

ورقة عمل

# انضمام دولة فلسطين إلى المحكمة الجنائية الدولية

موازن الربح والخسارة، والسبل الأفضل للتعامل معها

أ. د. شفيق المصري



## انضمام دولة فلسطين إلى المحكمة الجنائية الدولية: موازن الريج والخسارة، والسبل الأفضل للتعامل معها<sup>١</sup>

أ. د. شفيق المصري<sup>٢</sup>

عندما أعلنت الناطقة باسم وزارة الخارجية الأمريكية (2014/10/5) "إن الولايات المتحدة تؤيد قيام دولة فلسطينية، ولكن عبر عملية سلام وحلّ تفاوضي واعتراف متبادل..."، كانت توجهه، في الواقع، إنذاراً ذا ثلاثة أهداف غير خافية على أحد:

١. تحذير الدول الأخرى، ولا سيّما الأوروبية، من الاعتراف الراهن بالدولة الفلسطينية. وجاء التحذير موجّهاً، بالدرجة الأولى، إلى السويد التي أعلنت عن نيتها الاعتراف بالدولة الفلسطينية.  
٢. تحذير السلطة الفلسطينية من ترك المفاوضات مع "إسرائيل" والذهاب إلى المنظمات الدولية السياسية والقضائية والجهات الأخرى. فالولايات المتحدة اشترطت أن تكون الدولة الفلسطينية تعاقدية.

٣. تحذير المحافل والمنظمات الدولية من قبول فلسطين تحت طائلة العقوبات الأمريكية، كما حصل مع منظمة اليونسكو. إلا أن السلطة الفلسطينية، الممثلة بالرئيس عباس، كررت في عدة تصريحات، أنها تنوي الذهاب إلى مجلس الأمن وإلى المحكمة الجنائية الدولية في حال الإصرار على وقف المفاوضات مع "إسرائيل" أو عرقلتها. وذلك لأن "لا خيار أمامنا سوى التوجه إلى المنظمات الدولية لمحاسبة إسرائيل"، ويبدو أن هذا التوجه إلى المنظمات الدولية محكوم باعتبارات:

أ. أنه (أي التوجه) يعطي مجالاً إضافياً لمنع العنف الفلسطيني المتحفز.

ب. أنه يحظى بقبول دولي عام وبتأييد دولي، وأيضاً من مرجعيات دولية بدءاً بالأمين العام للأمم المتحدة والعاملين على حفظ السلام.

---

١ قدم أ. د. شفيق المصري هذه الورقة في مؤتمر "انضمام دولة فلسطين إلى المحكمة الجنائية الدولية ونتائج المحتملة"، الذي أقامه مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات بالتعاون مع المؤسسة الفلسطينية لحقوق الإنسان (شاهد) في بيروت في 2014/10/23.

٢ الخبير الدستوري، وأستاذ القانون الدولي المحاضر في الجامعة الأمريكية، والجامعة اللبنانية الأمريكية، وكلبتي الحقوق في الجامعتين اللبنانية والإسلامية.

- ج. أن مجرد قبول هذه الهيئات، ولا سيما المحكمة الجنائية الدولية، الشكوى الفلسطينية، فهذا يشكل دعماً سياسياً للمطالب الفلسطينية وإن لم يكن دعماً قضائياً كاملاً.
- ونحن اليوم، أمام الموضوع المحوري الأساسي وهو: "انضمام دولة فلسطين إلى المحكمة الجنائية الدولية ونتائج المحتملة ربحاً أو خسارة". وبإزاء هذا الموضوع تُثار أمامنا ثلاثة أسئلة:
1. هل تستوفي السلطة الفلسطينية الراهنة شروط الانضمام إلى نظام روما، أي إلى المحكمة الجنائية الدولية أسوة بسائر الدول الأعضاء في هذا النظام؟
  2. ما مدى فاعلية أي إجراء أو قرار قد تتخذه المحكمة الجنائية الدولية بالنسبة لـ"إسرائيل" من جهة ولدولة فلسطين من جهة أخرى؟
  3. ما هي المخاطر التي قد تواجه عمل المحكمة الجنائية الدولية، وبالتالي التي تواجه الدولة الفلسطينية قبل احتمال قرارات المحكمة وفي أثنائها وبعدها؟

#### أولاً: شروط الانضمام:

1. يمثل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية اتفاقاً متعدد الأطراف بين الدول من أجل تحقيق غايات هذه المحكمة. والمعروف أن الشروط العامة لتكوين الدولة هي الشعب والإقليم والحكومة. ولكن القانون الدولي يشترط أن يكون الشعب مقيماً بشكل دائم على إقليمه، والجنسية تثبت ذلك. كما يشترط أن يكون الإقليم محدداً. وكذلك أن تكون الحكومة ذات سيادة وطنية على هذا الإقليم.
- والواقع أن السلطة الفلسطينية تفتقد كل هذه الشروط في الوقت الراهن. ومع ذلك فإنها (منذ عهد منظمة التحرير الفلسطينية) حصلت على اعتراف أكثر من مئة دولة. كما أن الجمعية العامة رحبت في ذلك الوقت، أي في سنة 1988، بـ"إعلان دولة فلسطين الصادر عن المجلس الوطني الفلسطيني في 15/11/1988".
- وفي سنة 2012، وافقت الجمعية العامة للأمم المتحدة على قبول فلسطين كدولة غير عضو في الأمم المتحدة بصفة مراقب. وعلى أساس ذلك قُبلت دولة فلسطين عضواً في منظمة اليونسكو في وقت لاحق.

ويبدو أن المدعي العام السابق للمحكمة الجنائية الدولية رفض قبول فلسطين في سنة 2009 إلى عضويتها بسبب عدم اكتمال شروط العضوية. إلا أن المدعي العام الحالي أبلغ الدولة الفلسطينية أنها

استكملت هذه الشروط بعد قبولها دولة - مراقب في الجمعية العامة، مع أنها خارج عضوية الأمم المتحدة. وبالتالي فإنها تستطيع تقديم طلب العضوية في المحكمة أي في الانضمام إلى نظام روما. ومع ذلك فإنه لا بدّ من الاستدراك هنا، أن المدعي العام للمحكمة ليس بمفرده صاحب القرار؛ بوجود الدائرة التمهيدية من جهة، والهيئة العامة للدول الأعضاء المشاركة في نظام روما من جهة أخرى. علماً أن الولايات المتحدة و"إسرائيل" (طبعاً) تخوضان اليوم معركة متواصلة لمنع اعتراف الدول، ولا سيّما الأوروبية، بالدولة الفلسطينية. ويبدو أن هذه المعركة ستتواصل بوتيرة أكثر حدة في المستقبل.

2. واستناداً لما تقدم نرى أن دولة فلسطين، قبل تقديم طلب الانضمام، تشكل بالنسبة إلى المحكمة الجنائية الدولية "دولة غير طرف" في هذه المحكمة أسوة بعدد من الدول الأخرى غير الأطراف فيها، فماذا يعني ذلك؟

يصنف نظام روما الدول إلى فئتين: الدول الأطراف أي التي أبرمت هذا النظام (وهو اتفاقية متعددة الأطراف ذات صفة شارعة في القانون الدولي)، والدول غير الأطراف التي لم تبرم هذا النظام أي أنها لم تنضم إلى المحكمة بعد، مع أنها تستوفي كل الشروط التي تؤهلها لذلك. وتعاون كل هذه الدول مفتوح بموجب نظام روما مع المحكمة الجنائية الدولية. إلا أن ثمة تباينات بينها، ومنها:

إن الدول الأطراف في النظام يعني أنها تستطيع أن تشارك المحكمة في الأطر التمثيلية وفي هيئاتها المختلفة، وأنها تشارك في أطر الأكثريات المطلوبة في مناقشات "جمعية الدول الأطراف" وغيرها. والدول الأطراف في النظام تستطيع "أن تحيل إلى المدعي العام أية حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة قد ارتُكبت، وأن تطلب إلى المدعي العام التحقيق في الحالة بغرض البت فيما إذا كان يتعين توجيه الاتهام لشخص معين أو أكثر بارتكاب تلك الجرائم" (المادة 14 من نظام روما).

ولكن الدول الأطراف ملزمة، من ناحية أخرى، أن تقبل اختصاص المحكمة وأحكامها فيما يتعلق بالجرائم الداخلة بهذا الاختصاص. وهذا القبول يمكن أن يتعلق بإقليم الدولة أو بالشخص المتهم بالجريمة إذا كان من رعاياها (المادة 12).

أما إذا كانت الدولة غير طرف في هذا النظام فإنها تستطيع أن تؤكد، بموجب إعلان يودع لدى مسجل المحكمة، أنها تقبل ممارسة المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بالجريمة قيد البحث... (المادة 12 من النظام). أي أنها غير ملزمة بأحكام المحكمة الجنائية الدولية وقراراتها إلا إذا قبلت ذلك الالتزام طوعاً وصراحة وخطياً.

وبالتالي، فإن الدولة غير الطرف تستطيع، بعد إعلان قبولها، أن تحيل إلى المدعي العام أي حالة ترى فيها أنها تشكل جريمة تدخل في اختصاصه، وذلك من دون أن يكون مضطراً حكماً إلى مناقشتها، علماً أن المدعي العام يستطيع أن يباشر التحقيقات من تلقاء نفسه (المادة 15).

3. وعلى كل حال، فإن المحكمة الجنائية الدولية تمارس اختصاصها في النظر بإحدى الجرائم الدولية التي لحظها نظام روما في المادة الخامسة منه، وهي: جرائم الإبادة، والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، وأعمال العدوان. وتأتي ممارسة المحكمة اختصاصها بناء لدعوة من إحدى المرجعيات التالية:

أ. إذا أحالت دولة - طرف (في نظام روما) إلى المدعي العام حالة يبدو فيها أن جريمة، أو أكثر، من هذه الجرائم الدولية قد ارتكبت (المادة 14). أما إذا كانت الدولة غير طرف في هذا النظام، فيمكن لها ذلك إذا قبلت المحكمة تصنيفها كدولة غير طرف في نظام روما، وبعد أن تؤكد هذه الدولة خطياً قبولها المسبق باختصاص المحكمة وبأحكامها.

ب. إذا حال مجلس الأمن الدولي، متصرفاً بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، حالة إلى المدعي العام يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت. والواقع أن صلاحية مجلس الأمن جاءت من أجل التأكيد على منع تفلت أي مرتكب لهذه الجرائم من العقاب، بصرف النظر عن وضع الدولة التي ينتمي إليها، كما أن معظم الحالات التي عرضت على المحكمة الجنائية الدولية لغاية الآن قد أثيرت من قبل مجلس الأمن الذي أحالها إلى المدعي العام للتحقيق والحكم، بدءاً بقضية دارفور في السودان مروراً بالمسؤولين في ليبيا وغيرها من الدول. هذا مع العلم أن هذه الملفات الجزائية المحالة من قبل مجلس الأمن إلى المحكمة إنما تتعلق بدول غير أطراف في هذه المحكمة.

ج. إذا كان المدعي العام قد بدأ بمباشرة تحقيق فيما يتعلق بجريمة من هذه الجرائم!!! (المادة 13). علماً أن لـ"المدعي العام أن يباشر التحقيقات من تلقاء نفسه على أساس المعلومات المتعلقة بجرائم تدخل ضمن اختصاص المحكمة" (المادة 15). وقد تصل هذه المعلومات إليه من مصادر مختلفة ومتعددة، وكذلك من الدولة غير الطرف أيضاً. المهم أن تتضمن جميعها "أساساً معقولاً للشروع في إجراء التحقيق. والتحقق ذاته يخضع للموافقة المسبقة للدائرة التمهيدية".

## ثانياً: فاعلية قرارات المحكمة:

1. لعل الثغرة البنيوية الأساسية بالنسبة للمحاكم الدولية تتمثل في صعوبة تنفيذ قراراتها. وقرارات المحكمة الجنائية الدولية تقع في هذه الحالة أيضاً.

وقد لاحظنا العقوبات الأولى في قبول الشكوى/ الحالة لدى المحكمة الجنائية هذه. وهي عقوبات جدية تعود أولاً إلى مقبولية الدولة الفلسطينية ذاتها كدولة غير طرف، حيث يقرر ذلك المدعي العام، ثم الدائرة التمهيدية، ثم جمعية الدول الأعضاء؛ ولا يحق لنا هنا أن نستبعد نفوذ الولايات المتحدة لدى كل من هذه الهيئات.

وتأتي الخطوة الثانية، إذا ما تمّ التغلب على العقبة الأولى، مع الموقف المرتقب من قبل "إسرائيل". وهو الموقف المتعدد الوجوه وربما المخاطر، على القضية الفلسطينية بمجملها كما سنرى في البند الثالث من هذه الورقة.

وإذا سلمنا جديلاً أن المحكمة ستسير قدماً في التحقيق، ومن ثم القرار الناتج عنه، فأى مسار سيسلك هذا القرار؟

ليس أمام المحكمة الجنائية الدولية سبيل من أجل مباشرة التحقيق، ولا بدّ من تأجيل تنفيذ الحكم، إلا بمراجعة مجلس الأمن الذي يملك من خلال الفصل السابع، الإجراء الزاجر لذلك. وقد لجأت المحكمة بالفعل إلى مجلس الأمن من أجل إحضار بعض المتهمين في جرائم دارفور، ولم يستجب لطلبها. كذلك مسألة الرئيس السوداني ذاته الذي صدرت بحقه مذكرات توقيف أيضاً. ولغاية الآن لم يستطع المدعي العام إحضار سيف الإسلام (ليبيا) إلى المحاكمة ذاتها. وإذا كانت العملية المتعلقة بالتحقيق ذاته متعثرة فكيف يمكن إصدار الحكم به. وإذا صدر هذا الحكم فمن يضمن حسن تنفيذه؟

أما إذا كان هدف السلطة الفلسطينية يتمثل بالاكتماء بالإدانة السياسية إذا تعذرت الإدانة القضائية، فإن هذا الهدف محاط بل بالأحرى محاصر بالمساعي الأمريكية - الإسرائيلية الكثيرة لإسقاطه أو لإجهاضه.

2. ويلاحظ هنا أن لمجلس الأمن الحق في إيقاف أيّ تحقيق تقوم به المحكمة الجنائية أو حتى أيّ مقاضاة حتى إذا طلب مجلس الأمن منها ذلك. فقد نصت المادة 16 من نظام روما أنه "لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة اثني عشر شهراً، بناء على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة بهذا المعنى، يتضمنه قرار يصدر عن

المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها".

وإذا قابلنا هذا الحق المتمدّد للمجلس —لمدة سنتين— في وقف التحقيق أو المقاضاة أمام المحكمة، مع إمكانية فرض الأحكام الصادرة عن محكمة العدل الدولية بموجب المادة 94 من ميثاق الأمم المتحدة، نرى أن دور مجلس الأمن يتغير: فهو لا يستطيع وقف عمل محكمة العدل الدولية، بل يقوم بفرض قرارها على الدولة الرافضة لحكم المحكمة؛ بينما يستطيع أن يفرض وقف حكم أو تحقيق المحكمة الجنائية الدولية.

ونظام روما يفسح في المجال أيضاً أمام إمكانية التملّص من المحكمة الجنائية الدولية:

1. عن طريق المحاكمة الوطنية ذاتها، إذ لا يجوز محاكمة المتهم على العمل ذاته مرتين. وقد تلجأ "إسرائيل" تنفيذاً لذلك، إلى السبيل ذاته الذي نجح فيما يتعلق بتقرير جولدستون Goldstone Report منذ سنة 2009. فنقوم مثلاً بمحاكمة معينة لهؤلاء المتهمين بالاسم، منعاً من المحاكمة الدولية من محاكمتهم مرة ثانية.
2. عن طريق ذرائع أخرى تتعلق بتصنيف الجرائم أو بهوية الأشخاص المتهمين (إذا عرفت السلطة هويتهم)، أو بصلاحيات المحكمة، أو بطلب اتهام آخرين من الفلسطينيين... إلخ.
3. عن طريق اختلاق ذرائع أخرى حسب المادتين 17 و18 من ميثاق روما من أجل اعتبار الدعوى غير مقبولة، أو الحصول على رفض الدائرة التمهيدية للسماح بإجرائها، أو سوى ذلك من الاحتمالات التي لا يجوز إغفالها مع "إسرائيل" المعروفة بوسائلها المضللة وأهدافها الحقيقية المانعة... .

### ثالثاً: المخاطر:

يستند نظام روما في الأساس إلى توافق الدول على أحكامه. فهو ككل معاهدة دولية شارعة تلزم الدول التي تبرمها. وبالتالي، فإن هذه الدول التي تلتزم طوعاً بأحكامه تكون قد ارتضت أن تتقيد بهذه الأحكام. وهذا الالتزام لا يشكل خرقاً للسيادة الوطنية للدولة ولا انتقاصاً منها. والالتزام الكامل يقع، كما تقدم شرحه، على الدول الأطراف في نظام روما. أما الدول غير الأطراف فإن التزامها يقتصر على الإعلان الخطي الذي تقدمه للمحكمة الجنائية الدولية قبيل الطلب المقدم من أجل التحقيق بحالة معينة.

ولذلك فإن كل دولة مدعوة إلى دراسة الموجبات الملقاة على عاتقها من جهة والفوائد المرتقبة لها من جهة مقابلة.

وإذا كان للانضمام إلى المحكمة الجنائية فوائد تتعلق بأهمية الاعتراف بها أي بالدولة الفلسطينية وتؤدي إلى قبول طلبها للتحقيق ببعض الحوادث وملاحقة مرتكبيها من الإسرائيليين، فإن لهذا الانضمام بعض المخاطر التي يجب على الدولة الفلسطينية أن تتبصر بإمكانية حصولها أيضاً. ولعل من هذه المخاطر التوصيف القانوني للأراضي المحتلة، ذلك أن "إسرائيل" سعت — ونجحت في بعض الأحيان — إلى إزالة توصيف "الأراضي الفلسطينية المحتلة"، أي الأراضي التي تبقى قانونياً في حماية معاهدة جنيف الرابعة وتبقى "إسرائيل" "القوة القائمة بالاحتلال"، وفرض توصيف جديد اعتمده بعد اتفاق أوسلو 1993 وهو "الأراضي المتنازع عليها"، بما يعني أن "إسرائيل" لم تعد قوة قائمة بالاحتلال وأن هذا "النزاع" يخضع بالنتيجة إلى التفاوض وليس إلى القانون.

وقد استطاعت "إسرائيل" تعديل لهجة الجمعية العامة في بعض الأحيان وبات التركيز على تثير التفاوض ذاته من دون المطالبة بالانسحاب من الأراضي المحتلة وفقاً للأحكام الدولية. واليوم، بعد أن التزمت الدولة الفلسطينية بحدود 1967 مسبقاً وقبل كل تفاوض، وكذلك التزمت — إذا انضمت — بجميع بنود نظام روما والأحكام التي يمكن أن تصدر عن المحكمة الجنائية الدولية... بعد كل هذا فإن الدولة الفلسطينية لا يجب أن تستبعد:

1. استكمال المساعي الإسرائيلية في تحويل التوصيف القانوني للأراضي المحتلة إلى أراضٍ متنازع عليها... وحجتها الآن أنها بإزاء دولة فلسطينية — وإن كانت كلها محتلة — وأن هذه الأراضي متنازع عليها بين الدولتين، الأمر الذي يستلزم المفاوضات ثم الاعتراف المتبادل.
2. مطالبة "إسرائيل" بالتحقيق مع عدد من الفلسطينيين أمام المحكمة الجنائية الدولية استناداً إلى بعض الوثائق القانونية من جهة، وإلى التصنيف الأمريكي وبعض الأوروبي أن حماس من المنظمات الإرهابية من جهة ثانية. وإذا حصل ذلك فإن الدولة الفلسطينية مضطرة إلى اعتقال هؤلاء وفقاً لنظام روما (المادة 59).
3. قيام "إسرائيل"، إذا ما وجدت أيّ ضغط من جهة المحكمة أو المحاكمة، أن تعمل مع الولايات المتحدة على استصدار قرار من مجلس الأمن بوقف التحقيق والمقاضاة عملاً بالمادة 16 من نظام المحكمة.
4. إن قرارات مجلس الأمن خاضعة عادة إلى المساومات والاتفاقات الجانبية بين دول الفيتو، وإن حظوظ الدولة الفلسطينية في منع هذه الصفقات أو المساومات قليلة وصعبة.



5. رفض "إسرائيل"، وهي دولة غير عضو في المحكمة، الاستجابة إلى طلب المحكمة الجنائية في اعتقال أي شخص أو في تسليمه إليها. وفي هذه الحالة ليس أمام المحكمة غير الاستعانة بمجلس الأمن من أجل تنفيذ الطلب. والمجلس ذاته رهينة في يد الفيتو الأمريكي.

### وفي المحصلة:

1. لاحظنا أن ثمة مخاطر قد تنتج جزاء انضمام الدولة الفلسطينية إلى نظام روما. وهذه المخاطر وغيرها تترتب في مقابل الفوائد التي يمكن أن تجنيها الدولة الفلسطينية من الانضمام إلى المحكمة. لذلك نرى أن من المستحسن التثبث بالمكتسبات القانونية الدولية لمصلحة الدولة الفلسطينية ومنها:
  1. الإبقاء على توصيف الأراضي الفلسطينية أنها "أراضٍ محتلة" وأن "إسرائيل" القوة القائمة بالاحتلال وأنها ملزمة بينود اتفاقيات جنيف ولا سيما الرابعة منها، ومحاسبة "إسرائيل" على المخالفات الجسيمة التي ترتكبها بحق المدنيين الفلسطينيين الواقعين تحت الاحتلال. (المواد 7 و147 و148 من اتفاقية جنيف الرابعة).
  2. التثبث بالرأي الاستشاري الذي أصدرته محكمة العدل الدولية في سنة 2004 بشأن الجدار الإسرائيلي فوق الأراضي الفلسطينية المحتلة. ولعل أهمية هذا الرأي أنه أكد على توصيف الأراضي المحتلة بالرغم من كل المحاولات الإسرائيلية المعاكسة.
  3. التثبث بالنصوص التي أكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة حول الضمانات الدولية لحقوق اللاجئين، وحق تقرير المصير، والحقوق الأخرى غير القابلة للتصرف.
  4. العمل على الانضمام إلى المنظمات الدولية الأخرى، أي الوكالات المتخصصة ضمن أسرة الأمم المتحدة، انطلاقاً من قبول فلسطين عضواً في منظمة اليونسكو.
  5. العمل الحثيث على إعادة إحياء اعترافات الدول بالدولة الفلسطينية، وتجدر الإشارة هنا إلى أن هذه الاعترافات تجاوزت المئة بعد إعلان الدولة الفلسطينية في سنة 1988. وليس ثمة موانع اليوم بعد قبول فلسطين دولة مراقب - غير عضو في الأمم المتحدة، من أن تحظى هذه الدولة باعترافات الدول الأخرى التي وافقت على انضمامها أصلاً أمام هذه الجمعية.

**Paper**

**The Accession of the State of  
Palestine to the International  
Criminal Court: The Pros and the  
Cons, and the Best Way to Approach it**

**Prof. Dr. Shafik Masri**

