها وإيقاع الجزاء عليها، في وقت هي متحرّرة من واجب احترام الميثاق الذي هو مولّدها وكذا القانون الدولي»^(١٠٧).

وقد أتى برنامج السلام الذي أعلنه الأمين العام للأمم المتّحدة بتاريخ ١٧ حزيران/يونيو ١٩٩١ ليوضح هذه الأمور، فأورد:

الفقرة ٣٠: «في حالات الأزمات الداخليّة... يجب أن تتحترم الأمم المتّحدة سيادة الدولة، وإن لم تفعل ذلك تكون على نقيض ما فهمته الدول الأعضاء لدى قبولها مبادئ الميثاق...».

وحتّى في حالات التّدخل الإنسانيّ، فإنّه ليس مشروعاً أن تتمّ المساعدات دون إرادة الدولة المعنية. فقد ورد في البرنامج المذكور أنّه «يجب أن تواصل المنظمة مراعاتها للتوازن الذي تمّ التفاوض بشأنه بدقة، التوازن الذي تتضمّنه المبادئ التوجيهيّة المرفقة بقرار الجمعيّة العامّة ١٨٢/٤ المؤرّخ في ١٩ كانون الأوّل/ديسمبر ١٩٩١». فقد أكّدت هذه المبادئ التوجيهيّة، من بين أمور أخرى، أنّه يجب توفير المساعدة الإنسانيّة وفقاً لمبادئ الإنسانيّة والحبّ والنزاهة، وأنّه يجب احترام سيادة الدول وسلامتها الإقليميّة ووحدتها الوطنيّة احتراماً كاملاً وفقاً لميثاق الأمم المتّحدة، وأنّه ينبغي في هذا السياق أن توفر المساعدة الإنسانيّة بموافقة البلد المتضرّر، ومن حيث المبدأ على أساس نداء يوجّهه ذلك البلد. كما

.Colloque de Rennes, 1995, 263 (١٠٧)

أكّدت المبادئ التوجيهيّة مسؤوليّة الدول عن العناية بضحايا حالات الطوارئ التي تقع في إقليمها وضرورة الوصول إلى الذين يحتاجون إلى المساعدة الإنسانيّة^(١٠٨). وفي ضوء هذه المبادئ التوجيهيّة لن يكون في طلب الحكومة اشتراك الأمم المتّحدة، أو في موافقتها على ذلك، خرقٌ لسيادة تلك الدولة أو تناقض مع الفقرة ٧ من المادّة ٢ من الميثاق التي تشير إلى المسائل التي تكون أصلًا من «صميم السلطان الداخلي للدولة»^(١٠٩).

من هنا، وكما يرى بعضهم، «إذا كانت الأمم المتّحدة تجتمعًا حرّاً دول (...) ويجب أن تعدد مؤسسة دوليّة، فهي لا تستطيع فرض قراراتها في كلّ الميادين على الدول الأعضاء السيّدة، إلّا في حالات محدودة جدًا ومحدّدة جيّدًا، وبتفسير دقيق، في مادّة الحفاظ على السلم. من هذا المنظور لا تكون أمراً غير طبيعي المراجعة، بالمعنى الواسع، من قبل دولة ما ضدّ قرار جهاز سياسي من أجهزة الأمم المتّحدة (ومنها مجلس الأمن) من شأنه أن يلحق ضررًا بالحقوق أو الواجبات التي تعاقدت عليها الدول في الميثاق^(١١٠)».

وهنالك موقف أبعد مدى اتّخذه الاتحاد الأوروبي، الذي يرى إمكانية إلزام مجلس الأمن باحترام القواعد الآمرة *Jus cogens* في القانون الدولي، وإذا لم يكن الاتحاد طرفاً في معاهدة الميثاق فإنّ دوّله أطراف، ولذا فهو ملزم باحترامه. ويعلّق السيدان كومباكو وسور على هذا الأمر فيوردان: «إنّ الاتحاد الأوروبي أكّد سلطته بمراقبة صلاحية قرارات مجلس الأمن نسبة إلى القواعد الآمرة، ما يطرح مشكلة أولويّة الالتزامات الناجمة عن الميثاق والواردة في المادّة ١٠٣، لكنّ الاتحاد الأوروبي ليس طرفاً في الميثاق، إلّا أنّ كلّ

(١٠٨) جاء في هذا القرار: فقرة ٢: ينبغي توفير المساعدة الإنسانية وفقاً للمبادئ الإنسانية و الحياد والتزاهة. ٣: ينبغي احترام سيادة الدولة وسلامتها الإقليمية ووحدتها الوطنية احتراماً كاملاً وفقاً لميثاق الأمم المتّحدة. وفي هذا السياق ينبغي أن توفر المساعدة الإنسانية بموافقة البلد المتضرر، ومن حيث المبدأ، على أساس نداء يوجهه البلد المتضرر. ٤: تتحمّل كلّ دولة في المقام الأول مسؤوليّة الاعتناء بضحايا الكوارث الطبيعية وحالات الطوارئ الأخرى التي تقع في أراضيها. ومن ثم تؤدي الدولة المتضررة الدور الرئيسي في الشروع بالمساعدة الإنسانية وتنظيمها وتنسيقها وتنفيذها داخل أراضيها.

(١٠٩) A/47/277. S 24111

(١١٠) Colloque de Rennes, 1995, p 296

دوله هي أطراف، وبالتالي، هو مقيد بأحكامه، وهو حرّ في تفسير هذا الميثاق»^(١١).

ومن هنا إذاً ضرورة التعاون بين الدول في الأمور التي تهمّ الجميع للحفاظ على الثقة بمنظمات الأمم المتحدة، لأن تجنب «القوى العظمى» إلى الاستئثار، وهذا ما يوفر أيضاً الديمocratique في التعامل في المجتمع الدولي. كما ذهب إليه الأمين العام في برنامج السلام حيث يقول:

الفقرة ٧٨، «يجب ألا يفقد مجلس الأمن مرّة ثانية الروح الجماعية التي لا بدّ منها لسير عمله على الوجه الصحيح. وهي الروح التي اكتسبها بعد التجربة. ويجب أن يسود عمله شعور صادق بتوافق الآراء النابع من اهتمامات مشتركة، لا أن يسوده التهديد بحقّ النقض أو بالفورة من قبل أيّ مجموعة من الأمم. وهذا يعني الاتفاق بين أعضاء الأمم المتحدة بوجه عام إذا ما أريد لقرارات المجلس أن تكون فعالة وثابتة.»

ويضيف البرنامج:

فقرة ٨٢، «الديمocratique داخل أسرة الأمم تعني تطبيق مبادئها داخل المنظمة العالمية نفسها. وهذا يتطلّب أكبر قدر من التشاور والمشاركة والاشتغال من جانب جميع الدول كبرها وصغرها، في أعمال المنظمة، ويجب أن تعطى جميع أجهزة الأمم المتحدة دورها الكامل والصحيح، وأن تقوم بهذا الدور للاحتفاظ بشقة جميع الأمم والشعوب، وكسب الجدارة بهذه الشقة. ويجب تطبيق مبادئ الميثاق بصورة منسقة. وليس بصورة انتقائية، إذ لو ساد التصور بأنّ التطبيق انتقائيّ، لتلاشت الثقة ومعها السلطة المعنوية التي هي من الصفات العظمى والفردية لذلك الصك، والديمocratique على كافة المستويات أمر جوهريّ لتحقيق السلم من أجل عهد جديد من الرفاه والعدل».

على أنه لا بدّ من تسجيل أنّ الأمم المتحدة، إذ لا تستطيع أن تكون يديلاً عن الدول الأعضاء، فهي تسهل على الدول تبني الاتفاقيات الدوليّة لتصبح ملزمة، وتصبح مصادر

J. Combacau et S. Sur, Droit international public, éd. Montchrestien, 8ème édition, 2009. P.162

للقانون الدولي بعد تهيئتها من قبل الجهات المختصة. وهذا ما لاحظه السيد مارتينز إذ يقول:» لدى الممارسة، تمت ترجمة هذه الصالحيات (صلاحيات الجمعية العامة) إلى صياغة قرارات حددت فيها الجمعية العامة القانون الدولي بقوّة في وظيفة إعلانية، على الرغم من عدم تمكّنها من وضع قواعد norms تكميلية أو إضافية تفرض التزامات جديدة على الدول، الأمر الذي من أجله، وعلى أساس المادة 1/13 من الميثاق، أنشأت الجمعية العامة لجنتها السادسة (لجنة القانون الدولي)، وأنشأت في الأجهزة التابعة لجاناً خاصة لمناقشة بعض الاتفاقيات الدولية والتمكين من وضع المعاهدات التي تتمّ بعد موافقة الجمعية العامة عليها، لكنّها تفتقر إلى القوّة الملزمة حتّى مصادقة ما يكفي من الدول عليها. وباختصار فإنّ ما يجعل هذه الاتفاقيات إلزامية هو إعلان الدولة موافقتها عليها. وعلى أساس هذه الصالحة، تشجّع الجمعية العامة التطور التدريجيّ للقانون الدولي، لكنّها لا تستطيع أن تحلّ محلّ موافقة الدول التي لا غنى عنها في تلك العملية". على أنه من الضروري التنبّه إلى أنّ ما يصدر عن الجمعية العامة، وإن يكن غير إلزاميّ، فهو «قانون ناعم Soft law يمكن أن يتحول إلى أعراف»^(١١٢).

ولا بدّ من أن نؤكّد أخيراً مع السيد بيليه «أنّ الدول في القانون الدولي هي الحرّاس الأخيرة للشرعية... ويرفضها تنفيذ قرارات مجلس الأمن التي تعدّها غير مقبولة تمارس الدول بشكل ما مراقبة نهائية»^(١١٣).

يقول السيد بيليه: إنّ المجلس مقيد بالعدالة الطبيعية إن وجدت، وبالرغم من ذلك تبقى الحماية من سوء استخدام المجلس لصلاحياته واجبة من ناحيتين: بالنسبة للدول، فهي محميّة بالميثاق، أما بالنسبة للأشخاص فإنّهم يأخذون ما يناسبهم من القرارات المنسجمة مع القواعد الآمرة. ويبقى الامتحان الأكبر لقرارات المجلس هو إمكانية تجاهل الدول لهذه القرارات، لأنّه بدون دعم الدول الأعضاء تبقى القرارات مجرّد تفكير طموح^(١١٤).

L. M.H.Martinez, the legislative role of the Security Council in its fight against (١١٢) terrorism. Legal, political and practical limits.in ICLOQ,vol. 57, avril 2008 p. 337

Pellet in Colloque op.cit. p 230 (١١٣)

Ibid (١١٤)

II-د- التقييد بصلاحيات الأجهزة الأخرى

خلصت ورشة العمل في جامعة نيويورك، التي أشرنا إليها سابقاً، إلى أنّ شخصية المجلس تغيرّ بتغيير مثلي الدول الأعضاء. وهذا جزء من مهمّة الدول العشر غير دائمة العضوية في المجلس، بالإضافة إلى مهمّة المجلس بكماله. أما علاقة المجلس ببقية الأجهزة فإنّها تتقلب وفقاً للخطط الجيوسياسية والنزاعات الفردية. فالحرب الباردة أشعلت التزاحم بين الشمال والجنوب وأدت إلى عقد جلسات واجتماعات طويلة أعقبها صدور إعلانات رسمية. إنّ هذا التوسيع في نشاط المجلس في كلا جانبيه النوعي والكمي أدى إلى إضفاء مزيد من التعقيد في عملية تنفيذ المهام الموكلة إليه.

إنّ للعلاقات (بين الأجهزة) مفاتيح يكمنان في العضوية العريقة في الأمم المتحدة وإنّ للأمانة العامة:

– المفتاح الأول يعمل كمفتاح مقيد لنشاط المجلس، فالمجلس يمكن أن يفرض بأمر ما، ولكن اللجنة الخامسة للجمعية العامة^(١١٥) تحدّد له المصادر. ذلك أنّ الدول الأعضاء تستعملها آليّة توازنات تؤثّر بها على القرارات التنفيذية. وهذا الأمر جعل السياسة الخارجية تبدو وكأنّها تقوم على نفقة خزينة بعض الدول الأعضاء فقط.

– أمّا المفتاح الثاني فهو قائم على العلاقة مع الأمانة العامة.

II-١- الجمعية العامة: يطرح السيد فرنسيس ديلون السؤال: «هل تستطيع الجمعية العامة أن تراقب مجلس الأمن؟» ويجيب:

«١- بحسب المادة ٢٣ من الميثاق تنتخب الجمعية العامة الأعضاء غير الدائمين في مجلس الأمن، وهذا ما يمنحها بعض القدرة على التوجيه العام لعمل المجلس،

١- بحسب المادتين ١٥ و ٢٤ ، يقدم مجلس الأمن إلى الجمعية العامة تقارير سنوية، وعند اللزوم تقارير خاصة (م ٢٤ / ١) تستلمها وتدرسها (م ١٥)، لكن هل من أجل المراقبة أم للعلم فقط؟

(١١٥) وهي اللجنة الموجّة بالمسائل الإدارية ومسائل الموازنة.

إنَّ الأَعْمَال التَّحْضِيرِيَّة والمَارِسَة تَنْحِوَانَ بِالاتِّجَاه الثَّانِي رَغْمَ مَحَاوِلَاتِ دُولَةِ الْأَنْجِيَار.

٢- تستطيع الجمعية العامة أن تقدم بِتوصيات في موضوع السلم والأمن الدوليين، ولكن هناك نقاش صعب حول مآل هذه التوصيات، إضافة إلى صلاحيات الجمعية العامة بموجب قرار «الاتحاد من أجل السلام»^(١١٦)، حيث تستطيع التدخل عند نكوص مجلس الأمن عن القيام بواجباته.

٣- للجمعية العامة حق متابعة عمل مجلس الأمن من خلال التصويت على الميزانية (١٧)، وهذه صلاحية حصرية. لكنَّ محكمة العدل الدوليَّة قررت في ١٣ تموز/يوليو ١٩٥٤: «أنَّ وظيفة إقرار الميزانية لا تعني أنَّ الجمعية العامة تملك سلطة مطلقة للموافقة أو عدم الموافقة على المصاريف المطروحة عليها، لأنَّ بعض عناصر هذه النفقات ناتجة عن التزامات اتخذتها المنظمة. ولهذا فإنَّ الجمعية العامة ليس لديها بدليل عن الوفاء بالتزاماتها».

ومن هنا فإنَّ المجلس لا يخضع تماماً للجمعية العامة. إذ يضيف السيد ديلون: «يبدو لي مما لا جدال فيه أنَّ الميثاق لم ينشأ أنَّ يخضع مجلس الأمن للجمعية العامة. فكلَّ من الجهازين يمتلك صلاحيات خاصة، وأحياناً يتقاسمان الصلاحيات، ولكن ليس لأيَّهما الأولوية على الآخر، وإذا نشب نزاع بينهما فيما من آلية مؤسسيَّة تساعد على حلِّه. فـ«الجمعية

(١١٦) ويُدعى أيضاً قرار شيسون (وزير خارجية أميركا الذي كان وراءه)، وهو ينصُّ في فقرته أ/ على أن تقرر الجمعية العامة أنَّ «في كل الحالات التي يظهر فيها تهديد ضد السلم، أو انتهاك له، أو عدوان، وإذا كان أخل مجلس الأمن بالقيام بمسؤوليته الرئيسية في حفظ السلم والأمن الدوليين بسبب عدم توفر الإجماع بين الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن، تعرض الجمعية العامة المسألة فوراً بعرض توجيه توصيات خاصة إلى الأعضاء حول التدابير الجماعية الواجب اتخاذها، بما فيها، إذا كان هناك انتهاك للسلم أو عدوان، استخدام القوة المسلحة عند الحاجة لحفظ الأمن والسلم أو لإعادتها. وإذا لم تكن الجمعية العامة منعقدة في ذلك الوقت، يمكنها أن تجتمع بشكل عاجل في مدى أربع وعشرين ساعة تلي طلباً يقدم لهذه الغاية. وتدعى الدورة الاستثنائية العاجلة هذه بناء على طلب مجلس الأمن الماصل نتيجة تصويت سبعة (تسعة) من أعضائه أياً يكونوا، أو طلب من الجمعية العامة حاز على أصوات أغلبية أعضاء المنظمة».

تنتقد لكن لا تحلّ^(١١٧)، ونحن لا نستبعد أيّ مستوى من التأثير مهما كان محدوداً، نظراً لما أوردناه في مستهلّ هذه الفقرة.

- II-٢- الأمين العام: إن الأمانة العامة قادرة على لعب دور الرقابة الحقيقية على المجلس، وبالحدّ الأدنى يمكنها أن تجعل تمرير القرارات غير المقبولة صعباً. وهذا يتطلّب أمانة عامة تخبر المجلس بما يحتاج إليه فعلياً لا بما يريده أن يسمعه، فالأمر يحتاج إلى أمانة عامة تعرف بدقة ما هو المطلوب لتنفيذ قرارات مجلس الأمن^(١١٨).

ويستطيع الأمين العام، كما يرى السيد بجاوي، أن يسجل في جدول أعمال أيّ جهاز رئيسيّ مسألة تكون أوجها القانونية مهمّة، ويوصي هذا الجهاز بأن يستوضّح الأمر. هذا ما حصل في قضايا «خسائر أصابت خدمات الأمم المتحدة»، تفسير معاهدات السلام، تحفّظات على اتفاقية إبادة الجنس... ولكن على العكس من ذلك أوصى، دون جدوى، بعقد المحكمة حول مسألة الأزمة ثم الحرب ثم ما بعد الحرب في الخليج. وفي تقريره لسنة ١٩٩١ إلى الجمعية العامة كتب الأمين العام: «هناك عدد كبير من الخلافات يمكن أن تطرح على المحكمة، حتى تلك التي تبدو سياسية صرفة (الخلاف العراقي الكوبي قبل الغزو) لها عنصر حقوقّي واضح. وإذا كان لسبب ما لم يراجع الأطراف المحكمة فكان الحصول منها على رأي استشاري ربّما ساعد في الوصول إلى تسوية عادلة ومُرضية موضوعياً، وبالتالي نزع فتيل أزمة محتملة»^(١١٩).

ويتّلّك الأمين العام بعض الصالحيّات تجاه المجلس، وإن تكن غير حاسمة، إلا أنّ لها بعض التأثير الذي لا يمكن إنكاره. فالمادة ٩٩ تسمح للأمين العام أن «يلفت انتباه» مجلس الأمن إلى أيّ قضيّة «يمكن أن تهدّد الحفاظ على السلم والأمن الدوليّين، غير أنّ المادة ٩٩ كانت قليلة الاستعمال إبان الحرب الباردة، أمّا اليوم فهذه الإمكانيّة أصبحت قائمة، إلا أنّ هناك توضيحاً يفرض نفسه:

١١٧) VOIR Colloque de Rennes، 1995، pp239-242

١١٨) في ورقة بحث قدمت إلى حلقة النقاش رقم (٤) في جامعة نيويورك، مذكور سابقاً.

Bedjaoui، op. cit. p 278، note 30 (١١٩)

أولاً، إن الأمر لا يعود كونه رأياً من الأمين العام، وهذا ما يقلص مداه.
ثانياً، هذه الوظيفة لا يمكن أن تتم بالشكل الصحيح إلا مقيدة بوسائل خاصة لتحصيل المعلومات وبنظام إنذار فعال.

ثم هناك «تقارير الأمين العام» التي تساعد مجلس الأمن على أن يتخذ موقفاً... وهو متوج بقرينة الحياد وبسلطة معنوية، وهكذا فهو يمتلك أداة مؤثرة يستخدمها بانتظام... (كأن يحدد) للمجلس الطريق الذي يسلكه، مبيناً له أي ملاحظة ستكون ضرورية بموجب المادة 39 لكي يستخدم الفصل السابع... (كما) يستطيع الأمين العام أيضاً أن يستفيد من الانقسامات داخل» (المجلس) (١٢٠).

وإذا كان مجلس الأمن يستطيع أن يفوض بعض صلاحياته إلى الأمين العام فليس في ذلك تراتبية. لكن لا يستطيع مجلس الأمن القيام بوظائفه دون مساعدة الأمين العام. فالامين العام يساهم بتصيف الوضع وبتحديد التدابير القمعية- الفصل السابع- وهو إما أن يلاحظ الواقع، وإما أن يلاحظ عدم جدوا التدابير غير القمعية المتخذة في تنفيذ قرار مجلس الأمن (متصرفاً بناءً على الفصل السابع، م ٤١). ثم إن الأمين العام يقوم آثار التدابير الاقتصادية ويقوم كذلك فاعلية التدابير تجاه الدولة المغيبة أو تجاه الدول الأخرى. كما يتلقى الأمين العام تفويضاً لوضع التدابير العسكرية موضع التنفيذ. علماً أن هناك ثلاثة مستويات قيادية في عمليات التدخل العسكري.

- ١- إدارة سياسية عامة تعود إلى مجلس الأمن،
- ٢- إدارة تنفيذية ومارسة قيادة تعودان إلى الأمين العام،
- ٣- قيادة على الأرض يكلف بها الأمين العام رئيس البعثة (الممثل الخاص أو قائد القوة أو رئيس المراقبين العسكريين) (١٢١).

voir Colloque de Rennes، 1995، p24 (١٢٠)
voir Colloque op. cit. pp. 245-253 (١٢١)

إلى هذا، نحن نؤيد رأياً للأمين العام للأمم المتحدة^(١٢٢) يطالب بتوسيع صلاحيات الأمين العام بحيث يتمكّن، كما هو حال الجمعية العامة، من أن يطلب رأياً استشارياً من المحكمة، لكي يستطيع أن يقوم بالأدوار الموكلة إليه وهو على بصيرة من أمره.

II-٣- دور المستشار القانوني في المنظمة: يمكن للمستشار القانوني في المنظمة أن يساعد في تلافي صدور قرارات لا تتمتع بالأساس الشرعي، وتزداد أهمية دوره بقدر الثقة التي توليه إياها الدول الأعضاء. يقول السيد بجاوي في هذا الصدد: «إن وفد الدولة، الذي يخشى من وجود شكوك حول أساس مشروع قرار، يمكنه أن يحصل بنفسه، بشكل غير رسمي من الجهاز القانوني على توضيحات ثمينة قبل المناقشة، سواء فيما يخص مشروع القرار، أو حول اقتراح طلب رأي استشاري من المحكمة.

وأخيراً لا شيء يمنع أي توصية من قبل الجهاز السياسي بطلب استشارة قانونية حول فرضية عقد المحكمة بناء على هذا الطلب. لكن يجب أن لا يخفي علينا أن تطور دور المستشار القانوني وجهازه هو رهن بدرجة الثقة والمساندة التي توفرها غالبية الدول الأعضاء. إن واجب إعطاء آراء مستقلة ومتينة يتحمل دائماً خطر لا يعجب دولًا تعدد مصالحها متضررة من هذا الرأي. لهذا فإن موظفي المنظمة يلوذون بموافقتها، لا سيما إذا شعروا أن رئيسهم – الأمين العام – لا يتمتع بكل السلطة المرجوة في مواجهة الدول.

من جهة أخرى، يمكن للجهة الحقوقية في المنظمة الدولية أن تلعب دوراً، خاصة عندما يثور خلاف بين الدول أو داخل الجهاز السياسي، فهي تستطيع أن تمهد الأرض قانونياً وتقدم خدمة ثلاثة في توقيع وتلافي أي خلاف محتمل بين الأعضاء:

– مساعدة الجهاز السياسي على أن يمارس بشكل سليم عمله اليومي (صلاحيّة الصلاحيّة)،

– تفسير الميثاق،

(١٢٢) راجع خطة من أجل السلام ١٩٩٢ فقرة ٣٨.

– مساعدة الجهاز السياسي في تقرير ما إذا كانت المسألة المثارة من قبل إحدى الدول هي ذات أهمية أم لا^(١٢٣).

III- المراقبة القضائية

يحيث مجلس الأمن نفسه الدول على القبول بولاية محكمة العدل الدولية ومراجعتها ومراجعة غيرها من المحاكم الدولية والإقليمية لحل ما ينشأ بينها من منازعات، وقد تكرر هذا الموقف من المجلس، وكان آخره ما جاء في البيان المقدم من رئيس مجلس الأمن في جلسة مجلس الأمن ٦٣٤٧ المعقدة في ٢٩ حزيران/يونيو ٢٠١٠، باسم المجلس فيما يتعلق بنظر المجلس في البند المعون: «تشجيع وتعزيز سيادة القانون في صون السلام والأمن الدوليين»، إذ يقول:

«... يهيب بالدول التي لم تقبل بعد بولاية المحكمة المحددة في نظامها الأساسي أن تنظر في القيام بذلك...»

ويدعو مجلس الأمن الدول إلى اللجوء أيضاً إلى الآليات الأخرى لتسوية المنازعات، بما فيها المحاكم الدولية والإقليمية بأنواعها، وهي المحاكم التي تتيح للدول إمكانية تسوية منازعاتها بصورة سلمية، فتساهم بذلك في منع نشوب النزاعات أو تسويتها.

وقد عمّدت المحاكم إلى التعاطي مع قرارات مجلس الأمن، كما تناولت تطبيقات قرارات هذا المجلس.

III-أ- المراقبة القضائية لقرارات مجلس الأمن

تشير إمكانية مراقبة قرارات مجلس الأمن قضائياً نقاشاً حاداً ينقسم فيه الفقهاء بين رافض ومستصعب ومؤيد.

III-١- الرأي الرافض

يرفض فريق من الفقهاء المراقبة النزاعية وكذلك الاستشارية لشرعية قرارات مجلس

voir Colloque op. cit. p 280 (١٢٣)

الأمن. ويعزّز موقفهم هذا ما جاء في القرار المتعلق بـ«النتائج القانونية على الدول للوجود الجنوب أفريقي في ناميبيا والذى ذكرت فيه المحكمة: «أنّ طلب الرأي الاستشاري لا يتناول صلاحية قرار الجمعية العامة رقم ٢١٤٥ (XXI) (١٢٤) أو القرارات الملحقة لمجلس الأمن، ولا انطباقها على الميثاق» (١٢٥).

ويمكن مبدئياً طرح مشكلة التزاحم، التي يرى بعضهم أنها تؤدي إلى ضعف احترام المجلس و/أو المحكمة، إذ «يمكن لمراجعة المحكمة حول رأي استشاري أن توقف تبني القرار المطعون به، لكن أيضاً يمكن ألا توقف ذلك التبني. فإذا صدر القرار وكان رأي المحكمة مختلفاً عن رأي المجلس فسوف يتعرّض أحدهما: المجلس أو المحكمة، لاهتزاز الهيبة والرصيد». وفي مطلق الأحوال، فإن المحكمة قد لا تعمد إلى إبطال القرار، الأمر الذي يسبب الإرباك فيما بعد بالنسبة إلى عمل المجلس. وهذا ما يتبّعه إليه السيد بجاوي بالقول: «عندما تصدر المحكمة رأيها، فهي ليست ملزمة بإعلان بطلان القرار المطعون فيه، أو إعلان عدم وجوده رسميّاً. إنما يكفي أن يظهر القرار للجهاز السياسي وبوضوح غير متوافق مع تفسير نصوص الميثاق التي يستند إليها، ويعود للجهاز السياسي أن يستخلص النتائج. فما فعله قرار معين، يمكن أن يخرّبه قرار آخر» (١٢٦).

فهل يضحي بالحقوق إذا كان رأي المحكمة يمكن أن يؤدي إلى إخراج مجلس الأمن؟

أما في المنازعات فإن صلاحيات المحكمة أكثر تحديداً، فهي لا تبت إلا في منازعات بين الدول، ولا صلاحية لها في المشاكل بين منظمة دولية ودولة وبين منظمة ومنظمة (١٢٧).

وإذا حصل أن اتخذ مجلس الأمن قراراً يستبق موقف محكمة العدل الدولية في نزاع ما، فما هو موقف المحكمة؟ هل ترفع يدها عن القضية، أم تتبع النظر؟

(١٢٤) ويتعلق بعدم شرعية الوجود الجنوب أفريقي في ناميبيا وبحريمة الفصل العنصري التي ترتكب فيها.

(١٢٥) voir CIJ, recueil 1971 § 88

(١٢٦) Colloque de Rennes, op. cit. p 285

(١٢٧) Ibid, 277

إن المحكمة ترفع يدها، على أساس أن الدول الأعضاء في الأمم المتحدة ملتزمة بالاستجابة لقرارات مجلس الأمن بناء على المادة ٢٥ من الميثاق، من جهة، وبأن المادة ١٠٣ تمنع ميثاق الأمم المتحدة الأولوية للميثاق على أي التزام دولي آخر.

لقد حصل هذا الأمر بمناسبة النظر في قضية لوكريبي، إذ طلبت ليبيا من المحكمة بتاريخ ٣ آذار/مارس ١٩٩٢ اتخاذ تدابير تحفظية بعد التهديدات الغربية ضدها، إلا أن مجلس الأمن سارع، وقبل أن تصدر المحكمة قرارها، واتخذ القرار ٧٤٨ بتاريخ ٣١ آذار/مارس ١٩٩٢، ملزماً الجماهيرية العربية الليبية بال التجاوب مع الطلبات الغربية. فما كان من المحكمة إلا أن توقفت عن النظر في الطلب الليبي متذرعة بالمادتين ٢٥ و ١٠٣ من الميثاق^(١٢٨).

إن تصرف مجلس الأمن هذا يعدّ سوء استخدام للسلطة أو تجاوزاً لحدّ السلطة. وهو ينافي مبدأ حسن النية في القيام بالالتزامات الذي ورد في المادة ٢/٢ والتي تنصّ على أنه:

. ٤٢ جاء في قرار المحكمة: (١٢٨)

Considérant que la Libye et les Etats-Unis, en tant que Membres de l'organisation des Nations Unies, sont dans l'obligation d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité conformément à l'article 25 de la Charte; que la Cour, qui, à ce stade de la procédure, en est à l'examen d'une demande en indication de mesures conservatoires, estime que *prima facie* cette obligation s'étend à la décision contenue dans la résolution 748 (1992); et que, conformément à l'article 103 de la Charte, les obligations des Parties à cet égard prévalent sur leurs obligations en vertu de tout autre accord international, y compris la convention de Montréal ;

43. Considérant que si, à ce stade, la Cour n'a donc pas à se prononcer définitivement sur l'effet juridique de la résolution 748 (1992) du Conseil de sécurité, elle estime cependant que, quelle qu'ait été la situation avant l'adoption de cette résolution, les droits que la Libye dit tenir de la convention de Montréal ne peuvent à présent être considérés comme des droits qu'il conviendrait de protéger par l'indication de mesures conservatoires;

44. Considérant en outre qu'une indication des mesures demandées par la Libye serait de nature à porter atteinte aux droits que la résolution 748 (1992) du Conseil de sécurité semble *prima facie* avoir conférés aux Etats-Unis;

ـ لكي يكفل أعضاء الهيئة لأنفسهم جمِيعاً الحقوق والمزايا المترتبة على صفة العضوية يقومون في حسن نية بالالتزامات التي أخذوها على أنفسهم بهذا الميثاق.

وهو كذلك يتناقض مع أحکام قانون المعاهدات سواء بين الدول أو بين الدول والمنظمات الدولي، حيث تنص مقدمة كل من المعاهدين على أن «مبادئ الرضا الحر وحسن النية وقاعدة» العقد شريعة المتعاقدين معترف بها عالمياً.

كما تنص المادة ٢٦ من كل من المعاهدين على أن «كل معاهدة سارية المفعول تلزم الأطراف ويجب أن تنفذ بحسن نية».

وتنص المادة ٣١ من كل من الاتفاقيتين على أن «كل معاهدة يجب أن تفسر بحسن نية...».

ثم تشار، تبياناً لصعوبة إجراء مراقبة قضائية، مسألة شذوذ الصالحيات الاستنسابية عن المراقبة القضائية، إذ يقول القاضي بجاوی: «لا أحد يستطيع أن يشكّ بضرورة أن يتمتع مجلس الأمن بسلطة استنسابية في الميادين التي يعترف له فيها الميثاق، وخاصة في تقويم وجود «التهديد للسلم» أو أن «يلاحظ constate» و«يوصّف» وضعًا ما «situation». ولكن من لا يعرف أنه لا يعود إلا إليه ذلك الأمر وأن السلطة الاستنسابية لا ينزع فيها قضائياً»^{٣١٢٩}

كما يرى السيد بجاوی أنه فيما خصّ المحاولات الناقدة التي مارسها القضاة المخالفون سنتي ١٩٧١ و ١٩٨٢، فإنّهم خوّلوا أنفسهم تقويم استخدامات رأوها منحرفة لفكرة «التهديد ضدّ السلم والأمن الدوليين» من قبل مجلس الأمن، فالمحكمة لا يمكنها بالتأكيد أن تنظر في ملاءمة وصف وضع ما بأنه «عدوان»، حتى ولو انعقدت حول ذلك»^{١٣٠}.

وأهمّ الحجج التي يواجهها خصوم المراقبة القضائية تتركز، برأي القاضي محمد بجاوی، في ما يأتي:

Bedjaoui, in Clloque de Rennes, 1995, p296 (١٢٩)
Ibid (١٣٠)

- خطر الانسداد أمام حركة المجلس من قبل بعض الدول في ممارسة مهمّاته،
- أن يربك الرأي القانوني عمل المجلس،
- أن يحصر المجلس في زاوية ضيقّة،
- أن يخضع تحديد صلاحية المجلس لإدارة جهاز آخر، وجعله في حالة تبعيّة،
- أن تخضع عملية تحديد صلاحية المجلس، وهو سياسي بطبيعته وخارج كل مراقبة قضائيّة، إلى جهاز قضائي^(١٣١).

إنّ هذه الحجج يمكن كذلك طرحها على الصعيد الداخليّ في كل دولة في مواجهة عمل الضابطة وكذلك الصلاحيّات عموماً في الحالات الاستثنائيّة.

فالضابطة ملزمة بالقانون، وإن كانت تَتّخذ احتياطياً تدابير تخرق القانون وخاصة في مادّة حقوق الإنسان، لدرء خطر ما، لكن حالات الخطورة واضحة، ولا تستطيع اختراع حالات من عنديّاتها لتعاقب من تريده معاقبته لأسباب خاصة.

وفي الحالات الاستثنائيّة، تبقى السلطة خاضعة لقانون معين خاصّ بهذه الحالات، وإذا كان لها أن تتجاوز الشرعيّة العاديّة فإن هذا التجاوز لا يجوز إلاّ بالقدر الضروريّ لملفّاة الحالة الواقعية القائمة دون أيّ إفراط، ما يمكن أن يعبر عنه بـ«الضرورة والتناسب».

إلاّ أنّ هناك رأياً يقف عند صرف النظر الواقعيّ عن المراقبة القضائيّة، وليس بسبب استحالتها القانونية، فيعيد بعضهم الأمر إما إلى عدم أهميّة الموضوع، وإما إلى عدم أهميّة الدولة المعنية، كما هو الحال مع معظم دول العالم الثالث. وفي هذه الحالة الأخيرة، يمكن أن تفتح كوة في الجدار إذا استطاعت تلك الدولة أن تحصل على تأييد من قبل عدد يعتدّ به من الدول، كدول عدم الانحياز مثلاً. هذا ما يذهب إليه بعضهم بالقول: «تعد الصعوبة في إقناع جهاز سياسي بفوائد مراجعة المحكمة إلى أحد أمرين:

voir Colloque de Rennes, 1995, p267 (١٣١)

– إنما أنّ المسألة قليلة الشأن،

– وإنما أنّ الدولة ضعيفة ومعزولة.

في الحالة الأولى ليس من المحكمة تأخير عمل الجهاز السياسي، في إطار «صلاحية الصلاحية»، بفرض التفسير، الذي يقدّمه حول الميثاق نفسه في معرض نشاطه اليومي، فعلى الدولة العضو أن تكتفي بتسجيل تحفظاتها في محضر الجلسة. والمصير نفسه يلحق بالطلبات التافهة التي تقدّمها الدولة العضو.

وإذا كانت الدولة من الضعف بحيث لا تتمكن من إحراز أغلبية لصالح رفض مشروع القرار السياسي، فعلى الجهاز السياسي أن يحتفظ بحساسية تجاه المساواة والعدالة ليرى نفسه محبراً على مراجعة المحكمة، إذا كانت الدولة العضو مطمئنة إلى الحصول، أو حصلت فعليّاً على «أقلية جوهرية» ٥/٥ من الأصوات. هذه الأقلية يجب إن تخلق الشعور بواجب استشارة المحكمة وأن تذكر الجهاز السياسي بالتوصيات الواردة منذ عام ١٩٧١ من قبل الجمعية العامة^(١٣٢)، والتي تقضي باللجوء إلى المحكمة بخصوص مسائل تفسير الميثاق، أو المشاكل الأخرى ذات الطابع القانوني. فليس من الضروري حتى أن يعمد إلى التصويت الرسمي في المجلس، بل يكفي إذا كانت دولة تشك في شرعية مشروع قرار سياسي أن تحصل في الكواليس على تواقيع «أقلية جوهرية» معارضة للمشروع وتطرّحها على مكتب المجلس، حتى يشعر بواجب استشارة المحكمة^(١٣٣).

إنّ هذا الرأي رأي واقعي يستند إلى الملاحظة وليس رأياً معيارياً يستند إلى نصوص القانون ولا إلى قواعده. ففي القانون الدولي لا تميّز بين دولة قوية ودولة ضعيفة إلاّ حيث يرد نصّ واضح بذلك.

فقد جاء في الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية حول «شروط قبول الدولة

(١٣٢) ومن بينها القرار ٣٢٣٢ (١٩٧٤).

Voir Bedjaoui, in colloque de Rennes, 1995. p 279 (١٣٣)

عضوًا في الأمم المتحدة» بتاريخ ٢٨ أيار/مايو ١٩٤٨، «أن الطابع السياسي لجهاز ما لا يستطيع أن يعفيه من تطبيق الأحكام الاتفاقية التي تنظمها، عندما تشكل هذه الأحكام حدوداً لسلطاته أو معايير لأحكامه. ولمعرفة ما إذا كان جهاز ما يمتلك الحرية في اختيار تعليل قراراته تجنب العودة إلى دستوره... فليس هناك إذاً أي تناقض بين وظائف الجهاز السياسي، من جهة، والطابع التقييدي للشروط المفروضة تجاهه»^(١٣٤). ومن الواجب، من جهة أخرى، أن تخضع حقوق وواجبات أي منظمة دولية «إلى أهدافها ووظائفها المنصوص عليها أو المقتضاة بصفتها التأسيسي وتطور بالممارسة»^(١٣٥).

على أن قرارات المحكمة، بما فيها التي تعترف بصلاحيات غير عادية لمجلس الأمن، لم تكن جمِيعاً مُحَلَّ إجماع بين قضاة المحكمة، فقد كان بعضهم يسجل مواقف مخالفة، وهذا ما حصل في القرارات التي تقضي بأن لا صلاحية للمحكمة لمراقبة قرارات مجلس الأمن.

III - أ- ٢- آراء القضاة المخالفين في محكمة العدل الدولية

في بعض القرارات التي اتّخذتها المحكمة وقضت بأن لا صلاحية لها بمراقبة قرارات مجلس الأمن، كان هناك بعض المواقف المحفوظة والتي كان يعبر عنها أصحابها في ذيل القرارات. ففي قضية «شروط قبول الدول..» وإذا كان القاضي السوفيتي كريلووف يرى أن تفسير الميثاق يجب ألا يعود إلى المحكمة لأنّها غير صالحة بالمرة، ولكن إلى الأجهزة السياسية في الأمم المتحدة. إلا أنّ السيد لويس سون Louis Sohn يصرّح أن: «... الميثاق هو أداة مضبوطة جيّداً tuned instrument. وكلّ مساس بتوازن الأجهزة يؤول إلى اختلال خطير في الأداة التي لا تنمو حينها ولا تعطي إلاً أصوات صرير».

إذا لم يحترم الجهاز الميثاق وخاصة «الانتظام الداخلي» لصلاحيات الأجهزة، فمن الواضح أن قراره يتّخذ بتجاوز الصلاحية ultra vires، ويجب أن يعدّ غير نظامي. إنّ

CIJ conditions d'admission d'un Etat comme membre des Nations unies avis (١٣٤) consultatif, recueil 1948, p.64 voir avis consultative du 11 avril 1949, CIJ, recueil 1949, p180 (١٣٥)

الغاية الأكثر نبلاً لا يمكن أن تبرر أي وسيلة مهما كانت. فعندما يكون الجهاز الذي اتّخذ القرار المطعون فيه أوسع في تركيبه، أي أكثر تمثيلية بحيث يمتلك صلاحية شبه عامة، ويكون الجهاز الأضيق ذو الصلاحية الخاصة مسلولاً في عمله، فهل يجب أن نذكر بنظرية حالة الضرورة؟

وتناول بعض القضاة المخالفين نقاطاً أخرى. مناسبة قضية «النتائج القانونية...» فقد رأوا أن مراقبة الشرعية يجب أن تطاول حتى طريقة ممارسة مجلس الأمن سلطته الاستنسابية في توصيفه بالتهديد «وضعاً» على صلة بحفظ السلام والأمن الدوليين^(١٣٦).

III-٣- الرأي المؤيد

إن مجلس الأمن مؤسسة قانونية أقيمت بواسطة معايدة، وهو يستمد شرعنته وجوده نفسه من هذه المعايدة. أفلًا يمكن مراقبة قراراته لإلزامه بمقتضيات المعايدة، ناهيك عن أحکام القانون الدولي؟

يحيب القاضي بجاوي عن هذا السؤال بالقول: «م يعد ممكناً، في عمرها البالغ اليوم، ألا تستكمل الأمم المتحدة نظامها. مراقبة الشرعية التي أقرّ مبدأها مؤتمر سان فرانسيسكو وكذا فائدتها، ولكنّه ترك شكلياتها مفتوحة للمستقبل. إن الأجهزة السياسية للأمم المتحدة تحتاج اليوم إلى نظام متماسك لمراقبة الشرعية بقدر ما راكمت في هذا المجال من تجربة متناقضة تستدعي غربلة وتنظيمًا في إطار صلاحية الملاعنة أو التشخيص السياسي لمصلحة النظام... وقد اتّخذت محكمة العدل الدولية، في إطار صلاحياتها المقيدة... رأياً استشارياً، وأحياناً قراراً قضائياً يمس بهذه الجهة أو تلك، في هذه الظروف الخاصة، في مسائل تفسير الميثاق وصلاحية أعمال الأجهزة السياسية. لقد حان الوقت لوضع الجردة في حالات تقدمها وتراجعها، لإحراز التصور حول ما هو مرغوب، والعمل لتلافي «الفرص الضائعة»^(١٣٧).

CIJ, Recueils 1979, «conséquences juridiques...» opinions dissidentes, André (١٣٦) Gros, P 340, § 34 et Gérard Fitzmaurice, P. 293 § 112 v. Colloque de Rennes, 1995, p. 297 (١٣٧)

وما يطالب به القاضي بجاوی يمكن أن يُتلمّس بشكل أو باخر في قرارات المحاكم، ففي قرار لمحكمة العدل الدولية عام ١٩٧١ حول «المفاعيل القانونية على الدول جراء الوجود المستمر لجنوب أفريقيا في ناميبيا»، أعلنت المحكمة أنها لا تستطيع مراقبة شرعية قرارات الأجهزة السياسية في الأمم المتحدة. وجاء في القرار: «أنه من الأكيد أن المحكمة لا تمتلك سلطة المراقبة القضائية ولا سلطة الاستئناف، فيما يخصّ القرارات المتّخذة من قبل أجهزة الأمم المتحدة المعنية»^(١٣٨).

لكن المحكمة نظرت في قرار استشاري لها سنة ١٩٦٢ في انتباخ قرار اتّخذ من قبل الجمعية العامة، بدلًا من مجلس الأمن، على الميثاق. ففي قرارها حول بعض نفقات الأمم المتحدة ذهبت المحكمة بعيداً، كما يرى القاضي بجاوی، في توافقها مع هواجس المنظمة، حيث تعرّضت للنقد من قبل دول مختلفة في موضوع نفقات صرفت في عمل قوات طوارئ تابعة للأمم المتحدة في الشرق الأوسط وفي الكونغو. وقد توقفت المحكمة أمام العاية من النفقات وليس أمام الجهاز الذي كان من الواجب قانوناً أن يقرّرها. وقضت أن هذه النفقات شرعية بالنسبة إلى الميثاق. فهي نظرت في مسألة الشرعية، لكن رقابتها كانت رقيقة وخفيفة وخلصت إلى إضفاء الصلاحية، بشكل غير مباشر، على قرار الجمعية العامة^(١٣٩).

إلا أن المحكمة، كما رأينا، كانت قد نظرت سنة ١٩٤٨، في صلاحيات الأجهزة السياسية في الأمم المتحدة (ومجلس الأمن من هذه الأجهزة)، وقررت أن الطابع السياسي للجهاز الأممي لا يعفيه من تطبيق الأحكام الاتفاقية التي تنظمها، عندما تشكّل هذه الأحكام حدوداً لسلطاته أو معايير لأحكامه.

من جهة أخرى أعطت المحكمة نفسها، في قضية النفقات وفي قضية مفاعيل وجود جنوب أفريقيا في ناميبيا على الدول وفي قضية قبول الدول في الأمم المتحدة... حرية تقويم صلاحية قرار ما بالنسبة إلى الميثاق، إذا كانت دراسته ضرورية لممارسة وظيفتها القضائية، خصوصاً إذا كانت مبنية على إطار القضية التي تستشار بشأنها، أو على معطياتها.

CIJ, Recueil 1971 P. 88 (١٣٨)
Bedjaoui op. cit. p 274 (١٣٩)

ففي قضية «النتائج القانونية على الدول للوجود الجنوبي أفريقي في ناميبيا»، وبعد أن أعلنت عدم اختصاصها في مراقبة قرار الجمعية العامة ٢١٤٥ (١٩٦٦)، أضافت أن «واقعة أن طلب الرأي الاستشاري لم يكن حول مسألة صلاحية قرار الجمعية العامة أو قرارات مجلس الأمن الملحقة، لم تكن تمنع المحكمة من أن تعمد إلى دراسة هذا الأمر».

أما المحاكم الخاصة *ad hoc*، فقد نظرت في انتهاك قرارات مجلس الأمن على الميثاق. من هذا ما قررته المحاكم الجنائية الدولية الخاصة بيوغوسلافيا السابقة والخاصة برواندا، كما سنرى.

وإذا حاولنا استعراض القرارات التي «لامست مسألة الصلاحية الدستورية لأعمال الأجهزة السياسية» في الأمم المتحدة، يمكننا أن نضع الكشف الأولي الآتي:

– قرار في قضية شروط قبول الدولة في الأمم المتحدة، ٢٨ آذار/مارس ١٩٤٨، تفسير المادة الرابعة من الميثاق (CIJ, Rec. 1948, p. 57)

– قرار في قضية توزيع التعويضات عن أضرار لحقت بمرافق الأمم المتحدة، في ١١ نيسان/أبريل ١٩٤٩، (CIJ, Rec. 1949, p. 174)

– قرار في قضية صلاحية الجمعية العامة في قبول الدول في الأمم المتحدة، ١٣ آذار/مارس ١٩٥٠، تفسير المادة ٤/٢ من الميثاق. (CIJ Rec. 1950 P.4)

– قرار في قضية موضوع الوجود الجنوبي أفريقي في ناميبيا ١١ تموز/يوليو ١٩٥٠، إعطاء الرأي حول الفصل الثاني عشر من الميثاق (نظام الوصاية)، تفسير المادة ١٠٠، (CIJ) (Rec. 1950, P.128)

– قرار في قضية نتائج حكم المحكمة الإدارية بالغرامة، ١٣ تموز/يوليو ١٩٥٤، تفسير المواد ١٧، ٢٢، ١٠١، (CIJ, Rec. 1954, P.47)

– قرار في قضية بعض مصروفات الأمم المتحدة ١٩٦٢، تفسير المادة ٢/١٧، (CIJ, Rec. 1962, p. 151)

– قرار في قضية تحديد القيمة الحقيقة والمدى لقرارات الجمعية العامة ومجلس الأمن في الوجود الجنوبي أفريقي في ناميبيا ١٩٧١، (Rec. 1971, p.16 CIJ)

– قرار في قضية الصحراء الغربية، في ٦ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٥ CIJ، Rec (1975, p.12)

– قرار في قضية النتائج القانونية لبناء الجدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة، ٩ تموز/يوليو ٢٠٠٤ تفسير المادة ١/٢١ من الميثاق. (CIJ, Rec, 2004, P.136).

وكذلك نظرت بعض المحاكم الخاصة *ad hoc* بصلاحية مجلس الأمن بإنشائها، ومن ذلك:

– قرار تاديش حول إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغوسلافيا السابقة ٢ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٥.

– قرار كاباباشي حول صلاحيات مجلس الأمن بإنشاء محكمة دولية خاصة برواندا في ١٨ حزيران/يونيو ١٩٩٧.

وهكذا نستطيع الاستنتاج مع القاضي بجاوي أنه «في إطار وظيفتها الاستشارية، تستطيع محكمة العدل الدولية (وكذلك المحاكم الخاصة)، إذا طلب منها ذلك، أن تعطى رأياً، ليس فقط حول تفسير الميثاق، ولكن حول كل المسائل المتصلة بتقسيم صلاحية أعمال الأجهزة السياسية»^(١٤٠).

ويرى السيد بيليه Pellet جواز مراقبة قرارات الأجهزة الدولية، لاسيما من قبل محكمة العدل الدولية، أعلى سلطة قضائية عالمية، وذلك بناء على مراجعة بعض الجهات وفي بعض الحالات. فهو يقول: «لا شيء، أبداً لا شيء يمكن أن يمنع الجهاز القضائي الأساسي في الأمم المتحدة من أن يراقب contrôler انطابق قرارات أجهزة الأمم المتحدة الأخرى، بما فيها مجلس الأمن... ولكنها مراقبة عشوائية aléatoire ومحدودة. (كأن تكون) بناء على طلب إما من الجمعية العامة وإما من مجلس الأمن نفسه. وفي الحالات الأكثر استثنائية،

voir Bedjaoui, op. cit. p. 281 (١٤٠)

ولكن غير مستحيلة التصور، بناء على طلب أجهزة أخرى أو مؤسسات. وفي حالات التقاضي، يخضع الأمر للإرادة المشتركة للدول الأطراف في نزاع تستدعي معالجته النظر في صلاحية قرار أو أكثر من قرارات مجلس الأمن»^(١٤١).

على أن الصلاحية الاستشارية نفسها ليست مطلقة، بل هي مقيدة بالتقدم بالطلب وبضمون الطلب وبالتوقيت. ثم يطرح السؤال حول إزامية الرأي الاستشاري بالنسبة إلى مجلس الأمن.

فمن جهة انعقاد المحكمة، لا بد من أن تطلب ذاك الجمعية العامة أو الأجهزة التي يخولها الميثاق ذلك (م ٩٦ من الميثاق و م ٦٥ من النظام الأساسي للمحكمة).

ومن جهة التقييد بضمون السؤال، هل المحكمة ملزمة بأن لا تتجاوز الجواب عن السؤال المطروح عليها، وهل لها أن توسيع في تقويم الشرعية؟ إن مدى سلطة التقويم التي تتمتع بها المحكمة مقيد فعلاً بحدود إحالة الجهاز السياسي إليها، لكنّها تذكر دوماً أنها تساعد المنظمة بمساهمتها في حُسن سيرها، وهي تعيد صياغة السؤال عندما ترى ذلك ضروريّاً، ولا تتردد في إثارة الجوانب القانونية التي يطرّحها.

فالموارد متوفّرة إذاً للمحكمة لتطور دورها الاستشاري وتجاوز تفسير الميثاق وحده لتطاول مسائل مراقبة الشرعية، إذا اقتنعت بأن ذلك يساعد الجهاز ويساهم في حسن سير المنظمة. ولكن يجب ألا يسهي عن بالنا أن استخدام هذه الموارد هو أقل من أكيد، لأن المحكمة تخشى دائمًا أن ترى دورها القضائي محل شبهة، أو فقد الصدقية. وهذا ما يشكّل سبباً حاسماً كي لا تتابع طلب التفسير.

ومن جهة أخرى، فإن الجمعية العامة لا تستطيع أن تطلب من المحكمة رأياً استشارياً يتعلّق بعمل مجلس الأمن، رغم الصلاحية العامة المعترف لها بها بالمادة ٤ من الميثاق^(١٤٢)،

(١٤١) A. Pellet, in colloque de Rennes, op. cit. p 226

(١٤٢) م ١٤: مع مراعاة المادة ١٢، للجمعية العامة أن توصي باتخاذ التدابير لتسوية أي موقف مهما يكن من شأنه تسوية سلمية متى رأت أن هذا الموقف قد يضر بالرفاهية العامة، أو يعكر صفو العلاقات الودية بين الأمم ويدخل في ذلك المواقف الناشئة عن انتهاء أحكام هذا الميثاق الموضحة لمقاصد الأمم المتحدة ومبادئها.

لأن تلك المادة قيدت مسبقاً بالمادة ١٢^(١٤٣).

أما بالنسبة إلى التوقيت، فإن طلب الاستشارة يجب أن يقدم، إذا كنا بعرض اتخاذ قرار، قبل اتخاذه»، «إن طلب الرأي الاستشاري ينصب على قرار في مرحلة المشروع، وهو استباقي بشكل ما. أما في الواقع، وعلى الصعيد الشكلي، فليس مشروع القرار، بحد ذاته، هو الحال إلى تقويم المحكمة، فالدولة أو الدول المحتاجة تطرح عادة على التصويت في الجهاز السياسي مشروع قرار طالبة رأي المحكمة حول مسألة قانونية يثيرها القرار الذي ي يريد الجهاز السياسي اتخاذه. فإذا وافق على الطلب، تعلق من حيث المبدأ إجراءات تبني القرار. وهكذا فإن مراقبة الشرعية لا تجري بمواجهة قرار متخذ يمكن إبطاله، إذا كان للمحكمة هذه الصلاحية. هي إذا مراقبة غير مباشرة، يعني أنها تطال مظهراً حقوقياً متضمناً في مشروع معلق. وهي استباقية. يعني أنه ليس هناك قرار سياسي. ومع ذلك يمكننا أن نتازل ونقبل بأنّ طلب الرأي ليس له مفعول معلق (بشكل تلقائي). وفي هذه الحالة (إذا لم يعلق اتخاذ القرار وصدر قبل إبداء الرأي الاستشاري) فستتهدّف المراقبة قراراً قد اتّخذ، وفي هذا وضع لقانون (lege ferenda)، بالمراقبة المستأخّرة للقرار بطلب من إحدى الدول، لكنّ هذه الفرضية تطرح بعض المشاكل»^(١٤٤).

III - ٤- المراقبة عن طريق الدفع

أما حول صلاحية المحكمة بالبت عن طريق الدفع مثلاً، فلا يرى القاضي بجاوی ما يمنع المحكمة من البت بقرارات مجلس الأمن يُطعن بشرعيتها أمامها، ففي فرضية نزاع مطروح أمام المحكمة «بين دولتين، يمكن أن تطرح صلاحية عمل acte جهاز دولي... وعندها لا تجد المحكمة أيّ سبب لرفض البت بشرعية هذا العمل. وليس لها إلا أن تعلن عدم إمكانية مواجهة الدولة الرافضة به إذا توصلت إلى أنه غير نظامي... (رغم) أنّ الفقه

١/١٢ (١٤٣) : عندما يباشر مجلس الأمن بصد نزاع أو موقف ما الوظائف التي رسمت في الميثاق، وليس للجمعية العامة أن تقدم أي توصية في شأن هذا النزاع أو الموقف، إلا إذا طلب ذلك منها مجلس الأمن.

Bedjaoui, op. cit. p280 (١٤٤)

يقيّد مراقبة الشرعية فيقصر مفاعيلها على المعينين بالعمل غير النظمي (نسبة الأحكام)، وذلك بناء على المادة ٥٩ من النظام الأساسي، التي تمنع أن تصدر المحكمة حكم الإبطال بوجه الكافة *erga omnes* (١٤٥) .

كما يمكن المحاكم الدولية الخاصة المراقبة بطريقة ما (كالدفع أيضاً)، بمواجهة قرارات مجلس الأمن. وفي هذا ينظر السيد بيليه على النحو الآتي: «يمكن التفكير بالمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغوسلافيا السابقة (أو غيرها من المحاكم الخاصة) التي لا تستطيع أن تنهّب، إذا اعترض متهم، بمناسبة دعوى، على صلاحية القرارين ٨٠٨ و ٨٢٧ المؤسسين لها، فقد يكون منطبقاً على المبادئ الأولية الأساسية لإدارة العدالة أن تتأكد المحكمة، بشكل أوليّ، من هذه الصلاحية، أو من صلاحية أيّ قرار آخر قد تكون مضطّرّة لتطبيقه» (١٤٦) .

وهذا ما حصل فعلاً، فقد فصلت المحكمة في صلاحية مجلس الأمن بإنشائها وقررت أنها ذات صلاحية، كما أن المحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا فعلت الأمر نفسه، كما رأينا.

هذا إلى أن هناك العديد من القضايا، كما مرت بنا سابقاً، لجأت فيها محكمة العدل الدولية إلى هذه الطريقة لترافق بشكل غير مباشر قرارات مجلس الأمن.

ويتصوّر بيليه أيضاً إمكانية تصدّي المحاكم الوطنية لمراقبة شرعية قرارات مجلس الأمن بالطريقة نفسها، فيقول: «...لما كان القانون الدولي يشكّل جزءاً من قانون كلّ بلد، وقد يكون ذا قيمة أسمى من القوانين الداخلية، وبما أنّ قرارات مجلس الأمن تشّكل جزءاً من القانون الدولي الإلزامي، في إطار القانون الدولي نفسه، وبالتالي تتمتع بقيمة أسمى بوجّب أحكام المادة ١٠٣ من الميثاق، إذاً هذه الإلزامات يجب أن تنتّج عن قرارات صالحة قانوناً، فتكون المحاكم الوطنية قادرة على التأكّد من هذه الصلاحية، وعليها حتى

Bedjaoui, op. cit. p 286 (١٤٥)
Ibid p 227 (١٤٦)

الواجب بذلك، لأنّها بدون ذلك لا تكون قد أعملت القانون الدولي^(١٤٧).

في كلّ هذه التصورات يكمن مبدأ يقول إنّه إذا لم يحدّد القانون آليّة خاصة للمراقبة القضائيّة فعلينا العودة إلى القانون المشترك Droit commun.

على أنّه ربّما يكون من المفضّل أن تعمد المحاكم إلى موقف أقلّ إحراجاً لها وللمجلس، إن كان يطرح من إحراج، وذلك بأن تفسّر قرارات مجلس الأمن بطريقة لا تتركها تعارض مع القواعد الملزمة، ومنها تلك الخاصة بحقوق الإنسان مثلاً (وبالقواعد القانونية الدوليّة الملزمة) وهو ما أقرّته المحكمة الكبّرى البريطانيّة في قرارها في قضيّة «سكييني والجدة ضدّ المملكة المتّحدة» بتاريخ ٩ آذار/مارس ٢٠١٢، إذ يقول القرار: «عندما يراد تفسير قرار لمجلس الأمن يجب أن نفترض أنّ المجلس لا ينوي أن يفرض على الدول الأعضاء أيّ التزام يتعارض مع المبادئ الأساسية في مادّة الحفاظ على حقوق الإنسان. وفي حالة الغموض في صياغة قرارات مجلس الأمن، فعلى المحكمة أن تعتمد التفسير الذي يتأطّر بشكل أفضل مع متطلّبات الاتفاقية الأوروبيّة لحقوق الإنسان، والذي يسمح بتفادي أي نزاع حول الالتزامات»^(١٤٨).

وأخيراً نحن من المطالبين بتعديل الميثاق كما وعدت بعض الدول الصغرى في مؤتمر سان فرانسيسكو، لجهة صلاحيّات المحكمة، بحيث تسدّ التغرات الموجودة في مجال الصلاحيّة القضائيّة الضروريّة لمراقبة كلّ عمل ذي مفاعيل قانونيّة من أيّ جهاز أتى. ثم إنّ الاتفاقية حول حصانات الأمم المتّحدة في شباط/فبراير ١٩٤٧ منحت المحكمة صلاحيّة أن تصدر آراء استشاريّة تشبه القرارات في طابعها الإلزاميّ، كلّما نشب خلاف بين دولة مضيفة والأمم المتّحدة في مسألة الحصانات والامتيازات لأيّ من أجهزتها أو مرفقها الموجودة في هذه الدولةمضيفة، أو لأيّ من موظّفيها الدوليين.

فقد ورد في الفقرة ٣٠ من الاتفاقية المذكورة أنّه «إذا نشب خلاف بين منظمة الأمم

.Ibid (١٤٧)

Http://www.dipublico.com.ar/English/al-Skeini-and-al-Jedda-i (١٤٨) راجع

المتّحدة، من جهة، وبين أحد أعضائها، من جهة أخرى، فيجب أن يطلب رأي استشاري من المحكمة، طبقاً للمادة ٩٦ من الميثاق والمادة ٦٥ من النظام الأساسي، حول كلّ نقطة قانونية مثارة. ويقبل رأي المحكمة من الأطراف على أنه حاسم».

III-ب- التصدّي القضائي لتطبيقات قرارات مجلس الأمن

إذا كان التصدّي، لاسيما القضائي، لقرارات مجلس الأمن يشير هذا المقدار من المناقشات، فإنّ تصدّياً غير مباشر حصل من قبل محاكم الاتحاد الأوروبي، عندما نظرت في شرعية قرارات اتّخذها الاتحاد تطبيقاً لقرارات مجلس الأمن، فأقرّ بعضها وأبطل بعضها الآخر.

بدأ الأمر بقبول مراجعة حول قرار مجلس الاتحاد الأوروبي اتّخذ تطبيقاً لقرارات مجلس الأمن، تحت الفصل السابع، وكان ذلك قرار بوسفورس Bosphorus (١٩٩٦).

فقد حصل قبول في الشكل، للطعن في قرار أيرلندي (Statutory instrument no 144) اتّخذ إنفاذًا للائحة تبناها الاتحاد الأوروبي (Règlement CE no 990/93) تطبيقاً لقرار مجلس الأمن رقم ١٩٩٣/٨٢٠، الذي يطلب من الدول إلقاء الحجز على الطائرات التي يملّكها أو يشارك فيها أشخاص عوميون من صربيا. إلا أنّ الجواب كان ردّاً للطعن بالأساس. غير أنّ مجرّد القبول بالشكل كان أمراً مهمّاً، لأنّ ذلك شكّل بداية قبول الطعون بقرارات تَتّخذ تطبيقاً لقرارات مجلس الأمن.

وكان القرار الأوّل بعد ذلك قرار «يوسف والقاضي» ضدّ مجلس الاتحاد الأوروبي ومفوّضيّة الجماعة الأوروبيّة والمملكة المتّحدة لبريطانيا العظمى (٣ أيلول ٢٠٠٨)، الذي تصدّت فيه «محكمة عدل الاتحاد الأوروبي» للوائح اتّخذها «مجلس الاتحاد الأوروبي»، تنفيذاً لقرارات مجلس الأمن عدّتها تلك المحكمة منافية للحقوق الأساسيّة للإنسان، فأبطلتها فيما يخصّ المراجعين (نسبة الأحكام).

وتلا ذلك قرار «حسن وعيادي» (٢٠٠٩/٣/١٣)، الذي تصدّت فيه المحكمة نفسها للقرارات نفسها فأبطلتها فيما يخصّ المراجعين.

ثمّ كان قرار عثمان (٢٠٠٩/٦/١١)، الذي أخذت فيه محكمة الدرجة الأولى للجامعة الأوروبية باجتهاد محكمة العدل، وقبلت مراجعة ضدّ لوائح مجلس الاتحاد الأوروبي المتخذة تطبيقاً لقرارات مجلس الأمن، وأيضاً تحت الفصل السابع، فأبطلتها فيما يخصّ المراجعين. طبعاً دون إلغاء قرارات مجلس الأمن. وكان المبرّر أنّ هذه القرارات تخرق بعض الحقوق الأساسية للإنسان، وهي:

- الحقّ في الدفاع، بأن يستمع إلى المتّهم قبل تقرير العقوبة،
- الحقّ في الانتقال، حقّ الذهاب والإياب،
- حقّ الملكية.

وأكّدت المحكمة أيضاً أنّ اعتماد الحصانة (لدى المنظمات الدوليّة)، يجب أن يتناسب مع الهدف الذي تسعى إليه، لا أن تستغلّ لتعيث بمصالح الشعوب.

ثمّ أنّ حصانة المنظمات الدوليّة تقوم على قواعد اتفاقية بين الدول الأعضاء» فهي تعاقادات، والعقد شريعة المتعاقدين *Pacta sunt servanda*.

وقد علّق عدد كبير من الحقوقين على قرار يوسف، معتبرين أنه فاتحة لعهد جديد من الاجتهاد، يجب أن يتّوسع إلى أبعد الحدود الممكنة، ليؤكّد خضوع القرارات الدوليّة، بما فيها قرارات مجلس الأمن، وحتى المتخذة تحت الفصل السابع، للقانون الدولي العمومي (Droit international général) والقواعد الواردة في المعاهدات الدوليّة، إضافة إلى القواعد الآمرة في القانون الدولي (Jus cogens).

ومن أهمّ المعلّقين على القرار السيد آلان بيليه، في دراسة له بعنوان «ملتقى القوانين الدوليّة والأوروبية والداخلية»، إذ يقول ما ترجمته: «إنّ قرار القاضي في ٣ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٨ هو أول قرار للمحكمة الأوروبيّة يلغى تدابير وضعت موضع التنفيذ عقوبات قررها مجلس الأمن. فهو قوم صلاحية اللوائح الأوروبيّة المتخذة لتنفيذ قرارات مجلس الأمن، لا بالرجوع إلى القانون الدوليّ، ولكن قياساً على مقياس الحقوق الأساسية. وقد بلغ من أهميّة هذا القرار أنّ الدروس التي نستطيع استفادتها منه يمكن اعتمادها في

العلاقات بين القوانين الداخلية والقانون الدولي»^(١٤٩).

وإلى هذا، طالب المدعى العام لدى محكمة عدل الاتحاد الأوروبي، إليانور شارلستون Elianor Charleston من» المجلس الأوروبي لحقوق الإنسان «أن يتبنّى المعاهدة المرجعية (convention européenne des droits de l'homme CEDH) للحفاظ على حقوق الإنسان، (كما طالب المحكمة) بأن تستند إلى معاهدات دولية أخرى.

وأكّد المدعى العام «أن المحكمة تذكّر بشكل واسع أن الحقوق الأساسية تشكّل جزءاً لا يتجزّأ من المبادئ العامة للقانون، التي تؤمن المحكمة احترامها، وأن «العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية» (الذي ينصّ في المادة الأولى على حق الشعوب في تقرير مصيرها، وتحديد مراكزها السياسي وتحقيق نمائها الاقتصادي والاجتماعي والسياسي) مما يجب اعتماده في مجال الحفاظ على حقوق الإنسان»^(١٥٠).

إنّ هذا الاجتهاد يفتح الباب أمام المحاكم الجنائية للنظر في القرارات والتدابير المتخذة تطبيقاً لقرارات مجلس الأمن.

الخلاصة

تبين لنا أنّ مجلس الأمن جهاز من أجهزة الأمم المتحدة، ينظمها ميثاقها وينحه صلاحيات ليست جميعها مقيدة، بل بعضها استنسابية، يضاف إليها صلاحيات أخرى ضرورية للقيام بمهامه. إلاّ أنّ ذلك لا يعني صلاحيات مطلقة متعلقة من كلّ قيد. بل هو مقيد بأهداف ومبادئ الميثاق وبالقانون الدولي العمومي *général*، وخصوصاً بالقواعد الآمرة وبالصلحة العامة الدولية.

إلاّ أنّ المجلس لم يتقيّد وخاصّة بعد سنة ١٩٩١ بهذه الأدوات القانونية، فوصل به الأمر إلى أن يشرع، وحتى أن يمارس عملاً قضائياً، مراعياً مصالح القوى العظمى دون المصلحة المشتركة لأعضاء الأمم المتحدة. وكان تساهلاً الدول أو مساعيرتها للقطب الواحد بعد نهاية الحرب الباردة مسهلاً لتجاوزات المجلس.

لكنّ المجلس ليس بمنأى عن كلّ مراقبة، فالدول، التي أوكلت إليه مهمّة حفظ الأمن والسلم، لم تتنازل له عن سيادتها، وبالتالي هي تستطيع أن ترفض تجاوزات المجلس على سلطانها الداخلي، حين لا يكون هناك مبرّر استثنائي، ويكون القرار لمصلحة من يريد استخدام المجلس في سبيل تحقيق أغراض خاصة.

وتحتسب الجميعة العامة مراقبة المجلس والضغط عليه بوسائل منها إقرار الميزانية، ويستطيع الأمين العام أن يلفت نظره.

ولعلّ الأهمّ أنّ القضاء، الذي كان يعلن عدم اختصاصه بمراقبة قرارات مجلس الأمن، يراقبها غالباً بشكل غير مباشر في معرض نظره بالمراجعات التي ينظر فيها. وهذا أمر بدأ به القضاء الدولي، وإن بخجل، ويمكن أن يمارسه القضاء الوطني. وقد فتح إبطال لوائح الاتحاد الأوروبي على أيدي القضاء، في قضية القاضي، الباب أمام الأفراد والدول لإمكانية الطعن في القرارات، سواء منها اللوائح التنفيذية التي تتحذّها جهات معينة لتطبيق قرارات مجلس الأمن، أو قرارات المجلس نفسها.

ويبقى البحث عن الوسيلة الأسلم مطروحاً على القضاء وعلى الفقه.

مناقشة الورقة الرئيسية للمؤتمر

مساهمة د. سليم حداد*

إني أتفق مع المحاضر على «أن المجلس لم يتقييد وخاصة بعد سنة ١٩٩١ بالأدوات القانونية، فوصل به الأمر إلى أن يشرع وحتى أن يمارس عملاً قضائياً مراعياً مصالح القوى العظمى دون المصلحة المشتركة لأعضاء الأمم المتحدة. وكان تساهل الدول أو مسairتها للقطب الواحد (أي أميركا) بعد نهاية الحرب الباردة مسهلاً لتجاوزات المجلس» (ص ١٦).

أعتقد أن محاضرنا أراد أن يشير إلى مراعاة مصالح القوة العظمى التي باتت مهيمنة، بعد انهيار الاتحاد السوفياتي ومنظومته وليس القوى العظمة، على حساب المصلحة المشتركة لأعضاء الأمم المتحدة. وقد أحسن من قال تعليقاً على القرار ١٣٧٣ (٢٠٠١) المتعلق بالإرهاب إن الأعضاء في المجلس اتخذوا هذا القرار «بشكل لا شعوري على الأرجح، ولم يعرفوا تماماً ماذا يفعلون» (ص ٢٧).

كما ذكر أن المجلس لم يتقييد بالأدوات القانونية وخاصة بعد سنة ١٩٩١، أي بعد انهيار الاتحاد السوفياتي ومنظومته. وهذا يدعوني إلى إبداء ما يلي:

لم يكن ثمة تمييز واضح بين ما يعرف بالسلطات الضمنية «implied powers» والسلطات الاستثنائية «pouvoirs discrétionnaires» والفرق في اعتقادي ليس بسيطاً.

* أستاذ جامعي.

فالسلطات الضمنية مشروعة لأن من أراد تحقيق غاياته سعى لتأمين وسائله وإلا كيف يمكن للأمم المتحدة القيام بوظائفها وتحقيق أهدافها في حفظ السلام والأمن الدوليين؟

وبالفعل وردت في الرأي الاستشاري الصادر عن محكمة العدل الدولية عام ١٩٤٩، المتعلقة بالتعويض عن الأضرار الواقعه على موظفي الأمم المتحدة، الفقرة الآتية: «يجب أن تعتبر المنظمة الدولية (الأمم المتحدة) متمتعة بمقتضى القانون الدولي بالسلطات التي، وإن لم يرد نص صريح بشأنها في الميثاق، هي بحكم الضرورة منوحة للمنظمة باعتبارها أساسية في سبيل ممارسة وظائفها».

وقد أكدت المحكمة نفسها وجهة نظرها هذه بالرأي الاستشاري الصادر عام ١٩٦٢ المتعلقة ببعض مصاريف الأمم المتحدة، إذ ورد فيه ما يلي: «عندما تتخذ منظمة الأمم المتحدة تدابير يمكن القول إنها خاصة بتنفيذ الأهداف المعلنة للأمم المتحدة يفترض أن لا يكون هذا العمل متتجاوزاً للسلطات المنظمة».

بالإضافة إلى ذلك، نعتقد أن المنظمة العالمية تتمتع بحرية واسعة في هذا الميدان عندما يستند عملها إلى طلب الدولة العضو أو موافقة ضمنية أو صريحة من قبلها كما صرّح القاضي فيتزمورس (Fitzmaurice) في تعليقه الخاص الذي أدلّ به حول بعض مصاريف الأمم المتحدة، فقد أعلن «أن المنظمة تستطيع بناءً على دعوة عضو أو أكثر القيام بعمل ما أو تحمل وظائف لم ينص عليها الميثاق وتقع خارج عملها الطبيعي. وإذا قامت بهذا العمل بموافقة جميع الدول المعنية لا يكون تصرفها غير قانوني».

هذه الصالحيات أو السلطات الضمنية كانت تمارس في ظل توازن القوى وحق النقض (الفيتو) في مجلس الأمن، لولا ما يمكن تسميته القيد الذاتي أو الرقابة الذاتية: السلطة توقف السلطة والقوة توقف القوة.

أما السلطات الاستثنائية (discretionnaires)، ونحن نتحدث في مجال القانون الدولي، فهي سلطة أحادية، سلطة الطرف المهيمن الذي تصبح قراراته هي القانون والأهداف والغايات. وعندما يصبح مجلس الأمن مجرد أداة تنفيذية تتمتع بالصالحيات

الاستثنائية، بل الاستنسابية. ولا يعود مجلس الأمن جهازاً يطبق بكل بساطة قانوناً، بل إنه هو القانون نفسه على حد قول جون فوستر دلاس وزير الخارجية الأميركي كي في الخمسينيات من القرن الماضي الذي عرفت سياسته الخارجية بسياسة «حافة الحرب» وعارض سياسة عدم الانحياز وسحب تمويل مشروع السد العالي في مصر.

والسؤال هو إلى أي مدى يمكن استعمال هذه السلطات وإلى أي حد يمكن أن تصل دون التعرض لخطر تجاوز النطاق الوطني المحفوظ لصلاحية الدولة العضو، الذي تنص عليه الفقرة السابعة من المادة الثانية من الميثاق؟ وهل ثمة اتفاق حول حدود هذا النطاق؟ أين يبدأ؟ وأين ينتهي؟.

مع السلطات الاستنسابية تسقط الحدود ويضيق مجال النطاق الوطني المحفوظ ويتسع مصدر التهديد للسلم والأمن الدوليين ليشمل الميادين الاقتصادية والاجتماعية والإنسانية والبيئية. وهكذا يتقمص مجلس الأمن شخصية الفاخوري الذي يركب أذن الجرّة على هواه وكما يشاء، استناداً إلى حقائق موضوعية أحياناً وإلى مزاعم غير دقيقة وغير صادقة في أحيان أخرى. أليس هذا ما حصل فعلاً في العراق (أسلحة الدمار الشامل واعترافات كولن باول الصريحة)، وماذا عن يوغوسلافيا وأفغانستان ولibia (قرار الحظر الجوي). وكيف تعطل السلطة الاستنسابية وكل سلطة لمجلس الأمن ويصبح مسلولاً عندما تقتضي ذلك مصلحة الطرف المهيمن فيه.

فعلى سبيل المقارنة، عندما شنت إسرائيل حربها على لبنان عام ١٩٧٨ وتحديداً في ١٥ آذار من ذلك العام، صدر القرار ٤٢٥ في ١٩ آذار أي بعد أربعة أيام فقط من بدء العدوان، وقضى بوقف إطلاق النار، وإنشاء قوات الأمم المتحدة المؤقتة العاملة في لبنان والمستمرة حتى الآن. أما في عام ٢٠٠٦ فقد استمرت حربها على لبنان ثلاثة وثلاثين يوماً بتمديد متكرر من قبل الإدارة الأميركيّة، ومجلس الأمن معطل ومشلول. في عام ١٩٧٨ كان توازن القوى قائماً أما في عام ٢٠٠٦ فقد كانت الهيمنة الأحادية هي المحكمة والمحكمة. من هنا كانت التجاوزات التي لا تُحصى منذ عام ١٩٩١ في ظل هيمنة القطب الواحد.

أما عن الرقابة فمما لا شك فيه أن محكمة عدل الجماعة الأوروبية وأحياناً المحاكم الوطنية الأوروبية تلعب دوراً مهماً في الرقابة على أية قرارات، وإن كانت ألمية، تتعرض لمصالحها أو تتناقض مع سيادتها.

وفي ما عدا ذلك فإني أورد في هذا الشأن فقرة من قرار غرفة الاستئناف في المحكمة الدولية الخاصة بليбан، تقول فيها: إن لمجلس الأمن سلطة استنسابية واسعة النطاق (كذا) في ما يتعلق بتصنيف حالة معينة على أنها تهديد للسلم والأمن الدوليين، وأنه لا يسعها إعادة النظر قضائياً في الإجراءات التي تتخذها مجلس الأمن (جريدة الأخبار ٢٥ تشرين الأول ٢٠١٢ العدد ١٨٤٣ ص ٤ و ٥).

تبقي كلمة أخيرة:

إن العلاقات الدولية كانت وما زالت محكومة بتوزن القوى. والقانون الدولي ليس بالإجمال سوى محصلة لهذا التوازن، وما نشهده اليوم على الساحة الدولية خير دليل على ذلك، فمجلس الأمن كُبح جماحه منذ ما يقرب من سنتين أي مع بدء الأحداث في سوريا، إذ استعادت روسيا ومعها الصين بعضاً من قوتها ونفوذها في مجلس الأمن، فعادت ومعها الصين تمارسان حق النقض الذي شكل قيداً ذاتياً ورقابة ذاتية. عادت السلطة توقف السلطة والقوة توقف القوة. وإنني أعتقد أن إحدى نتائج الحرب في سوريا، وهي أصلاً أحد تعقيداتها، ستتعكس على صلاحيات مجلس الأمن الدولي وسلطاته الجامحة. فإما العودة إلى الوضع السائد منذ ١٩٩١ والسلطات الاستنسابية والتجاوزات، وإما العودة إلى ما كان عليه الوضع قبل ١٩٩١ والسلطات الضمنية وموافقة الدول المعنية بشكل أساسي، كما كانت الحال في عمليات حفظ السلام.

مساهمة د. ليلى نقولا الرحباني* (٢)

مقدمة

في الواقع، قامت الورقة الرئيسية التي نحن بصدده مناقشتها بعرض الإشكاليات المطروحة فيما يختص بصلاحيات مجلس الأمن وإمكانية وشرعية التصدي لقراراته، بطريقة وافية وشاملة من خلال عرض جميع وجهات النظر المطروحة حول الموضوع قانونياً ودولياً، فتبينت مع بعضها وتوافقت مع بعضها الآخر، وفي كثير من الأحيان لم تُشر إلى رأي واضح وجازم للباحث في أيٍ من وجهات النظر يؤيد، وكأنه أراد من الورقة أن تطرح الإشكاليات وتترك الحرية للباحثين والمناقشين ليذلي كل بذلواه بدون التأثير عليهم أو توجيههم إلى خيار قد يُفهم منه أن المؤمر يريد الانحياز إليه.

وهكذا تكمن أهمية الورقة في شموليتها، وإحاطتها بجميع المواقب وهي كثيرة وواسعة ومتشعبة، بحيث تصعب الإحاطة بها في ورقة واحدة.

ولمناقشة الأفكار الواردة، سأركِّز مداخلتي في عناوين ثلاثة لمعالجتها:

– في العنوان الأول: إشكالية صلاحية مجلس الأمن في التشريع التي طرحتها الورقة وتركت الباب مفتوحاً فيها للنقاش، ولا إبداء الآراء، وأنا سأبدي رأيي في هذا الإطار.

– في العنوان الثاني، توسيع مجلس الأمن لمفهوم تهديد السلم والأمن الدوليين، الذي ناقشته الورقة بطريقة نظرية سريعة لم تؤدِّ إلى لفت النظر إلى خطورة ما تمّ القيام به في هذا

* أستاذة العلاقات الدولية في الجامعة اللبنانية.

المجال من الناحية العملية وتجارب مجلس الأمن التدخلية.

– في العنوان الثالث، التساؤلات المشروعة التي طرحت حول التدخل بناءً لاعتبارات إنسانية وهي تعود إلى حقبة التسعينيات من القرن العشرين حين تعسّف مجلس الأمن في توسيع إطار تدخلاته بذرائع إنسانية. تبدو تلك التساؤلات بحاجة إلى إعادة نظر، إذ إنها لم تعد جائزة قانونيًّا بعدما تمت قوّنتها هذا الأمر في القمة العالمية عام ٢٠٠٥ في الأمم المتحدة.

العنوان الأول: صلاحية مجلس الأمن في التشريع

قام مجلس الأمن الدولي في القرارين ١٣٧٣ و ١٥٤٠ بأعمال التشريع، أي أنه أصدر قرارات عامة لا يقتصر تطبيقها على حالات محددة فحسب بل تطبق على جميع الدول وخارج نطاق زمني ومكاني محدد.

يدافع البعض عن هذه الصلاحية التي انتزع فيها مجلس الأمن صلاحيات تشريعية لا يقرّها له ميثاق الأمم المتحدة، انطلاقاً من معايير براغماتية مرتبطة بالتطورات العالمية التي تفرض توسيع صلاحياته الضمنية أو الاستنسابية ما يساعده في تعزيز قدرته على الرد على التحديات المستجدة وخاصة في مجال الإرهاب بفعالية وسرعة، وينكر البعض الآخر عليه هذه الصلاحية.

بداية، وقبل البدء بتحديد مدى صلاحية المجلس في هذا الأمر، ينبغي لنا أن نعرف ماذا يعني أن المجلس قام بأعمال التشريع:

لكي نصنّف عملاً ما بأنه من أعمال القانون (عمل تشريعي)، عليه أن يندرج ضمن الأطر التالية:

- ١- أن يطبّق على كل الأشخاص أو الكيانات بالتساوي، ففي حال مجابهة نفس الظروف يجب تطبيق نفس القواعد.
- ٢- أن يكون عاماً، أي أن لا يشرع فقط لحالات خاصة ومحددة.
- ٣- يجب أن يكون معلوماً من قبل هؤلاء الذين يطبّق عليهم.

٤- يجب أن يكون ثابتاً، وله استمرارية.

ومن هذا التعريف، يمكن القول إنه في موضوع الإرهاب الدولي قام المجلس فعلاً بهذا الأمر. فهل يحق له ذلك وفقاً للصلاحيات المعطاة له بموجب الميثاق؟

أولاًً- بالمبأداً، لا تحتوي الأمم المتحدة على جهاز تشريعي، وكل معيار في القانون الدولي عليه أن يحظى برضاء الدول الملزمة فيه، ولا تكون دولة ملزمة بقاعدة في القانون الدولي ما لم يكن لديها على الأقل الفرصة للتأثير على تطور هذا المفهوم أو القاعدة القانونية تلك. من هذا المنطلق، نرى أنه على الرغم من أن معظم ما جاء في القرار ١٣٧٣ كان قد أُدرج في قرارات سابقة، وفي المعاهدة الدولية لمكافحة تمويل الإرهاب، فإنه مع تبني هذا القرار، وإقراره بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، لم يكن لدى الدول الخيار في أن تقبل أو ترفض بإرادتها الحرة ما فرض عليها من ضرورة تعديل قوانينها الداخلية لتتلاءم مع هذا القرار.

علماً أن مجلس الأمن وضع قواعد للتطبيق عالمياً وبشكل مستقبلي، وتصرّف كمشرع دولي، بدون أن يعمد كمشرع إلى تعريف تلك الجريمة العاقب عليها أي الإرهاب، ولم يحدد بالضبط ما هي الأعمال التي يمكن أن توصف بأنها من أعمال الإرهاب.

ثانياً- الأكيد أن مجلس الأمن ملزم بقواعد الميثاق، وبالقانون الدولي العام، وبالقواعد الآمرة في القانون الدولي. وليس هناك صلاحيات تشريعية لمجلس الأمن، فالميثاق لا يعطي المجلس هذه الصلاحية لا صراحة ولا ضمنياً. وحتى عندما يكون لقرارات المجلس قوة إلزامية، فهذه تكون بصفته قوة لتنفيذ القانون وليس مشرعاً، فالمجلس لا يستطيع أن يخلق تشرعارات عامة للتطبيق بل هو «ينظر ويلاحظ ويقرر...» في حالات خاصة، محدودة في الزمان والمكان.

وبما أن المجلس هو جهاز من أجهزة منظمة دولية أقيمت بواسطة معاهدة تشكّل إطاراً دستورياً لها، وبما أن ميثاق الأمم المتحدة هو المرجع لتحديد صلاحيات مجلس الأمن الذي فوّضته الدول من خلاله تلك الصلاحيات، فالأكيد أنه لا يمكن أن تكون قدرات وصلاحيات مجلس الأمن غير محدودة، بل عليه أن يتصرّف وفقاً لمبادئ وأهداف الميثاق ونطية واضعيه.

ولتحديد مدى صلاحية مجلس الأمن كجهاز من أجهزة الأمم المتحدة قانونياً في التشريع، يمكن العودة إلى المادتين ٣١ و٣٢ من اتفاقيات فيينا لعام ١٩٦٩ حول قانون المعاهدات.

تنص المادة ٣١ من تلك الاتفاقية على أنه يجب تفسير أي اتفاقية، بحسن نية، وبأن ينظر إلى الاتفاقية ككل متكامل، وأن تقرأ بشكل شامل. وتؤكد أنه عند الحاجة إلى تفسير عبارة أو مادة واردة في الاتفاقية، يجب أن ينظر إلى الأهداف والغرض من الاتفاقية التي تحويها، وليس كمفردة أو مادة منعزلة^(١٥٢).

وإن بقي الغموض في تفسير الاتفاقية بعد الاستناد إلى المادة ٣١، يمكن الاستناد إلى المادة ٣٢ التي تدعو إلى استعمال وسائل تكميلية للتفسير^(١٥٣) وتلك تتضمن: العودة إلى الأعمال التحضيرية، والظروف التي أحاطت توقيع المعاهدة وإبرامها.

وبالعودة إلى ميثاق الأمم المتحدة، وتطبيق هذا الأمر على العنوان المبحوث، يمكن القول إن مجلس الأمن لا يملك الصلاحية التشريعية، إذ لا ينص الميثاق على هذه الصلاحية،

(١٥٢) انظر: الفصل الثالث من الاتفاقية: تفسير المعاهدات المادة ٣١: القاعدة العامة في التفسير.
(١٥٣) ١- تفسر المعاهدة بحسن نية ووفقاً للمعنى الذي يعطي لألفاظها ضمن السياق الخاص موضوعها والغرض منها.

٢- بالإضافة إلى نص المعاهدة، بما في ذلك الديباجة واللاحق، يشتمل سياق المعاهدة من أجل التفسير على ما يلي:

(أ) أي اتفاق يتعلق بالمعاهدة ويكون قد تم بين الأطراف جميعاً مناسبة عقدها؛
(ب) أي وثيقة صدرت عن طرف أو أكثر، مناسبة المعاهدة، وقبلتها الأطراف الأخرى كوثيقة لها صلة بالمعاهدة.

٣- يؤخذ في الاعتبار، إلى جانب سياق المعاهدة، ما يلي:
(أ) أي اتفاق لاحق بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة أو سريران نصوصها؛
(ب) أي تعامل لاحق في مجال تطبيق المعاهدة يتضمن اتفاق الأطراف على تفسيرها؛
(ج) أي قاعدة ملائمة من قواعد القانون الدولي قابلة للتطبيق على العلاقات بين الأطراف.
٤- يعطي معنى خاص للغرض معنٍ إذا ثبت أن نية الأطراف قد اتجهت إلى ذلك.

المادة ٣٢: الوسائل التكميلية في التفسير:

يمكن اللجوء إلى وسائل تكميلية في التفسير، بما في ذلك الأعمال التحضيرية للمعاهدة وملابسات عقدها، وذلك لتأكيد المعنى الناتج عن تطبيق المادة ٣١ أو لتحديد معنى النص حين يكون من شأن التفسير وفقاً لتلك المادة:

(أ) أن يترك المعنى غامضاً أو غير واضح؛ أو
(ب) أن يؤدي إلى نتيجة غير منطقية أو غير مقبولة.

ولا يبدو أن نية واضعي الميثاق والظروف المراقبة قد هدفت إلى إعطاء هذه الصلاحية لمجلس الأمن.

وعليه، فإن مجلس الأمن الذي يشكل هيئة سياسية يجب أن تكون قراراته من نفس الطبيعة، أي أنها تعكس وجهة نظر سياسية وليس قضائية أو قانونية.

العنوان الثاني: توسيع مفهوم «تهديد السلم والأمن»

الأصل في صلاحيات المجلس هو تطبيق الميثاق لحفظ الأمن والسلم الدوليين، ويكون له أيضاً، بشكل ضمني، أن يفسّر قواعد وأحكام الميثاق وأن يطرح بعض القواعد التي لا يتضمنها الميثاق في مجال الأمن والسلم بشكل يشبه عمل المحاكم في الاجتهداد، ويعتبر البعض هذا النوع من الممارسة بمثابة الصلاحية التشريعية الاحتياطية للمجلس. انطلاقاً من هذه الصلاحية، توسيع مجلس الأمن بعد الحرب الباردة في الصلاحية المعطاة له في المادة ٣٩ من ميثاق الأمم المتحدة، فتوسيع في تقسيم مفهوم «تهديد السلم والأمن الدوليين».

وكان الميثاق قد أدرج هذا التعبير بدون تعريف دقيق له، ما جعل مجلس الأمن يسمح لنفسه بتفسيره بطريقة واسعة جدّاً بدون معايير محددة لما يمكن أن يندرج في نطاقه.

إن العموض وعدم تعريف المفهوم في الميثاق، والصلاحيات المعطاة لمجلس الأمن في إطار «اللحظة» و«التقرير» وقوع عدوان أو تهديد السلم والأمن، جعلت تجرب مجلس الأمن لما بعد التسعينات، توسيع هذا المفهوم، بحيث بات يشمل انتهاكات حقوق الإنسان، والديمقراطية والإرهاب وغيرها.

تدرج مجلس الأمن في توسيع المفهوم، هو باختصار كما يلي:

أولاًً - اعتبار انتهاكات حقوق الإنسان تهديداً للسلام

أ- في قضية العراق في القرار ١٦٨٨، ١٩٩١، وفي المناقشات حول ذلك القرار، اعتبرت الدول أن التهديد يجب أن يكون عابراً للحدود لكي يُعتبر تهديداً للسلم والأمن الدوليين، وركّزت على تدفق اللاجئين إلى الدول المجاورة باعتباره مصدرًا لذلك التهديد.

ب- الصومال (القرار ٧٣٣): أصدر مجلس الأمن العديد من القرارات الدولية حول

الوضع الإنساني في الصومال (١٥٤)، إلى أن صدر القرار رقم ١٧٣٣/١٩٩٢ ووسع مفهوم "تهديد السلام" باعتباره أن الحالة الإنسانية وأعداد القتلى تعتبر تهديداً للسلام والأمن الدوليين دون أن يعتبر أعداد اللاجئين المتدهقين كمسبب للتهديد كما في الحالة العراقية.

لكن تجدر الإشارة هنا إلى أن المجلس استطاع إصدار هذا القرار في ظل غياب حكومة سيدة.

ثانياً- عدم تحقيق العدالة الجنائية استمرار لتهديد السلام

يبدو هذا الأمر في تأسيس المحاكم الجنائية الدولية الخاصة: يوغسلافيا ورواندا. في هذا الإطار، اعتبر مجلس الأمن أن عدم تحقيق العدالة وتقديم المتهمين إلى المحاكمة يشكل استمراً لتهديد السلم الدولي، أي أنه تبني وجهة النظر القائلة بأن العدالة الجنائية ستؤدي إلى السلام وتحافظ عليه.

من الطبيعي أن يعرف مجلس الأمن أعمال الإبادة والتطهير العرقي تهديداً للسلم والأمن الدوليين، ولكن هنا اختلفت آليات مجلس الأمن في تقرير الوسيلة التي يمكن من خلالها استعادة السلام والمحافظة عليه، فاعتمد آلية تدخلية قضائية كبدائل من التدخل العسكري المكلف لإنقاذ تلك الأعمال والانتهاكات. عرف المجلس السلام ونظر إليه كمفهوم إيجابي واسع وليس كما كان يُنظر إليه تقليدياً – بالمنظار السلبي – أي مجرد غياب العنف. ومع تأسيس المحاكم الدولية الخاصة بدأ مجلس الأمن من خلال تجاربه يعتبر أن السلام كمفهوم «يفترض» المصالحة الوطنية، وتقديم المتهمن للعدالة^(١٠٥).

(١٥٤) أصدر مجلس الأمن رقم ١٧ قراراً حول القضية الصومالية خلال الفترة الممتدة بين كانون الثاني ١٩٩٤ وتشرين الثاني ١٩٩٥.

(١٥٥) وفي تعليمه للقرار ٩١٨ استند مجلس الأمن إلى المادة ٣٩ التي تقول إن على المجلس أن يستعيد ويحفظ السلام والأمن الدوليين، لذا من خلال هذه الآية يريد المجلس ليس فقط تأمين الأمن والسلام بل، والمحافظة عليهم.

وهكذا، ظهرت ولأول مرة، تبريرات سياسية لتأسيس المحاكم فاعتبرها المجلس ضرورية لايقاف هذا التهديد، وأضاف إلى مهام تحقيق العدالة الجنائية مهام أخرى قد لا تكون من مهام المحاكم بالأصل، وهي تحقيق المصالحة الوطنية، وحفظ الأمن والسلام.

رابعاً- الإطاحة بالرئيس المنتخب ديمقراطياً تهديد للسلم

كان ذلك في هايتي، حيث، يعتبر مجلس الأمن لأول مرة في تاريخه ، أن الإطاحة برئيس منتخب ديمقراطياً هي تهديد للسلم، وذلك بالتدريج في القرارات التالية:

– القرار ١٨٤١ ١٩٩٣ اعتبر أن تدفق اللاجئين والتهجير والإطاحة بالرئيس المنتخب ديمقراطياً هي تهديد للسلم.

– القرار ١٩٩٤ ١٩١٧ لم يشر مجلس الأمن إلى اللاجئين، بل إلى أن فشل السلطات العسكرية في القيام بواجباتها بوجوب الاتفاق الذي تم توقعه، وفشلها في تطبيق قرارات مجلس الأمن، يعتبر تهديداً للسلم والأمن في المنطقة.

خامساً- عدم الالتزام بالقرارات الدولية تهديد للسلم

وذلك كما في القرارات المتعلقة بحالات:

– السودان (القرار ١٠٥٤ ١٩٩٦- عدم الالتزام بالقرار ٤٤٠).

– ليبيا (١٧٤٨ ١٩٩٢- عدم الالتزام بالقرار ٧٣١).

– أفغانستان (١٢٦٧ ١٩٩٨- عدم الالتزام بالقرار ١٢١٤).

وتجدر الملاحظة أنه حتى في قضايا الإرهاب الدولي، وقبل أن يقوم مجلس الأمن بإصدار القرارات ١٣٧٣ و ١٥٤٠ ، كان قد اعتبر في قضية لوكربي أن عدم تسليم المتهمنين من قبل السلطات الليبية، وبالتالي عدم الالتزام بقراراته ذات الصلة، يعد تهديداً للسلم والأمن الدوليين. في تلك القضية لم تكن أعمال الإرهاب بحد ذاتها تهديداً للسلم والأمن الدوليين، بل تجلّى ذلك التهديد في عدم التزام الحكومة الليبية بمحاربة الإرهاب، وعدم التزامها بقرارات مجلس الأمن المستندة إلى معاهدة مونتريال، التي تنص على أن كل دولة لديها مشتبه بهم بالإرهاب عليها محاكمة أو تسليمهم.

وهنا يمكن القول إن مجلس الأمن توسيع إلى حد بعيد في تفسير مفهوم «تهديد السلم والأمن» بحيث يمكن معه اعتبار أنه قد يضم أي عمل من أعمال الدول وحتى السيادية منها.

العنوان الثالث: التدخل بناء على اعتبارات إنسانية

في الواقع، قام مجلس الأمن خاصه خلال العقد الأخير من القرن العشرين بتدخلات في الشؤون الداخلية للدول الأعضاء، بناءً على اعتبارات إنسانية. وإن كان هذا الأمر في التسعينيات يشكل صدمة من الناحية الحقوقية، كما تنقل الورقة الرئيسية عن الباحث سوريل، لكنه لم يعد كذلك بعد مؤتمر القمة العالمية عام ٢٠٠٥، وبالتالي إن التساؤلات حول قانونية هذا الأمر، وحول ماهية التهديدات الإنسانية التي تسمح بالعمل، لم تعد مشروعة من ناحية مدى تطابقها مع القانون الدولي الحالي.

أما السبب فيعود لما يلي:

خلال مؤتمر القمة العالمية ٢٠٠٥، تبنت دول العالم مبدأ «المسؤولية عن حماية المدنيين» فأقرت مبدأ «المسؤولية في حماية الشعوب في جرائم دولية أربع هي: الإبادة، جرائم الحرب، التطهير العرقي الجرائم ضد الإنسانية». وهذا المبدأ يقتضي بقيام مسؤولية دولية جماعية عن الحماية، يمارسها مجلس الأمن – بموجب الفصل السابع – وذلك بأن يأذن بالتدخل العسكري كـ «ملاذ آخر»، عند حدوث إبادة جماعية أو عمليات قتل أخرى واسعة النطاق، أو حدوث تطهير عرقي أو انتهاكات جسيمة للقانون الإنساني الدولي، إذا ثبت أن الحكومات ذات السيادة عاجزة عن منعها أو غير راغبة في منعها.

وتضمن التقرير موافقة القادة المجتمعين على إقرار مسؤولية الأمم المتحدة في حماية المجتمعات من خلال العمل الجماعي لمجلس الأمن، لكن الموقعين استدركاوا فقالوا إن «التفويض باستخدام القوة من قبل مجلس الأمن كرد على الإبادات والتطهير العرقي يجب أن تدرس كل حالة على حد case by case»^(١٥٦).

وقد أقرت الدول المشاركة في القمة بالإجماع هذا الإعلان الذي صدر في تقرير «نتائج

(١٥٦) على أن يتوصى المجلس إلى رؤية مشتركة بشأن طريقة تقدير خطورة التهديد، ومشروعية الهدف المتواخى من العمل العسكري المقترن، وإمكانية النجاح بشكل معقول في وقف التهديد باللجوء إلى وسائل أخرى غير استعمال القوة، وتناسب الخيار العسكري مع التهديد المطروح، ووجود حظوظ معقولة للنجاح". انظر:

30www.un.org.A/RES/60/1, 24 October 2005, 60/1. 2005 World Summit Outcome, pp. 1

مؤتمر القمة العالمي ٢٠٠٥» ووقع القادة المجتمعون تعهداً بخصوص مبدأ «المسؤولية في الحماية» أدرج في بنود ثلاثة:

- البند ١٣٨ الذي تضمن عبارة «إننا نقبل المسؤولية وسوف نتصرف على أساسها»،
- البند ١٣٩ الذي تضمن تعهداً من قبل المجتمع الدولي عبر الأمم المتحدة بـ«المسؤولية» في استخدام جميع الوسائل الممكنة من دبلوماسية وإنسانية... لحماية الشعوب من الجرائم الأربع المتفق عليها.

– البند ١٤٠ الذي تضمن دعم جهود إقرار اتفاقية مكافحة الإبادة.

وبعدها، بدأ المفهوم والمصطلح يدرج في صلب قرارات مجلس الأمن، فصدر لأول مرة في القرار رقم ٢٠٠٦/١٦٧٤ الذي أُعلن – بشكل واضح – تأكide على «أحكام الفقرتين ١٣٨ و ١٣٩ من الوثيقة الختامية لمؤتمر القمة العالمي لعام ٢٠٠٥ بشأن المسؤولية عن حماية السكان من الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والتطهير العرقي والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية»^(١٥٧).

ثم كررت السبحة فتوالي إقرار مبدأ «المسؤولية في الحماية» في العديد من قرارات مجلس الأمن^(١٥٨) حول دارفور وبورما وغيرها... وفي شباط ٢٠١١ تبني المجلس القرار رقم ١٩٧٠ بتحويل القضية في ليبيا إلى المحكمة الجنائية الدولية، بسبب فشل نظام القذافي في «حماية مواطنه» – بحسب ما أُعلن^(١٥٩) – وكان هذا القرار أول سابقة دولية يحول فيها مجلس الأمن قضية إلى المحكمة الجنائية الدولية – بشكل واضح – لمنع الارتكابات والانتهاكات تماشياً مع مفهوم «المسؤولية»^(١٦٠). ثم أعقبه مجلس الأمن بقرار يحمل الرقم

١٥٧) www.un.org. S/RES/1674 (2006) – part 4

أنظر: نص القرار ١٦٧٤ الذي اتخذه مجلس الأمن في جلسته ٥٤٣٠ المنعقدة في ٢٨ نيسان ٢٠٠٦، و المتعلقة بشأن حماية المدنيين في الصراعات المسلحة. الفقرة الرابعة.

١٥٨) أنظر على سبيل المثال لا الحصر: نصوص القرارات: ١٧٠٦، ١٧١٤، ١٧٦٩، ١٧١٤، و خاصة القرار ١٧٥٥ الذي أعاد التأكيد على مبدأ المسؤولية.

١٥٩) أنظر نص القرار رقم ١٩٧٠ الصادر في ٢٦ شباط ٢٠١١.

١٦٠) كان القرار ١٥٩٣ الصادر في ٣١ آذار ٢٠٠٥، قد أحال قضية دارفور إلى المحكمة الجنائية

١٩٧٣ (١٦١) والذي فرض بتدخل عسكري في ليبيا تحت عنوان «المسؤولية عن حماية المدنيين» (١٦٢).

من كل ما تقدم، يمكن القول إن الأمم المتحدة، وبإجماع الدول الأعضاء، عادت فقونت ما كان مجلس الأمن قد قام به في إطار تدخلاته «الإنسانية» المختلفة، ردًا على انتهاكات حقوق الإنسان، أي أنها استطاعت أن تدخل – نوعًا ما – ضوابط وحدودًا قانونية للممارسة في هذا الإطار.

الدولية، لكنه لم يشير إلى مبدأ "المسؤولية عن الحماية" صراحة، لكنه أشار فقط إلى "انتهاك القانون الدولي الإنساني". انظر نص قرار مجلس الأمن رقم ١٥٩٣، على الموقع الرسمي للأمم المتحدة.

(١٦١) انظر نص القرار على الرابط التالي:

http://www.diplomatie.gouv.fr/ar/IMG/pdf/1973_ar.pdf

(١٦٢) وذلك. عوجب قرار مجلس الأمن الدولي رقم ١٩٧٣ هو قرار أصدرته الأمم المتحدة بتاريخ يوم الخميس ١٧ آذار ٢٠١١ كجزء من رد الفعل الدولي على ثورة ١٧ شباط في ليبيا، والتي طالبت برحيل القذافي. الأمر الذي جعله يعلن الحرب عليها، وقد فرض القرار عقوبات عددة على حكومة القذافي الليبية تتضمن حظر الطيران فوق ليبيا وتنظيم هجمات مسلحة ضد قوات القذافي الجوية لمنعها من التحليق في الأجواء الليبية وإعاقة حركتها.

وكان مجلس الأمن الدولي قد أصدر قرارًا سابقًا بشأن ليبيا، رقم ١٩٧٠، وقد اتخذه مجلس الأمن بالإجماع فرض موجبه عقوبات دولية على نظام معمر القذافي وفرض المحكمة الجنائية الدولية بالتحقيق في الجرائم التي اقترفتها قوات القذافي ضد المدنيين الليبيين. لكن القرار لم يخول أي دولة الدفاع عن المدنيين الليبيين أو اللجوء للقوة لحمايتهم.

ووجه قرار مجلس الأمن رقم ١٩٧٣ ببعض الشكوك والمخاوف من أطراف مختلفة بشأن الأهداف الخفية من ورائه، ولذا فقد تكررت تصريحات البيت الأبيض ووزير الخارجية البريطاني ويلIAM هيج عددة مرات بأن الهجمات التي يُنظمها القرار لن تهدف إلى احتلال ليبيا أو استعمارها، وإنما ستكتفي بحماية المدنيين وصد قوات القذافي، بينما لن يتدخل المجتمع الدولي في قضية تغيير النظام الحاكم أو خلع معمر القذافي من الحكم... لكن بالرغم من كل تلك التصريحات قام الناتو باحتلال ليبيا، وتم خلع القذافي وقتلها بطريقة وحشية ومهينة من قبل معتقليه من الثوار، في ظل صمت دولي مطبق.

مساهمة د. علي غصن*(٣)

العدالة هي مبرر وجود المحاكم الدولية، والسلم العالمي مبرر وجود مجلس الأمن الدولي، وعما أن الوظيفة الأساسية التي من أجلها وجد مجلس الأمن هي «حفظ السلم والأمن الدوليين»، وهي المصدر الرئيسي لشرعية قراراته، سوف أركز فيما يلي على سلوك المجلس في ما يتعلّق بجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية وسواها من الجرائم التي تعتبر بذاتها مخلة بالسلم والأمن الدوليين وبالإجراءات القضائية التي يتخذها المجلس لمعالجة هذه الجرائم.

قام الحلفاء بعد الحرب العالمية الثانية بإنشاء محكمة في نورمبرغ، لمحاكمة المسؤولين الألمان عن الحرب، وأخرى في طوكيو، لمحاكمة المسؤولين اليابانيين. فكانت هذه باكورة المحاكم الجنائية الدولية لمحاكمة المسؤولين عن جرائم الحرب وغيرها من الجرائم ضد الإنسانية.

لكنّ محكمتي نورمبرغ وطوكيو، بالرغم من كونهما ضمّتا مشاهير من رجال القانون في الدول الخليفة، وتبنت إجراءات قضائية متطرّفة في سير المحاكمات وجمع الأدلة، لم تسلم من الانتقاد كونها صنيعة المتصرّ لمحاكمة المهزوم، فلم تعرّض لأيّ من الجرائم التي ارتكبها الحلفاء على الأرضي الألماني واليابانية، بما في ذلك استعمال السلاح النووي لأوّل مرة في التاريخ.

بعد انتهاء المحاكمات في نورمبرغ وطوكيو قامت الجمعية العامة في الأمم المتحدة عام

* دكتور في الحقوق، أستاذ جامعي محاضر.

١٩٤٨ باتخاذ قرار يعبر عن الحاجة إلى محكمة دولية مستقلة لمحاكمة مرتكبي جرائم الحرب، وسواها من الجرائم المخالفة للقانون الدولي. إلا أن هذه المحكمة لم تر النور إلا بعد خمسين عاماً، حين جرى التوقيع على الاتفاقية المنشئة لمحكمة الجنائيات الدولية في روما عام ١٩٩٨.

طرحت مسألة الرقابة على شرعية أعمال مجلس الأمن الدولي منذ عام ١٩٤٥ في مؤتمر سان فرانسيسكو بناء على اقتراح تقدمت به الدولة البلجيكية، وقد تركت مسألة إمكانية التصدي عند تجاوز مجلس الأمن لصلاحياته معلقة دون أن يوجد لها حل حاسم. لذلك جاءت نصوص الميثاق والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية خالية من معالجة هذه المسألة،

وقد طرحت مقتراحات حول حق الدولة التي تكون طرفاً في نزاع عرض أمام مجلس الأمن الدولي أن تسؤال محكمة العدل الدولية فيما إذا كانت التوصية أو القرار الذي اتخذه المجلس ضدها قد انتهك حقوقها الأساسية، أو أن تعرض أجهزة الأمم المتحدة النزاعات المتعلقة بالتفصير على محكمة العدل الدولية، لضمان الموضوعية والحيادية والاستقلالية، فضلاً عن وحدة الجهة المختصة بالتفصير، مما يعني توحيد طريقة التفسير لتفادي التضارب والتناقض في تفسير أحكام الميثاق.

يبدو واضحاً أن واضعي الميثاق قد تعمدوا إغفال إدراج نص صريح يتعلق بهاتين المسألتين: الرقابة على الشرعية والجهة المختصة بتفصير أحكام الميثاق.

قام مجلس الأمن بإنشاء محكمة الجنائيات الدولية من أجل يوغوسلافيا السابقة في أيار ١٩٩٣ وإنشاء محكمة الجنائيات الدولية من أجل رواندا في تشرين الثاني ١٩٩٤. وذلك استجابة للضغط الدولي الشعبي، وخاصة من قبل منظمات المجتمع المدني وحقوق الإنسان لوقف المجازر ومعاقبة المسؤولين عنها.

أثناء النظر في إنشاء المحكمة الخاصة بيوغوسلافيا السابقة قام نقاش حول صلاحية مجلس الأمن في إنشاء مثل هذه المحكمة، خاصة وأن لا نص في الميثاق على مثل تلك الصلاحية.

فإذا كان مجلس الأمن يتمتع بصلاحية استعمال القوة لوقف الحروب، فإنه من الطبيعي، حسب رأي بعضهم، أن يكون باستطاعته اتخاذ إجراءات قانونية لمحاكمة المسؤولين عما ارتكب خلال تلك الحروب من جرائم، وذلك بهدف معاقبتهم وردع من تسوّل له نفسه الإخلال بالسلم العالمي مستقبلاً.

أُدلي إمام محكمة الدرجة الأولى لدى المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة بعدم شرعية قرار مجلس الأمن بإنشائها. فردت المحكمة الدفع بالإجماع معتبرة أن الأمر خارج صلاحيتها. بعد ذلك تم استئناف هذا القرار من قبل دوسكو تاديتش، وهو أحد القادة الصرب، فأصدرت محكمة الاستئناف قراراً ها في الثاني من تشرين الأول ١٩٩٥ بأغلبية الرئيس وعضو آخر، واعتبرت أنها تتمتع بقدر معين من السلطة لإعادة النظر في قرار مجلس الأمن بصورة فرعية (أقصد بصورة فرعية المبدأ المنصوص عليه في القانون اللبناني أن قاضي الأصل هو قاضي الفرع) على أساس عدم شرعية إنشائها من قبل مجلس الأمن، لأن المحكمة تمتلك إمكانية النظر في قانونية إنشائها، وفقاً للمبدأ المسمى الاختصاص في الاختصاص *la compétence de la compétence*.

كما أن المحكمة الدولية اعتبرت في قضية ناميبيا، في قرارها الصادر في ٢١ حزيران ١٩٧١ والذي يتعلّق بانتداب حكومة جنوب إفريقيا على إقليم ناميبيا، أنه «لا يمكنها أن تتجنّب اعتبار ما إذا كان القرار شرعاً في المقام الأول أم لا، وذلك قبل الفصل في أي نتيجة تنشأ عن تلك القرارات»، أي أن المحكمة قد وجدت أن هناك إمكانية للتصدي لقرارات مجلس الأمن.

من أبرز المحاكم الهجينة التي أنشأها مجلس الأمن المحكمة الخاصة بليبيا، والتي سوف أوليها اهتماماً خاصاً عند الحديث عن ممارسات وتجاوزات مجلس الأمن فيما يتعلّق بتطبيق القانون بشأن الجرائم التي تشكّل تهديداً للسلم والأمن الدوليين.

إن المحكمة الخاصة بليبيا هي أول محكمة جنائية أقيمت بقرار من مجلس الأمن لا تنظر بجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية. لا بل إنها المحكمة الوحيدة التي تطبق القانون المحلي حصراً على الجريمة أو الجرائم التي تنظر بها، حيث تنص المادة الثانية من النظام

الأساسي للمحكمة على تطبيق أحكام قانون العقوبات اللبناني المتعلقة باللاحقة والمعاقبة، وكذلك تطبيق القانون الصادر في ١١ كانون الثاني ١٩٥٨ المتعلق بتشديد العقوبات على العصيان وال الحرب الأهلية والتقاول بين الأديان، بينما تطبق جميع المحاكم الجزائية الأخرى، التي أنشأها مجلس الأمن، القانون الدولي بصورة رئيسية.

لكن العامل الأشد خطورة في تجاوز مجلس الأمن صلاحياته، والأكثر أثراً على شرعية المحكمة، يتمثل في أن أساسها القانوني يكمن في اتفاقية ثنائية غير مكتملة الشروط الدستورية لإبرامها من الجانب اللبناني وقد جرى فرضها من قبل مجلس الأمن بقرار اتخذه موجب الفصل السابع من الميثاق.

قبلت الغرفة الابتدائية للمحكمة الخاصة بلبنان النظر في شرعية قرار مجلس الأمن بإنشائها، ولكنها ردت الدفع في الأساس موجب قرار صادر عنها في ٣٠ تموز / يوليو سنة ٢٠١٢، جاء فيه «أن مجلس الأمن سلطة استنسابية واسعة النطاق فيما يتعلق بتصنيف حالة معينة على أنها تشكل تهديداً للسلم والأمن الدوليين، وأنه لا يسعها إعادة النظر قضائياً في الإجراءات التي يتخذها مجلس الأمن».

ثم استأنف محامو الدفاع عن السادة عيّاش وبدر الدين وعنيسي القرار المتقدم ذكره بشأن الدفع بعدم اختصاص المحكمة وعدم قانونيتها، وهم يحتاجون في المقام الأول بأن المحكمة أنشئت خلافاً للقانون وبأنها لا تملك الصلاحية التي تحوّلها محاكمة المتهمين، وبأنه لم يقع أي تهديد للسلم الدولي جراء جريمة ١٤ شباط ٢٠٠٥، وأن كل ما وقع لم يكن إلا اضطراباً سياسياً جدياً ضمن الإطار الوطني دون سواه، فلا توجد جرائم دولية أو جرائم حرب، أو جرائم ضد الإنسانية، أي جرائم معترف بها كذلك، فاعتذاراً ١٤ شباط وقع مستهدفاً شخصية سياسية محلية ولم تقع جريمة دولية كان من الممكن أن تشكل تهديداً للسلم والأمن الدوليين.

ويستطرد محامو الدفاع بأن غرفة الدرجة الأولى ارتكبت خطأ في القانون بعدم إعادة النظر في قرار مجلس الأمن رقم ١٧٥٧. وعلى أساس أن مجلس الأمن تجاوز صلاحياته

المنصوص عليها في الميثاق. وانطلاقاً مما تقدم فإن القرار ١٧٥٧ باطل، وإن إنشاء المحكمة غير قانوني.

ردت غرفة الاستئناف في المحكمة الخاصة ببلبنان في قرارها الصادر في ٢٤ تشرين الأول ٢٠١٢ الدفوع التي تقدم بها محامو الدفاع بشأن عدم شرعية المحكمة بالأغلبية وليس بالإجماع حيث خالف رئيس المحكمة القاضي باراغوانث الأغلبية وانتهت غرفة الاستئناف إلى أنّ مجلس الأمن، عندما يقدر وجود تهديد للسلم والأمن وفقاً لما ينص عليه ميثاق الأمم المتحدة، فإنه يتمتع بسلطة استنسابية لتحديد التدابير الالزمة لحفظ على السلم والأمن الدوليين أو إعادة تهئماً. كما أن عدم انتماء المحكمة إلى منظومة الأمم المتحدة يحرمها من القدرة على أن تزعم أنها تملك سلطة تحولها الإشراف على أي من أجهزة الأمم المتحدة في مدى اضطلاع هذه الأجهزة بمهامها بموجب الميثاق.

وتجدر الإشارة إلى أنه لغاية العام ٢٠٠٠ كان مجلس الأمن يقدر وجود تهديد للسلم الدولي، ولكن موقفه تطور وأصبح يعتبر أي عمل إرهابي يشابه التهديد للسلام العالمي يسمح له بالتدخل كمقتل رئيسة وزراء باكستان السابقة بنازير بوتو.

في المقابل اعتبر رئيس المحكمة الخاصة ببلبنان القاضي باراغوانث، في معرض مخالفته للقرار المتقدم ذكره، أن القانون الأساسي للأمم المتحدة هو ميثاقها، وبخاصة مقاصده ومبادئه، وبالتالي فإن أي قرار يصدر عن مجلس الأمن الدولي ويكون مخالفأً لتلك المقاصد والمبادئ يمكن الطعن فيه. ويكمel رئيس المحكمة قائلاً إن للمتهم الحق بمحاكمة عادلة تطبق من خلالها الأصول القانونية التي يقتضيها النظام القانوني الرفيع المكرّس في النظام الأساسي للمحكمة، ما يعني، والقول للقاضي باراغوانث، أن القرار ١٧٥٧ الصادر عن مجلس الأمن لا يقع خارج نطاق إعادة النظر من قبل المحكمة.

وهكذا تبدو واضحة ازدواجية المعايير، والممارسة الكيفية للسلطة الاستنسابية لمجلس الأمن في تقدير ما يشكل تهديداً للسلم والأمن الدوليين، وفي الإجراءات التي يتخذها لحفظ السلام العالمي.

والسؤال الواجب طرحه هو هل من حدود أو ضوابط قانونية على مجلس الأمن التقيد بها في ما يَتَّخِذُ من إجراءات؟ وإذا وجدت هذه الحدود فما هي وما الذي يمكن القيام به في حال تجاوزها؟

تعطي المادة ٢٤ من الميثاق مجلس الأمن صلاحيات واسعة جدًا وتلزم المادة ٢٥ أعضاء الأمم المتحدة بالقبول بها وبنفيذها.

ويعتبر غالبية العلماء والباحثين في القانون الدولي أن مجلس الأمن ملزم، حدًّا أدنى، بعدم الخروج على الضوابط القانونية المخصوص عليها في الفصل الأول من الميثاق، أي مقاصد الأمم المتحدة ومبادئها، وبالحدود التي يفرضها القانون الدولي، حيث يفرض البند الأول من المادة الأولى من الميثاق أن تكون التدابير التي تَتَّخِذُها الأمم المتحدة لحفظ السلم والأمن الدوليين متوافقة مع «مبادئ العدل والقانون الدولي». كما ترکّز نفس المادة في البندين الثاني والثالث على "المساواة في الحقوق بين الشعوب" وعلى «احترام حقوق الإنسان.... بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين، ولا تفريق بين الرجال والنساء»، أساساً للعلاقات الودية بين الأمم وتحقيق التعاون الدولي.

كما تعتبر المادة الثانية من الميثاق أن المساواة في السيادة بين جميع الدول وعدم التدخل في "الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة ما" من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الهيئة الدولية.

على أن الصلاحية الاستشارية نفسها ليست مطلقة، بل هي مقيدة بالتقديم بالطلب وبمضمون الطلب وبالتوقيت. فمن جهة انعقاد المحكمة، لا بد من أن تطلب ذلك الجمعية العامة أو الأجهزة التي يخولها الميثاق ذلك (م ٩٦ من الميثاق و م ٦٥ من النظام الأساسي للمحكمة).

أما بالنسبة إلى التوقيت، فإن طلب الاستشارة يجب أن يقدم، «إذا كان بمعرض اتخاذ قرار، قبل اتخاذه»، «إن طلب الرأي الاستشاري ينصب على القرار في مرحلة المشروع، وهو استباقي بشكل ما».

أما في الواقع، وعلى الصعيد الشكلي، فليس مشروع القرار، بحد ذاته، هو المحال على تقويم المحكمة، فالدولة أو الدول المحتجة تطرح عادة على التصويت في الجهاز السياسي مشروع قرار طالبة رأي المحكمة حول مسألة قانونية يثيرها القرار الذي يريد الجهاز السياسي اتخاذه. فإذا وافقت على الطلب، تُعلق من حيث المبدأ إجراءات تبني القرار. وهكذا فإن مراقبة الشرعية لا تجري في مواجهة قرار متّخذ يمكن إبطاله. فإذا كان للمحكمة هذه الصلاحية فالمراقبة هي إذاً مراقبة غير مباشرة، معنى أنها تطال مظهراً حقيقياً متضمناً في مشروع معلق. وهي استباقية. معنى أنه ليس هناك قرار سياسي.

إن في المعايير المزدوجة التي يعتمدتها مجلس الأمن في قراراته التي يتخذها، أو تلك التي يمتنع عن اتخاذها، في ما يتعلق بحفظ السلم والأمن الدوليين، خاصة في العالم العربي، خرقاً فاضحاً لمبدأ المساواة أمام القانون. فتجاهل مجلس الأمن لجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبت خلال الغزو الأميركي والمتعدد الجنسيات للعراق، والجرائم التي ارتكبها «إسرائيل» في لبنان في عدوان تموز ٢٠٠٦، والجرائم التي ارتكبها «إسرائيل» في فلسطين المحتلة، والتي كان آخرها إبان عدوان «عمود السحاب» على قطاع غزة في تشرين الثاني ٢٠١٢، كل ذلك يعطي الدليل القاطع على خروج مجلس الأمن عن الضوابط القانونية الواجبة لشرعية قراراته، الأمر الذي يوجب منح إمكانية التصدي لقرارات مجلس الأمن الدولي.

لكن المجلس ليس بمنأى عن كل مراقبة، فالدول، التي أوكلت إليه مهمة حفظ الأمن والسلم، لم تتنازل له عن سيادتها، وبالتالي هي تستطيع أن ترفض تجاوزات المجلس على سلطانها الداخلي، والجمعية العامة تستطيع مراقبته والضغط عليه، والأمين العام يلفت نظره، والأهم أن القضاء، الذي كان يعلن عدم اختصاصه بمراقبة قرارات مجلس الأمن، يراقبها بشكل غير مباشر في معرض نظره في المراجعات التي ينظر فيها. وهذا أمر بدأ به القضاء الدولي، وإن بخجل، ويبقى البحث عن الوسيلة الأسلام مطروحاً على الفقه والقضاء.



تجاوز مجلس الأمن وصلاحياته

الجلسة الثانية

رئيس الجلسة:

عضو كتلة الوفاء للمقاومة النائب د. علي فياض

المحاضر: د. أمل يازجي

المناقش: د. عادل خليفة

كلمة د. علي فياض*

إن محور هذه الجلسة الثانية هو تجاوز مجلس الأمن الدولي لصلاحياته. والأسئلة التي طرحتها الإخوة في ورقة العمل تدور حول ما إذا كان مجلس الأمن قد خرق القانون الدولي؟ وهل تجاوز دوره الذي يحدده الميثاق؟ هذه الأسئلة الهامة سنعالجها في هذه الجلسة.

لكن اسمحوا لي الآن أن أقول إن مجلس الأمن على المستوى الدولي هو بمثابة حكومة عالمية وثمة من أطلق هذه التسمية في بعض الأديبيات التي تتصل بالعلاقات الدولية انطلاقاً من الصالحيات أو الأدوار التي يمارسها مجلس الأمن. لكن الأطراف الذين يتشكل منهم مجلس الأمن، وتحديداً الأعضاء دائمي العضوية، يمارسون نفوذاً ينطلق في الأغلب من مصالح دولهم. وبالتالي فإن السياسات والقرارات التي تُرسم من قبل مجلس الأمن لا بد أن تكون من الناحية المنطقية والسياسية على انسجام مع مصالح هذه الدول ومع نظام العلاقات الدولية التي تهيمن عليه فإذاً أن تعكس قرارات المجلس هذه المصالح أو أن تكون حصيلة موازين القوى العالمية التي تستند في كثير من الأحوال إلى تسويات ما، وفي حالة عدم التفاهم تتتعطل إمكانية مجلس الأمن في اتخاذ القرار. وفي وضعنا اللبناني تعرفون أنّ الأزمة الراهنة إنما هي حصيلة أو نتاج لقرارين صدران عن مجلس الأمن وأديا إلى الانقسام الحاد بين اللبنانيين وهما القرار ١٥٥٩ الذي شكل شرارة الأزمة الراهنة والقرار

* نائب في البرلمان اللبناني وأستاذ جامعي.

١٥٩٥ الذي نص على المحكمة الخاصة بلبنان.

وإذ أنوه بخطوة المركز الاستشاري في طرح هذا الموضوع للمعالجة الهدئة والرزينة، أمل أن يشكل إسهاماً في تعميق المفهوم النظري للمقاومة فيما يتعلق بالعلاقات الدولية بحيث لا يقتصر مفهوم المقاومة على الفعل العسكري المباشر فقط أو على المفهوم السياسي المباشر الذي هو على صلة بالوضع العسكري. وثمة حاجة إلى تعميق هذا المفهوم أيضاً بما له صلة بالقانون الدولي وبالعلاقات الدولية ومواجهة نظام الهيمنة الأميركي ب بصورة خاصة والغربي بصورة عامة. ولعلنا نحتاج على المستوى الدولي إلى محكمة دستورية دولية يطعن أمامها من قبل القوى أو الدول المتضررة بدستورية أو قانونية القرارات التي يأخذها مجلس الأمن، وأن تمتلك هذه المحكمة الدستورية إمكانية تعطيل هذه القرارات. على أي حال هذه مسيرة طويلة ومعقدة وكانت تكتلات دولية عديدة تتذمر أو تشكو على الدوام من هيمنة الدول الكبرى على مجلس الأمن وعدم تمثيل كتل أساسية في هذا المجلس كما هو الحال مع كتلة العالم الإسلامي فيما يتعلق بالقواعد الدائمة، أو فيما يتعلق بدول أميركا اللاتينية أو أفريقيا.

على أي حال سأترك الكلام للمحاضرين.

تجاوز مجلس الأمن صلاحياته

د. أمل يازجي*

أولاًً- صلاحيات مجلس الأمن وحدودها:

يُعدّ ميثاق الأمم المتحدة الإطار النظري والأساسي لبحث مسألة الصلاحيات التي يتمتع بها مجلس الأمن، إضافة إلى القيود الواردة على هذه الصلاحيات، ذلك أنّ هذا الميثاق هو الوثيقة الرئيسية التي وضعت مسارات الأجهزة المختلفة لهذه المنظمة الدولية العالمية الطابع، وهو دليل عملها أيضاً.

١: صلاحيات مجلس الأمن حسب ميثاق الأمم المتحدة

حدّد ميثاق الأمم المتحدة صلاحيات المجلس في المادتين ٢٤ و٢٦، وتتلخص هذه الصلاحيات في النقاط الآتية:

- ١- يتحمّل المجلس التبعات الرئيسية في أمر حفظ الأمن والسلم الدوليين (م ٢٤).
- ٢- يضع خططاً لمنهاج تنظيم التسليح (مادة ٢٦) (وهذه النقطة لن نطور فيها البحث ذلك أنها ليست محور اهتمامنا اليوم، لينحصر الموضوع بالمادة ٢٤).

يضاف إلى هذه الصلاحيات وظائف أخرى تتعلق بتقديم توصيات من أجل:

- ١- قبول الأعضاء الجدد في المنظمة الدولية.

* أستاذة في القانون الدولي - كلية الحقوق - جامعة دمشق.

- ٢- اختيار الأمين العام للمنظمة.
 - ٣- اختيار قضاة محكمة العدل الدولية.
 - ٤- ما هي النقطة التي ينطلق منها عمل مجلس الأمن وما هي القيود المفروضة عليه؟
 - يُينى عمل المجلس على عدد من القواعد الواردة في ميثاق الأمم المتحدة، وفي الوقت نفسه تعدد هذه القواعد، التي تشكل منطلقات عمل المجلس، قيوداً على حدود الصالحيات المنوحة له، وذلك وفق ما جاء في المادة ٢٤ من الميثاق، وهي:
 - ١- المادة ١: مقاصد الأمم المتحدة.
 - ٢- المادة ٢: مبادئ الأمم المتحدة.
 - ٥- قيد ذاتي يتعلق بحدود صالحياته وسلطاته ((السلطات الخاصة المخولة لمجلس الأمن))- مادة ٢٤ فقرة ٢).
 - ٦- ما هي أهداف مجلس الأمن؟
 - حدّدت المادة ٢٤ فقرة ٢ الأهداف التي يقع على عاتق المجلس واجب تحقيقها وذلك من خلال الصالحيات المنوطة به:
 - ١- حل المنازعات حلاً سلبياً (الفصل السادس من الميثاق).
 - ٢- مواجهة حالات تهديد السلم والإخلال به ووقوع العدوان (الفصل السابع من الميثاق).
 - ٧- تحقيق التعاون الدولي مع المنظمات الإقليمية في مجالين، حيث:
 - ١) يشجع مجلس الأمن على الاستكثار من الحل السلمي للمنازعات المحلية بواسطة هذه التنظيمات أو الوكالات الإقليمية.
 - ٢) يستخدم مجلس الأمن تلك التنظيمات والوكالات الإقليمية في أعمال القمع.
- أما ما أُلقي على عاتق المجلس فيما يتعلق بالفصل ١٢ من الميثاق فقد أصبح معطلاً بسبب عدم وجود أقاليم تحت الوصاية.

٤- طبيعة القرارات الصادرة عن مجلس الأمن

يصدر عن مجلس الأمن بغرض تحقيق أهدافه ما يلي من قرارات- Résolutions

١- توصيات، تشمل:

أ- الموافقة: Assentiment، ويقصد بها على سبيل المثال الموافقة على قبول عضوية دولة جديدة في الأمم المتحدة.

ب- التوصيات: Recommandation، حيث يترك للأطراف حرية التصرف والقبول ويكون مجالها تطبيق الفصلين السادس والثامن.

٢- قرارات ملزمة: Décisions وتشمل عدة أنواع:

أ- قرار: له صيغة أمر Injonction

ب- قرار يترافق مع تهديد: Injonction avec menace

ج- قرار إجرائي يتضمن تفاصيل حول تطبيق قرارات سابقة قد صدرت من قبل المجلس.

تعد جملة هذه القرارات بمثابة أدوات تنفيذ لما تود الدول الخمس عشرة الأعضاء في المجلس، وما يدور في فلكها من دول، تحقيقه أو التعبير عنه من رغبات أو أوامر.

ويكون مفهوم تجاوز مجلس الأمن لصلاحياته متضمناً عادة في إحدى هذه الوسائل، التي هي مرآة تعكس فهم أعضاء المجلس لقضية ما مطروحة أمامه، أو قرر هو بذاته طرحتها، وطبيعة اختصاص مجلسهم بها، ونوع القرار الواجب الصدور بشأنها بصورة لا تتعارض مع مبادئ ومقاصد المنظمة الدولية من حيث المبدأ، والتي يشكل مجلس الأمن أداتها صاحبة الحق في اتخاذ القرار الملزم.

ثانياً- مفهوم الاختصاص

عرف قاموس القانون الدولي العام الاختصاص بأنه: «السلطة القانونية التي تمنح لمنظمة دولية أو لأي من أجهزتها من أجل النظر في مسألة ما، أو اتخاذ قرار أو القيام

بعمل أو فعل». وعلى الرغم من أن هذا التعريف يخلط، حسب بعض القانونيين، بين السلطة وفعل هذه السلطة الذي يشكل مفهوم الاختصاص، فإن مجلس الأمن اختصاصاً رئيسياً يلخص في حفظ الأمن والسلم الدوليين مسلماً به له.

ومجلس الأمن اختصاص يطبقه من خلال صلاحيات تسمح له بتحقيق أهدافه المختلفة. وبالتالي فإن الحديث عن تجاوز الصلاحيات يذهب حتماً في جانب من جوانبه إلى تجاوز الاختصاص. وسيكون أحد محاور بحثنا هذا مرتكزاً على معرفة ما إذا كان مجلس الأمن يتجاوز صلاحياته فقط أم يتجاوز اختصاصه أيضاً.

لكن هل توجد معايير لضبط الاختصاص من حيث الشكل والمضمون؟

إذا كان معيار الضبط الشكلي أي الإجرائي ممكناً بالنظر إلى نص الميثاق وما تم تطويره من قواعد إجرائية عرفية تضبط عمل المجلس، فإنه لا يوجد في الحقيقة أي معيار موضوعي، على الأقل في الميثاق، يضبط اختصاص المجلس ويربط بين ما ينهجه وما يتخذه من قرارات من جهة، وبين جملة المبادئ والمقاصد التي بني عليها ميثاق الأمم المتحدة من جهة أخرى^(١٦٣).

ثالثاً- غموض المصطلحات ومفهوم تجاوز الصلاحيات

تُعد الوظيفة الرئيسة المنوطة بمجلس الأمن حفظ الأمن والسلم الدوليين، دون أن تكون هذه المهمة هي المهمة الوحيدة، وسواء كان تحقيق هذه الوظيفة يأتي عن طريق الحلول السلمية بكلّ أنواعها وطرقها، أو بواسطة استخدام القوة بكلّ أشكالها، فقد جاء الميثاق بقواعد تحدد الإطار النظري لهذه الوظائف.

غير أن خروج المجلس عن حدود صلاحياته يعتمد، في الحالات التي بين أيدينا، على غموض النص؛ وهذا الغموض له مواطن عدة ويمكن فهمه في منحىين:

– غموض النصّ الأصلي أي نصّ ميثاق الأمم المتحدة.

(١٦٣) سنرى في محاور وأوراق بحثية أخرى إمكانية ضبط هذا الاختصاص من قبل المحاكم الدولية.

- غموض القرارات الصادرة عن المجلس وإمكانيات تفسيرها وتأويلها المختلفة.

١- غموض نص ميثاق الأمم المتحدة (مفهوم الحفاظ على الأمن والسلم الدوليين):

أ) ما المقصود بالحفظ على الأمن والسلم الدوليين؟

الأمن والسلم الدوليان مصطلح لم يعرف حتى تاريخه، لكن الحفاظ عليه يعدّ من المبادئ العامة للقانون الدولي، بل يُعدّ قاعدة آمرة من قواعده التي لا يجوز الاتفاق على خلافها.

أما المقصود بالحفظ على الأمن والسلم الدوليين فهو توافق دولي على أنّ حالة ما تعدّ بمثابة تهديد أو خرق، من حيث المبدأ، للاستقرار الدولي، دون أن يكون هناك معيار قانوني أو موضوعي قاطع وجازم حول ماهية الأفعال، أو الامتناع عن أفعال، التي تهدّد أو تخرق السلم والأمن الدوليين. وإن كان هناك تعداد لأفعال يرى الفقه والاجتهاد الدولي، وحتى بعض الاتفاقيات الدولية والعرف الدولي، أنها بمثابة أفعال تخرق الأمن والسلم الدوليين، كقرار الجمعية العامة حول تعريف العدوان رقم ٣٣١٤، دون أن يكون المجلس ملزماً بهذا القرار وتطبيقه.

ومثال آخر هنا يذهب إلى تكييف حالة اغتيال الرئيس رفيق الحريري في قرار مجلس الأمن رقم ١٧٥٧ على أنها حالة تمثل تهديداً للسلم والأمن الدوليين، علمًاً أن الواقع تشكل جريمة سياسية، حسب ما يُعرف بالمعيار البلجيكي لتحديد الجرائم السياسية، فالجريمة تكون سياسية إذا كان :

١- الهدف منها سياسياً.

٢- أو الدافع إليها سياسياً.

٣- أو الضحية سياسية.

غير أن إنشاء المحكمة في القرار المذكور، وفق أحكام الفصل السابع، يذهب إلى

تكيف حالة الاغتيال هذه بصورة تجعل منها تهديداً للأمن والسلم الدوليين، وهو تأويل سياسي فقط غير مبني على معايير موضوعية أو قانونية.

فلولا غموض نص الميثاق أصلاً لما كان بالإمكان الذهاب بعيداً في التفسير وجعل قاعدة كون صاحب الاختصاص هو من يحدد طبيعة الفعل وماهيته وتأثيره على المحيط الدولي، دون معيار موضوعي يحكم في هذه الحالة، إضافة إلى غياب المعيار المرجعي من حيث قدرة مراجعة محكمة العدل الدولية لهذا النوع من القرارات ومدى انسجامها مع مبادئ ومقاصد الأمم المتحدة.

هذا ولم تعد الأمم المتحدة تقصر مفهوم السلم والأمن الدوليين على عدم وجود نزاع مسلح، لترى أن احترام حقوق الإنسان وتنمية المجتمع هي أيضاً شروط لتحقيق هذه الحالة، ليكون بذلك هذا المفهوم قائماً في يومنا هذا على دعامتين أساستين:

١- من النزاعات المسلحة والحدّ منها.

٢- التنمية المستدامة بصورة تكفل معها أجيال حقوق الإنسان الأربع.

وبالتالي فهذا المفهوم القانوني بشقيه يقوم على معيار سياسي صرف، ويعود هذا المعيار السياسي للظرف الدولي الذي يحدّد، وفق معادلة دولية، كون فعل ما أو امتناع عن فعل، على مستوى العلاقات بين الدول أو داخل دولة ما، هو ما يشكل حالة تهديد أو خرق للأمن والسلم الدوليين.

ولا توقف قدرة المجلس على تأويل المصطلحات، فقدرة المجلس على تكيف الحالة هي الأساس الذي بني عليه اختصاص مجلس الأمن، فهو صاحب الاختصاص بالاختصاص.

ب) ما هي الوسائل المتاحة أمام مجلس الأمن للحفاظ على الأمن والسلم الدوليين؟

يفتح الميثاق الباب واسعاً أمام مجلس الأمن معطياً إياه مجموعة من القواعد التطبيقية، تتلخّص في النقاط الآتية:

- ١- تطبيق أحكام الفصل السادس وحل النزاعات سلمياً من خلال مجموعة من الوسائل كالمفاوضات والوساطة والتحقيق والتوفيق.
- ٢- استخدام القوة بتطبيق المادة ٤٠ : تطبيق عقوبات اقتصادية.
- ٣- استخدام القوة بتطبيق المادة ٤١ : بصورة مباشرة أو غير مباشرة عن طريق أحلاف عسكرية (المثال الليبي مؤخراً).
- ٤- إرسال قوات حفظ سلام وفق الفصل السادس.
- ٥- إرسال قوات حفظ سلام وفق الفصل السابع.
- ٦- إرسال قوات فصل وفق الفصل السادس.
- ٧- إرسال قوات فصل وفق الفصل السابع.
- ٨- إرسال لجان تحقيق.
- ٩- إرسال لجان تقصي حقائق، كانت قد أفضت إلى تشكيل محاكم أحياناً وأحياناً بقيت تقاريرها للأخذ العلم لا أكثر.
- ١٠- تكوين محاكم خاصة، كمحكمة رواندا، وسيراليون، وغرف خاصة كحالتي تيمور الشرقية وكمبوديا.

إن تعدد الوسائل وتروا حها بين توصيات صادرة بوجوب أحكام الفصل السادس وتلك التي تستخدم القوة المسلحة وفق الفصل السابع^(١٦٤)، أو إنشاء لجان أو حتى محاكم، مؤيد عدم الرضوخ لها هو استخدام القوة في الفصل السابع. كل هذا يجعلنا أمام احتمالات كثيرة ومتعددة، يكون للمجلس الخيار بينها حسب الرغبة وتوازن علاقات القوة أو عدم

(١٦٤) من أصل ١٣ عملية حفظ سلام بين عامي ١٩٩٩ و ٢٠٠٩، هناك ١٢ عملية كانت في إطار الفصل السابع، واحدة كانت في إطار الفصل السادس في أثيوبيا. من أجل المزيد من التفاصيل انظر: "Les menaces contre la paix et la sécurité internationales:aspects actuels" ، Hélène " – Hamant Publication de l'IREDIES n° 1، Inistitut de la Sorbone Pantheon

توازنها، ومثالنا هنا هو إنشاء المحاكم الخاصة في كل من رواندا التي طلبت ذلك من مجلس الأمن ثم تراجعت، فلم يعر تراجعها أي قيمة قانونية، أو عدم رضا يوغوسلافيا السابقة عن إنشاء المحكمة الخاصة بها، وعدم اهتمام المجلس برأي الدولة المعنية.

ما سبق يمكّنا القول إن مصطلح الحفاظ على الأمن والسلم الدوليين يعطي مجلس الأمن حرية واسعة، وينحه كلّ الحقّ باتخاذ ما يراه مناسباً من إجراءات، لكنّ صلاحية اتخاذ ما يراه مناسباً هي بحدّ ذاتها مجال مفتوح للقول بإمكان مجلس الأمن تجاوز صلاحياته، لتعد بذلك المصطلحات التي عُرِفَ بها ميثاق الأمم المتحدة صلاحيات مجلس الأمن قابلة للتأويل.

٢- غموض القرارات واللغة السياسية المستخدمة في الصياغة:

كثيرة هي القرارات التي كتبت بلغة سياسية حمّالة أو جه، وفي هذا الإطار يمكن اختيار القرار ٦٧٨ الخاصّ بالعراق، وعبارة «استخدام كافة الوسائل الالزمة من أجل احترام وتطبيق القرار ٦٦٠ (١٩٩٠)» التي ذهبت لتشكيل تحالف دولي، كأول قرار كان قد أثار لعطاً شديداً في الأوساط الدولية، وما أدى لاحقاً إلى تدمير العراق باسم الأمم المتحدة.

وقد تلا ذلك ربط بين وجود السلطة العراقية في حينها وكونها تهدّد الأمن والسلم الدوليين بأسلحتها، وصولاً إلى الحالة في ليبيا مع تبني القرار رقم ١٩٧٠ للعام ٢٠١١ حيث جاء في النص عبارة «اتخاذ كافة التدابير الالزمة»، موصلة البلاد إلى حيث وصلت اليوم.

وبالتالي فاستخدام بعض المصطلحات في مجلس الأمن، مثل (استخدام كل الوسائل الممكنة، الوسائل المشروعة، الوسائل التي يتيحها المجلس....)، يؤدّي إلى الكثير من التجاوزات عند تفسير النصّ من قبل بعض الدول، خاصة تلك صاحبة القرار.

هذا علماً أنّ الفترة الزمنية التي عرفت بأحادية القطب (٢٠١١-١٩٩٠)، هي من أكثر الفترات التي تمّ الاعتماد فيها على اللغة السياسية الغامضة للاستفادة من قرارات مجلس الأمن لاستخدام القوّة المسلحة ضدّ دول محددة، والتدخل في شؤونها الداخلية.

رابعاً- ظهور مفاهيم جديدة لتهديد الأمن والسلم الدوليين

يشكّل ظهور مفاهيم جديدة في العلاقات الدولية مادّة دسمة كان لمجلس الأمن طرق مختلفة في التصدي لها. من هذه المفاهيم نذكر:

١- الحرب على الإرهاب

وذلك بعد أحداث ١١ أيلول لعام ٢٠٠١، لإعلان الحرب على الإرهاب، ومرة أخرى بدون ضوابط تحدد مفهوم الإرهاب خارج إرادة المجلس، الذي يعرّف الحالة التي تعرض عليه ويكيّفها على أنها إرهاب دولي أم لا، وبدون مرجعيات تضبط هذا التكييف.

بدأ مجلس الأمن تكييفه للإرهاب بأنه يهدّد الأمن والسلم الدوليين منذ قراره رقم ٦٥٣، ثم القرار رقم ٧٣١ (قضية لوكريبي)، فالقرار ١٢١٤ حيث عدّ المجلس القضاء على الإرهاب الدولي شرطاً أساسياً في صون الأمن والسلم الدوليين، ثم جاءت القرارات ١٣٦٨، ١٣٧٣ و ١٣٧٨ لعام ٢٠٠١ عقب أحداث ١١ أيلول لتشكّل قاعدة للحرب على مفهوم غير محدّد وغير معّرف إلا من خلال عمليات يرى أصحاب القرار في مجلس الأمن كونها أعمالاً إرهابية.

هذا علماً أنّ ما يميّز القرار ١٣٧٣، هو أنه ذو طبيعة جديدة، حيث أوجّد التزامات ذات طابع عام وملزم لكل الدول، بعكس ما كان يعرف عن قرارات المنظمات التي كانت تشكّل جزءاً من القانون الرخو (droit mou)، حتى تنقلب مع تكرارها إلى عُرف دولي^(١٦٥).

٢- سياسة مجلس الأمن في الحدّ من انتشار الأسلحة النووية والكيماوية

اعتبر مجلس الأمن أن امتلاك مثل هذه الأسلحة يهدّد الأمن والسلم الدوليين، لكن

(١٦٥) من أجل المزيد من التفاصيل انظر:

—" la compétence externe du conseil de sécurité ou les forces nouvelles du droit international" ، Fatma Raach، annuaire Mexicain de recherche، volume XI، PP. 407-431، 2011.

هذا الأمر يتعلّق بدول دون أخرى، مثل ذلك ما يتعلّق بالعراق في القرار رقم ٦٨٧ لعام ١٩٩١،

والقرار ١٤٤١ للعام ٢٠٠٢، ثم الحق المجلس باهتماماته إيران للاحق ملفها النووي على أنّ هذا الأخير يضبط ولا يهدّد أو يخرق الأمن والسلم الدوليين.

وبالتالي يعُدّ عدم وجود ضوابط ومعايير على مجلس الأمن وتأویلاته وتطبيقه على دول دون أخرى سبباً لتوسيع المجلس في صلاحياته في التأویل.

خامساً- ظهور اختصاصات جديدة لمجلس الأمن:

من أهمّ هذه الاختصاصات الجديدة ما جاء به نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية، حيث ورد نصّ المادة ١٢ ب على الشكل الآتي:

«للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشار إليها في المادة ٥ وفقاً لأحكام هذا النظام الأساسي في الأحوال التالية :...»

(ب) إذا أحال مجلس الأمن، متصرفاً بوجوب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، حالة إلى المدعي العام يدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت»....

وعليه لم يحدّد ميثاق المحكمة شكل الإحالات وطبيعة القرار الذي يجب أن تتم بوجبه، وهل تكفي التوصية أم أنه لا بد من قرار يصدر بوجوب أحكام الفصل السابع، الذي يذهب إلى القول إن هناك تهديداً أو خرقاً للأمن والسلم الدوليين، وهذا يعكس ما جاء في المادة ١٦ التي طلبت وبشكل واضح وجود قرار من مجلس الأمن صادر بوجوب أحكام الفصل السابع لإرجاء التحقيق أو المقاضة، علماً أن الأعمال التحضيرية لنظام روما كانت قد ذهبت إلى القول بضرورة وجود قرار ملزم وليس مجرد التوصية.

غير أن هذا النوع من الاختصاصات الجديدة المضافة كان لا بدّ فيها من الوضوح الكامل، لتجنب التأويلاً المستقبلية، كما عليه الحال فيما يتعلق بطبيعة التوصية التي لا بدّ أن تصدر في مجال قبول عضوية دولة جديدة في الأمم المتحدة، وهل يحقّ لدولة دائمة

العضوية استخدام حق النقض (الفیتو) أم لا؟ وهل يكفي صدور توصية من مجلس الأمن، كما ذهبت إليه محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري لعام ١٩٥١ بقبول الدولة على أساس توفر الشروط المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة؟

سادساً- مجلس الأمن بين شرعية قراراته ومشروعيتها:

لم يصدر عن مجلس الأمن أي قرار أو توصية خالفت مفهوم شرعية القرار، بمعنى أنه كان دائماً يراعي مفهوم الإجراءات واحترام النصوص شكلاً (légalité).

غير أن مفهوم المشروعية شأن آخر (légitimité)، وهو محل وجهات نظر، وتسود دائماً فيه وجهة نظر الطرف الأقوى. وكمثال على العلاقة المفترضة ما بين ما يجب أن يكون شرعاً ومشروعياً في آن معاً، يمكننا أن نختار من بين القيود الواردة على المجلس في عمله، تقييده بما جاء في مبادئ الأمم المتحدة في المادة ٢ من الميثاق فقرة ٧ والتي جاءت على الشكل الآتي:

– «ليس في هذا الميثاق ما يسوّغ «للأمم المتحدة» أن تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة ما، وليس فيه ما يقتضي الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل لأن تحلّ بحکم هذا الميثاق، على أن هذا المبدأ لا يخلّ بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع».

وبذلك فالصيغة الواردة هنا تفرض التزامين اثنين:

١- عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول وما يعده اليوم أصلاً مجالاً داخلياً، خاصة مع تطور مفاهيم جديدة مثل التدخل لأغراض إنسانية، وطبيعة وحدود هذا التدخل وأشكاله.

٢- إن مبدأ عدم التدخل هذا لا يجوز أن يخلّ بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع، ومعرفة متى يكون هناك إخلال من عدمه، ومن يقدر ذلك وكيف يقدر..

كلّ هذه النقاط تجعل مثلاً القرار ١٩٧٠ لعام ٢٠٠١ سابق الذكر، شرعاً حتماً، لكنّ السؤال يبقى هل هو مشروع؟

من هنا نأتي إلى القول إنّ مظاهر توسيع المجلس في فهم صلاحياته قد أصبحت واقعاً ملماً يعود السبب فيه إلى أن النّص على صلاحيات المجلس جاء فضفاضاً، وأنّ هذا الأخير هو صاحب الاختصاص بالاختصاص، كما أنه صاحب الحق في تقيد الاختصاص وإطلاقه، وعليه فقد يكون المصطلح الأدق للتعبير عن هذه الظاهرة هو "مظاهر توسيع مجلس الأمن في فهم واستخدام صلاحياته" بدل مصطلح تجاوز مجلس الأمن لصلاحياته، ول يأتي الخروج عن الاختصاص متضمناً في بعض القرارات التي تصدر عنه.

توضيح د. علي فياض

أشارت د. أمل يازجي إلى غموض النصوص المرجعية التي تحدد صلاحيه مجلس الأمن وأعطت مثلاً على ذلك المحكمة الدولية الخاصة بليbanan وصلة هذه المحكمة بتهديد الأمن والسلم الدوليين مؤكدة على طابع التأويل السياسي للنصوص. وأشارت إلى تطور مفهوم الأمن والسلم الدوليين، بحيث لم يعد يقتصر فقط على الحد من النزاعات المسلحة وإنما تعداد أيضاً إلى مفهوم حقوق الإنسان. وأشارت إلى أن سلطة مجلس الأمن فيما يتعلق بما يراه مناسباً إنما نشأت من الدول نفسها التي يتشكل منها مجلس الأمن. وقالت إنه لا بد من الدخول في معادلات القوة إذا أردنا أن نغير من دور وصلاحيات مجلس الأمن.

كذلك درست تطوير سياسة المجلس تجاه الإرهاب التي أدرجت أيضاً في إطار الحفاظ على الأمن والسلم الدوليين. والمسألة ذاتها فيما يتعلق بالأسلحة النووية. كذلك وأشارت إلى أن المحكمة الجنائية الدولية أعطت المجلس صلاحيات إضافية عندما منحته صلاحيه إحالة ملف ما، وحصل ذلك في إطار غير محدد، إنما من خلال ربطه بمفهوم عام هو الأمن والسلم الدوليين. ثم عالجت مدى انطلاقة القرارات التي يأخذها المجلس على الشرعية، ومن ثم التناقض القائم بين حدود عدم التدخل في شؤون الدول والالتزام في الفصل السابع، وأكّدت أن لا نص للصلاحيات تجاهها مطلقاً.

مناقشة الورقة الرئيسية للجلسة

مساهمة د. عادل خليفة*(1)

إنني أؤيد ما أتت به الرسمية أمل اليازجي من جهة صلاحيات مجلس الأمن، لا سيما ما يتعلق بغموض المصطلحات، الأمر الذي يؤدي في بعض الأحيان إلى تجاوز مجلس الأمن لصلاحياته أو الإتيان بقرارات ملتبسة تخضع للتأويل وتبرر في بعض الأحيان تدخلات سافرة في شؤون الدول كما حصل في العراق ويوغوسلافيا وغيرهما. هذه الأمور دفعت بالعديد من الدول ورجال القانون إلى الدخول في نقاشات كبيرة حول مشروعية قرارات مجلس الأمن.

وعلى الرغم من كل النقاشات والاعتراضات، فإن صلاحيات مجلس الأمن وتوسيعها أصبحت واقعاً ملماً وهو الخصم والحكم أحياناً. لذلك فهناك لغط وتشوش لدى الأشخاص الذين يحضرون في هذا الموضوع، إذ هناك فرق في التطبيق والشرعية في ما بين: بيان رئاسي - قرار فصل سادس - قرار فصل سابع.

تؤمن فصول الميثاق للمجلس صلاحيات ضرورية للحفاظ على السلم والأمن الدوليين، وهي عامة واستنسابية، كما تؤمن له صلاحيات ضمنية تمكنه من اتخاذ القرارات ووضعها موضوع التنفيذ.

الفصل السابع من طبيعته القانونية أن يخترق السيادة الوطنية لأنه يأتي بمثابة إجراء زاجر بحق الدول المخالفة، مع العلم أن الدول التزمت بالميثاق بقبول وتنفيذ قرارات مجلس الأمن.

* أستاذ محاضر في كلية الحقوق - الجامعة اللبنانية .

والمادتان ٢٤ و ٢٥ هما مادتان إلزاميتان لأن الدول الأعضاء تقبل وتعهد بتنفيذ قرارات مجلس الأمن.

ويؤكد على ذلك أيضاً المادة ٢ الفقرة ٧ من الميثاق القاضية بأن الأمم المتحدة لا تتدخل في الشؤون الداخلية للدول، إلا أن هذا المبدأ لا يخلُ بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع.

والمادة ١٠٣ «إذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها أعضاء الأمم المتحدة وفقاً لأحكام هذا الميثاق مع أي التزام دولي آخر يرتبون به، فالعبرة بالالتزامات المترتبة على هذا الميثاق». وهي مكنت مجلس الأمن من اختراق السيادة الوطنية.

لكن يبقى أن هناك قيدين على عمل مجلس الأمن:

الأول: أن لا تتناقض قرارات مجلس الأمن مع الميثاق ومع المقصود والمبادئ.

والثاني: هو أن لا تتعارض قرارات مجلس الأمن مع المبادئ الملزمة *Jus cogens*، لكن عندما يتعدى مجلس الأمن صلاحياته مثلاً أو تتعارض قراراته مع مصالح الدول تستطيع الدول أن تلتفت نظر مجلس الأمن. وفي هذه الحال لا يحق لنا العودة لا إلى الجمعية العامة ولا إلى محكمة العدل الدولية وعلى مجلس الأمن وحده النظر في الأمر.

لذلك فإن قرارات مجلس الأمن ملزمة بذاتها وعلى الدول تنفيذها ولا تستطيع أن لا تنفذها، على أنه يمكن لها أن تتعارض قانونياً، لكن عملياً لا تستطيع فعل شيء.

إن المعايير المزدوجة التي يعتمدتها مجلس الأمن في قراراته التي يتخذها، أو يمتنع عن اتخاذها، فيما يتعلق بحفظ السلم والأمن الدوليين، وخاصة في الوطن العربي، خرق فاضح لمبدأ المساواة أمام القانون، فتجاهل مجلس الأمن جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبت خلال الغزو الأميركي والمتعدد الجنسية للعراق والجرائم التي ارتكبتها «إسرائيل» في لبنان في عدوان تموز، والجرائم التي ارتكبتها في عدوان عمود السحاب» على قطاع غزة في تشرين الثاني ٢٠١٢، وقمعها ممارسة الشعب الفلسطيني لحقه في تقرير مصيره، كل ذلك يعطي الدليل القاطع على خروج مجلس الأمن عن الضوابط القانونية الواجبة لشرعية قراراته، الأمر الذي يوجب منح إمكانية التصدي لقرارات مجلس الأمن الدولي.

لذلك فالخلول لن تأتي، وكما هو مطروح، إلا عن طريق إصلاح الأمم المتحدة، وبالتحديد مجلس الأمن، بحيث يلزم بأن تكون قراراته متطابقة مع الميثاق ومع القانون الوضعي، وهذا ما أكد عليه أحد رؤساء محكمة العدل الدولية البروفسور بجاوي Bedjaoui من أن مسألة ديمقراطية الأمم المتحدة لا يمكن الحديث عنها دون طرح موضوع الرقابة على أعمال وقرارات مجلس الأمن عن طريق جهة دستورية دولية تراقب أعمال المجلس كما يحصل في الدول من مراقبة لدستورية القوانين. لكن المشكلة هي أن الآلية الدستورية في الأمم المتحدة ليست متطورة واضحة، وفي كل مرة تعارض بعض الدول قرارات مجلس الأمن يُترجم هذا الموقف بأنه خلاف سياسي أكثر منه إعمال لمبدأ الشرعية. من هنا نتساءل: ما الفائدة من الميثاق أو من القانون الدولي، إذا كان مجلس الأمن يخالفه الميثاق والمبادئ التي أنشأته؟

لذلك فإن طرح موضوع شرعية قرارات مجلس الأمن يجب أن يؤدي إلى نشوء نوع من الدستورية الدولية من أجل التصدي لقرارات مجلس الأمن غير الشرعية. وإذا كانت محكمة العدل الدولية بقيت في مواقفها غامضة وضمنية بهذا الخصوص، فإن المحكمة الخاصة بيوغوسلافيا ومحكمة الاتحاد الأوروبي قد طرحتا هذا الموضوع وأسستا للخطوة الأولى.

وفي الختام يمكننا القول إن موضوع السلم والأمن الدوليين حظي ويعظى بالاهتمام بشكل ثابت من قبل الدول. لكن الطبيعة المعقّدة والغامضة لهذا المفهوم جعلت من الأفكار والوسائل الالازمة لتحقيق هذا الهدف متنوعة ومتعددة أيضاً. وبما أن مجلس الأمن يعمل باسم المجموعة الدولية فيما خص السلم والأمن الدوليين فإن تحسين وتطوير طرق العمل هو في مصلحة كل دول العالم. لذلك فإن إيقاف الإصلاح في الأمم المتحدة يجب أن لا يأخذ رهينة عملية الضغط الدولية من أجل تحسين طرق العمل وتفعيل الشفافية في عمل مجلس الأمن مع أن هذا المجلس لا يعكس واقع العالم في القرن الواحد والعشرين من حيث التمثيل وشرعية القرارات.

مداخلات الحضور

د. محمد طيّ

أنا مع د. أمل يازجي بأن القرارات التي تم الاستشهاد بها هي قرارات استشارية صادرة عن محكمة العدل الدولية إنما القرارات الصادرة عن محاكم الاتحاد الأوروبي ليست استشارية وهي اتخذت بعواجهة لواح وضعفت بناء على قرارات مجلس الأمن الصادرة تحت الفصل السابع.

بالنسبة للدكتور خليفة وأنه يجب أن لا تتناقض قرارات مجلس الأمن مع المبادئ والأهداف، يقول النص وفق المبادئ والأهداف ولا يقول أن لا تتناقض. والفرق بين الاثنين واضح، بين أن لا تكون مناقضاً شيء وان تكون موافقاً شيء آخر. أن لا تتناقض هذه حيادية وأن تكون موافقاً فهذا انسجام.

وأنا أتفق كثيراً د. مجدوب على الأسئلة التي طرحتها وهل نرفع أيدينا استسلاماً لقرارات مجلس الأمن؟ لا بل يمكن الطعن بهذه القرارات. ويمكن أن يطعن بالنتائج ولو ليس بطريقة الدعوى المباشرة، لكن عن طريق الدفع، أي أن يدفع أحد الخصوم بعدم شرعية قرار ما أمام المحكمة، وعندها تضطر المحكمة إلى دراسته... وشكراً.

د. حيّان حيدر

ثمة إشكالية نقع فيها نحن العرب، نحن نعرف أن ما يسمى بالولايات الأميركيّة المتّحدة هي دولة مارقة لا يطبّق عليها أي من القوانين، حتى قانون البيئة الخاص بكيوتو لا تطبقه وهذا بات أمراً مقبولاً من دول العالم. أدعو لإجراءات معينة على الصعيد السياسي، على صعيد المجتمع المدني، الحقوقي... تواجه هذه المسألة. لأميركا ١٥٣ وجود عسكري في ٥٣ دولة من أصل ١٨٠ دولة. فأي قانون هذا؟

هناك دولة مارقة أكثر من أميركا وهي «إسرائيل». لم نتطرق أبداً لموضوع أن هذا الكيان الصهيوني يضرب بعرض الحائط جميع القرارات التي تهم المنطقة والتي تدينها.

ومحاولة أميركا للقول بأن القرار ١٩٤ الصادر عن الجمعية العمومية ليس بقرار يُنفذ لأنّه ليس صادراً عن مجلس الأمن. ونحن شاهدنا مؤخراً ضرب إسرائيل لمصنع الأسلحة

في السودان، حيث انبى رئيس الوزراء الصهيوني ليقول إن السودان دولة مارقة ورئيسها محكوم بمحكمة دولية وهي دولة إرهابية. ولأننا نسكت عنهم أصبحوا يعطون لأنفسهم الحق ويعتبرون أنفسهم بمثابة محكمة دولية ويوزعون الشهادات.

أنا أدعو لأن نخرج بحركة تجاه هذه الأمور فهل من أفكار لطرح جديد؟

د. محمد أيوب شحادة

لست متخصصاً في مجال القانون لكن عندي ملاحظة على عنوان المؤتمر حول شرعية التصدي لقرارات مجلس الأمن الدولي، وكان هذا الموضوع يحمل في طياته ضمناً اعتراضاً وموافقة ضمنية. هناك إشكالية بأن نعرف بعض القرارات ونطالب الدول الأخرى بتطبيقها، لا سيما الكيان الصهيوني، ونلومه ونرفع صوتنا ونصرخ بأنه لا ينفذ قرارات مجلس الأمن لأن تنفيذها هو مصلحتنا ثم نتصدى لقرارات أخرى. هذه إشكالية فيها نوع من إقرار بشرعية مجلس الأمن وعدم إقرار، وهمما نقيضان لا يلتقيان.

أ. وجيه زغيب

أود التوجّه بسؤال لدكتورة أمل يازجي حول ما قالته من أن جريمة ١٤ شباط، جريمة اغتيال الرئيس رفيق الحريري هي جريمة سياسية، مع أن الأكثر تطرفاً في توصيف هذا الجرم كان فيز جيرالد الذي قال في تقريره إنه لا يمكننا أن نستبعد إمكانية وجود دوافع أخرى للجريمة، كأن يكون ثمة أسباب مالية أو مافياوية. القول إنها جريمة سياسية يفترض بالدرجة الأولى معرفة الفاعل ولا يكفي أن نقول إنها جريمة سياسية لأن الرئيس الحريري هو رجل سياسي. هذا قد يكون مصادرة على المطلوب. وشكراً.

أ. أسامة رمال

سؤال مختصر: كيف يمكن أن نُسقط هذه النظريات التي طرحت في المؤتمر على التشريعات الوطنية حتى نستطيع أن نتفادى إسقاط قرارات مجلس الأمن علينا بطريقة مفاجئة قد لا نستطيع مجابتها بقوانيننا الداخلية هذا يعني ضرورة تحسين التشريعات العربية في كافة الدول، وبالاخص دول المانعة، حتى نستطيع أن نقاوم علمياً وقضائياً قرارات مجلس الأمن؟ وشكراً.

رد د. أمل يازجي

في ما يخصّ ما تقدّم به د. محمد طي، في الحقيقة ما صدر عن المحاكم الأوروبيّة هو مجرّد إلغاء لأثر، وهو لم يلغ قراراً ولا يحق له ذلك ولم يعدل في المسلك. لكن الغي في نطاق إقليمي محدد وبأشخاص محددين. بعض السوريين الذين جمدت أموالهم ذهبوا أمام المحاكم فرفضت وقالت إنها لن تناقش المؤسسات. سُئلت لماذا لا تقدم لمجلس الأمن بشكوى؟ ما حصل كان صادماً للسوريين وكانت بعض السيارات المفخخة التي قتلت عدداً من المدنيين وطلبت إصدار بيان ثم صدر بيان. إذا لم يصدر البيان فهناك قتل للمدنيين. ولماذا الشكوى لمجلس الأمن. د. بشار الجعفري لا يقصّر، لكن ليق مجلس الأمن بعيداً عنا بالفيتو ونحن مرتاحون من هذا المجلس. ونحن نفضل أن لا يكون هناك أي قرار لأنّه ليس لدينا أي ثقة في اللغة السياسية التي تصاغ القرارات بها.

في ما يتعلّق ب موضوع توسيع عدد الدول دائمة العضوية في مجلس الأمن، قد يكون هناك الكثير من المحاولات والضغط، لكن هذا يحتاج إلى تعديل الميثاق، وتعديل الميثاق بحاجة إلى توصية من مجلس الأمن، و مجلس الأمن لن يعطي هذه التوصية. التعديل يحتاج إلى موافقة الدول دائمة العضوية فكيف تعطي موافقة؟ هو جهد أكاديمي وجميل، لكنه لن يفضي إلى نتيجة في الأمم المتحدة.

جريمة اغتيال الحريري هي جريمة سياسية وأنا اعتمدت على ما يسمى بالمعايير البلجيكي لتحديد كون جريمة ما هي جريمة سياسية. المعيار البلجيكي هو نظرية أطلقت في بدايات القرن العشرين، يعني عمرها مئة سنة، وقالت: يحق للدول اختيار واحد من ثلاثة معايير لتحديد ما إذا كانت الجريمة سياسية وذلك بأن يكون:

الهدف منها سياسياً، الدافع سياسياً، أو الضحية سياسية.

في موضوع التحصين، على المستوى الداخلي أعتقد شخصياً أنه إن وُجد في الدساتير نص يقول بعدم تسليم المواطنين لهذا حصانة. ثانياً توسيع مفهوم الأفعال المُعاقب عليها من قبل التشريع الوطني هذه حصانة أخرى، فتبقى المسائل وطنية وتحدّ من التدخل في الشؤون الداخلية للدول.

صلاحيات المحاكم
في مراقبة قرارات مجلس الأمن الدولي

الجلسة الثالثة

رئيس الجلسة:

المحامي الأستاذ رشاد سلامة

المحاضر: أ. د. حازم عتلم
المناقشان: د. عمر نشابة. د. حسن الجنوبي

كلمة أ. رشاد سلامة*

أشكر المركز الاستشاري لدعوته إلى هذا المؤتمر وأهني الجهة الداعية لإقناعها عملية الاختيار للكوكبة المحاضرين والمناقشين، نخبة النخبة من أهل الفكر على اختلاف اختصاصاتهم، وأهني المركز بصورة خاصة لتصديه في هذا المؤتمر لموضوعات مثيرة وشديدة الأهمية قلما خضعت للبحث والتشريح في منتديات العلم، أقله في لبنان وذلك في حدود ما أعلم، وأود أن أُعبر عن اعتزازي بالمشاركة في هذا المؤتمر عبر رئاسة هذه الجلسة الخاصة بالمحور الثالث من جدول العمل.

أتمنى على المحاضر والمناقشين التطرق إلى شرعية المحاكم الدولية المنشأة بقرار مجلس الأمن والأثر السلبي الذي قد تسبب فيه القوانين الخاصة بذلك المحاكم على مستوى السلم الأهلي أو الإقليمي أو الدولي في البلدان المعنية بعمل المحاكم المذكورة. ثمة حدود رأى بعض الفقهاء أنها قد تكون وقد لا تكون مقيدة لسلطة أو لسيطرة قارات مجلس الأمن الدولي كصلاحيات الجمعية العامة أو التفويض المنوح للأمين العام أو إمكانية الدول المستهدفة بالقرارات بجهة عدم الالتزام بها ورفض تطبيقها عملاً بقواعد وقيم السيادة الوطنية.

* سياسي لبناني، محام ومحامي قانوني.

صلاحية المحاكم الدولية في الرقابة الدستورية

على قرارات مجلس الأمن

أ.د. حازم محمد عتلم*

أولاً: التدرج القاعدي للمبادئ الآمرة للقانون الدولي يرتب - بالاتفاق - الانصهار الوجوبي لقرارات مجلس الأمن داخل بوقتها :

١- المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة:

يُقصد بالطابع الدستوري للقاعدة القانونية توسمها بخاصية العلو على مجمل القواعد القانونية الأخرى القائمة داخل النظام القانوني، بحيث يستتبع ذلك انصرافها داخل قمة الهرم القاعدي للنظام القانوني. وإذا كانت الأنظمة القانونية الداخلية ترتب بقوة القانون نسخ مجمل القواعد القانونية التي تهدر قواعد الدستور، فال الواقع أن المادة ١٠٣ المتقدمة من ميثاق الأمم المتحدة قد ضمنت كذلك علو الالتزامات المضمونة في مواجهة أعضائها بمقتضى ذلك الأخير - ومنها بالامتياز أهداف الأمم المتحدة ومبادئها - على مجمل الالتزامات التعاهدية لها؛ وذلك حين ضمانها أنه «إذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها أعضاء الأمم المتحدة وفقاً لأحكام هذا الميثاق مع أي التزام دولي آخر يرتبون به فالعبرة بالالتزاماتهم المترتبة على هذا الميثاق». وهو وضع كان من شأنه أن صارت غالبية

* أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي العام ووكيل كلية الحقوق - جامعة عين شمس.

الفقه^(١٦٦) إلى التأكيد - بحق - على أن جزاء تعارض التزامات الدول بمقتضى الميثاق مع التزاماتها التعاهدية الخاصة إنما يفترض فيه أن يرتب بالضرورة إلغاء ونسخ هذه الأخيرة.

وإذا كان من الصحيح أن المادة ١٠٣ المتقدمة إنما ضمنت دستورية أحکام ميثاق الأمم المتحدة، إلا أن ذلك قد ترتب بمؤداها في مواجهة الدول الأعضاء فيها وليس في مواجهة أجهزة الأمم المتحدة ذاتها، بحيث يظل هنا مُسْتَحْثَاً التساؤل في شأن مدى دستورية أحکام ميثاق الأمم المتحدة في مواجهة الأجهزة الرئيسية للأمم المتحدة وبصفة خاصة - فيما يعنينا هنا - مجلس الأمن ذاته.

٢- نصوص ميثاق الأمم المتحدة الأخرى تُرْكِي خضوع قرارات مجلس الأمن لمبدأ الدستورية:

وإذا كان من المعلوم أن المادة ١٠٣ المتقدمة قد ضمنت داخل الميثاق في طيات أحکامه الختامية، إلا أن إخضاع القرارات الصادرة عن أجهزة الأمم المتحدة - ومنها بصفة خاصة مجلس الأمن - لمبدأ الدستورية إنما تصدر نصوص هذا الميثاق. إذ ذلك كان من جانب، شأن المادة الأولى - فقرة ١ - من هذا الأخير الذي كان مؤداها أن مقاصد الأمم المتحدة هي «حفظ السلم والأمن الدوليين. وتحقيقاً لهذه الغاية تتخذ الهيئة التدابير المشتركة الفعالة لمنع الأسباب التي تهدد السلم ولإزالتها... وفقاً لمبادئ العدل والقانون الدولي...». بل صارت من جانب آخر، المادة ٢/٢٤ من الميثاق إلى الإخضاع الصريح لمجلس الأمن لمبدأ الدستورية حين تأكيدها على أن «يعمل مجلس الأمن في أداء (واجباته) وفقاً لمقاصد الأمم المتحدة ومبادئها والسلطات الخاصة المخولة (له) في الفصول ٦ و ٧ و ٨ و ١٢ و ١٣». بل صارت أخيراً وليس آخرأ، المادة ٢٥ من الميثاق إلى رهن التزام أعضاء الأمم المتحدة بقرارات المجلس بالتوافق المسبق لهذه الأخيرة مع أحکام ميثاق الأمم المتحدة، وذلك

(١٦٦) أنظر لمزيد من التفصيل في ذلك الشأن، مؤلفنا "منظمة الأمم المتحدة : دراسة تحليلية في ضوء النظرية العامة للمنظمات الدولية، القاهرة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ٢٠١١، ص ٢٥٧ وما بعدها؛ والمراجع المشار إليها في هذه الموضع وانظر - عكس ذلك :

FLORY(Th.): L'article 103, in La Charte des Nations Unies, éd. Cot (J.P) et Pellet (A.), Paris, Economica, 1985, P. 1374

حين ضمانها أن «يعهد أعضاء الأمم المتحدة بقبول قرارات مجلس الأمن وتنفيذها وفق هذا الميثاق».

٣- الواقع أن محكمة العدل الدولية، التي أذكت - في توادر وإلى الآن على نحو ما سوف نرى - إخضاع قرارات مجلس الأمن لمبدأ الدستورية، إنما استهلت ذلك التحليل منذ قيامها. وهو ما كان قد تحقق إثر ثلاثة أعوام من قيام الأمم المتحدة. مناسبة رأيها الاستشاري الصادر في ٢٨ أيار/مايو ١٩٤٨ في قضية شروط اكتساب العضوية في هذه الأخيرة. إذ أكدت المحكمة في ذلك الشأن "أن الطبيعة السياسية لأحد أجهزة الأمم المتحدة (في إشارة إلى مجلس الأمن) ليس من شأنها بأي حال أن تُرخص له عدم الالتزام بالقواعد القانونية التي ضمنتها الوثيقة المؤسسة له لأغراض اضطلاعه باختصاصاته والتي تعتبر بمثابة الدستور الذي ينبغي الإحالـة إليه بغية تحديد مدى شرعية القرارات الصادرة عنه" (١٦٧).

ثانياً: إخضاع قرارات المنظمات الدولية لمبدأ الدستورية هيأً - بادئ ذي بدء - للوثيقة المؤسسة للجامعة الاقتصادية الأوروبية (الاتحاد الأوروبي بحسب ما آلت إليه) ترتيب اختصاص محكمة العدل الأوروبية بالنظر في شرعية القرارات الصادرة عن أجهزة الاتحاد الأوروبي:

١- الواقع أنه كان من مؤدى اتفاقية روما المؤسسة للجامعة الاقتصادية الأوروبية، والبرمة في ٢٥ آذار / مارس ١٩٥٧، أن ضمّنت صراحة المادة ١٧٣ منها أن «تحتخص محكمة العدل (الأوروبية) بالرقابة على شرعية الأعمال القانونية الصادرة عن كل من المجلس واللجنة، يشتّتى منها التوصيات والآراء الإفتائية...». وهو ذات الحكم الذي انصرفت من بعد إلى تأكيده المادة ٢٣٠ من اتفاقية ماستريخت البرمة في ٧ شباط / فبراير ١٩٩٢، التي رتبّت استخلاف الاتحاد الأوروبي للجامعة الاقتصادية الأوروبية. إذ كان مؤدى المادة ٢٣٠ في ذلك الشأن أن ضمّنت الفقرة الأولى منها «أن تحتخص محكمة العدل بالرقابة على شرعية الأعمال القانونية الصادرة سواءً على نحو مشترك من قبل البرلمان

(١٦٧) انظر لمزيد من التفصيل في ذلك الشأن، مجموعة أحكام محكمة العدل الدولية وآرائها الاستشارية، ١٩٤٨، ص ٦٤.

الأوروبي ومجلس الوزراء الأوروبي أم على نحو منفرد من قبل هذا الأخير أو من قبل اللجنة أو البنك المركزي الأوروبي ...».

٢- والحقيقة أن هذه الرقابة القضائية المضمنة لمحكمة العدل الأوروبية منذ ١٩٥٧ في مواجهة القرارات الصادرة عن أجهزة الاتحاد إنما هيأت لهذه المحكمة، ومنذ باكورة قيام الجماعة الاقتصادية الأوروبية، أن ترتب آثار مبدأ الدستورية لأغراض نسخ قرارات أجهزة هذه الأخيرة المخالفة لمبادئ وأحكام وثيقتها المؤسسة. وهو ما قد تحقق بصفة خاصة ومنذ ١٥ تموز/يوليو ١٩٦٠ بمناسبة الطعن المرفوع إلى المحكمة من قبل السيد لا خمolar وآخرين في مواجهة اللجنة الأوروبية. إذ انتهت في ذلك الشأن المحكمة إلى أن «قرارات الفسخ الانفرادي للعقود المبرمة بين الطاعنين واللجنة الأوروبية من قبل هذه الأخيرة، وبالنظر إلى أنها قد افتقدت إلى التسبب الذي قد يرتب في عقيدة المحكمة انصهارها داخل بوقعة إحقاق الصالح العام للمرفق (الأوروبي) و من ثم درء الطابع التحكمي عنها، من شأنه أن يستتبع إذاً القضاء ببطلان هذه القرارات واستحثاث المسائلة القانونية لللجنة عنها»^(١٦٨). وإذا كان مبدأ الدستورية قد أعلت هامته المحكمة الأوروبية منذ مهد قيامها، فالواقع أن تحليل القضاء اللاحق لها إنما عزز مبaitتها له في استمرارية على نحو ما تحقق - كذلك - على سبيل المثال بمناسبة حكمها الصادر في ٢١ أيلول/ سبتمبر ١٩٨٩ في قضية السيد هو خشت ضد اللجنة الأوروبية، الذي أكدت المحكمة بمناسبة أن «السلطات المنوحة لللجنة بمقتضى القانون الأساسي للجماعة الأوروبية فضلاً عن تلك المضمنة لها بمقتضى اللوائح الصادرة عن هذه الأخيرة في شأن مراقبة التزام الشركات الخاصة بقواعد المنافسة، ليس من شأنها على الرغم من ذلك أن تستتبع عدم امتناع اللجنة للقيود الخاصة باحترام حرمة مقارر هذه الشركات والإذعان لالتزام التسبب

cf. Droit Institutionnel des Communautées Européennes, Ouvrage Collectif, (١٦٨) Paris, L.G.D.J, 1974. pp.102-103

المطلوب لإضفاء الشرعية على نهوضها بالتفتيش فضلاً عن ضرورة كفالتها حق الدفاع في مثل هذه الحالات مثل هذه الشركات »^(١٦٩).

ثالثاً: مدى إخضاع قرارات مجلس الأمن الصادرة وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة للرقابة الدستورية من قبل محكمة العدل الدولية :

١- وإذا كان الاتحاد الأوروبي قد ضمنت وثيقته المؤسسة صراحة - ومنذ ١٩٥٧ على نحو ما تقدم - إخضاع قرارات أجهزة الاتحاد للرقابة الدستورية من قبل محكمة العدل الأوروبية، فالواقع أنه من الثابت أن كلاً من ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية معاً لم يكفلَا البة - على نحو صريح - لهذه الأخيرة الاختصاص الرقابي في شأن النظر في مدى دستورية القرارات الملزمة الصادرة عن مجلس الأمن في إطار الفصل السابع من الميثاق. وهو الوضع الذي صارت من ثم معه غالبية الفقه الغربي^(١٧٠) إلى إنكار هذا الحق للمحكمة ليس فحسب بالنظر إلى غياب النص الصريح الضامن لها ذلك، وإنما - كذلك - بالتأسيس على عدم إذكاء إيراد مثل هذا الحكم من قبل دول الحلفاء الكبرى إبان مؤتمر سان فرنسيسكو^(١٧١) ذاته. وقد حدا هذا التحليل - المرتكز على ظاهر النصوص - بهذا الفقه ذاته إلى التأكيد على أن إنكار الرقابة الدستورية من قبل محكمة العدل الدولية إنما ينصرف - فحسب - هنا في مواجهة قرارات المجلس الملزمة الصادرة

cf. Dubouis(L.) et GUEYDAN: *Grands textes de droit de l'Union Européenne*,^(١٦٩) Paris, Dalloz, 1999, pp. 748 ss

(١٧٠) أنظر لمزيد من التفصيل في هذا المعنى على سبيل المثال :

ALVAREZ(J.E.): *Judging the Security Council*, A.J.I.L., 1996, vol. I, 1ss; EVENO (V.B.): *Le contrôle Juridictionnel des résolutions du Conseil de Sécurité*, R.G.D.I.P., 2006, vol.4, pp 827ss. et TERCINET (J.): *Le pouvoir normatif du Conseil de Sécurité*, R.B.D.I., vol. 2, pp. 528 ss

(١٧١) أنظر لمزيد من التفصيل في هذا الشأن المؤلف الرائد للدكتور محمد بجاوي: (M): *Nouvel ordre mondial et contrôle de la légalité des actes du Conseil de Sécurité*, Bruxelles, Bruylant, 1994, pp.15ss

والمراجع المشار إليها في هذه الموضع.

وفقاً للفصل السابع وحده من الميثاق؛ وخلافاً للتوصيات الصادرة عنه وفقاً للفصل السادس من هذا الأخير. إذ في شأن هذه الأخيرة، وانحناء في ذلك لأحكام المادة ٣/٣٦ من الميثاق، فقد صار من ثم هذا الفقه إلى ضمان الرقابة الدستورية من قبل المحكمة الدولية في حق هذه التوصيات وحدها. إذ من المعلوم أن المادة ٣/٣٦ تضمن في ذلك الشأن أن «على مجلس الأمن وهو يقدم توصياته... أن يراعى أيضاً أن المنازعات القانونية يجب على أطراف النزاع - بصفة عامة - أن يعرضوها على محكمة العدل الدولية وفقاً لأحكام النظام الأساسي لهذه المحكمة».

١- وانسجاماً مع هذا التحليل المرتكز على صريح النص، فقد صار كذلك هذا الفقه - واتساقاً في ذلك مع أحكام المادة ٩٦ من الميثاق - إلى التأكيد على الرغم من ذلك على حق مجلس الأمن في طلب الرأي الإفتائي من قبل محكمة العدل الدولية. بمناسبة ما يزمع استصداره من قرارات ولو كانت مستندة إلى الفصل السابع ذاته، وذلك بالنظر إلى ترخيص هذه المادة «لأي من الجمعية العامة أو مجلس الأمن أن يطلب إلى محكمة العدل الدولية إفتاءه في أية مسألة قانونية...». وإذا كانت الجمعية العامة بصفة خاصة^(١٧٢) والعديد من المنظمات العالمية المتخصصة الموصولة بالأمم المتحدة بصفة عامة، قد صارت في توادر إلى استحثاث هذه المادة؛ إلا أنه من الثابت أن مجلس الأمن لم ينهض - إلى الآن - إلا على نحو استثنائي^(١٧٣) باللجوء إلى هذه الرخصة في شأن الحصول على الرأي الاستشاري للمحكمة، ولو بمناسبة التوصيات الصادرة أو المزمع صدورها عنه.

(١٧٢) أنظر على سبيل المثال في ذلك الشأن، الآراء الاستشارية للمحكمة في كل من قضية تعويض الأمم المتحدة عن الأضرار التي أصابت موظفيها في فلسطين (١٩٤٩) وقضية اختصاص الجمعية العامة بقبول الدول الأعضاء بالأمم المتحدة (١٩٥٠) وقضية مدى مشروعية التهديد باستخدام أو استخدام الأسلحة النووية (١٩٩٦) وقضية الآثار القانونية المترتبة على بناء جدار عازل في الأراضي الفلسطينية المحتلة (٢٠٠٤).... مجموعة أحكام المحكمة وآراءها الاستشارية، ١٩٤٩، ١٩٥٠، ١٩٩٦، ٢٠٠٤.

(١٧٣) أنظر، بصفة خاصة، في ذلك الشأن الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية في شأن الآثار القانونية المترتبة في مواجهة الدول جراء التوارد المستمر لجنوب إفريقيا بنامibia على الرغم من قرار مجلس الأمن رقم ٢٧٦ الصادر في ١٩٧٠، مجموعة أحكام المحكمة وآراءها الاستشارية، ١٩٧٠، ١٦ وما بعدها.

٢- غير أنَّ الفقه المنكر لحق محكمة العدل الدولية في الاضطلاع بالرقابة الدستورية على ذات القرارات الملزمة الصادرة عن مجلس الأمن وفقاً للفصل السابع من الميثاق قد جانبه ولا شك، على الرغم من ذلك، التوفيق. إذ فضلاً عن تناحيته – في غير حق – لقواعد تفسير المعاهدات – ومنها تلك المؤسسة للمنظمات الدولية – المضمنة بصفة خاصة داخل المادتين ٣٢ و ٣١ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩ وانصرافه من جانب آخر، إلى تحديد أحكام المادة ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية التي ترتب على نحو ضمني اختصاصها في ذلك الشأن حين ضمانها أن «وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي تُرفع إليها وفقاً لأحكام القانون الدولي ...» وانصراف تحليلها من جانب ثالث، إلى الدخول البرم من قبل الفقه الدولي^(١٧٤) المذكى للرقابة الدستورية لمحكمة العدل الدولية في مواجهة ذات القرارات الملزمة الصادرة عن مجلس الأمن، فالواقع أن محكمة العدل الدولية ذاتها إنما صارت – كذلك – من جانبها إلى نقض الأثر الإيجابي للفقه الذي أنكر عليها الاضطلاع بهذا الاختصاص على نحو ما سوف نرى الآن.

٣- الواقع أنه قد تهياً لمحكمة العدل الدولية أن تنظر في مدى دستورية قرارات مجلس الأمن الصادرة وفقاً للفصل السابع، وبنسبة اضطلاعها باختصاصها القضائي، في مناسبتين فحسب انصرفاً تباعاً إلى قضية لوكريبي من جانب، والقضية المتعلقة بتطبيق اتفاقية حظر وقمع جريمة إبادة الجنس البشري، من جانب آخر.

أ- ضمان محكمة العدل الدولية للمتقاضين أمامها الدفع – فقط – بعدم دستورية القرارات الملزمة لمجلس الأمن :

والحقيقة أن محكمة العدل الدولية قررت – في استمرارية – حظر الادعاء أمامها من قبل الدول بعدم دستورية قرارات الأمم المتحدة ومنها تلك الصادرة عن مجلس الأمن. إذ

(١٧٤) أنظر لمزيد من التفاصيل في ذلك الشأن الدكتور / محمد بجاوى، المرجع السابق (بالفرنسية)، ص ١٨ وما بعدها والمراجع المشار إليها في هذه الموضع، وأنظر – كذلك – في ذات التحليل – د. محمد صافي يوسف : نحو رقابة قضائية دولية على مشروعية قرارات مجلس الأمن ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد ٦٧ ، ٢٠١١ في سبيل الإصدار.

حيثما ينصرف موضوع الدعوى المرفوعة - احتمالاً - إلى المحكمة الدولية من قبل المدعي إلى هذه المسألة وحدها، فواقع الأمر أن قضاء المحكمة يؤكّد في ذلك الشأن إنكارها ثبوت الاختصاص لها بذلك. ذلك الموقف استهلته في الواقع المحكمة، وإن جاء ذلك على نحو ضمني، منذ رأيها الاستشاري الصادر في ٢٣ تشرين الأول / أكتوبر ١٩٥٦ للمراجعة في القضية الخاصة بأحكام المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية. إذ قدّرت هنا المحكمة أن «القرار الصادر عن أحد أجهزة الأمم المتحدة يجب افتراض صحته كلما كان مؤسساً على أحكام قانونه الداخلي وكلما كان تشكيل هذا الجهاز صحيحاً (حين صدور القرار^(١٧٥))». وإذا كان موقف المحكمة هنا غير قاطع الدلالة في ذلك الشأن، فالواقع أنَّ الرأي الاستشاري الصادر عنها في ٢١ حزيران / يونيو ١٩٧١، بناءً على طلب مجلس الأمن في قضية الآثار القانونية التي يرتبها في مواجهة الدول التوأمة المستمرة لدولة جنوب إفريقيا في ناميبيا على الرغم من قرار مجلس الأمن رقم ٢٧٦ (١٩٧٠)، هيأ لها في الحقيقة، بمناسبة ادعاء جنوب إفريقيا تجاوز الجمعية العامة اختصاصاتها حين تبنيها للقرار ٤٢١، أن تؤكّد - وعلى نحو جد صريح وقاطع - «أنه من غير المشكوك فيه أنَّ المحكمة لا تختص ابتداءً بالاطلاع بالرقابة القضائية أو بنظر الطعون في القرارات الصادرة عن أجهزة الأمم المتحدة»^(١٧٦). وسوف نرى الآن أنه بمناسبة كل من قضية لوكربي والقضية المتعلقة بتطبيق اتفاقية حظر وقمع جريمة إبادة الجنس البشري، فإن المحكمة الدولية إنما صارت إلى تأكيد هذا المبدأ. وهو الوضع الذي رتَّب هنا - وفي هاتين القضيتين - أن انصرفت المحكمة إلى الاطلاع بالرقابة الدستورية على القرارات المزمرة الصادرة عن مجلس الأمن كلما ترتب ذلك - فحسب - في إطار دفع أو طلبات أخرى طرحت أمامها؛ وكان من شأن استحثاثها أن رهن حسمها المبتدئ من قبل المحكمة التمكين لها من ثم بالنظر في موضوع النزاع، وإعمالاً في ذلك لقاعدة الاختصاص بالنظر في الاختصاص.

(١٧٥) أنظر لمزيد من التفصيل في ذلك الشأن. مجموعة أحكام المحكمة وآرائها الاستشارية ، ١٩٥٦ ، ص ٧٧.

(١٧٦) أنظر لمزيد من التفصيل في ذلك الشأن ، مجموعة أحكام المحكمة وآرائها الاستشارية ، ١٩٧١ . ٤٥

ب- قضية لوكري:

I- من المعلوم أن قضية لوكري، التي أثارت اهتمام المجتمع الدولي بمناسبة التفجير المأسوي لطائرة شركة بان أمريكان فوق قرية لوكري باسكتلاندا وما تلاها من اتهام كل من الولايات المتحدة والمملكة المتحدة مواطنين ليبيين بارتكاب هذه الجريمة الدولية وقيام نزاع بين هاتين الدولتين والجماهيرية الليبية لأغراض تسليم المتهمين إليهما بالمخالفة لقواعد القانون الدولي أسفر في إثر ذلك عن اتصال مجلس الأمن وفقاً للفصل السادس من الميثاق به^(١٧٧)، وما تبعه من استحداث الجماهيرية الليبية للاختصاص القضائي لمحكمة العدل الدولية لأغراض النظر في النزاع القائم بين الجانبيين بغية القضاء من جانب، في الموضوع برفض طلب التسليم - وحتى البت في ذلك - باستصدار، من جانب آخر، تدابير مؤقتة تحفظية لأغراض درء التهديدات الأميركية البريطانية في مواجهتها من جهة، وبغية إجهاض ما كان يزمع مجلس الأمن استصداره من عقوبات في مواجهتها بالتأسيس على الفصل السابع من الميثاق، من جهة أخرى. غير أنه إثر انقضاء ثلاثة أيام فحسب من إغلاق أجل المرافعات أمام المحكمة، أصدر مجلس الأمن في ٣١ آذار/مارس ١٩٩٢ قراره رقم ٧٤٨ في شأن فرض عقوبات الحظر الجوي في مواجهة الجماهيرية الليبية من جانب، وإلزامها بتسليم رعایاتها المتهمين إلى التحالف الأنجلو - أميركي من جانب آخر.

II- الواقع أنه في إثر ذلك وقبل انقضاء نصف الشهر على صدور قرار المجلس، صارت محكمة العدل الدولية إلى إصدار قرارها في شأن الرفض بالتأشير بالتدابير المؤقتة التي كانت ليبيا قد طالبتها بها، إذ أكدت المحكمة في ذلك الشأن أنه «بالنظر إلى أن كلاً من ليبيا والولايات المتحدة بحسبانهما أعضاء في الأمم المتحدة يقع على عاتقهما الالتزام بقبول وتنفيذ قرارات مجلس الأمن بالاتساق مع المادة ٢٥ من الميثاق التي ترى المحكمة - في ضوء الوضع الراهن للإجراءات أمامها - انصهار قرار مجلس الأمن رقم ٨٤٧ (١٩٩٢) داخلها، وبالنظر إلى أنه وفقاً للمادة ١٠٣ من الميثاق فإن التزامات الأطراف

(١٧٧) أنظر على سبيل المثال في ذلك الشأن، قرار مجلس الأمن رقم ٧٣١ الصادر في ٢١ كانون الثاني / يناير ١٩٩١.

هنا تعلو على التزاماتها وفقاً لأي اتفاق آخر وعلى التزاماتها وفقاً لاتفاقية مونتريال ذاتها، وبالتأسيس على أنَّ الوضع الراهن للإجراءات أمام المحكمة لا يُسُوغ لها بعد البَت في مدى شرعية القرار رقم ٨٤٧ (٢٩٩١) الصادر عن مجلس الأمن... فضلاً عن البَت في مدى شرعية الادعاءات المقدمة من قبل أطراف النزاع، فإنه لما يستتبع ذلك أن ت قضي المحكمة بأنَّ الظروف الراهنة ذات العلاقة بالنزاع ليس شأنها أن تفرض عليها استصدار التدابير التحفظية...^(١٧٨)

III- الواقع أن الصدور المبكر جداً لقرار مجلس الأمن رقم ٧٤٨ المبتسر لنظر محكمة العدل في إصدار الأمر التحفظي في شأن التحوط لصدور هذا القرار ذاته - على نحو ما تبَه قبل التصويت إليه البعض من أعضاء مجلس الأمن^(١٧٩) - يبدو أنه قد أوقع المحكمة «في مأزق سياسي»، رتب انصرافها إلى الاعتداد - على نحو تأقيطي بمناسبة نظرها الطلب التحفظي الليبي - بقرار مجلس الأمن إلى حين البَت في مدى شرعيته حين انصرافها إلى النظر في موضوع الدعوى. وفي عبارة أخرى إن شئت، فإنه يبدو من قراءة حكم المحكمة المتقدم أن هذه الأخيرة قد قدرت هنا أنه... إلى حين النظر في الموضوع، فإنه يبدو لها - لأول وهلة - من المبرر الافتراض المؤقت لصحة هذا القرار!

IV- ومن الجدير بالذكر في ذلك الشأن أنه يبدو لنا أن المحكمة الدولية كان يمكن لها أن تضمن لذاتها المهلة الكافية قبل استصدار قرارها برفض التأشير بالتدابير التحفظية؛ وذلك إلى حين انخفاض وتيرة الاستئثار السياسي داخل مجلس الأمن من جانب، وبحيث يتهيأ لها، من جانب آخر، النظر في مدى اتساق قرار مجلس الأمن في شأن إلزام ليبيا بالتسليم - أو إنكاره - بالتأسيس على مبادئ القانون الدولي؛ وذلك بمناسبة الطلب التحفظي الليبي في شأن عدم تسليم المتهمين لكل من الولايات المتحدة والمملكة المتحدة.

(١٧٨) أنظر المزيد من التفصيل في ذلك الشأن، الرأي المخالف للقاضي الخاص (المعين من قبل الجماهيرية الليبية) الأستاذ الدكتور / أحمد القشيري، المرجع السالف، ص ١٠٥.

(١٧٩) أنظر المزيد من التفصيل في ذلك الشأن ، مجموعة أحكام المحكمة وآرائها الاستشارية ، ١٩٩٢ ص ١٢٢-١٢٧.

وواعق الأمر أن هذا الحكم، الذي صدر بأغلبية أحد عشر صوتاً من قضاة المحكمة وعارضه أربعة منهم، بمناسبة آرائهم المخالفة، إذا كان قد هيأ للبعض منهم التأكيد على أنه كان يجب على المحكمة - بالنظر إلى سبق صدور قرار المجلس - أن تؤشر ضماناً لحق المتهمين في الدفاع والمحاكمة العادلة والمحايدة - بضرورة تسليمهم لدولة من غير أطراف النزاع^(١٨٠)، إلا أنه قد هيأ - كذلك - وبصفة خاصة للقاضي الخاص (المعين من قبل الجماهيرية الليبية) الأستاذ الدكتور أحمد القشيري أن يصيير - بحق على خلاف ذلك وفي بлагة - إلى التأكيد على أنه كان يجب على المحكمة - خلال هذه المرحلة من الإجراءات - أن تقضي بعدم شرعية قرار المجلس ذاته؛ «بالنظر، من جانب، إلى ما شابه ومن انحراف في استخدام السلطة جاء تأسيسه على رغبة كل من الولايات المتحدة والمملكة المتحدة استنفار سرعة صدور قرار المجلس قُبِيل تأشير المحكمة في شأن الإجراءات التحفظية وبالنظر، من جانب آخر، إلى أن المحكمة ذاتها كان يجب عليها ألا تغيب في القرار الصادر عنها مدعى اتساق قرار مجلس الأمن مع المادة ٢٥ من الميثاق؛ وبالنظر أخيراً، إلى أنها - حين صارت إلى التأكيد على التزام الدول بالامتثال إلى قرارات المجلس وفقاً لهذه المادة - قد أسقطت الجملة الأخيرة منها، والتي من شأنها أن تجعل هذا الالتزام قاصراً على قرارات المجلس الصادرة وفق ... الميثاق^(١٨١)، في تأكيد منه هنا على أنَّ قرار المجلس إنما صدر بالمخالفة لمبادئ الأمم المتحدة - وفيما يعنيها هنا - مبدأ حظر التدخل في الشؤون الداخلية للدول؛ بالنظر إلى عدم قيام التزام وفقاً للقانون الدولي الاتفاقي والعرفي يفرض على ليبيا تسليم رعاياها المتهمين بغير رضاها.

V- ومن الجدير بالذكر أنه في إثر اتصال محكمة العدل الدولية بموضوع النزاع ، فقد صارت في واقع الأمر إلى تجاوز ترددتها السابق حين انصرافها، بمناسبة حكمها الصادر بالاختصاص في ٢٧ شباط/فبراير ١٩٩٨ ، إلى التأكيد على دحض الإدعاء الأميركي في

(١٨٠) كان ذلك بصفة خاصة موقف كل من القضاة محمد بجاوى وأحمد القشيري وأجبولا ويرامنتري. أنظر لمزيد من التفصيل في تحليل آرائهم الانفرادية : د. عبدالعزيز مخيم: قضية لوكربي أمام محكمة العدل الدولية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مارس ١٩٩٤ ، ص ٤٨ وما بعدها.

(١٨١) مجموعة أحكام المحكمة وآرائها الاستشارية، ١٩٩٢، ١، ص ٩٤ وما بعدها.

شأن عدم اختصاص المحكمة في نظر موضوع النزاع. إذ أكدت المحكمة في ذلك الشأن أن «صدور قرار مجلس الأمن رقم ٨٤٧ (٢٩٩١) ليس من شأنه بأي حال أن يقيّد من اختصاصها في نظر النزاع لأغراض البَّت في مدى شرعية الإدعاء الليبي في شأن حقها في عدم تسليم المتهمين للولايات المتحدة والمملكة المتحدة»^(١٨٢). غير أنه من المعلوم أنه في إثر ذلك، وبناءً على قبول الجماهيرية الليبية تسوية هذا النزاع بالاتفاق مع هاتين الدولتين، فقد قضت المحكمة بـشطب الداعي في عام ٢٠٠١.

—VI— وأخيراً ، فإنه تحدّر الإشارة – وكما أكدت بـحق الأستاذة بـريجيت ستارن^(١٨٣) إلى أنّ موقف محكمة العدل الدوليّة بـصفة خاصة منـذ اتصالها بـموضوع النزاع – وليس منـاسبة قرارها الصادر في ١٩٩٢ – قد تأكـد معـه انـصراف هذه الأـخـيرـه إلى مـبـاـعـة اـخـتـصـاصـها فيـ الرـقـابـةـ القـضـائـيـةـ عـلـىـ قـرـارـاتـ مـجـلـسـ الـأـمـنـ الصـادـرـةـ وـفـقـاًـ لـلـفـصـلـ السـابـعـ منـ مـيـثـاقـ الـأـمـمـ الـمـتـحـدـهـ ذاتـهـ. ولـعلـ انـصـرافـ الجـماـهـيرـيـةـ الـلـيـبـيـةـ إـلـىـ عـدـمـ اـسـتـحـثـاثـ شـطـبـ الدـاعـيـ أـنـ هـيـاـ اـحـتمـالـاـ لـلـمـحـكـمـةـ أـنـ تـصـيرـ إـلـىـ عـدـمـ التـنـحـيـةـ – المـطـلـقـةـ أـوـ النـسـبـيـةـ – لـلـآـرـاءـ الـانـفـرـادـيـةـ الـتـيـ كـانـ قـدـ ذـكـرـاـهـ الـقـضـاءـ الـمـعـارـضـوـنـ إـبـاـنـ ١٩٩٢ـ،ـ سـوـاءـ فيـ شـأـنـ الـقـضـاءـ بـعـدـ دـسـتـورـيـةـ قـرـارـ التـسـلـيمـ الصـادـرـ عنـ مـجـلـسـ الـأـمـنـ عـلـىـ نـحـوـ مـاـ كـانـ قـدـ أـكـدـ الـقـاضـيـ الـخـاصـ الـأـسـتـاذـ الـدـكـتـورـ أـحـمـدـ الـقـشـيـريـ (ـعـلـىـ نـحـوـ مـاـ لـاـ نـعـقـدـ)،ـ أـوـ التـسـلـيمـ إـلـىـ دـوـلـةـ مـحـاـيـدـةـ،ـ بـحـسـبـ مـاـ رـأـيـ الـقـضـاءـ الـآـخـرـوـنـ.

جـ - القضية المتعلقة بـتطـبـيقـ اـتـفـاقـيـةـ دـرـءـ وـقـمـعـ جـرـيـمةـ إـبـادـةـ الـجـنـسـ الـبـشـريـ :

—I— الواقع أنه من المعلوم أنه في إثر انهيار الاتحاد اليوغوسلافي واستقلال كل من سلوفينيا ومقدونيا وكرواتيا والبوسنة والهرسك، قامت الأقليات الصربيّة بـصفة خاصة داخل كل من هاتين الدولتين، وبدعم عسكري ولو جستيكي مباشر من قبل جمهورية

(١٨٢) مجموعة أحكام المحكمة وآرائها الاستشارية، ١٩٩٨، ص. ٢٠ وما بعدها.

(١٨٣) أنظر لمزيد من التفصيل في ذلك الشأن STERN (B.B)20 ans DE JURISPRUDENCE DE LA COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE (1975-1995), THE HAGUE, M. NIJHOFF, 1998, P. 665

الصرب والجبل الأسود، بشن الحرب على الأغلبية غير الصربية فضلاً عن انتهاك مجمل قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني في مواجهتها. غير أنه من المعلوم - كذلك - أن الكارثة الإنسانية التي أصابت مسلمي البوسنة والهرسك إنما تجاوزت في حدتها مثل هذه الانتهاكات الجسيمة، وبالنظر إلى نهوض صرب البوسنة بدعم من صربيا بشن حرب إبادة وتطهير عرقي إزاء هؤلاء. وهو الوضع الذي كان من شأنه أن صار بجمهورية البوسنة والهرسك إلى استحثاث الاختصاص القضائي لمحكمة العدل الدولية في مواجهة جمهورية الصرب والجبل الأسود في ٢٠ آذار / مارس ١٩٩٣ لأغراض القضاء في مواجهتها بانتهاك نصوص اتفاقية منع وقمع جريمة إبادة الجنس البشري فضلاً عن مبادئ ميثاق الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان واتفاقيات جنيف ، بما يرتبه ذلك من إنهاض المسؤولية الدولية في مواجهتها. غير أن جمهورية البوسنة والهرسك صارت - كذلك - إلى الطلب من المحكمة، وإلي حين الفصل في موضوع النزاع، أن تستصدر تدابير مؤقتة تحفظية؛ وبصفة خاصة الأمر من قبلها، من جانب، بوقف انتهاكات اتفاقية منع وقمع جريمة الإبادة الجماعية من قبل صربيا وصرб البوسنة، ومن جانب آخر، إلى التأكيد على أن قرار مجلس الأمن رقم ٧١٣ الصادر في ٢٥ أيلول / سبتمبر ١٩٩١ وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، والذي كان من مؤدياته فرض حظر تصدير الأسلحة إلى جمهوريات يوغوسلافيا السابقة في مجملها - يجب عدم تأويله بأي حال على نحو يحجب عن جمهورية البوسنة والهرسك حقها الطبيعي في الدفاع الشرعي الفردي والجماعي بالتأسيس على المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة.

II - ومن الجدير بالذكر هنا أن محكمة العدل الدولية، بمناسبة الأمر الأول الصادر عنها في ٨ نيسان / أبريل ١٩٩٣ بالتأشير بالتدابير المؤقتة ولأنها قد قدرت بمناسبة هذه المرحلة من الإجراءات أمامها - النظر فقط في طلب جمهورية البوسنة والهرسك الخاص بدرء ومنع ارتكاب جرائم إبادة الجنس البشري في مواجهتها، فقد صارت من ثم إلى الاعتداد فقط بالطلبات التحفظية ذات العلاقة باتفاقية منع وقمع جريمة الإبادة الجماعية، وليس كذلك من ثم تلك ذات العلاقة بـ آمال تطبيق المادة ١٥ من ميثاق الأمم المتحدة في

ظل مؤديات قرار مجلس الأمن رقم ٧١٣. إذ انتهت في ذلك الشأن المحكمة - وعلى نحو ما صارت إليه من بعد. مناسبة قرارها الصادر في ١٣ أيلول/سبتمبر ١٩٩٣ - إلى التأكيد «على التزام جمهورية الصرب والجبل الأسود بالامتثال الفوري لتعهداتها بموجب اتفاقية منع وقمع جريمة إبادة الجنس البشري المبرمة في ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٨ لأغراض درء ارتكابها داخل جمهورية البوسنة والهرسك. ومن جانب آخر بأن تضمن عدم نهوض أية وحدات عسكرية أو شبه عسكرية نظامية كانت أو غير نظامية خاضعة لرقابتها أو مدعومة من قبلها - فضلاً عن أية منظمات أو أشخاص خاضعين لرقابتها وسلطتها، بارتكاب أو بالتواطؤ أو التحرير على ارتكاب مثل هذه الجرائم فضلاً عن الاتفاق الجنائي لأغراض ارتكابها^(١٨٤)».

III- وإذا كانت المحكمة الدولية قد تهربت من ثم. مناسبة قرارها الصادر في ٨ نisan/أبريل ١٩٩٣ من حسم أثر صدور قرار مجلس الأمن رقم ٧١٣ على اضطلاع جمهوريه البوسنة والهرسك بحقها الطبيعي في الدفاع الشرعي الفردي والجماعي، فالواقع أنه. مناسبة قرارها اللاحق الصادر في ٣١ أيلول/سبتمبر ١٩٩٣ - الذي أكدت فيه منطوق قرارها السابق - صارت على الرغم من ذلك. مناسبته إلى التصدي للطلب الذي تقدمت به مرة أخرى - حينذاك - جمهوريه البوسنة والهرسك في شأن ضرورة كفالة هذا الحق لها من قبل المحكمة؛ ومن خلال تصدي هذه الأخيرة من ثم لـإشكالية التوافق أو التعارض بين حظر تصدر السلاح إلى المدعية. بموجب قرار المجلس وما ترتبه في ذلك الشأن صراحة المادة ١٥ من ميثاق الأمم المتحدة . غير أن المحكمة الدولية، وقد صارت كذلك هنا إلى التمسك المتعمم بأحكام اتفاقية منع وقمع جريمة إبادة الجنس البشري وحدها، فقد انتهت من ثم إلى التأكيد على «أن الحقوق المضمنة لـجمهورية البوسنة والهرسك إنما ضمنها الأمر الصادر عن المحكمة في ٨ نisan/أبريل ١٩٩٣».

وقد رتبت من ثم على ذلك «استبعاد طلب المدعية استحثاث الدول غير الأطراف في

(١٨٤) انظر لمزيد من التفصيل في ذلك الشأن ، مجموعة أحكام المحكمة وآرائها الاستشارية ، ١٩٩٣ ص ١٩ و ٢٤-٢٥.

النزاع مدها بالأسلحة والعتاد الحربي، وعلى الرغم من أن نظر مجلس الأمن للنزاع ليس من شأنه أن يحجب اختصاص المحكمة بحسمه»^(١٨٥).

والواقع أنه بمناسبة هذا القرار الثاني بالتأشير بالإجراءات التحفظية، فقد صار القاضي الخاص (المعين من قبل جمهورية البوسنة والهرسك) البروفسور اليهو لوتابخت، وحده ومتناهية رأيه المخالف، إلى الإنكار على المحكمة انصرافها إلى استبعاد حسم الإشكاليات التي أثارها قرار مجلس الأمن في شأن فرض حظر تسليح جمهوريات يوغسلافيا السابقة إزاء الحق الطبيعي في الدفاع الشرعي الجماعي لجمهورية البوسنة والهرسك الذي أكدته بحق في رأيه المخالف. إذ وفقاً له، «فإنه إذا كان من الثابت أن الحظر الذي فرضه مجلس الأمن في مواجهة طرف في النزاع قد رتب إحقاق عدم التكافؤ بينهما وصارت من مستتبعاته تهيئة المناسبة من ثم للتواتر المطرد لاضطلاع الطرف بجرائم الإبادة الجماعية في مواجهة مسلمي البوسنة، إلا أنه يمكن الجزم، على الرغم من ذلك وفقاً له، بأن المجلس لم يصر بتة إلى انتفاء الإهدار من قبله للقواعد الآمرة للقانون الدولي في ذلك الشأن. إذ إن ما صار إليه بمناسبة تأشيره بالإجراءات التحفظية إنما قصد منه ولا شك، وعلى نحو ضمني، فرض الالتزام على الدول بالامتثال للقواعد الآمرة في شأن عدم التمكين للطرف من ارتكاب المزيد من هذه الجرائم». وانتهت من ثم هنا القاضي لوتابخت إلى محاولة تجاوز هذه الإشكالية من خلال «الطلب إلى المحكمة بأن توصي مجلس الأمن بإعادة النظر في فرض حظر تسليح جمهورية البوسنة والهرسك»^(١٨٦).

IV- وأخيراً، فإنه من الجدير بالذكر هنا أن محكمة العدل الدولية، وحتى حسمها النهائي لموضوع النزاع بمناسبة حكمها الصادر في ٢٦ شباط / فبراير ٢٠٠٧، لم تصر - على أي نحو - إلى استحثاث إشكالية مدى توافق قرار مجلس الأمن رقم ٧١٣ (١٩٩٣) مع الحق الطبيعي للدول فرادى وجماعات في الدفاع الشرعي حال قيام عدوان مسلح. وهو الوضع الذي يؤكّد - ولاشك، مدى التردد الذي صارت إليه المحكمة هنا إزاء

(١٨٥) انظر لمزيد من التفصيل في ذلك الشأن ، المرجع السالف ، ص ٣٤٢ وما بعدها.

(١٨٦) انظر لمزيد من التفصيل في ذلك الشأن ، المرجع السالف ، ص ٤٠٧-٤٤٨ .

المجايئه القانونية لقرار مجلس الأمن صادر وفقاً للفصل السابع من الميثاق ولحقته على الرغم من ذلك عدم الدستورية. بل والحقيقة أن تردد المحكمة إزاء حسم هذه الإشكالية الدستورية مناسبة القضية المتعلقة بتطبيق اتفاقية درء وقمع جريمة إبادة الجنس البشري يتأكد معه- وبأثر رجعي - أن المحكمة الدولية كانت سوف تصير، ختاماً، إلى انتهاج هذا المنهج التحليلي ذاته. مناسبة قضية لوكربي، لو لم تصر فيها الدعوى إلى الشطب أمام المحكمة بناءً على طلب الجماهيرية الليبية!

وإذا كانت «سياسة» التردد إزاء النظر في القرارات الملزمة غير المشروعة قد صارت هي «بيت قصيد» محكمة العدل الدولية إلى الآن، فما هو موقف المحاكم الدولية الأخرى إزاء هذه الإشكالية ذاتها؟

رابعاً: موقف المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة من دستورية قرارات مجلس الأمن الصادرة وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة والمؤسسة لها.

١- تأكيد المحكمة الجنائية الدولية قضاء محكمة العدل الدولية من حيث الترخيص بالدفع - فقط - أمامها بعدم دستورية قرارات مجلس الأمن:

من المعلوم أن المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة قد جاء تأسيسها بموجب قرار مجلس الأمن رقم ٨٠٨ الصادر في ٢٢ شباط / فبراير ١٩٩٣ وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، بغية محاكمة مقترب الانتهاكات الجسيمة لمبادئ وقواعد القانون الدولي الإنساني داخل دولة يوغسلافيا السابقة منذ ١٩٩١. الواقع أنه قد تهياً للمحكمة، وعلى حد سواء دائتها الابتدائية ودائرتها الاستئنافية معاً، أن تنظر في مدى اختصاصها بالرقابة على دستورية قرار مجلس الأمن المنشئ لها؛ وذلك مناسبة دفع أحد المتهمين أمامها - تاديتش - بعدم اختصاص المجلس بإنشاء محاكم جنائية دولية، و بما يستتبعه ذلك من ثم من عدم انعقاد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بمحاكمته.

أ – الواقع أنه بمناسبة نظرها ابتداءً في هذا الدفع، فقد قدرت الدائرة الابتدائية للمحكمة في حكمها الصادر في ١٠ آب/أغسطس ١٩٩٥ «أن المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا لا تُعدّ قضاءً دستورياً جاء تأسيسه بغية النظر في القرارات الصادرة عن أجهزة الأمم المتحدة. إذ إن هذه المحكمة إنما تتمتع فقط باختصاصات محدودة ومقيدة من شأنها ألا ترخص لها تجاوزها بغية النظر في مدى مشروعية القرار المنشئ لها»^(١٨٧). غير أنه بمناسبة هذا الدفع، فقد قدرت المحكمة أنه «على الرغم مما تقدم، فإن هذا الأخير من شأنه أن يطعن في شرعية المحكمة ذاتها، مما يستوجب انتصار هذه الأخيرة إلى البت فيه».

ب – وإن جاء ذلك وفقاً لصياغة مغايرة، فقد صارت – كذلك – الدائرة الاستئنافية إلى التأكيد أيضاً في حكمها الصادر في ٢ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٥، على أنه «من غير المتصور الادعاء بإمكانية انتصار المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة إلى قضاء دستوري يؤول إليه الاختصاص بالنظر في شرعية القرارات الصادرة عن أجهزة الأمم المتحدة، وبصفة خاصة عن مجلس الأمن» وانتهت هنا أيضاً الدائرة الاستئنافية إلى التأكيد – وعلى نحو جد صريح – على «أن هذا الدفع وبالنظر إلى أن من شأنه أن يرهن اختصاص الدائرة الاستئنافية بنظر الطعن على حكم الدائرة الابتدائية في موضوع النزاع، فإنه لما يترتب على ذلك التزامها بالنظر فيه بتأسيس على قاعدة الاختصاص بالنظر في الاختصاص»^(١٨٨).

٢ – موقف الدائرة الابتدائية إزاء الدفع :

والحقيقة أن الدائرة الابتدائية وقد شدّت عن الموقف المتواتر لقضاء محكمة العدل الدولية ذاتها، فقد صارت إلى الالتفاف حول الدفع حين انتصارها إلى التأكيد على افتراض شرعية

CF. Décision Relative à l'exception d'incompétence de la Chamber de 1ère (١٨٧) instance du T. P.T.Y., Affaire I T-94-1-T. Arrêt du 10-8-1995, P.3 (Proc. C. Tadic).

CF. Arrêt Relatif à l'Appel concernant l'Exception d'Incompétence rendu par (١٨٨) la Chambre d'Appel du T.P.I.Y., Proc. C. Tadic, Arrêt du 2 Octobre 1995, pp.7; 41

قرار المجلس رقم ٨٠٨ «بالتأسيس على أن شرعية إنشاء المحاكم الجنائية الدولية لا يمكن التشكيك فيها بالنظر إلى تخصيصها عن النواة الأولى لقيام محكمة جنائية دولية دائمة....». مسندة إليها فقط إلى قرار مجلس الأمن رقم ٨٠٨، الذي قدرت المحكمة في شأنه التراجع عن المقدمات المنهاجية التي أرستها - مؤكدة "أنه يثير مسائل سياسية من شأنها أن تتجاوز الرقابة القضائية»^(١٨٩)؛ بالمخالفة - على ذلك النحو - للقضاء المتواتر لمحكمة العدل الدولية ذاتها التي دحضت التمييز التحكيمي بين المنازعات السياسية والمنازعات القانونية.

٣- موقف الدائرة الاستئنافية إزاء الدفع بعدم دستورية قرار مجلس الأمن رقم ٨٠٨:

والواقع أنه خلافاً للموقف المبتسر للدائرة الابتدائية، فقد صارت الدائرة الاستئنافية إلى التحليل المدقق لمدى دستورية قرار المجلس في شأن تأسيس المحكمة الجنائية الدولية لأغراض البت في مدى نهوض الاختصاص في حقها لأغراض النظر في موضوع النزاع. إذ أكدت في ذلك الشأن الدائرة الاستئنافية «أنّ مجلس الأمن يُعدّ أحد أجهزة منظمة دولية جاء تأسيسه بمقتضى معاهدة دولية تصرف إلى دستور هذه الأخيرة. وهو الوضع الذي يستتبع خضوع مجلس الأمن لقيود دستورية على الرغم من الاختصاصات الرحبة المضمونة له بمقتضى دستوره... إذ إن نصوص أحكام الميثاق وروحه يتنبع معها افتراض عدم خضوع مجلس الأمن لمبدأ سيادة القانون».

وصارت أخيراً الدائرة الاستئنافية إلى تأكيد دستورية قرار مجلس الأمن رقم ٨٠٨ في شأن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة حين خلصتها إلى أن إنشاء المحكمة (الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة) من قبل مجلس الأمن يردّ على نحو ضمني أساسها القانوني إلى المادة ١٤ (من ميثاق الأمم المتحدة)^(١٩٠) (١٩٠ مكرر).

(١٨٩) حكم الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة ، المرجع السابق ، ص ٣٤ .

(١٩٠) حكم الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا السابقة ، المرجع السابق ، ص ٤١ .

(١٩٠ مكرر) أنظر لمزيد من التفصيل في تحليل المادة ٤١ ، مؤلفنا المشار إليه في الفقرة (١) من هذا البحث ، ص ٣٦٥ وما بعدها.

خامساً: موقف القضاء الدولي الأوروبي إزاء النظر في مدى دستورية القرارات الملزمة الصادرة عن مجلس الأمن :

وأع الأمر أن الأحكام الثلاثة - التالي بيانها - الصادرة عن محكمة عدل الاتحاد الأوروبي كان قد استحوذها إصدار لوائح ملزمة^(١٩١) عن كل من مجلس الوزراء الأوروبي واللجنة الأوروبية، بالتطبيق للقرارات المتتابعة الملزمة^(١٩٢) الصادرة عن مجلس الأمن بغية مواجهة الإرهاب الدولي؛ وبصفة خاصة لأغراض قمع كل من تنظيم القاعدة والكيانات المرتبطة بأسامي بن لادن. وإذا كان من بين مؤديات هذه القرارات تجميد الأصول المالية للأشخاص الذين افترضت هذه القرارات انتتماءهم إلى هذه التنظيمات الإرهابية، فقد رتب ذلك آثار هذه الجزاءات من قبل اللجنة والمجلس. مناسبة اللوائح الصادرة في ذلك الشأن في مواجهة كل من السيد أحمد ياسين ومؤسسة البركات الدولية المتوفتين كليهما بدولة السويد. وهو الوضع الذي رتب انصرافهما إلى الطعن أمام المحكمة باللوائح الصادرة عن جهاز الاتحاد الأوروبي لأغراض الحكم بإبطالها؛ بالنظر إلى ما استتبعه هذه اللوائح من انتهاك حق الملكية الخاصة الثابت لهما ليس فقط بمقتضى اتفاقية روما وإنما أيضاً بمقتضى الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، فضلاً عن أن توقيع هذه الجزاءات في مواجهتهما من قبل لجنة العقوبات المنبثقة عن مجلس الأمن لم يرهنه مسبقاً ضمان حق الدفاع لهما. والحقيقة أنه إذا كانت هذه اللوائح الملزمة قد صدرت عن جهاز الاتحاد الأوروبي امثلاً في ذلك للقرارات المعنية الصادرة عن مجلس الأمن، فماذا كان من ثم التحليل الذي صارت إليه المحكمة في ذلك الشأن إزاء النظر احتمالاً في إشكالية دستورية هذه القرارات؟

١- تأكيد المحكمة على أنها لا تصرف إلى محكمة طعن إزاء القرارات الصادرة عن مجلس الأمن :

وأع الأمر أن المحكمة الأوروبية - مذكورة هنا قضاء المحاكم الدولية الأخرى في شأن عدم انصرافها إلى قبول الطعون المختصة بالقرارات الملزمة الصادرة عن أجهزة المنظمات

(١٩١) أنظر لمزيد من التفصيل في ذلك الشأن، مؤلفنا المنظمات الدولية الإقليمية والمتخصصة، القاهرة، دار النهضة العربية ، الطبعة الثالثة ، ٢٠٠٨ ، ص ٩٢ وما بعدها.

(١٩٢) ومن الجدير بالذكر أنه حين اتصال المحكمة بالنزاع ، كان القرار الأخير الصادر عن مجلس الأمن هو القرار ١٤٥٥ الذي جاء إقراره في ١٧ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٣.

الدولية، صارت ابتداءً إلى التأكيد على «أنه من غير المشكوك فيه أن قرارات مجلس الأمن لا تخضع، كقاعدة عامة، إلى الرقابة القضائية للمحكمة التي يحضر عليها من ثم الطعن بها ولو ترتب ذلك من خلال مواجهة ما تضمنته بأنظمة الاتحاد الأوروبي. «غير أنها صارت، في إثر ذلك إلى التأكيد على الرغم من ذلك "على التزامها بنظر مدى شرعية هذه القرارات، ما دام أن حسم الإشكالية القائمة في شأنها إنما سوف يرهن انعقاد اختصاصها بنظر موضوع النزاع»^(١٩٣).

٢- موقف محكمة العدل الأوروبية من دستورية قرارات مجلس الأمن ذات العلاقة بتوقيع العقوبات على المدعين:

والحقيقة أن قرارات لجنة عقوبات مجلس الأمن في شأن تجميد الأصول المالية للمدعين، وقد أطلت إذاً براياتها على المحكمة بمناسبة اللوائح التنفيذية لها الصادرة عن جهازي الاتحاد الأوروبي، فقد هيأت، في واقع الأمر، للمحكمة الأوروبية أن تتصدى لها. بمناسبة النظر في دفع المدعين، وذلك بمناسبة أحكام ثلاثة لها، صدرت تباعاً في ٢١ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٥ و ٣ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٨ وأخيراً، في ٣٠ أيلول/سبتمبر ٢٠١٠.

أ- موقف الدائرة الابتدائية للمحكمة:

I- والحقيقة أنه بمناسبة حكمها الصادر في ٢١ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٥، وعلى الرغم من تأكيدها - السابق التنويه إليه - على حقها في النظر بدفع المدعين إعمالاً لقاعدة الاختصاص في النظر في الاختصاص، فقد صارت على الرغم من ذلك الدائرة الابتدائية إلى إهدار المقدرات المنهاجية التي أكدتها في الفقرة السابقة حين تأكيدها على «أن قرارت مجلس الأمن المعنية لا ترخص للمحكمة - ولو على نحو تبعي - بالاضطلاع بالرقابة على دستوريتها في ضوء ميثاق الأمم المتحدة؛ بالاستناد إلى أن تقدير قيام حالة تهديد السلم والأمن الدوليين وما قد يستتبعه ذلك من تدابير ملزمة يستصدرها المجلس وفقاً للفصل

(١٩٣) أنظر لمزيد من التفصيل في ذلك الشأن:

Arrêt du Tribunal de Première Instance des Communautés Européennes (A.A.Y et Albarakat International Foundation c. Conseil et Commission Européennes ، Affaine T – 306/01، Arrêt du 21 September 2005، pp. 3ss

السابع من الميثاق تعدّ من صميم المسؤولية الاستشارية له، وبما يرتبه ذلك من استحالة إخضاع مثل هذه التدابير إلى رقابة القضاء الداخلي أو الأوروبي»، بل ومن جهة أخرى، فقد صارت - كذلك - الدائرة الابتدائية إلى التأكيد أيضاً على «أن الالتزامات المفروضة على الميثاق في شأن احترام وتنفيذ قرارات مجلس الأمن من شأنها في ذاتها أن تحظر عليها، من جانب آخر، الاضطلاع بالنظر في شرعية هذه القرارات من خلال مجابتها بالقانون الأوروبي ذاته»^(١٩٤)!

II - وإذا كان هذا التحليل المستغرب - المناهض لما سار عليه قضاء محكمة العدل الدولية والمحكمة الجنائية الدولية - قد جاء من ثم تبنيه من قبل الدائرة الابتدائية، إلا أن ذلك قد عدّ من قبلها - فقط - بمثابة القاعدة العامة، التي أوردت عليها استثناءً فريداً. فواقع الأمر أن الدائرة الابتدائية قد قدرت قيام حالة وحيدة يستحيل مnasبتها التحصين القضائي الدولي لقرارات مجلس الأمن الصادرة وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة؛ انصرفت - في عقيدتها - إلى «حالة إهدار هذه القرارات للقواعد الآمرة ذات العلاقة بالكافالة والضمان العالمي لحقوق الإنسان»، التي قدرت على الرغم من ذلك في شأنها الدائرة الابتدائية «طابعها النسبي» بالنظر إلى ما انتهت إليه هنا من أن «عدم كفالة لجنة العقوبات المنشقة من مجلس الأمن حق الدفاع للمدعين ليس من شأنه أن يعد انتهاكاً للقواعد الآمرة؛ بالنظر إلى أن حق الدفاع لا ينصرف - في ذاته - بين هذه القواعد»^(١٩٥)! وانتهت من ثم الدائرة الابتدائية إلى القضاء برفض الدعوى التي استحثها هنا المدعين.

ب- موقف الغرفة العليا للمحكمة^(١٩٦):

والواقع أن هذا الحكم المستغرب للدائرة الابتدائية كان متوقعاً جداً أن يُطعن به من قبل المدعين. وهو الوضع الذي تحقق بالفعل حين استحثاهمما استئنافه أمام الغرفة العليا

(١٩٤) المرجع السالف ، ص ٣٦.

(١٩٥) المرجع السالف ، ص ٣٧.

(١٩٦) انظر لمزيد من التفاصيل في حييات ومنطق هذا الحكم.

Rainaud (A.): Arrêt de la Grande Chambre du 3 Septembre 2008، R.G. D.I.P.، 2008، Vol. IV، pp.928-940

لمحكمة العدل الأوروبية. والحقيقة أنه بمناسبة حكمها الصادر في ٣ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٨^(١٩٧) فقد صارت المحكمة -ابتداءً- إلى التأكيد، وعلى نحو ما كانت قد صارت إليه بحق الدائرة الابتدائية، على "أنها لا تصرف إلى محكمة طعن ضد قرارات مجلس الأمن الصادرة وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، ويحظر من ثم عليها النظر في مدى شرعيتها إلا بمناسبة دفع مطروحة أمامها من شأن القضاة فيها الاضطلاع الاحتمالي من قبلها باختصاصها بنظر النزاع^(١٩٨)". غير أن المحكمة قد صارت في إثر ذلك إلى التحليل نحو آفاق جد حاسمة كان من شأنها أن نقضت، من جانب، تحليل الدائرة الابتدائية وأن قفزت، من جانب آخر، على التردد الذي كان يبيت قصيد محكمة العدل الدولية.

I- إذ في إثر دحضها للتمييز المستغرب الذي ساقته الدائرة الابتدائية بين المنازعات السياسية والمنازعات القانونية، صارت المحكمة هنا إلى التأكيد على «أن الجماعة الأوروبية التي تستند إلى مبدأ سيادة القانون يحظر في ظلها الإدعاء بتحصين القرارات الصادرة عن دولها الأعضاء وعن أجهزتها معًا من الخضوع إلى أحكام الوثيقة المؤسسة لهذه الأخيرة»، وإلى التأكيد - كذلك - من جانب آخر، على «أن المحاكم الأوروبية بالتأسيس على السلطات المضمنة لها بموجب الأنظمة التأسيسية للجماعات الأوروبية ينهض في مواجهتها الالتزام القانوني بالاضطلاع بالرقابة المطلقة على مدى اتساق مجمل القرارات الصادرة عن أجهزة هذه الأخيرة مع الحقوق الأساسية للإنسان المضمنة بمقتضى القانون الأوروبي، ولو صارت هذه القرارات إلى الإنفاذ المجرد لقرارات مجلس الأمن صادرة وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة^(١٩٩)». إذ «التحصين المطلق لقرارات هذا الأخير في مواجهة القانون الأوروبي - أو التحصين النسبي لها في ذلك الشأن بادعاء قيام استثناء وحيد على التحصين المطلق جاء تأسيسه على مخالفة قرارات المجلس لقواعد الآمرة ذات العلاقة بالضمان العالمي لحقوق الإنسان - لا يتصور البتة أن يصير مُسندًا في

Kadi et Barakaat c. Conseil et Commission, <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin> (١٩٧).

(١٩٨) الفقرة ٢١٣ من الحكم.
(١٩٩) الفقرة ٣٠٠ من الحكم.

ظل القانون الأوروبي الذي تلتزم أجهزة الاتحاد الأوروبي بضمانه ولو بمناسبة تطبيقها للقرارات الملزمة الصادرة عن مجلس الأمن^(٢٠٠).

II- وإذا صارت المحكمة هنا إلى التأكيد على «أن مجلس الأمن بمناسبة العقوبات التي أصدرها في مواجهة المدعين إذ لم يهين لهما سُبل الاتصال بالاتهامات الموجهة إليهما خلال مهلة معقولة وإذا لم يكنهما من الأضطلاع بحقهما الطبيعي في المواجهة والدفاع، فإن ذلك لما يستتبع أن جهاز الاتحاد الأوروبي حين إنفاذهما في مواجهة الطاعنين لهذه العقوبات إنما صارا على ذلك النحو إلى الإهدار الجسيم لمبادئ القانون الأوروبي^(٢٠١)». غير أن المحكمة إذ كاء منها لمبدأ علو أحکام القانون الدولي - ومنها بالامتياز مبادئ ميثاق الأمم المتحدة - على أحکام القانون الأوروبي، فقد صارت في نهاية تحليلها إلى الخلوص إلى حكم توفيقي في ذلك الشأن انتهت فيه إلى «أنه بالنظر إلى أن شرعية العقوبات التي استصدرها مجلس الأمن في مواجهة الطاعنين قد تصير غير مستبعدة على النحو المرجح من ثم لدستوريتها، فإن اللوائح الأوروبية الصادرة في مواجهتهما سوف يقضى باستمرار نفاذها في مواجهتهما خلال فترة زمنية لا تتجاوز ثلاثة أشهر اعتباراً من تاريخ صدور هذا الحكم، بحيث يتهيأ خلالها مجلس الوزراء الأوروبي أن يضمن للطاعنين حق الدفاع وإلا قُضي بإبطال هذه اللوائح منذ انقضاء هذه المهلة»^(٢٠٢).

III- فخلاصة القول إذاً أن المحكمة الأوروبية بمناسبة هذا الحكم قد صارت إلى الإحداث الإيجابي لمجابهة دستورية قرارات مجلس الأمن وإن صار ذلك - بحق وكما أكد الأستاذ إيفينو^(٢٠٣) - من خلال إحداث هذه المجابهة بالتأسيس على القانون الأساسي الأوروبي وحده؛ وليس من خلال ترتيب هذه المجابهة الدستورية في ظل ميثاق الأمم المتحدة، على نحو ما كان قد ترتب من ذي قبل في ظل قضاء محكمة العدل الدولية

(٢٠٠) الفقرة ٣٠٥ من الحكم.

(٢٠١) الفقرة ٣٨٤ من الحكم.

(٢٠٢) الفقرة ٣٧٣ من الحكم.

(٢٠٣) إيفينو : المرجع السابق ، بالفرنسية ، ص ٨٥٤ .

والمحكمة الجنائية الدولية. وإذا كانت المحكمة الأوروبية قد صارت من ثم إلى الطعن - غير المباشر - ضد قرارات لجنة عقوبات مجلس الأمن، فقد كان مرجواً هنا - على خلاف ما صارت إليه المحكمة - أن يصير ذلك من خلال الإحالة - كذلك - إلى ميثاق الأمم المتحدة ذاته الذي يستقي منه مجلس الأمن اختصاصاته. وهو التحليل الذي لم تصر إليه هذه الأخيرة؛ بالنظر إلى إذكائها - على نحو ما تبين من حيويات حكمها - لمنهجية مدرسة ثنائية القانون، التي لا ترتّبها - على نحو ما هو معلوم - الأنظمة الدستورية للغالبية الساحقة من دولها الأعضاء.

ـ جـ - موقف الغرفة السابعة للمحكمة الأوروبية^(٢٠٤) :

وواع الأمر أنه إنفاذًا منها لهذا الحكم الأخير الصادر عن الغرفة العليا لمحكمة العدل الأوروبية، فقد صارت كل من اللجنة الأوروبية ومجلس الوزراء الأوروبي منذ ٢٨ أيلول / سبتمبر ٢٠٠٨ إلى إصدار لوائح مستحدثة في حق من أُخضعوا للجزاءات المقررة من قبل لجنة عقوبات مجلس الأمن. وكان من شأن هذه اللوائح أن ضمنت، من جانب، استمرارية نفاذ تبھيم الأصول المالية لهم وأن رخصت، من جانب آخر، لهم الطعن بها أمام محكمة العدل الأوروبية، وهو ما صار بالفعل إلى استئثاره السيد قاضي حين طعنه بالإلغاء ضد اللوائح النافذة في مواجهته الصادرة عن جهاز^٥ الاتحاد الأوروبي، وذلك في ٢٦ شباط / فبراير ٢٠٠٩.

وتجدر في ذلك الشأن الإشارة إلى أن الغرفة السابعة لمحكمة العدل الأوروبية، وإن صارت - بحق على نحو ما سوف نرى الآن - إلى إذكاء آثار وحيويات حكم الغرفة العليا، على النحو المرتب من ثم للنسخ المتوالي اللاحق لحكم الدائرة الابتدائية، إلا أن تحليلها في ذلك الشأن قد تباهن بما صارت إليه في منهاجيتها الغرفة العليا:

(٢٠٤) انظر لمزيد من التفصيل في منطوق وحيويات هذا الحكم:
COSTICA (F.) : Arrêt du 30 Septembre 2010. T-85/09, R.G.D.I.P., 2010, vol. IV,
pp.887-893

I- إنكار منهج ثنائية القانون الذي رتبته الغرفة العليا لمحكمة العدل الأوروبية:

إذ أكدت الغرفة السابعة لمحكمة العدل الأوروبية بحق في ذلك الشأن - ومن غير شك - على نحو ما أسلفنا حين تحليل حكم الغرفة العليا - على أنه «لا يعد انحرافاً عن جادة الصواب التشكيك فيما صارت إليه المحكمة - وعلى نحو غير مباشر من قبلها - من القضاء بحظر الترخيص لها بالنظر في مدى دستورية قرارات مجلس الأمن بالتأسيس على الوثيقة المؤسسة له، وإنما فقط بالاستناد إلى القانون الأساسي الأوروبي وحده. إذ إن ذلك التحليل، المزكى لمدرسة ثنائية القانون، من شأن ترتيبه أن يستتبع أخيراً، التشكيك في علو ميثاق الأمم المتحدة على القانون الأوروبي، و بما يستتبعه ذلك من عدم نفاذ قرارات مجلس الأمن داخل النطاق القانوني الأوروبي»^(٢٠٥).

II - القضاء بعدم نفاذ اللوائح الأوروبية في مواجهة الطاعن بالتأسيس على عدم ضمان حق الدفاع والمواجهة له من قبل لجنة عقوبات مجلس الأمن:

وإذ صارت الغرفة السابعة إلى تأكيد ما صارت إليه الغرفة العليا من حيث التأكيد «على الالتزام الناهض في مواجهتها بالاضطلاع بالرقابة المطلقة على مدى اتساق محمل القرارات الصادرة عن أجهزة الاتحاد الأوروبي مع مبدأ الدستورية، ولو صارت هذه القرارات إلى الانفاذ مجرد للقرارات الملزمة الصادرة عن مجلس الأمن وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة»^(٢٠٦)، إلا أن مواجهتها للدستورية اللوائح تلك لم ترتب من قبل الغرفة السابعة من خلال مقابلتها بالقانون الأساسي الأوروبي على نحو ما صارت إليه الغرفة العليا. إذ وفقاً «للغرفة السابعة» فإن مجلس الأمن لم ينشئ إلى الآن جهازاً مستقلاً ومحايداً يختص بالنظر في الطعون الفردية ضد قرارات لجنة العقوبات وبحيث تضمن له في ذلك الشأن الصالحيات القضائية المبرمة وغير المجزأة»^(٢٠٧). بل أرددت المحكمة هنا موكدة «أن مجلس الأمن قد صار - كذلك - إلى عدم ترتيب الأثر الإيجابي لما طالبه به

(٢٠٥) الفقرات ١١٦-١٢٠ من الحكم.

(٢٠٦) الفقرتان ١٢٤ و ١٢٥ من الحكم.

(٢٠٧) الفقرة ١٢٨ من الحكم.

اللجنة الأوروبية من حيث مدّها بأدلة الاتهام في مواجهة السيد قاضي»^(٢٠٨).

III- وانتهت المحكمة من ثم - «وبالتالي على إنكار لجنة العقوبات لحق الدفاع الثابت للمدعي، وبالتالي على مصادرتها - غير المباشرة - لحق الملكية الثابت له بالنظر إلى استمرار نفاذ القرارات الصادرة في شأن تجميد أصوله المالية إبان فترة زمنية ناهزت العشر سنوات على الرغم من طابعها التأقيتي والتحرزي بحسب ما صار إليه قرار لجنة عقوبات مجلس الأمن ذاته»^(٢٠٩) - إلى القضاء بعدم نفاذ لواائح الاتحاد الأوروبي ذات العلاقة بتطبيق هذه العقوبات في حق الطاعن.

سادساً: خاتمة الدراسة

والواقع أن تحييصنا السالف لمدى إجازة الترخيص للقضاء الدولي بالنظر في مدى دستورية القرارات الملزمة الصادرة من مجلس الأمن وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ومدى استغراق هذه الأخيرة من ثم داخل مقتضيات رقابته القضائية، قد تبيّن معه - ولا شك - أنَّ الوضع إنما ينصرف هنا إلى التزام قانوني ناهض في مواجهة الهيئات القضائية الدولية في جملتها عالمية كانت أم إقليمية؛ وإن صارت هنا هذه الرقابة مغلفة بالطابع النسبي وليس المطلق للأسباب التالية:

١- إن هذه الرقابة القضائية الدولية إنما تنصرف هنا على نحو استثنائي، وليس بحسبها قاعدة عامة داخل العمل الدولي؛ ما دام أن هذه الرقابة لن ترتب آثارها الإيجابية الفاعلة في ذلك الشأن إلا بمناسبة دفع من جانب، في مواجهة القرارات غير الشرعية - وحدها - الصادرة عن مجلس الأمن من جانب آخر.

٢- إن هذه الرقابة القضائية الدولية لن يكون البتة من شأنها إبطال القرارات غير الشرعية الصادرة عن مجلس الأمن؛ وذلك بالنظر إلى أنَّ الأثر الإيجابي الوحيد المرخص لها ترتيبه إنما ينصرف هنا إلى عدم إنفاذ مثل هذه القرارات في مواجهة المدعي، بالتطبيق لمبدأ نسبية آثار الأحكام القضائية.

(٢٠٨) الفقرة ٦٥ من الحكم.
(٢٠٩) الفقرتان ١٥١ و ١٧١ من الحكم.

٣- إن تحليلنا المتقدم لموقف القضاء الدولي إزاء استغراق اختصاصه القضائي الرقابة على دستورية القرارات الملزمة الصادرة عن مجلس الأمن - وباستثناء المحكمين المنقوصين والمنتقددين لكل من الدائرة الابتدائية لمحكمة العدل الأوروبية وللمحكمة الجنائية الدولية - وقد تأكّد معه - من غير شك - ترتيب هذا القضاء لهذه الرقابة الدستورية غير المنقوصة على نحو ما تبيّن حين تحليل موقف دائرة استئناف المحكمة الجنائية الدولية من جانب، ومحكمة العدل الأوروبية من جانب آخر، بل ومحكمة العدل الدولية ذاتها من جانب ثالث، وعلى الرغم من «التردد» الذي طبع موقفها في ذلك الشأن والذي كان مردّه خشيتها «الاصطدام السياسي» مع مجلس الأمن؛ على نحو ما تبدي - وإن جاء ذلك في ظروف متباعدة - في قضائها السابق^(٢١٠) الذي عزّز الغلبة الراهنة، لمجلس الأمن في مواجهة الأجهزة الرئيسية الأخرى للأمم المتحدة، ومنها الجمعية العامة ذاتها^(٢١١).

٤- إن شمول القضاء الدولي بالاختصاص في شأن الرقابة على القرارات الملزمة الصادرة عن مجلس الأمن وقد ترتّب - على نحو ما سبق بيانه - على نحو متصاعد، فإن ذلك من شأنه أن يصيّر من ثمّ من المتوقّع في المستقبل أن تتجاوز محكمة العدل الدولية ذاتها مرحلة «المد والجزر» إلى الفض الموضوعي الحاسم للصراع بين سيادة القانون وشريعة القوّة من خلال الإذكاء الفاعل للأولى في مواجهة الثانية.

(٢١٠) أنظر لمزيد من التفصيل وبصفة خاصة في ذلك الشأن، بحثنا بعنوان "مشروعية الأسلحة النووية في ضوء الرأي الاستشاري الصادر عن محكمة العدل الدولية في ٨ يوليو ١٩٩٦ ، منشور في "دراسات في القانون الدولي الإنساني" ، إصدار اللجنة الدولية للصلب الأحمر ، القاهرة ، دار المستقبل العربي ، ٢٠٠٠ ، ص ٣٥١-٣٧٤.

(٢١١) أنظر لمزيد من التفصيل في ذلك الشأن ، مؤلفنا المشار إليه في الهاشم رقم (١) ، وبصفة خاصة ص ٤٦٥ وما بعدها.

مساهمة د. عمر نشابة

ثمة نقاط وردت في نص كلمة د. عتلم أود الوقوف عندها، ومنها خشية القضاة وتردد المحاكم الجنائية في التعرض للقرارات الصادرة عن مجلس الأمن، وهنا أريد أن أعطي مثلاً إضافياً على سبيل النقاش:

في حالة المحكمة الدولية الخاصة بليban طرح موضوع شرعية إنشاء هذه المحكمة، فقد تطرق المحامون ومكتب الدفاع إلى هذا الجانب استناداً إلى خلاصة غرفة الاستئناف. وكان الرئيس الأول للمحكمة الخاصة بليban رئيس غرفة الاستئناف في المحكمة الجنائية ليوغوسلافيا السابقة القاضي انطونيو كاسيزي نفسه.

كان على القضاة أن ينظروا في شرعية إنشاء المحكمة التي يعملون داخلها، وبالتالي كان هناك تعارض واضح مع مصالحهم. وكان جلياً أن النتيجة ستكون طبعاً أنهم يريدون أن يحافظوا على وظائفهم خصوصاً وأن القضاة في المحكمة الدولية يتمتعون بصلاحيات وتسهيلات وسمعة عالمية، أما رواتبهم فتفوق بإضعاف رواتب القضاة في المحاكم المحلية. من هنا فإن قيامهم بالنظر في هذه المسألة لا بد أن يكون مخالفاً لأسس تحقيق العدالة في هذه القضية. هذا بالإضافة إلى خشيتهم من مواجهة قوة سياسية هي أكبر قوة سياسية في العالم وأعني بها مجلس الأمن خصوصاً، على الرغم من أن عضوين من الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن كانوا اعترضا على إنشاء المحكمة، لكنهما لم يستخدما حق النقض، وفضلاً عدم التصويت، وهما روسيا والصين، على الرغم من أن ملاحظات

أس.

السفير الروسي والسفير الصيني في جلسة ٣٠ أيار ٢٠٠٧، جلسة التصويت على القرار ١٧٥٧، صيغت بكلام عالي النبرة ضد المحكمة ومشروع القانون.

أما مسألة تشديدكم على أن مجلس الأمن أنشأ المحكمة، هذا الإناء لم يتم في لحظة صدور القرار. فالقرار صدر في ١٠ أيار ٢٠٠٧، وأصبح مضمون القرار سارياً وأنشئت المحكمة في حزيران ٢٠٠٧، أي أن المجلس أمهل السلطات الدستورية اللبنانية حتى تقر الاتفاقية الدولية، التي اعترف فيها من جهة أخرى أنه تخطى الميثاق عبر تخطيه لسيادة الدولة اللبنانية.

وكان كاسيري نفسه ومستشاروه أصدروا قراراً، في قضية داتيش، حوى إشارة إلى أن صلاحيات مجلس الأمن ليست مطلقة، وهذا نص يمكن أن نستند إليه كما استند إليه الدفاع في المحكمة الدولية الخاصة بلبنان.

في مسألة الانتقائية ومسألة انحياز مجلس الأمن بشكل واضح، نذكر على سبيل المثال اغتيال رئيسة وزراء باكستان بินزير بوتو. فالبيان الذي صدر عن مجلس الأمن بهذا الخصوص يفترض أن يلتزم ميثاق الأمم المتحدة، الذي يحدد صلاحيات مجلس الأمن واحتياصاته، بالقضايا التي تخص تهديد السلم والأمن الدوليين. وهنا أساس موقف الدفاع في المحكمة الدولية الخاصة بلبنان، عندما قال: إن مجلس الأمن يتخطى صلاحياته، لأن جريمة ١٤ شباط ٢٠٠٥ لا تستند إلى معطيات حاسمة تؤكد أن هذه الجريمة تشكل تهديداً للسلم والأمن الدوليين، وقد ذهب بعض المحللين إلى القول: إن بداية الاتهام وخلق الأجواء المعروفة وتوجيهه أصابع الاتهام نحو دولة معينة أو نحو مسؤولين في هذه الدولة كانت تهدف إلى تحويل القضية إلى قضاء دولي، ولكنها عادت فحملت المسئولية إلى الجهات اللبنانية، كما لاحظنا لاحقاً عندما صدر القرار الاتهامي عام ٢٠١١.

هذا كما أثار الدفع الذي تقدم به جانب الدفاع في المحكمة مسألة سيادة الدولة اللبنانية، ملاحظاً أن هناك تخطياً للسيادة اللبنانية، وأن قرار مجلس الأمن ١٧٥٧ بتاريخ ٢٧ كانون الأول ٢٠٠٧ مختلف عن البيان الذي صدر في ١٥ شباط ٢٠٠٥ عن بعثة تقصي الحقائق، على رغم أن البيان والقرار يتناولان الجريمة نفسها.

مساهمة د. حسن الجوني* (٢)

نهنئ منظمي هذه الندوة على اختيار هذا الموضوع الذي نجده جديداً ومهماً، خصوصاً بعد تفكك الاتحاد السوفيتي وانتهاء الحرب الباردة، حيث انعكس ميزان القوى الدولي الجديد على مجمل الحياة الدولية وكذلك على دور وأداء مجلس الأمن كجهاز من أجهزة الأمم المتحدة منوط به الحفاظ على السلم والأمن الدوليين.

هذا الأمر يطرح عدة أسئلة، ليس فقط حول صلاحيات المجلس، وإنما أيضاً حول حدود قراراته وإمكانية المراجعة بشأنها أمام القضاء الدولي أو الداخلي.

عالج الدكتور حازم عتلם الموضوع من كل جوانبه، إذ تناول المادة ١٠٣ من الميثاق وعلاقتها بالمادة الأولى المتعلقة بمقاصد الأمم المتحدة، ودرس بشكل مفصل سلطات مجلس الأمن في ضوء المادة ٢٤، وكذلك عالج موضوع المادة ٢٥ المتعلقة بتطبيق قرارات مجلس الأمن، وكذلك عرض لموضوع نظام الاتحاد الأوروبي وعلاقته بالقرارات الصادرة عن الهيئات الدولية.

هذه الإشكالية طرحت في النقاشات التي حصلت في مرحلة كتابة الميثاق. وبالعودة إلى الأعمال التحضيرية، نرى كيف كانت فكرة أن تراقب محكمة العدل الدولية أعمال مجلس الأمن أو غيره من الهيئات التابعة للأمم المتحدة، أو أن تلعب دور القضاء الإداري أو الدستوري، مستبعدة أساساً.

وإذ كانت محكمة العدل الدولية تعارض فكرة إعطاء الهيئات السياسية سلطات غير

* أستاذ في الجامعة اللبنانية - كلية الحقوق - عضو الهيئة الاستشارية في المركز الاستشاري للدراسات والتوثيق.

محددة وغير محدودة، وهذا كان واضحاً في الرأي الاستشاري المتعلق بقبول دولة عضو في الأمم المتحدة عام ١٩٤٨ . إلا أنها رفضت في الوقت نفسه فرض أي حد على السلطات المنوحة لمجلس الأمن، واعتبرت أنها لا تملك الصلاحية لإلغاء قرار صادر عنه.

وقد أبدت المحكمة في قضية ناميبيا عام ١٩٧١ رأياً حازماً وقاطعاً في هذا الموضوع حين اعتبرت أنه لا يدخل ضمن اختصاصها الاضطلاع بالرقابة القضائية أو بالنظر في الطعون ضد القرارات الصادرة عن أي جهاز من أجهزة الأمم المتحدة.

وقد أكدت المحكمة موقفها هذا في قضية لوكريبي، حين قبضت بأنها لا تستطيع أن تعطل قرار مجلس الأمن رقم ٧٤٨ الصادر عام ١٩٩٢ ، بالرغم من أنه يتضمن عدة مخالفات، مثل صدوره متاخرًا ثلاثة سنوات ونصف السنة عن الحادثة، وتسمية المتهمين، ومخالفة مبدأ «حاكم أو سلم»، وأسس دفع التعويضات.

وبعد أحداث ١١ أيلول/سبتمبر، طرحت إشكالية مدى التزام مجلس الأمن بقواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان في القرارات التي يصدرها خاصة في مجال محاربة الإرهاب.

وبالرغم من عدم وجود أي نص يطلب صراحة من مجلس الأمن احترام هذه القواعد، إلا أن كل المواقف داخل مجلس الأمن وخارجها دعت المجلس إلى احترام الميثاق وروحه، وكذلك إلى احترام قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، وخصوصاً الحقوق التي لا يجوز انتهاكها، أي حقوق الإنسان الأساسية.

إلا أن محكمة العدل الأوروبية اعتبرت أن بعض قرارات مجلس الأمن وعلى رأسها القرار رقم ١٩٠٤ ، الصادر عام ٢٠٠٩ ، لا تحترم حقوق الإنسان الأساسية وخصوصاً الحق في التنقل والحق في الحياة الخاصة والمحاكمة العادلة والحقوق السياسية والمدنية، وممارسة الشعائر الدينية والحق بالملكية الخاصة.

وهذا ما دفع المحكمة إلى قراءة جديدة للعلاقة بين قرارات مجلس الأمن والقضاء الأوروبي في ما يتعلق بتلك التي لا تحترم الحقوق الأساسية للإنسان، وذلك حين طلبت الدول الأوروبية الأعضاء بعدم تطبيق اللوائح التنفيذية للقرارات التي تتعارض مع الحقوق الأساسية للإنسان.

أما فيما يتعلق بالمحاكم الخاصة، فقد قررت المحكمة الخاصة بيوغوسلافيا السابقة عام ١٩٩٥ أن مجلس الأمن هيئه من هيئات الأمم المتحدة نشأت بموجب معاهدة – الميثاق – تشكل دستور هذه الهيئة، وبالتالي يجب أن يخضع مجلس الأمن لهذا الدستور – الميثاق، ويخضع للحدود التي يضعها. ويجب أن لا تتعدي صلاحياته صلاحية المنظمة بكاملها. وترى المحكمة – أيام كاسiziي – بأنّ لا نصّ ولا ميثاق يعطيان مجلس الأمن حق عدم احترام القانون. المحكمة اعتبرت في القرار ذاته أن سلطة المراقبة تختفي نهائياً، وخصوصاً في القضايا التي يلاحظ فيها تناقض واضح مع مبادئ الأمم المتحدة.

أما المحكمة من أجل لبنان فاعتبرت نفسها غير مخولة بالنظر في شرعية القرارات الصادرة عن مجلس الأمن .

وعليه يمكن أن نستنتج الآتي :

فيما خصّ العلاقة بين المحاكم الدولية ومجلس الأمن يجب التمييز بين أنواع هذه المحاكم، فمحكمة العدل الدولية لا تستطيع مراقبة شرعية أعمال مجلس الأمن نظراً إلى أنها جهاز تابع للأمم المتحدة وترتبطها بها علاقة عضوية، وهي قائمة بالتوازي مع مجلس الأمن، ولم تمنح هذه السلطة صراحة بمقتضى نصوص الميثاق.

أما المحاكم الدولية الخاصة فهي لا تستطيع النظر في شرعية قرارات مجلس الأمن، كونها أجهزة قضائية منشأة بقرارات المجلس ذاته، فكيف تنظر في شرعية قرارات إنشائهما؟

ولكن الأمر يختلف فيما خص محكمة العدل الأوروبية، فهي تملك القدرة على ممارسة الرقابة على قرارات مجلس الأمن، لأنها محكمة إقليمية غير مرتبطة عضوياً بمنظمة الأمم المتحدة، ولنست جهازاً من أجهزتها.

على أن المواقف التي اتخذتها محكمة العدل الدولية لا تعود فقط لأسباب قانونية، إنما لأسباب سياسية، ذلك أن التوجه يقضي برفض أي سلطة مقابلة أو مواجهة لمجلس الأمن في المجال السياسي.

وهنا أطرح للنقاش الأسئلة الآتية:

- ١- هل يمكن للقضاء الوطني مراجعة القرارات الصادرة عن مجلس الأمن؟
- ٢- ما الموقف بشأن موضوع حقوق الإنسان وهو أساس في هذا الإطار، وخصوصاً ما يتعلق بالحقوق التي لا يمكن استثناؤها، وكذلك ما يتعلق بالقواعد الآمرة؟ ما يطرح التساؤلات حول تحديد مضمون هذه القواعد بصورة أكيدة لا ليس فيها ولا نقاش، وحول ما إذا كان هناك اتفاق أو إجماع عليها، لكي نستطيع أن نقول إنه يحق للقضاء الدولي أن يعطي رأياً مختلفاً عما ورد في القرار الصادر عن مجلس الأمن في قضايا متعلقة بالقواعد الآمرة؟
- ٣- هل يمكن وضع كل قرارات مجلس الأمن التي يمكن طرحها على القضاء الدولي في سلسلة واحدة؟ أم يجب التمييز بين القرارات الصادرة تحت الفصل السادس وتلك الصادرة في إطار الفصل السابع؟
- ٤- نحن درسنا قرارات صادرة عن مجلس الأمن متعلقة ببعض الأمور التي لا تهدد السلام والأمن الدوليين. ولكن إذا صدر قرار يتعلق بردع العدوان، هل يمتلك القضاء الدولي صلاحية النظر فيه؟
وفي النهاية، وكما يؤكّد د. حازم عتلّم، فإن الموضوع السياسي أكثر من كونه قانونياً، لكننا نعالج الجانب القانوني، ويجب أن نعطي إجابات قانونية عن هذه التساؤلات.
والدكتور حازم عتلّم لم يعرض علينا فقط الإشكاليات المطروحة، ولا التطورات المتعلقة بالموضوع، سواء كان الفقه الدولي أو القرارات أو الاجتهادات الدولية، بل هو اجتهد. وهذا ليس غريباً عليه، فقد عوّدنا دائماً على هذه المواقف الشجاعة.

مداخلات الحضور

العميد الياس فرحت

سؤال للدكتور نشابة حول الدعوة التي قدمها الدفاع لمناقش المحكمة الخاصة ببلبنان وما أغفله المناقشون هو موقف الحكومة اللبنانية. هذا الموقف تمسك به الاستئناف لإقرار شرعية المحكمة. كيف أطلب الموافقة على أن هذه المحكمة مخالفة في حين أن الحكومة اللبنانية لم تقل إنها مخالفة للدستور اللبناني، ولم يصدر أي موقف عن الحكومة ولا شهادة ولا رسالة تقول إن هذه المحكمة مخالفة لأحكام المادة ٥٢ من الدستور. ثم تأتي الحكومة وتقول المحكمة وفيها ٤ قضاة لبنانيين وهناك موظفون، مما يعني أن موقف الأساسي لشرعية المحكمة يمكن في موقف الحكومة اللبنانية. والمؤسف أن جميع القوى السياسية الممثلة في الحكومة لم تطرح هذا الموضوع أثناء نقاشات الدفاع.

النقطة الثانية، موضوع إنشاء المحكمة التي اعتبرها د. حسن الجوني جزءاً من المادة ٢٩ من ميثاق الأمم المتحدة والتي تجيز لمجلس الأمن إنشاءها. مجلس الأمن لم ينشئها بل وافق على اتفاق بين الحكومة اللبنانية والأمانة العامة. ولو كانت الحكومة ليست طرفاً في هذا الاتفاق لما كان بإمكان مجلس الأمن أن ينشئ محكمة خاصة ببلبنان من دون توقيع وموافقة الحكومة اللبنانية.

د. علي غصن

القضاة ينظرون لمسألة الدفع بصورة فرعية على مبدأ يقول إن قاضي الأصل هو قاضي الفرع. في القانون اللبناني، على القاضي أن يتتحى عن النظر في الدعوى إذا كانت له مصلحة شخصية مع أحد أطراف الدعوى، فكيف إذا كانت له مصلحة هو شخصياً في بقاء هذه المحكمة. إذا دخلنا في هذا السياق سندور في حلقة مفرغة حول أنفسنا فكيف نخرج من هذه الدوامة؟

د. أحلام بيضون

نرحب بالمقاربة السياسية، لكن إذا ذهبنا إلى الشق القانوني فالمسألة تطرح على ثلاثة مستويات:

المستوى الأول هو صلاحية مجلس الأمن، والمعروف أنها صلاحية غير تشريعية. في هذا الموضوع مجلس الأمن لا يمكنه أن يتخطى النصوص الدولية سواء ميثاق الأمم المتحدة أو نصوص القانون الدولي بشكل عام. المسألة تتركز على صلاحية مجلس الأمن وعلى خرقه أو عدم خرقه للقوانين.

ثانياً محكمة العدل تستشار أو تصدر قراراً أو رأياً استشارياً، والجهات التي توجه لها معروفة.

ثالثاً، الدول تلعب دوراً قانونياً وهي صاحبة صلاحية كبرى و تستطيع عدم تنفيذ قرارات مجلس الأمن تحت عنوان السيادة، وبالتالي فالدول هي التي تقدم لتأخذ الرأي الاستشاري على قرار دولي.

في المستوى السياسي اختلطت الأمور، هل مجلس الأمن أو غيره قادر أن يفرض على الدول أن تنفذ قراراته؟ وقبل الحديث عن القوة والوزن بميزانين أو مكيالين، نتساءلما هي الإجراءات التي اتخذتها هذه الدول قبلًا على المستوى القانوني، وكيف تلاحق قضایاها قانونياً؟ وهل لديها أشخاص لديهم الكفاءة و تستطيع مواجهة الجهات القانونية المختصة بالقانون الدولي في بلدان أخرى؟ هذه نقطة مهمة ويجب العمل عليها. أخيراً إن تحريك الدعاوى أمام المنظمات الدولية حتى ولو لم يؤد إلى النتائج المرجوة يبقى مفيداً على المستوى القانوني.

رد. رشاد سلامة

أتوّجه بالسؤال للدكتور نشابة: يوم صدور القرار الاتهامي عقد المدعي العام الدولي السابق بلمار مؤتمراً صحفياً قال فيه حرفيًا: «غير أن الستار لن يُرفع عن القصة الكاملة إلا في قاعة المحكمة».

السؤال: هل أن مثل هذا الموقف يتوافق مع المعايير الدولية، خصوصاً معايير المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان؟ هذا السؤال الأول. السؤال الثاني يتعلق بالفقرة ٦٧ والذي يستند فيها إلى قانون ١١ كانون الثاني ١٩٥٨ والذي سُمي بالقانون القاتل حينها، هذا يتعلق بالجرائم أو الجنایات التي لها خلفية مذهبية. بلمار عندما يتهم من اتهمهم بمحبوب هذه المادة من القانون، هل يشكل مثل هذا الاتهام خطراً على السلم الأهلي في لبنان؟ كونه مسنداً إلى هذه الخلفية؟

ردود. د. عمر نشابة

بالنسبة لسؤال العميد فرحت، أنا تجنبت التطرق لهذا الموضوع لأنني كنت أعرض الدفوع التي تقدم بها المحامون وليس نتيجة الجلسة أو وجهة نظر القضاة. وأنت تعرف الالتفاف على القانون اللبناني من قبل السلطات اللبنانية من أعلى الهرم، وبالتالي إذا دخلنا في هذا الموضوع فأنا مع الالتزام حرفيًّا بالدستور. لكن الالتفاف على الدستور أصبح مسألة فيها تساهل. وأنا أستغرب تساهل اللبنانيين وخصوصاً بين القضاة واستغرب أن بعض كبار القضاة اللبنانيين داخل المحكمة عندما يُحكى عن تجاوز الدستور فكأن هذا الكلام لا يعنيهم، لا بل يسمحون لأنفسهم أن يعيدوا تفسير مواد في القانون اللبناني ويجهدون في ذلك من دون استشارة المجلس التشريعي والحكومة تسكت ومجلس النواب يسكت. المادة المعنية بالإرهاب أعاد تفسيرها القاضي كاسizi و معه قضاة لبنانيون وسمح لنفسه أن يكون مشرعاً وهو لا يملك هذه الصلاحية.

بالنسبة للسؤال المرتبط بالرواتب، أنا أقول إنك ظلم القاضي عندما تضعه في وضعية بحيث يحكم على قضية فيها مصالحة الشخصية. إذا أراد التناحي فليتنح. ليس هناك آلية تفتيش في المحكمة الدولية، والقضاة هناك لا يخضعون لتفتيش قضائي بينما في لبنان هناك هيئة تفتيش. وعندما طرحت هذا الأمر، قالوا إن ما يرر ذلك أن كل المحاكم الدولية ليس فيها تفتيش. هذا لا يرر الأمر.

بالنسبة للسؤال عن كلام بلمار وأنه سيخرج إلى العلن، أتمنى ذلك لكن هناك العديد من النقاط الموجودة في قواعد الإجراء والإثبات وداخل نظام المحكمة تتيح محاكمة غيابية،

وهذا يوجب إعطاء تسهيلات للدفاع لأن المكلّف بالدفاع عن أشخاص دون أن يلتقيهم أو يعرف أي شيء عنهم يحتاج إلى جمع المعلومات الكافية وتحضير الملف. وهذا غير متوفر. أما بالنسبة لخروج الأمور وأن تكون تحت الشمس بشكل واضح وترفع الستارة وتكون المحاكمة علنية بينما التحقيقات سرّية فيبدو أن هناك العديد من الإشارات، وهذا يحتاج إلى وقت طويل للدلالة على أن الأمر بات معكوساً. بدا أن التحقيقات كانت علنية من خلال التسريبات من هنا وهناك بشكل غير قانوني، وبما لا يتناسب مع الإجراءات المهنية بينما المحاكمات سرّية. طلب مؤخراً بعض المتضررين من الجريمة من خلال المحامي منير هيمنز أن تبقى أسماؤهم سرّية، المتضرر سرّي والمتهم غائب والشاهد حسب المادة ١١٧ و ١١٨ ممكّن تقنيّه. من يوجد في القاعة؟ فقط القاضي والمدعي العام والمحامون؟ محامو الدفاع الذين ليس لهم أي اتصال بالمتهمين. هذه محاكمة أشباح. المحاكمة مفروض أن تتوفر فيها العلانية والشفافية من أجل إقناع الجمهور، وإلا فما الهدف من علنية المحاكمات. لإقناع الجمهور بأن العدل تحقّق، كيف يمكن أن يتحقق؟ بالعودة إلى مجلس الوزراء، يتحدث البيان الوزاري عن أن الحكومة تؤيد هذه المحكمة بشرط إحقاق الحق. لكن الدولة اللبنانيّة ليس لديها آلية ويمكن تأليف آلية. وأنا تحدثت عن هذه الآلية منذ عام ٢٠٠٧ أمام العديد من خبراء القانون في لبنان وفي الوطن العربي، ويمكن الاستعانة بهؤلاء لتشكيل هيئة لمتابعة عمل المحكمة وإصدار تقارير دورية حول عملها لتأكد إن كانت تعمل لإحقاق الحق.

إذا لم يلتزم مجلس الوزراء بما ورد في الفقرة ٤ من البيان الوزاري لجهة ضمان أن هذه المحكمة تعمل لإحقاق الحق فقط ولتحقيق العدالة بعيداً عن المأرب السياسية، سنصل إلى مشكلة كبيرة. وهذا ما تحدث به د. عتلّم، من أنه هل يمكن لمحاكم أن تنظر في شرعية قرارات مجلس الأمن المتعلقة بإنشاء آلية كهذه. هل هذه الآلية ممكّن أن تأتي بقرار عادل في ما يتعلق بهذه القضية؟ كل الإشارات أو العديد منها، وأنا مستعد أن أقدم ساعات وساعات وثائق ومعلومات، تشير إلى عالمة سؤال كبيرة حول إذا ما كانت هذه المحكمة يمكن أن توصلنا إلى تحقيق العدالة وملاحقة ومحاكمة من اغتال الرئيس الحريري. ولا يوجد أي ضوابط لأي جهة في لبنان. لكن السؤال الأساسي: هو: هل المحكمة تعمل

لإحقاق الحق أم لا؟ كل الجهات السياسية ت يريد أن تصل إلى معرفة من اغتال الرئيس الحريري ومن اغتال الشخصيات الأخرى لاحقاً. من فيهم اللواء وسام الحسن. هل يجوز تخطي كل المعايير للاحتجابة عن هذا السؤال؟ برأيي يجب عدم الالتزام بمعايير للوصول إلى جواب حول هذا المطلب الجامع لدى اللبنانيين.

1..

حق الدول في عدم تنفيذ قرارات مجلس الأمن

الجلسة الرابعة

رئيس الجلسة:

عضو الجمعية العربية للعلوم السياسية د. محمد المجدوب

المحاضر: د. محمد الموسى

المناقشة: د. سامي سلحب - أ. حسين العزي

γ · γ

كلمة د. محمد المجدوب*

إن مجلس الأمن هو كما تعلمون السلطة أو الأداة التنفيذية للأمم المتحدة بل هو أهم جهاز في الأمم المتحدة وعنه حق اتخاذ قرارات قمع وردع وكل الأمور التي تتصل بأحوال الدول الأعضاء. وهو في الوقت نفسه مسؤول عن حفظ السلام وحفظ الأمن الدولي في العالم وقمع أعمال العدوان وإنزال أقصى العقوبات بالدول التي تعتبر مخالفة أو مذنبة. وأعضاء الأمم المتحدة يتبعهم بتنفيذ الميثاق. والميثاق ينص على أن قرارات مجلس الأمن يجب أن تُقبل وأن تُنفذ من قبل جميع الدول الأعضاء. والدول الأعضاء في مجلس الأمن منقسمون إلى فريقيين، خمس دول دائمة وعشر دول غير دائمة. في الماضي كانوا خمسة دائمين وستة غير دائمين، عدلت هذه المادة وأصبحوا خمسة دائمين وعشرة غير دائمين.

والميزة التي تتمتع بها الدول دائمة هي حق النقض يعني حتى لو أن القرار وافقت عليه الدول الأربع عشرة لا يصدر القرار إذا استعمل حق الفيتو. عندما نشأت الأمم المتحدة في البداية كانت الدول الكبرى هي التي فرضت هذا الموضوع. وضع هذا الموضوع عام ١٩٤٥ من قبل الدول الكبرى. والسؤال: هذه الدول هل بقيت كبيرة؟ عملية اختيار الدول العشر غير دائمة في مجلس الأمن تتم عن طريق الجمعية العامة أي أن الدولة تنتخب كعضو غير دائم في مجلس الأمن لمدة سنتين غير قابلة لتجديد الفورى. عام ١٩٥٥ جرى التصويت في الجمعية العامة لاختيار دولة غير دائمة. ترشحت يوغوسلافيا وغيرها، وجرت ٣٦ دورة اجتماع وتصويت حتى انتخبت يوغوسلافيا. عام ١٩٨٠ جرت ٢٣ دورة لانتخاب بينما. دائمًا هناك اختلاف أو تنافس على العضوية غير دائمة.

* عضو الجمعية العربية للعلوم السياسية ورئيس الجامعة اللبنانية سابقاً.

يُطرح السؤالاليوم: هل يجب أن يبقى مجلسالأمن بهذاالشكل، يعني خمسة دائمين وعشرةغير دائمين.

السؤال الآخر: الدولخمس الدائمةالعضوية هل يمكنأن تتغير؟ هناك دولكبرى مهمة جداً، مثل اليابان التي لا يشك أحد في قوتها والتي حُرمت من هذهالعضوية باعتبارها كانت مهزومة عام ١٩٤٥.

سؤال ثالث: قضية حق النقض، هذا الحق وإعطاؤه لدول معينة هو السبب في كل الكوارث أو الهاجسات التي حصلت في مجلسالأمن. تصوروا أن يرفع أي عضو إصبعه دون تقديم أي مبررات فيرفض القرار. في إحدى المرات بقي النقاش لمدة خمس ساعات وبعدها قال مندوب الصين: فيتو، فلو فعل ذلك من البداية لما دام النقاش خمس ساعات. يجب إجراء دراسة لهذا الحق أو تعديل ما. عام ١٩٤٨ إبان الحرب بين إسرائيل والعرب صدر قرار عن مجلسالأمن بالهدنة والموافقة عليها، لأن إسرائيل كانت محشورة عسكرياً، بعد أقل من شهر تقدم العرب وتحسن وضعهم فغير مجلسالأمن رأيه حسب المزاج. مجلسالأمن هو فعلاً هيئة سياسية لا هيئة قانونية، هو هيئة سياسية أنشئت في ظروف معينة عام ١٩٤٥، وهذه الظروف تغيرتاليوم.

الوضع القانوني لقرارات مجلس الأمن

المخالفة لقواعد دولية آمرة

د . محمد خليل الموسى*

مقدمة

تنشأ المنظمات الدولية بما فيها الأمم المتحدة بمقتضى معايدة دولية يطلق عليها بالمعاهدة المنشئة، وهي التي تحدد صلاحيات هيئات هذه المنظمة وصلاحياتها وضوابط ممارستها لاختصاصها. الأمر الذي يعني عملاً وقانوناً أن صلاحيات الأجهزة الدولية التابعة لهذه المنظمات بما فيها مجلس الأمن تكون مقيّدة بالمقاصد والأهداف المحددة أو المستمدّة من المعاهدات الدولية المنشئة. ويلزم مجلس الأمن في ممارسته لصلاحياته المنصوص عليها في الميثاق بجملة من القيود والضوابط وأهمها وجوب احترامه لمقتضيات النظام العام الدولي وقواعد دولية آمرة .

فأحد أهم مصادر عدم شرعية قرارات مجلس الأمن هو التعارض بين مقررات المجلس وقواعد دولية آمرة. وقواعد دولية آمرة هي قواعد تنتهي إلى القانون الدولي عام التطبيق، وهي بالنظر إلى المصالح التي تستهدف حمايتها؛ تتمتع بمرتبة أسمى من غيرها من قواعد القانون الدولي، وهي قواعد حظرية لا يجوز لأشخاص القانون الدولي كلهم مخالفتها؛ فهي بحسب المادة (٥٣) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ قواعد قانونية مقبولة و معترف بها من عموم الجماعة الدولية بوصفها قواعد لا يجوز

* خبير في القانون الدولي - أستاذ جامعي.

استبعادها و لا تعديلها إلا بقاعدة مماثلة لها في المرتبة و الطبيعة.

يلزم مجلس الأمن في قراره المختلفة باحترام القواعد الدولية الآمرة، وليس متصوراً من الناحية النظرية أن يقوم المجلس بإصدار قرارات تخالف هذه القواعد لأنها مصدر أساسى لشرعية هذه القرارات ومشروعيتها على حد سواء. و المقصود هنا بالذات القرارات التي يصدرها المجلس بالاستناد إلى أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة لأنها تلزم الدول و ترتب آثاراً قانونية في مواجهتها.

لقد خرق المجلس في عدد من قراراته جملة من القواعد الدولية الآمرة من قبيل: الحق في تقرير المصير، و حقوق إنسان أساسية ، وأحكام القانون الإنساني الدولي و تحريم استخدام القوة المسلحة.

وتشير مسألة القرارات غير الشرعية و غير المشروعه عدداً من الأسئلة المهمة من قبيل الأثر القانوني المترتب على هذه القرارات المخالفه للقواعد الدولية الآمرة، ومدى التزامها الدول بها، والتدابير التي تملكها الدول في مواجهتها. بالإضافة طبعاً إلى إمكانية عدم امتنال الدول لها، خاصة وأن أغلب قرارات المجلس المخالفه لهذا النوع من القواعد القانونية تمس دولاً و شعوباً عربية.

أولاً: الأساس القانوني لتطبيق نظرية القواعد الدولية الآمرة على قرارات مجلس الأمن

على الرغم من وجود اتجاه يرى بأن القواعد الدولية الآمرة ينحصر نطاق تطبيقها على المعاهدات الدولية حصرياً، فإن هناك اتجاهاتً واسعاً يؤكّد على أن هذه القواعد تتجاوز حدود قانون المعاهدات و أنها تشمل التصرفات الدوليّة الأخرى. فقد جاء في تقرير جمعية القانون الدولي النهائي بشأن مسؤولية المنظمات الدوليّة لعام ٢٠٠٤ أن القواعد الدوليّة الآمرة تطبق على الدول الأعضاء في المنظمات الدوليّة. و يتفق هذه الرأي تماماً مع رأي قاضي محكمة العدل الدوليّة(لوتر باخت) في القضية المتعلّقة بتطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها (البوسنة و الهرسك/ يوغوسلافيا (صربيا و الجبل الأسود)

(التدابير المؤقتة). فقد أكد لوتر باخت على إمكانية انطباق القواعد الدولية الآمرة على قرارات مجلس الأمن.

يستند مؤيدو خضوع قرارات مجلس الأمن الصادرة، سندًا للفصل السابع، للقواعد الدولية الآمرة على جملة من الأسس و المبررات هي:

١- وجوب احترام مجلس الأمن للقواعد الدولية الآمرة على أساس أنها جزء من القانون الدولي العمومي :

أشارت محكمة الدرجة الأولى للجامعة الأوروبية في حكم صدر عنها في ٢٠٠٥/٩/٢١ في قضية (مؤسسة يوسف والبركات الدولية/ مجلس ولجنة الجامعة الأوروبية)، إلى أن أجهزة و هيئات الأمم المتحدة تخضع لأحكام القواعد الآمرة على أساس أنها تشكل «نظاماً عاماً دولياً مفروضاً على أشخاص القانون الدولي جميعه و يتعدى عليهم التحلل منه، واستبعاد أحکامه أو مخالفته». و بررت المحكمة ذلك بأن القانون الدولي عام التطبيق يفرض قيوداً على مبدأ الأثر الملزم لقرارات مجلس الأمن الصادرة بالاستناد إلى الفصل السابع.

تذهب الاتجاهات الدولية المعاصرة الداعية إلى تطبيق نظرية القواعد الآمرة على قرارات مجلس الأمن إلى أن كلاً من : تحرير استخدام القوة و العدوان، و تحرير الجرائم الدولية، و حماية حقوق الإنسان الأساسية و الحق في تقرير المصير تشكل كلها قيوداً على سلطات مجلس الأمن المنوطة به. بوجب الفصل السابع.

فقد يفرض مجلس الأمن عقوبات سندًا للفصل السابع ضد حكومة منتخبة انتخاباً حراً و نزيهاً كما حصل مع حركة المقاومة الإسلامية (حماس). و بالمقابل قد يتخذ قرارات تدعم حكومات تعارضها أغلبية الشعب من قبيل تلك التي أصدرها و جاءت داعمة لحكومة السينiorة. ففي هذين الغرضين تكون القرارات متعارضة مع الحق في تقرير المصير بمعناه الداخلي.

أما فيما يتعلق بالقيود المتعلقة بوجوب عدم التعارض مع الالتزام العام بحماية حقوق

الإنسان الأساسية، فقد أشارت محكمة عدل الجماعة الأوروبية في القضية المشار إليها إلى وجوب احترام قرارات مجلس الأمن مع مقتضيات الحماية العالمية لحقوق الإنسان.

أما فيما يخص القيد المتصل بتحريم الجرائم الدولية مثل الإبادة الجماعية وجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، فقد أشار القاضي لوتر باخت، وهو أحد قضاة محكمة العدل الدولية في قضية البوسنة والهرسك، إلى أن قرارات مجلس الأمن التي فرضت حظرًا على السلاح على يوغوسلافيا السابقة كلها بما فيها البوسنة، دفعت بصورة ضمنية إلى أن تصبح الدول داعمة لأفعال الإبادة الجماعية التي ارتكبها الصرب في البوسنة. واستند القاضي المذكور إلى هذه النتيجة للقول بوجوب قيام المحكمة باتخاذ تدابير مستعجلة لمراجعة قرارات مجلس الأمن.

٢- القيود المستمدة من القانون الدولي الاتفاقي :

من المتصور من الناحية القانونية أن تنطبق القواعد الآمرة على قرارات مجلس الأمن الصادرة استناداً إلى الفصل السابع على أساس تعا Heidi، وذلك من خلال ميثاق الأمم المتحدة وأحكام اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩.

بالنسبة إلى ميثاق الأمم المتحدة كأساس، فإن المادة (٢٤/٢) منه تنص على أن مجلس الأمن يعمل في أداء الواجبات المنوطة به «وفقاً لمقاصد الأمم المتحدة ومبادئها». وتشرط المادة (٢٥) من الميثاق الآخر الملزם لقرارات مجلس الأمن وتنفيذها بالتوافق مع الميثاق ذاته. فقرارات المجلس لا تكون ملزمة للدول، ولا يتوجب عليها تنفيذها إلا وفق أحكام الميثاق وفي مقدمتها مقاصد الأمم المتحدة ومبادئها.

يستشف من المادتين (٢٤) و (٢٥) من ميثاق الأمم المتحدة أحد معنيين وهما: إن قرارات المجلس ليست مقبولة و لا تلزم الدول بتنفيذها إلا إذا كانت وفق الميثاق، أو أن تنفيذها من جانب الدول مشروط بأن يتم وفق الميثاق. ولذلك فإن قرارات مجلس الأمن التي تخالف تحريم استخدام القوة، واحترام حقوق الإنسان، و الحق في الدفاع عن النفس و الحق في تقرير المصير، لا تلزم الدول بتنفيذها إلا وفق الميثاق. وهذا ما أكدته محكمة

الدرجة الأولى التابعة لمحكمة عدل الجماعة الأوروبية في قضية يوسف و البركات، حيث أكدت على أن ميثاق الأمم المتحدة «يفترض وجود مبادئ قانونية آمرة، وبخاصة حماية حقوق الإنسان الأساسية و حق الشعوب في تقرير المصير». و شددت المحكمة في هذا السياق على أنه بحسب نص المادة (٢٤/٢٤) من ميثاق الأمم المتحدة، يتعمّن على الأمم المتحدة وأجهزتها احترام المبادئ المشار إليها، وأنه يتوجب على المجلس أن يمارس صلاحياته و سلطاته بما يكفل احترام القانون، و مبادئه و مقاصد الأمم المتحدة و مبادئها.

أما بخصوص القيود المستمدة من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات فإن هذه الاتفاقية تتضمّن عدداً من المواد (٥٣ و ٦٤) تتناول موضوع القواعد الآمرة و بطلان كل معاهدة تخالف هذه القواعد. ولأن ميثاق الأمم المتحدة عبارة عن معاهدة دولية منشأة لمنظمة دولية مبرمة بين الدول، فإن اتفاقية فيينا بسائر أحكامها تنطبق على الميثاق. الأمر الذي يترتّب عليه خضوع الميثاق للمادتين (٥٣) و (٦٤) من اتفاقية فيينا، وأنه عند التفاوض بين الميثاق و هاتين المادتين؛ يتوجب نظرياً على الأقل، ولهذا السبب، يتوجب من الناحية القانونية تفسير و تطبيق أحكام ميثاق الأمم المتحدة المتعلقة بصلاحيات مجلس الأمن و في مقدمتها قراراته المتخذة بموجب الفصل السابع بما يتفق مع أحكام المادتين (٥٣) و (٦٤).

ولا تشكّل المادة (١٠٣) من ميثاق الأمم المتحدة مانعاً دون تطبيق المادتين المذكورتين على حساب الميثاق و قرارات مجلس الأمن، فلا يجوز تطبيق فكرة سمو الميثاق الواردة فيها على نحو يسمح للمجلس بإصدار قرارات غير مشروعة. علاوة على أن المادة (١٠٣) من الميثاق تشير صراحة إلى سمو الميثاق على الاتفاقيات الدولية و ليس على القانوني الدولي عام التطبيق أو العمومي الذي تشكّل القواعدة الآمرة جزءاً منه. وهذا ما أيده القاضي لوتر باخت في رأيه المستقل في قضية تطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية (البوسنة و الهرسك/يوجوسلافيا) (التدابير الوقائية).

لقد أخذت جمعية القانون الدولي في تقاريرها المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية بهذا الاتجاه، فقد ورد في تقريرها النهائي الذي أعده البروفيسور مالكوم شو و البروفيسور ويلينز أنه إذا كانت المادة (١٠٣) من الميثاق مصدرًا لسمو الميثاق على ما عدّه من

المعاهدات الدولية، فليس متصوراً و لا جائزأً أن يطلب من الدول الأعضاء باسم هذا السمو أن تخرق قاعدة آمرة.

ثانياً: كيف تستدل الدول على قرارات مجلس الأمن غير المشروعة

تقوم فكرة عدم شرعية وعدم مشروعيّة قرارات مجلس الأمن على وجود تنازع موضوعي أو قاعدي بين حكم وارد في أحد قرارات المجلس وبين قاعدة دولية آمرة. أي أن مجلس الأمن يسعى من خلال قراراته المشوّبة بعدم الشرعية إلى «شرعنة» تصرفات مخالفه للقواعد الدوليّة الآمرة. الأمر الذي سيفضي عملياً إلى أن تقوم الدول من خلال تفزيذها لهذه القرارات بانتهاج سلوك مخالف للنظام العام الدولي. ولهذا السبب يتعين على الدول الامتناع عن تفزيذها. ولكن الاستدلال على هذه القرارات قد يكون معقداً من الناحية العملية أحياناً. ولذلك ثمة أكثر من طريقة للاستدلال على القرارات غير الشرعية، وقد يكون ذلك من خلال عبارات القرار أو من خلال الغاية التي يستهدفها القرار.

أ- القرارات المشوّبة بعيوب صريح أو واضح:

قد يقوم مجلس الأمن بخرق القواعد الدوليّة الآمرة من خلال القرار الذي أصدره هو ذاته؛ أي أنها تنطوي على ألفاظ و عبارات تدل صراحة على عدم شرعيتها. من الأمثلة الواضحة على هذه النوع من القرارات تلك التي أصدرها المجلس و فرض من خلالها عقوبات اقتصادية كان لها أثر جسيم على حقوق السكان المدنيين. وفي مقدمة هذه القرارات الجزاءات التي فرضها المجلس العراق و أفضت إلى أعداد هائلة من وفيات الأطفال، وألحقت أضراراً صحية و معيشية جسمية بالمدنيين.

ومن الأمثلة الأخرى ما جاء في قرار مجلس الأمن رقم (١٣٣٣) (٢٠٠٠) من وجوب قيام الدول بتجميد وقائي لأرصدة أشخاص يشتبه بارتباطهم بالإرهاب. دون أن يشير القرار إلى إمكانية الطعن بقرار التجميد ولم يجز كذلك للمحاكم الوطنية أن تنظر في هذا الإجراء. فهذا القرار يخالف صراحة مقتضيات قرينة البراءة المعتبرة، خاصة وأنه يجعل عبء الإثبات على عاتق المشتبه به الذي يغدو ملزماً على خلاف الأصل - بإثبات عدم صلته بالإرهاب.

بــ القرارات المشوبة ضمنياً بعيب عدم الشرعية:

قد يكون عيب عدم الشرعية في قرارات مجلس الأمن ضمنياً لا صريحاً كأن يكون هناك حالة تتطوي على خرق لقاعدة دولية آمرة، فيقوم مجلس الأمن باتخاذ تدابير أو مواقف داعمة لهذه الحالة. وهذه الصورة من عدم الشرعية قد تتخذ أحد الأشكال الآتية:

١. اعتراف المجلس ب موقف دولي غير مشروع:

من أوضح الأمثلة على هذا الشكل قراراً مجلس الأمن رقم (٧٣١) (١٩٩٠) و (٧٤٨) (١٩٩٢) المتخذان بشأن قضية لوكريبي. فقد طلب المجلس فيما من ليبيا أن تسلم الولايات المتحدة أو للمحكمة المتحدة الشخصين المشتبه في ضلوعهما بإسقاط طائرة مدنية. و بينما طلب المجلس ذلك قامت كل من الولايات المتحدة والمملكة المتحدة بانهاج سياسة التهديد باستخدام القوة ضد ليبيا لحملها على الاستجابة لطلب التسليم. فأصدر المجلس القرار رقم (٧٤٨) الذي انطوى على دعم غير مشروط لسلوك هاتين الدولتين رغم أنه يخرق قاعدة دولية آمرة تحرم استخدام القوة أو التهديد بها (المادة ٤ من الميثاق). فموقف المجلس جاء داعماً لسلوك غير مشروع و سهل للدول التي انتهجته بلوغ مراميها خارج نطاق نظام الأمن الجماعي.

٢ـ إحجام المجلس عن النهوض بمسؤولياته لمواجهة انتهاك لقاعدة دولية آمرة:

قد يكون مصدر عدم مشروعية سلوك مجلس الأمن امتناعه عن اتخاذ قرار لمواجهة وضع غير مشروع. ومن أبرز السوابق القضائية الدولية الدالة على ذلك سابقة تيمور الشرقية. فقد تمسكت أستراليا أمام محكمة العدل الدولية بأن احتلال أندونيسيا لتيمور ينطوي على انتهاك فاضح للحق في تقرير المصير. وأشارت إلى أن كلاً من مجلس الأمن والجمعية العامة توقيعاً عن إدانة الاحتلال الأندونيسي لتيمور.. وقد أيدت المحكمة حقيقة تمعن تيمور الشرقية بالحق في تقرير المصير وأن أندونيسيا ليس لها البقاء فيها، و لم تلتفت المحكمة لممارسة مجلس الأمن و الجمعية العامة.

وهناك حالة مشابهة تتعلق بضم القدس من قبل الكيان الصهيوني. فضلاً عن أن المجلس اتخذ مواقف سلبية في حالة الغزو الأميركي للعراق عام ٢٠٠٣، والغزو الصهيوني للبنان عام ٢٠٠٦، و الغزو الصهيوني لغزة في عامي ٢٠٠٨ و ٢٠١٢ وإزاء سياسة الاغتيال المعمد للفلسطينيين و قادة المقاومة التي ينفذها الكيان الصهيوني.

ولكن حتى يتم وصف سلوك المجلس في هذه الحالات بعدم المشروعية لا بد من معرفة أسباب هذا الموقف، فإذا كانت هذه الأسباب دالة على تأييد للموقف غير المشروع فعندما فحسب يوصف سلوك المجلس بعدم المشروعية. أما السلوك السلبي الناشئ عن تعارض مصالح الدول فلا يفسّر على هذا النحو.

٣ - الإجازة اللاحقة لسلوك غير مشروع:

هل يمكن وصف قرار مجلس الأمن بعدم المشروعية عندما يقوم المجلس من خلاله بإجازة سلوك ينتهك قاعدة دولية آمرة؟

يستفاد من مراجعة قرارات مجلس الأمن قيام المجلس في بعض الحالات، مثل حالة كوسوفا وال العراق، بتوظيف الفصل السابع من الميثاق لتصحيح خروقات وانتهاكات لقواعد دولية آمرة معظمها يعدّ جزءاً من أحكام الميثاق ذاته. ومن بين الأمثلة البارزة على هذه الممارسة قرار مجلس الأمن رقم (١٤٨٣) الذي يتناول المركز القانوني للقوة المحتلة في العراق، والذي شرعت وجود هذه القوة. فلا يجوز النظر من جانب الدول إلى هذا القرار على أنه إجازة لاحقة للغزو و الاحتلال، فليس للمجلس أن يتخذ من الفصل السابع وسيلة لخرق النظام العام الدولي و شرعة انتهائه.

ثالثاً: كيف ينبغي أن تتعامل الدول مع قرارات المجلس غير الشرعية؟

يتمثل جزء مخالفة القواعد الدولية الآمرة ببطلان الإجراء أو التصرف القانوني بطلاناً مطلقاً. ما يعني من الناحية القانونية بطلان قرارات مجلس الأمن التي تخالف هذا النوع من القواعد القانونية. فهل ستقوم الدول من الناحية العملية بالتمسك ببطلان وعدم تنفيذ تلك القرارات؟ إن هذا الاحتمال يشكل خطورة كبيرة، ولذلك فإننا نقترح حالاً عملياً

للتعامل مع هذه القرارات من جانب الدول. ويقوم هذا الحل العملي على افتراض مؤداته أن إرادة مجلس الأمن لم تتجه إلى مخالفة القواعد الآمرة بشكل مقصود، لذا يتبع في البداية العمل على تفسير هذه القرارات بصورة تحول دون قيام تنازع بين هذه القرارات و القواعد الدولية الآمرة. فإذا استعصى ذلك التفسير أو أصبح مستحيلاً بسبب وضوح نص القرار يكون البطلان أمراً حتمياً ولا مفر منه، ويتوجب بالتالي على الدول التعامل مع القرار على هذا الأساس ويكون القرار عرضة للطعن فيه من جانب الدول. وفيما يأتي عرض تفصيلي لأهم معاالم لهذا الأسلوب في التعامل مع قرارات المجلس غير الشرعية.

أ- تفسير القرار بصورة تمنع التنازع مع القواعد الدولية الآمرة:

ينبغي التأكيد قبل معالجة هذا الحل على حقيقة أن مجلس الأمن لا يملك بأي حال من الأحوال، بموجب سلطاته تحت الفصل السابع، أن يتعدى على القواعد الدولية الآمرة أو مقتضيات النظام العام الدولي. وبالمقابل لا تتمتع الدول باسم سيادتها أن تنتهك هذه القواعد ولا أن تتخذ من إنشاء منظمة دولية سبيلاً لحرفها أو استبعادها.

فالأصل هو أن يحترم المجلس صلاحياته المنوطة به، ما يوجب على الدول أن تعامل مع قرارات المجلس من خلال افتراض احترام المجلس لصلاحياته ما لم يثبت من لغة القرار وعباراته خلاف ذلك.

ينبغي على الدول من حيث المبدأ أن تنطلق من فكرة أن المجلس تتجه إرادته إلى إحداث أثر مخالف للقواعد الدولية الآمرة ما لم يثبت عكس ذلك. ولهذا السبب تقوم الدول في البداية بالتعامل مع قرارات المجلس المتعارضة مع النظام العام الدولي على هذا الأساس، فتقوم بتفسيرها بصورة تمنع التنازع بين القرار و القواعد الدولية الآمرة.

من الأمثلة التي يمكن الإشارة إليها في هذا السياق قرار مجلس الأمن رقم (٢٤٢) الذي يتضمن النص على «إيجاد تسوية عادلة لمشكلة اللاجئين». فهذه العبارة قد تؤدي إلى التنازع بين حق اللاجئين الفلسطينيين في العودة إلى مساكنهم وبين التسوية العادلة لمشكلتهم، ما يحتم تفسيرها بصورة تمنع التعارض بينها وبين حق اللاجئين في العودة

إلى مساكنهم. أي أنه يجب تفسير هذه العبارة على أنها تأكيد من جانب مجلس الأمن على حق الفلسطينيين في العودة إلى مساكنهم. ففي هذه الحالة لا يجوز للدول أن تطبق فكرة "التسوية العادلة" هنا على حساب حق اللاجئين الفلسطينيين إلى مساكنهم انطلاقاً من وجوب افتراض أن إرادة المجلس لم تتجه إلى حرمانهم من حقهم في العودة، خاصة وأنه من الخطير جداً تفسير هذه العبارة و تطبيقها على نحو يفيد بأن المجلس يملك إصدار قرارات تجيز الطرد الجماعي للشعب الفلسطيني أو لغيره، ولا سيما وأن المادتين (٧) و(٨) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تجعلان من طرد السكان جريمة ضد الإنسانية و جريمة حرب. ويكون من العسير قانوناً تفسير و تطبيق العبارة السابقة على نحو يدلّ على أن المجلس يجيز ارتكاب جريمة دولية.

إذا كان من المستحيل تفسير القرار و تنفيذه بشكل يمنع التعارض بينه وبين الشرعية القانونية بسبب وضوح عبارات القرار، فلا مفر عندها من الإقرار ببطلان القرار.

ب- بطلان القرار المخالف لقواعد دولية آمرة:

يجب عدم المغالاة في الإعلاء من مكانة و قيمة قرارات مجلس الأمن وأنه لا يتصور أن بطلانها عند مخالفتها لقواعد دولية آمرة، فليس هناك ما يستدعي من الناحية القانونية استثناء قرارات مجلس الأمن من تطبيق نظرية القواعد الدولية الآمرة بما في ذلك الجزء القانوني المترتب عليها وهو البطلان، خاصة وأن قرارات مجلس الأمن تعدّ من المصادر المشتقة للقانون التي تحدّ أساسها في المعاهدات المنشئة لمنظمات دولية، و تكون بالنتيجة جزءاً من هذه المعاهدات كما أوضحت محكمة العدل الدولية في قضية(لوكريبي).

أما فيما يتعلق بالأسانيد التي تدعم نظرية بطلان قرارات مجلس الأمن المخالفة للنظام العام الدولي، فإنها تتمثل بالآتي:

١- إن فكرة بطلان القرارات الدولية ليست مستحدثة في القانون الدولي، فهي فكرة مستقرة و مألوفة فيه. ومن التطبيقات المتعارف عليها للفكرة بطلان قرارات المنظمات الدولية التي تتجاوز حدود صلاحيات المنظمة أو غاياتها أو مقاصدها المحددة لها في

المعاهدة المنشئة. فهذا النوع من القرارات مشوب بعيب عدم الاختصاص. ولكن القرار الباطل لعدم الاختصاص يختلف عن ذلك الباطل عن مخالفة قاعدة دولية آمرة في أن الأول يندرج ضمن «اللائاقونية الشخصية» بينما الثاني يعد من قبيل «اللائاقونية الموضوعية». فالقرارات المخالفة للقواعد الآمرة باطلة لأنها تهدر مصلحة عامة للمجتمع الدولي، وهي صورة من صور عدم الاختصاص المستند إلى تجاوز هذه المصلحة العامة و ليس تجاوز مصلحة المنظمة الذاتية أو الفردية.

٢- لا يتصور منطقاً ولا قانوناً أن تتفق الدول الأطراف في معاهدة منشئة لمنظمة دولية على استبعاد بطلان القرارات المتعارضة مع القواعد الدولية الآمرة.

فالدول الأطراف في الأمم المتحدة ينبغي أن تعامل مع قرارات مجلس الأمن المتعارضة مع القواعد الدولية الآمرة على أساس أنها قرارات باطلة. ولكن التساؤل الذي يثار هنا هو هل تكون هذه القرارات باطلة بطلاناً مطلقاً أم نسبياً؟

بالرجوع إلى المواد (٤٤) و (٥٢) و (٥٣) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الدولية أن جزءاً مخالفة القواعد الدولية الآمرة هو البطلان المطلق. ولكن هل ينطبق هذا الحكم على قرارات مجلس الأمن غير الشرعية؟

إن المعيار الذي يحدد الإجابة عن هذا السؤال هو الغاية من ربط سلطات مجلس الأمن بنظرية القواعد الدولية الآمرة. فالغاية ليست تعطيل عمل المجلس وإنما إخضاع قرارات المجلس لمقتضيات الشرعية والمشروعية في آن معاً. ولهذا السبب ييلدو البطلان النسبي هو الأقرب لتحقيق هذه الغاية، خاصة أن البطلان المطلق في حالة القواعد الدولية الآمرة لا يعد إلى الآن جزءاً من القانون الدولي العرفي و ما زال حكماً اتفاقياً.

يتتبّع على ذلك استبعاد البنود المسببة لعدم الشرعية من قرارات المجلس؛ أي البنود الباطلة، مع بقاء البنود الأخرى من القرار نافذة إلا إذا كانت مرتبطة بالبنود الباطلة. وهذا الحكم من شأنه أن يوازن بين الفعالية و مقتضيات الشرعية والمشروعية فالدول ليست

ملزمة بالعمل في البنود الباطلة من قرارات مجلس الأمن، و إذا كانت غير الباطلة متصلة بالباطلة فإنها لا تلزم بالعمل بها جميعها.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك حالات يستحيل فيها عملياً الأخذ بالطبلان النسبي، وذلك عندما يكون القرار كله مخالفاً للقواعد الآمرة أو يفضي اتباعه إلى سلوك متعارض معها. ففي هذه الحالة يكون الطبلان المطلق هو جزء القرار غير القانوني. ومن بين الأمثلة على هذه القرارات تلك التي تجيز وصفاً مبنياً على استخدام القوة أو التهديد بها.

ج- حق الدول في الاعتراض على قرارات المجلس الباطلة والامتناع من تفديها

من حيث المبدأ لا تملك الدول عدم تنفيذ قرارات مجلس الأمن الصادرة استناداً إلى أحكام الفصل السابع لأنها قرارات ملزمة قانوناً، إلا إذا كانت هناك أسباب ومبررات قانونية وفي مقدمتها عدم مشروعية هذه القرارات. ففي هذه الحالة يكون بمقدور الدول الاعتراض على القرار من خلال عدم تنفيذه أو من خلال الاحتجاج عليه أو الطعن فيه قضائياً.

بالنسبة إلى امتناع الدول عن تنفيذ القرارات الباطلة، فإذا كانت الدول لا تتمتع من حيث المبدأ بعدم القيام بالتدابير التي يفرضها عليها المجلس. بوجب قرارات غير مشروعة، فإنها في المقابل تملك عدم تنفيذ هذه القرارات أو على الأقل البنود التي تتعارض مع القواعد الدولية الآمرة.

من الأمثلة التي تؤيد هذا الرأي موقف الاتحاد الأفريقي (منظمة الوحدة الأفريقية سابقاً) الذي أصدر قراراً عبّر فيه عن أسفه من عدم استجابة الولايات المتحدة والمملكة المتحدة للجهود الهدافة إلى تسوية أزمة لوكري على أساس مبادئ القانون الدولي، ودعا مجلس الأمن إلى اتخاذ قرار بوقف العمل بالجزاءات المفروضة على ليبيا. بوجب القرارين (٧٤٨) و(٨٨٣) والأهم أن الجمعية العامة للأمم المتحدة قررت عدم الامتثال إلى القرارين منذ أيلول ١٩٩٨. إذا استمرت المملكة المتحدة والولايات المتحدة في رفضهما محاكمة المشتبه أمام محاكم دولة ثلاثة محابيده، وأشارت إلى أن القرارين ينطويان على انتهاك

للمواد(٢٧)، (٣٣) و(٣٦) من ميثاق الأمم المتحدة.

كما قرر عدد لا يستهان به من الدول عدم العمل بالجزاءات التي فرضها المجلس على ليبيها في سياق أزمة لوكربى. وهو موقف يتفق تماماً مع القانون الدولي الوضعي، فمن غير المقبول قانوناً القول بأن مجلس الأمن أو غيره من الأجهزة الدولية سلطة البت النهائي في قانونية قراراته و صحتها، بحيث إن هذه السلطة تبقى كصلاحية أصلية للدول ذاتها؛ خاصة وأنها هي الأصيل الذي فوّض المجلس للعمل نيابة عنه.

وما يدعم هذا الموقف من الناحية القانونية أن القول بوجوب تنفيذ الدول لقرارات المجلس الباطلة سيؤدي إلى نتائج قانونية شاذة، إذ إنه سيؤدي إلى أن يخالف الميثاق اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات وهو أمر غير متصور قانوناً.

وقد اقترح بعض المختصين كبدليل من الاعتراف بحق الدول في الامتناع عن تنفيذ قرارات المجلس الباطلة اعتبار هذه القرارات بمثابة توصيات غير ملزمة، فإن أقرّتها الدول برضاهما الحر أصبحت ملزمة لها. إن هذا الاجتهاد ليس مقبولاً في حالة القرارات الباطلة لمخالفتها القواعد الدولية الآمرة لأن البطلان هنا يخص مصالح عامة للمجتمع الدولي بعمومه وليس مصالح فردية للدول الأطراف المعنية بالقرار. فلا يمكن تطبيق هذا الاجتهاد مطلقاً على قرار يتيح ابتلاع الأراضي الفلسطينية، أو يحرم المقاومة من حقها في التحرر والكفاح المسلح.

صفوة القول هي أنه لا يجوز قبول هذه القرارات الباطلة و تصححها بهذا القبول و لا التشاور عليها إلا إذا كان الهدف استبعاد البنود الباطلة و يحق للدول الامتناع عن تنفيذها أو عن تنفيذ البنود الباطلة فيها على أقل تقدير.

هـ- المسئولية الدولية للأمم المتحدة عن قرارات مجلس الأمن غير المنشورة

أقرّت لجنة القانون الدولي في عام ٢٠١١ مشروع الماد المتعلق بمسؤولية المنظمات الدولية و أحالته إلى الجمعية العامة. وقد جاء في المادة (٣) منه أن كل فعل غير مشروع دولياً صادر عن منظمة دولية يرتب مسؤوليتها الدولية. والعمل غير المشروع هو كل سلوك إيجابي أو سلبي يمكن إسناده إلى منظمة دولية بوجب القانون الدولي و يشكل

انتهاكاً لالتزام دولي يقع على عاتق تلك المنظمة. فمن الناحتين النظرية و العملية تُسأل الأمم المتحدة عن أي سلوك يصدر عن أجهزتها بما في ذلك مجلس الأمن و يكون منطويًا على انتهاك للقانون الدولي.

ومن صور قيام هذه المسؤلية ما جاء في المادة (١٧) من المشروع المذكور من أن أية منظمة دولية تكون مسؤولة دولياً إذا حوت التزاماً دولياً يقع على عاتقها على دولة عضو أو منظمة دولية من خلال قرار يلزمها بارتكاب عمل يكون غير مشروع دولياً لو ارتكبه المنظمة الدولية التي أصدرت القرار. والأمر ذاته يقال بالنسبة للحالة التي تقوّض فيها المنظمة دولة أو منظمة باقتراح عمل غير مشروع يكون كذلك لو ارتكبه هي وشرطة أن يكون ارتكابه بسبب التفويض.

يُستشفّ ما سبق أن قرارات مجلس الأمن المتخذة سندًا للفصل السابع، والتي يحول فيها المجلس من خلال قرار ملزم، أو تفويض التزاماً يقع عليه على الدول الأطراف ويفضي ذلك إلى ارتكابها عملاً غير مشروع، يرثّب مسؤولية الأمم المتحدة. وينطبق ذلك على قرارات المجلس التي يفرض فيها تدابير قمعية عسكرية أو غير عسكرية تتعارض مع القواعد الدولية الآمرة و مبادئ القانون الدولي و يلزم أو يفّوض الدول بها.

وقد تضمن المشروع فصلاً خاصاً بمسؤولية المنظمات الدولية عن الانتهاكات الجسيمة لالتزامات ناشئة عن قواعد دولية آمرة. وقد أشارت المادة (٤٢) منه إلى أن الدول ستتعاون لوقف الانتهاك الجسيم لهذه القواعد من خلال الوسائل القانونية. والأهم أن المادة (٤٢/٤) أكدت على أنها لن تقر بشرعية أي انتهاك جسيم لقاعدة آمرة، ولن تقدم أية معونة أو مساعدة لإدامته. فالدول ليست ملزمة فحسب بالامتناع عن تنفيذ قرار مجلس الأمن ينطوي على خرق جسيم لقاعدة آمرة، ولكنها ملزمة كذلك بالتعاون لوقف هذا الانتهاك وعدم اتخاذ أي إجراء يساهم في تكريسه أو إدامته.

مناقشة الورقة الرئيسية للجلسة

مساهمة د. سامي سلحب* (١)

أدت محاضرة الزميل الموسى لسلط الضوء على أهمية التتحقق من مواءمة قرارات مجلس الأمن مع قواعد الإنظام الدولي وهي قواعد آمرة.

فقد صدرت عن مجلس الأمن عدة قرارات تختلف هذه القواعد خاصة فيما يتعلق بحقوق الإنسان ناهيك عن الموضوع الشائك المتعلق بالشؤون الداخلية وقد أشار إلى ذلك الحاضر بشكل مفصل.

ولكن يبقى أن نحدد الآلية المخولة قانوناً بإجراء الرقابة على قرارات مجلس الأمن وهذا هو محور الموضوع.

إذا كانت الدول متضررة جراء صدور قرارات مجلس الأمن فعليها أن تسلك الطريق نفسه الذي أدى إلى صدور القرار المشكوك منه أي اللجوء إلى مجلس الأمن لاستصدار قرار جديد يلغى القرار المشوب بعيب قانوني. والجميع يعلم أن هذا الأسلوب لم يتبع ناهيك عن صعوبة استصدار قرار جديد في هذا الصدد إذا لم يتوفّر في مجلس الأمن إجماع الدول الدائمة العضوية.

يتعلق الموضوع إذن بإيجاد الآلية. وهذه الآلية يجب في نظرنا أن تأخذ بعين الاعتبار دور الجمعية العامة: أي يجب إعطاؤها الحق بإجراء هذه الرقابة بالحد الأدنى أي الطلب من مجلس الأمن إعادة النظر في قراره أو إجراء رقابة بالحد الأقصى أي إصدار قرار عن

* أستاذ جامعي.

الجمعية العامة يبطل قرار مجلس الأمن. ولكن أيًّا كانت الآلية المعتمدة فذلك يتطلب تعديلاً لميثاق منظمة الأمم المتحدة وهذا التعديل - بناءً للمادة ١٠٩ من الميثاق - لن يتحقق دون تصديق الدول الدائمة العضوية عليه. وبالتالي إذا لم يتحقق هذا الشرط يبقى مجلس الأمن سيد نفسه.

أما فيما يتعلق بمسألة «الشؤون الداخلية» يجب علينا أن نعترف بأن «الواقع على أرض الدولة» هي التي تسمح لمجلس الأمن بتدوين قضية تدخل في الأساس في إطار مفهوم «الشؤون الداخلية». وهنا أيضاً نعود إلى موضوع السلطة التقديرية - للأسف دون حدود قانونية - التي يتمتع بها مجلس الأمن في الوقت الراهن. وبالتالي فإن عملية استصدار قرار جديد يلغى قراراً مشوباً بعيب قانوني لا تزال تخضع للمساومات والمفاوضات بين كتل الدول الأعضاء، وخاصة الدول الدائمة العضوية، في كواليس منظمة الأمم المتحدة. ولكننا لا نستطيع أن ننكر الدور الرائد لبعض المحاكم الإقليمية في إجراء هذه الرقابة اللاحقة كالمحكمة الأوروبية.

مساهمة أ. حسين العزّي* (٢)

مقدمة

أنشأ ميثاق الأمم المتحدة مجلس الأمن الدولي كجهاز سياسي تفويضي مزود بسلطة اتخاذ قرارات دولية ملزمة بهدف الحفاظ على السلم والأمن الدوليين، استناداً إلى التفويض المنوّح له من قبل الدول الأعضاء عملاً بالمادة ٢٤ / ميثاق. ويذهب بعض السياسيين إلى أن المجلس يفعل ما يراه دون قيود، علماً بأنه لا يوجد أي مؤشر لا في نص الميثاق ولا في روحه على أن المجلس مطلق الصلاحيات (legibus solutus) وفق ما جاء في قرار محكمة الاستئناف ليوغوسلافيا السابقة في قضية تاديتش. فممارسة مجلس الأمن لمهامه في حفظ السلم والأمن الدوليين وردع العدوان هي مسؤولية مقيدة بضوابط قانونية تهدف لحماية حقوق الدول الأعضاء، وهذه القيود على نوعين:

- الأول: يتمثل في المبادئ الأساسية والأهداف التي يقوم عليها الميثاق والتي ألزمت المادة ٢٤ المجلس باحترامها.
- الثاني: يتمثل في المصلحة المشتركة للجامعة الدولية المبينة في المادة ٢ الفقرة ٤ والفقرة ٧ والمادة ٢٤ الفقرة ٢ والمادة ٣٩.

إن وجود هذه القيود هو ترجمة لمبدأ الشرعية ، وهي ترسيم لحدود سلطات مجلس الأمن المتمثلة بمبادئ الميثاق واهدافه، وكذلك بالقواعد الآمرة Jus Cogens وتحقيق المصلحة المشتركة للجامعة الدولية.

* باحث في القانون الدولي في المركز الاستشاري للدراسات والتوثيق.

في هذه الورقة سنبحث أهمّ القيود الموضوعية الواردة في الميثاق (المادة ٢٤)، ومدى التزام أعمال مجلس الأمن بهذه القيود، ومن ثم نعرض لموقف الدولة بوجه قرارات المجلس غير الشرعية، ، ما يطرح مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ومدى احترام المجلس لهذا المبدأ.

الفقرة الأولى: المادة ٤ ميثاق: قيد موضوعي على سلطات مجلس الأمن

جاء نص المادة ٤ من الميثاق على النحو الآتي:

١- رغبة في أن يكون العمل الذي تقوم به «الأمم المتحدة» سريعاً وفعلاً، يعهد أعضاء تلك الهيئة إلى مجلس الأمن بالتابعات الرئيسية في أمر حفظ السلم والأمن الدوليين ويواافقون على أن هذا المجلس يعمل نائباً عنهم في قيامه بواجباته التي تفرضها عليه هذه التتابعات.

٢- يعمل مجلس الأمن، في أداء هذه الواجبات وفقاً لمقاصد «الأمم المتحدة» ومبادئها والسلطات الخاصة المخولة لمجلس الأمن لتمكينه من القيام بهذه الواجبات مبينة في الفصول السادس والسابع والثامن والثاني عشر.

٣- يرفع مجلس الأمن تقارير سنوية، وأخرى خاصة، إذا اقتضت الحال إلى الجمعية العامة لتنظر فيها.

إذاً منحت المادة ٤ مجلس الأمن سلطة إصدار قرارات دولية ملزمة، ولكن صفة الإلزام بهذه مشروطة بوجوب مراعاة القرارات للشروط الموضوعية والإجرائية المنصوص عليها بالميثاق، والغاية من وضع هذه الشروط تكمن في استقلال الدول وسيادتها في مواجهة قرارات مجلس الأمن.

إذاً، فأعمال مجلس الأمن تكون مشروعة بقدر ما تحقق التوازن بين مصلحتين وهما: مصلحة الدول الأعضاء في احترام سيادتها وسلطانها الداخلي من أي تدخل لا يتفق وأحكام الميثاق.

والمصلحة المتعلقة بتحقيق السلم والأمن الدوليين من خلال الاعتراف بمشروعية التدخل وفقاً لأحكام الفصل السابع وإعمالاً لنص المادة ١/١.

وهذا ينسحب على جميع سلطات المجلس المقررة في الفصول ٦، ٧، ٨، ٩ من الميثاق، كما يؤكده القاضي فيترموريس في رأيه الخاص في قضية ناميبيا، إذ يرى «أن جميع نصوص المواد في الفصل السادس والسابع والثامن والثاني عشر تخضع لمعيار واحد، وهذا المعيار المنصوص عليه في المادة ٢/٢٤، يرسخ العلاقة بين المبادئ القانونية حفاظاً على شرعيته الميثاقية، وإرادة الدول الأعضاء والالتزام بقواعد الاختصاص، فالمادة ٢/٢٤ تؤكد على أن الاختصاص هو التزام مبني على ما للمجلس من سلطة، وهذه السلطة متجسدة في أحكام التفويض وأحكام الفصل السابع. إن ربط هذه السلطة بالأهداف والمبادئ يعني أن الميثاق عندما نص على نظام الاختصاص لم يهدف إلى نقل سلطات الدول إلى مجلس الأمن، من أجل تحقيق الاستقلال التام عن الدول الأعضاء، لأن الاختصاص ليس سلطة بل وسيلة لتحقيق الأهداف المنشودة في المواد ١/١ والمادة ٢ بفقرتيها ٢ و ٧.

أضاف إلى ذلك أن العلاقة بين المادة ٢٤ والمادة ٢٥ هي علاقة تكاملية في إطار منظومة الميثاق القانونية، فالمادة ٢٤ هي شرط مسبق لتطبيق المادة ٢٥، بمعنى أن خضوع الدول الأعضاء لقرارات مجلس الأمن (م ٢٥) مشروط بتحقيق أحكام المادة ٢٤ ، فالتأثير القانوني الملزם للقرارات متوقف على مدى التزام المجلس بالشرعية الميثاقية عند ممارسة اختصاصه بحفظ السلم والأمن الدوليين، وعليه فإن الدول الأعضاء تكون في حل من التزامها القانوني بتنفيذ قرار مجلس الأمن متى جاء مخالفًا لأهداف الميثاق ومقاصده ، لأن القرار الصادر عن المجلس في هذه الحالة يكون متجاوزاً حد السلطة (ultra vires)، ويكون بحكم المنعدم ولا ينبع أثراً قانونية.

الفقرة الثانية: رفض الدول لقرارات مجلس الأمن غير الشرعية هي الخلل الطبيعي
إن قرارات مجلس الأمن المتتجاوزة لحد السلطة هي قرارات غير شرعية وبالتالي يجب أن يكون باستطاعة الدول المستهدفة بالقرار غير الشرعي رفض الامتثال له وتجاهله، واعتباره كأنه لم يكن.

فقد ذهب بعض الفقهاء إلى القول إن الاعتراف للدول بحق رفض القرارات غير الشرعية يؤدي إلى ضرب آلية الأمن الجماعي المقررة ميثاقاً. لكن هذا القول يشوّه سوء تقدير، لأن مفهوم الأمن الجماعي يستند إلى الميثاق. والميثاق هو المعاهدة التي فوّضت بوجبها الدول الأعضاء صلاحيات محددة حصرًا لمجلس الأمن، فالرأي الذي يفترض أن أعمال المجلس لا تُراقب يترك لنا المجال للسؤال كيف ستكون النتيجة لو تصرف المجلس متتجاوزاً صلاحياته وهو أمر حصل مراراً وتكراراً؟ لذا يبقى رفض الدول الأعضاء هو الحل الطبيعي الذي تستطيع اعتماده بوجه القرارات المتتجاوزة لحد السلطة. وهذا الحل أخذ مكانه فعلياً في الممارسة العملية، وبرهن خطأ الافتراضات القائلة إن رفض الدول للقرارات سوف يقوّض آلية الأمن الجماعي المقررة في الميثاق.

الفقرة الثالثة: مسؤولية الدولة في حالة رفض الامتثال لقرارات المجلس غير الشرعية

إن الدولة تتحمّل عند إخلالها بالتزاماتها القانونية مسؤولية قانونية، وقيام مسؤوليتها الدوليّة لا يتعارض مع مبدأ السيادة لأنّها شاركت في وضع الميثاق ووافقت عليه.

يشترط لقيام المسؤولية الدوليّة في القانون الدولي توفر شرط أساسي إذ تتعذر المسؤولية بانعدامه وهو ارتكاب الدولة فعلًا غير مشروع، ولهذا الشرط ركناً:

• ركن شخصي يتمثل في وجود سلوك إيجابي أو سلبي، أي القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، يمكن نسبته للدولة.

• ركن موضوعي: يتمثل في انتهاك التزام دولي، ويكون ذلك في الحالة التي تقدم فيها الدول على ارتكاب فعل مخالف للالتزاماتها القانونية.

وهنا نطرح السؤال التالي: هل أن رفض الدولة تنفيذ قرار مجلس الأمن غير الشرعي يعتبر فعلًا غير مشروع ويمثل إخلالًا بالتزاماتها الدوليّة بمقتضى الميثاق؟.

إن نصوص اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ وخاصة المادتان ٥٣ و ٦٤ منها تنص صراحة على بطلان كل معاهدة تتعارض مع القواعد الآمرة. والميثاقالأمني هو معاهدة وتسري عليه أحكام قانون المعاهدات، لذا فإن قرارات مجلس الأمن، الصادرة وفقاً لأحكام الميثاق والمخالفة لقاعدة آمرة، هي قرارات باطلة وبحكم المعدمة ولا تنتج أي آثار قانونية، وعليه فإن رفض الدولة وعدم التزامها بالقرار غير الشرعي لا يعد خطأ أو فعلاً غير مشروع أو إخلالاً بالالتزام الدولي ويجب الا يرتب عليها أي مسؤولية دولية. هذا من الناحية القانونية البحتة.

أما واقع الحال فيشير إلى غير ذلك، لأن التعامل مع الدولة الرافضة أو التجاهلة لقرارات مجلس الأمن يبقى محكوماً بإرادة مجلس الأمن وحده، وخاصةً لمعيار المصالح السياسية التي تفرضها ظروف اللعبة الدولية والتي تتجاذب أطرافها الدول الخمس دائمة العضوية في مجلس الأمن. في هذه الحالة يكون وضع الدولة معلقاً على إرادة مجلس الأمن وحده، فله أن يتتجاهل رفض الدولة لقراراته كما يحصل مع «إسرائيل» أو أن يلجأ إلى أحكام الميثاق وخاصة الفصل السابع منه ليقرر أنواع التدابير أو العقوبات التي سيفرضها على الدولة الممتنعة عن تنفيذ قراراته، وهذا ما يدفعنا إلى التساؤل حول إعمال مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الدولي.

الفقرة الرابعة: مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات

يعني مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ((لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني)). ويقضي هذا المبدأ بضرورة تحديد الأفعال التي تعد جرائم وبيان أركانها وتحديد الجزاءات المقررة عليها من حيث نوعها ومقدارها قبل وقوع الفعل. ويتضمن هذا المبدأ العديد من الضوابط المادية وال موضوعية التي تقيد السلطة المولجة بالتجريم والعقاب. غير أن مجلس الأمن تماذى في العقدين الماضيين في تجاوز صلاحياته وأخذ يصدر قرارات في مواضع محددة ذات طابع تشريعي تتضمن عقوبات توقع على الدول والأشخاص الرافضين لها وغير الملزمين بها.

انطلاقاً من هذا الواقع سنسلط الضوء على بعض أحكام الميثاق التي يستند مجلس الأمن إليها لإنزال التدابير والجزاءات لترى مدى إقرارها لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

نصّت المادة ٤١ على أن:

«المجلس الأمن أن يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير التي لا تتطلب استخدام القوات المسلحة لتنفيذ قراراته، وله أن يطلب إلى أعضاء «الأمم المتحدة» تطبيق هذه التدابير، ويجوز أن يكون من بينها وقف الصلات الاقتصادية والمواصلات الحديدية والبحرية والجوية والبرية واللسانية وغيرها من وسائل المواصلات وفقاً جزئياً أو كلياً وقطع العلاقات الدبلوماسية».

أما المادة ٤٢ فقد نصت على أنه:

«إذا رأى مجلس الأمن أن التدابير المنصوص عليها في المادة ٤١ لا تفي بالغرض أو ثبت أنها لم تف به، جاز له أن يتخذ بطريق القوات الجوية والبحرية والبرية من الأعمال ما يلزم لحفظ السلم والأمن الدولي أو لإعادته إلى نصابه. ويجوز أن تتناول هذه الأعمال المظاهرات والحضر والعمليات الأخرى بطريق القوات الجوية أو البحرية أو البرية التابعة لأعضاء الأمم المتحدة».

إن قراءة هادئة لنص المادتين ٤١ و ٤٢ تظهر بوضوح مخالفتهما للضوابط الموضوعية والمادية لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ، تلك الضوابط التي تتمثل بأربعة مبادئ:

• احترام الشرعية.

• عدم رجعية القوانين الجزائية.

• عدم استخدام الألفاظ المطاطة.

• التزام التفسير الضيق.

ونوضح المخالفات لهذه الضوابط التي تضمنها نص المادتين ٤١ و ٤٢ كالتالي:

في احترام مبدأ الشرعية

إن احترام الشرعية الدولية يقتضي قيام مجلس الأمن بالمهام الموكلة إليه في حفظ السلم والأمن الدوليين، دون تجاوز لحدود التفويض المنوّح له لتحقيق أهداف ومقاصد الميثاق الأممي. هذا المبدأ خالقه مجلس الأمن بل تجاهل وجوده أصلًا. فالواقع العملي يثبت تطوير دور مجلس الأمن الذي ذهب بعيداً في المخالفة إذ بدأ يلعب دوراً شبه تشريعي بإصدار قرارات ذات طابع عام وشامل (القرارات ١٣٧٣، ١٥٤٠، ١٥٦٦) وغيرها متضمنة عقوبات على المخالفين، ناهيك عن تجاوز دوره التنفيذي، مختلاً بذلك كافة السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية وبصورة غير شرعية.

في عدم رجعية القوانين

يقضي إعمال هذا المبدأ بوجوب وجود النص المجرم قبل ارتكاب الفعل وليس بعده، وأن تحرير أي فعل بعقوبة ما لا يمتد ليشمل الأفعال الواقعة قبل إصدار النص التجريمي، أي أن النص لا يطبق بمفعول رجعي. لذا فإن من يرتكب فعلًا ما يجب أن يعلم أن هذا الفعل الذي اقترفه يشكل جرماً أم لا، معاقباً عليه بعقوبة محددة قبل ارتكاب الفعل وليس بعده. لكن ممارسات مجلس الأمن في فرض العقوبات تشير إلى أن المجلس يمارس سلطة استنسابية واسعة في تقرير الجرم وتقدير العقوبة المناسبة له ، فهو يقرر العقوبة بعد ارتكاب الفعل وليس قبله، خلافاً للمبادئ القانونية المعمول بها.

في استخدام الألفاظ المطاطة

إن الصياغة العمومية الشمولية المتعمدة في معظم قرارات مجلس الأمن أمر لا يتناسب مع الدقة في القضايا الجزائية، لأن العمومية تستلزم التأويل. وقد تضمن نص المادة ٤١ مخالفة واضحة لهذا المبدأ وذلك بذكره عبارة «ومن بينها»، فالمبدأ يقضي بأن العقوبة يجب أن تحدّد حصرًا وصراحةً بشكل يمنع القياس أو الاختيار، بينما إبراد عبارة «(من بينها)» يفيد أن لدى المجلس الكثير من الخيارات التي يمكن أن يلجأ إليها باستنسابية مطلقة دون رقيب أو حسيب.

إن استعمال العبارات الفضفاضة «(تدابير» تفسح المجال للتأويل واعتماد التفسير الموسع مما يسمح لمجلس الأمن بعمارة صلاحيات استنسابية ومطلقة في تقرير وتقدير الواقع وإنزال العقوبات الكيفية على الدول دون أن يكون من الممكن إجراء أي نوع من الرقابة والمساءلة، وهذا أمر خطير وغير معروف في القوانين الجزائية، لأنها تمس جوهر المبادئ والقيم الإنسانية، والقواعد الآمرة المتعلقة بحقوق الإنسان الأساسية.

إن إيراد عبارات الجواز ((يجوز» و«جاز») هو شيء غير مألوف في صياغة النصوص التي تتضمن تدابير أو جزاءات لأن النص على العقوبة يجب أن يكون بصيغة «الوجوب» لا «الجواز»، اطلاقاً من ضرورة تحديد عقوبة محددة بعينها لجريمة محددة مسبقاً بالنص، وذلك بهدف حصر سلطات الجهة المقررة للجزاء ومنع إعطائهما سلطة استنسابية في تكييفها للفعل المجرم والعقوبة المقررة له.

في وجوب الالتزام بالتفصير الحرفي

إن قيام مجلس الأمن بإعطاء عبارة «حفظ السلم والأمن الدوليين» مفهوماً واسعاً ومنذ جداً، حيث بات يجري كل فعل لا يتناسب مع مصالح الدول الكبرى المهيمنة دون الالتزام بمعايير واضحة ، وهذا ما لا يتناسب مع مبدأ التزام التفسير الحرفي في القرارات التي تتضمن جزاءات أو تدابير عقابية على الدول المخالفة.

بالرغم من أن مجلس الأمن جهاز سياسي بامتياز، فإنه يبقى ملزماً بالقانون، لذا فإن القرارات التي يصدرها لا تتوافق فيها الضوابط المادية لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات . فماذا عن الضوابط الموضوعية لهذا المبدأ؟

مدى التزام قرارات مجلس الأمن بالضوابط التطبيقية لقاعدة الشرعية الجزائية

الضوابط الموضوعية التطبيقية هي:

- المساواة بين جميع المخاطبين بقاعدة الجزائية.
- التنااسب بين الفعل والجزاء.
- شخصية العقوبة.

ضابط المساواة

يجد ضابط المساواة سنده في المادة ٢ من الميثاق التي نصت على «أن الهيئة تقوم على مبدأ المساواة في السيادة بين جميع أعضائها»، ويقصد به المساواة في التطبيق بين جميع المخاطبين بالقاعدة القانونية دولاً وأفراداً.

إن المساواة الميثاقية بين جميع الأعضاء هي مساواة نظرية بحثة نظرأً لوجود حق النقض (الفيتو) لدى الدول الخمس الكبرى فقط.

ثم إن المساواة بين جميع المخاطبين بالقرارات الدولية تصطدم بالخلفية السياسية لمصدر القرارات، إذ تسم قرارات المجلس التي تتضمن عقوبات اقتصادية وتدابير جزائية بالتدابير الاتقامية. ويكفي أن نشير إلى القرارات التي صدرت بحق «إسرائيل» في إطار الصراع العربي-«الإسرائيли»، ولم تتفّذ حتى الآن.

أضف إلى ذلك القرارات التي أطاحت بسيادة العديد من الدول تحت شعار التدخل الإنساني ومنها القرارات التي تتضمن:

- العقوبات الاقتصادية على (السودان، ١٩٨٩، العراق ١٩٩٠ - ٢٠٠٣).
- العقوبات بحجة حماية الديمقراطية (غزو بنما، ١٩٨٩، كوبا ١٩٦١، الموقف من إيران ١٩٩٣ - هايتي ١٩٩٣ - سوريا ٢٠٠٥).
- قرارات في مجال مكافحة «الإرهاب» القرار ١٣٧٣/٢٠٠١، والقرار ١٥٤٠ /٢٠٠٤ (كوريا الشمالية-إيران).

وكلية هي الأمثلة التي ثبت زيف الغاية المزعومة من وراء فرض العقوبات الاقتصادية، فما هي إلا أداة لفرض الإرادة السياسية للطرف الأقوى داخل مجلس الأمن تنفيذاً لسياسات خاصة بعيدة كل البعد عن تحقيق المصلحة المشتركة للجماعة الدولية، والتي من أجلها فُرض مجلس الأمن باتخاذ ما يلزم من عقوبات.

١- ضابط التناسب

يُقصد بهذا المبدأ تناسب العقوبة أو التدبير الجزائي مع حجم الفعل غير المشروع الذي ارتكبته الدولة المعنية والذي عدّ انتهاكا لالتزام دولي. ويعتبر هذا المبدأ من أهم المبادئ في الشريعة الجزائية لأنّه يؤدي إلى تحقيق العدالة، وذلك بإنزال العقوبة على الجاني بقدر الضرر الذي نجم عن الفعل الضار.

إن هذا المبدأ يشهد اضطراباً وخللاً في قرارات مجلس الأمن التي تفرض عقوبات على دولة معنية.

٢- ضابط شخصية العقوبة

يُقصد بضابط الشخصية اقتصار الجزاء الدولي وآثاره على المتهك أو مرتكب الفعل غير المشروع دون غيره. غير أن شمولية قرارات مجلس الأمن والعقاب الجماعي الذي فرضته على الشعوب والحكومات أديا إلى التفريط بمبدأ شخصية العقوبة، لأن الآثار السلبية للعقوبات قد تجاوزت الدولة كنظام سياسي لطال حقوق الإنسان الأساسية المحمية في جميع المواضيق والمعاهدات الدولية. ونكتفي في هذا المجال بالإشارة إلى برنامج النفط مقابل الغذاء الخاص بالعراق وما خلّفه من حرمان الشعب العراقي حتى من لقمة عيشه.

الفقرة السادسة: هل تسقط قرارات مجلس الأمن بعدم الاستعمال؟

إن هذا التساؤل يجد أساسه في البحث عن فعالية effectiveness القرارات الدولية، بصرف النظر عن شرعيتها أو مشروعيتها، فإذا أصدر مجلس الأمن قراراً ضد دولة ما، ورفضت الدولة المعنية الامتثال للقرار الدولي، ولم يفرض مجلس الأمن، ودائماً وفقاً لميزان المصلحة السياسية للدول الكبرى المصادرة لسلطات المجلس، عقوبات على الدولة الرافضة لتنفيذ القرار، وتكرر الأمر، فماذا سيكون المصير القانوني للقرارات غير المنفذة؟

هل تخضع للتقادم المسقط. بمرور الزمن كالأحكام الصادرة غيابياً بحق الأشخاص أم لا؟ سؤال يطرح آفاقاً حول فعالية وجدوى القرارات الدولية المفروضة تعسفاً على الدول لأسباب سياسية محضة.

خلاصة المساهمة

إن غياب الرقابة على ممارسة مجلس الأمن لصلاحياته وسلطاته التقديرية والتقريرية أدى إلى تفرد مجلس الأمن في تكيف الواقع والأفعال وإنزال العقوبة التي تتناسب مع المصلحة السياسية للدول الكبرى وليس مقتضيات حفظ الأمن والسلم الدوليين، وهذه العشوائية في تقرير العقوبات أدت إلى نتائج معاكسة للغاية منها. إن الأصل في فرض العقوبة هو إعادة الوضع إلى حاله من السلم والأمن الدوليين كما يفهم من نص المادتين ٤٢ و ٤٣ ميثاق، إلا أن تغليب المصلحة الفردية للدول العظمى وخاصة الولايات المتحدة الأميركية على المصلحة المشتركة للمجتمع الدولي، أدى إلى استغلال العقوبات لتدمير الشعوب ونهب ثرواتها وإحداث كوارث إنسانية بحقها، وخير دليل على ذلك سلسلة القرارات التي فرضت عقوبات على العراق (١٩٩٠ - ٢٠٠٢)، وعلى ليبيا (١٩٩٢ - ٢٠٠٤)، والسؤال الذي يطرح: هل أعادت هذه العقوبات السلم والأمن إلى شعوب المنطقة والعالم؟ أم خلّفت وراءها الدمار والكوارث الإنسانية فقط؟ ومن هو المسؤول عن هذه الكوارث؟

وأخيراً نقول إن انحراف المجلس عن دوره المرسوم له بنصوص الميثاق أدى إلى إهانة القيم المحمية بهذه النصوص ، فقد حول مجلس الأمن الميثاق من أداة لإقامة نظام الأمن الجماعي إلى سلاح بيد الدول دائمة العضوية للانحراف بهذا النظام عن مقاصده وأهدافه. لذا على الدول المستهدفة بالعقوبات السعي الدائم لامتلاك أسباب القوة والحجج القانونية والسياسية، المستندة إلى ضرورة تمسك الدول بحقوقها المشروعة بما يضمن ترجيح كفة ميزان السياسة الدولية لمصلحتها بشكل دائم ويجنبها خوض الحروب الناعمة وغير الناعمة في مواجهة الدول الكبرى التي تطمح للهيمنة على العالم.

رد. د. محمد الموسى

القرارات التي تصدر عن مجلس الأمن استناداً إلى الفصل السابع ترتب في مواجهة الدول التزامات. عندما نقول: إن مجلس الأمن يضع القواعد، نقول إن الالتزامات التي يرتبها ستؤدي إلى أن تكون هناك أوضاع مخالفة للنظام العام الدولي، مع أن فلسفة مجلس الأمن أنه حام للنظام العام الدولي. هل يمكن لمجلس الأمن أن يقر بوضع قد يؤدي لارتكاب جرائم إبادة الجنس البشري؟ أنا ضد التعامل مع مجلس الأمن بطريقة معيارية.

موضوع البطلان النسبي والبطلان المطلق. اتفاق فيينا يبطل كل اتفاق خالف قاعدة نشأت بعد ظهوره، وإلى الآن لا يوجد سوابق حتى نتكلم بهذا الموضوع.

الاتجاه الفقهي يتحدث عن قواعد البطلان المطلق. هل المادة التي تنص على القواعد الآمرة ارتفعت إلى مستوى القاعدة الآمرة أم لا؟ هذا سؤال كبير ويطرحه الفرنسيون. بالنسبة لموضوع التفويض هل يجوز للمفهوم أن يفوت؟ هذا سؤال كبير ويحتاج إلى نقاش.

ميثاق الأمم المتحدة يقول إنه إذا تعارضت الالتزامات الناشئة عن الميثاق مع الالتزامات الدولية الناشئة بالنسبة للدول الأطراف ففي هذه الحالة يتم تطبيق الالتزامات الناشئة عن الميثاق. هل يجوز أن تفسر المادة ١٠٣ بحيث تسمح لمجلس الأمن أن يصبح مطلق اليد ويهدر كل قيم المجتمع الدولي؟ هذا غير طبيعي. إن الاجتهادات خاضعة للنقاش وأتمنى أن يبني عليها بشكل أكبر.

رد. د. محمد المجدوب

تحدثنا عن مجلس الأمن والتجاوزات ولم نتطرق إلى موضوع الدول العربية حيث التقصير والهفوات وما إلى ذلك. إن الدول العربية بشكل عام هي المسئولة الأولى عن ذلك لأنها لا تدافع عن قضيانا كما يجب وإذا عرضت هذه القضايا تهرب. مثلاً في موضوع تشبيه الصهيونية بالعنصرية وشطب القرار كان في نيويورك ممثلو تسع دول عربية يجلسون في الملهى ولم يصوتوا.

ضرورة تطوير حقوق الشعوب ومواجهة تجاوزات مجلس الأمن

* رولان وايل *

ليس من الممكن أن نعالج كشف حساب بأعمال مجلس الأمن دون أن نواجهه بالدور الموكل إليه في الميثاق.

نحن نسمع غالباً من يأسف لكون المجلس يشكل «إدارة الخمسة» (الأعضاء الدائمين). ويدو أن الأمر كذلك نتيجة كون الخمسة يتفاوضون في الكواليس محاولين أن يتواافقوا كي يتتجنبوا استخدام أيّ منهم حقه بالنقض (الفيتو)، إلاّ أنه لم يرد في الميثاق ما يشير إلى إدارة الخمسة. فالسلطة الوحيدة الواردة ليست سلطة الخمسة، بل سلطة كل واحد من الخمسة بأن يتصدّى بالنقض لقرار اتخد بالأغلبية في المجلس.

إنّ من المناقض بالتأكيد لمبدأ «مساواة الأمم كبرتها وصغرتها» المعلن في الميثاق، أن يمتلك خمسة أعضاء أيّ امتياز. إلاّ أنه لا يمكن معالجة هذا الأمر إلاّ بإصلاح الميثاق. لكنّ هذا الإصلاح، يتطلّب، بناء على المادتين ١٠٨ و١٠٩، موافقة الخمسة أنفسهم. ولا يؤدّي توسيع عدد الأعضاء الدائمين إلاّ إلى توسيع الهوة بين الكبار والصغار.

على أنّ وجود الأعضاء الدائمين يجب ألاّ تكون له أي نتائج ضارة، لأنّ دورهم محدود بما يقرّره الميثاق.

* ROLAND WEYL نائب رئيس التجمع العالمي للحقوقيين الديمقراطيين .
* مساهمة أرسلت للمؤتمر .

ولما كان هذا الامتياز قائماً داخل مجلس الأمن فقط، توجّب التذكير بدايةً بأنّ حدود صلاحية هذا المجلس هي حفظ السلام أو إعادة إرائه في العلاقات الدولية، أي تلafi أي عدوان ومساعدة أي بلد يقع ضحية له على أن يواجهه. ثمّ أنه مقيد بالمادة ٧/٢ من الميثاق التي تمنع الأمم المتحدة من التدخل في الشؤون التي تعود إلى السلطان الداخلي للدول.

إنّ حق النقض كان يمكن أن يكون مفيداً لو أنه استخدم لمنع أيّ أغلبية في مجلس الأمن من أن تقرّر فعلاً يتجاوز صلاحياته. غير أنّ ما يوسع له أن الأمر عكس ذلك. فهو لم يستخدم مثلاً ضدّ إقامة المحكمة الخاصة بليban أو ضدّ التدخل في ليبيا.

وكم آمنا استخدامه المؤدي إلى الشلل (خاصّةً بعرض القضية الفلسطينية). ثمّ إنه يجب ألاّ نحتاج إلى إصلاح الميثاق لمعالجه هذا الأمر، إذ يكفي أن نذكّر بالقاعدة القانونية لحقّ النقض هذا:

ففي سنة ١٩٤٥، كان العالم منقسمًا إلى كتلتين متناقضتين، كانت كلّ منهما تخشى أن تحصل الأخرى على الأغلبية في الجمعية العامة لشنّ الحرب عليها. ذلك أنّ أيّ قرار باللجوء إلى القوّة كان يتطلّب أن تشمل الأغلبية التصويت الإيجابي للخمسة. وهذا ما كان يدعى في حينه «مبدأ الإجماع». لكنّه تحول إلى حقّ النقض (عاكساً مفعول الامتناع). بمجرد تفسير بسيط للمادة ٣/٢٧ قامت به محكمة العدل الدولية، عندما كان السوفيات لا يريدون، بخصوص حرب كوريا، أن يصوّتوا مع الصينيين ولا مع الغربيين، وظنوا أنّهم يستطيعون الوثوق بـ«مبدأ الإجماع» كي لا يشاركون في التصويت.

إذاً قد لا يكون هنالك حاجة لتعديل الميثاق، فيكفي إكمال التفسير بالاستناد إلى المادة ٤/٢ التي تحدد وظيفة المجلس بكونه مكلّفاً بفرض احترام المبادئ، للخلوص إلى أنّ حقّ النقض يكون شرعاً إذا جرى بهذا الاتجاه، ويكون غير شرعي، وبالتالي دون أي نتيجة، إذا هدف إلى شلّ تطبيق المبادئ.

إنّ التجمع الدولي للحقوقين الديمقراطيين طبّق حديثاً هذا التحليل، عندما أرسل إلى الأمم المتحدة رسالة جاء فيها أنه إذا أعلنت أغلبية في المجلس موافقتها على قبول دولة

فلسطين ووجهت بالنقض، يكون هذا النقض غير شرعيّ، وعلى الجمعية العامة أن تتجاوزه.

إنّ المشكلة أنّه لا يكفي أن يسيطر القانون. فمجلس الأمن هو دائمًا في حالة خرق للميثاق. وقد ذكرنا محكمة الجنائية التي تشكّل انتهاكًا أكيدًا للمادة 7/2 (ويكفي أن نطرح الرأي نفسه بخصوص كلّ المحاكم الخاصة التي أنشأها، حتى لو كان حاول فيما خصّ محكمة رواندا أن يدّمجها في هدف إعادة إقرار السلم بواسطة الدور الذي يمكن أن تلعبه فسيّي المصالحة الوطنية وأنه لم يكن لديها الحقّ في الانفراد بالقمع)، وكذلك حمل القرار المتعلّق بليبيا الكثير من الانتهاكات الأخرى للميثاق، خاصة وأنّ مبدأ الأمن الجماعيّ، على أساس الشمولية والمساواة، يحصر التدخل ب الهيئة أركان مجلس، التي يجب أن يوفر لها الأعضاء الوحدات العسكرية، والتي يستطيع المجلس أن يفوض إليها صلاحياته بعد أن يرمي تدخله ولا يكتفي بتحديد «التدابير الضروريّة»، وهو لا يستطيع أن «يحوّل» عضواً بالتدخل، لأنّ ذلك تخويل له بانتهاك المادة 4/2.

ولا بد من التذكير بأن من المسلم به أنّ القانون يخضع للقوّة التي تفرض احترامه، وهذا لا يمكن أن يكون من مهمّة الحقوقين فقط بل يجب أن تضغط الشعوب.

ذلك أن الشعوب عليها فعل ذلك، من باب أولى، لأنّ الميثاق يضع القانون الدولي بين أيديها، بواسطة الدبلوماسية، التي تقول: «نحن شعوب الأمم المتحدة... قررنا أن نوحّد جهودنا... وبالتالي حكوماتنا...» إنّ الميثاق يعكس المنطق الدولي من السلطة «العاموديّة» التي على الشعوب، ويحوّلها إلى سلطة «أفقية» للتفاهم بين الشعوب. إن من حقّ الشعوب إذاً، بل ومن مسؤوليتها المتبادلة أن تضغط على حكوماتها. كما أن على الشعوب أن تعرف ذلك، غير أنّ هذا ما لا تساعدها عليه لا البرامج المدرسية ولا وسائل الإعلام.

على أنّ هناك عنصراً أساسياً يتحدى القانون الدولي، وهو أنّ النصّ المؤسّس للقانون الدولي المعاصر المتمثّل بالميثاق لا يعطي الشعوب إلا سلطة سياسية. وهذه السلطة تكون

قاصرة تماماً كما كانت حقوق الإنسان، التي كشف التاريخ أن الجيل الأول منها حول الحقوق المدنية والسياسية، كان بحاجة لجيل ثانٍ حول الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

إن السلطة السياسية للشعوب بحاجة إلى سلطة اقتصادية، وهذا ما أخذت الجمعية العلمية به علماً سنة ١٩٧١، عندما أكملت الاستقلال السياسي المحرز بواسطة الشعوب التي تحررت من الاستعمار، وذلك باعلانها حقوق الشعوب بثرواتها الطبيعية. لكن سرعان ما انكشف أن ذلك لم يكن كافياً، إذ بقي خاضعاً للسوق العالمية. ذلك أن الإدارة الاقتصادية على الصعيد العالمي محاكمة باتفاقات بريتون وودز خارج الميثاق وخارج مبادئه في الشمولية والمساواة وسلطة الشعوب. وإنّه من الواضح أن هذا الوضع يشوه عمل الأمم المتحدة بشكل عميق. فالدول تتفلّت من سيادة شعوبها لتتلقى سيادة السوق. وأفضل مثال على ذلك ما حصل عند حرب الخليج الأولى، حيث حصلت مصر التي صوّتت مع الحرب على إلغاء جزء من ديونها، بينما حصلت اليمن التي صوّتت ضدّ الحرب على إلغاء قرض. وعلى نحو أعمّ، فإن الأمم المتحدة التي تعدّ نظرياً المنظمة الأفقيّة التي توحّد الشعوب فيها جهودها، حولت عن وظيفتها لكي تصبح أداة لحكومة *gouvernance* عالمية بالمنطق السابق العامودي الذي ما يزال يدير الاقتصاد.

إن كل طلب لإرساء ديمقراطية في المؤسسات لا يؤدي اليوم إلا إلى تغذية المنطق العامودي للحكومة المركزية.

إنه ليس من خيار آخر سوى تطوير حركة ضغط الشعوب على حكوماتها كي تلزمها فوراً باحترام مبادئ الميثاق وبنطيقها، وأن توفر في هذه الأثناء ظروف احترام هذه المبادئ في المجال الاقتصادي.

**Licéité de l'opposition aux actes
du Conseil de sécurité
Le droit des Etats et la compétence
des tribunaux**

Licéité de l'opposition aux actes du Conseil de sécurité Le droit des Etats et la compétence des tribunaux

**Les travaux du colloque juridique
tenu par le centre consultatif des études et documentation
à Beyrouth le 7 décembre 2012**



المركز الاستشاري للدراسات والوثائق

**The Consultative Center for
Studies and Documentation**

A specialized scientific institution concerned with researches and information

Le titre: Licéité de l'opposition aux actes du Conseil de sécurité

Le droit des Etats et la compétence des tribunaux

Cet ouvrage renferme les recherches et discussions du colloque juridique qui a été tenu à Beyrouth le 7 décembre 2012.

Produit par : la direction des études juridiques

Publication du : centre consultatif des études et documentation.

Date de publication : juillet 2013 qui correspond à Ramadan 1434 de l'Hégire

Edition : première

Dimension : 17x24

Les droits d'imprimer sont réservés

Adresse : Bir-Hassan- Avenue El-Assad, Derrière le Fantaisie World, Imm. Al-Inma' groupe, Au-dessus du Pharmacie Sbéity, 1er étage.

P.O.Box: 24/47

Téléphone : 01-836610

Fax: 01 836611

Mobile : 03-833438

E-mail:

dirasat@dirasat.net

www.dirasat.net

Table of contents

En arabe	
La participation	7
Introduction:	9
Allocution d'ouverture: M Abdel Halim FADHLALLAH	13
1ere partie : Le Conseil de sécurité: les excès et la possibilité de s'y opposer	19
Première séance	
Président de la séance : s. a. ministre du travail, Dr Salim JRAISSATY	21
L'intervention principale : Dr. Mohamad TAY	25
Commentaire de Dr. Salim HADDAD	113
Commentaire de Dr Leila RAHBANY	117
Commentaire de Dr. Ali GHOSN	127
2ème partie : Le Conseil de sécurité dépasse ses compétences	135
deuxième séance	
Président de la séance : le membre du bloc al-Wafa' lil-moqawamah, Dr. Ali FAYAD.....	137
Intervention de Dr. Amal YAZJI : Le Conseil de sécurité Dépasse-t-il ses compétences ?.....	139
Discussion	
Eclaircissement de Dr Fayad	150
Commentaire de Dr. Adel KHALIFEH.....	151
3ème partie : la compétence des tribunaux de contrôler les actes du Conseil de sécurité	157
troisième séance	
Président de la séance : Maitre Rachad SALAME	159
Intervention de Dr, Hazem ATLAM : compétence des tribunaux internationaux à contrôler les actes du Conseil de sécurité	161
Commentaire du Dr. Omar NACHABE	????
Commentaire du Dr. Hassan el-JOUNY	189
Discussion:	
General Elie FARHAT	193
Dr, Ali GHOSN	193
Dr, Ahlam BEYDOUN	194
Réponses	
Maitre Rachad SALAME.....	194
Dr. Omar NACHABE	195
4ème partie : le droit des Etats à ne pas exécuter les résolutions du Conseil de sécurité	199
Quatrième séance	
Président de la séance : Dr. Mohamad MAJZOUB, ancien membre	

du Conseil constitutionnel libanais	201
Intervention de Dr. Mohamad el-MOUSSA : le statut juridique des résolutions du Conseil de sécurité qui enfreignent les jus cogens	203
Commentaire du Dr. Sami SALHAB	217
Commentaire de M. Hussein el-EZZY	219
réponses	
Dr. M. MOUSSA	230
Dr. M. MAJZOUB	230
Message de M. Roland WEYL	231

المشاركون في المؤتمر (حسب الترتيب الأبجدي)

Message

M. Roland WEYL, vice-président de l'Association mondial des Juristes Démocrates

En français :

Amal YAZIJI
Mohamad TAY
Roland WEYL

La participation

Allocution d'ouverture

M. Abdel-Halim FADHLALLAH, président du centre consultatif des études et consultation

Présidents des séances:

S. A. Dr Salim JRAISSATY, Ministre du travail

Dr. Ali FAYAD, député, membre du bloc al-Wafa' lil-Moqawamah

Maitre Rachad SALAME, avocat à la cour et expert juridique

Dr. Mohamad EI-MAJZOUB, ancien membre du Conseil constitutionnel, ex-président de l'Association Arabe de science politique

Les interventions:

Dr. Mohamad TAY (Liban), professeur de droit public, l'Université libanaise

Dr. Hazem ATLAM (Egypte), mandataire de l'université Ain chams, professeur de droit international public

Dr. Amal YAZJI (Syrie), professeur de droit international public, université de Damas

Dr. Mohamad el-MOUSSA (Jordanie), professeur et expert juridique.

Les discussions:

Dr. Salim HADDAD, avocat et professeur de droit

Dr. Adel KHALIFRH, professeur de droit

Dr. Leila RAHBANY,

Dr. Ali GHOSN, professeur de droit

Dr. Omar NACHABE, professeur et expert juridique

Dr. Hassan el-JOUNY, professeur de droit

Dr. Sami SALHAB, professeur de droit

M. Hussein el- EZZY, chercheur en droit

Introduction

On se discute aujourd’hui, sur une grande échelle, autour du rôle que joue le Conseil de sécurité au niveau des problèmes internationaux. le Conseil a été créé en 1945 afin de maintenir la paix et la sécurité internationales ou les rétablir lorsqu’elles sont en rupture. Mais il ne tarda pas, et depuis, peut-être le début de son activité, de tomber entre les mains des puissances dominantes au niveau international, qui commençaient à l’utiliser pour réaliser leurs intérêts propres, après qu’elles y ont trouvé un moyen qui les dispense parfois de déclencher les guerres, un moyen juridique qui légitime leurs ambitions et leur ingérence dans les affaires privées des États par infraction à l’esprit et au texte de la Charte des Nations Unies.

La région arabe souffrait et souffre toujours de l’injustice du Conseil de sécurité et d’autres organisations des Nations Unies. La Société des Nations a aplani le chemin pour la conquête de la Palestine en insérant la Déclaration de Balfour dans le pacte du Mandat, et imposant l’immigration des Juifs en ce pays. Le Conseil de sécurité vintachever la tâche, soit par le « népotisme » de l’entité sioniste, soit par l’ignorance vis-à-vis de ce qu’elle commet d’occupation des terres et des déplacements et des massacres de la population sans discrimination entre homme femme enfant et vieillard ...

Outre l’attitude partielle affichée lors des guerres israélo-arabes, et l’invasion du Liban, Les dernières injustices du Conseil dans la région arabe, furent la légalisation «postum» de l’invasion de l’Irak, après qu’il eut pris des décisions qui ont épuisé ce pays et causé la mort de centaines de milliers de ses bébés.

le Conseil de sécurité s’est, d’autre part, érigé, lui-même, en quasi- gouvernement mondial, qui exerce des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire, profitant du Chapitre VII de la Charte, et

ignorant l'indépendance et la souveraineté des États et leur droit à l'autodétermination, ce qui constitue, d'après un grand nombre de penseurs, une usurpation ou, au moins, un excès de pouvoir.

Face à cela nombre de politiciens et juristes ont pris des attitudes favorables, ou neutres au moins, niant aucune possibilité juridique ou politique d'opposition ou d'inobéissance. Ainsi, on est devenu en présence d'un Conseil de sécurité qui, dominé par les grandes puissances, notamment les États-Unis, s'est transformé en ce qui ressemble à une fatalité irrésistible.

Cependant, un certain nombre de chercheurs ont commencé à soulever la nécessité de mettre juridiquement un terme à ces excès, à partir de la Charte elle-même et du droit international général, les jus cogens en particulier, demandant aux tribunaux de ne pas appliquer les résolutions illégales, et soutenant le droit des États à la désobéissance, si le Conseil dépasse les « limites » vis-à-vis de leurs causes.

La jurisprudence internationale adoptait la première position, et se déclarait incompétente pour examiner la légalité des résolutions du Conseil de sécurité, bien qu'elle décidait parfois leur conformité avec la Charte, ce qui signifie que, contrairement à ce qu'elle annonçait, elle y statuait. Mais cette position s'est développée lentement, et commençait à affirmer que les actes du Conseil doivent ne pas violer les principes et les objectifs fondamentaux de la Charte. Toutefois, la juridiction de l'Union européenne s'est avancé d'un pas décisif en invalidant les actes d'application des résolutions du Conseil de sécurité, adoptés par l'Union européenne, parce qu'elles contredisent les normes impératives.

Se soutenant à cela, notre activité actuelle visait à examiner la possibilité de nous soustraire aux décisions qui violent nos intérêts, nous arabes et même musulmans, et nous avons trouvé nécessaire et préférable de nous aider, nous libanais, des chercheurs des pays arabes frères.

A noter que nous ne cultivons des illusions quant à ce que nous pouvons réaliser, et tout notre espoir c'est de commencer à diffuser une culture basée sur la recherche de possibilité de nous défendre

juridiquement, tout en demandant à nos juges de suivre les pas de la juridiction européenne dans son refus de valider les actes d'application des résolutions du Conseil de sécurité lorsqu'elles enfreignent les normes impératives en droit international, surtout le droit à l'autodétermination et à choisir le système politique économique et social que nous voulons, ce qui est garanti par les instruments internationaux obligatoires.

Nous sollicitons nos gouvernements de tenter de s'opposer aux décisions qui affectent notre souveraineté ou faciliter à nos ennemis la violation de notre dignité ou la manipulation de notre destin.

Pour cela, nous avons tenu notre colloque à Beyrouth, avec la participation aux papiers principaux, à côté de la Direction des Etudes juridiques du Centre consultatif des études et de la documentation, des juristes:

- Dr Hazem Atlam, professeur et président du Département de droit international public mandataire de la Faculté de Droit - Université Ain Shams

- Dr. Amal Yazji, professeur de droit international public à l'Université de Damas

Dr. Mohammed Moussa, professeur de droit en Jordanie et expert juridique.

A participé à la discussion des papiers présentés un nombre d'éminents spécialistes en droit international.

Espérant pouvoir ouvrir une brèche, dans le mur, qui nous permette de défendre juridiquement nos droits et nos causes, nous prions Dieu le Tout-Puissant de couronner nos efforts du succès pour servir la Nation et l'humanité, afin de nous en approcher et gagner son satisfaction.

Mohammed TAY

Licéité de l'opposition aux résolutions du Conseil de sécurité

Le droit des États et la compétence des juridictions¹

Par Mohamad TAY

Certains auteurs voyaient et voient toujours que le conseil de sécurité des Nations Unies est un organe indépendant, maître de soi-même, qui peut décider ce qu'il veut, d'une façon à faire croire que ses actes, surtout ceux pris sous le chapitre VII, constituent une fatalité. Ils sont obligatoires pour les États qui ne peuvent que s'y plier, et par lesquels le Conseil peut agir librement et intervenir dans les affaires intimement intérieures de ces États, sans se limiter daucune limite.

Cet état des choses n'est cependant pas admis de tout le monde, nombre de juristes estiment nécessaire que le Conseil doit respecter les règles imposées par le droit international, surtout les jus cogens, la Charte des Nations Unies, le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, l'intérêt commun international, la justice et la morale.

Or les attributions du Conseil déterminées par la charte des Nations Unies sont les suivantes:

Il estime, d'après l'article 37/2 qui dispose que «Si le Conseil de sécurité estime que la prolongation du différend (entre États) semble, en fait, menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales, il décide s'il doit agir en application de l'Article 36 ou recommander tels termes de règlement qu'il juge appropriés».

Et d'après l'article 42 :« Si le Conseil de sécurité estime que les mesures prévues à l'Article 41 (des mesures non militaires) seraient inadéquates ou qu'elles se sont révélées telles, il peut entreprendre, au moyen de forces aériennes, navales ou terrestres, toute action qu'il

juge nécessaire au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationale...»

Il constate (determine en anglais), d'après l'article 39, qui dispose que « Le Conseil de sécurité constate l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression et fait des recommandations ou décide quelles mesures seront prises conformément aux Articles 41 et 42 pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales.»

L'Assemblée générale ne peut pas, quand le Conseil commence à exercer ses fonctions, faire même une simple recommandation, à moins que le Conseil la lui demande (art. 12). Et les États doivent dans ce cas accepter et appliquer les décisions du Conseil de sécurité (art. 25 et 48 du pacte).

Les attributions du Conseil de constater et d'estimer ont été largement exploitées par ce dernier, pour intervenir, même militairement, dans beaucoup de régions du monde, sans se soucier des limites prescrites par les jus cogens, par la Charte ou par le droit international général.

Or la Charte impose des limites aux actions du Conseil qui se représentent par les dispositions suivantes:

- ce par quoi le préambule commence: «NOUS, PEUPLES DES NATIONS UNIES, RÉSOLUS à proclamer à nouveau notre foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité de droits des hommes et des femmes, ainsi que des nations, grandes et petites»

- l'art. 24/2 qui dispose : « Dans l'accomplissement de ces devoirs, le Conseil de sécurité agit conformément aux buts et principes des Nations Unies. Les pouvoirs spécifiques accordés au Conseil de sécurité pour lui permettre d'accomplir lesdits devoirs sont définis aux Chapitres VI, VII, VIII et XII. »

- l'article 2/7 de la Charte, qui dispose: «Aucune disposition de la présente Charte n'autorise les Nations Unies à intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un

État ni n'oblige les membres à soumettre des affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la présente Charte... ». Le même paragraphe fait cependant exception des résolutions du Conseil prises sous le chapitre VII : « toutefois, ce principe ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au Chapitre VII.»

Cette exception permettrait donc au Conseil d'intervenir dans le seul cas de la prise « des mesures de coercition prévues au Chapitre VII », et pas dans d'autres cas.

La Conférence du sommet mondial de 2005 a cependant confié au Conseil de sécurité la compétence de s'opposer, même sous le Chapitre VII, aux crimes de génocide, aux crimes de guerre, à la purification raciale et aux crimes contre l'humanité, au-dedans des Etats, quand ceux-ci se révèlent incapables de mettre un terme à ces crimes.⁽¹⁾

Restent aussi les dispositions du préambule (qui prescrivent l'égalité de toutes les Nations, grandes et petites, et qui stipulent de prendre toujours, comme objectif, dans les actions de l'organisation internationale (l'intérêt commun international), et les dispositions de l'article 24/2 (qui stipule de respecter les buts et principes des Nations Unies). Et à tout cela s'ajoute l'obligation des jus cogens et d'autres normes du droit international.

Or comment le Conseil a-t-il agi vis-à-vis des problèmes internationaux? Quelle attitude peut-on prendre quant à cela? Et le contrôle judiciaire ou étatique est-il possible à cet égard ?

Le Conseil de sécurité ne se voit pas obligé au respect littéral, ni stricte des limites de la Charte ou du droit international, bien qu'il s'efforçait au début de ses fonctions de baser ses résolutions sur les textes de la Charte. Mais il s'est mis à renvoyer à la Charte en général, puis il ne se trouvait plus contraint à le faire, bien que ce comportement crée des difficultés dans la compréhension et l'appréciation de ces résolutions. Il est arrivé enfin à exercer le rôle du juge.

La juridiction nationale, et même internationale, n'a pas pu

1 - voir arrêt 1/60 sur les conclusions du sommet mondial 2005 (A/60/L.1) §139.

intervenir pour contrôler d'une façon expresse et claire même les effets de ces actions, bien que des portes se sont entrouvertes très prudemment, il ya déjà un demi siècle. Et depuis quinze ans à peu près, certains tribunaux ont commencé à contrôler des actes pris en application des résolutions du Conseil de sécurité, y compris celles prises sous le chapitre VII (voir infra).

Le contrôle des résolutions du Conseil de sécurité

Les positions des juristes sont différentes, dans ce domaine, sur deux questions principales : la Question de l'obligation du Conseil de sécurité de respecter les normes du droit international, et par suite la possibilité d'opposition aux excès dans les résolutions du Conseil de sécurité, et la limitation des actions de celui-ci.

I- Le Conseil de sécurité et le respect du droit international

Le Conseil se voit-il contraint à respecter toujours les règles du droit international? Les transgresse-t-il ?

I-a- le rôle du Conseil et les problèmes qu'il pose

La Charte dispose qu' «Afin d'assurer l'action rapide et efficace de l'Organisation, ses membres confèrent au Conseil de sécurité la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales... » (Art. 24/1) et l'article 39 dispose que « Le Conseil de sécurité constate l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression »⁽²⁾.

Et le Pacte détermine les autres attributions, comme on l'a vu, mais les auteurs voient que ces attributions et ce qui lui est délégué de la part des États, ne sont pas suffisamment clairs. Et la confusion ne provoque pas seulement l'embarras, mais il ouvre la porte à la discrétion, d'une part, et à l'hésitation, et même à l'abstention, des instances chargées de l'exécution, d'autre part. Des tables rondes tenues à l'Université de New-York, à partir de l'année 2004, ont conclu que « le côté juridique de l'acte (quelque soit) paraît dans le phénomène de la rédaction

2 - Le conseil de sécurité **constate** l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression...)

de la délégation, dans sa relation avec la sécurité et la paix et dans l'expression de ce qui est permis et ce qui est interdit par rapport à elle.

L'élimination de l'obscurité ou de la confusion facilite l'exécution. Cette élimination va montrer que le Conseil agit, parfois, sinon souvent, ultra vires. Ce qui affaiblirait son rôle en semant des doutes autour de ses attributions.

Cela a entraîné une dévaluation du Conseil, mais cette dévaluation ne revient cependant pas seulement à l'état d'ambiguité de ses attributions, mais aussi à ce qu'il ne connaît pas exactement ce qu'il peut réaliser. Ce qui est le cas, par exemple, quant aux sanctions économiques contre le Soudan et le Côte-d'Ivoire, où certains États ne voulaient pas de bon grès exécuter réellement ces sanctions. Et la lettre de M. Chesterman aux Nations unies, qui a résumé les tables rondes précitées, disposait que :

34- ... L'exécution (des résolutions du Conseil de sécurité) est conditionnée par l'obéissance des États membres, car l'efficacité des résolutions du Conseil de sécurité revient à la participation de ces États.⁽³⁾

En outre, le manque de motivation, ou la motivation insuffisante et vague d'une résolution, rend son contrôle, de la part de n'importe quelle instance compétente très difficile, car le contrôle, même en cas de pouvoir discrétionnaire, doit se baser, s'il y a lieu, sur les données auxquelles l'acte s'est basé. Une fois ces données font défaut, le contrôle de légalité s'embarrasse. Cette question est évoquée par le juge M. Bedjaoui, ex-président de la CIJ, en discutant le fait que le Conseil de sécurité omet de déterminer la référence légale de ses actes, depuis 1990 lors de la crise du Golfe, ce qui pose de grandes difficultés devant la possibilité de contrôler la validité des actions du Conseil.

M. Bedjaoui détermine le processus à suivre, en cas de manque de références des actes, en affirmant que: «Le contrôle de la légalité n'ayant de sens que s'il s'agit de décisions obligatoires, il fallait d'abord,

3 - Les recommandations des panels tenus à l'université de New-York (2004) ont été incluses dans une lettre qu'il a adressée aux Etats Unis. Voir Chesterman, THE un Security Consul and the rule of law.

en l'absence de visas et de références explicites se livrer à une analyse de texte, pour déterminer la nature juridique de la décision considérée comme entaché d'excès de pouvoir. On devrait donc s'attacher à l'examen de la terminologie employée, mesurer la vigueur des expressions, rapporter chaque terme à la lexicographie du Conseil de sécurité, scruter les procès-verbaux des débats, etc... (Et) à l'absence de visas précis s'ajoute la dispense des motifs. Conformément au droit des Nations Unies dans son état actuel, les organes de l'Organisation ne sont en principe pas requis d'indiquer les motifs de leurs décisions. Ils se réfèrent plus vaguement et plus généralement aux « buts, fonctions et pouvoirs de l'Organisation », échappant ainsi plus facilement au contrôle de légalité. »⁽⁴⁾

Et si on revient aux compétences du Conseil, et surtout la compétence de « constater » l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression », on sera en face d'un différend qui divise les juristes : les uns voient que cette qualification est un domaine réservé au Conseil de sécurité qui n'est pas obligé de respecter les faits. D'autres voient que l'existence des données factuelles est nécessaire, pour que le Conseil ait le droit d'exercer ses attributions.

I-a-1- Le Conseil de sécurité constate ignorant les faits

Le Conseil de sécurité qualifie certains événements comme constituant une menace contre la paix, une rupture de la paix ou un acte d'agression. Cette qualification souffre de deux points de faiblesse :

D'une part, elle considère un événement donné comme agression, sans adopter une définition authentique, ni un critère précis de l'agression.⁽⁵⁾

D'autre part, elle considère comme constituant une menace contre la paix et la sécurité internationales, des cas isolés, dont les effets ne dépasseraient le cadre local d'un pays. Et si on se limite à quelques exemples, on peut prendre l'assassinat de l'ex-premier ministre

4- Mohammad BEDJAOUI, op cit, p. 274.

5 - La résolution 3314 (1974) de l'Assemblée Générale a défini « l'agression », puis elle a été insérée au Statut de la Cour pénale internationale dans la conférence de Kampala tenue le 14 juin 2010, mais dont la mise en exécution a été reporté au 1er janvier 2017.

libanais, M Rafiq el-Hariri, dont les répercussions n'ont pas franchi les frontières du pays et n'ont eu aucun effet dès la commission du crime jusqu'aujourd'hui. En dépit de cela, le Conseil de sécurité a qualifié, dans plusieurs résolutions, cette assassinat comme un acte de terrorisme qui menace la paix et la sécurité internationales⁽⁶⁾. On peut aussi évoquer des résolutions visant d'autres petits Etats où des événements intérieurs ont été estimés par le Conseil comme menaçant la paix et la sécurité internationales. Et si nous ne défendons pas les atrocités commises par les gouvernements de certains de ces Etats, nous ne voyons pas qu'ils menacent vraiment la paix et la sécurité internationales, comme les résolutions concernant la Guinée-Bissau (Rés. 2048/2012) et certaines résolutions concernant la Côte d'Ivoire et d'autres Etats qui étaient soumis à des coups d'Etat, et cela pendant que le Conseil ignore ce qu'ont enduré le Liban et Gaza de la part d'« Israël ».

Se soutenant sur cette manière de se comporter, des juristes estiment que le Conseil de sécurité, monopolise la question de la qualification des faits, bien que d'autres proposent que le Conseil doit jouir de compétences spéciales dépassant celles mentionnées dans la Charte, en évoquant les « compétences implicites ». Sachant que le Conseil a outrepasse son rôle et a commencé à légiférer et même à exercer la fonction juridictionnelle, à côté du rôle exécutif.

I-a-2- les compétences discrétionnaires

Un grand nombre d'auteurs croient que le Conseil de sécurité jouit de pouvoirs discrétionnaires, qu'il n'est pas limité par les textes qui freineraient son mouvement pour assurer la paix et la sécurité internationales. Certains juristes soulignent que la Charte n'a pas prescrit d'agir conformément à ses dispositions, mais conformément aux buts et principes des Nations Unies.⁽⁷⁾

6 - voir parmi d'autres la résolution 1757 §2 du préambule qui dispose que : « Condamnant à nouveau dans les termes les plus vigoureux l'attentat terroriste à l'explosif du 14 février 2005, ainsi que les autres attentats terroristes perpétrés au Liban depuis octobre 2004

7- les principes et buts des Nations Unies sont déterminés dans le chapitre premier de la Charte comme suit : 1. Maintenir la paix et la sécurité internationales, 2- Développer entre

Agir conformément aux buts, bien que déterminés par la Charte (chapitre I, art. 1 et 2), est cependant une question tellement vague qu'elle permet une large liberté d'action.

I-a-2-a- de vastes compétences

Certains auteurs soutiennent que les pouvoirs du Conseil de sécurité, quant à la constatation de l'existence de menace ou d'une rupture, sont absous, car il n'est pas tenu de réaliser l'existence des faits qui les justifient. Ainsi M. Combacau commentant l'article 39, voit-t-il que : le texte de cette article est trompeur au moins dans sa version française, en posant que le Conseil « constate » l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'une agression, il paraît donner à ces institutions le statut de « choses », d'êtres réels, ce ne sont en réalité que des êtres nominaux, des noms de choses, dénominations que leurs attribuent les sujets animés de volontés et d'arrière-pensées, il n'y a pas de menace contre la paix en soi, ou de rupture de la paix en soi, dont l'existence empirique n'aurait qu'à être constaté par le Conseil selon une logique « réaliste », il y a le nom de menace contre la paix ou de rupture de la paix dont un organe désigne une certaine chose, parce qu'il a le pouvoir de décider (de « determine » dit le texte anglais). ⁽⁸⁾

M. Combacau rattache cet état des choses au caractère vague du texte et à l'inexistence de compétence d'appel contre les résolutions du Conseil. Il ajoute : « ce pouvoir est indéterminé non seulement parce qu'il repose sur des concepts indéterminés, mais encore parce qu'il n'est pas soumis à un contrôle, il est ultime, aucun organe n'étant pas qualifié de mettre en cause les qualifications auxquelles procède le Conseil ». Et par conséquent on ne peut considérer comme une menace contre la paix ou une rupture de la paix que ce que le Conseil considère comme tel, « la seul qualification de « menace de la paix, dit Combacau, qu'on peut aujourd'hui adopter, est la suivante : « la

les nations des relations amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, 3- Réaliser la coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire, 8 - J. Combacau le pouvoir de sanction des Nations unies, étude théorique de la coercition non militaire, Paris Pédone 1974, P. 146

menace contre la paix, dans le sens de l'article 39, est une situation que l'organe compétent déclare menaçant la paix, et cela pour déclencher une sanction »⁽⁹⁾.

Cette attitude se base sur l'induction de ce que le Conseil a exercé, et non pas sur une interprétation juridique des textes, ce que Combacau, lui-même, avoue, en écrivant :

C'est une «attitude anti conceptuelle... mais parce qu'il n'y a pas de concept, on peut, à la rigueur, systématiser les usages que le Conseil a fait d'un mot, mais non dire le sens qu'aurait ce mot en droit ».⁽¹⁰⁾

Et si le texte de l'article 25 oblige les Etats à respecter et exécuter les résolutions du Conseil de sécurité « conformément à la Charte », d'aucuns refusent l'interprétation littérale de ce texte, ainsi G. Osthénizen écrit-il : « l'expression « conformément à la Charte » ne décrit une obligation ou un acte obligatoire pour le Conseil de sécurité, car si elle était interprétée sur la base de ce sens, les Etats ne seraient obligés que par les actes du Conseil pris conformément à la Charte... Le Conseil, conformément à l'article 25 dispose seul du droit de prendre des actes obligatoires pour les Etats parties, de même que la décision des sanctions obligatoires contre les Etats »⁽¹¹⁾.

Certains politiciens exagèrent en prétendant que le Conseil de sécurité n'est pas tenu d'appliquer le droit, car son action est le droit, c'est ce qu'affirme M. John Foster Dulles⁽¹²⁾, ancien représentant des Etats Unis aux Nations Unies, en déclarant que: « le Conseil de sécurité n'est pas un organe qui applique simplement un droit existant, il est le droit même »⁽¹³⁾.

La jurisprudence internationale ménageait cette tendance, ainsi un arrêt de la CIJ dispose-t-il que l'article 24 de la Charte confère au

9 - ibid.

10 - J. Combacau in colloque de Rennes, , le chapitre VII, p. 90

11 - G. Osthénizen, Playing the devil advocate, the United Nations Security Council is unbound by law, Leiden, law 1999. Vol.12, pp 555, 556

12 - John Foster Dulles (1888-1959) juriste, politicien membre du Congrès américain et chef de la délégation des Etats Unis auprès des Nations unies

13 - John Foster Dulles, War or peace, the Mac Milan company, New York, 1950, p. 19

Conseil de sécurité les pouvoirs nécessaires pour prendre les mesures adéquates dans une situation donnée, et dans le 2ème paragraphe de cet article, on n'exclut pas la possibilité d'existence de pouvoirs spéciaux octroyés au Conseil de sécurité par certains chapitres de la Charte, à côté des pouvoirs généraux qui lui permettent d'assumer ses responsabilités mentionnées au premier paragraphe du même article.⁽¹⁴⁾ Et dans ce contexte on pourrait renvoyer à la déclaration du secrétaire général des Nations Unies présentée au Conseil de sécurité le 10 décembre 1947, où l'on peut lire : « les pouvoirs du Conseil de sécurité décrits par l'article 24 ne sont pas limités aux pouvoirs spécifiques cités aux chapitres VI, VII, VIII, XII... car les membres des Nations Unies ont reconnu au Conseil de sécurité des compétences en relation avec ses responsabilités en ce qui concerne le maintien de la paix et la sécurité internationales. Les seules limites en sont les principes et les buts affirmés par le chapitre premier de la Charte.⁽¹⁵⁾

I-a-2- b- Des compétences relativement limitées

Ces attitudes ignorent que le Conseil de sécurité est un organe que les Etats se mirent d'accord pour créer et ont déterminé ses attributions par une constitution, qui est la Charte des Nations-Unies. Cette Charte en a déterminé la procédure de constitution aussi bien que les compétences. Cette constitution est un traité dont aucune partie n'est obligée que de ce qu'elle a consenti de faire, et que M. Bedjaoui commente en soutenant qu': « un organe créé par un traité est d'évidence soumis à celui-ci dans sa mission, ses pouvoirs et son existence. L'article 24§2 semble bien consacrer cette évidence. Mais ce n'est pas être tatillon à l'excès que d'observer qu'il existe quelque différence notable entre agir « conformément aux buts et principes des Nations Unies » et agir « conformément aux dispositions de la Charte». La formulation retenue par l'article 24 est moins contraignante pour le Conseil de sécurité auquel il suffit de ne

14 - qui dispose que: " Afin d'assurer l'action rapide et efficace de l'Organisation, ses Membres confèrent au Conseil de sécurité la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales et reconnaissent qu'en s'acquittant des devoirs que lui impose cette responsabilité le Conseil de sécurité agit en leur nom.

15 - Rec. 1971 p.40

pas perdre de vue « les buts et principes » des Nations Unies dans leur généralité, sans pour autant être apparemment tenu de respecter les dispositions pertinentes de la Charte dans leur particularité. En d'autres termes, avec cette formulation, il fallait craindre que le Conseil de sécurité ne parusse tenu plus par les finalités des Nations Unies que par le respect de la spécificité de tel ou tel article de la Charte ».⁽¹⁶⁾

Le juriste autrichien, Hans Kelsen, de sa part, rattache l'article 24 à l'article 1/1 de la Charte, pour atteindre le même résultat, il soutient que « l'action du Conseil de sécurité doit être conforme aux «buts et principes des Nations Unies », et non pas se conformer avec le droit international, Il est chargé de restituer la sécurité et non pas le droit. Et dans le cadre du chapitre VII, surtout, M. Kelsen n'est pas sûr que le Conseil prenne en considération les principes de la justice et le droit

International, quand il décide des mesures collectives pour le maintien de la paix ou son rétablissement. La fonction du Conseil ne lui permet pas de respecter, dans toutes les circonstances, le droit international. Le Conseil peut créer des nouvelles lois pour des nouveaux cas, son droit à employer la force lui permet, de même, d'ignorer la légalité internationale pour établir la paix et la sécurité internationales, qui constituent son but prioritaire.⁽¹⁷⁾

Par un avis plus détaillé néanmoins, et se soutenant sur l'article 37 de la Charte et contestant l'attitude de ceux qui font opposition entre la justice et le droit international, pour permettre au Conseil de sécurité plus de compétence discrétionnaire, et sans s'éloigner beaucoup de la situation de M. Kelsen, , la juge Mme Higgins écrit : « je ne crois pas que le terme « appropriés » dans l'article 37/2⁽¹⁸⁾ a été introduit en contradiction avec le droit international. On a, par contre, tenter d'éviter d'agir avec une vaste liberté dans le cadre du droit international, étant donné que la justice est encore prise en compte, et

16 - Bedjaoui, op. cit.. p 260

17 - Ibid. p. 272

18 - . Si le Conseil de sécurité estime que la prolongation du différend semble, en fait, menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales, il décide s'il doit agir en application de l'Article 36 ou recommander tels termes de règlement qu'il juge appropriés.

qu'il n'est pas sûr, d'après les travaux préparatoires, que ceux qui ont élaboré la Charte ont eu l'intention de faire la distinction entre le droit et la justice. Ces deux termes s'employaient à peu près dans le même sens. Et nous voyons que la justice et la loi ne sont pas appliquées d'une façon stricte. Mais cela ne doit pas nous conduire à surévaluer ce pseudo-antagonisme intentionnel dans le cadre de la Charte »⁽¹⁹⁾. Et si le Conseil est chargé de résoudre les différends entre les Etats, le respect des règles du droit international, à coté des principes de la justice, qui ne sont d'ailleurs toujours objectifs, ne le paralysent pas. Et l'auteur de poser la question : « les exigences de décider conformément aux principes du droit international empêchent-elles, d'une façon non raisonnable, le Conseil de sécurité, de régler les conflits ? Et sera-t-il préférable de décider conformément aux seuls principes de la justice ? Les principes de la justice, étant des objectifs louables, sont cependant, plutôt clairement subjectifs comme critère des principes du droit international général.⁽²⁰⁾ Cela ne veut pas dire cependant que le Conseil doit obéir aux dispositions du droit international, ni qu'il peut ignorer les données factuelles. Ce que confirme la juge Higgins, en soutenant que : «L'exigence que le Conseil de sécurité ne soit pas contraint à respecter le droit, est une question naturelle, d'aucuns cependant, estiment que le Conseil puisse passer outre les faits et les circonstances, pour éviter les exigences légales déterminées. Le droit entrave, il est vrai, l'action du Conseil, dans sa recherche de la paix... tout ce qu'on lui demande est que ses solutions soient conformes aux «principes du droit international.» et non avec les dispositions du droit elle-même, car cela est requis des tribunaux.»⁽²¹⁾

Et cela offre au Conseil un éventail assez vaste de possibilités pour résoudre les antagonismes. « En fait, dans un événement donné, il y a une différence substantielle entre l'emploi ou l'exploitation du droit international par le Conseil de sécurité, et son emploi par un

19 - voir Rosalyn Higgins, in *Journal of international law*, vol. 64, no 1. Voir aussi Schechter, the quasi-judicial role of the security Council and the General Assembly, in *AJIL*, 1964/58, PP. 960,961

20 - Ibid.

21 -Ibid.

organe simplement judiciaire, la CIJ. Le Conseil de sécurité règle le conflit, par l'encouragement des parties à s'entendre, ou par la recommandation d'une solution qu'il propose, disposant d'une vaste discrétion politique. Cette formule permet au Conseil d'approcher les problèmes d'un grand nombre de manières, auxquelles il est mieux disposé qu'un organe simplement judiciaire. Ainsi, s'il y avait trente ou cinquante solutions possibles, l'organe politique pourra être mieux disposé pour donner une réponse dans le vaste cadre des solutions légalement acceptables. »⁽²²⁾

Dans une attitude plus souple M. Sorel se soutient sur la nécessité de «la légalité de la fin et du moyen » pour être plus indulgent vis-à-vis du Conseil de sécurité, sans lui permettre d'enfreindre le droit, il dit : «L'action du Conseil de sécurité illustre parfaitement la dualité du droit qui est à la fois un objectif à atteindre (hautement proclamé par les États), donc en ce sens une contrainte à respecter pour l'harmonie générale, et un instrument pour atteindre cet objectif. Dans l'ordre du discours ... l'instrument est juridique (les pouvoirs dévolus au Conseil pour maintenir la sécurité), mais l'objectif est également juridique : un ordre international fondé sur des valeurs communes. Dans cette optique l'Organisation n'est pas affranchie du droit dont le respect constitue au contraire son objectif ultime. Peut-elle, pour y parvenir, se détourner du respect du droit ? Le laisser de côté sous prétexte que ce détour servira mieux l'objectif final ? En l'absence de contrôle, la réponse n'est pas forcément positive. L'ordre normatif (le devoir être) doit s'accommoder de l'ordre empirique (la réalité), les deux s'affrontent mais ne s'excluent pas⁽²³⁾».

Mais le Conseil, tout en prétendant réaliser les buts ultimes des Nations Unies, ne se soucie guère de la légalité de ses actes visant à régler les conflits internationaux. Ce que confirme l'auteur en ajoutant : « le caractère juridique de l'acte est dévalorisé dans le système du Conseil par la mise en avant de sa fonction régulatrice. Ainsi les qualifications ont une fonction précise de régulation d'un différend à un moment

22 Ibid.

23 - Colloque de Rennes 1995, op. Cit. pp. 46,46

donné de leur évolution. L'objectif immédiat du maintien de la paix et de la sécurité internationales, cette fonction de Sisyphe⁽²⁴⁾, qu'il faut perpétuellement recommencer, supplante le respect de certaine légalité assortie de valeurs ressenties comme un objectif ultime, mais non immédiatement réalisable. On gère l'urgent avec conséutivement un certain mépris pour toute autre approche. On entend du droit soit la mise à disposition d'instrument pour agir, soit la « sanction » en bout de chaîne, mais la régulation est considérée du domaine géopolitique donc incontrôlable juridiquement.⁽²⁵⁾ »

I-a-2- c- L'action du Conseil

Se soutenant sur cette compréhension considérablement extensive de ses compétences, le Conseil s'est mis, appuyé par la déclaration du sommet le 31 janvier 1992 qui annonce que «la paix et la sécurité internationales ne se réalisent pas seulement de l'absence de la guerre ou des conflits armés, mais une source de menaces contre la paix et la sécurité internationales, de nature non militaire, se représente par l'instabilité dans les domaines économiques, sociaux, humanitaires et environnementaux.

Ainsi le Conseil de sécurité se mit à s'immiscer dans les affaires intérieures des Etats, comme la Somalie et Rwanda...et cela avant que la conférence du sommet mondial (2005) ait décidé la possibilité d'intervention pour des raisons humanitaires, ce dont le Conseil a profité pour intervenir ouvertement dans les affaires intérieures des Etats.

M. Sorel soutient qu' : « il se confirme donc que le droit humanitaire est une matière qui peut être considérée comme couverte par le Chapitre VII de la Charte. En fait, le Conseil s'octroie la possibilité de transposer dans le domaine de l'aide humanitaire des précédents où il intervient dans un cadre interne. Cette situation n'est guère choquante du point de vue juridique et l'on peut s'en réjouir du point de vue humain... »⁽²⁶⁾

L'auteur évoque la détermination de la menace qui permet au Conseil

24 - heros d'un mythe grec célèbre

25 - Colloque de Rennes, op. Cit.

26 - Sorel, colloque de Rennes ... p. 42

d'intervenir, en ajoutant : « on ne cerne pas toujours clairement où se trouve « la menace » permettant l'action. Est-ce la violation des droits humains en elle-même qui est une menace, ou est-ce la situation créée par ces violations qui entraîne une menace pouvant éventuellement déborder les frontières ? Généralement, le Conseil lie les deux en constatant qu'il existe un conflit (même localisé), que sa persistance constitue une menace aggravée ou « exacerbée » (résolutions 737, 767, 775)⁽²⁷⁾ par les obstacles à l'acheminement de l'aide humanitaire et que celle-ci constitue un effort pour maintenir la paix (résolutions 770 et 794).⁽²⁸⁾

Certains penseurs s'interrogent aujourd'hui : la situation économico/sociale difficile dans certains pays, constitue-t-elle une menace contre la paix et la sécurité internationales au sens de l'article 39, cette situation mènerait certainement, quand elle se réalise, dans un certain temps, à la menace précédée. Mais le diagnostic de cet état est assez difficile, et ouvre le chemin à une vaste discréption

M. Sorel a commenté la déclaration en disant : « L'impression générale que la menace contre la paix n'est plus seulement celle de l'article 39 dans sa conception banale ... Les phénomènes transnationaux, et en particulier les phénomènes économiques, engendrent des déséquilibres, qui sont des menaces probables, mais dont l'identification apparaît plus difficile. Pour cela, l'utilisation d'armes de la part des belligérants reste un indice direct précieux, même s'il ne s'agit que d'incarner un conflit dont les racines s'enfoncent dans des causes profondes. Et

27 - la résolution 770,(1992) dans le §5 du préambule dispose que : « Considérant que la situation en Bosnie-Herzégovine constitue une menace pour la paix et la sécurité internationales et que l'aide humanitaire à la Bosnie-Herzégovine représente un élément important de l'effort qu'il déploie pour rétablir la paix et la sécurité internationales dans la région... et la résolution 794 (1992) dispose dans le § 3 du préambule qu' : « estimant que l'ampleur de la tragédie humaine causée par le conflit en Somalie qui est encore exacerbée par les obstacles opposés à l'acheminement de l'aide humanitaire constitue une menace à la paix et la sécurité internationales.

28 - Après avoir mentionné les pertes humaines et matérielles en Somalie, les résolutions 767 §7 du préambule et 775 §6 du préambule disposent que : « profondément troublé par l'ampleur des souffrances que le conflit inflige aux population, et préoccupé par la menace que la situation en Somalie fait peser sur la paix et la sécurité internationales... »

même quand un conflit éclate sur la base des raisons humanitaires (Somalie, ex-Yougoslavie), c'est l'intervention de la violence armée qui permet d'agir. Souvent, une atteinte directe contre la sécurité est l'objet du Conseil de sécurité dans ses «constatations» plutôt qu'une menace (réelle) contre la paix.»⁽²⁹⁾

Certains chercheurs estiment que les actions du Conseil de sécurité pourraient créer des coutumes qui seront obligatoires au fil du temps, mais ceux-ci ne font pas attention à ce que la coutume internationale a besoin de quelque chose d'autre, comme le consensus international, et ne se construit pas sur l'attitude d'un petit nombre d'Etats, les quinze Etats du Conseil de sécurité. C'est à quoi le Juge Bedjaoui attire l'attention en soutenant que: «Rien n'empêcherait en principe que les Etats créent ainsi la coutume nouvelle au sein même d'une organisation internationale, dans le cadre de l'activité de celle-ci, mais à condition qu'il s'agisse d'une organisation vraiment universelle, et que les Etats créent cette coutume au sein de l'organe le plus représentatif, le plus utilisateur. La composition très étroite du Conseil de sécurité ne désigne pas cet organe à cette fonction. »⁽³⁰⁾

Enfin, on peut affirmer que le pouvoir discrétionnaire ne signifie pas un pouvoir absolu, bien qu'il permet à l'organe en question d'exercer des pouvoirs qu'il estime lui-même capables de faire face à une situation donnée, mais ils restent limités par le cadre général établi par la constitution ou le contrat. Ils ont été limités, d'une part, par les buts et les principes (art. 24/2), et d'autre part, par la Charte elle-même (25). Ils sont également limités par la véracité des faits et des données qui sont invoquées, ainsi que par ce que le moteur soit l'intérêt public. Ainsi, l'arrêt Tadic dit-il dans la décision émise par la Chambre d'appel du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie: « Le Conseil de sécurité joue un rôle pivot et exerce un très large pouvoir discrétionnaire aux termes de cet article (39). Mais cela ne signifie pas que ses pouvoirs sont illimités. Le Conseil de sécurité est un organe d'une organisation internationale, établie par

29 - Sorel colloque de Rennes p. 12

30 - Bedjaoui, op. cit. p 270

un traité qui sert de cadre constitutionnel à ladite organisation»⁽³¹⁾. Le Conseil de sécurité est, par conséquent, assujetti à certaines limites constitutionnelles, aussi larges que puissent être ses pouvoirs tels que définis par la constitution. Ces pouvoirs ne peuvent pas, en tout état de cause, excéder les limites de la compétence de l'Organisation dans son ensemble, pour ne pas mentionner d'autres limites spécifiques ou celles qui peuvent découler de la répartition interne des pouvoirs au sein de l'Organisation. En tout état de cause, ni la lettre ni l'esprit de la Charte ne conçoivent le Conseil de sécurité comme *legibus solutus* (échappant à la loi).

En particulier, l'article 24, après avoir déclaré, au paragraphe 1, que les Membres des Nations Unies «confèrent au Conseil de sécurité la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales», lui impose au paragraphe 3 l'obligation de présenter un rapport annuel (ou plus fréquemment) à l'Assemblée générale et prévoit, point plus important encore, au paragraphe 2 que :»Dans l'accomplissement de ces devoirs, le Conseil de sécurité agit conformément aux buts et principes des Nations Unies. Les pouvoirs spécifiques accordés au Conseil de sécurité pour lui permettre d'accomplir lesdits devoirs sont définis aux chapitres VI, VII, VIII et XII» (id., art. 24 2)).

Le texte de la Charte vise donc des pouvoirs spécifiques et non un pouvoir absolu. Et même en ce qui concerne les termes « la menace contre la paix » à caractère politique, le tribunal ne permet pas un pouvoir illimité, « S'il est plus facile de donner une définition juridique de l'»acte d'agression», dit l'arrêt précité, la «menace contre la paix» est davantage un concept politique. Mais la décision selon laquelle il existe une telle menace n'est pas totalement discrétionnaire puisqu'elle doit rester, pour le moins, dans les limites des Buts et Principes de la Charte.

I-a-3- les pouvoirs implicites du Conseil de sécurité

En général on est conscient que les pouvoirs du Conseil de sécurité ne doivent pas être limités à ce qui a été dit explicitement

31 - TPIY, procureur/ D. Tadic et A."Dulle", le 2 octobre 1995, § 29

dans la Charte, ni aux pouvoirs discrétionnaires convenus, mais il faut que le Conseil ait tous les pouvoirs qui lui permettraient d'accomplir ses fonctions. C'est le rôle des pouvoirs implicites.⁽³²⁾ Ces pouvoirs sont déterminés par la cour internationale de justice quand elle affirme que : « La cour ne peut pas accepter une vue ... limitée des pouvoirs que le Conseil détient de la Charte. On ne peut pas dire que la Charte ait laissé le Conseil de sécurité impuissant en face d'une situation d'urgence».⁽³³⁾

Marc Sorel, commentant l'autorité du Conseil de sécurité, affirme qu': «Il est rare d'interroger sur la réalité de ce pouvoir, sur son effectivité discrétionnaire. L'interrogation est donc simple: et si le pouvoir discrétionnaire du Conseil de sécurité était plus qu'un pouvoir discrétionnaire pour tendre vers une forme d'arbitraire ? L'affirmation est gênante, parce qu'elle n'est souhaitée par personne dans sa réalité, mais revêtir une notion d'un habit qui n'est pas le sien, n'a jamais rendu service sauf à être adepte de la méthode Coué».⁽³⁴⁾⁽³⁵⁾

Certains auteurs vont plus loin, en distinguant entre l'acte de fondation soumis à la volonté des pays fondateurs et entre les compétences. En écrivant: « bien que nous sommes de l'opinion qui estime que l'acte de créer une organisation internationale ne porte pas une conversion de la compétence (des États à l'organisation), nous croyons qu'il devrait y avoir une distinction entre l'acte de constitution, comme acte d'établissement de l'organisation et source du cadre juridique qui détermine sa fonction, et le processus d'octroi de compétences sans laquelle cette nouvelle personne distincte de ceux qui étaient à la base de sa création, ne peut pas réaliser les objectifs pour lesquels elle a été créée. Le manque d'homogénéité des sujets du droit est l'un des fondements de la procuration et de la répartition des compétences entre les Etats qui

32 -Voir Fatma Raach, op.cit.

33 -CIJ recueil 1962, p 167

34 -. Méthode psychologique professée par le pharmacien français Coué, consistant en une approche qui favorise l'auto-confiance du patient.

35 - Sorel, Jean-Marc, le caractère discrétionnaire des pouvoirs du Conseil de Sécurité, RBDI, 2004/2, P.465

ont mis en place l'organisation et entre l'organisation elle-même»⁽³⁶⁾. Fatma Raach écrit: «La base de compétence circonscrit les limites juridiques de l'action de l'organe tout en déterminant les conditions de mise en œuvre des pouvoirs qui lui sont attribués. Mais l'existence de la règle de compétence ne doit pas limiter l'organe à une action insuffisante par rapport aux missions dont il est en charge. D'où l'utilité de la théorie des pouvoirs implicites, ainsi que la discrétionnalité de l'action, qui introduise une souplesse dans l'action de l'organe. Le Conseil de sécurité est certes, le responsable principal du maintien de la paix et de la sécurité internationale. Cette exclusivité, que lui accorde la Charte, lui assure déjà un champ d'intervention propre. En outre, l'absence de tout critère permettant de qualifier les faits constituant une menace contre la paix, en fait une notion possible d'élargissement perpétuel en fonction des impératifs du moment. Cet élargissement ne peut être considéré en lui-même comme contradictoire avec la Charte, parce qu'il lui est inhérent... En effet, l'extension, que connaît la notion de menace contre la paix et la sécurité internationales a pour conséquence directe d'élargir la compétence rationae materiae du Conseil.⁽³⁷⁾

De son côté, M. Pellet commente ce débat en disant: Il n'est pas clair comment l'action du Conseil se conforment-elle avec les principaux titres des actions exécutives (auxquelles les actions du Conseil sont censées y être limitée), ces qualifications peuvent être conformes aux actions des organes politiques des gouvernements nationaux, mais la plus grande critique atteint les limites des compétences du Conseil, la position, selon le professeur Pellet, n'est pas rien, mais n'est pas plus d'un certain montant, le Conseil est limité par la Charte, qui stipule qu'il doit agir en conformité avec les buts et principes de la Charte des Nations Unies (article 24/2).

Les autres restrictions sont les normes impératives et les règles convenues sans équivoque qui transcendent les conventions»⁽³⁸⁾. Nous croyons que les pouvoirs implicites sont des pouvoirs qui

36 - The Hague, London, new York, kluwer law international 2002, pp.550, 551

37 - Fatma Raach op. cit.

38 - v. Colloque de Rennes, 1995

permettent au Conseil de sécurité de mener à bien les tâches qui lui sont confiées, elles sont donc des moyens pour faciliter l'exercice des compétences, sans violer les jus cogens et les buts de la Charte et les autres règles impératives du droit international général, c'est qui se rencontre avec l'attitude de M Bothe qui voit que : « Les pouvoirs implicites sont ceux nécessaires pour l'accomplissement effectif des compétences énumérés (par la Charte)».⁽³⁹⁾

I-b – le Conseil de sécurité dépasse ses compétences L'article 24 de la Charte des Nations Unies, comme on a vu, dispose qu': «en raison des obligations lui imposées par sa responsabilité de la paix et la sécurité internationales, le Conseil de sécurité agit au nom des Etats parties. L'autorisation est donc déterminée par l'acquittement de ces obligations quand il dispose de pouvoirs spécifiques consacrés par la Charte dans les chapitres VI, VII et VIII et XII, et il agit en conformité avec les buts et principes de l'Organisation des Nations Unies déterminés par les articles 1 et 2 de la Charte. Du point de vue juridique, la limite essentielle sur le travail du Conseil de sécurité se représente par l'article 1/1 qui prescrit qu'il doit agir en conformité avec les principes de «la justice et du droit international». Et C'est naturel, puisque aucune activité ou institution humaine ne peut échapper aux obligations des normes juridiques. Et les Etats souverains ne pourront, assurément, procurer au Conseil des pouvoirs absous, qu'ils ne possèdent pas eux-mêmes. « *Nemo plus juris transfere potest quam habet* ». Le Conseil, qui est un organe politique, est soumis donc au droit, mais à quel droit est-il soumis? « Le caractère politique d'un organe ne peut le soustraire à l'observation des dispositions conventionnelles, qui le régissent, lorsque celles-ci constituent des limites à son pouvoir ou des critères à son jugement»⁽⁴⁰⁾. D'autre part, « pour savoir si un organe a la liberté de choisir les motifs de ses décisions, il faut se référer aux termes de sa

39 - le développement du rôle du Conseil de sécurité, Académie de droit international de La Haye, 1993, p74.

40- voir avis consultatif: conditions de l'admission d'un Etat comme membre des Nations Unies, rec. 1948 p64

constitution. Pour donner une réponse, il nous faut revenir aux dispositions de la Constitution de l'organe en question.⁽⁴¹⁾ Le Conseil de sécurité est soumis aux dispositions qui le réglementent dans la Charte, et c'est le fondement de son existence, qui pose des limites absolues à ses activités, sur trois bases différentes. Ainsi la Charte:

- définit-il ses pouvoirs.
- décrit-il Les méthodes à suivre pour s'acquitter de ces pouvoirs.

•determine-t-il les objectifs souhaités et les principes qu'il doit respecter pour accéder à cet effet.⁽⁴²⁾ Quelle est l'étendue du contrôle? Est-il interdit au Conseil de sécurité de toucher à toute règle ou à tout statut juridique? Cela paralyse le Conseil. Mais il lui reste d'agir, conformément à l'article 25, d'après ses compétences pour sauvegarder la paix et la sécurité internationales. Sachant que les dispositions de la Charte jouissent de la priorité par rapport aux accords entre États (art.103), mais il y a des doutes quant à la suprématie de la Charte par rapport à toutes les coutumes. S'il a la supériorité par rapport aux coutumes préexistantes, il reste, néanmoins tenu de respecter le droit international, et en particulier les articles 25 et 103 de la Charte. Et si le Conseil de sécurité peut modifier le droit international, on ne doit pas vider le principe de sa soumission à ce droit de son contenu. Et la Charte, qui est une partie du droit international, prescrit les questions suivantes: Premièrement: Le Conseil n'est pas investi de l'autorité de décider et de travailler que lorsqu'il y a une situation réelle qui menace la paix et la sécurité internationales, et ce contrairement à l'Assemblée générale, qui pourrait avoir des compétences quasi législatives. Le Conseil, comme on l'expliquera plus tard, n'est pas un législateur international, qui peut édicter des règles générales et impersonnelles, il ne peut décider de la nature obligatoire, sauf dans des cas particuliers. Deuxièmement: Le Conseil doit respecter les principes et règles énoncés par la Charte, en tenant compte de l'évolution

41 -Ibid.

42 - CIJ, avis consultatif, 20 juillet 1962, certaines dépenses des Nations unies

que connaît le droit grâce à la Charte et la coutume.⁽⁴³⁾ Enfin: il doit, comme toutes les institutions internationales, respecter les règles impératives du droit international général et les jus cogens.

Le projet des articles approuvé par la Sixième Commission de l'Organisation des Nations Unies (CDI), à la 66ème session⁽⁴⁴⁾, prescrit que les organisations internationales n'endossent seulement la responsabilité de violer elles-mêmes le droit international⁽⁴⁵⁾, mais que toute autre entité, qui aide autrui à commettre la violation endosse cette responsabilité⁽⁴⁶⁾. Ainsi, le Conseil de sécurité pourrait être responsable, d'une part, quand il viole le droit international, et quand il facilite à toute instance ou la couvre quand elle commet des infractions au droit international, comme cela s'est fait à l'occasion de l'invasion de l'Irak, par la résolution 1483 (2004), d'autre part.⁽⁴⁷⁾

Certains auteurs voient que la divergence de points de vues dans ce domaine revient à ce que certains publicistes et politologues ne conçoivent pas le droit comme un système de normes, et le prennent comme dispositions fragmentées, ainsi ils ne traitent pas les pouvoirs du Conseil de sécurité de manière globale, mais chacun, comme souligne M. Sorel, prend un article ou une phrase et détermine sur la base duquel sa position, d'où les contradictions dans les vues. Ainsi M. Sorel dit-il: «La lecture de l'ensemble du chapitre« VII s'imposer et comme l'a affirmé M. Merle: «les règles posées par le chapitre VII sont en bon logique solidaires entre elles et ne sauraient être

43 - voir arrêts Sahara occidental 1975 p. 31 et dépenses 1971 p. 31.

44 - voir annexe no 10 (A/66/10)

45 - voir art. 3, 4, 5, et 10

46 - voir art.14 qui dispose que : « 1. Le présent chapitre s'applique à la responsabilité internationale qui résulte

d'une violation grave par une organisation internationale d'une obligation découlant d'une norme impérative du droit international général.

2. La violation d'une telle obligation est grave si elle dénote de la part de l'organisation internationale responsable un manquement flagrant ou systématique à l'exécution de l'obligation.

47 - qui légalise postérieurement l'occupation de l'Irak par la résolution 1483 du 9 avril 2003 et considère les forces américaines et alliées comme des forces d'occupation soumises au droit de l'occupation militaire

interprétées de façon alternative ».⁽⁴⁸⁾ Une interprétation télologique s'imposait si la pratique n'était venue morceler d'une manière empirique le chapitre VII, pour en faire un puzzle que le juriste tente de reconstituer. Le chapitre VII est le reflet d'une action collective visant à protéger la sécurité collective: la qualification de la situation (art. 39), les mesures provisoires (art. 40) ou définitives (article 41 et 42), les instruments utilisés pour ces mesures (art. 43 à 45), leur gestion (art. 46 - 49) les atténuations (art. 50) et l'exception de légitime défense (art. 51) forment un tout ... mais l'ensemble reflète une cohérence. Or, la lecture du chapitre VII est souvent faite à la lumière de son application parcellisée, on recherche dans un article, voire dans une partie d'article, une légitimation qui ne sera que partielle. Il est impossible de procéder autrement, mais il n'est pas inutile de rappeler cette «perversion» de l'interprétation du chapitre VII. De la même manière, le Conseil de sécurité ne peut être vu qu'à la lumière du chapitre VII. Son rôle primordial dans ce chapitre ne doit pas faire oublier sa physionomie générale (chapitre VI), ou ses pouvoirs dans le règlement pacifique des différends (chapitre VI).⁽⁴⁹⁾ Nous voyons que le droit est un système, et non pas des normes indépendantes, et le système n'est pas ici les chapitres concernant le Conseil de sécurité dans la Charte, ni même la Charte elle-même, mais peut-être l'ensemble du droit international public. De là, on ne peut pas analyser quelques-unes des dispositions relatives au Conseil de sécurité, dans les chapitres susmentionnés, pas même dans la Charte, de façon indépendante, mais le tout dans le cadre du droit international.

En l'absence d'une approche globale et dans ce contexte de l'ambiguïté, le Conseil de sécurité développait ses pouvoirs dans l'intérêt et les désirs des membres permanents, pour arriver à légiférer et même à exercer une fonction judiciaire.

I- b.1 - le Conseil de sécurité légifère:

Le Conseil de sécurité est l'organe exécutif de l'Organisation des Nations Unies, il peut:

48 - M. Merle, la crise de Golfe et le nouvel ordre international: Economisa, paris 1991, p.56

49 - Colloque de Rennes, 1995, P9

(Art. 26) élaborer, avec l'assistance du Comité d'état-major prévu à l'Article 47, des plans qui seront soumis aux Membres de l'Organisation en vue d'établir un système de réglementation des armements. (Art. 29) créer les organes subsidiaires qu'il juge nécessaires à l'exercice de ses fonctions.

(Art.34) enquêter sur tout différend ou toute situation qui pourrait entraîner un désaccord entre nations ou engendrer un différend, afin de déterminer si la prolongation de ce différend ou de cette situation semble devoir menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales.

(36/1) recommander, quant à l'évolution d'un différend de la nature mentionnée à l'Article 33⁽⁵⁰⁾ ou d'une situation analogue, les procédures ou méthodes d'ajustement appropriées.

(38) faire, si toutes les parties à un différend le demandent, des recommandations à celles-ci en vue d'un règlement pacifique de ce différend.

(39) constater l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression et faire des recommandations ou décider quelles mesures seront prises conformément aux Articles 41 et 42

(40) inviter les parties intéressées à se conformer aux mesures provisoires qu'il juge nécessaires ou souhaitables.

(41) inviter les Membres des Nations Unies à appliquer ces mesures. Celles-ci peuvent comprendre l'interruption complète ou partielle des relations économiques et des communications ferroviaires, maritimes, aériennes, postales, télégraphiques, radioélectriques et des autres moyens de communication, ainsi que la rupture des relations diplomatiques.

(42) entreprendre, au moyen de forces aériennes, navales

50 - Article 33/1. Les parties à tout différend dont la prolongation est susceptible de menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales doivent en rechercher la solution, avant tout, par voie de négociation, d'enquête, de médiation, de conciliation, d'arbitrage, de règlement judiciaire, de recours aux organismes ou accords régionaux, ou par d'autres moyens pacifiques de leur choix.

ou terrestres, toute action qu'il juge nécessaire au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales. Cette action peut comprendre des démonstrations, des mesures de blocus et d'autres opérations exécutées par des forces aériennes, navales ou terrestres de Membres des Nations Unies. Ainsi les compétences du Conseil de sécurité se limitent à la recommandation de «prendre des mesures», ou à «prendre des mesures dans des cas particuliers.»⁽⁵¹⁾

Toutefois, le Conseil a commencé à prendre des décisions de nature générale qui ne s'adressent pas à des pays déterminés, ce qui leur donne une forme législative: les décisions 1373 (2001), 1540 (2004), 1566 (2004), et en particulier, la résolution 2083 (2012), qui répète, en outre des résolutions précitées, l'insistance sur la mise en œuvre des résolutions 1267 et 1333 et 1363, 1390, 1452, 1455, 1526... 1822 (2008), 1904 (2009)⁽⁵²⁾, 1988 (2011), surtout leurs paragraphes qui obligent les pays du monde à geler les fonds du mouvement Taliban, à fermer les bureaux d'Afghan Airlines et à appliquer la liste des sanctions contre les Taliban, Al-Qaïda et Oussama ben Laden, complétée ultérieurement par des mesures supplémentaires. La résolution demande également aux pays du monde de geler les fonds et avoirs des groupes, des individus, des institutions et des entités en relation avec Taliban, Al-Qaïda et Ben Laden, d'empêcher les gens cités d'entrer sur leur territoire et d'empêcher la fourniture de biens à ces gens. Elle insiste également sur les sanctions et l'échange de renseignements et d'autres informations concernant cette question, ainsi que l'inclusion des noms de gens sur les listes sans leur permettre de se défendre.

Cette résolution globale marque le début des opérations qui peuvent comprendre un grand nombre de mesures, et il ouvrira la porte à de nombreuses décisions similaires.

Mme Vera Debbas a remarqué que le rôle du Conseil de sécurité a (ainsi) évolué et il a commencé à jouer un rôle quasi législatif, de

51 -voir nos remarques p. 2

52 - qui a institué (art. 20) le poste de Médiateur qui aiderait à la radiation des noms qui ne doivent pas être inscrits sur la liste noire

sorte que ses décisions prises pour des motifs politiques, exercent involontairement une fonction juridique qui préoccupe les juristes internationaux.

Mme Josiane Torcine poursuivant cette législation dans les résolutions du Conseil de sécurité: 1373, 1540 et 1566⁽⁵³⁾, dit: «bien que l'enseignement du droit international repose sur un principe qui semble faire l'unanimité, à savoir l'absence de législateur mondial, l'image du législateur s'impose », surtout que l'examen des résolutions 1373 (2001), 1540 (2004) et 1566 (2004) relatives à la lutte contre le terrorisme, montre qu'elles se caractérisent par « un niveau élevé de normativité, puisque ces trois résolutions établissent des régimes juridiques de caractère objectif général et impersonnel, et basées sur

53 - la résolution 1373 §7 du préambule dispose : « Demandant aux États de collaborer d'urgence pour prévenir et réprimer les actes de terrorisme, notamment par une coopération accrue et l'application intégrale des conventions internationales relatives au terrorisme et ;art.2/e/ . ces actes de terrorisme soient érigés en infractions graves dans la législation et la réglementation nationales et à ce que la peine infligée soit à la mesure de la gravité de ces actes; La resolution 1540 (2004(: 2. Décide également que tous les États doivent adopter et appliquer, conformément à leurs procédures internes, une législation appropriée et efficace interdisant à tout acteur non étatique de fabriquer, se procurer, mettre au point, posséder, transporter, transférer ou d'utiliser des armes nucléaires, chimiques ou biologiques ou leurs vecteurs, en particulier à des fins terroristes, réprimant toutes les tentatives de l'une quelconque de ces activités, le fait d'y participer en tant que complice et le fait d'y fournir assistance ou de la financer; 3. Décide également que tous les États doivent prendre et appliquer des mesures efficaces afin de mettre en place des dispositifs internes de contrôle destinés à prévenir la prolifération des armes nucléaires, chimiques ou biologiques ou de leurs vecteurs, y compris en mettant en place des dispositifs de contrôle appropriés pour les éléments connexes La résolution 1566(2004) 2. Appelle tous les États à coopérer sans réserve à la lutte contre le terrorisme, conformément aux obligations qui leur incombent en vertu du droit international, en particulier avec les États sur le territoire desquels, ou contre les citoyens desquels, des actes de terrorisme sont commis, en vue de découvrir, interdire d'asile et traduire en justice, conformément au principe aut dedere aut judicare, quiconque prête appui au financement, à l'organisation, à la préparation ou à la commission d'actes de terrorisme, y concourt, y participe ou tente d'y participer, ou donne refuge à leurs auteurs;

le chapitre VII, elles entendent des actes exécutoires, contraignants, bref, des décisions... L'addition des deux aspects : généralité et caractère décisoire générèrent de véritables normes élaborées par un organe institutionnalisé»⁽⁵⁴⁾.

Certains penseurs justifient cette action du Conseil de sécurité, affirmant que ce qui est nécessaire dans l'action législative du Conseil de sécurité, c'est une habilitation générale à celui-ci, ainsi que l'approbation des Etats du monde, même avec quelques exceptions. Et c'est ce qui est arrivé, quand le Conseil de sécurité a adopté des résolutions conformes aux recommandations de l'Assemblée générale, ainsi M. Szasz soutient que: «pour légiférer, le Conseil devrait être autorisé à le faire dans une mesure qui reflète la volonté générale de la communauté internationale, telle qu'elle est exprimée par l'Assemblée générale, bien que cette procédure n'est pas nécessaire pour l'adoption d'une résolution au sein du Conseil. Et comme il est indiqué dans la partie active, l'action du Conseil n'a pas renfermé que des dispositions conformes aux recommandations déjà approuvées par l'Assemblée, comme celles contenues dans la Convention sur le financement du terrorisme (résolution 54/109), qu'elle a adoptée sans opposition en 1999⁽⁵⁵⁾.» Mais si la résolution n'acquit pas une large approbation parmi les Etats du monde, il sera difficile d'être exécutée. Et M. Szasz d'ajouter : « En principe, le Conseil de sécurité peut adopter des règles officiellement obligatoires, même sans le consentement de la majorité des pays du monde. Mais ces règles resteraient des messages vides ignorés si elles n'étaient pas approuvées largement, parce que le Conseil ne possède pas un moyen bien déterminé destiné à appliquer les règles qui n'étaient pas objet d'approbation. D'autre part, si la législation du Conseil a acquis l'approbation générale, alors la pression pourrait se

54 - Josiane Torcinet, les pouvoirs normatifs du Conseil de sécurité, RBDI, 2004/2 p. 528

55 - où on lit annexe art.2: « 1. Commet une infraction au sens de la présente Convention toute personne qui, par quelque moyen que

ce soit, directement ou indirectement, illicitement et délibérément, fournit ou réunit des fonds dans

l'intention de les voir utilisés ou en sachant qu'ils seront utilisés, en tout ou partie' dans ce but.

faire sur tout Etat rebelle.»⁽⁵⁶⁾

M. Szasz ne se satisfait pas, cependant de dire que Les résolutions du Conseil de sécurité sont bien fondées et qu'il existe des précédents qui les justifient, mais il évoque la question de nécessité, prétendant que «Les obligations imposées par le Conseil de sécurité à tous les Etats n'étaient pas surprenantes, par contre, elles ont été fondées sur des bases, il y avait des résolutions antérieures adoptées à une écrasante majorité par l'Assemblée générale, pendant la dernière décennie. Et si elles étaient appliquées avec soin, elles favoriseraient ce nouvel instrument de l'Organisation des Nations Unies et rendraient service à la communauté internationale, dont la capacité à créer du droit international, au moyen des procédures traditionnelles s'est ralentie sous le poids assez lourd des exigences du nouveau millénaire.»⁽⁵⁷⁾

Fatma Raach considère que les nouveaux comportements du Conseil de sécurité, aussi bien que le pouvoir discrétionnaire dont il jouit, sont justifiés par la nécessité de répondre à l'expansion du concept de terrorisme international, elle déclare que: «Le Conseil de sécurité opère les élargissements de son domaine d'action. En outre, le caractère large qui est à l'origine de l'évolution du concept de menace contre la paix et la sécurité internationales, a pour conséquence d'élargir le champ matériel de la compétence du Conseil de sécurité. En effet en considérant que les actes de terrorisme international constituent une menace contre la paix en vertu de la résolution 1368 (2001), le Conseil se crée la possibilité de s'offrir tous les moyens d'action qu'il est habilité à utiliser en la matière.»⁽⁵⁸⁾

Mais l'écrivain recommande d'utiliser ce pouvoir avec modération, bien qu'elle exprime sa conviction que le Conseil de sécurité, n'aillement pas très loin dans ces pratiques, car l'Etat pourrait s'y opposer. Elle écrit : « Cette technique juridique devrait être utilisée avec beaucoup de précaution afin de ne pas se transformer en un unilatéralisme dévastateur. Mais ce qui nous rassure c'est que la compétence externe

56 - Szasz, op. cit. pp. 904,905

57 - ibid.. p. 905

58 - Fatma Raach, la compétence externe du Conseil de sécurité, www.juridicas.unam.mx

repose par nature sur cette dialectique entre le sujet à l'origine de l'acte et le destinataire, qui seul, pourra donner effet à l'acte. La compétence externe apparaît donc comme une technique souple et interactive »⁽⁵⁹⁾.

Cependant la résolution 1373, selon quelques opinions se soutient, réellement, sur des résolutions onusiennes précédentes, mais elle n'est pas pour autant en rapport avec un conflit de dimension internationale, et cela, d'après M. Lavalle ne la justifie pas, celui-ci écrit: "parc cette décision (1373) le Conseil de sécurité impose, pour la première fois, une obligation permanente et générale non relative à aucun différend. Ce sont des engagements nouveaux, ou tout au moins, des règles dont certaines ont été créées de la part du Conseil de sécurité. Et l'on ne peut pas défendre l'argument selon lequel la prise des décisions de cette nature est légitimée par des résolutions antérieures. La résolution impose à tous les Etats, indépendamment de leur relation avec le phénomène du terrorisme, d'adopter une série de mesures administratives, procédurales et pénales, qui nécessitent une réforme législative dans le droit national. De là, la nature législative (et non exécutive) de la résolution 1373 est claire»⁽⁶⁰⁾. Et comme elle est imposée à tous les membres des Nations Unies, la résolution a les effets des conventions multilatérales. C'est ce qu'affirme M. Lavalle en ajoutant : « La majorité de la doctrine le comprend comme tel, c'est que Le caractère normatif de la décision est très net si on compare ses effets avec ceux d'une convention multilatérale, à laquelle adhèrent tous les membres de l'Organisation des Nations Unies. Un tel instrument est de nature à apporter quelques résultats. Mais à noter que bien que la résolution 1373 produit des effets immédiats et n'attend pas le processus lent, d'ailleurs, d'authentification, elle assure cependant l'engagement de tous les États à ses dispositions. Mais l'adoption de cette résolution pose un autre problème juridique, elle n'est pas régie par la Convention de Vienne sur le droit des traités quant à sa modification, son exégèse ou le contrôle de son application, étant donné que c'est le Conseil de sécurité qui s'acquitte de ces fonctions.

59 - Ibid.

60 - Roberto Lavalle, "A novel, in awkward exercise in international law-making: security council resolution 1540 (2004), NILR, 2004, p. 418

Bref, on constate une énorme accumulation de puissance résultant de la concentration des pouvoirs exécutifs et normatifs en un seul corps.»⁽⁶¹⁾ et M. p. Lavalle de réaffirmer que : Les deux résolutions ressemblent aux « traités multilatéraux, car leurs paragraphes pratiques, qui imposent des obligations à tous les Etats, génèrent clairement une situation semblable à ceux qui surviennent à la suite d'un traité multilatéral, dont le paragraphe pratique impose ses dispositions à tous les États parties.»⁽⁶²⁾ Et il explique en écrivant : « il n'est pas nécessaire d'affirmer que la similitude réside dans le fait que les considérants des résolutions imposent des obligations à tous les États parties, et ces obligations s'appuient sur une qualification juridique similaire à la situation qui résulte des dispositions des conventions multilatérales contraignantes pour les Etats qui les a ratifiées. Mais il semble clairement que la symétrie fonctionnelle des deux n'est pas exacte, parce que les relations découlant des obligations imposées par une résolution, ne résultent pas d'un accord entre Etats⁽⁶³⁾. Ainsi on ne peut pas dire que ces résolutions sont-elles soumises à la loi des traités. Cela s'applique à toutes les résolutions énumérées ci-dessus.

Quant à la résolution 1540, on lit dans un article de M. Serge Sur, publié dans la « Revue générale de droit international public» (2005), que: «la gestation par la résolution 1540 est parvenue sous le 11 septembre et la question irakienne. On note qu'après le 11 Septembre, le Conseil s'est réuni très tôt pour discuter de la question, et par les résolutions 1368 et 1373 (2001)⁽⁶⁴⁾, il a entrepris d'organiser

61 - Ibid.

62 - Ibid.

63 - Ibid. p. 418

64 - qui prescrit que le Conseil de sécurité invite art.3/b : « b) D'échanger des renseignements conformément au droit international et national et de coopérer sur les plans administratif et judiciaire afin de prévenir les actes de terrorisme;

4. Note avec préoccupation les liens étroits existant entre le terrorisme international et la criminalité transnationale organisée, la drogue illicite, le blanchiment d'argent, le trafic d'armes et le transfert illégal de matières nucléaires, chimiques, biologiques et autres présentant un danger mortel et, à cet égard, souligne qu'il convient de renforcer la coordination des efforts accomplis aux échelons national, sous-régional, régional et international afin de renforcer une 4 0155744f.doc S/RES/1373 (2001) action mondiale face

l'encadrement multilatérale de la réponse internationale, et a autorisé les États-Unis d'invoquer la légitime défense pour utiliser la force armée, d'une part, et contraindre les États à adopter sous sa supervision des mesures législatives, pénales et administratives, destinées à lutter contre le terrorisme , d'autre part. ⁽⁶⁵⁾

Ce comportement du Conseil a été critiqué, mais celui-ci n'a pas prêté l'attention nécessaire aux reproches. Et M. Serge note que: «les étapes des négociations au sein du Conseil étaient traditionnellement continues, bien qu'assez lente, mais avec certaines données supplémentaires. Ainsi, après tout, on a posé le problème de la validité de la tenue du Conseil de sécurité sur un texte visant à imposer des obligations générales et permanentes aux Etats, sans que cela soit le résultat d'un processus de négociation qui ait abouti à un accord fondé sur le consentement des États parties. Lorsqu'on accorde à ce texte un caractère obligatoire, le Conseil ne tendrait-il pas à exercer une autorité Normative unilatérale qui s'éloigne de ce qui est déterminé par la Charte, c'est-à-dire la réponse à des situations particulières qui menacent la paix et la sécurité internationales?»⁽⁶⁶⁾

Le Conseil qui ne s'est pas toutefois arrêté devant ces objections s'accroche à une tendance ancienne à interpréter ses pouvoirs de façon très extensive ...

Enfin, l'opposition au projet de la résolution 1540, a été fondée sur l'idée que le Conseil s'arroge illégalement un pouvoir de nature législative, général et permanent, bien que sa mission s'attache principalement à des situations concrètes, et par définition, temporaires. Il ne peut pas donc, sans l'existence d'une menace ou agression imminente contre la paix et la sécurité internationales, prendre des mesures autoritaires qui introduisent une modification au droit international positif. Il ne peut pas surtout prendre des mesures

à ce grave problème et à la lourde menace qu'il fait peser sur la sécurité internationale;
65 S. Sur, Revue Générale de Droit International Public - La Résolution 1540 du Conseil de sécurité (28 avril 2004) entre la prolifération des armes de destruction massive, le terrorisme et les acteurs non étatiques

66 - Ibid.

définitives, parce que son autorité devrait être limitée au rétablissement d'une situation de paix».⁽⁶⁷⁾

Quant au fondement juridique de la résolution 1373 et les actes semblables, d'aucuns nient la possibilité de les baser sur la Charte. Ainsi MM Combacau et sur écrivent : « parfois on relève, au cours de critique, la prétention d'un pouvoir législatif par le Conseil, mais l'analyse montre que ce pouvoir est sans fondement. Si le terrorisme constitue tout simplement une menace ou une agression généralisée contre la paix répandue et permanente, le Conseil doit adapter son action aux circonstances, en adoptant les mesures pour une durée indéterminée, mais dont la continuité reste soumise aux conditions qui étaient à la base de leur adoption.»

M. Simon Chesterman explique plus en détail l'émergence de ce nouveau pouvoir de la pratique du Conseil de sécurité, en soutenant que: «Les fondateurs de l'Organisation des Nations Unies n'avaient pas l'intention de créer un gouvernement mondial, mais les pouvoirs du Conseil de sécurité évoluent automatiquement à travers l'exercice pratique de ses fonctions, cette exercice a imposé au Conseil de sécurité de jouer un rôle dépassant les limites territoriales des Etats, tels que la création de tribunaux internationaux et la prise des décisions d'application générale (tel que la loi contre le terrorisme et la prévention de la prolifération des armes nucléaires)». Mais il cite la position du professeur Georges Abi-Saab, qui estime que «quelle que soit la réalité (pratique), elle ne rend pas légitimes les actions du Conseil de sécurité, et il n'y a pas une garantie que ses actions soient toujours légales.»⁽⁶⁸⁾ Et mettant en doute la possibilité de fonder la législation, en particulier les résolutions 1373 et 1540, sur les dispositions de la Charte, M. Lavalle dit: «il n'est pas difficile de trouver la règle constitutionnelle aux résolutions 1373 (2001) et 1540 (2004), comme il paraît dans leur base illusoire indiquée par le chapitre VII. Les dispositions de la Charte, qui peuvent fonder la validité de ces résolutions, sont

67 - Revue générale de droit international public, la résolution 1540 entre la prolifération des armes de destruction massive, le terrorisme et les acteurs non étatiques, 1er janvier 2005

68 - voir Chesterman The UN security Council and the rule of law

les articles 39 et 41, et il est clair aussi que les articles 25, 48 et 49 pourraient favoriser l'une des solutions, mais aucun de ces articles ne peut être considéré comme un élément dans son fondement juridique.»⁽⁶⁹⁾ Cette attitude s'entrecoupe avec le point de vue de M. Martinez, qui dit: «Je ne suis pas d'accord que l'équipe de juristes, qui croient que le Conseil de sécurité, se basant sur l'article 25 de la Charte, jouit de pouvoir législatif général, étant donné que l'article 25 ne fait pas allusion au champ d'application matériel de ce pouvoir, et c'est ce qui va transformer le Conseil de sécurité en législateur mondial à compétence matérielle indéterminée, et cela va sans doute, au-delà des intentions des auteurs de la Charte.»⁽⁷⁰⁾

M. H. Happold voit que le Conseil de sécurité légifère par la résolution 1373. Il ne se satisfait pas de dépasser ses pouvoirs, mais il arrache les pouvoirs des États, il dit: «... la résolution 1373, (qui) prend la forme d'une législation, est unilatérale

et impose une série d'obligations générales contraignantes pour tous les États Membres de l'Organisation des Nations Unies. La structure de la Charte et les précédents confirment la conclusion que le Conseil de sécurité ne peut pas exercer ses pouvoirs en vertu du Chapitre VII de la Charte, qu'en réponse à un état ou une situation déterminée ... Le contenu de la résolution 1373 impose une série d'obligations légales intemporelles et générales aux États membres. Par là, il dépasse les limites des compétences du Conseil de sécurité. Dès que le Conseil de sécurité commence à imposer des obligations générales et non limitées dans le temps aux Etats, il usurpe un rôle que les Etats estiment le leur propre. Et vu sa composition et les procédures qu'il suit, le Conseil agit d'une façon qui entraîne l'érosion du principe de l'égalité dans la souveraineté».⁽⁷¹⁾ D'autre part, M. Chesterman, voit que le processus législatif, si elle est menée par le Conseil de sécurité, doit obtenir le consentement des pays concernés⁽⁷²⁾.

69 - Lavalle, op. cit. p 420

70 - Martinez, op. cit. p. 336.

71 - Mathew Happold, in LJIL 2003 , VOL. 16 NO 3

72 - Voir Chesterman, op. cit

Enfin, certains chercheurs croient que le rôle du Conseil de sécurité consistant à la régulation est la mission de la Police, et M. Merle de dire : «Le Conseil de sécurité, comme son nom l'indique, a le pouvoir d'assurer la sécurité, ou, si l'on veut, la protection de l'ordre public international. Cette fonction de police nécessite le pouvoir d'intervention immédiate afin d'éviter tout conflit ou de l'arrêter. Car on ne demande pas au pompier chargé d'éteindre l'incendie d'expliquer les causes du catastrophe, ni aux gendarmes qui arrêtent un fou de prouver sa responsabilité pénale⁽⁷³⁾. En effet, «L'objectif du Conseil n'est pas de corriger des mauvaises actions, mais d'agir dans des situations déterminées, au moyen de mesures internationales de police. Et M. Serge Sur, en remarquant que le Conseil n'est pas un pouvoir qui possède une délégation contrôlable par un organisme indépendant, conclut que: «La Charte établit en faveur du Conseil de sécurité un état de Police, et non pas un Etat de droit ... Il s'agit d'une force de police, et pas un parlement» Le discours est catégorique: le Conseil n'est pas là pour établir la loi et la justice». ⁽⁷⁴⁾ Ainsi il doit être loin de la possibilité de légiférer. A cet égard, M. Chesterman affirme que: Le rôle du Conseil de sécurité en tant que police, est une de ses caractéristiques, mais cette même caractéristique deviendrait le pire des inconvénients, si la police agit aussi comme législateur. Ainsi, on ne doit pas accepter que ses pouvoirs soient illimités et que sa légalité soit incontrôlable, puis il ne devrait pas être suffisant que les uns acceptent une législation pour être valable, elle exige l'accord d'un grand nombre.⁽⁷⁵⁾

Mais certains auteurs considèrent que le rôle du Conseil ne se limite pas à la fonction de Police, mais qu'il ne doit pas, non plus, respecter littéralement les compétences cités par la Charte. À cet égard M. Sorel affirme que: «Dire que le rôle du Conseil de sécurité se limite à la fonction de police, cela signifie son isolement» de l'ensemble de la Charte. Si on le limitait au chapitre VII, on aurait restreint son pouvoir à la réponse directe à une situation décrite sur la base de l'article 39, or

73 - M. Merle, *La crise du Golfe et le nouvel ordre international*, économica, Paris, 1991, P. 33

74 - Colloque de Rennes, 1995, op.cit. P47

75 - Voir Chesterman, op. cit.

le rôle du Conseil ne se limite pas à cette fonction, et l'enchevêtrement de ses pouvoirs (du chapitre VI au chapitre VII) dans le domaine de maintien de la paix pousse au dépassement de la seule fonction de Police.

L'attitude qui voit que le Conseil de sécurité prend des mesures à la suite de la qualification, sauf dans le cadre de Police international, et non pas dans la logique judiciaire, résulte d'une estimation qui voit qu'il n'est comptable devant personne et ne se soucie de la légalité internationale. Mais la pratique ne semble pas confirmer cela, en effet, pendant la guerre du Golfe, le Conseil a adopté des mesures au nom de la légalité internationale, et en conformité avec le droit international, et non seulement des simples mesures neutres de Police, l'action s'est entremêlée avec la légalité, et le Conseil était lui-même cette légalité. Bref, l'État du droit et l'Etat de police et du maintien de la paix et du droit international, constituent une seule chose. Si le Conseil ne lit pas la Charte avec les lunettes du notaire, mais le rejet de la loi applicable nourrit des doutes sur la compétence d'un pouvoir discrétionnaires qui ne s'incline pas vers l'arbitraire, et l'on peut croire que le Conseil, en exerçant la qualification, ne se mettrait pas hors la loi, mais au-dessus de la loi.⁽⁷⁶⁾ Le « renouvellement» dans le rôle du Conseil de sécurité ne s'est pas limité à la législation, mais il l'a dépassée pour justifier l'ingérence illégale de certains pays dans les affaires intérieures d'autres pays sous prétexte de la légitime défense, ce qui s'est fait contrairement aux dispositions de l'article 51 de la Charte, qui prévoit que:

«Aucune disposition de la présente Charte ne porte atteinte au droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, dans le cas où un Membre des Nations Unies est l'objet d'une agression armée, jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales».

Mais «l'idée de légitime défense a été étendue au-delà de ce à quoi s'attend la Charte dans l'article 51. Cet article doit être interprété de façon restrictive, comme l'affirme la Cour internationale de Justice,

76 - Voir Sorel, op. cit. pp48, 49

alors que les décisions du Conseil de sécurité ont été interprétées très extensivement, que ce soit par autorisation ultérieure, Comme dans l'intervention américaine et alliée en 2003 en Irak, ou la CERDEAO (Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'ouest au Libéria et en Sierra Leone), ou par autorisation implicite, comme l'intervention de l'OTAN au Kosovo.⁽⁷⁷⁾

En outre, l'émergence de l'intervention humanitaire sous la forme d'un droit ou d'une obligation contribue à reconSIDéRer le rôle central du Conseil de sécurité. Et ainsi devons-nous éviter toute confusion, qui se fait souvent entre le droit d'intervenir qui parvient en dehors de tout cadre institutionnel d'une part, et la responsabilité de protéger, comprise au cœur de la Charte, d'autre part.»⁽⁷⁸⁾

On a remarqué, d'autre part, la non conformité entre le préambule de la résolution 1373 qui se réfère à la Charte, et le contenu des clauses actifs. C'est ce qu'a remarqué M. Szasz qui voit que le préambule met l'accent dans deux paragraphes sur le respect de la Charte des Nations Unies:

- Le paragraphe 4, qui dispose que le Conseil de sécurité, (qui affirme) le droit naturel de légitime défense individuel et collectif, consacré par la Charte des Nations Unies ...»

- Le paragraphe 5, qui réaffirme « la nécessité de lutter contre la menace de la paix et la sécurité internationales que représentent les actes de terrorisme, et cela par tous les moyens conformément à la Charte des Nations Unies ...»

Ainsi dit-il : «le Conseil de sécurité insiste toujours sur ce que les États doivent prendre des mesures déterminées, telles que la mise en œuvre des sanctions contre un Etat, ou de coopérer avec un tribunal spécial, mais toujours en relation avec une situation ou un litige déterminés, les demandes, même non soumises à un délai, cessent lorsque la crise est résolue et que toutes ses conséquences prennent fin. En revanche, la résolution 1373, issu des attentats du 11 septembre, n'est pas en rapport avec une situation ou un conflit (bien que cela

77 - par la resolution 1181 §5

78 - Kiara Neri in le journal du centre de droit international, no 1, avril 2008, Université jean Moulin, Lyon 3

est mentionné dans le préambule), et dont le terme (temporel) n'est pas déterminé ni explicitement ni implicitement. Et l'on pourrait faire valoir qu'une partie de la résolution jettent un fondement pour de nouvelles règles obligatoires du droit international, plus qu'elle donne simplement des ordres relatifs à une situation particulière, elle surpasse tout cela afin de créer un mécanisme pour surveiller la conformité avec ces règles.»⁽⁷⁹⁾

M. Pellet remarque dans la prise des résolutions en question quelque chose qui ressemble aux pouvoirs des autorités nationales au sein des États, et pose la question suivante: combien est-il logique de faire une comparaison entre le Conseil de sécurité et les institutions nationales exerçant des pouvoirs législatif, judiciaire et exécutif? Implicitement on peut dire de manière critique: Le Conseil de sécurité n'a pas réussi à faire la distinction entre ces autorités, et par suite un problème de contrôle est parvenu. Dans la pratique, le Conseil de sécurité a pu exercer ces trois pouvoirs sans distinction entre lesquels. Le Conseil prend des instruments quasi-législatifs et crée des mécanismes pour les mettre en œuvre, comme ce qui se fait, par exemple, par la résolution 1373/2001 (anti-terrorisme) et la résolution 1540 et d'autres résolutions qui comportent des sanctions, comme la résolution 1718 (2006)⁽⁸⁰⁾, relative à la Corée du Nord».⁽⁸¹⁾

Et certains auteurs tentent de concilier les concepts, en trouvant des excuses à ceux qui ont pris la résolution, en prétendant qu'ils n'étaient pas pleinement conscients de ce qu'ils faisaient. Ainsi M. Laval Dit-il à cet égard: «La résolution 1373/2001 diffère de la législation nationale, parce qu'il n'impose pas d'obligations directes aux personnes et entités, à l'exception des Etats, et elle limite l'obligation au destinataire seul (effet relatif). Mais cela ne constitue pas un obstacle face à toute possibilité de rapprochement probable parallèle entre la résolution 1373 et la législation nationale de caractère ordinaire. La résolution

79 - Szasz (Paul C.), the Security Council starts legislating, AJIL,2002, VOL. 96. NO 4, P.901

80 - Cette résolution prescrit (§8) que le Conseil....

81 - « Le Conseil de sécurité comme pouvoir exécutif mondial », papier présenté au panel no 4 dans la série des panels tenus à l'Université de New-York, sous le titre : » le rôle du conseil de sécurité dans la fortification du régime mondial fondé sur les normes »>

1373 comporte des règles obligatoires qui tentent de répondre, de manière générale, aux cas non limités géographiquement, avec un ensemble de problèmes en relation avec lesquels, et qui n'ont pas une localisation géographique propre, mais qui préoccupent le monde en général. Et M. Szasz d'estimer que les membres du Conseil ont pris, peut-être, la résolution 1373 d'une façon inconsciente, ils ne savaient pas exactement ce qu'ils faisaient. Cela est contredit pratiquement par le cas qui a prévalu lors de la discussion. Si on revient aux dossiers, nous constatons qu'ils étaient conscients combien ce processus était douloureux. Le précédent consacré par la résolution 1373 n'est pas seulement sûr et certaine, mais il a ouvert la voie à des actions semblables. ⁽⁸²⁾

D'aucuns stipulent pour approuver le pouvoir de légiférer, si le Conseil de sécurité doit y recourir, qu'elle doit être discutée sur une grande échelle, et en particulier auprès des parties concernées, et qu'on leur donne le temps suffisant pour être élaborées, et ne soient pas imposées de manière précipitée. Il faut donc:

- 1 - organiser des discussions ouvertes sur lesdites propositions,
- 2 - faire une vaste consultation avec les membres de l'Organisation des Nations Unies et d'autres parties intéressées,
- 3 - Adopter une procédure de réexamen de la décision dans un délai convenable.

⁽⁸³⁾

Si M. Sorel, d'autre part, ne s'oppose pas à ce que le Conseil crée de nouvelles lois (même pour des cas spécifiques), mais il craint que certaines de ces lois ne mènent à l'opposé de ce pour quoi le Conseil de sécurité était fondé, il soutient que: «ce que le Conseil dit, quand il qualifie une situation de menace contre la paix est le droit. Ce qui ne veut pas dire qu'il s'agisse d'une parole biblique intouchable. Tout constat juridique est aléatoire, et celui-ci particulièrement puisqu'il risque d'être éphémère (c'est même ce que souhaite le Conseil). Mais en accord avec H. Kelsen, il faut estimer que le Conseil peut créer un nouveau droit pour le cas concret. Ce qui n'est pas choquant si l'on

82 - R. Lavalle op cit. p. 415

83 - voir Chesterman , op cit.

considère que «le droit est une politique qui a réussi». Cela n'exclut pas que ce « droit » s'insère plus largement dans celui de la Charte ou du droit international en général, qui déterminent les normes de référence. Ceci n'est pas, dans l'absolu, une garantie suprême. Ces normes de référence pouvant être le ferment d'une menace contre la paix.»⁽⁸⁴⁾ Or ce que conclut M. Mohammed Bedjaoui c'est que «le Conseil de sécurité peut, par sa pratique, créer du droit, mais il ne s'agira que du droit des Nations Unies applicable dans la sphère d'activité de l'Organisation.»⁽⁸⁵⁾

D'aucuns craignent, non seulement de ce que le Conseil de sécurité dépasse ses compétences, mais de ce qu'il faciliterait les graves crimes internationaux. Ainsi le juge Elilio Lauterpacht du Tribunal internationale spéciale pour l'ex-Yougoslavie, a mentionné dans son avis dissident sur l'ordonnance du 13 Septembre 1993, prise par le tribunal sur le génocide, qu'il suffit de dire qu': «une décision du Conseil de sécurité pourrait exiger une contribution» dans le crime de génocide pour voir clairement que ce genre de situation est inacceptable, et on ne peut pas exclure la possibilité que le Conseil de sécurité adopte une résolution d'une manière inattendue qui pourrait mener à une telle situation «(interdiction d'exportation d'armes à la Bosnie incluse dans sa décision antérieure d'empêcher l'exportation d'armes à la Yougoslavie). En conclusion, le Conseil de sécurité ne peut prendre des mesures qu'à partir du pouvoir discrétionnaire lui conféré par la Charte, sur la base de laquelle, les Etats se sont adhérés à l'Organisation des Nations Unies, aussi bien que des actes nécessaires qui lui permettent de prendre de telles mesures. Tout le reste vient hors de la charte, mais dans l'intérêt des États prépondérants au Conseil de sécurité, qui cherchent à justifier légalement leur conduite, ou préparent la justification légale à l'avance, s'ils ne sont pas en état d'urgence.

I-B-2 - le Conseil de sécurité a exercé une compétence judiciaire

En outre de ses pratiques législatives, le Conseil se mit à exercer d'autres fonctions qui ne constituent pas une manière de protéger la paix et la sécurité internationales, mais elles peuvent être classées dans un objet plus vaste, qui inclut des solutions juridictionnelles

84 - Voir Colloque de Rennes, 1995, p. 56

85 - Colloque de Rennes, 1995, o9p. cit. P268

de certaines questions, soit d'une manière indirecte par l'institution des tribunaux pénaux internationaux, soit d'une manière directe, en imposant une solution juridictionnelle dans certains cas.

I-B-2 –a- institution des tribunaux

La question de l'institution des tribunaux pénaux internationaux est un sujet de débat parmi les juristes. M. Sorel sème des doutes sur la compétence du Conseil dans ce domaine, « quand il exerce des actions qui touchent les droits et les obligations des individus ou des Etats. Ainsi l'institution du tribunal pénal international de l'ex-Yougoslavie a consacré la compétence du Conseil d'instituer de tel tribunaux, bien qu'on regarde avec méfiance à cette compétence ». Et il ajoute : « Si le Conseil a le droit d'instituer des tribunaux qui se mettent dans le cadre de la relation entre la paix et la justice, il doit instituer ces tribunaux pour une durée et un objet déterminés.⁽⁸⁶⁾

Or la jurisprudence a reconnu au Conseil la compétence d'instituer des cours internationales, sous le prétexte que cela constitue une mesure visant à mettre un terme aux menaces de la paix et la sécurité internationales, c'est qu'a affirmé un arrêt de la cour pénale internationale pour l'ex-Yougoslavie qui dispose que « le Conseil de sécurité a institué (cette) cour internationale comme une mesure exécutive, en se soutenant au chapitre VII de la Charte des Nations Unies, après avoir remarqué que les ruptures au droit international humanitaire en ex-Yougoslavie constituaient une menace contre la paix, et il a agis d'après l'article 37 de la Charte...⁽⁸⁷⁾

M. Chesterman s'arrête, cependant devant deux versions de tribunaux internationaux : les tribunaux mixtes et la cour pénale internationale. Quant aux premiers, il évoque, d'une part, la possibilité que ces tribunaux jouissent de l'indépendance, et d'autre part, le conflit entre leurs fonctions et celles des tribunaux nationaux, dans ses recommandations aux Nations Unies, précitées, affirme que :

86 - Sorel, in Colloque de Rennes, op.cit. pp. 10,11

87 - 2. Si le Conseil de sécurité estime que la prolongation du différend semble, en fait, menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales, il décide s'il doit agir en application de l'Article 36 ou recommander tels termes de règlement qu'il juge appropriés.

«Paragraphe 39 - Des problèmes différents surgissent lorsqu'on examine la relation entre le Conseil et les entités qu'il a créées. Ainsi en sortant à la lumière, les tribunaux jouissent de certains pouvoirs spéciaux qui leur accordent le caractère d'indépendance vis-à-vis de l'organe qui les a créés. Cela soulève des préoccupations d'un type particulier en ce qui concerne les tribunaux mixtes en Sierra Leone, au Cambodge et au Liban, Ces tribunaux souffrent de la confusion quant à la relation entre leur compétence et celle des tribunaux nationaux ».

Quant à la cour pénale internationale, il exprime d'autres préoccupations concernant son indépendance vis-à-vis du Conseil de sécurité, elle est mise à l'épreuve, elle a été constituée comme une organisation internationale qui jouit de l'indépendance par rapport à l'Organisation des Nations Unies. Mais le Conseil de sécurité a essayé par les résolutions 1422/2002 et 1487/2003⁽⁸⁸⁾ de créer des cas exceptionnels qui dérogent à la juridiction de la cour».

Et critiquant la prolifération des institutions, qui pourraient parcelliser le droit international par leur action non coordonnée, au lieu de recourir aux institutions existantes, M. Chesterman ajoute :

« 40- La tendance à la fondation de nouvelles institutions pour des affaires déterminées, n'était pas une tendance toujours efficace, et elle a contribué à la fragmentation du droit international. Le Conseil de sécurité aurait pu recourir à des institutions déjà établies» comme il l'a fait dans des cas très rares⁽⁸⁹⁾. Mais «ces comportements... établissent des précédents très claires qui peuvent être pris comme indices quand le Conseil prendra d'autres mesures».

Et M. Chesterman présente, à ce sujet, deux recommandations aux Nations-Unies:

88 - qui exempte les Etats non parties à la cour pénale internationale qui participent aux opérations des Nations Unies de se soumettre à la juridiction de cette cour.

89 - Il n'a pas renvoyé à la cour internationale de justice qu'une seule fois (l'affaire de Corfou par la résolution 22/1947), il n'a pas demandé un avis consultatif qu'une seule fois (sur l'affaire de Namibie par la résolution 284/1970), et il n'a pas renvoyé à la cour pénale internationale qu'une seule fois (dans le cadre de la résolution 1593/2003 (et c'était sur la question de Darfour au Soudan).

Recommandation 13 : Il faut que le Conseil soutienne les institutions judiciaires du droit international, et y recourir d'une façon plus fréquente, en :

Encourageant des règlements des différends par les moyens pacifiques à travers la cour internationale de justice.

Demandant les avis consultatifs de la cour internationale de justice

Renvoyant les affaires à la cour pénale internationale.

Recommandation 14 : le Conseil doit s'abstenir de fonder des institutions spécialisées sauf dans les circonstances exceptionnelles, et cela pour éviter la multiplication de nouveaux tribunaux, très couteuses et la fragmentation du droit international.

Cela bien qu'on aurait pu accepter la création de tribunaux par des organes politiques, surtout avant l'institution de la cour pénale internationale, étant donné que la création d'un tribunal peut être séparée de son fonctionnement, et que dans beaucoup des Etats, la création des tribunaux est de la compétence des autres pouvoirs.

I-B-2 –b- Le Conseil exerce une fonction juridictionnelle

Le Conseil ne s'est cependant pas satisfait d'instituer des tribunaux, mais il a exercé quelquefois une fonction juridictionnelle objective. Il a, par exemple tranché un litige frontalier entre l'Iraq et le Kuweit, formé un organe pour déterminer le montant des dommages-intérêts et décider de les faire payer au Kuweit par l'Iraq, à cause de son invasion de celui-là, il a institué des comités d'instruction internationaux, enfin on lui a donné le droit d'intervention dans le travail de la cour pénale internationale, pas seulement par le renvoi des cas suspects au procureur général (art. 15/b du statut de Rome), mais aussi par la suspension du travail de la cour pour une durée d'une année renouvelable (art. 16). Face à tout cela il y avait le silence de la société internationale. et l'on est fondé à se demander : le Conseil de sécurité est-il devenu un juge mondial qui peut, d'ailleurs travailler sans aucune garantie pour les parties.

M. Chesterman par sa lettre aux Nations-Unies, répond:

«Paragraphe 36 - Avec l'élargissement des pouvoirs du Conseil de sécurité, d'aucuns pourraient soutenir qu'il a pris en charge certaines fonctions judiciaires...Cet élargissement des pouvoirs du Conseil suscite nombre de questions sur les compétences, les garanties assurées, et les rapports entre le Conseil et les autres instances internationales».

Et tout en semant des doutes autour des comportements du Conseil de sécurité, M. Chesterman évoque la non séparation des pouvoirs dans la Charte des Nations Unies comme une cause de confusion qui permettrait au Conseil de dépasser ses fonctions. Il dit :

Paragraphe 37 - le Conseil ne se limite pas à la fonction de police, mais il crée le droit et la justice. Ainsi profitant de l'absence du principe de séparation des pouvoirs au niveau international de la Charte des Nations unies, le Conseil a exercé une fonction judiciaire, surtout en prenant des résolutions infligeant des sanctions économiques aux individus»⁽⁹⁰⁾.

M. Sorel attire cependant l'attention à l'incompatibilité entre la nature de l'activité judiciaire et les activités exécutives de police que le Conseil de sécurité doit effectuer d'après la Charte, et il conclut que «la responsabilité du Conseil de sécurité pour la paix et la sécurité internationales lui impose des tâches qui n'étaient pas prévues lors de l'adoption de la Charte, il est contraint en même temps de prendre des mesures efficaces et adéquate pour contrer les menaces émergentes, et bien qu'elles entravent l'application des procédures que respectent les tribunaux. Cette incompatibilité soulève la question de la légalité dans deux cas:

Premièrement: Lorsque le Conseil 'intervient et exerce une fonction judiciaire que les juridictions nationales aurait pu faire. Deuxièmement: Lorsque le Conseil met en place des tribunaux, comme la CPIY qui a consacré sa compétence d'instituer de telles cours, bien qu'on regarde avec méfiance, cette compétence⁽⁹¹⁾.

Mais cela justifie-t-il que le Conseil peut agir «en tant que juge

90 - Chesterman, op. cit

91 - J.-M. Sorel op. cit.

mondiale»?

D'aucuns voient que la célérité et la flexibilité du Conseil constituent l'axe de son importance, et la création du Comité contre le terrorisme⁽⁹²⁾ est un exemple de sa capacité à répondre aux crises. Mais ces auteurs reconnaissent que les inconvénients de l'exercice de la compétence judiciaire et la pénalisation des personnes et des Etats par le Conseil, ont conduit à des conséquences fâcheuses sur le plan humanitaire, ce qui a incité les intéressés aux affaires humanitaires de penser à des sanctions «intelligentes», et pas seulement des sanctions traditionnelles. Ces sanctions intelligentes affectent des personnes ou des secteurs spécifiques et ne toucheront pas tout le monde en se transformant en une sanction collective.

Il y a cependant des auteurs qui reconnaissent la possibilité d'imposer des sanctions, mais pour une de trois raisons:

1 - dans le but de contraindre un État ou un l'individu à se conformer à une résolution du Conseil de sécurité.

2 - pour contenir un conflit armé, par la décision de bloquer un secteur économique déterminé contribuant directement à la poursuite de ce conflit.

3 - afin d'exprimer le mécontentement et la colère sans viser un but précis.

Mais les uns admettent une telle compétence à condition d'assurer, pour la protection des droits, un nombre de garanties, pour que les compétences ne soient pas absolues, et voient qu'il y a tant de moyens limitatifs disponibles, de manière directe ou indirecte, qu'il faut arrêter face à telle action du Conseil. Ainsi d. Yaula Iscaramia propose-t-elle une solution...qui se représente, d'une part, par la modification de la procédure pour assurer aux individus le droit d'être justement écoutés, et d'autre part, par le droit d'interjeter appel auprès des tribunaux spécifiques (en comparaison avec la TPIY), le droit administratif (comme cela se fait auprès du comité UNCC)⁽⁹³⁾, l'adoption d'un moyen

92 - Il a été institué par la résolution 1373 (2001)

93 - The United Nations compensation Commission pour le Kuweit

secret de révision (comme le comité de révision des arrestations institué par la UNMIK à Kossovo)⁽⁹⁴⁾ ou une institution autonome pareille à celle établie à Kossovo et à Timor oriental.

Certains auteurs soutiennent que le Conseil de sécurité peut exercer, dans ce domaine, une autolimitation (self restraint), adoptant des limites à sa capacité de créer des solutions juridiques définitives, et respectant le domaine d'attribution de la cour pénal internationale et de tous les autres organes. Et partant de cette attitude, ils voient que le caractère effectivement obligatoire de l'action du Conseil, pour faire face aux menaces contre la sécurité et la paix internationales, se représente dans les mesures qu'il doit prendre quand il exerce ses compétences judiciaires. C'est pourquoi il doit d'abord prendre des mesures préparatoires, puis une décision liminaire, susceptible d'appel de la part des Etats et des individus. Et dans les décisions qui imposent des sanctions, il est légitime de combler les lacunes en prescrivant que la décision renferme un moyen de contrôle.

Le Conseil de sécurité ne s'est pas arrêté sur l'exercice d'une fonction de nature judiciaire sans assurer les garanties nécessaires, mais il s'est 'immiscé délibérément dans le travail des tribunaux, ce qui menace l'unité du droit international, et M. Chesterman met en garde contre cette façon d'intervention et voit que:

«Paragraphe 38 ... En ce qui concerne la question des garanties, la nécessité d'une réponse rapide et efficace aux menaces à la paix et à la sécurité internationales exige l'adoption de mesures en vrac, qui font généralement obstacle à l'application des mêmes garanties que celles des tribunaux intérieurs. Cela soulève des questions sur la légalité dans deux cas distincts, à savoir: le cas où le Conseil intervient dans les fonctions de tribunaux dûment constitués, et le cas où le Conseil agit d'une façon qui lèse les droits des individus et des Etats.»

Enfin, l'absence d'un système de séparation des pouvoirs, au niveau des organisations internationales, associée à la responsabilité fondamentale du Conseil de sécurité de la sécurité et la justice

94 -The United Nations Intérim Administration Mission in Kosovo institué par la résolution 1244. (1999)

internationales, permet au Conseil de s'arroger des tâches diverses, et d'agir, selon David Caron, comme le *pretor* romain. Dans un système mondial fondé sur les normes, l'exercice de ces fonctions ne se fait pas dans un vide juridique, c'est pourquoi la tendance pragmatique dans l'exercice par le Conseil de ses pouvoirs devraient être suivie de la reconnaissance - pour confirmer la légitimité - que l'excès de pouvoir exige une conduite basée sur le respect des principes.

Et si l'efficacité est l'une des caractéristiques des normes juridiques, les uns opinent d'en priver les actes illégaux du Conseil de sécurité, par l'obstination des Etats et même des tribunaux internationaux de les exécuter. C'est ce que voit D. Chesterman, qui propose : « que ces activités provoquent la révolte d'en bas qui commence avec la juridiction nationale, qui refuse d'appliquer les résolutions du Conseil, ce qui pose le problème de l'efficacité, ou de la rébellion d'en haut, de manière que les tribunaux refusent d'examiner ou de réviser ces résolutions.⁽⁹⁵⁾

Quant à nous, nous voyons que le Conseil de sécurité n'a pas le droit d'exercer aucune fonction judiciaire objective quoiqu'il y ait des précautions exigées ou prises, car cette compétence n'est pas mentionnée dans la Charte, bien qu'il peut, dans des limites étroites prendre des mesures nécessaires pour permettre aux tribunaux internationaux d'exercer leur fonctions. Dans ces limites étroites, il pourrait être plus utile de modifier la Charte de sorte qu'il soit obligatoire de référer à la Cour pénale internationale (CPI, plutôt que d'imposer des restrictions procédurales à l'action du Conseil, qui signifient une approbation de principe des prétentions du Conseil de sécurité aux pouvoirs précités, profitant de la soumission de la grande majorité des pays du monde aux pressions des grandes puissances qui ont intérêt à ces pratiques du Conseil.

ET nous soutenons, d'autre part, les conclusions du professeur Alain Pellet, qui détermine strictement le rôle du juge, qui «prend des décisions contraignantes sur une base juridiques, après un procès contradictoire. Et partant de cette définition le Conseil de sécurité peut

95 - Chesterman, op. Cit.

exécuter les décisions des tribunaux ... Mais il ne peut pas être juge, en l'absence d'un échange de points de vue controversés formellement. En dépit de cela, toutefois, le Conseil.,, exerce et d'une façon claire, des fonctions judiciaires lorsqu'il applique la loi à des cas d'espèce.

I-B-2 - c – L'Assemblée générale affirme l'obligation d'obéir aux décisions de caractère législatif et judiciaire du Conseil de sécurité:

Par sa résolution no 288/61 sous le titre: «Stratégie Mondial des Nations Unies contre le terrorisme »...le 20 Septembre 2006», l'Assemblée générale des Nations Unies a adoptée à sa soixantième session les décisions prises par le Conseil de sécurité, et leur a conféré sa garantie les légalisant au nom des Etats membres de l'organisation internationale. Et dans l'annexe de la résolution précitée, on lit: « Nous, les États Membres de l'Organisation des Nations Unies, décidons:

C - la mise en exécution de toutes les résolutions du Conseil de sécurité relatives au terrorisme international et de coopérer pleinement avec les entités subsidiaires du Conseil de sécurité, chargées de lutter contre le terrorisme dans l'exécution des tâches qui leur sont confiées, tout en reconnaissant que de nombreux pays ont encore besoin d'assistance dans la mise en œuvre de ces décisions;⁽⁹⁶⁾

Mais ceci, si elle légalise rétroactivement les résolutions du Conseil de sécurité, mais il ne confirme pas que ce qu'a fait le Conseil était de ses compétences.

II- limitations juridiques des pouvoirs du Conseil de sécurité

Ces limitations se représentent par la réalité de la « constatation », la nécessité du respect de la Charte et du droit international en bonne foi et les attributions d'autres organismes internationaux.

Si certains juristes pensent que la constatation ne doit pas nécessairement être conforme à la réalité, mais elle se fonde sur une décision du Conseil de sécurité lui-même, qu'elle soit ou non conforme à la réalité, d'autres juristes s'opposent fortement à ce point de vue, et confirment que l'observation doit exprimer la réalité. Or les

96 - voir documents des Nations Unies no (A/RES/60/288)

organes des Nations Unies jouissent de la compétence de déterminer leur pouvoir, en interprétant, eux-mêmes, à côté des Etats, la Charte (kompetenzkompetenz). Ce qui lui confère un pouvoir discrétionnaire, d'une part, et entraîne des contradictions dans la compréhension des différents éléments de la Charte et suscite par suite des conflits assez graves, d'autre part. Ce qui « rend inévitablement opaque la question de l'appréciation de la validité constitutionnelle des actes des organes de l'organisation », comme l'a bien remarqué M. Mohammed Bedjaoui⁽⁹⁷⁾.

Quant au contrôle de la légalité, il pourrait, comme le soutient M. Bedjaoui, viser, comme l'a démontré l'expérience des Nations Unies, d'une part, les actes de l'Organisation, en tant que telle, mise en cause par un ou plusieurs Etats (comme par exemple l'URSS et la France en l'affaire « certaines dépenses des Nations Unies...»), d'autre part, les actes d'un organe principal de l'Organisation (Assemblée générale, Conseil de sécurité) attaqués par un État contre lequel est dirigé l'acte ou par tout autre État membre, et enfin les actes d'un organe principal qui empiéteraient sur la compétence d'un autre organe principal.»⁽⁹⁸⁾

Et M. Bedjaoui, estime qu'en principe, toute manière d'agir de l'organisation ou l'un de ses organes qui serait contraire aux dispositions de la Charte régissant ses fonctions, constituerait un excès de pouvoir. Et voit que l'activité des organes de l'Organisation des Nations Unies doit être soumise à quatre limitations, qui se représentent par les principes de la spécialisation de chaque organe, l'égalité ou la non subordination d'un organe à l'autre, l'autodétermination de la compétence, et enfin la nécessité de coordination pour éviter le chevauchement et les lacunes.⁽⁹⁹⁾

A partir de ces explications de M. Bedjaoui, se révèle la nécessité extrême de la clarté dans l'interprétation des dispositions qui déterminent les compétences des organes, et cela ne vient pas du fait de confier un pouvoir discrétionnaire à tout organe afin de déterminer ses compétences, comme c'est le cas actuel, mais il faut qu'il y ait une

97 - Colloque de Rennes, 1995, op. cit. pp.265 et 266

98 - Ibid.

99 - Ibid.

référence, ou tout au moins un contrôle effectif. Ce contrôle doit se baser surtout sur l'article 39 dont l'omission serait très grave⁽¹⁰⁰⁾.

En effet l'article 39 est la base des pouvoirs du Conseil de sécurité, il est le point de départ, et si le crime d'«agression» est moins vague, et se prête moins aux interprétations variées, et si la menace de la paix et la sécurité internationales est plus ambiguë et peut être exploitée par le Conseil de sécurité, comme on l'a vu, pour des pratiques qui sèment de vastes doutes, il sera nécessaire de placer cette matière dans son véritable contexte. C'est ce qu'essaie M. Sorel, qui écrit: « La qualification juridique de certains faits imposée en vertu de l'article 39, constitue bien une étape logique dans le processus de la Charte. A cet égard l'origine de l'article 39, lors des discussions menant à la Charte de San Francisco, est tout à fait significative ... à la suite d'une confusion possible, le projet de l'article 39 fut scindé en deux et ce qui constituait le premier paragraphe devint l'article 40⁽¹⁰¹⁾, (la logique chronologique était ainsi mieux respectée dans le projet que dans le texte définitif). Mais la philosophie de cet article était claire, «elle se rapporte, avant tout à l'hypothèse de la menace de guerre ... Au contraire, dans le cas d'agression flagrante (...) les mesures coercitives devront être prises sans aucun retard.» Des mesures provisoires sont possibles. Les recommandations interviendront comme « pont » entre le chapitre VI et le chapitre VII, mais en cas d'agression (qui reste alors à définir), l'emploi des articles 41 et 42⁽¹⁰²⁾ devrait être quasi

100 - cet article dispose que: " Le Conseil de sécurité constate l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression et fait des recommandations ou décide quelles mesures seront prises conformément aux Articles 41 et 42 pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales.

101 - Afin d'empêcher la situation de s'aggraver, le Conseil de sécurité, avant de faire les recommandations ou de décider des mesures à prendre conformément à l'Article 39, peut inviter les parties intéressées à se conformer aux mesures provisoires qu'il juge nécessaires ou souhaitables. Ces mesures provisoires ne préjugent en rien les droits, les prétentions ou la position des parties intéressées. En cas de non-exécution de ces mesures provisoires, le Conseil de sécurité tient dûment compte de cette défaillance.

102 - Art. 41- Le Conseil de sécurité peut décider quelles mesures n'impliquant pas l'emploi de la force armée doivent être prises pour donner effet à ses décisions, et peut inviter les Membres des Nations Unies à appliquer ces mesures. Celles-ci peuvent comprendre l'interruption complète ou partielle des relations économiques et des communications

automatique. L'article 39 est une sorte de clef de voûte sur lequel le système prévu par la Charte repose tout entier ».⁽¹⁰³⁾

D'autre part, toute action au niveau international doit être soumise aux jus cogens et au droit international général⁽¹⁰⁴⁾. La Charte des Nations Unies vient, d'après l'article 103., à la tête des règles contraignantes.

Cela a été confirmé par le Conseil de sécurité lui-même dans sa séance le 22 Juin 2006 dans le paragraphe intitulé : «Promotion du droit international : Souveraineté du droit et maintien de la paix et la sécurité internationales», Ainsi que par la déclaration prononcée par le Président du Conseil de sécurité lors de la session du Conseil n° 6347 qui s'est tenue le 26 / Juin 2010, qui disait:

«Le Conseil de sécurité réaffirme son attachement à la Charte des Nations Unies et au droit international, qui sont indispensables pour assurer un monde plus pacifique, plus prospère et plus juste. Le Conseil affirme sa conviction que le droit international a un rôle crucial dans la promotion de la stabilité et de l'ordre dans les relations internationales, il fournit un cadre pour la coopération entre les pays pour relever les défis communs, ce qui contribuerait au maintien de la paix et la sécurité internationales».

Le Conseil de sécurité, bien qu'un organe politique, mais il est assujetti à la Charte, qui constitue un traité international, c'est ce qu'affirme la juge Mm Rosalyn Higgins en soutenant que: «Le Conseil de sécurité est un organe politique, mais son rôle est déterminé par

ferroviaires, maritimes, aériennes, postales, télégraphiques, radioélectriques et des autres moyens de communication, ainsi que la rupture des relations diplomatiques.

Art. 42- Si le Conseil de sécurité estime que les mesures prévues à l'Article 41 seraient inadéquates ou qu'elles se sont révélées telles, il peut entreprendre, au moyen de forces aériennes, navales ou terrestres, toute action qu'il juge nécessaire au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales. Cette action peut comprendre des démonstrations, des mesures de blocus et d'autres opérations exécutées par des forces aériennes, navales ou terrestres de Membres des Nations Unies.

103 - Sorel, in Colloque de Rennes, op.cit. pp. 10,11

104 - voir Luigi Condorelli, La charte source des principes fondamentaux du droit international, in Regis Chemain et Alain Pellet (dir), La charte des Nations unies, constitution mondiale 2 , Cahier internationaux no 20 Paris Pédone 2006, p162.

la Charte de l'Organisation des Nations Unies, qui est un instrument juridique, un traité international entre les Nations, son premier article cite les objectifs de l'Organisation des Nations Unies: règlement des litiges «conformément aux principes de la justice et du droit international».⁽¹⁰⁵⁾

Certains auteurs voient que comme la Charte ne détermine pas un mécanisme de sanction ou de contrôle des décisions, l'action de l'organisation ou de l'organe ne sera pas limitée. A cette opinion M. Bedjaoui répond: L'obligation de «respecter un instrument est juridiquement indépendante de l'existence d'un organe de contrôle, un devoir peut exister en l'absence d'un mécanisme de sanction. Même si la cour était totalement incompétente pour contrôler les actes du Conseil, cela ne peut signifier que celui-ci est d'une part libéré de tout autre contrôle existant ou à créer, et d'autre part, et en tout état de cause, affranchi ipso facto du respect de la Charte.»⁽¹⁰⁶⁾

D'aucuns détaillent l'explication , estimant que les organisations internationales, ne peuvent pas dépasser le droit international, non seulement dans ses rapports avec les tiers, mais aussi avec les membres, sauf si elles obtiennent , par écrit, des pouvoirs extraordinaires, ou elles soient autorisées par les États membres. Dans ce sens, Mme Evelyn Lagrange affirme que: L'Organisation internationale est «certainement soumises aux règles du droit international dans ses relations avec les tiers, mais elle peut, en revanche, ne pas s'y soumettre dans les rapports qu'elle noue avec ses membres de leur propre volonté exprimée dans l'acte constitutif ... Quant à la Charte des Nations Unies, elle n'a confié aux membres de l'Organisation aucune possibilité de la dépasser dans leurs relations avec les États parties.»⁽¹⁰⁷⁾ Cela vaut pour le Conseil de sécurité lui-même. L'écrivain ajoute: «Le Conseil de sécurité ne peut pas violer le droit international s'il n'y est pas soumis. Et il n'y est pas soumis dans deux cas:

- Si les règles du droit international comporteraient une exception

105 - In the American journal of international law,, vol. 64, no 1.

106 - in colloque de Rennes, 1995, p. 276.

107 -Eveline Lagrange, le Conseil de sécurité des Nations unies peut-il violer le droit international ?RBDI,2004/2 p.568

en faveur de lui.

- Si la Charte le mandate à recourir à «une légalité d'exception « susceptible de remplacer la légalité ordinaire, en adoptant, soit des décisions simples qui peuvent tolérer une dérogation temporaire aux règles du droit international général, soit des règles qui dérogent définitivement aux règles ordinaires... »⁽¹⁰⁸⁾

Si certains auteurs voient une ressemblance entre les pouvoirs des organisations internationales, dans le domaine de leur spécialisation, et les pouvoirs des Etats eux-mêmes, il reste toujours une différence fondamentale entre les deux, qui consiste en ce que ce sont les Etats qui accordent ou privent le Conseil de telle ou telle compétence. Mme Lagrange soutient que: «Quelle que soit grande la similitude entre les pouvoirs des Etats et ceux d'une organisation internationale, le fondement de chacune de deux catégories est différent, parce que l'octroi d'une compétence à une organisation internationale est un acte créé par les États membres, qui peuvent le refuser... Ainsi les pouvoirs des organisations internationales ne peuvent-ils pas s'appuyer sur l'usurpation des pouvoirs des États, parce que les Etats et les organisations ne sont pas homogènes.»⁽¹⁰⁹⁾

Quant à la légalité d'exception, même si elle est en vertu du Chapitre VII, elle n'est pas exercée que dans les circonstances exceptionnelles et pour une durée limitée. MM. Combacau et Sur soutiennent que: «... Le chapitre VII n'accorde pas d'avance au Conseil que la compétence d'adoption de mesures provisoires visant à mettre un terme à un cas exceptionnel, par des décisions, elles-mêmes exceptionnelles, qui pourraient être non conformes au droit international ordinaire (même si cela est arrivé par les résolutions 1373 et 1540), y a-t-il donc un changement dans la nature de l'action du Conseil de sécurité, qui se base sur l'autodéfinition de ses pouvoirs? ⁽¹¹⁰⁾

Et dans la Recommandation n° 10 de la lettre de M. Chesterman aux Nations Unies on lit : «le Conseil devrait utiliser ses pouvoirs

108 - Ibid.

109 - Ibid.

110 - J. Combacau et S. Sur, droit international public, LGDJ, 8ème éd. 2008.p. 642

exceptionnels pour des fins exceptionnelles, et il faut que le recours à ces pouvoirs soit limité dans le temps et sous réserve d'un examen périodique, et il faut également que le Conseil permette, en règle générale, la représentation des pays touchés (telles que prévu aux articles 31 et 33 de la Charte des Nations Unies⁽¹¹¹⁾) et les particuliers, chaque fois qu'il est possible, et le Conseil ne devrait généralement pas décider que dans ce qui est nécessaire d'en décider, prendre en compte les réponses temporaires, plutôt que les solutions permanentes.»⁽¹¹²⁾

Et dans le cas d'autorisation du Conseil au profit d'un Etat ou des Etats, la partie autorisée ne peut pas dépasser la lettre de l'autorisation. Ce qu'affirme Mme Néri en soutenant que : «La Charte soumet le recours à la force (en dehors de l'hypothèse de la légitime défense) à une autorisation du Conseil de sécurité, et il ne peut pas faire autrement. Et quant aux organisations régionales elles-mêmes, (qu'il s'agisse de la CEDEAO⁽¹¹³⁾ ou CEL (Environmental Law Commission), ou encore de l'OTAN), elles ont cru, dans certaines circonstances pouvoir dépasser l'autorisation, et se sont parfois intervenues sans obtenir l'autorisation qu'ultérieurement, et parfois ils n'ont pas reçu aucune autorisation. »⁽¹¹⁴⁾

Afin de limiter ces pratiques du Conseil de sécurité, des juristes citent des possibilités différentes, comme les restrictions politiques et la possibilité de contrôle judiciaire. On peut également inclure l'autolimitation, la limitation par les États, et par les organismes internationaux.

111 - L'article 31 dispose que : « Tout Membre de l'Organisation qui n'est pas membre du Conseil de sécurité peut participer, sans droit de vote, à la discussion de toute question soumise au Conseil de sécurité, chaque fois que celui-ci estime que les intérêts de ce Membre sont particulièrement affectés.

Et l'article 33/2 : « 2. Le Conseil de sécurité, s'il le juge nécessaire, invite les parties à régler leur différend par de tels moyens.

112 - Chesterman, op. Cit.

113 - Communauté Economique Des Etats de l'Afrique de l'Ouest

114 - Kiara Neri in le journal du centre de droit international, no 1, avril 2008, Université jean Moulin, Lyon 3

II-A – L'autolimitation

Si tout organe de l'Organisation des Nations Unies définit ses pouvoirs (Kompetenzkompetenz), cela ne signifie pas l'invention de pouvoirs, mais l'interprétation de la Charte de manière à permettre à cet organe d'exercer les tâches lui confiées. Le Conseil de sécurité ne devrait pas dépasser les pouvoirs prévus par le droit, le droit international en général, ou la Charte des Nations Unies. C'est ce que concluent MM. Chesterman et Gordon, qui voient: qu'»Il n'est pas vrai que le Conseil fonctionne sans aucune restriction dans les domaines de la législation, judiciaire, ou exécutif. Mais la question la plus importante déroule autour de la responsabilisation, la comptabilité et la nature de la décision prise. Le Conseil de sécurité exerce ses pouvoirs en vertu des dispositions de la Charte et des règles impératives, et il tire sa force des dispositions de la loi. Mais l'autolimitation reste la contrainte la plus importante de son action.⁽¹¹⁵⁾ C'est que « la nécessité de l'auto-restrictions dans l'action du Conseil de sécurité est importante parce qu'elle lui permet de passer du traitement des crises spéciales à des objectifs plus généraux. L'existence de ces auto-restrictions est très fondamentale en raison principalement de la responsabilité qui lui est confiée, et des questions dont il traite, ce qui pourrait affaiblir complètement sa position, s'il ne se limite pas.»⁽¹¹⁶⁾

La plus importante des restrictions aux compétences du Conseil de sécurité doit être le principe de bonne foi affirmé par un nombre d'instruments internationaux, y compris :

La Charte, art. 2/2 qui dispose que : « les membres de l'Organisation, afin d'assurer à tous la jouissance des droits et avantages résultant de leur qualité de membres, doivent remplir de bonne foi les obligations qu'ils ont assumées aux termes de la présente Charte.

Les droits des traités des 1969 et 1986, qui disposent dans le préambule que : « Constatant que les principes du libre consentement et de la bonne foi et la règle *pacta sunt servanda* sont universellement reconnus.»

115 - Ibid.

116 - Ibid.

Et par l'art. 31/1 (règle générale d'interprétations) qu' : « Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.»

Mais la réclamation de l'autolimitation surtout par la bonne fois est quelque chose d'idéal, elle ne peut pas être exécutée dans un monde basé sur les intérêts et sur la force. Et si cette réclamation échoue à l'intérieur de chaque État, où le contrôle public le plus influent, comment réalise-t-elle des résultats au niveau international, où les intérêts et les forces en lutte, ne peuvent pas être comparés avec ce qui se trouve au niveau national. Ce qui réalise la limitation c'est l'existence de forces qui s'opposent et se limitent les unes les autres.

- B – L'intérêt public international

Un terme mentionné dans le préambule de la Charte, et cité aujourd'hui par le dictionnaire international, c'est «l'intérêt commun (ou public) International». La recherche de l'intérêt public par la mise des règles du droit en général, qui exige que cet intérêt public doive être le but ultime de toute décision prise par tout organe du droit public intérieur et il doit être l'objectif ultime du droit international, surtout après les excès des cinq membres permanents dans l'utilisation du Conseil de sécurité comme un outil pour assurer leurs propres intérêts, spécialement dans leurs relations avec les pays qui ne se soumettent pas à leurs politiques, comme nous l'avons vu.

Beaucoup d'Etats ont souffert, surtout à l'ère de l'unipolarisme mondial, des ingérences flagrantes dans leurs affaires intérieures de la part du Conseil de sécurité qui leur a imposé des restrictions qui ne peuvent être absolument acceptables, Le Conseil a ignoré l'action d'un Etat d'empêcher l'exécution de l'une de ses résolutions concernant un autre Etat. Et plus, et c'est fort étrange, le Conseil légitime, avec effet rétroactif, une agression menée contre un Etat membre des Nations Unies :

Les Etats-Unis ont intervenu en Irak en 2003 et imposé au Conseil un double dessaisissement :

- D'une part, elles ont, avec leurs alliés, mis unilatéralement un

terme aux inspections d'armes de destruction massive imposée par la résolution 1441 sur l'Irak.

- et d'autre part, ils ont privé le Conseil de sa compétence de mandater, et même de la surveillance et l'utilisation de la force armée. Ce qui a conduit en fait à le mettre de côté.

La justification juridique (postum) des interventions (américaines et alliées) s'est certainement basée sur les décisions ultérieures (qui seront adoptées par le Conseil)⁽¹¹⁷⁾. Nous ne pourrions pas oublier que l'intervention ressemble à l'application de la doctrine de la guerre préventive, très loin de la Charte et des compétences du Conseil. «

Si la politique internationale a commencé aujourd'hui à montrer des signes de changement vers la fin de l'uni polarisation, les garanties objectives, quelles que soient exposées aux abus, restent rassurantes, loin des complexités des relations entre les grandes puissances, dont les intérêts et l'échange positif ou négatif des avantages restent la base de leurs positions.

Et l'on peut se soutenir à cet égard sur:

- ce qui est mentionné dans le préambule de la Charte de la recherche de l'intérêt commun dans l'utilisation de la force: « qu'il ne sera pas fait usage de la force des armes, sauf dans l'intérêt commun »,

- Ce qui est dit dans l'article 1/4 sur les Nations Unies d «Etre un centre où s'harmonisent les efforts des nations vers ces fins communes ».

Et les fins communes sont ce qui réalise l'intérêt général international, ainsi que l'intérêt commun qui ne peut être l'intérêt général. Ainsi, il ne se limite pas à l'action militaire, mais s'étend aux autres activités.

Sur le plan particulier de l'usage de la force, et pour pouvoir intervenir en défense de l'intérêt commun, Sir Franklin Berman voit que la condition importante dans cette affaire, c'est que la menace mette en danger (cet) intérêt commun, et non pas l'intérêt particulier des Etats. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies a

117 - Comme la résolution 1483 du 9 avril 2003 qui a qualifié l'invasion de l'Irak comme une occupation militaire.

défendu ce même avis quant au génocide, le nettoyage ethnique, ou tout autre crime contre l'humanité, en disant: Ces crimes ne menacent pas seulement la paix et la sécurité internationales, mais aussi l'humainité tout entier, qui ne devrait pas attendre pour la seule protection du Conseil de sécurité.

Et Sir Berman d'ajouter: «L'emploi de la force dans l'intérêt commun doit être fait pour la défense de cet intérêt face à la menace qui affecte toute la communauté internationale, et pas une menace qui vise seulement les intérêts d'un État ou d'un groupe d'États, la menace est donc une condition pour l'emploi de la force. L'utilisation littérale du terme» menace «est une utilisation prémeditée, et cela en vertu des fonctions du Conseil de sécurité, qui est chargé de maintenir la paix et la sécurité internationales contre toute menace. Et l'expression «menace» comprend implicitement la rupture de la paix et les actes d'agression.»⁽¹¹⁸⁾

Mais qui estime le besoin de recourir à la force pour l'intérêt commun ?

Ensuite, une autre question pourrait être posée : Est-ce le Secrétaire général a le droit de supposer que la menace est si grave, qu'elle nécessite l'action du Conseil de sécurité pour s'acquitter de ses fonctions?

Le Secrétaire général a, d'après M. Berman, le droit de le faire, bien que cela confère au Conseil un vaste pouvoir discrétionnaire, mais ce pouvoir doit rester parallèle avec les dispositions de la Charte, qui donne au Conseil cette marge de manœuvre pour évaluer le niveau de menace.⁽¹¹⁹⁾

Ce discours sur la recherche de l'intérêt commun ou général, est généralisé par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies sur d'autres formes d'intervention du Conseil de sécurité. C'est ce qu'il a fait dans son discours dans la séance d'ouverture de l'Assemblée générale du 20 Septembre 1999, où il soutient que: « la Charte fait du Conseil de sécurité le défenseur de l'intérêt général, et

118 - SIR FRANKLIN BERMAN, THE UN CHARTER AND THE USE OF FORCE, SINGAPORE YEAR BOOK OF INTERNATIONAL LAW (2006)

119 - Ibid.

il doit apparaître ainsi dans une ère mise sous l'étandard des droits de l'homme, de l'interdépendance et de la globalisation, sinon le Conseil court le risque que d'autres instances essaient de le remplacer.»

Et ce qu'on espère de la justice internationale c'est qu'elle mette en évidence ce concept et l'utilise dans le cours du jugement des comportements des Etats dans le but d'évaluer la légalité des résolutions du Conseil de sécurité.

La recherche de l'intérêt commun est également compatible avec les sources énumérés dans le Statut de la Cour internationale de Justice, qu'elle peut adopter dans ses jugements, ainsi l'article 38 dispose-t-il, que le tribunal applique, outre les conventions internationales:

- b. la coutume internationale comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit;
- c. les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées;
- d. sous réserve de la disposition de l'Article 59, les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations, comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit.

Le principe qui consiste à ce que les actes doivent comme but final l'intérêt public est l'un des principes établis dans le droit administratif dans les législations de tous les «nations civilisées».

II-C - limitation de la part les États

Certains juristes reconnaissent au Conseil de sécurité le même pouvoir exécutif que les arrêts de la jurisprudence internationale, de sorte qu'on ne peut qu'y obéir. C'est ce que confirme M. Eitel Tono, en soutenant que: «Le droit du Conseil de sécurité (sa résolution) n'est pas un« projet de loi », mais il se compare aux décisions de la Cour internationale de Justice (art. 59 du Statut), il est exécuté de la part de ceux qu'il vise avec le plein respect des objectifs matériels de la résolution du Conseil». ⁽¹²⁰⁾

Cette opinion est Cependant sujette à une discussion sérieuse.

120 -Eitel tono, the Un security council and its future contributions in the field of inter-law, what mayexpect? MPYUNL, 2004/4, pp. 53-71

C'est que les organisations internationales s'établissent sur la base d'un traité entre les Etats, au moyen duquel ils admettent un texte qui devient contraignant, et dont ils doivent respecter les dispositions entre eux, et l'organisation mis en place doit les respecter dans ses relations avec les parties conformément à la règle: «*pacta sunt servanda*». Ainsi le pacte de l'organisation internationale (ou sa Constitution) adopté par les Etats parties, domine la relation, si une partie viole ce pacte (ou constitution), les autres parties peuvent se dégager de leurs obligations, ou au moins s'abstenir d'exécuter ce qui est décidé dépassant les compétences déterminées dans le texte, y compris les pouvoirs discrétionnaires qui ne peuvent pas être absolus, mais déterminés par l'acte constitutif, et y compris également ce qu'on peut appeler des «pouvoirs implicites», auxquels les organisations (y compris le Conseil de sécurité) sont contraintes pour exercer leurs pouvoirs, et qui ne devrait pas être en contradiction avec l'objectif juridique à atteindre . Dans le projet d'articles sur la responsabilité des organisations internationales mentionnées ci-dessus, on lit :

Art. 42/2: Aucun État ne doit reconnaître ... La licéité d'une situation créée par une violation grave ... ni prêter aide ou assistance pour le maintien de cette situation.»

L'État peut prendre des mesures pour s'opposer à la violation, à condition que:

Article 5/ 1. L'État ou l'organisation internationale lésés ne peuvent prendre de contremesures envers une organisation internationale responsable d'un fait

Internationalement illicite que pour amener cette organisation à s'acquitter des

obligations qui lui incombent en vertu de la troisième partie.

Ceci ne s'applique-t-il pas au Conseil de sécurité?

M. Sorel soutient que «si le Conseil a le pouvoir discrétionnaire incontestable, ses décisions sont prises à partir de possibilités offertes par la Charte, à quoi il est nécessaire de se référer, car tout acte pris par une organisation internationale est dominé par son texte

constituant qui fait partie du droit international».⁽¹²¹⁾ Une autre opinion jurisprudentielle prescrit que «personne ne doit nier qu'un État

membre possède le droit de contester une décision et de faire dûment enregistrer les réservations qu'elle peut lui inspirer.»⁽¹²²⁾

D'autre part, même si nous acceptons les pouvoirs discrétionnaires et implicites, et nous les reconnaissions dans la mesure où la loi le permet, mais les Etats qui ont adopté la Charte ne peuvent accorder à aucun organe des pouvoirs lui permettant de léser sa souveraineté. C'est que « Les limitations de l'indépendance des Etats ne se présume...pas. Et le droit international laisse aux Etats une large liberté qui n'est limitée que dans quelques cas par des règles prohibitives ».⁽¹²³⁾ Les Etats n'ont pas cédé leur souveraineté au profit des Nations-Unies et n'ont pas confié au Conseil de sécurité que ce qui est indiqué explicitement ou implicitement par la Charte.

En outre, le droit des organisations internationales décide que ces organisations, y compris le Conseil de sécurité, jouissent de tous les pouvoirs nécessaires pour leur fonctionnement, mais elles ne disposent que de ces pouvoirs, comme l'explique le professeur Pellet en affirmant que: pas nulle chose, mais pas plus qu'un certain degré, c'est le principe de la spécialisation. M. Bedjaoui dit à cet égard: «il parait de moins en moins cohérent aujourd'hui que l'organisation universelle, qu'ils (les Etats) eux-mêmes créée puissent quant à elle demeurer immune de tout contrôle de la légalité des actes de ses organes et de toute sanction de leur dépassement. Il parait d'ailleurs moins acceptable que jamais que les Etats souverains créent une organisation internationale dotée de larges pouvoirs de contrôle et de sanction à leur encontre, mais qui serait elle-même affranchi du devoir de respecter la Charte, qui l'a enfantée et le droit international ».⁽¹²⁴⁾

Le programme de la paix proclamé par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies le 17 Juin, 1991 explique ces

121 - Colloque de Rennes, 1995, op. cit. p. 38

122 - Bedjaoui, in colloque de Rennes, op. cit. p. 295

123 - CIJ, recueil 1996. P238.

124 - Colloque de Rennes, 1995, p. 263.

questions, en affirmant que:

§ 30: «En cas de crises internes ...les Nations Unies doivent respecter la souveraineté des États, sinon elle devient à l'antipode de ce que les États membres ont compris lors de leur acceptation des principes de la Charte ...»

Et même en cas d'intervention humanitaire, il n'est pas légitime que les aides se fassent sans le consentement de l'Etat concerné. Il a été rapporté dans le programme : «il faut que l'organisation continue à aménager l'équilibre qui avait été négocié avec soin, l'équilibre garanti par les principes directeurs annexés à la résolution de l'Assemblée générale no 46/182 du 19 Décembre 1991, les principes qui confirment, entre autres, qu'il faut assurer l'aide humanitaire conformément aux principes de l'humanité, de l'amour et de l'intégrité, et qu'il faut respecter pleinement la souveraineté, l'intégrité territoriale et l'unité nationale des Etats en conformité avec la Charte des Nations Unies, et qu'il faut, dans ce contexte fournir l'assistance humanitaire, avec le consentement du pays touché et en principe sur la base d'un appel de ce pays. Les principes directeurs ont également confirmé la responsabilité de l'État d'assister les victimes des cas exceptionnels sur son territoire et la nécessité d'arriver à ceux qui ont besoin d'aide humanitaire⁽¹²⁵⁾. À la lumière de ces principes directeurs, la demande du gouvernement à l'Organisation des Nations Unies de participer à cette aide ou dans son consentement à cela ne comporte pas une violation de la souveraineté de cet Etat ou une contradiction avec l'article 2/7 de la Charte, qui renvoie à des questions qui sont «essentiellement de la compétence

125 - La résolution 18 §2 dispose que : 2-« L'aide humanitaire doit être fournie conformément aux principes d'humanité.

3- La souveraineté, l'intégrité territoriale et l'unité nationale des Etats doivent être pleinement respectées en conformité avec la charte des Nations Unies. Dans ce contexte l'aide humanitaire devrait être fournie avec le consentement du pays touché et en principe sur la base d'un appel du pays touché

4- c'est à chaque Etat qu'il incombe en premier chef de prendre soin des victimes de catastrophes naturelles et autres situations d'urgence se produisant sur son territoire. Le rôle premier revient donc à l'Etat touché dans l'initiative, l'organisation, la coordination et la mise en œuvre de l'aide humanitaire sur son territoire.

nationale d'un Etat».⁽¹²⁶⁾

Ainsi des auteurs voient-ils que, si les Nations Unies sont « une association libre d'Etat (...) et doivent être considérées comme une institution internationale,(elles) ne peuvent imposer leurs décisions dans tous les domaines aux États membres souverains, sauf cas très limités, bien définis, et d'interprétation stricte, en matière de maintient de la paix. Dans cette perspective un recours, au sens large, d'un État n'est en rien anormal contre la décision d'un organe politique des Nations Unies (y compris le Conseil de sécurité) qui serait susceptible d'altérer les droits ou les obligations contractés par cet État dans la Charte.»⁽¹²⁷⁾ L'OUA , à son sommet tenu à Ouagadougou (Burkina Faso) du 8 à 10 Juin 1998, a décidé qu'elle ne respecte plus les résolutions du Conseil de sécurité 748 (1992) et 883 (1993), qui imposaient l'embargo à la Libye , parce qu'elles violent la Charte des Nations Unies, surtout en ce qui concerne l'observance des obligations religieuses, les secours d'urgence et le respect des obligations statutaires de l'OUA. Elle a décidé en outre d'ignorer lesdites résolutions si les Etats-Unis et le Royaume –Uni n'auront pas annulé, à l'échéance de leur réexamen (juillet 1998), les sanctions imposées à la Libye.⁽¹²⁸⁾

Une attitude de grande portée a été adoptée par les tribunaux de l'Union européenne, qui ont annulé les règlements pris par les Etats de l'Union en application des résolutions du Conseil de sécurité prises sous le chapitre VII, à cause du non respect des jus cogens, MM. Combacau

126 - A/47/277.S24111.

127 - Colloque de Rennes, 1995, p. 296.

128 - la déclaration et les résolutions disposent :

Décide de ne plus se conformer, à partir de septembre 1998, aux sanctions stipulées par les résolutions 748 (1992) et 883 (1993) du conseil de sécurité, au cas où les Etats-Unis et le Royaume-Uni refuseraient, à l'échéance de la date du réexamen des sanctions, à savoir en juillet 1998, de juger les suspects dans un pays tiers neutre ... du fait que lesdites résolutions sont en violation avec les articles 27/3, 33 et 36/3 de la Charte des Nations-Unies et des graves pertes humaines et économiques qu'elles ont causées au peuple libyen et à bon nombre de peuples africains

Décide, pour des raisons morales et religieuses et avec effet immédiat que l'OUA et ses Etats membres ne respectent plus dorénavant les sanctions imposées contre la Libye qui empêchent l'observance des obligations religieuses, la fourniture de secours humanitaires d'urgence et le respect des obligations statutaires de l'OUA.

et Sur commentent cette question en écrivant: «L'Union européenne a... affirmé pouvoir contrôler la validité des résolutions du Conseil de sécurité par rapport aux jus cogens, ce qui soulève le problème de la primauté des obligations découlant de la Charte formulées par son article 103 »⁽¹²⁹⁾. Et si l'Union européenne ne fait pas partie à la Charte, mais tous ses Etats sont parties, et par conséquent, elle est soumise à ses dispositions, et elle est libre d'interpréter la présente Charte.

Ainsi apparait la nécessité, pour que les grandes puissances ne dominent les organisations internationales, de la coopération entre les Etats dans les questions qui les intéressent tous pour sauvegarder la confiance dans ces organisations. C'est ce qui assure la démocratie dans le traitement au sein de la communauté internationale, comme l'a reclamé le Secrétaire général dans le programme de paix, où il affirme que:

§78, Jamais plus le Conseil de sécurité ne doit perdre la collégialité indispensable à son bon fonctionnement et si durement acquise. Un sens aigu du consensus et de l'intérêt commun sur lequel il se fonde doit régir ses travaux, et non la menace du veto ou la puissance d'un groupe de nations que1 qu'il soit. Il faut par conséquent que l'accord réalisé entre les membres permanents reçoive le soutien le plus ferme des autres membres du Conseil, et plus généralement de l'ensemble des Etats Membres, afin que les décisions du Conseil soient à la fois efficaces et durables.

Le programme ajoute:

§82. La démocratie dans le concert des nations, c'est l'application des principes qui la régissent dans l'Organisation elle-même. Ce qu'il faut pour assurer la consultation, la participation et l'engagement pleins et entiers de tous les Etats, grands et petits, sous la bannière des Nations Unies. Chacun des organes de l'ONU doit avoir toute latitude Pour jouer le rôle qui lui est assigné. Ce n'est en effet qu'à ce prix que la confiance de toutes les nations et de leurs peuples pourra être conservée et méritée. Les principes qu'énonce la Charte

129 - J. Combacau et S. SUR, droit international public, éd. Montchrestien, 8è édition, 2008, P. 162.

doivent être appliqués sans équivoque, faute de quoi la confiance viendrait à manquer et, avec elle, l'autorité morale qui constitue la qualité la plus haute de notre instrument. La démocratie à tous les niveaux est essentielle à l'instauration de la paix pour une ère nouvelle de prospérité et de justice.

On doit noter que si l'ONU ne peut remplacer les États membres, elle leur facilite l'adoption des conventions internationales pour qu'elles deviennent obligatoires, et deviennent des sources du droit international après leur perfectionnement par les instances compétentes. C'est ce qui a affirmé M. Martins qui dit: «Dans la pratique, on a traduit ces pouvoirs (pouvoirs de l'Assemblée générale) à des formules des décisions par lesquelles l'Assemblée générale a fortement déterminé le droit international dans la fonction déclaratoire, bien qu'elle n'a pas pu établir des normes complémentaires ou supplémentaires qui imposent de nouvelles obligations aux États. C'est pourquoi, et sur la base de l'article 13/1 de la Charte, l'Assemblée générale a créé le sixième comité (comité du droit international), et a institué dans les organismes y relatifs des comités spéciaux pour discuter certaines des conventions internationales, et faciliter la conclusion de traités après l'approbation de l'Assemblée générale, mais ces traités manquent de force obligatoire avant d'être ratifiés par un nombre suffisant d'Etats. Bref, ce qui rend ces conventions obligatoires c'est la déclaration par l'Etat de son consentement. A partir de cette compétence, l'Assemblée générale encourage le développement progressif du droit international, mais son consentement ne peut pas remplacer le consentement des Etats indispensables dans ce processus. Il est cependant nécessaire de faire attention à ce que ce qui émane de l'Assemblée générale, bien qu'il n'est pas obligatoire, mais il est «soft Law» qui pourrait se transformer en coutumes»⁽¹³⁰⁾.

Il est impératif de confirmer avec M. Pellet que «les Etats sont, en droit international, les gardiens ultimes de « la légalité » ... C'est en refusant de mettre en œuvre les résolutions du Conseil de sécurité

130 - L.M.H.Martinez, The legislative role of the security council in its fight against terrorism, legal, political and practical limits in ICLOQ, VOL. 57, AVRIL 2008, P.337.

qu'ils tiennent pour inacceptables que les États effectuent, en quelque sorte, un contrôle final.»⁽¹³¹⁾

M. Pellet soutient que le Conseil est limité par la justice naturelle, s'il y en a, bien qu'il reste nécessaire de protéger de l'abus dans l'acquittement du Conseil de ses compétences, et cela de deux cotés: en ce qui concerne les Etats, ils sont protégés par la Charte, quant aux particuliers, ils acceptent ce qui leur convient de décisions conformes aux normes impératives. Le plus grand examen des décisions du Conseil reste la possibilité que les Etat ignorent ces décisions, car sans le soutien des États membres, les résolutions restent un simple raisonnement ambitieux.⁽¹³²⁾

Nous croyons que l'Etat qui estime à juste titre que la résolution du conseil est illégitime, et porte atteinte à ses intérêts, peut s'abstenir de l'appliquer, car elle n'assure guère que des intérêts particuliers de certains Etats qui dominent le Conseil de sécurité. Ces intérêt ne doivent pas être aménagés au détriment des droits d'autres Etats, surtout qu'une règle générale dispose que: «pousser les choses nuisibles prévaut à apporter les bénéfices». Cette règle est valable même si le bénéfice est légitime et naturel, il est à fortiori valable lorsque le bénéfice est illégitime, et on peut évoquer aussi la théorie du détournement de pouvoir⁽¹³³⁾, qui est l'un des principes les plus importants du droit administratif dans tous les pays civilisés.

II-D – limitation par les compétences d'autres organes

La table ronde tenue à l'Université de New York, dont nous avons mentionné plus haut, a conclu que la personnalité du Conseil change avec le changement des représentants des États membres. Cela fait partie de la tâche des dix membres non permanents du Conseil, en plus de la tâche du Conseil dans son ensemble. Quant à la relation du Conseil avec les autres organes, elle est fluctuante en fonction des plans

131 - Pellet in Colloque op.cit. p 230

132 - Ibid.

133 - Il y a détournement de pouvoir lorsqu'une autorité administrative accomplit un acte de sa compétence mais en vue d'un but autre que celui pour lequel l'acte pouvait légalement être accompli.

géopolitiques et les tendances particulières. La guerre froide a suscité une rivalité entre le Nord et le Sud et mené à la tenue des audiences et des réunions prolongées suivies par l'émission de déclarations officielles. Cette expansion qualitative et quantitative dans l'activité du Conseil a conduit à créer une plus grande complexité dans le processus de mise en œuvre des tâches qui lui sont confiées.

Cela ne nous empêche cependant pas d'essayer d'extriquer certains des fils de l'enchevêtrement entre les compétences des différents organes pour déceler, s'il y a lieu, des limitations sérieuses des pouvoirs du Conseil.

II-D-1 - Assemblée générale: L'influence de l'Assemblée générale sur le Conseil paraît dans les domaines suivants

1 - l'Assemblée générale élit les membres non permanents du Conseil de sécurité (art. 23 de la Charte),

2 -, le Conseil de sécurité présente à l'Assemblée générale des rapports annuels (art. 15 et 24) et, le cas échéant, des rapports spéciaux (art. 24/1) qu'elle reçoit et étudie (art. 15),

3 - L'Assemblée générale peut faire des recommandations au sujet de la paix et la sécurité internationales (art. 10, en plus des pouvoirs de l'Assemblée générale en vertu de sa résolution «L'union pour la paix»⁽¹³⁴⁾, qui lui permet d'intervenir quand le Conseil de sécurité s'abstient de s'acquitter de ses fonctions.

134- qui dispose que : « . Décide que, dans tout cas où paraît exister une menace contre la paix, une rupture de la paix ou un acte d'agression et où, du fait que l'unanimité n'a pas pu se réaliser parmi ses membres permanents, le Conseil de sécurité manque à s'acquitter de sa responsabilité principale dans la maintien de la paix et de la sécurité internationales, l'Assemblée générale examinera immédiatement la question afin de faire aux Membres les recommandations appropriées sur les mesures collectives à prendre, y compris, s'il s'agit d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression, l'emploi de la force armée en cas de besoin, pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales. Si l'Assemblée générale ne siège pas à ce moment, elle pourra se réunir en session extraordinaire d'urgence dans les vingt-quatre heures qui suivront la demande présentée à cet effet. Pareille session extraordinaire d'urgence sera convoquée sur la demande soit du Conseil de sécurité par un vote affirmatif de sept quelconques de ses membres soit de la majorité des Membres de l'Organisation ;

4 - l'Assemblée générale a le droit de suivre l'action du Conseil de sécurité à travers le vote du budget (art. 17)

Partant de ces données M. Francis Dillon pose la question: «l'Assemblée générale peut-elle surveiller le Conseil de sécurité?» Et il répond

L'article 23 donne à l'Assemblée « une certaine capacité dans la direction générale des travaux du Conseil ». Mais quant aux rapports présentés par le Conseil à l'Assemblée (art. 15 et 24), il pose la question : est-ce pour les contrôler ou tout simplement pour s'en rendre compte? Et il découvre que les travaux préparatoires et la pratique se dirigent vers le deuxième sens, en dépit des tentatives des Etats non-alignés.

En ce qui concerne les recommandations adressées par l'Assemblée générale aux autres organes, l'auteur observe qu'il y a un débat difficile sur le sort de ces recommandations

Enfin quant à la question du budget, M. Dillon soutient que c'est vraiment une compétence exclusive. Mais la Cour internationale de Justice en a restreint les effets.

En fait la cour a décidé, le 13 Juillet 1954 que: « la compétence de l'adoption de projet du budget ne signifie pas que l'Assemblée générale a le pouvoir absolu d'approuver ou de ne pas approuver les dépenses proposées, parce que certains éléments de ces dépenses, résultent des engagements pris par l'organisation. Et Par conséquent, elle n'a pas aucune alternative que de s'acquitter de ses obligations ». ⁽¹³⁵⁾

Ainsi, le Conseil n'est pas totalement soumis à l'Assemblée générale. Et M. Dillon d'ajouter: «Il me semble qu'il est incontestable que la Charte ne voulait pas soumettre le Conseil de sécurité à l'Assemblée générale, car chacun des deux organes possède des pouvoirs spéciaux, bien qu'ils partagent parfois les pouvoirs, mais nul n'a pas la priorité par rapport à l'autre, et si un conflit surgit entre lesquels, il n'existe aucun mécanisme institutionnel pour aider à le résoudre. L'Assemblée

135 - voir CIJ, affaire « effet de jugement du tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité. P. 62

critique, mais ne résout pas⁽¹³⁶⁾.

Et nous n'excluons pas tout niveau significatif d'influence, quoique limitée, en vertu de ce qui a été dit au début de ce paragraphe.

- II-d -2 – Le secrétaire général:

Le secrétaire général, plus haut fonctionnaire des Nations Unies ou Chief administrative officer of the organisation, joue un rôle assez important dans le fonctionnement du Conseil de sécurité, en lui préparant l'infrastructure de son travail, et en intervenant pour l'éclairer sur les affaires qu'il traite. Il dispose, comme le remarque M. Bedjaoui, « de certains pouvoirs vis-à-vis du Conseil, bien que non concluantes, mais ayant un certain effet qui ne peut être nié. »⁽¹³⁷⁾

En effet, le secrétaire général établit l'ordre du jour pour les séances du Conseil (art. 7 du règlement intérieur provisoire du Conseil), et il participe à toutes ses réunions (art. 21), et cela n'est pas un rôle de moindre importance. Il peut en outre, présenter des exposés oraux ou écrits (art. 22) au Conseil influençant son action ou attirant son attention à toute question qui pourrait menacer la paix et la sécurité internationales (art. 99 de la Charte), et il peut enfin donner l'assistance du secrétariat au Conseil dans l'examen de certaines questions (art. 39 du règlement intérieur).

En établissant l'ordre du jour du Conseil ou de tout autre organe des Nations Unies, le Secrétaire général peut inscrire une question dont les aspects juridiques seraient importants, et suggérer à cet organe de se faire éclairer par un avis.

C'est ce qui s'est produit, comme l'affirme M. Bedjaoui, dans les affaires de dommages subis au service des Nations Unies, l'interprétation des traités de paix, réserves à la Convention sur le génocide ...⁽¹³⁸⁾

Mais il y a de plus, «les rapports du Secrétaire général ... aident le Conseil de sécurité à se déterminer ... Auréole d'une présomption de

136 - Voir Colloque de Rennes, 1995, pp239-242

137 - Rapport du secrétaire général à l'Assemblée générale 1991.

138 - Ibid.

neutralité et d'une magistrature morale, le secrétaire général possède un instrument influent dont il se sert régulièrement ... (Il) va donner au Conseil, la marche à suivre en lui indiquant même qu'une constatation (qui) sera nécessaire en vertu de l'article 39, pour employer le Chapitre VII ... Le Secrétaire général peut également profiter des divisions au sein (du Conseil) ».⁽¹³⁹⁾

Et si le Conseil de sécurité peut déléguer certains de ses pouvoirs au Secrétaire général, cela n'exprime pas une hiérarchie. Mais le Conseil de sécurité ne peut pas s'acquitter de ses fonctions sans l'assistance du Secrétaire général. Le Secrétaire général contribue à qualifier la situation et à identifier les mesures répressives - Chapitre VII – Il peut observer les faits, ou constater la futilité des mesures répressives prises en application de la résolution du Conseil (agissant sous le chapitre VII, article 41). Le Secrétaire général apprécie les effets des mesures économiques et l'efficacité des mesures à l'encontre de l'État puni ou des autres pays. Le Secrétaire général reçoit aussi un mandat pour mettre en exécution des mesures militaires.⁽¹⁴⁰⁾

« La compétence du secrétaire général va (cependant) bien au-delà de celle d'un haut fonctionnaire, puisqu'un droit d'initiative diplomatique de nature politique lui est reconnu par l'article 99... (Et il) se présente sur la scène internationale et devant tous les organes des Nations Unies en qualité de « Secrétaire général » investi par la Charte d'un droit « tout à fait spécial »⁽¹⁴¹⁾

Ainsi « le Secrétariat est en mesure de jouer le rôle de véritable contrôle sur le Conseil, il peut au moins rendre difficile la prise des décisions inacceptables. (Mais) cela nécessite un secrétariat général qui informe le Conseil de ce dont il a besoin en fait et pas de ce qu'il veut entendre. On a besoin d'un secrétariat général qui connaît exactement ce qui est requis pour la mise en œuvre des résolutions du Conseil de sécurité.»⁽¹⁴²⁾

139 - Voir Jean-Marc Aurel, colloque de Rennes, 1995, p. 24.

140 - Ibid. pp. 245-253.

141 - J.-P. cot et A. Pellet (dir.), la Charte des Nations Unies, commentaire article par article, 1985, p. 1310

142 -the panel of New-York ,op. cit. no 4,

Nous soutenons, sur ce plan, le point de vue du secrétaire général des Nations unies⁽¹⁴³⁾, qui appelle à l'élargissement des pouvoirs du Secrétaire général de sorte qu'il aura, comme c'est le cas avec l'Assemblée générale, la compétence de demander un avis consultatif de la Cour, afin d'être en mesure d'exercer, en toute connaissance de cause, les rôles qui lui sont assignés.

III- le contrôle judiciaire

Le Conseil de sécurité incite les Etats à accepter la compétence de la Cour internationale de Justice et les autres tribunaux internationaux et régionaux de statuer sur leurs litiges⁽¹⁴⁴⁾.

Or n'est-il pas nécessaire que ses actes soient soumis au contrôle judiciaire ?

La réponse doit être nuancée, c'est ce qu'ont fait la cour internationale de justice et les tribunaux de l'union européenne. Ces tribunaux ont procédé à traiter des résolutions du Conseil de sécurité, et ils ont également abordé l'application des résolutions du Conseil.

III-A – Le contrôle judiciaire des résolutions du Conseil de sécurité

La possibilité du contrôle judiciaire des résolutions du Conseil de sécurité suscite un débat acharné où les juristes sont divisés entre ceux qui rejettent, ceux qui soulèvent des difficultés et les partisans du contrôle.

III - A - 1 – l'avis refusant

Une partie des auteurs rejette le contrôle contentieux ou consultatif des résolutions du Conseil de sécurité. Leur position est favorisée par l'arrêt sur « les

Conséquences juridiques pour les Etats de la présence de l'Afrique

143 - voir agenda pour la paix 1992, § 38

144 - voir la déclaration du Président du Conseil de sécurité dans la séance no 6347 le 29 juin 2010, au nom du Conseil en ce qui concerne l'examen par celui-ci de la question intitulée: «Promotion et renforcement de l'état de droit dans les activités de maintien de la paix et de la sécurité internationales »

du Sud en Namibie », dans lequel la cour a décidé: que « La demande d>avis consultatif ne traite pas de la validité de la Résolution 2145 (XXI)⁽¹⁴⁵⁾ ou d'autres décisions

rattachées du Conseil de sécurité, ni leur application à la Charte ».⁽¹⁴⁶⁾

On peut d'abord traiter du problème du conflit entre le Conseil et la cour, que d'aucuns voient qu'il conduit à affaiblir le respect du Conseil et / ou de la Cour. C'est que « le contrôle judiciaire pour un avis consultatif peut stopper l'adoption de la décision attaquée, mais il est probable aussi qu'il n'arrête pas cette adoption. Si la résolution est prise et l'avis de la cour est différent de celui du Conseil, alors l'un des deux: le Conseil ou la Cour, s'exposera au manque de prestige et du crédit: « La cour ne peut pas délibérément invalider la résolution, ce qui provoque une confusion plus tard dans les travaux du Conseil. Ainsi M. Bedjaoui a-t-il affirmé que La Cour «n'est pas obligée de déclarer la nullité (de la décision attaquée) ou son inexistence. Il suffit que la décision apparaisse clairement à l'organe politique comme incompatible avec l'interprétation des textes de la Charte sur lesquels il repose. Et il appartiendra à l'organe politique. D'en tirer les conséquences : ce qu'une décision a fait, une autre décision du même organe peut le défaire». ⁽¹⁴⁷⁾

Or faut-il sacrifier les droits si l'opinion de la cour pourrait conduire à embarrasser le Conseil de sécurité?

Quant aux litiges, la compétence de la Cour est plus précise, elle ne statue que sur des différends entre Etats, et n'a aucune compétence dans les différends entre une organisation internationale et un Etat ni entre une organisation et une autre⁽¹⁴⁸⁾.

S'il arrive que le Conseil de sécurité adopte une décision préemptant l'arrêt de la Cour internationale de justice dans un certain différend, quelle position la cour peut-elle prendre ? Se dessaisit-elle de l'affaire ou continue-t-elle d'y statuer?

145 - statuant sur l'existence du Sud africain en Namibie.

146 - voir CIJ recueil 1971 § 88.

147 - colloque de Rennes, op. cit. p 285

148 - Ibid. p.277

La Cour lève sa main, sur la base que les États membres des Nations Unies sont tenue de respecter les résolutions du Conseil de sécurité en vertu de l'article 25 de la Charte, d'une part, et que l'article 103 confère à la Charte la primauté par rapport à toute autre obligation internationale.

Quelque chose de pareil est arrivé concernant l'affaire de Lockerbie, où la Lybie a demandé le 3 mars 1992 à la cour de prendre des mesures provisoires suite aux menaces occidentales contre elle. Mais le Conseil de sécurité s'est hâté et a pris, avant que le tribunal ait rendu sa décision, la résolution 748 le 31 mars 1992, obligeant la Jamahiriya arabe libyenne de se soumettre aux exigences des pays occidentaux. La cour s'est arrêtée d'examiner la demande libyenne, citant les articles 25 et 103 de la Charte⁽¹⁴⁹⁾.

Le Conseil de sécurité a commis un détournement, ou un excès du pouvoir. Ce qui enfreint le principe de bonne foi dans l'exécution des obligations prescrit par l'article 2/2⁽¹⁵⁰⁾.

Il enfreint également les dispositions du droit des traités, que ce soit entre États ou entre États et organisations internationales, dont le préambule (§3) prescrit que «les principes du libre consentement

149 - l'arrêt décide que: 42. Considérant que la Libye et les Etats-Unis, en tant que Membres de l'organisation des Nations Unies, sont dans l'obligation d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité conformément à l'article 25 de la Charte; que la Cour, qui, à ce stade de la procédure, en est à l'examen d'une demande en indication de mesures conservatoires, estime que prima facie cette obligation s'étend à la décision contenue dans la résolution 748 (1992); et que, conformément à l'article 103 de la Charte, les obligations des Parties à cet égard prévalent sur leurs obligations en vertu de tout autre accord international, y compris la convention de Montréal;

43. Considérant que si, à ce stade, la Cour n'a donc pas à se prononcer définitivement sur l'effet juridique de la résolution 748 (1992) du Conseil de sécurité, elle estime cependant que, quelle qu'ait été la situation avant l'adoption de cette résolution, les droits que la Libye dit tenir de la convention de Montréal ne peuvent à présent être considérés comme des droits qu'il conviendrait de protéger par l'indication de mesures conservatoires;

44. Considérant en outre qu'une indication des mesures demandées par la Libye serait de nature à porter atteinte aux droits que la résolution 748 (1992) du Conseil de sécurité semble prima facie avoir conférés aux Etats-Unis;

150 - qui dispose que: « Les Membres de l'Organisation, afin d'assurer à tous la jouissance des droits et avantages résultant de leur qualité de Membre, doivent remplir de bonne foi les obligations qu'ils ont assumées aux termes de la présente Charte.

et de la bonne foi et la règle *pacta sunt servanda* sont universellement reconnus,»

L'article 26 dispose que «tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi ».

Et l'article 31» Un traité doit être interprété de bonne foi... »

On soulève ensuite, pour montrer la difficulté du contrôle judiciaire, le principe

De la non possibilité du contrôle judiciaire des pouvoirs discrétionnaires, le juge Bedjaoui soutient que: «Personne ne saurait mettre en doute la nécessité pour le Conseil de sécurité de disposer d'un pouvoir discrétionnaire dans les domaines que lui reconnaît la Charte et en particulier pour apprécier l'existence d'une « menace contre la paix » ou pour constater et qualifier une « situation ». Mais qui ne sait qu'il ne dépend que de lui que ce pouvoir discrétionnaire ne lui soit jamais judiciairement disputé?⁽¹⁵¹⁾

M. Bedjaoui voit, d'autre part qu'en ce qui concerne les tentatives critiques des juges dissidents en 1971 comme en 1982 (voir infra), se sont autorisés d'un usage considéré comme déroutant de la notion de «la menace contre la paix et la sécurité internationales» par le Conseil. la Cour ne saurait à l'évidence connaître par exemple de l'opportunité de qualifier une situation d'«agression», même si elle pourrait utilement être saisie, de surcroit au contentieux, des mobiles qui ont généré cette tension.»⁽¹⁵²⁾

Les arguments les plus importants que présentent les adversaires du contrôle judiciaire se concentrent, d'après le juge Mohammed Bedjaoui, dans les domaines suivants:

- Le risque d'obstruction à la circulation de l'action du Conseil par un État dans le domaine de ses fonctions,
- le danger qu'un avis juridique qui vient à embarrasser l'action du Conseil,

151 - Colloque de Rennes, '1995, p.296

152 - Ibid.

- la crainte d'enfermer le Conseil dans une situation étranglante,
- le danger de faire la détermination de la compétence du Conseil de la volonté d'un autre organe,
- la crainte de soumettre à un organe judiciaire la détermination de la compétence du Conseil, qui, politique par nature, exclut par définition toute censure juridique⁽¹⁵³⁾.

Ces arguments peuvent également être invoqués au niveau national dans chaque État face à l'action de la Police ainsi que les autres pouvoirs dans les cas exceptionnels.

La Police obéit à la loi, bien qu'elle prenne préventivement des mesures qui enfreignent la loi ordinaire, notamment en matière de droits de l'Homme, pour faire face aux dangers, or les cas de danger sont clairs et on ne peut pas les inventer pour punir qui on veut pour des raisons qu'on prétend illégales.

D'autre part, dans les cas exceptionnels, le pouvoir reste soumis à une loi spéciale mise pour ces cas, et s'il peut enfreindre la légalité ordinaire, mais cette infraction ne doit se faire que dans la mesure nécessaire pour éviter la situation de fait existant sans excès, c'est ce qu'on peut exprimer en «nécessité et proportionnalité».

Mais une opinion spéciale rejette le contrôle judiciaire pour des raisons « réalisés », et non pas pour cause d'illégalité. Une variante de cette opinion se soutient, soit à la non importance du sujet, soit à la non importance de l'État concerné, comme c'est le cas avec la plupart des Etats du Tiers-monde. Dans ce dernier cas, on pourrait ouvrir une brèche dans le mur si cet État a été en mesure d'obtenir le soutien d'un nombre respectable d'Etats, comme les pays non-alignés, par exemple. C'est ce que les uns affirment en soutenant que: «la difficulté à persuader un organe politique des avantages du contrôle judiciaire, revient à l'une des deux raisons suivantes:

- Ou bien la question est insignifiante,
- Ou bien l'Etat est faible et isolé.

153 - Ibid. p. 267.

Dans le premier cas, il n'est pas sage de retarder les activités de l'organe politique, dans le cadre de «la compétence de la compétence» en imposant son interprétation de la Charte dans le domaine de son activité quotidienne, alors l'État membre doit se contenter d'enregistrer ses réserves dans le procès-verbal de la session. Le même sort sera celui des demandes frivoles présentées par l'État membre.

Si par contre l'État est trop faible pour espérer obtenir une majorité favorable au rejet du projet de décision politique, il faudrait que l'organe politique entretienne un bon reflexe d'équité et de la justice pour se considérer comme obligé de saisir la Cour, si l'État membre est assuré d'obtenir ou a obtenu effectivement ce qui serait une «minorité de substance» par exemple 2 / 5 des voix. Cette minorité substantielle devrait créer le sentiment d'un devoir de consulter la Cour et rappeler à l'organe politique les recommandations faites depuis 1971 par la résolution AG/171(A)⁽¹⁵⁴⁾ de recourir à la Cour même pour les questions d'interprétation de la Charte, ou autres problèmes de caractère juridique. Il n'est même pas nécessaire, de procéder à un vote formel au sein du Conseil, il suffit que l'Etat, qui doute de la légalité d'un projet de décision politique recueillie dans les couloirs les signatures d'une «minorité de substance» opposée au projet et les dépose sur le bureau du Conseil, pour que celui-ci se sente le devoir de consulter la Cour.»⁽¹⁵⁵⁾

Cette opinion est réaliste, elle se base sur l'observation et elle n'est pas normative fondée sur les textes des lois ni sur ses règles. C'est qu'en droit international on ne distingue pas entre État fort et État faible, sauf en cas de texte clair.

Ainsi dans l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice sur «les conditions d'admission d'un Etat membre dans l'Organisation des Nations Unies», le 28 mai 1948, on lit «le caractère politique d'un organe ne peut le soustraire à l'observation

des dispositions conventionnelles, qui le régissent lorsque celles-ci constituent des limites à son pouvoir ou des critères à son jugement.

154 - Y compris la résolution 3232 (1974)

155 - Voir Bedjaoui, in colloque de Rennes, 1995, p. 279

Pour savoir si un organe a la liberté de choisir les motifs de ses décisions, il faut se référer aux termes de sa constitution ... il n'y a donc aucune contradiction entre, d'une part, les fonctions des organes politiques, et d'autre part, le caractère limitatif des conditions prescrites»⁽¹⁵⁶⁾. Il faut, d'autre part, que les droits et obligations de toute organisation internationale soient soumises à ses objectifs et fonctions mentionnées ou exigées par son pacte constitutif et se développent par la pratique.»⁽¹⁵⁷⁾

Cependant les décisions de la Cour, y compris celles qui reconnaissent des pouvoirs exceptionnels du Conseil de sécurité, n'ont pas tous été prises unanimement par les juges de la Cour, les uns enregistraient des avis dissidents, c'est ce qui s'est passé dans les décisions niant à la cour toute compétence de contrôler les résolutions du Conseil de sécurité.

III - A - 1 -a- Avis des juges dissidents de la Cour internationale de Justice

Dans quelques-uns des arrêts pris par la cour et où elle a décidé qu'elle n'a la

compétence de contrôler les actes du Conseil de sécurité, certains de ses juges exprimaient des réserves sur ces arrêts. Ainsi dans l'affaire des «conditions d>admission des Etats..», et si le juge soviétique Krylov estimait que l>interprétation de la Charte ne devrait pas revenir à la cour parce qu>elle n>est pas compétente, mais aux organes politiques de l>Organisation des Nations Unies, M. Louis Sohn soutenait que: «... La Charte est un instrument mais bien régulé, et toute atteinte à l'équilibre des organes emmène un grave déséquilibre de l>instrument qui cesse de se développer, et donnera que des voix de grincement. «

Si l'organe ne respecte pas la Charte, surtout la régularité internes de compétences des organes, il est clair que sa décision sera prise ultra vires et doit être estimée irrégulière. C'est que la fin la plus noble ne peut justifier n>importe quel moyen que ce soit. Et lorsque l'organe, qui a pris la décision contestée, est plus vaste en composition, et si représentatif, qu'il possède une compétence quasi-générale, tandis

156 - CIJ conditions d>admission d'un Etat comme membre des Nations unies avis consultatif, recueils 1948, p.64

157 - CIJ avis consultative du 11 avril 1949, recueils 1949, p. 180

que l'organe plus restreint qui jouit d'une compétence spéciale, est paralysé dans ses activités, faut-il rappeler la théorie du cas de nécessité?

Certains juges dissidents traitent d'autres points à l'occasion de l'affaire des «conséquences juridiques ...» Ils ont vu que le contrôle de la légalité doit atteindre même la façon dont le Conseil de sécurité exerce son pouvoir discrétionnaire en qualifiant de « menace » une «situation» en relation avec le maintien de la paix et de la sécurité internationales.»⁽¹⁵⁸⁾

III-A-2 - l'avis admettant le contrôle

Le Conseil de sécurité est une institution juridique mise en place par un traité, il tire sa légalité et son existence même de ce traité. Ne peut-on pas de ce fait contrôler ses actes pour le contraindre à observer les exigences du traité, pour ne pas dire : les dispositions du droit international?

Le juge Bedjaoui répond à cette question en disant: «il n'est plus possible, à l'âge aujourd'hui adulte des Nations Unies de ne pas perfectionner le système par un contrôle de légalité dont la Conférence de San Francisco a admis le principe et l'utilité, mais dont elle a laissé ouvertes les modalités pour l'avenir. Les organes politiques des Nations Unies ont d'autant plus besoin à présent d'un système cohérent de contrôle de légalité qu'ils ont accumulé en ce domaine une expérience contradictoire qui appelle une décantation et une mise en ordre... La Cour internationale de Justice a, dans le cadre de sa « compétence liée » ou de sa « judicial integrity », rendu des avis consultatifs, et parfois des décisions au contentieux, touchant les uns et les autres, en ces circonstances particulières, aux questions d'interprétation de la Charte et de la validité des actes des organes politiques. Il est temps maintenant de faire le bilan, dans ses avancées et ses reculs, pour mettre en perspective de ce qu'il est souhaitable de faire pour éviter les «occasions perdues».»⁽¹⁵⁹⁾

158 - voir CIJ, Recueil 1979, conséquences juridiques... opinions dissidentes, André Gros. P. 340 § 34 et Fitzmaurice, P. 293 § 112

159 - in colloque de Rennes, 1995, P.297

Ce qu'exigeait le juge Bedjaoui pourrait être décelé, d'une manière ou d'une autre, dans les arrêts des tribunaux. Ainsi dans l'arrêt de la Cour internationale de Justice en 1971 sur «Les conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie», la cour a déclaré qu'elle ne peut pas contrôler la légalité des actes des organes politiques des Nations Unies: «la cour ne devait pas s'arroger des pouvoirs de contrôle judiciaire quant aux mesures prises par les autres organes principaux des Nations Unies sans y avoir été expressément invitée, ni jouer le rôle d'une cour d'appel à l'égard de leurs décisions.»⁽¹⁶⁰⁾

Le tribunal a cependant examiné dans un avis consultatif, en 1962, la conformité d'une résolution de l'Assemblée générale prise au lieu du Conseil de sécurité, avec la Charte. C'était sa résolution sur « certaines dépenses de l'Organisation des Nations Unies... ». Et comme le voit le juge Bedjaoui, la cour « est allée fort loin à la rencontre des préoccupations de l'organisation, s'attirant les critiques de divers Etats au sujet des dépenses engagées pour l'action des forces d'urgence des Nations Unies au Moyen-Orient et au Congo. Ne retenant que la finalité des dépenses effectuées, et non pas l'organe qui devait juridiquement en décider. La cour a jugé que ces dépenses étaient légales. Elle a ainsi assourdi la question de la légalité de la résolution prise par l'Assemblée générale au lieu du Conseil de sécurité. Son contrôle de légalité fut Zéphyrien et aboutit à la validation indirecte de la décision de l'Assemblée générale ». ⁽¹⁶¹⁾

Toutefois, le tribunal, et comme nous l'avons vu, avait statué en 1948, sur les compétences des organes politiques de l'Organisation des Nations Unies (le Conseil de sécurité est l'un de ces organes), et a décidé que la nature politique de l'organe l'international ne le dispense pas de l'application des dispositions de la Convention, qui l'a organisé, lorsque ces dispositions constituent des limites à ses pouvoirs ou des critères de ses actes.

D'autre part le même tribunal s'est donné, dans les affaires des

160 - CIJ. Recueil de 1971, § 88

161 -in colloque de Rennes, 1995, p.274

dépenses, des effets de la présence de l'Afrique du Sud en Namibie et de l'acceptation des États dans les Nations Unies ...la liberté de contrôler la validité d'une décision vis- à-vis de la Charte, si son examen est nécessaire pour l'exercice de sa fonction judiciaire, surtout si elles étaient fondée sur le cadre de cette affaire, sur laquelle est consultée ou sur ses données.

Ainsi dans le cas des conséquences juridiques de l'existence d'Afrique du Sud en Namibie, et après qu'elle s'est déclarée incompétente de contrôler la résolution 2145 (1966), de l'Assemblée générale, elle a ajouté que «le fait que la demande de l'avis consultatif n'était pas sur la question de la validité de la résolution de l'Assemblée générale ou les résolutions annexes du Conseil de sécurité, n'a pas empêché la Cour d'examiner cette question. «

Quant aux tribunaux ad hoc, ils ont examiné la conformité des résolutions du Conseil de sécurité avec la Charte. C'est ce qu'ont déclaré les tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda, comme nous allons le voir.

Si nous essayons de répertorier les décisions qui ont touché la question de la validité constitutionnelle des actes des organes politiques dans les Nations Unies, nous pouvons mettre le tableau suivant:

-Arrêt dans l'affaire d'admission des Etats dans les Nations Unies le 28 mars 1948, (interprétation de l'art. 4 de la Charte), CIJ, rec. 1948, p.57

Arrêt dans l'affaire de réparation des dommages subis aux services des Nations Unies (déduit de la Charte en général), le 11 avril 1949, CIJ 1949, P 174

- Arrêt sur la compétence de l'Assemblée générale d'accepter les États dans les

Nations Unies, le 13 Mars 1950, (interprétation de l'article 4/2 de la Charte). CIJ,

Rec.1950 P.4

-Arrêt sur la présence sud-africaine en Namibie, le 11 juillet 1950, (un

avis sur le chapitre XII de la Charte, régime de tutelle, interprétation de l'art. 100), CIJ, rec. 1950 p. 128.

-Arrêt sur l'effet des jugements du tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité,(déduit de la Charte et du statut du tribunal administratif des Nations Unies) le 13 juillet 1954, CIJ, 1954, p.47.

-Arrêt dans l'affaire de certaines dépenses des Nations Unies, 1962,(interprétation de l'art. 17/2). CIJ, rec. 1962, p. 151.

- Arrêt dans l'affaire de la détermination de la valeur juridique et de la portée des résolutions de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité sur la présence sud-africaine en Namibie 1971 (interprétation des articles 11/2, 24 et 25 de la Charte) , CIJ. 1971, p.16).

- Arrêt dans l'affaire du Sahara occidental, le 16 / Octobre 1975. (interprétation des articles 65/1et 96 de la Charte) (CIJ, Rec. 1975, p.12)

- Décision dans l'affaire des conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans les territoires palestiniens occupés, le 9 Juillet 2004, (Interprétation des articles 2/4 et 21/1 de la Charte). CIJ, Rec., 2004, P.136)).

Certains tribunaux ad hoc, ont, en outre, examiné la compétence du Conseil de sécurité de créer de tels tribunaux :

- Arrêt Tadic sur la création de la Cour pénale internationale pour l'ex-Yougoslavie Octobre 2 / Octobre 1995

-Arrêt Kaynabashy sur la création d'un tribunal pénal international pour le Rwanda, le 18 juin1997.

Ainsi peut-on conclure avec le juge Bedjaoui que «dans le cadre de sa fonction consultatif, la Cour pourrait (ainsi que les tribunaux spéciaux), si elle en était priée, donner un avis, non seulement sur l'interprétation de la Charte, mais sur toutes les questions qui pourrait toucher à l'appréciation de la validité des actes des organes politiques.»⁽¹⁶²⁾

162 - Bedjaoui, in colloque de Rennes, 1995, op. cit. p. 281

M. Pellet voit la possibilité du contrôle des actes des organes internationaux, et en particulier par la Cour internationale de Justice, la plus haute autorité judiciaire universelle. Il affirme que: «rien, absolument rien ne saurait empêcher le principal organe judiciaire des Nations Unies de contrôler la conformité au droit des résolutions des autres organes des Nations Unies, le Conseil de sécurité inclus. (Mais le contrôle) est aléatoire, car sauf à imaginer un droit d'auto-saisine de la cour qui bouleverserait complètement l'équilibre institutionnel des Nations Unies et ferait d'elle l'organe suprême de l'organisation, un tel contrôle ne peut s'exercer que si elle est saisie, et ceci dépend, en matière consultative, du bon vouloir soit du Conseil lui-même, soit de l'Assemblée générale, soit, dans les cas plus exceptionnels, mais pas complètement impossibles à imaginer, d'autres organes ou institutions, et, au contentieux, de la volonté conjointe d'États parties à un différend pour le règlement duquel, l'appréciation de la validité d'une ou de plusieurs résolutions du Conseil de sécurité serait nécessaire.»⁽¹⁶³⁾

La compétence consultative n'est cependant pas absolue, elle est, par contre, limitée par la présentation d'une demande, par le contenu de cette demande et la date... Puis on pose la question à propos du caractère obligatoire de l'avis consultatif pour le Conseil de sécurité.

En effet, la saisine de la Cour doit être requise par l'Assemblée générale ou les organes autorisés par la Charte (Art. 96 de la Charte et 65 du Statut de la Cour).

Quant à la limitation de la cour par la teneur de la question, le tribunal est-elle tenue de ne pas dépasser la réponse stricte à la question ? Est-ce qu'elle peut être extensive dans l'appréciation de la légalité ? L'ampleur de l'autorité d'appréciation de la Cour est limitée par la requête de l'organe politique. Mais elle se souvient toujours qu'elle aide l'organisation par sa contribution à la bonne marche, elle reformule la question quand elle le voit nécessaire, et elle n'hésite pas à soulever les aspects juridiques qu'elle pose.

Ainsi les ressources sont-elles disponibles pour que la Cour

163 - M. A. Pellet, in colloque de Rennes, 1995, p. 226

améliore son rôle consultatif et surpassé la seule interprétation de la Charte pour atteindre les questions de contrôler la légalité, si elle est convaincue que cela aide l'organe et contribue au bon fonctionnement de l'Organisation. Mais on ne doit pas oublier que l'utilisation de ces ressources est moins que certaine, parce que la Cour craint toujours de voir son rôle judiciaire sujet à suspicions, ou sans crédibilité.

Ceci est une raison essentielle pour ne pas poursuivre la demande d'interprétation.

D'autre part, l'Assemblée générale ne peut pas demander à la Cour un avis consultatif sur l'action du Conseil de sécurité, en dépit de la compétence générale reconnue par l'article 14 de la Charte⁽¹⁶⁴⁾, parce que cet article a été limité par

l'article 12.⁽¹⁶⁵⁾

Quant à la durée, la demande de l'avis consultatif doit être présentée, si on envisage la prise d'une résolution, avant qu'elle soit arrêtée,» La demande d'avis consultatif porte généralement sur une décision encore à l'état de projet, elle est préventive en quelque sorte. Dans la pratique, sur le plan formel, ce n'est pas le projet de décision, lui-même qui est déféré tel quel à l'appréciation de la Cour. Le ou les États constataires proposent généralement au vote de l'organe politique un projet de résolution demandant l'avis de la Cour sur une question juridique que soulève la décision que l'organe politique voudrait prendre. Si la demande d'avis est votée, le processus d'adoption de la décision projetée est en principe suspendu.⁽¹⁶⁶⁾ Ainsi, le contrôle de légalité ne s'exerce pas à l'encontre d'une décision déjà prise, qu'il y

164 - qui dispose que : « Sous réserve des dispositions de l'Article 12, l'Assemblée générale peut recommander les mesures propres à assurer l'ajustement pacifique de toute situation, quelle qu'en soit l'origine, qui lui semble de nature à nuire au bien général ou à compromettre les relations amicales entre nations, y compris les situations résultant d'une infraction aux dispositions de la présente Charte où sont énoncés les buts et les principes des Nations Unies.

165 - qui dispose que « 1. Tant que le Conseil de sécurité remplit, à l'égard d'un différend ou d'une situation quelconque, les fonctions qui lui sont attribuées par la présente Charte, l'Assemblée générale ne doit faire aucune recommandation sur ce différend ou cette situation, à moins que le Conseil de sécurité ne le lui demande.

166 - voir affaire de Lockerbie

aurait lieu d'annuler si la cour avait ce pouvoir. Ce contrôle est indirect, en ce sens qu'il porte sur un aspect juridique impliqué dans le projet suspendu et préventive en ce sens qu'il n'existe pas encore de décision politique. On peut toutefois concevoir que la demande d'avis n'ait pas d'effet suspensif, et dans ce cas le contrôle pourrait viser une décision déjà prise. On pourrait aussi concevoir de lege ferenda, un contrôle à posteriori de la décision intervenue à la demande d'un Etat. Cette dernière hypothèse pose quelques problèmes.»⁽¹⁶⁷⁾

Contrôle par exception

Quant à la compétence de la cour de décider par exception, par exemple, le juge Bedjaoui voit que si au cours d'un procès devant la cour entre deux Etats litigants, où l'un d'eux « peut être emmené à invoquer un acte des Nations Unies contesté dans sa validité par l'autre. Dans ce cas la cour qui n'a aucune raison de refuser de se prononcer sur la légalité de cet acte, ne peut que le déclarer inopposable à l'Etat qui l'a repoussé si elle conclut comme lui à son irrégularité. En général la doctrine limite ce contrôle de légalité à une inopposabilité inter se de l'acte irrégulier, étant donné l'existence de l'article 59 du Statut de la Cour, qui interdit de prononcer une nullité erga omnes ».«⁽¹⁶⁸⁾

Les tribunaux internationaux peuvent en quelque sorte contrôler donc (par exception aussi) les résolutions du Conseil de sécurité. Ce que M. A. Pellet explique comme il suit : « on peut penser, par exemple, au tribunal criminel international pour l'ex-Yougoslavie (ou d'autres tribunaux spéciaux) qui ne saurait certainement se dérober si, à l'occasion d'un procès, un accusé conteste la validité des résolutions 808 et 827 l'instituant. Il serait conforme aux principes les plus élémentaires d'une bonne administration de la justice qu'à titre préliminaire le tribunal s'assure, de cette validité, ou de celle de toute autre décision qu'il serait conduit à appliquer.»⁽¹⁶⁹⁾

C'est ce qui s'est réellement arrivé, comme on l'a vu. Quand le tribunal a statué sur le pouvoir du Conseil de sécurité de le créer et

167 -Bedjaoui, op. cit. p. 280

168 -Ibid. p. 286

169 - A. Pellet, in colloque de Rennes, 1995, op. cit. p. 227

a décidé qu'il a la compétence en cela, le Tribunal pénal international pour le Rwanda a fait la même chose, comme on l'a vu aussi.

En outre, la Cour internationale de Justice (voir supra) a eu recours, dans de nombreuses affaires, à contrôler, bien qu'indirectement, les résolutions du Conseil de sécurité.

M. Pellet imagine aussi la possibilité que les tribunaux nationaux s'attaquent au contrôle de la légalité des résolutions du Conseil de sécurité de la même façon, il dit: «... Le droit international fait partie de la législation de chaque Etat, et il peut même se faire que le droit international ait une valeur supérieure à celle des lois, Les résolutions du Conseil de sécurité font partie du droit international, et les obligations en découlant ont, dans la sphère du droit international lui-même, une valeur supérieure en vertu des dispositions de l'article 103 de la Charte. Encore faut-il que ces obligations découlent de résolutions juridiquement valides, Les tribunaux nationaux peuvent s'en assurer et ont même le devoir, faute de quoi ce n'est pas « le droit international « qu'ils mettraient en œuvre.»⁽¹⁷⁰⁾

Dans tous ces scénarios il y a un principe dont la teneur est que si aucune loi ne détermine un mécanisme spécial de contrôle judiciaire, nous revenons au droit commun.

Il pourra, cependant être préférable, que les tribunaux prennent une attitude moins embarrassante pour elle et pour le Conseil, si embarras il y a. c'est d'interpréter les résolutions du Conseil de sécurité d'une manière à ne pas s'opposer aux règles obligatoires, y compris celles relatives aux droits de l'Homme, par exemple (et aux jus cogens), c'est ce qu'a approuvé la Haute Cour britannique dans l'affaire «Skeiny et al-Jedda contre le Royaume-Uni» le 9 Mars 2012, statuant que : lorsqu'on interprète une résolution du Conseil de sécurité, il faut présumer que le Conseil n'ait l'intention d'imposer aux États membres aucune obligation incompatible avec les principes essentiels en matière de protection des droits de l'Homme. En cas d'ambiguïté dans la rédaction des résolutions du Conseil de sécurité, le tribunal doit adopter l'interprétation qui se conforme mieux avec

170 - Ibid

les exigences de la Convention européenne des droits de l'Homme, ce qui permet d'éviter toute contestation au sujet des engagements. «⁽¹⁷¹⁾Mais si la résolution ne donne aucune possibilité de l'interpréter de la sorte, qu'arrive-t-il ?

Pour mettre fin à cet état des choses, nous sommes pour l'amendement de la Charte, comme furent promis certains petits Etats à la Conférence de San Francisco, en ce qui concerne les compétences de la cour, afin de combler les lacunes dans le domaine des compétences nécessaires pour contrôler tout acte de n'importe quel organe, qui aurait des effets juridiques, à l'instar de ce qui est décidé par la Convention sur les priviléges et immunités des Nations Unies de Février 1947 qui a conféré à la cour la compétence d'émettre des avis consultatifs pareils aux arrêts, par son caractère obligatoire, toutes les fois qu'un différend éclate entre un Etat d'accueil et l'Organisation des Nations Unies sur la question des immunités et priviléges de l'une de ses organes ou ses services dans cet Etat d'accueil, ou de l'un de son personnel international.

En effet, le paragraphe 30 de ladite Convention dispose que «.Si un différend surgit entre une des institutions spécialisées, d'une part, et un État membre, d'autre part, un avis consultatif sur tout point de droit soulevé sera demandé en conformité avec l'article 96 de la Charte et de l'article 65 du Statut de la Cour, ainsi que des dispositions correspondantes des accords conclus entre les Nations Unies et l'institution spécialisée intéressée. L'avis de la Cour sera accepté par les parties comme décisif.»

III-b –contrôle judiciaire des applications de résolutions du Conseil de sécurité

Si le contrôle judiciaire des résolutions du Conseil de sécurité soulève ce volume de discussions, un contrôle indirect est pratiqué par les tribunaux de l'Union européenne, quand ils ont statué sur la légalité des règlements pris par les Etats de l'Union, conformément aux résolutions du Conseil de sécurité, dont ils ont approuvé les uns et invalidé les autres.

171 - www.Dipublico.com.ar/English/at-skeiny-and-al-Jedda-1

La question a commencé avec l'acceptation d'une requête contre un règlement de l'Union européenne en application d'une résolution du Conseil prise sous le chapitre VII de la Charte, c'était dans l'affaire «Bosphorus» en 1996.

La requête a été acceptée en forme, elle portait sur une mesure irlandaise

(Statutaire instrument no 144) prise en exécution d'un règlement de l'Union européenne (règlement CE no 990/93), mettant en application la résolution n ° 820/1993, qui demande aux États de séquestrer les aéronefs qui reviennent totalement ou partiellement, à des personnes publiques de la Serbie. La juridiction irlandaise a rejeté la requête en fond. Mais la simple acceptation en la forme est importante, car elle marque le début de l'acceptation des requêtes contre des décisions prises en application des résolutions du Conseil de sécurité.

La première décision qui a suivi était l'arrêt «Yusuf et al-Barakat contre le Conseil de l'Union européenne, la Commission de la Communauté européenne et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne (3 Septembre 2008), «la Cour de justice de l'Union européenne» a statué sur les règlements adoptés par le «Conseil de l'Union européenne », en exécution des résolutions du Conseil de sécurité que la cour a estimées enfreignant les droits fondamentaux de l'Homme, et elle les a rejetées en ce qui concerne les requérants (compétence relative).

Suite à cela fut pris l'arrêt «Hassan et Ayadi» (13/3/2009), par lequel la même Cour a statué sur les mêmes règlements et les a annulés à l'égard des nouveaux requérants.

Puis c'était l'arrêt Othman (11 \ 6 \ 2009), par lequel la Cour de première instance des Communautés européennes a adopté la jurisprudence de la Cour de Justice, et a accepté une requête à l'encontre des règlements du Conseil de l'UE pris en application des résolutions du Conseil de sécurité prises également sous le Chapitre VII, et elle les a invalidés quant aux requérants, et bien sûr, sans annuler les résolutions du Conseil de sécurité. La justification était que ces résolutions violent certains droits fondamentaux de l'Homme, à savoir:

Le droit à la défense, qui impose d'écouter l'accusé avant de décider la sanction,

Le droit de se déplacer, (droit d'aller et de venir),

Droit de propriété.

La Cour a également souligné que l'immunité (des organisations internationales), devraient être proportionnelle à son objectif, et ne doit pas être exploitée afin de porter atteinte aux devenirs des peuples. En plus, l'immunité des organisations internationales se basent sur des règles conventionnelles entre les États membres et soumise à la règle «*pacta sunt servanda*».

un grand nombre de juristes a commenté l'arrêt Yusuf, le considérant comme l'avènement d'une nouvelle ère de jurisprudence, qui devrait s'élargir autant que possible, afin de confirmer la soumission des résolutions internationales, y compris celles du Conseil de sécurité prises sous le Chapitre VII, au droit international général, et aux règles affirmées par les traités internationaux, en plus des *jus cogens*

Parmi les commentateurs les plus importantes de la décision M. Alain Pellet, dans son étude intitulée «*Rencontre des droits internationales, européennes et nationales*», où il a soutenu que: «La décision du juge le 3 Septembre 2008 est la première décision de la Cour européenne qui annule les mesures mises en place en exécution des sanctions décidées par le Conseil de sécurité. Il a évalué la validité des règlements européens adoptés pour mettre en œuvre les résolutions du Conseil de sécurité, non pas en se référant au droit international, mais par rapport au critère des droits fondamentaux. Cette décision était si importante que les leçons qu'on peut en tirer, peuvent être adoptées dans les relations entre les lois nationales et le droit international.»⁽¹⁷²⁾

Le procureur général auprès de la Cour de justice de l'Union européenne, Eleanor Charleston a demandé au Conseil européen des droits de l'Homme» d'adopter, afin de protéger les droits de l'Homme, le traité de référence (Convention Européenne des Droits

172 - Alainpellet.fr/,,,/PELLET20-202009-20CONSTITUTIONNALISATION-DROIT-des Nations unies

de l'homme CEDH), et il a demandé à la cour de se référer à d'autres traités internationaux.

Le procureur a affirmé que «La Cour rappelle largement que les droits fondamentaux font partie intégrante des principes généraux du droit, dont la Cour assure le respect, et que» le Pacte international relatif aux droits civils et politiques » (affirme dans son article 1er sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, de déterminer leur statut politique et d'assurer leur développement économique, social et politique) doit être adopté dans le domaine de la protection des droits de l'Homme.»⁽¹⁷³⁾

Cette jurisprudence ouvre la porte aux tribunaux sérieux pour contrôler les décisions et les mesures prises en application des résolutions du Conseil de sécurité.

Conclusion

Nous avons vu que le Conseil de sécurité est un des organes des Nations Unies, que la Charte régit et lui accorde des pouvoirs qui ne sont pas tous limités, mais certains sont discrétionnaires, en plus d'autres pouvoirs nécessaires pour accomplir ses fonctions, mais ces derniers ne veulent pas dire des pouvoirs absolus non soumis à aucune restriction, ils sont, en fait, limités par les objectifs et principes de la Charte, par le droit international général, et en particulier les jus cogens et l'intérêt public international.

Toutefois, le Conseil n'a pas respecté, surtout après 1991, ces instruments juridiques, et il finit par légiférer et même par exercer un pouvoir judiciaire, mais dans l'intérêt des grandes puissances et non pas dans l'intérêt commun des membres des Nations Unies. La complaisance des Etats et leur silence vis-à-vis des pressions du pôle unique après la fin de la guerre froide, ont facilité les excès du Conseil.

Le conseil n'est pas cependant à l'abri de tout contrôle, les Etats, qui lui ont confié la tâche du maintien de la paix et de la sécurité internationales, ne lui ont pas cédé quant à leur souveraineté, et ils peuvent, par conséquent, refuser les excès du Conseil relatifs qui

173 - www.echr-coe.int/NR/rdonlyres/.../CJCE_DISCOURS_SHARPSTON.PDF

empiètent sur leur compétence nationale, quand il n'y a aucune justification exceptionnelle, et quand la décision est prise dans l'intérêt de ceux qui veulent utiliser le Conseil à des fins privées.

L'Assemblée générale peut contrôler l'action du Conseil et exercer une pression sur lui par des moyens divers, y compris l'adoption du budget, et le Secrétaire général peut également attirer son attention à certaines situations.

Le plus important enfin c'est que le juge, qui se déclarait incompétent pour contrôler les résolutions du Conseil de sécurité, les contrôlait souvent, mais indirectement au cours de son examen des procès y pendents. Ceci a commencé quoique timidement, avec la juridiction internationale, et il peut être exercées par la juridiction nationale. L'annulation des réglementations de l'UE de la de la part de la juridiction européenne a ouvert, par l'affaire Youssef, la porte aux individus et aux Etats à la possibilité d'attaquer et les règlements exécutifs adoptées par certaines parties pour la mise en œuvre des résolutions du Conseil de sécurité, et les décisions du Conseil de sécurité lui-même.

Il reste la recherche du moyen le plus sûr pour ce faire, et c'est la responsabilité des tribunaux et des jurisconsultes

Le Conseil de Sécurité dépasse-t-il Pouvoirs

D. Amal Yazji

I. les pouvoirs du Conseil de Sécurité et ses limites :

Si la Charte des Nations Unies est le document principal qui a défini les compétences des organes principaux de cette organisation internationale universelle, et son guide de travail, elle sera considérée, et à juste titre, comme étant le cadre théorique et essentiel qui permet d'examiner les pouvoirs du Conseil de sécurité et les restrictions imposées à ces pouvoirs.

Les Pouvoirs du Conseil de Sécurité selon la Charte des Nations Unies

La charte a précisé les pouvoirs du Conseil dans ses articles 24 et 26, et on peut les résumer dans les points suivants:

Assumer la responsabilité principale pour le maintien de la paix et de sécurité internationales (art. 24);

Elaborer des plans en vue d'établir un système de réglementation des armements (article 26) (ce point n'est pas de notre objectif dans cette intervention, notre attention va se porter uniquement sur l'article 24).

Ajouter à cela que le Conseil donne des recommandations dans les cas suivants:

L'admission de nouveau membre dans l'Organisation;

Le choix du secrétaire Général de l'Organisation;

Le choix des juges de la Cour Internationale de Justice.

Quel est le point de départ du travail du Conseil et quelles sont les restrictions imposées?

Le travail du Conseil est basé sur des règles énoncées dans la Charte; Ces règles sont considérées comme le point de départ du travail du Conseil et en même temps, comme des restrictions à ses pouvoirs, et cela conformément à l'article 24 de la Charte; Ces règles sont:

Article premier: les buts de l'Organisation;

Article 2: les principes de l'Organisation;

Autolimitation concernant les pouvoirs et compétences du Conseil (les pouvoirs spécifiques attribués au conseil dans l'article 24§ 2).

Quels sont les objectifs du Conseil de sécurité?

L'article 24§2, a précisé les buts dont le Conseil est chargés de réaliser à travers ses pouvoirs de la manière suivante:

Le règlement pacifique des différents (chapitre VI);

Action en cas de menace contre la paix et la sécurité internationales (chapitre VII);

La coopération internationale avec les organismes régionaux et cela dans deux questions:

L'encouragement du développement du règlement pacifique des différents d'ordre régional au moyen de ces organismes;

L'utilisation de ces organismes pour l'application des mesures coercitives qu'il prend.

Enfin, en ce qui concerne les dispositions du chapitre 12, il n'y a pas lieu de les appliquées, car il ne reste plus de régions sous tutelle.

La nature des décisions du Conseil

En vue d'atteindre ses objectifs le Conseil prend différentes sortes de résolutions:

Des recommandations concernant:

Des Assentiments: comme par exemple l'acceptation d'un nouveau membre dans l'organisation;

L'application des chapitres six et huit.

Des Décisions qui comportent: une Injonctions, une Injonction avec menace ou une décision exécutives.

L'ensemble de ces résolutions sont considérées comme les outils de mise en œuvre de la politique des 15 États membres du Conseil et leurs Etats satellites, en vue d'atteindre leurs plans ou leurs ordres.

Le concept du dépassement du Conseil de sécurité de ses pouvoirs est normalement inclus dans l'un de ces moyens cités plus haut. Les résolutions du Conseil constituent un miroir reflétant la compréhension des membres du Conseil d'une affaire exposée devant eux, ou une affaire dont le Conseil a décidé de se saisir, comme elles reflètent la nature de la compétence du Conseil et le type de décision à prendre de manière compatible avec les buts et principes de l'organisation internationale; Tout en sachant que le Conseil est considéré comme étant le seul instrument ayant le droit de prendre une décision obligatoire.

II. la notion de compétence

Le dictionnaire de Droit International Public définit la compétence comme le «pouvoir juridique attribué à une organisation internationale ou à l'un de ses organes, d'examiner une question, ou de prendre une décision, d'accomplir un acte ou une action»⁽¹⁾ . Bien que cette définition confonde, selon certains juristes, l'autorité et les actions prises à partir de laquelle, qui constituent la notion de compétence; La compétence principale reconnue et acquise au Conseil de Sécurité reste le maintien de la paix et de la sécurité internationales.

La compétence du Conseil peut être mise en œuvre par ses pouvoirs pour réaliser ses fins. Cela veut dire aussi qu'à chaque fois qu'on parle de dépassement de pouvoir, on parle de dépassement de compétence. Cet article va examiner, entre autre, si le Conseil de Sécurité a outrepassé ses pouvoirs, et s'il a dépassé aussi ses compétences.

Or y-a -il des critères pour contrôler la forme et le contenu de la compétence?

Si le critère formel ou procédural existe dans le texte de la Charte et

1-jean Salman, " le dictionnaire du droit international public", Bruxelles, 2001, P. 216.

les règles coutumières de procédure, il n'y a pas de critère objectif, au moins dans la Charte, qui lie la compétence du Conseil et les décisions qu'il prend d'un côté, aux principes et buts de l'Organisation énoncées par la Charte, de l'autre côté⁽²⁾.

III. l'imprécision de la terminologie et la notion du dépassement des pouvoirs

La fonction principale confiée au Conseil de Sécurité est donc le maintien de la paix et la sécurité internationales, sans qu'elle soit la seule; Cette mission peut être réalisée par des solutions et méthodes pacifiques de tous types, ou par le recours à la force sous toutes ses formes, et la Charte a porté des règles qui déterminent le cadre théorique pour l'emploi de ces moyens.

Cependant, le dépassement du Conseil de ses pouvoirs dépend, dans les cas que nous avons examinés de l'imprécision et de l'ambiguïté des instruments juridiques employés. Cette ambiguïté a plusieurs sources, et on peut la comprendre de deux manières:

Ambiguïté du texte original de la Charte des Nations Unies;

Imprécision des résolutions du Conseil, ce qui rend leurs interprétations assez ambiguës.

Ambiguïté dans le texte de la Charte des Nations Unies (le concept du maintien de la paix et de la sécurité internationales)

Que veut-on dire par le maintien de la paix et la sécurité internationales?

Le terme «paix et sécurité internationales» n'est pas encore défini à l'heure actuelle, or ce principe est considéré comme étant un des principes généraux du droit international, et même une des règles impératives de ce droit.

Le maintien de la paix et la sécurité est un objet de consensus international signifiant qu'un acte ou une omission précis constitue ou ne constitue pas en principe une menace ou une violation de la

2 - nous allons voir dans les autres papiers si possibilité il y a de contrôler la compétence du Conseil par les Cours internationales.

stabilité internationale, sans qu'il y ait aucun critère légal ou objective qui pourrait déterminer la nature de cet acte ou cette omission qui violerait le droit international et menacerait la paix et la sécurité internationales. Bien que la doctrine, la jurisprudence, certaines conventions internationales et la coutume, considèrent que certains actes constituent une violation de la paix et la sécurité internationales. On peut citer ici la résolution de l'Assemblée générale no 3314 qui a considéré l'agression comme une infraction de la paix et la sécurité internationales. Bien que le Conseil de Sécurité ne s'est pas vu obligé de prendre cette résolution en considération.

Mais on peut citer, d'autre part La résolution 1757, du Conseil de Sécurité qui a qualifié l'assassinat du premier ministre libanais M. Rafik Al-Hariri, comme étant une menace contre la paix et sécurité internationales.⁽³⁾ Tout en sachant que ce fait est une infraction politique. C'est qu'une infraction est politique si:

Le but est politique

La motivation est politique;

La victime est politique.

Toutefois, la mise en place de la Cour par cette résolution conformément aux dispositions du chapitre VII, va nous conduire à qualifier un simple acte d'assassinat politique comme étant une menace de la paix et de la sécurité internationales, et de constater que le Conseil a fondé sa résolution sur de simples considérations politiques et sans se soutenir à aucun critère objectif ou juridique en la matière.

Si la Charte n'était pas ambiguë, on n'aurait pas pu aller si loin dans l'interprétation, et laissé à l'organe compétent la liberté de qualifier la nature de l'acte, la manière d'y faire face, et les répercussions de tout cela sur l'environnement international, mais sans disposer de critères objectifs qui régulent ces cas, ou d'avoir un texte dans la Charte qui permette à la Cour internationale de Justice de statuer sur ces

3 - C'est, une fois de plus, un exemple consacrant la liberté de qualification dont jouit, en fait, le Conseil de sécurité.

décisions, et examiner leur compatibilité avec les principes et les buts des Nations Unies.

L'ONU, aujourd'hui, ne restreint plus la notion de la paix et la sécurité internationales au cas d'absence de conflit armé; elle considère aussi que le respect des droits de l'homme et le développement de la société internationale sont aussi des conditions à respecter pour maintenir cette situation; Ce concept à l'heure actuelle se repose sur deux piliers fondamentaux :

La prévention et la réduction des conflits armés.

Le développement durable, en veillant à l'application des quatre générations des droits de l'homme.

Ce concept juridique, se repose sur un critère politique, et il dépend des circonstances internationales, qui déterminent si un acte ou une omission, au niveau des relations entre États ou au sein d'un État, constitue une menace ou une infraction contre la paix et la sécurité internationales.

La capacité du Conseil de Sécurité ne s'arrête pas à l'interprétation terminologique, car le Conseil a le pouvoir initial de qualifier une situation dont il se saisit, et c'est à lui que revient le droit de déclarer sa compétence ou sa non compétence.

Quels sont les moyens dont dispose le Conseil de Sécurité pour le maintien de la paix et la sécurité internationales?

La Charte ouvre la porte au Conseil de sécurité lui donnant un éventail de procédures:

1- Les dispositions du chapitre VI, pour résoudre les conflits internationaux pacifiquement, et cela par le biais de divers moyens tels que la négociation, la médiation, l'enquête et la conciliation.

2- L'utilisation de la coercition en application de l'article 40 : des sanctions économiques.

3- l'utilisation de la force en application de l'article 41 : directement ou indirectement grâce à des alliances militaires (l'exemple libyen récemment).

- 4- l'envoi des forces de maintien de la paix en vertu du chapitre VI.
- 5- L'envoi des forces de la paix en vertu du chapitre VII.
- 6- Le déploiement des troupes en vertu du chapitre VI.
- 7- Le déploiement des troupes en vertu du chapitre VII.
- 8- l'expédition de commissions d'enquête.
- 9- L'expédition de commissions d'enquête, qui pourraient conduire, ou non, à la formation de tribunaux ad hoc.
- 10- La formation des tribunaux spéciaux comme la Cour du Rwanda et de Sierra Leone, et les chambres spéciales pour Timor oriental et le Cambodge.

La multiplicité des moyens divers : recommandations émises en vertu du chapitre VI⁽⁴⁾, décisions émises en vertu du chapitre VII pour l'utilisation de la force armée, établissent les commissions ou des tribunaux spéciaux... avec lesquels la non coopération ouvre la porte au recours au chapitre VII; Tout cela nous met devant de nombreuses possibilités différentes, et le Conseil a la faculté de choisir parmi lesquelles, en prenant en considération l'équilibre ou le déséquilibre dans les relations de force; Notre exemple ici c'est le cas du Rwanda pour la mise en place d'un tribunal spécial. Une demande a été adressée au Conseil de sécurité, puis la demande a été retirée, or ce retrait n'a eu aucun impact juridique sur la création de la Cour; le Conseil a réitéré une deuxième fois son désintérêt au refus d'un autre Etat, l'ex-Yougoslavie concernant l'établissement d'un tribunal spécial, où il a créé ladite Cour.

De ce qui a précédé, nous pouvons dire que le principe du maintien de la paix et de la sécurité internationales donne au Conseil de Sécurité le droit de prendre les mesures appropriées. Mais cette liberté de prendre

4 - de 1999 à 2009, On dénombre 13 opérations de maintien de la paix, 12 sous le chapitre VII, et une sous le chapitre VI en Ethiopie.

Pour plus d'informations Voir: "Les menaces contre la paix et la sécurité internationales :aspects actuels", HELENE HAMANT, Publication de l'IREDIES n° 1, INSTITUT DE RECHERCHE EN DROIT INTERNATIONAL ET EUROPÉEN DE LA SORBONNE, UNIVERSITÉ PARIS 1 PANTEON-SORBONNE.

le cas échéant ces mesures laisse à entendre aussi que le Conseil de sécurité peut outrepasser ses pouvoirs. Cela nous amène à dire que les termes utilisés dans la Charte pour définir les pouvoirs du Conseil de sécurité sont assez ambigus et sujets à plusieurs interprétations.

L'ambiguité des résolutions et le langage politique utilisé dans la rédaction

Bon nombre de décisions du Conseil ont été rédigées avec ce langage politique ambigu, on peut en choisir la résolution 678 au sujet de l'Irak, où la phrase : «utiliser tous les moyen pour faire respecter et appliquer la résolution 660 (1990),» a conduit, entre autres, à la formation d'une alliance internationale contre l'Irak. Cette résolution avait soulevé une vive contestation au sein de la communauté internationale, car elle a permis de lier l'existence du pouvoir et son armée à la notion de la menace de la paix et la sécurité internationales, et a conduit plus tard à la destruction de l'Irak. Et c'est dernièrement en Libye avec la résolution 1970, de 2011, où on a utilisé presque la même phrase : «prendre toutes les mesures nécessaires», conduisant le pays à la destruction.

Ainsi, l'utilisation de certains termes par le Conseil de Sécurité, tels que « à l'aide de tous les moyens possibles », « les moyens légitimes », « les moyens que le Conseil peut fournir »... conduisent toujours à des interprétations dangereuses de la part des grandes puissances.

D'autre part la période entre (1990-2011), était la période où on a eu le plus de recours à ce langage ambigu, permettant ainsi au Conseil de Sécurité d'utiliser la force armée contre des États déterminés, et d'intervenir dans leurs affaires intérieures.

IV. l'émergence de nouveaux concepts de menace contre la paix et la sécurité internationales

L'émergence de nouveaux concepts dans les relations internationales a donné au Conseil de sécurité une nouvelle occasion pour étendre ses pouvoirs:

la guerre contre le terrorisme

On a déclaré la guerre contre le terrorisme après les événements du 11 septembre 2001, sans réussir au départ à définir la notion du « terrorisme », et à déterminer quand le Conseil peut qualifier une situation comme étant un acte de terrorisme ou pas indépendamment de références juridiques en la matière.

Le Conseil de Sécurité a commencé à considérer que le terrorisme menace la paix et la sécurité dans sa décision n° 653, ensuite dans la résolution 731 (affaire de Lockerbie), puis dans la résolution 1214 où le Conseil a estimé l'élimination du terrorisme international comme une question essentielle pour le maintien de la paix et la sécurité internationales. Suite aux événements du 11 septembre 2001, le Conseil a pris une série de résolutions: résolutions n° 1368, 1373 et 1378, de 2001. Ces résolutions ont formé le point de départ pour la guerre contre une notion vague et non définie, qui permette au Conseil de qualifier arbitrairement un acte comme étant un acte de terrorisme.

En tout cas il faut noter que la résolution 1373, est une résolution d'une nature nouvelle, car elle a créé des obligations d'ordre général et imperatif vis-à-vis de tous les États, contrairement à ce qui était connu sur les décisions des organisations internationales, qui faisaient partie du « soft Law (droit mou) », dépourvues de ce caractère obligatoire à moins qu'elles ne se transforment en coutume internationale⁽⁵⁾.

La politique du Conseil de Sécurité pour la non-prolifération des armes nucléaires et des armes chimiques.

Le Conseil de sécurité a considéré que la possession de ces armes constitue une menace de la paix et la sécurité internationales; Mais ce constat concerne certains pays sans d'autres, c'est le cas de la situation en l'Irak par la résolution 687 de 1991, ou par la résolution 1441 de 2002. Et dernièrement le Conseil a porté l'affaire nucléaire de l'Iran à plein le bras en revendiquant que ce dernier peut provoquer une rupture de la paix et la sécurité internationale.

5 - Pour plus d'informations Voir: "la compétence externe du conseil de sécurité ou les forces nouvelles du droit international", Fatma Raach, annuaire Mexicain de recherche, volume XI, PP. 407-431, 2011.

Ainsi l'absence de contrôle sur le Conseil de Sécurité et son application des normes suscitées à certains États sans d'autres, peut nous conduire à constater que le Conseil élargie de plus en plus ses pouvoirs.

V. l'émergence de nouvelles compétences du Conseil de sécurité :

La plus importante de ces nouvelles compétences c'est ce que le statut de la Cour pénale internationale a mis en place, où l'article 13/b a précisé que:

b) Si une situation dans laquelle un ou plusieurs de ces crimes (cité par l'article 5 du statut de la Cour) paraissent avoir été commis est déféré au Procureur par le Conseil de sécurité agissant en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies.... »

Le statut de la Cour n'a pas précisé, cependant, la forme de ce renvoi et la nature de la décision du Conseil: est-ce qu'une simple recommandation serait suffisante? Ou faut-il une résolution prise sous le chapitre VII précisant qu'il y a une menace ou une violation de la paix et la sécurité internationales? Tout en sachant que cela seraient contrarié par l'article 16 du statut de Rome qui précise qu'aucune enquête ni aucune poursuite ne peuvent être engagées ni menées en vertu du présent Statut pendant les douze mois qui suivent la date à laquelle le Conseil de sécurité a fait une demande, en ce sens, à la Cour dans une résolution adoptée en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies».

Notant aussi que les actes préparatoires du statut de Rome avaient parlé à ce propos d'une décision ayant une force obligatoire et pas seulement une recommandation.

Ce genre de nouvelles compétences doivent être claires et précis afin d'éviter des interprétations extensives, comme c'est arrivé à propos de la nature de la recommandation à prendre lors de l'admission d'un nouvel Etat au sein de l'Organisation des Nations Unies, et d'éviter des questions comme celles posées à ce propos, c'est-à-dire: si les membres permanents au Conseil ont le droit d'utiliser leur droit de veto ou non? Ou est-ce qu'une simple recommandation du Conseil de sécurité serait suffisante comme l'a vu la Cour internationale de

Justice dans son avis consultatif de 1951?

VI. Le Conseil de Sécurité entre la légalité de ses décisions et leur légitimité :

Aucune décision du Conseil de Sécurité n'a violé jusqu'à présent la notion de la légalité, dans le sens où il a toujours respecté les procédures et la forme due du texte (la légalité de la décision).

Or la notion de la légitimité est question d'ordre différent, où on ne peut éviter la domination du point de vue du plus fort. Ici les restrictions imposées par la Charte au Conseil dans l'exercice de ses travaux, (article 2, alinéa 7) est un bon exemple sur la corrélation entre ce qu'il doit être légitime et légale à la fois:

«Aucune disposition de la présente Charte n'autorise les Nations Unies à intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un État ni n'oblige les Membres à soumettre des affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la présente Charte; toutefois, ce principe ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au Chapitre VII».

Par conséquent, ce texte impose deux engagements :

La non-ingérence dans les affaires intérieures des États, c'est-à-dire dans le domaine réservé des Etats, notamment après le développement de nouveaux concepts tels que l'ingérence humanitaire, ainsi que la nature et les limites de cette ingérence et de ses formes.

Le principe de la non-ingérence ne doit pas porter atteinte à l'application des mesures prévues dans le chapitre VII, ou de savoir quand il y a violation ou non, et qui détermine l'existence de telle violation et comment?

Tous ces points nous font dire que la résolution 1970 de 2001 déjà citée est légale, mais la question de savoir si elle est légitime reste entière.

De là, on peut dire que l'extension que le Conseil exerce dans la compréhension de ses pouvoirs est devenue aujourd'hui une réalité, cela revient sans doute à la rédaction si large de ses compétences; C'est

au Conseil que revient le droit pour se déclarer compétent, et c'est à lui aussi que revient le droit de restreindre ses compétences ou de les élargir. Donc les termes le plus adéquat pour présenter ce phénomène c'est « les aspects de l'élargissement du Conseil de Sécurité de sa compréhension et l'utilisation de ses pouvoirs », au lieu de dire « le dépassement du Conseil de Sécurité de ses pouvoirs ». L'élargissement de la compréhension par le Conseil de ses compétences paraît dernièrement, en fait, d'une façon très claire dans ses décisions les plus importantes.

Bien interpréter la Charte pas la modifier

Par Roland WEYL

Il n'est pas possible de traiter du bilan du Conseil de Sécurité sans le confronter au rôle qui lui est assigné par la Charte.

On entend souvent déplorer qu'il constitue un « directoire des 5 ».. Il semble en exister un dans la mesure où les 5 négocient en coulisse pour tenter de se mettre d'accord, afin d'éviter que l'un d'eux use de son droit de veto, mais il n'est nullement prévu dans la Charte de directoire des 5. Le seul pouvoir non pas des 5 mais de chacun des 5 est de pouvoir s'opposer par un veto à une décision majoritaire du Conseil.

Il est évidemment contraire au principe d'« égalité des nations grandes et petites » proclamé par la Charte que 5 membres aient un privilège. Mais il ne pourrait y être remédié que par une réforme de la Charte, qui selon les articles 108 et 109 exige le vote affirmatif des mêmes 5. Et l'extension du nombre de membres permanents ne ferait qu'étendre la fracture entre grands et petits.

Or la présence de membres permanents ne devrait pas avoir de conséquences nuisibles, si leur rôle était strictement limité à ce que la Charte prévoit.

Il faut d'abord, ce privilège n'étant qu'au sein du Conseil de Sécurité, rappeler les limites de compétence de celui-ci, pour le maintien ou le rétablissement de la paix dans les relations internationales, c'est-à-dire prévenir une agression ou aider un pays qui en est victime à y mettre fin. Il est également tenu par l'article 2§7 de la Charte qui interdit à l'ONU d'intervenir dans les affaires qui relèvent de la compétence interne d'un Etat.

Le droit de veto est donc utile pour empêcher une majorité du Conseil de Sécurité de décider une action qui dépasse ses compétences. Et on peut regretter qu'il n'ait pas été utilisé contre la création du Tribunal pour le Liban ou contre l'intervention en Libye.

Mais on s'est souvent plaint de son utilisation paralysante (notamment pour la Palestine)

Il ne devrait pas être besoin d'une réforme de la Charte pour y porter remède.

Il suffit de rappeler quelle est la base juridique de ce droit de veto :

En 1945, le monde était divisé en deux blocs antagonistes dont chacun avait peur que l'autre obtienne une majorité à l'Assemblée Générale pour lui faire la guerre. Une décision de recours à la force exigeait donc que la majorité comporte le vote affirmatif des 5. C'était ce qu'à l'époque on appelait le « principe d'unanimité ». Il a été transformé en droit de veto (inversant la portée d'une abstention) par une simple interprétation de l'article 27§3 par la Cour Internationale de Justice, lorsque, pour la guerre de Corée, les Soviétiques, ne voulant pas voter ni avec les Chinois ni avec les Occidentaux, ont cru pouvoir se fier au principe d'unanimité pour ne pas venir voter.

Il n'y aurait donc pas besoin de modifier la Charte mais seulement de compléter l'interprétation en s'appuyant sur l'article 24§2 qui définit la mission du Conseil comme chargé de faire respecter les principes, pour en déduire qu'est légal le veto qui va dans ce sens, et illégal et donc sans effet celui qui vise à paralyser l'application des principes.

L'Association Internationale des Juristes Démocrates a fait récemment une première application de cette analyse en envoyant à l'ONU une adresse aux termes de laquelle si une majorité du Conseil se prononçait pour l'admission de l'Etat Palestinien et qu'un veto s'y oppose, ce veto serait illégal et l'Assemblée devrait y passer outre.

Le problème est qu'il ne suffit pas que le droit soit écrit. C'est de façon permanente que le Conseil de Sécurité est en infraction à la Charte. Nous avons évoqué le Tribunal Hariri qui constitue une violation évidente de l'article 2§7 (mais on peut en dire de même de

tous les Tribunaux spéciaux qu'il a institués, même si, pour le Rwanda il a tenté de l'intégrer à un objectif de rétablissement de la paix par le rôle qu'il pouvait avoir pour la réconciliation nationale, et qu'il n'a pas eu de raison de l'unilatéralité de sa répression). De même la résolution sur la Libye, qui a comporté bien d'autres violations de la Charte, dans la mesure où le principe de sécurité collective, sur une base d'universalité et d'égalité, réserve les interventions au comité d'Etat-major du Conseil, auquel les membres doivent fournir des troupes et à qui le conseil ne peut déléguer ses compétences, où le Conseil doit programmer son intervention et non pas se borner à prévoir « les mesures nécessaires », et où il peut encore moins « autoriser » un membre à intervenir, ce qui revient à l'autoriser à violer l'article 2§4

Il est bien connu que le droit dépend de la force qui en impose le respect et qui ne peut pas être seulement celle des juristes si les peuples n'y pèsent pas.

Ils le doivent d'autant plus que c'est entre leurs mains que la Charte place la loi internationale : Par son Préambule « Nous Peuples des Nations Unies....avons décidé d'unir nos efforts...En conséquence nos gouvernements.... ». La Charte inverse la logique internationale de pouvoir « vertical » d'autorité sur les peuples en pouvoir « horizontal » de concertation des peuples. Il est donc du droit des peuples mais aussi de leur responsabilité mutuelle d'agir sur leurs gouvernements. Encore faut-il que les peuples le sachent, et ils n'y sont aidés ni par les programmes scolaires ni par les médias.

Mais un autre élément essentiel défie le droit international : c'est que la loi fondatrice du droit international contemporain que constitue la Charte ne donne aux peuples que le pouvoir politique. Or il en est de ce pouvoir comme des droits de l'homme dont l'Histoire a démontré que la première génération, sur les droits civils et politiques était grandement en dépendance d'une deuxième sur les droits économiques sociaux et culturels. Le pouvoir politique des peuples est en dépendance de leur pouvoir économique. C'est bien ce dont l'Assemblée Générale prenait acte lorsque, en 1971, elle complétait l'indépendance politique conquise par les peuples décolonisés, par la proclamation de leur droit à leurs ressources naturelles. Mais il devait vite s'avérer que cela n'était pas

suffisant s'ils restaient tributaires du marché mondial. Or au niveau mondial, la gestion économique est régie par les accords de Bretton Woods, hors la Charte, et hors ses principes d'universalité, d'égalité et de pouvoir des peuples.

Il est clair que cette situation dénature fondamentalement le fonctionnement de l'ONU, les Etats échappent à la souveraineté de leurs peuples pour subir celle des marchés. La meilleure illustration en fut offerte quand, lors de la première guerre du golfe, l'Egypte, qui avait voté pour, a bénéficié de l'annulation d'une dette et le Yémen, qui avait voté contre, a subi l'annulation d'un prêt. Plus généralement, l'ONU qui est théoriquement l'organisation horizontale où les peuples unissent leurs efforts a été détournée de sa fonction pour être récupérée comme instrument de gouvernance mondiale dans l'ancienne logique verticale qui régit encore l'économie.

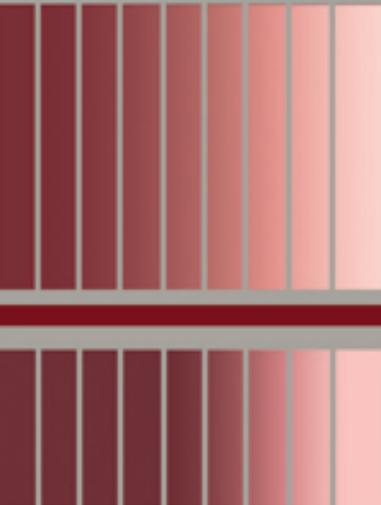
Et toute revendication de «démocratiser» l'institution ne ferait qu'alimenter la logique verticale de gouvernance centralisée.

Il n'y a pas d'autre alternative que de développer le mouvement de pression des peuples sur leurs gouvernements pour, dans l'immédiat faire respecter et appliquer les principes de la Charte et dans la durée créer les conditions d'application de ces principes dans le domaine économique.



اطرکز الاستشاری للدراسات والتوثيق

The Consultative Center for Studies and Documentation



Licéité de l'opposition aux actes du Conseil de sécurité

Le droit des Etats et la compétence des tribunaux