

Distr.: General
26 July 2010
Arabic
Original: English/French

الجمعية العامة



الدورة الرابعة والستون

البند ٧٧ من جدول الأعمال

طلب فتوى من محكمة العدل الدولية بشأن
ما إذا كان إعلان استقلال كوسوفو من
جانب واحد موافقا للقانون الدولي

فتوى محكمة العدل الدولية بشأن توافق إعلان استقلال كوسوفو من جانب واحد مع القانون الدولي مذكرة من الأمين العام

١ - وفقا للمادة ٩٦ من ميثاق الأمم المتحدة قررت الجمعية العامة، في قرارها ٣/٦٣ الذي اتخذته في جلستها العامة ٢٢ من دورتها الثالثة والستين، المعقودة في ٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨، أن تطلب من محكمة العدل الدولية، عملا بالمادة ٦٥ من النظام الأساسي للمحكمة، أن تفتيها في السؤال التالي:

”هل يعد إعلان مؤسسات الحكم الذاتي المؤقتة في كوسوفو الاستقلال من جانب واحد موافقا للقانون الدولي؟“.

٢ - وفي ٢٢ تموز/يوليه ٢٠١٠، أصدرت محكمة العدل الدولية فتواها في السؤال المذكور أعلاه.

٣ - وفي ٢٦ تموز/يوليه ٢٠١٠، تلقيتُ النسخة الموقعة والمختومة حسب الأصول من فتوى المحكمة.

٤ - وأحيلُ هنا إلى الجمعية العامة الفتوى التي أصدرتها محكمة العدل الدولية بتاريخ ٢٢ تموز/يوليه ٢٠١٠، في القضية المعنونة توافق إعلان استقلال كوسوفو من جانب واحد مع القانون الدولي.

٥ - وستصدر الآراء الفردية والآراء المستقلة والإعلانات التي ذيلت الفتوى في إضافة لهذه المذكرة.



٢٢ تموز/يوليه ٢٠١٠

فتوى

بشأن توافق إعلان استقلال كوسوفو من جانب واحد مع القانون الدولي

المحتويات

الفقرات الصفحة

٨	٦-١	التسلسل الزمني للإجراءات
١٦	٤٨-١٧	أولا - الاختصاص والسلطة التقديرية
١٦	٢٨-١٨	ألف - الاختصاص
١٩	٤٨-٢٩	باء - السلطة التقديرية
٢٩	٥٦-٤٩	ثانيا - نطاق السؤال ومعناه
٣٢	٧٧-٥٧	ثالثا - خلفية الوقائع الأساسية
٣٢	٦٣-٥٨	ألف - قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) والأنظمة ذات الصلة التي أصدرتها بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو
٣٦	٧٣-٦٤	باء - الأحداث ذات الصلة بعملية تحديد الوضع النهائي قبل ١٧ شباط/ فبراير ٢٠٠٨
٤٠	٧٧-٧٤	جيم - أحداث ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ وما بعده
٤٢	١٢١-٧٨	رابعا - مسألة مدى توافق إعلان الاستقلال مع القانون الدولي
٤٢	٨٤-٧٩	ألف - القواعد العامة للقانون الدولي
٤٥	١٢١-٨٥	باء - قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) والإطار الدستوري الذي وضعته موجبه بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو
٤٩	١٠٠-٩٤	١ - تفسير قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)
٥٢	١٢١-١٠١	٢ - مسألة ما إذا كان إعلان الاستقلال موافقا لقرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) وللتدابير المتخذة بموجبه
٥٢	١٠٩-١٠٢	(أ) هوية واضعي إعلان الاستقلال
٥٥	١٢١-١١٠	(ب) مسألة ما إذا كان واضعو إعلان الاستقلال قد تصرفوا على نحو ينتهك قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) أو التدابير التي اتخذت موجبه
٦٠	١٢٢	خامسا - استنتاج عام
٦٠	١٢٣	منطوق الفتوى

محكمة العدل الدولية

عام ٢٠١٠

٢٠١٠
٢٢ تموز/يوليه
القائمة العامة
الرقم ١٤١

٢٢ تموز/يوليه ٢٠١٠

توافق إعلان استقلال كوسوفو من جانب واحد مع القانون الدولي

اختصاص المحكمة بإصدار الفتوى المطلوبة

الفقرة ١ من المادة ٦٥ من النظام الأساسي للمحكمة — الفقرة ١ من المادة ٩٦ من الميثاق — صلاحية الجمعية العامة في طلب الفتوى — المادتان ١٠ و ١١ من الميثاق — الادعاء بأن الجمعية العامة تجاوزت سلطاتها المحددة في الميثاق — الفقرة ١ من المادة ١٢ من الميثاق — المادة ١٢ لا تفرض قيда على الإذن بطلب الفتوى.

اشتراط أن تكون المسألة التي تُستفتى المحكمة فيها ”مسألة قانونية“ — الادعاء بأن قرار إعلان الاستقلال يخضع للقانون الدستوري الوطني — يمكن للمحكمة أن تجيب على السؤال بالرجوع إلى القانون الدولي دون حاجة إلى البحث في القانون الداخلي — وجود جوانب سياسية لمسألة ما لا يجردها من صفتها كمسألة قانونية — المحكمة غير معنية بالطابع السياسي للدوافع التي تكمن وراء الطلب، ولا بالتبعات السياسية التي قد تترتب على الفتوى.

المحكمة تملك اختصاص إصدار الفتوى المطلوبة.

* *

سلطة المحكمة التقديرية لتقرير ما إذا كان ينبغي لها الإفتاء.

سلامة الوظيفة القضائية للمحكمة — ينبغي للمحكمة ألا ترفض ممارسة وظيفتها القضائية سوى ”لأسباب قاهرة“ — دوافع فرادى الدول التي تقدم مشاريع قرارات لطلب فتوى ليست بذات أهمية فيما يخص ممارسة المحكمة لسلطتها التقديرية — الجهاز الذي يطلب الفتوى هو الذي يقيم الغرض منها وفائدتها ونتائجها السياسية.

تحديد سلطات كل من مجلس الأمن والجمعية العامة — طبيعة تدخل مجلس الأمن فيما يخص كوسوفو — المادة ١٢ من الميثاق لا تمنع الجمعية العامة من أن تتخذ إجراءات بشأن ما يعرض على نظر مجلس الأمن من أخطار تتهدد السلام والأمن الدوليين — الجمعية العامة اتخذت إجراءات بشأن الحالة في كوسوفو.

لا توجد أسباب قاهرة تدعو المحكمة إلى استخدام سلطتها التقديرية بعدم إصدار الفتوى.

* *

نطاق السؤال ومعناه.

نص السؤال الوارد في قرار الجمعية العامة ٣/٦٣ — سلطة المحكمة في توضيح السؤال — لا حاجة إلى إعادة صياغة السؤال الذي طرحته الجمعية العامة — يجب على

المحكمة، من أجل ممارسة وظيفتها القضائية بالشكل المناسب، أن تحدد هوية واضعي إعلان الاستقلال — عدم وجود نية لدى الجمعية العامة في تقييد حرية المحكمة لتحديد تلك المسألة — مهمة المحكمة هي تحديد ما إذا كان اعتماد الإعلان قد جرى على نحو ينتهك القانون الدولي.

* *

الوقائع الأساسية.

الإطار الذي وضعه مجلس الأمن للإدارة المؤقتة في كوسوفو — قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) — إنشاء بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو — دور الممثل الخاص للأمين العام — ”الأركان الأربعة“ لنظام بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو — الإطار الدستوري للحكم الذاتي المؤقت — العلاقات بين المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي والممثل الخاص للأمين العام.

الأحداث الهامة في عملية تحديد الوضع النهائي — تعيين الأمين العام ممثلاً خاصاً لعملية تحديد وضع كوسوفو في المستقبل — المبادئ التوجيهية لفريق الاتصال — فشل العملية التفاوضية — الاقتراح الشامل لتسوية وضع كوسوفو الذي وضعه المبعوث الخاص — فشل المفاوضات بشأن وضع كوسوفو في المستقبل تحت رعاية اللجنة الثلاثية — انتخابات جمعية كوسوفو التي جرت في ١٧ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٧ — اعتماد إعلان الاستقلال في ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨.

* *

تحديد ما إذا كانت إعلانات الاستقلال موافقة للقانون الدولي.

إعلانات الاستقلال غير محظورة بموجب ممارسات الدول — الادعاء بأن حظر إعلانات الاستقلال من جانب واحد منصوص عليه ضمناً في مبدأ السلامة الإقليمية — يقتصر نطاق مبدأ السلامة الإقليمية على مجال العلاقات بين الدول — لا يمكن أن يُستنتج من ممارسات مجلس الأمن وجود حظر عام لإعلانات الاستقلال من جانب واحد — المسائل المتعلقة بنطاق حق تقرير المصير وبوجود أي حق في ”الانفصال التصحيحي“ تقع خارج نطاق السؤال الذي طرحته الجمعية العامة.

القواعد العامة للقانون الدولي لا تتضمن أي حظر واجب التطبيق فيما يخص إعلانات الاستقلال — لم ينتهك إعلان الاستقلال المؤرخ ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ القواعد العامة للقانون الدولي.

قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ والإطار الدستوري — يفرض القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) التزامات قانونية دولية ويشكل جزءاً من القانون الدولي الواجب التطبيق — يتسم الإطار الدستوري بطابع قانوني دولي — الإطار الدستوري جزء من نظام قانوني خاص أنشئ بموجب القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) — ينظم الإطار الدستوري مسائل خاضعة للقانون الداخلي — سلطات الإشراف الممنوحة للممثل الخاص للأمين العام — قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) والإطار الدستوري كانا نافذين ومطبقين في ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ — لا يحتوي أي منهما على بند ينص على الإنهاء، ولم يصدر قرار يلغي أيهما — الممثل الخاص للأمين العام يواصل ممارسة مهامه في كوسوفو.

قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) والإطار الدستوري يشكلان جزءاً من القانون الدولي الواجب أخذه في الاعتبار عند الإجابة على السؤال المطروح على المحكمة.

تفسير قرارات مجلس الأمن — أنشأ القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) وجوداً دولياً مدنياً وأمنياً في كوسوفو — تعليق ممارسة صربيا سلطتها النابعة من سيادتها المتواصلة على إقليم كوسوفو تعليقاً مؤقتاً — أنشأ القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) نظاماً مؤقتاً — الهدف والغرض من القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩).

هوية واضعي إعلان الاستقلال — تحديد ما إذا كان إعلان الاستقلال قراراً صادراً عن جمعية كوسوفو — لم يرغب واضعو الإعلان في التصرف ضمن إطار الحكم الذاتي المؤقت لكوسوفو — تعهد واضعو الإعلان بالوفاء بالتزامات كوسوفو الدولية — لا يتضمن النص الأصلي باللغة الألبانية أي إشارة إلى كون الإعلان قراراً صادراً عن جمعية كوسوفو — صممت الممثل الخاص للأمين العام — تصرف واضعو إعلان الاستقلال بشكل جماعي بصفتهم ممثلي شعب كوسوفو خارج إطار الإدارة المؤقتة.

تحديد ما إذا كان واضعو إعلان الاستقلال قد تصرفوا على نحو ينتهك قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) أم لا — القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) موجه إلى الدول الأعضاء في الأمم المتحدة وأجهزة الأمم المتحدة — لا توجد التزامات محددة مفروضة على أطراف أخرى — لم يتضمن القرار أي نص يعالج الوضع النهائي لكوسوفو — لم يحتفظ مجلس الأمن لنفسه بالكلمة الفصل في تحديد الوضع في كوسوفو — لم يمنع قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) واضعي إعلان ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ من إصدار إعلان استقلال — لم ينتهك إعلان الاستقلال قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩).

لم يصدر إعلان الاستقلال عن المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي — لم ينتهك إعلان الاستقلال الإطار الدستوري.

لم ينتهك اعتماد إعلان الاستقلال أي قاعدة واجبة التطبيق من قواعد في القانون الدولي.

فتوى

الحضور: الرئيس أوادا؛ ونائب الرئيس تومكا؛ والقضاة كوروما، والخصاونة، وبويرغنتال، وسيما، وأبراهام، وكايث، وسبولفيدا - آمور، وبنونة، وسكوتنيكوف، وكنسادو ترينداد، ويوسف، وغرينود؛ ومسجل المحكمة كوفرور.

مدى توافق إعلان استقلال كوسوفو من جانب واحد مع القانون الدولي،

إن المحكمة،

المشكلة على النحو المذكور أعلاه،

تصدر الفتوى التالية:

١ - ورد السؤال الذي طُلب إلى المحكمة إصدار فتوى بشأنه في القرار ٣/٦٣ الذي اتخذته الجمعية العامة للأمم المتحدة (يُشار إليها فيما يلي باسم الجمعية العامة) في ٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨. وأبلغ الأمين العام للأمم المتحدة المحكمة رسمياً بقرار الجمعية العامة طلب فتوى بشأن تلك المسألة، في رسالة مؤرخة ٩ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨، وتلقى قلم المحكمة نسخة منها بواسطة الفاكس في ١٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨، وتلقى أصلها في ١٥ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨. وأُرقت بالرسالة نسختان صحيحتان مصدقتان من القرار باللغتين الإنكليزية والفرنسية. فيما يلي نص القرار:

”إن الجمعية العامة،

إذ تضع في اعتبارها مقاصد الأمم المتحدة ومبادئها؛

وإذ تأخذ في الاعتبار ما تضطلع به من مهام وصلاحيات بموجب ميثاق الأمم المتحدة؛

وإذ تشير إلى إعلان مؤسسات الحكم الذاتي المؤقتة في كوسوفو الاستقلال عن صربيا في ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨،

وإذ تدرك أن أعضاء الأمم المتحدة قابلوا هذا التصرف بردود فعل متباينة من ناحية توافقه مع النظام القانوني الدولي القائم،

تقرر، وفقا لأحكام المادة ٩٦ من ميثاق الأمم المتحدة، أن تطلب إلى محكمة العدل الدولية إصدار فتوى، عملا بالمادة ٦٥ من النظام الأساسي للمحكمة، بشأن السؤال التالي:

‘هل يعد إعلان مؤسسات الحكم الذاتي المؤقتة في كوسوفو الاستقلال من جانب واحد موافقا للقانون الدولي؟’“

٢ - وأبلغ مسجل المحكمة، في رسائل مؤرخة ١٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨، طلب الفتوى إلى جميع الدول التي يحق لها المثول أمام المحكمة، عملاً بأحكام الفقرة ١ من المادة ٦٦ من النظام الأساسي.

٣ - وفي قرار مؤرخ ١٧ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨، قضت المحكمة بموجب الفقرة ٢ من المادة ٦٦ من النظام الأساسي، بأنه قد يكون في مقدور الأمم المتحدة ودولها الأعضاء تقديم معلومات بشأن هذه المسألة. وبموجب القرار نفسه، حددت المحكمة يوم ١٧ نيسان/أبريل ٢٠٠٩ موعداً نهائياً لتقديم بيانات خطية بشأن هذه المسألة، ويوم ١٧ تموز/يوليه ٢٠٠٩ موعداً نهائياً يمكن فيه للدول والمنظمات التي قدمت بيانات خطية أن تقدم تعليقات خطية على البيانات الخطية الأخرى وفقاً للفقرة ٤ من المادة ٦٦ من النظام الأساسي.

وقررت المحكمة أيضاً، آخذة بعين الاعتبار أن إعلان الاستقلال من جانب واحد، المؤرخ ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨، هو موضوع السؤال الذي تُستفتى بشأنه المحكمة، أن واضعي الإعلان المذكور قد يكون باستطاعتهم تقديم معلومات بشأن هذه المسألة. لذا قررت المحكمة أيضاً دعوتهم إلى أن يقدموا إليها مساهمات خطية في غضون الموعدين النهائيين نفسيهما.

٤ - وفي رسائل مؤرخة ٢٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨، أبلغ مسجل المحكمة الأمم المتحدة ودولها الأعضاء قرارات المحكمة وأرسل إلى كل منهما نسخة من القرار. وفي رسالة صادرة في التاريخ نفسه، أبلغ مسجل المحكمة واضعي إعلان الاستقلال المذكور أعلاه ما قرره المحكمة وأرسل إليهم نسخة من القرار.

٥ - وعملاً بالفقرة ٢ من المادة ٦٥ من النظام الأساسي، أرسل الأمين العام للأمم المتحدة إلى المحكمة، في ٣٠ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٩، ملفاً من الوثائق التي يرجح أن تلقي الضوء على هذه المسألة. وقد نشر الملف لاحقاً في الموقع الشبكي للمحكمة.

٦ - وفي غضون المهلة التي حددتها المحكمة لهذا الغرض، قدّمت بيانات خطية من الجهات التالية، مرتبة حسب تاريخ الاستلام: الجمهورية التشيكية، وفرنسا، وقبرص، والصين، وسويسرا، ورومانيا، وألبانيا، والنمسا، ومصر، وألمانيا، وسلوفاكيا، والاتحاد الروسي، وفنلندا، وبولندا، ولكسمبرغ، والجمهورية العربية الليبية، والمملكة المتحدة، والولايات المتحدة الأمريكية، وصربيا، وإسبانيا، وجمهورية إيران الإسلامية، وإستونيا،

والنرويج، وهولندا، وسلوفينيا، ولاتفيا، واليابان، والبرازيل، وأيرلندا، والدانمرك، والأرجنتين، وأذربيجان، وجزر الملديف، وسيراليون، وبوليفيا. وقدم واضعو إعلان الاستقلال من جانب واحد مساهمة خطية. وفي ٢١ نيسان/أبريل ٢٠٠٩، أرسل مسجل المحكمة نسخا من البيانات الخطية والمساهمة الخطية إلى جميع الدول التي قدمت بيانات خطية، وكذلك إلى واضعي إعلان الاستقلال من جانب واحد.

٧ - وفي ٢٩ نيسان/أبريل ٢٠٠٩، قررت المحكمة قبول البيان الخطي الوارد من جمهورية فنزويلا البوليفارية، والمقدم في ٢٤ نيسان/أبريل ٢٠٠٩، بعد انقضاء الموعد المحدد. وفي ١٥ أيار/مايو ٢٠٠٩، أرسل مسجل المحكمة نسخا من البيان الخطي المذكور إلى جميع الدول التي قدمت بيانات خطية، وكذلك إلى واضعي إعلان الاستقلال من جانب واحد.

٨ - وأبلغ مسجل المحكمة الأمم المتحدة ودولها الأعضاء بواسطة رسائل مؤرخة ٨ حزيران/يونيه ٢٠٠٩، أن المحكمة قررت أن تعقد اعتبارا من ١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٩، جلسات يمكنها أن تقدم خلالها بيانات وتعليقات خطية، بغض النظر عما إذا كانت قدمت أو لم تقدم بيانات خطية، وتعليقات مكتوبة حسب مقتضى الحال. ودُعيت الأمم المتحدة ودولها الأعضاء إلى إبلاغ قلم المحكمة، بحلول ١٥ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٩، إذا كانت تنوي المشاركة في الإجراءات الشفوية. وأشارت الرسائل كذلك إلى أن بوسع واضعي إعلان الاستقلال من جانب واحد أن يقدموا مساهمة شفوية.

وفي رسالة تحمل نفس التاريخ، أبلغ مسجل المحكمة واضعي إعلان الاستقلال من جانب واحد، قرار المحكمة بشأن عقد جلسات، ودعاهم إلى أن يبينوا، ضمن المهلة الزمنية نفسها، ما إذا كانوا ينوون المشاركة في الإجراءات الشفوية.

٩ - وفي غضون المهلة الزمنية التي حددتها المحكمة لذلك الغرض، وردت تعليقات خطية من الجهات التالية مرتبة بحسب موعد استلامها: فرنسا، والنرويج، وقبرص، وصربيا، والأرجنتين، وألمانيا، وهولندا، وألبانيا، وسلوفينيا، وسويسرا، وبوليفيا، والمملكة المتحدة، والولايات المتحدة الأمريكية، وإسبانيا. وقدم واضعو إعلان الاستقلال من جانب واحد مساهمة خطية بشأن البيانات الخطية.

١٠ - وعقب استلام التعليقات الخطية والمساهمة الخطية المذكورة أعلاه، أرسل مسجل المحكمة، في ٢٤ تموز/يوليه ٢٠٠٩، نسخا منها إلى جميع الدول التي قدمت بيانات خطية، وكذلك إلى واضعي إعلان الاستقلال من جانب واحد.

١١ - وبرسائل مؤرخة ٣٠ تموز/يوليه، أرسل مسجل المحكمة إلى الأمم المتحدة وجميع دولها الأعضاء التي لم تشارك في الإجراءات الخطية نسخا من جميع البيانات الخطية

والتعليقات الخطية، وكذلك نسخة من المساهمات الخطية لوضعي إعلان الاستقلال من جانب واحد.

١٢ - وبرسائل مؤرخة ٢٩ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٩، أرسل مسجل المحكمة جدولاً زمنياً مفصلاً للجلسات إلى كل من أعرب، خلال المهلة الزمنية التي حددتها المحكمة لذلك الغرض، عن نيته في المشاركة في الإجراءات المذكورة آنفاً.

١٣ - وبموجب المادة ١٠٦ من لائحة المحكمة، قررت المحكمة أن تضع في متناول الجمهور، اعتباراً من تاريخ افتتاح الإجراءات الشفوية، البيانات الخطية والتعليقات الخطية المقدمة إلى المحكمة، فضلاً عن المساهمات الخطية الواردة من واضعي إعلان الاستقلال من جانب واحد.

١٤ - وفي أثناء الجلسات التي عقدت من ١ إلى ١١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٩، استمعت المحكمة إلى بيانات شفوية أدلى بها، حسب الترتيب التالي، كل من:

عن جمهورية صربيا: سعادة السيد دوشان ت. باتاكوفيتش، دكتوراه في التاريخ

من جامعة السوربون في باريس (جامعة باريس الرابعة)، سفير جمهورية صربيا لدى فرنسا، نائب مدير معهد دراسات البلقان وأستاذ مساعد في جامعة بلغراد، رئيس الوفد،

السيد فلاديمير جيريتش، دكتوراه في علوم القانون (ميشيغان)، محام في مكتب ميكيلج ويانكوفيتش وبوغدانوفيتش، بلغراد، مستشار ومحام،

السيد اندرياس زيمرمان، ماجستير في القانون (هارفارد)، أستاذ في القانون الدولي، جامعة بوتسدام، مدير مركز بوتسدام لحقوق الإنسان، عضو محكمة التحكيم الدائمة، مستشار ومحام،

السيد مالكولم ن. شو، مستشار البلاط، أستاذ في القانون الدولي يشغل كرسي السير روبرت جينغز في جامعة لايسستر، المملكة المتحدة، مستشار ومحام،

السيد مارسيلو ج. كوهن، أستاذ في القانون الدولي، المعهد
العالى لدراسات الشؤون الدولية وشؤون التنمية، جنيف،
عضو مشارك في معهد القانون الدولي، مستشار ومحام،
السيد ساشا أوبرادوفيتش، المفتش العام في وزارة الخارجية،
نائب رئيس الوفد؛

السيد اسكندر حسيني، رئيس الوفد،
عن واضعي إعلان
الاستقلال من جانب واحد:

السير مايكل وود، عضو الرابطة الملكية لفرسان القديسين
مايكل وجورج، عضو في نقابة المحامين الإنكليزية، عضو في
لجنة القانون الدولي، مستشار،

السيد دانييل مولر، باحث في مركز القانون الدولي في نانتيير،
جامعة باريس الغربية، نانتيير - لاديفانس، مستشار،

السيد شون د. مرفي، أستاذ باحث في القانون يشغل كرسي
باتريسيا روبرتس هاريس في جامعة جورج واشنطن،
مستشار؛

معالي السيد غازمند باربولشي، السفير فوق العادة والمفوض
لجمهورية ألبانيا لدى مملكة هولندا، مستشار قانوني،
عن جمهورية ألبانيا:

السيد يوشن أن فرواين، ماجستير في القانون المقارن، المدير
الفخري لمعهد ماكس بلانك للقانون الدولي، وأستاذ فخري
في جامعة هايدلبرغ، عضو معهد القانون الدولي، مستشار
قانوني،

السيد تيري د. جيل، أستاذ في القانون العسكري في جامعة
أمستردام، وأستاذ مشارك في القانون الدولي العام في جامعة
أوترخت، مستشار قانوني؛

السيدة سوزان فاسوم - راينر، مستشارة قانونية في وزارة
الخارجية الاتحادية (برلين)؛
عن جمهورية ألمانيا الاتحادية:

- عن المملكة العربية السعودية: سعادة السيد عبد الله أ. الشغرد، سفير المملكة العربية السعودية لدى مملكة هولندا، رئيس الوفد؛
- عن جمهورية الأرجنتين: سعادة السيدة سوزانا رويز سيروتي، السفيرة، مستشارة قانونية في وزارة الخارجية والتجارة الدولية وشؤون العبادة، رئيسة الوفد؛
- عن جمهورية النمسا: سعادة السيد هيلموت تيخي، السفير، نائب المستشار القانوني في الوزارة الاتحادية للشؤون الأوروبية والدولية؛
- عن جمهورية أذربيجان: سعادة السيد أغشين مهديف، السفير والممثل الدائم لأذربيجان لدى الأمم المتحدة؛
- عن جمهورية بيلاروس: سعادة السيدة إيلينا غريتنسكو، سفيرة جمهورية بيلاروس لدى مملكة هولندا، رئيسة الوفد؛
- عن دولة بوليفيا المتعددة القوميات: سعادة السيد روبرتو كالزاديا سارمينتو، سفير دولة بوليفيا المتعددة القوميات لدى مملكة هولندا؛
- عن جمهورية البرازيل الاتحادية: معالي السيد خوسيه ارتور دينوت ميديروس، سفير جمهورية البرازيل الاتحادية إلى مملكة هولندا؛
- عن جمهورية بلغاريا: السيد زلاتكو ديميتروف، دكتوراه في علوم القانون، مدير إدارة القانون الدولي في وزارة الخارجية، رئيس الوفد؛
- عن جمهورية بروندي: السيد توماس بارانكيته، ملحق قانوني، مستشار؛
- السيد جان داسبرمونت، أستاذ مشارك في جامعة أمستردام، أستاذ زائر مكلف بالتدريس في الجامعة الكاثوليكية في لوفان، مستشار؛
- عن جمهورية الصين الشعبية: سعادة السيدة زيو هانكين، سفيرة لدى رابطة أمم جنوب شرق آسيا، مستشارة قانونية في وزارة الخارجية، عضو في لجنة القانون الدولي، عضو في معهد القانون الدولي، رئيسة الوفد؛

- عن جمهورية قبرص: سعادة السيد جيمس دروشيو تيس، سفير جمهورية قبرص لدى مملكة هولندا؛
- السيد فوغان لويه، مستشار المملكة عضو في نقابة المحامين الإنكليزية، أستاذ القانون الدولي في كرسي شيشيليه في جامعة أوكسفورد، مستشار ومحام،
- السيد بوليفيوس ج. بوليفيو، مستشار ومحام؛
- عن جمهورية كرواتيا: سعادة السيدة أندريا ميتيلكو - زغومبيتش، السفيرة، كبيرة المستشارين القانونيين في وزارة الخارجية وشؤون الاندماج في أوروبا؛
- عن مملكة الدانمرك: سعادة السيد توماس وينكلر، السفير، وكيل الشؤون القانونية في وزارة الخارجية، رئيس الوفد؛
- عن مملكة إسبانيا: السيدة كونسبسيون إسكوبار هويرنانديز، مستشارة قانونية ورئيسة إدارة القانون الدولي في وزارة الخارجية والتعاون، رئيسة الوفد ومحامية؛
- عن الولايات المتحدة الأمريكية: السيد هارولد هونغو كو، مستشار قانوني في وزارة الخارجية، رئيس الوفد ومحام؛
- عن الاتحاد الروسي: سعادة السيد كيريل غيفورغيان، السفير، رئيس الإدارة القانونية في وزارة الخارجية، رئيس الوفد؛
- عن جمهورية فنلندا: السيدة بايفي كاوكورانتا، المديرية العامة للدائرة القانونية في وزارة الخارجية،
- السيد مارتي كوسكينيمي، أستاذ جامعة هلسنكي؛
- عن الجمهورية الفرنسية: السيدة إيدفيج بليار، مديرة الشؤون القانونية في وزارة الشؤون الخارجية والأوروبية؛
- السيد ماتياس فورتو، أستاذ في جامعة باريس الغربية، نانتر - لاديفانس؛

عن المملكة الأردنية صاحب السمو الملكي الأمير زيد رعد زيد الحسين، سفير الهاشمية:
المملكة الأردنية الهاشمية لدى الولايات المتحدة الأمريكية،
رئيس الوفد؛

عن مملكة النرويج: السيد رولف أينار فايف، المدير العام لإدارة الشؤون القانونية في وزارة الخارجية، رئيس الوفد؛

عن مملكة هولندا: السيدة ليسبت ليتزاد، مستشارة قانونية في وزارة الخارجية؛
عن رومانيا: السيد بوغدان أوريسكو، وزير دولة، وزارة الخارجية،
السيد كوسمين دينيسكو، المدير العام للشؤون القانونية في وزارة الخارجية؛

عن المملكة المتحدة لبريطانيا السيد دانييل بيتليهم، مستشار الملكة، مستشار قانوني لوزارة العظمى وأيرلندا الشمالية: الخارجية والكمونولث، ممثل المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية، مستشار ومحام،

السيد جيمس كراوفورد، مستشار أقدم، أستاذ في القانون الدولي يشغل كرسي ويويل في جامعة كمبريدج، عضو معهد القانون الدولي، مستشار ومحام؛

عن جمهورية فنزويلا السيد أليخاندر فليمينغ، نائب وزير شؤون أوروبا في وزارة البوليفارية: سلطة الشعب للشؤون الخارجية؛

عن جمهورية فييت نام سعادة السيدة نغوين ثي هوانغ أنه، دكتوراه في القانون، المدير العام لإدارة القانون الدولي والمعاهدات، وزارة الخارجية.

١٥ - طرح أعضاء المحكمة أسئلة على المشاركين في الإجراءات الشفوية؛ وأجاب العديد منهم خطياً، على النحو المطلوب ضمن المهلة الزمنية المحددة.

١٦ - وشارك القاضي شي في الإجراءات الشفوية؛ وقد استقال لاحقاً من المحكمة اعتباراً من ٢٨ أيار/مايو ٢٠١٠.

*

* *

أولا - الاختصاص والسلطة التقديرية

١٧ - يجب على المحكمة، حينما تُستفتى، أن تنظر أولاً فيما إذا كانت تملك الاختصاص اللازم لإصدار الفتوى المطلوبة، ثم تنظر، في حال الجواب بالإيجاب، فيما إذا كان يوجد أي سبب يدفع المحكمة، بموجب سلطتها التقديرية، إلى أن ترفض ممارسة ذلك الاختصاص في القضية المعروضة عليها ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها] Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 (I), p. 232, para. 10؛ [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة] Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I), p. 144, para. 13).

ألف - الاختصاص

١٨ - ولذلك، ستتناول المحكمة أولاً مسألة تحديد ما إذا كانت تملك الاختصاص اللازم لإصدار الفتوى التي طلبتها الجمعية العامة في ٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨. وتستند سلطة المحكمة في الإفتاء إلى الفقرة ١ من المادة ٦٥ من نظامها الأساسي، التي تنص على ما يلي:

”للمحكمة أن تفتي في أية مسألة قانونية بناءً على طلب أية هيئة رخص لها ميثاق ”الأمم المتحدة“ باستفتاءها، أو حصل الترخيص لها بذلك طبقاً لأحكام الميثاق المذكور“.

١٩ - وأشارت المحكمة، في تطبيقها لهذا النص، إلى ما يلي:

”يُعدّ شرطاً مسبقاً لاختصاص المحكمة أن يرد طلب الفتوى من جهاز يجوز له وفقاً للأصول أن يطلبها بموجب ميثاق الأمم المتحدة، وأن تُطلب الفتوى بشأن مسألة قانونية، وأن يكون السؤال في مسألة تدخل في نطاق أنشطة الجهاز صاحب الطلب، إلا فيما يخص الجمعية العامة أو مجلس الأمن“. ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن طلب مراجعة الحكم رقم ٢٧٣ الذي أصدرته المحكمة الإدارية للأمم المتحدة] Application for Review of Judgement No. 273 of the United Nations Administrative Tribunal, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1982, pp. 333-334, para. 21).

٢٠ - وينبغي أن تكون المحكمة مقتنعة بأن طلب الفتوى وارد من جهاز تابع للأمم المتحدة أو من وكالة متخصصة لها صلاحية تقديمه. ويجوز للجمعية العامة أن تطلب إفتاءها بموجب المادة ٩٦ من الميثاق، التي تنص على ما يلي:

”١ - لأي من الجمعية العامة أو مجلس الأمن أن يطلب إلى محكمة العدل الدولية إفتاءه في أية مسألة قانونية.

٢ (ب) ولسائر فروع الهيئة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها، ممن يجوز أن تأذن لها الجمعية العامة بذلك في أي وقت، أن تطلب أيضاً من المحكمة إفتاءها فيما يعرض لها من المسائل القانونية الداخلة في نطاق أعمالها“.

٢١ - وفي حين أن الفقرة ١ من المادة ٩٦ تمنح الجمعية العامة صلاحية طلب فتوى بشأن ”أي مسألة قانونية“، فإن المحكمة قد أعطت في بعض الأحيان في الماضي بعض المؤشرات بشأن العلاقة بين المسألة موضوع طلب الفتوى وأنشطة الجمعية العامة ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن تفسير معاهدات السلام مع بلغاريا وهنغاريا ورومانيا، المرحلة الأولى] Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, First Phase, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950, p. 70 و [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها] Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 (I), pp. 232-233, paras. 11-12 [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة] Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I), p. 145, paras. 16-17).

٢٢ - وتلاحظ المحكمة أن المادة ١٠ من الميثاق تنص على ما يلي:

”للجمعية العامة أن تناقش أية مسألة أو أمر يدخل في نطاق هذا الميثاق أو يتصل بسلطات فرع من الفروع المنصوص عليها فيه أو وظائفه. كما أن لها في ما عدا ما نصّ عليه في المادة ١٢ أن توصي أعضاء الهيئة أو مجلس الأمن أو كليهما بما تراه في تلك المسائل والأمر“.

وعلاوة على ذلك، منحت الفقرة ٢ من المادة ١١ من ميثاق الأمم المتحدة الجمعية العامة على وجه التحديد صلاحية مناقشة ”أية مسألة يكون لها صلة بحفظ السلام والأمن الدوليين يرفعها إليها أي عضو من أعضاء الأمم المتحدة“، وأن تقدم توصياتها في هذا الصدد بشرط الالتزام، هنا أيضاً، بالقيد الذي تنص عليه المادة ١٢.

٢٣ - وتنص الفقرة ١ من المادة ١٢ من الميثاق على ما يلي:

”عندما يباشر مجلس الأمن، بصدد نزاع أو موقف ما، الوظائف التي رسمت في الميثاق، فليس للجمعية العامة أن تقدم أية توصية في شأن هذا النزاع أو الموقف إلا إذا طلب ذلك منها مجلس الأمن“.

٢٤ - وبما أن مجلس الأمن كان ينظر في الحالة في كوسوفو، فقد ذكر في الإجراءات الحالية أن طلب الجمعية العامة للفتوى يغدو، بتأثير الفقرة ١ من المادة ١٢، واقعا خارج نطاق الصلاحيات الممنوحة لها بموجب الميثاق، وبالتالي أن ذلك الطلب يخرج عن نطاق الإذن الذي تمنحه الفقرة ١ من المادة ٩٦. ولكن، مثلما ذكرت المحكمة في مناسبة سابقة، فإن ”طلب فتوى ليس في حد ذاته “توصية“ من الجمعية العامة “في شأن نزاع أو موقف“ [ما].“ ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة] Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I), p. 148, para. 25). وبناء على ذلك فإن المادة ١٢، رغم أنها قد تحد من نطاق الإجراءات التي يجوز أن تتخذها الجمعية العامة بعد تلقيها فتوى المحكمة (وهو أمر لا ضرورة لأن تبت المحكمة فيه في السياق الحالي)، فإنها لا تفرض في حد ذاتها قيودا على الإذن الممنوح للجمعية العامة، بموجب الفقرة ١ من المادة ٩٦، بأن تطلب إفتاءها. أما مسألة معرفة ما إذا كان تحديد صلاحيات كل من مجلس الأمن والجمعية العامة - التي تمثل المادة ١٢ جانبا واحدا منها - ينبغي أن يقود المحكمة، في ظروف هذه القضية، إلى أن تمتنع عن ممارسة اختصاصها بإصدار فتوى، فهي مسألة مختلفة (ستنظر فيها المحكمة في الفقرات من ٢٩ إلى ٤٨ أدناه).

٢٥ - وينبغي أيضا أن تكون المحكمة مقتنعة بأن المسألة التي يُطلب منها أن تفتي بشأنها هي ”مسألة قانونية“. بمفهوم المادة ٩٦ من الميثاق والمادة ٦٥ من النظام الأساسي للمحكمة. وفي هذه القضية، فإن السؤال الذي تطرحه الجمعية العامة على المحكمة يتعلق بما إذا كان إعلان الاستقلال الذي تشير إليه ”موافقا للقانون الدولي“. ومن المؤكد أن سؤال المحكمة صراحة عما إذا كان عمل ما موافقا للقانون الدولي أم لا، تبدو مسألة قانونية؛ فمثلما قالت المحكمة في مناسبة سابقة، إن المسائل ”التي تُصاغ باستخدام تعابير قانونية، وتطرح مشاكل تتعلق بالقانون الدولي... تقبل بحكم طبيعتها ردا يستند إلى القانون“ ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الصحراء الغربية] Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975, p. 18, para. 15)، ولذا فإنها تبدو أسئلة ذات طابع قانوني لأغراض المادة ٩٦ من الميثاق والمادة ٦٥ من النظام الأساسي للمحكمة.

٢٦ - ومع ذلك، فإن بعض المشاركين في الإجراءات الحاليةذكروا أن السؤال الذي طرحته الجمعية العامة ليس في واقع الأمر مسألة قانونية. وورد في المذكرة التي قدموها أن القانون الدولي لا ينظم فعل إعلان الاستقلال، الذي ينبغي أن يعتبر فعلا سياسيا؛ وأن القانون الدستوري الداخلي هو وحده الذي يحكم إصدار مثل هذا الإعلان، في حين أن اختصاص المحكمة بالإفتاء يقتصر على مسائل القانون الدولي. ولكن، لم يُطلب إلى المحكمة في هذه القضية أن تفتي في ما إذا كان إعلان الاستقلال موافقا لقاعدة ما من قواعد القانون الداخلي، بل في ما إذا كان موافقا للقانون الدولي ليس غير. ويمكن للمحكمة أن تجيب على ذلك السؤال بالرجوع إلى القانون الدولي، دون حاجة إلى البحث في أي نظام قانوني داخلي.

٢٧ - وعلاوة على ذلك، ذكرت المحكمة مرارا أن كون مسألة ما تنطوي على جوانب سياسية لا يكفي لتجريدتها من طابعها القانوني بصفتها مسألة قانونية ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن طلب إعادة النظر في الحكم رقم ١٥٨ الذي أصدرته المحكمة الإدارية للأمم المتحدة] Application for Review of Judgement No. 158 of the United Nations Administrative Tribunal, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1973, p. 172, para. 14). وأيا كانت الجوانب السياسية، فليس بوسع المحكمة أن ترفض الإجابة على العناصر القانونية لسؤال يدعوها إلى أداء وظيفة قضائية بحتة، تتمثل، في هذه القضية تحديدا، في تقييم فعل ما بالرجوع إلى القانون الدولي. وقد أوضحت المحكمة أيضا، في سياق تحديد المسألة الاختصاصية المتمثلة في معرفة ما إذا كانت أمام مسألة قانونية، أنها غير معنية بالطابع السياسي للدوافع التي قد تكمن وراء الطلب، أو بالتبعات السياسية التي قد تترتب على فتواها ([شروط قبول الدول في عضوية الأمم المتحدة] Conditions of Admission of a State in Membership of the United Nations (Article 4 of the Charter), Advisory Opinion, 1948, I.C.J. Reports 1947-1948, p. 61 و [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها] Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 (I), p. 234, para. 13).

٢٨ - ولذلك ترى المحكمة أنها تمتلك الاختصاص في مسألة إصدار فتوى ردا على الطلب الذي تقدمت به الجمعية العامة.

باء - السلطة التقديرية

٢٩ - ولكن ثبوت اختصاص المحكمة لا يعني أنها ملزمة بممارسته:

”أشارت المحكمة مرات عديدة في الماضي إلى أن الفقرة ١ من المادة ٦٥ من نظامها الأساسي، التي تنص على أن ’للمحكمة أن تفتي ...‘ (التوكيد مضاف)، ينبغي تفسيرها بأنها تعني أن للمحكمة سلطة تقديرية في رفض إصدار فتوى حتى وإن توافرت شروط الاختصاص“ ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة] Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I), p. 156, para. 44).

والسلطة التقديرية في مجال الاستجابة أو عدم الاستجابة لطلب إصدار فتوى تهدف إلى حماية سلامة الوظيفة القضائية للمحكمة وطابعها بصفتها الجهاز القضائي الرئيسي للأمم المتحدة ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن مركز كاريليا الشرقية] Status of Eastern Karelia, Advisory Opinion, 1923, P.C.I.J., Series B, No. 5, p. 29 و [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن طلب إعادة النظر في الحكم رقم ١٥٨ الذي أصدرته المحكمة الإدارية للأمم المتحدة] Application for Review of Judgement No. 158 of the United Nations Administrative Tribunal, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1973, p. 175, para. 24 و [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن طلب إعادة النظر في الحكم رقم ٢٧٣ الذي أصدرته المحكمة الإدارية للأمم المتحدة] Application for Review of Judgement No. 273 of the United Nations Administrative Tribunal, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1982, p. 334, para. 22 و [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة] Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I), pp. 156-157, paras. 44-45).

٣٠ - ومع ذلك، فإن المحكمة تدرك أن جوابها على طلب إصدار فتوى ”يمثل مشاركتها في أنشطة المنظمة، وينبغي من حيث المبدأ ألا يُرفض“ ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن تفسير معاهدات السلام مع بلغاريا وهنغاريا ورومانيا، المرحلة الأولى] Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, First Phase, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950, p. 71 و [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الخلاف المتعلق بالحصانة من الإجراءات القانونية التي يتمتع بها المقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان] Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1999 (I), pp. 78-79, para. 29 و [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية

المحتلة] Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I), p. 156, para. 44. وبالتالي، فإن اجتهاد المحكمة المطرد يقضي بأنه لا ينبغي للمحكمة أن ترفض الإفتاء في طلب يقع في نطاق اختصاصها إلا إذا كانت هناك "أسباب قاهرة" (الأحكام التي أصدرتها المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية بناء على الشكاوى المقدمة ضد منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة [Judgments of the Administrative Tribunal of the ILO upon complaints made against the Unesco, I.C.J. Reports 1956, p. 86] و [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة] Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I), p. 156, para. 44).

٣١ - ويجب أن تقتنع المحكمة بجدوى ممارسة وظيفتها القضائية في هذه القضية. ولذلك فقد نظرت بإمعان في ما إذا كانت توجد، في ضوء اجتهاداتها السابقة، أسباب قاهرة لرفض الاستجابة للطلب الوارد من الجمعية العامة.

٣٢ - وتتعلق إحدى الحجج التي أثارها عدد من المشاركين في الإجراءات الحالية، بالدوافع الكامنة خلف هذا الطلب. وقد وجه هؤلاء المشاركون الانتباه إلى البيان الذي أدلت به الدولة الوحيدة المقدمة للقرار الذي طلبت الجمعية العامة بموجبه فتوى المحكمة، وذكرت فيه ما يلي:

"ونرى أيضا أن فتوى المحكمة من شأنها أن تمنح توجيهها متسما بالحيدة من الوجهة السياسية فضلا عن المرجعية القضائية للكثير من البلدان التي ما زالت تتدبر كيفية مواجهة إعلانات الاستقلال من جانب واحد مع التقيد بأحكام القانون الدولي.

وسوف يؤدي تأييد مشروع القرار الذي نحن بصددده أيضا إلى إعادة تأكيد مبدأ جوهرى، ألا وهو حق أي من أعضاء الأمم المتحدة في أن يعرض على المحكمة قضية بسيطة وأساسية تتعلق بأمر يراه بالغ الأهمية. أما التصويت معارضة له فسيكون بمثابة التصويت بحرمان جميع البلدان من حق التماس الانتصاف القضائي عن طريق منظومة الأمم المتحدة سواء الآن أو في المستقبل". (A/63/PV.22، ص. ٢).

وذكر هؤلاء المشاركون أن هذا البيان يدل على أن الهدف من السعي إلى استفتاء المحكمة لم يكن مساعدة الجمعية العامة بل خدمة مصالح دولة واحدة، وبالتالي أنه ينبغي للمحكمة أن ترفض الاستجابة.

٣٣ - وليس اختصاص الإفتاء شكلاً من أشكال الانتصاف القضائي بالنسبة للدول، بل إنه الوسيلة التي تتيح للجمعية العامة ومجلس الأمن، وكذلك للأجهزة الأخرى التابعة للأمم المتحدة وللهيئات التي تخولها الجمعية العامة تلك السلطة على وجه التحديد، بموجب الفقرة ٢ من المادة ٩٦ من الميثاق، الحصول على فتوى المحكمة لمساعدتها في أنشطتها. والمحكمة لا تفتي الدول، وإنما تفتي الجهاز الذي طلب الإفتاء ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن تفسير معاهدات السلام مع بلغاريا وهنغاريا ورومانيا، المرحلة الأولى] Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, First Phase, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950, p. 71). ومع ذلك، ولذلك السبب على وجه التحديد، فإن دوافع فرادى الدول التي تقدم مشروع قرار يطلب فتوى، أو تصوت لصالحه، ليست ذات أهمية فيما يخص ممارسة المحكمة سلطتها التقديرية لتحديد ما إذا كانت ستستجيب للطلب أم لا. ومثلما ذكرت المحكمة في فتواها بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، "بمجرد أن تطلب الجمعية العامة إصدار فتوى بشأن مسألة قانونية بموجب قرار تتخذه فإن المحكمة، حين البت في ما إذا كانت لديها أسباب قاهرة لرفض إصدار الفتوى، لن تعبر اهتماماً لمنشأ الطلب أو تاريخه السياسي، أو لتوزيع الأصوات بشأن القرار المتخذ" (I.C.J. Reports 1996 (I), p. 237, para. 16).

٣٤ - وذكر أيضاً بعض المشاركين في الإجراءات أن القرار ٣/٦٣ لم يشير مطلقاً إلى الغرض الذي من أجله طلبت الجمعية العامة فتوى المحكمة، وأن ما من شيء يشير إلى أنه من الممكن أن يكون للفتوى أي أثر قانوني مفيد. وهذه حجة غير مقبولة. فقد أوضحت المحكمة باستمرار أن الجهاز الذي يطلب الفتوى، لا المحكمة، هو الذي يحدد ما إذا كان بحاجة إلى الفتوى لأداء وظائفه على نحو سليم. وقد رفضت المحكمة في فتواها بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها حجة مفادها أنه ينبغي لها أن ترفض الاستجابة لطلب الجمعية العامة لأن الجمعية العامة لم تبين للمحكمة مقاصدها من طلب الفتوى، وذكرت أن:

"ليس للمحكمة أن تدعي لنفسها تقرير ما إذا كانت الفتوى لازمة أو غير لازمة للجمعية العامة لأداء وظائفها ذلك أن للجمعية العامة الحق في أن تقرر لنفسها أمر مدى فائدة الفتوى في ضوء احتياجاتها هي" (I.C.J. Reports 1996 (I), p. 237, para. 16).

وعلى غرار ذلك، ذكرت المحكمة في الفتوى بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة أن "لا يمكن للمحكمة أن تضع تقييمها لمدى فائدة

الفتوى المطلوبة مكان تقييم الهيئة الطالبة لتلك الفتوى، أي الجمعية العامة“
(I.C.J. Reports 2004 (I), p. 163, Para. 62).

٣٥ - كما لا ترى المحكمة أنه ينبغي لها أن ترفض الاستجابة لطلب الجمعية العامة بناء على اقتراحات قدمها بعض المشاركين في الإجراءات بأن فتواها قد تؤدي إلى تبعات سياسية سلبية. ومثلما لا تستطيع المحكمة أن تستعيز بتقييمها عن تقييم الجهاز الطالب فيما يتعلق بتحديد ما إذا كانت فتواها ستفيد هذا الجهاز، فإنها لا تستطيع - خصوصاً حيث لا يوجد أساس يمكن الاستناد إليه لإجراء هذا التقييم - أن تفرض وجهة نظرها بشأن ما إذا كان من المرجح أن يكون للفتوى أثر سلبي. ومثلما ذكرت المحكمة في فتواها بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، رداً على بيان مفاده أن صدور جواب عن المحكمة قد يؤثر سلباً في مفاوضات نزع السلاح، وبعد أن وجدت نفسها أمام مواقف متعارضة بهذا الشأن، ”ليس ثمة معايير بينة تستطيع على أساسها أن تفضل تقييمها على آخر“ ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها] Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 (I), p. 237, para. 17؛ انظر أيضاً [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الصحراء الغربية] Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975, p. 37, para. 73؛ و [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة] Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I), pp. 159-160, paras. 51-54).

٣٦ - وفي ضوء دور كل من مجلس الأمن والجمعية العامة فيما يخص الحالة في كوسوفو، يجب على المحكمة أن تنظر في مسألة هامة هي ما إذا كان ينبغي لها، بوصفها الجهاز القضائي الرئيسي للأمم المتحدة، أن تمتنع عن الإجابة على السؤال الذي طرح عليها بسبب كون طلب فتوى المحكمة قد ورد من الجمعية العامة لا من مجلس الأمن.

٣٧ - وقد ظل الوضع في كوسوفو خاضعاً لإجراءات مجلس الأمن، في سياق ممارسة مسؤوليته عن صون السلام والأمن الدوليين، لأكثر من عشر سنوات قبل تقديم هذا الطلب لإصدار فتوى. وقد اتخذ المجلس للمرة الأولى إجراءات تتعلق بكوسوفو على وجه التحديد في ٣١ آذار/مارس ١٩٩٨، حين أصدر القرار ١١٦٠ (١٩٩٨). وأعقب ذلك اتخاذ القرارات ١١٩٩ (١٩٩٨)، و ١٢٠٣ (١٩٩٨)، و ١٢٣٩ (١٩٩٩). وفي ١٠ حزيران/يونيه ١٩٩٩، اتخذ المجلس القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩)، الذي أذن فيه باستحداث وجود عسكري دولي (بات يعرف لاحقاً باسم ”القوة الأمنية الدولية في كوسوفو“) ووجود مدني دولي

(بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو "البعثة") وأرسى إطارا لإدارة كوسوفو. وبموجب القرار ١٣٦٧ (٢٠٠١)، قرر مجلس الأمن إنهاء حظر بيع أو توريد الأسلحة المفروض بموجب الفقرة ٨ من القرار ١١٦٠ (١٩٩٨). وتلقى مجلس الأمن من الأمين العام تقارير دورية عن أنشطة البعثة. ويذكر الملف الذي قدمه الأمين العام إلى المحكمة أن مجلس الأمن قد اجتمع ٢٩ مرة منذ عام ٢٠٠٠ إلى نهاية عام ٢٠٠٨ للنظر في الحالة في كوسوفو. ورغم أن مجلس الأمن قد ناقش إعلان الاستقلال موضوع هذا الطلب، فإن المجلس لم يتخذ أي إجراء بشأنه (مجلس الأمن، محضر حربي مؤقت، ١٨ شباط/فبراير ٢٠٠٨، ١٥/٠٠ (S/PV.5839)؛ مجلس الأمن، محضر حربي مؤقت، ١١ آذار/مارس ٢٠٠٨، ١٥/٠٠ (S/PV.5850).

٣٨ - وقد اتخذت الجمعية العامة أيضا قرارات ذات صلة بالحالة في كوسوفو. فقبل أن يتخذ مجلس الأمن القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩)، اتخذت الجمعية العامة خمسة قرارات بشأن حالة حقوق الإنسان في كوسوفو (القرارات ٢٠٤/٤٩، و ١٩٠/٥٠، و ١١١/٥١، و ١٣٩/٥٢، و ١٦٤/٥٣). وعقب القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩)، اتخذت الجمعية العامة قرارا آخر عن حالة حقوق الإنسان في كوسوفو (القرار ١٨٣/٥٤ المؤرخ ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩) و ١٥ قرارا بشأن تمويل بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو (القرارات ٢٤١/٥٣، و ٢٤٥/٥٤ ألف، و ٢٤٥/٥٤ باء، و ٢٢٧/٥٥ ألف، و ٢٢٧/٥٥ باء، و ٢٩٥/٥٥، و ٣٢٦/٥٧، و ٣٠٥/٥٨، و ٢٨٦/٥٩ ألف، و ٢٨٦/٥٩ باء، و ٢٧٥/٦٠، و ٢٨٥/٦١، و ٢٦٢/٦٢، و ٢٩٥/٦٣، و ٢٧٩/٦٤). ولكن الحالة العامة في كوسوفو لم تكن جزءا من جدول أعمال الجمعية العامة حين أُعلن الاستقلال، ولذا كان من الضروري إدراج بند جديد في جدول الأعمال في أيلول/سبتمبر ٢٠٠٨ بهدف النظر في المقترح الداعي إلى استفتاء المحكمة.

٣٩ - وفي ضوء ما سبق، وبالنظر إلى سلطات كل من مجلس الأمن والجمعية العامة، ذكر أنه إذا كان يجب استفتاء المحكمة في توافق إعلان الاستقلال مع القانون الدولي، فإن مجلس الأمن هو الذي كان ينبغي بالأحرى أن يقدم الطلب، وأن هذا الأمر يشكل سببا قاهرا يدعو المحكمة إلى عدم الاستجابة للطلب الوارد من الجمعية العامة. وذكر أن هذا الاستنتاج ينبع من طبيعة اهتمام مجلس الأمن، ومن كون أن المحكمة ستضطر للإجابة على السؤال المطروح، إلى تفسير قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) وتطبيقه لتقرر ما إذا كان إعلان الاستقلال موافقا للقانون الدولي أم لا.

٤٠ - وفي حين أن الطلب المقدم للمحكمة يتعلق بجانب واحد من الحالة التي وصفها مجلس الأمن بأنها تشكل تهديدا للسلام والأمن الدوليين، والتي لا تزال مدرجة على جدول أعمال المجلس بصفتها تلك، فإن ذلك لا يعني أن الجمعية العامة تفتقر إلى مصلحة مشروعة في هذه المسألة. فالمادتان ١٠ و ١١ من الميثاق، اللتان أشارت إليهما المحكمة آنفا، تمنحان الجمعية العامة سلطة واسعة جدا لمناقشة المسائل التي تدخل في نطاق الأنشطة التي تضطلع بها الأمم المتحدة، بما في ذلك المسائل المتعلقة بالسلام والأمن الدوليين. ولا تحد من هذه السلطة مسؤولية صون السلام والأمن الدوليين الملقاة على عاتق مجلس الأمن. بموجب الفقرة ١ من المادة ٢٤. ومثلما أوضحت المحكمة في الفقرة ٢٦ من فتاوها بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة، فإن "المادة ٢٤ تشير إلى اختصاص رئيسي، وليس بالضرورة إلى اختصاص قصري". وإذا كانت الحالة في كوسوفو معروضة على أنظار مجلس الأمن، وكان المجلس قد مارس بشأنها السلطات الممنوحة له بموجب الفصل السابع، فهذا لا يمنع الجمعية العامة من مناقشة أي جانب من جوانب هذه الحالة، بما في ذلك إعلان الاستقلال. كما أن القيد الذي يفرضه الميثاق على الجمعية العامة لحماية دور مجلس الأمن وارد في المادة ١٢، وهو يقيّد سلطة الجمعية العامة في مجال تقديم توصيات بعد إجراء مناقشة، لا سلطتها في مجال إجراء مثل تلك المناقشة.

٤١ - وعلاوة على ذلك، فإن المادة ١٢ لا تمنع تماما من أن تتخذ الجمعية العامة إجراءات بشأن الأخطار التي تهدد السلام والأمن الدوليين وتكون معروضة على مجلس الأمن. ونظرت المحكمة في هذه المسألة بشيء من التفصيل في الفقرتين ٢٦ و ٢٧ من فتاوها بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة، وأشارت فيهما إلى أن الجمعية العامة ومجلس الأمن يميلان بشكل متزايد بمرور الوقت إلى تناول نفس المسائل المتعلقة بصون السلام والأمن الدوليين في آن واحد، ولاحظت أن ما حدث في كثير من الأحيان هو أن مجلس الأمن كان يميل إلى التركيز على الجوانب المتعلقة بالسلام والأمن الدوليين لمثل هذه المسائل، بينما كانت الجمعية العامة تنظر نظرة أوسع، وتأخذ بعين الاعتبار أيضا جوانبها الإنسانية والاجتماعية والاقتصادية.

٤٢ - وقد درست المحكمة هذا الموضوع في فتاوها بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة لارتباطه بحجة تتعلق بتحديد ما إذا كان للمحكمة اختصاص الإفتاء، وليس بتحديد ما إذا كان ينبغي لها أن تمارس سلطاتها التقديرية بعدم الإفتاء. وفي هذه القضية، سبق للمحكمة أن ذكرت أن المادة ١٢ من الميثاق لا تحرمها من الاختصاص الممنوح لها بموجب الفقرة ١ من المادة ٩٦ (الفقرتان ٢٣ و ٢٤ أعلاه). ولكنها ترى مع ذلك أن التحليل الوارد في فتوى عام ٢٠٠٤ يسرى أيضا على مسألة السلطة

التقديرية في هذه القضية. ويُثبت ذلك التحليل أن اندراج أمر ما في نطاق المسؤولية الرئيسية لمجلس الأمن بشأن الحالات التي قد تؤثر على صون السلام والأمن الدوليين، وممارسة المجلس صلاحياته في ذلك الشأن، لا يمتنعان الجمعية العامة من مناقشة ذلك الأمر أو من تقديم توصيات بشأنه، ضمن الحدود التي تنص عليها المادة ١٢. وبالإضافة إلى ذلك، وعلى النحو الذي أشارت إليه المحكمة في فتاها في عام ٢٠٠٤، فإن قرار الجمعية العامة ٣٧٧ ألف (د - ٥) ("الاتحاد من أجل السلام") ينص على أن للجمعية العامة أن تقدم توصيات لاتخاذ تدابير جماعية لاستعادة السلام والأمن الدوليين في أي حالة تبدو منظوية على تهديد للسلام أو خرق للسلام أو عمل عدواني، ولا يتمكن مجلس الأمن من التحرك بسبب عدم إجماع أعضائه الدائمين ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة] Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I), p. 150, para. 30). ولهذه الاعتبارات أهمية بالنسبة لمسألة ما إذا كان توزيع السلطات بين مجلس الأمن والجمعية العامة يشكل سببا قاهرا كي ترفض المحكمة الاستجابة لطلب الإفتاء في هذه القضية الوارد من الجمعية العامة.

٤٣ - وصحيح، بطبيعة الحال، أن وقائع هذه القضية مختلفة تماما عن وقائع قضية الفتوى بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة. فقد كانت الحالة في الأرض الفلسطينية المحتلة قيد نظر الجمعية العامة فعليا على مدى عدة عقود قبل أن تتخذ قرارها باستفتاء محكمة العدل الدولية، وكانت الجمعية العامة قد ناقشت على وجه التحديد الموضوع الذي استفتت فيه المحكمة. وفي هذه القضية، المتعلقة بالحالة في كوسوفو، كان مجلس الأمن هو الذي يتابع بنشاط هذه المسألة. وقد ناقش المجلس في ذلك السياق، مركز كوسوفو في المستقبل وإعلان الاستقلال (انظر الفقرة ٣٧ أعلاه).

٤٤ - ومع ذلك، فإن الغرض من اختصاص الإفتاء هو تمكين أجهزة الأمم المتحدة، وغيرها من الهيئات المخولة، من أن تحصل من المحكمة على فتاوى تساعد في ممارسة وظائفها في المستقبل. وليس بوسع المحكمة أن تحدد ما هي الخطوات التي قد ترغب الجمعية العامة في اتخاذها بعد تلقي فتوى المحكمة، أو ما هو التأثير الذي قد يكون لتلك الفتوى على هذه الخطوات. وعلى النحو المبين في الفقرات السابقة، يحق للجمعية العامة أن تناقش إعلان الاستقلال وأن تقدم، ضمن الحدود التي نوقشت في الفقرة ٤٢ أعلاه، توصيات فيما يخص ذلك الجانب أو غيره من جوانب الحالة في كوسوفو، من دون المس بصلاحيات مجلس الأمن. ومن ذلك المنطلق، فإن كون إعلان الاستقلال لم يُناقش حتى الآن إلا في مجلس

الأمن، وكون الجهاز الذي اتخذ إجراءات بشأن الحالة في كوسوفو هو مجلس الأمن، لا يشكلان سببا قاهرا يدفع المحكمة إلى رفض الاستجابة لطلب الجمعية العامة.

٤٥ - وعلاوة على ذلك، ورغم كون المجال مفتوحا في المستقبل للمناقشة والعمل من أجل تحديد العامل الحاسم في الرد على هذا الاعتراض على إصدار المحكمة فتاها، فإن المحكمة تلاحظ أيضا أن الجمعية العامة قد اتخذت فيما مضى إجراءات بشأن الحالة في كوسوفو. فمثلا ذكر في الفقرة ٣٨ أعلاه، اتخذت الجمعية العامة بين عامي ١٩٩٥ و ١٩٩٩ ستة قرارات تتناول حالة حقوق الإنسان في كوسوفو. واتخذ آخر هذه القرارات، القرار ١٨٣/٥٤، في ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩، بعد نحو ستة أشهر من اتخاذ مجلس الأمن القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩). ولئن ركّز هذا القرار على حقوق الإنسان والمسائل الإنسانية، فإنه عبّر أيضا (في الفقرة ٧) عن قلق الجمعية العامة من احتمال تقسيم كوسوفو إلى "كانتونات". وبالإضافة إلى ذلك، أقرت الجمعية العامة سنويا، منذ عام ١٩٩٩، ميزانية بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو وفقا للفقرة ١ من المادة ١٧ من الميثاق (انظر الفقرة ٣٨ أعلاه). لذا تلاحظ المحكمة أن الجمعية العامة قد مارست وظائف خاصة بها إزاء الحالة في كوسوفو.

٤٦ - وعلاوة على ذلك، ترى المحكمة أن اضطرابها إلى تفسير وتطبيق أحكام قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)، في سياق الإجابة على السؤال الذي طرحته الجمعية العامة، لا يشكل سببا قاهرا يدعوها إلى عدم الإجابة على ذلك السؤال. ومع أن تفسير قرار أحد الأجهزة السياسية للأمم المتحدة وتطبيقه يُعدّ في المقام الأول مسؤولية الجهاز الذي اتخذ ذلك القرار، فإن المحكمة، بوصفها الجهاز القضائي الرئيسي للأمم المتحدة، دُعيت في كثير من الأحيان إلى النظر في تفسير مثل هذه القرارات وفي الآثار القانونية المترتبة عليها. وقد اضطلعت المحكمة بذلك، في ممارسة اختصاص الإفتاء الموكول إليها (انظر على سبيل المثال، [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن بعض نفقات الأمم المتحدة، (الفقرة ٢ من المادة ١٧ من الميثاق)]، Certain Expenses of the United Nations, (Article 17, paragraph 2, of the Charter), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1962, p. 175 و [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن النتائج القانونية المترتبة بالنسبة للدول على استمرار وجود جنوب أفريقيا في ناميبيا (جنوب غرب أفريقيا) رغم قرار مجلس الأمن ٢٧٦ (١٩٧٠)] Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, pp. 51-54, paras. 107-116 وفي ممارسة ولايتها بشأن المنازعات القضائية (انظر على سبيل المثال، [مسائل تفسير وتطبيق اتفاقية مونتريال لعام ١٩٧١ الناجمة

عن حادثة لوكربي الجوية (الجمهورية العربية الليبية ضد المملكة المتحدة)، التدابير التحفظية، الأمر المؤرخ ١٤ نيسان/أبريل ١٩٩٢ [Questions of the Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United Kingdom), Provisional Measures, Order of 14 April 1992, I.C.J. Reports 1992, p. 15, paras. 39-41] و [مسائل تفسير وتطبيق اتفاقية مونتريال لعام ١٩٧١ الناجمة عن حادثة لوكربي الجوية (الجمهورية العربية الليبية ضد الولايات المتحدة الأمريكية)، التدابير التحفظية، الأمر المؤرخ ١٤ نيسان/أبريل ١٩٩٢] Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United States of America), Provisional Measures, Order of 14 April 1992, I.C.J. Reports 1992, pp. 126-127, paras. 42-44.

٤٧ - ولا يوجد بالتالي في أداء المحكمة هذه المهمة ما يتعارض مع سلامة الوظيفة القضائية. والسؤال هو، بالأحرى، ما إذا كان ينبغي للمحكمة الامتناع عن أداء هذه المهمة إلا إذا ورد الطلب من الجهاز الذي اتخذ القرار. غير أن المحكمة، في فتاها بشأن بعض نفقات الأمم المتحدة، أجابت على السؤال الذي طرحته الجمعية العامة رغم أن ذلك اقتضى منها بالضرورة تفسير عدد من قرارات مجلس الأمن (وهي القرارات ١٤٣ و ١٤٥ و ١٤٦ الصادرة في عام ١٩٦٠ والقرارات ١٦١ و ١٦٩ الصادران في عام ١٩٦١) ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن بعض نفقات الأمم المتحدة (الفقرة ٢ من المادة ١٧ من الميثاق)] Certain Expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1962, pp. 175-177 بشأن شروط قبول دولة في الأمم المتحدة (المادة ٤ من الميثاق) (I.C.J. Reports 1947-1948, pp. 61-62) أنها استجابت لطلب الجمعية العامة رغم أن ذلك الطلب كان يحيل إلى تصريحات أدلى بها في اجتماع مجلس الأمن، ورغم أن طلباً كان قد قُدم إلى المحكمة يدعوها إلى أن تمارس سلطتها التقديرية وأن ترفض الإجابة بناءً على ذلك السبب ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن شروط قبول دولة في الأمم المتحدة (المادة ٤ من الميثاق)] Conditions of Admission of a State in the United Nations (Article 4 of the Charter), Pleadings, Oral Arguments, Documents, p. 90). وحيثما يكون للجمعية العامة مصلحة مشروعة في الجواب على السؤال، مثلما هو الوضع هنا، فإن كون تلك الإجابة قد تتعلق جزئياً بقرار لمجلس الأمن لا يكفي لتبرير رفض المحكمة إفتاء الجمعية العامة.

٤٨ - وبناءً على ذلك، تعتبر المحكمة أنه لا توجد أسباب قاهرة تدعوها إلى رفض ممارسة اختصاصها فيما يخص هذا الطلب.

ثانيا - نطاق السؤال ومعناه

٤٩ - ستلتفت المحكمة الآن إلى نطاق ومعنى السؤال الذي طلبت الجمعية العامة منها أن تفتيها فيه. وقد صاغت الجمعية العامة ذلك السؤال على النحو التالي:

”هل يعد إعلان مؤسسات الحكم الذاتي المؤقتة في كوسوفو الاستقلال من جانب واحد موافقا للقانون الدولي؟“.

٥٠ - وتذكر المحكمة أنها حادت في بعض الحالات السابقة عن صيغة السؤال الذي طرح عليها حين لم يكن السؤال مُصاغاً بالشكل المناسب (انظر، على سبيل المثال، [فتوى محكمة العدل الدولية الدائمة بشأن تفسير الاتفاق اليوناني التركي المؤرخ ١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٢٦ (المادة الرابعة من البروتوكول النهائي)] Interpretation of the Greco-Turkish Agreement of 1 December 1926 (Final Protocol, Article IV), Advisory Opinion, 1928, (P.C.I.J., Series B, No. 16)، أو حينما وجدت، بناء على التدقيق في خلفية الطلب، أنه لا يعكس ”المسائل القانونية المطروحة حقاً“ ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن تفسير اتفاق ٢٥ آذار/مارس ١٩٥١ بين منظمة الصحة العالمية ومصر] Interpretation of the Agreement of 25 March 1951 between the WHO and Egypt, Advisory Opinion, 1951, (I.C.J. Reports 1980, p. 89, para. 35). وعلى النحو ذاته، حين كان السؤال غير واضح أو غامضاً، فإن المحكمة أوضحت قبل الإفتاء فيه ([فتوى محكمة العدل الدولية بشأن طلب مراجعة الحكم رقم ٢٧٣ الصادر عن المحكمة الإدارية للأمم المتحدة] Application for Review of Judgement No. 273 of the United Nations Administrative Tribunal, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1982, p. 348, para. 46).

٥١ - والسؤال الذي طرحته الجمعية العامة في القضية الحالية مُصاغ بصورة واضحة. فالسؤال مقتضب ومحدد؛ ويستفي المحكمة في ما إذا كان إعلان الاستقلال موافقا للقانون الدولي أم لا. ولا يتطرق السؤال إلى الآثار القانونية المترتبة على الإعلان. وعلى وجه الخصوص، لا يتطرق السؤال إلى ما إذا كانت كوسوفو قد استكملت مقومات الدولة. كما أنه لا يسأل عن صحة الاعتراف بكوسوفو من جانب الدول التي اعترفت بها كدولة مستقلة، أو عن الآثار القانونية المترتبة على ذلك. وتلاحظ المحكمة أن الجمعية العامة ومجلس الأمن، حين أرادا في طلبات سابقة استفتاء المحكمة في النتائج القانونية المترتبة على إجراء ما، قد صاغوا السؤال على نحو ينص صراحة على ذلك الجانب (انظر على سبيل المثال [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن النتائج القانونية المترتبة بالنسبة للدول على استمرار وجود جنوب أفريقيا في ناميبيا (جنوب غرب أفريقيا) رغم قرار مجلس الأمن ٢٧٦ (١٩٧٠)]

Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, p. 16؛ و [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة] Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I), p. 136. وبعقضى ذلك، ترى المحكمة أن التطرق إلى مسائل مثل تحديد ما إذا كان الإعلان أدى أم لم يؤدّ إلى إنشاء دولة، أو صفة قرارات الاعتراف، ليس ضروريا للإجابة على السؤال الذي طرحته الجمعية العامة. وبعقضى ذلك، لا ترى المحكمة سببا لإعادة صياغة نطاق السؤال.

٥٢ - ومع ذلك، يوجد لهذه المسألة جانبان يحتاجان إلى تعليق. الأول، هو أن السؤال يحيل إلى "إعلان مؤسسات الحكم الذاتي المؤقتة في كوسوفو الاستقلال من جانب واحد" (قرار الجمعية العامة ٣/٦٣ المؤرخ ٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨، فقرة وحيدة في منطوق القرار؛ التأكيد مضاف). وبالإضافة إلى ذلك، فإن الفقرة الثالثة من ديباجة قرار الجمعية العامة "تشير إلى إعلان مؤسسات الحكم الذاتي المؤقتة في كوسوفو الاستقلال عن صربيا في ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨". وقد اعترض عدد من المشاركين في الإجراءات الحالية على مقولة إن مؤسسات الحكم الذاتي المؤقتة في كوسوفو هي بالفعل التي أصدرت إعلان الاستقلال. فهوية واضعي إعلان الاستقلال، كما هو مبين أدناه (الفقرات ١٠٢-١٠٩)، أمر يمكن أن يؤثر في الإجابة على السؤال بشأن ما إذا كان الإعلان المذكور موافقا للقانون الدولي. ولن يكون مما يتفق مع الممارسة السليمة للوظيفة القضائية أن تعالج المحكمة هذه المسألة باعتبارها مسألة تفصل فيها الجمعية العامة.

٥٣ - كما أن المحكمة لا ترى أن الجمعية العامة قصدت تقييد حرية المحكمة في البت في هذه المسألة بنفسها. وتلاحظ المحكمة أن بند جدول الأعمال الذي نوقشت في إطاره المسألة التي تحولت إلى القرار ٣/٦٣ لم يشير إلى هوية واضعي الإعلان، وكان عنوانه ببساطة "طلب فتوى من محكمة العدل الدولية بشأن ما إذا كان إعلان استقلال كوسوفو موافقا للقانون الدولي" (قرار الجمعية العامة ٣/٦٣ المؤرخ ٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨، التأكيد مضاف). وكانت جمهورية صربيا، الدولة الوحيدة التي قدمت مشروع القرار ٣/٦٣، هي التي اقترحت صيغة هذا البند من جدول الأعمال عندما طلبت إدراج بند تكميلي في جدول أعمال الدورة ٦٣ للجمعية العامة (رسالة مؤرخة ٢٢ آب/أغسطس ٢٠٠٨ موجهة إلى الأمين العام من الممثل الدائم لصربيا لدى الأمم المتحدة، A/63/195). وعقب ذلك، أصبح ذلك البند من جدول الأعمال هو عنوان مشروع القرار، ومن ثم،

عنوان القرار ٦٣/٣. والعنصر المشترك بين بند جدول الأعمال وعنوان القرار نفسه هو ما إذا كان إعلان الاستقلال موافقا للقانون الدولي. وعلاوة على ذلك، لم يجر خلال مناقشة مشروع القرار أي نقاش بشأن هوية واضعي الإعلان، أو بشأن الاختلاف في الصياغة بين عنوان القرار والسؤال الذي طرحه على المحكمة (A/63/PV.22).

٥٤ - ومثلما ذكرت المحكمة في سياق مختلف:

”لا يجوز الافتراض بأن الجمعية العامة ... يمكن أن تسعى إلى تقييد المحكمة أو إعاقته في أداء وظائفها القضائية؛ ويجب أن تكون للمحكمة حرية كاملة للنظر في جميع البيانات ذات الصلة المتوفرة لها من أجل تكوين رأي بشأن سؤال مطروح عليها للإفتاء“. ([بعض نفقات الأمم المتحدة (الفقرة ٢ من المادة ١٧ من الميثاق)] Certain Expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1962, p. 157.

وينطبق هذا الأمر في القضية الحالية. ويجب أن تكون للمحكمة، لدى تقييم ما إذا كان إعلان الاستقلال موافقا للقانون الدولي أم لا، حرية النظر في السجل بأكمله، وأن تقرر بنفسها ما إذا كان ذلك الإعلان قد صدر عن مؤسسات الحكم الذاتي المؤقتة أو عن كيان آخر.

٥٥ - ورغم أن العديد من المشاركين في الإجراءات الحالية قد أشاروا إلى رأي المحكمة العليا في كندا في قضية [إحالة الحاكم العام بشأن بعض المسائل المتعلقة بانفصال كيبيك عن كندا] Reference by the Governor-General concerning Certain Questions relating to the Secession of Quebec from Canada ([1998] 2 S.C.R. 217; 161 D.L.R. (4th) 385; 115 Int. Law Reps. 536) فإن المحكمة تلاحظ أن السؤال المطروح في هذه القضية يختلف بصورة ملحوظة عن السؤال المطروح على المحكمة العليا في كندا.

وقد كان السؤال المشار إليه في تلك القضية هو

”هل يمنح القانون الدولي الجمعية الوطنية لكيبيك أو هيئتها التشريعية أو حكومتها الحق في تحقيق انفصال كيبيك عن كندا من جانب واحد؟ وفي هذا الصدد، هل ينطوي القانون الدولي على حق في تقرير المصير يمنح الجمعية الوطنية لكيبيك أو هيئتها التشريعية أو حكومتها الحق في تحقيق انفصال كيبيك عن كندا من جانب واحد؟“.

٥٦ - فالسؤال الذي طُرح على المحكمة العليا في كندا طلب تحديد ما إذا كان يوجد حق في "تحقيق الانفصال"، وما إذا كانت توجد قاعدة من قواعد القانون الدولي تمنح حقاً وضعياً لأي جهاز من الأجهزة المذكورة. وفي المقابل، سألت الجمعية العامة ما إذا كان إعلان الاستقلال "موافقاً" للقانون الدولي. والجواب على ذلك السؤال يعتمد على ما إذا كان القانون الدولي الواجب التطبيق يحظر إعلان الاستقلال أم لا. فإذا خلصت المحكمة إلى أنه يحظره، يجب عليها أن تجيب على السؤال المطروح بالنص على أن إعلان الاستقلال ليس موافقاً للقانون الدولي. ويترتب على ذلك أن المهمة التي تُطلب من المحكمة أن تؤديها هي تحديد ما إذا كان إعلان الاستقلال قد اتخذ على نحو ينتهك القانون الدولي. ولم يُطلب من المحكمة، في السؤال الذي طُرح عليها، أن تتخذ موقفاً بشأن ما إذا كان القانون الدولي يمنح كوسوفو حقاً وضعياً في أن تعلن استقلالها من جانب واحد، أو، من باب أولى، ما إذا كان القانون الدولي يمنح بصورة عامة حقاً للكيانات الواقعة داخل دولة ما في أن تنفصل عنها من جانب واحد. وبالفعل، من الممكن تماماً أن يكون فعل معين - مثل إعلان الاستقلال من جانب واحد - غير مخالف للقانون الدولي دون أن يشكل بالضرورة ممارسة لحق ممنوح بموجبه. وقد تُطلب من المحكمة الإفتاء بشأن النقطة الأولى، لا الثانية.

ثالثاً - خلفية الوقائع الأساسية

٥٧ - يجب النظر في إعلان الاستقلال الصادر في ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ في سياق الوقائع التي أدت إلى اعتماده. لذا فإن المحكمة ستعرض بإيجاز لخصائص الإطار الذي وضعه مجلس الأمن لضمان الإدارة المؤقتة في كوسوفو، أي قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) والأنظمة التي أصدرتها بموجبه بعثة الأمم المتحدة في كوسوفو. ثم ستطرق المحكمة بإيجاز للتطورات المتعلقة بما سمي "عملية تحديد الوضع النهائي" في السنوات التي سبقت اعتماد إعلان الاستقلال، قبل الانتقال إلى أحداث ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨.

ألف - قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) والأنظمة ذات الصلة التي أصدرتها بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو

٥٨ - اتخذ مجلس الأمن القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) في ١٠ حزيران/يونيه ١٩٩٩ متصرفاً بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة. وفي هذا القرار، قرر مجلس الأمن، "تصميماً منه على إيجاد حل للحالة الإنسانية الخطيرة" التي تبينها (انظر الفقرة الرابعة من الديباجة) وعلى وضع حد للنزاع المسلح في كوسوفو، أن يأذن للأمين العام للأمم المتحدة بإنشاء

وجود مدني دولي في كوسوفو بهدف توفير "إدارة مؤقتة لكوسوفو... توفر إدارة انتقالية بينما تنشئ مؤسسات حكم ذاتي ديمقراطية مؤقتة وتشرف على تطورها" (الفقرة ١٠).

وطالبت الفقرة ٣ "على وجه الخصوص بأن تنهي جمهورية يوغوسلافيا الاتحادية العنف والقمع في كوسوفو فوراً وبصورة يمكن التحقق منها، وأن تبدأ عمليات انسحاب جميع القوات العسكرية وقوات الشرطة والقوات شبه العسكرية من كوسوفو وتنجزها على مراحل وبصورة يمكن التحقق منها، وذلك وفقاً لجدول زمني سريع". وبموجب الفقرة ٥ من القرار، قرر مجلس الأمن نشر وجود مدني ووجود أمني دوليين في كوسوفو، تحت رعاية الأمم المتحدة، ورحب بموافقة جمهورية يوغوسلافيا الاتحادية على هذين الوجودين. وتضمنت الفقرتان ٧ و ٩ توضيحات إضافية بشأن صلاحيات ومسؤوليات الوجود الأمني. وطالبت الفقرة ١٥ من القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) بأن يضع جيش تحرير كوسوفو والجماعات الألبانية الكوسوفية المسلحة الأخرى حداً على الفور لجميع الأعمال الهجومية وبأن يمثلوا لمتطلبات التجريد من السلاح. وقبل اتخاذ قرار مجلس الأمن القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) بفترة وجيزة، كان قد تم بالفعل اتخاذ خطوات تنفيذية مختلفة من خلال سلسلة من التدابير تضمنت، في جملة أمور، المسائل المنصوص عليها في الاتفاق التقني العسكري المؤرخ ٩ حزيران/يونيه ١٩٩٩، الذي نصت الفقرة ٢ من مادته الأولى على نشر القوة الأمنية الدولية في كوسوفو، والسماح لها "بالعمل دون عائق داخل كوسوفو وتحويلها سلطة اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لإقامة بيئة آمنة لجميع مواطني كوسوفو والحفاظ عليها، وكذلك للقيام بمهمتها". كما نص الاتفاق التقني العسكري على انسحاب القوات البرية والجوية لجمهورية يوغوسلافيا الاتحادية، باستثناء "عدد متفق عليه من الأفراد العسكريين وأفراد الشرطة اليوغوسلاف والصرب" على النحو المذكور في الفقرة ٤ من القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩).

٥٩ - ووصفت الفقرة ١١ من القرار المسؤوليات الرئيسية للوجود المدني الدولي في كوسوفو على النحو التالي:

"(أ) تعزيز إقامة دعائم استقلال ذاتي كبير القدر وحكم ذاتي في كوسوفو، وذلك رهناً بالتوصل إلى تسوية نهائية مع المراعاة التامة للمرفق ٢ والاتفاقات رامبويه (S/1999/648)؛

(ب) أداء الوظائف الإدارية المدنية الأساسية حيثما لزمتم وطالما كانت كذلك؛

(ج) تنظيم المؤسسات الانتقالية للحكم الذاتي الديمقراطي الاستقلالي ريثما يُتوصل إلى تسوية سياسية، بما في ذلك إجراء انتخابات، والإشراف على تطور تلك المؤسسات الانتقالية؛

(د) القيام بنقل مسؤولياتها الإدارية، فور إنشاء هذه المؤسسات، مع القيام بمراقبة ودعم ترسيخ المؤسسات الانتقالية المحلية وأنشطة بناء السلام الأخرى في كوسوفو؛

(هـ) تيسير عملية سياسية ترمي إلى تحديد مركز كوسوفو الآجل، مع أخذ اتفاقات رامبوية في الحسبان (S/1999/648)؛

(و) الإشراف في مرحلة نهائية، على نقل السلطة من مؤسسات كوسوفو الانتقالية إلى مؤسسات منشأة بموجب تسوية سياسية...“.

٦٠ - وفي ١٢ حزيران/يونيه ١٩٩٩، قدم الأمين العام إلى مجلس الأمن ”مفهوما تنفيذيا أوليا للتنظيم العام للوجود المدني، الذي سيعرف باسم بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو“، عملا بالفقرة ١٠ من القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩)، وبموجبه، سيرأس بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو ممثل خاص للأمين العام، يعينه الأمين العام بالتشاور مع مجلس الأمن (تقرير الأمين العام المؤرخ ١٢ حزيران/يونيه ١٩٩٩ (الأمم المتحدة، الوثيقة S/1999/672 الصادرة عن الأمم المتحدة بتاريخ ١٢ حزيران/يونيه ١٩٩٩)). ونص تقرير الأمين العام على تسمية أربعة نواب للممثل الخاص يعملون ضمن البعثة، ويتولى كل منهم مسؤولية أحد العناصر الرئيسية المكونة لنظامها (التي سُميت بالأركان الأربعة) (الفقرة ٥): (أ) إدارة مدنية مؤقتة (أوكل الدور الريادي في هذا الشأن إلى الأمم المتحدة)؛ (ب) الشؤون الإنسانية (أوكل الدور الريادي في هذا الشأن إلى مفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين)؛ (ج) بناء المؤسسات (أوكل الدور الريادي في هذا الشأن إلى منظمة الأمن والتعاون في أوروبا)؛ (د) إعادة التعمير (أوكل الدور الريادي في هذا الشأن إلى الاتحاد الأوروبي).

٦١ - وفي ٢٥ تموز/يوليه ١٩٩٩، أصدر أول ممثل خاص للأمين العام نظام البعثة ١/١٩٩١، الذي نص في الفقرة ١-١ على أن ”توكل السلطة التشريعية والتنفيذية بأكملها فيما يخص كوسوفو، بما في ذلك إدارة النظام القضائي، إلى بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، وبمارستها الممثل الخاص للأمين العام“. وبموجب المادة ٣ من نظام البعثة ١/١٩٩٩، فإن القوانين المطبقة في إقليم كوسوفو قبل تاريخ ٢٤ آذار/مارس ١٩٩٩ تبقى سارية المفعول، ولكن فقط إلى الحد الذي لا تتعارض فيه مع معايير حقوق الإنسان وعدم التمييز المعترف بها دوليا، أو مع تنفيذ الولاية الممنوحة لبعثة إدارة الأمم المتحدة المؤقتة في

كوسوفو بموجب القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩). وألغيت المادة ٣ بموجب نظام البعثة ١٩٩٩/٢٥، الذي أصدره الممثل الخاص للأمين العام في ١٢ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩ بأثر رجعي إلى ١٠ حزيران/يونيه ١٩٩٩. وتنص الفقرة ١-١ من نظام البعثة ١٩٩٩/٢٤ المؤرخ ١٢ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩ على أن "القانون المطبق في كوسوفو هو التالي: (أ) الأنظمة التي يصدرها الممثل الخاص للأمين العام والصكوك الفرعية التي تصدر بموجبها؛ (ب) القانون الساري في كوسوفو في ٢٢ آذار/مارس ١٩٨٩". وتنص المادة ٤، المعنونة "حكم انتقالي"، على ما يلي:

"إن جميع الإجراءات القانونية، بما في ذلك القرارات القضائية، والآثار القانونية المترتبة على الأحداث التي وقعت خلال الفترة من ١٠ حزيران/يونيه ١٩٩٩ حتى تاريخ هذا النظام، التي نُفذت وفقا للقوانين المطبقة في تلك الفترة في إطار المادة ٣ من نظام البعثة ١٩٩٩/١ المؤرخ ١٥ تموز/يوليه ١٩٩٩، تظل صحيحة، ما دامت لا تتعارض مع المعايير المشار إليها في المادة ١ من النظام الحالي أو مع أي من أنظمة البعثة المطبقة في تاريخ تلك الإجراءات".

٦٢ - ووردت الصلاحيات والمسؤوليات المنصوص عليها بالشكل المذكور في قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) لمزيد من التفصيل في نظام البعثة ١٩٩٩/٢٠١ المؤرخ ١٥ أيار/مايو ٢٠٠١ بشأن الإطار الدستوري للحكم الذاتي المؤقت (يُشار إليه فيما يلي باسم "الإطار الدستوري") الذي حدد المسؤوليات المتعلقة بإدارة كوسوفو بين الممثل الخاص للأمين العام ومؤسسات الحكم الذاتي المؤقتة في كوسوفو. وفيما يخص الدور الموكل للممثل الخاص للأمين العام، ووفقا للفصل ١٢ من الإطار الدستوري،

"لا تؤدي ممارسة مسؤوليات المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي بموجب هذا الإطار الدستوري إلى النيل أو الانتقاص من سلطة الممثل الخاص للأمين العام في ضمان التطبيق الكامل لقرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)، بما في ذلك الإشراف على المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي، وعلى موظفيها ووكالاتها، واتخاذ التدابير المناسبة كلما تعارضت أعمالهم مع قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) أو مع هذا الإطار الدستوري".

وفضلا عن ذلك، وعملا بالفصل ٢ (أ)، "على المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي وموظفيها ... ممارسة سلطاتهم على نحو يتسق مع أحكام قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) والشروط المذكورة في هذا الإطار الدستوري". وكذلك، وفقا للفقرة التاسعة من ديباجة الإطار الدستوري، "لا تؤدي ممارسة مسؤوليات المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي

بموجب هذا الإطار الدستوري إلى النيل أو الانتقاص من السلطة العليا التي يتمتع بها الممثل الخاص للأمين العام في تطبيق قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩). وقد أفاد الأمين العام، في تقريره الدوري المؤرخ ٧ حزيران/يونيه ٢٠٠١ الذي قدمه إلى مجلس الأمن، أن الإطار الدستوري يتضمن

”سلطة عامة لممثلي الخاص لكي يتدخل ويصحح أية إجراءات قد تتخذها مؤسسات الحكم الذاتي المؤقتة وتكون غير متسقة مع قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)، بما في ذلك سلطة استخدام حق النقض، حيثما لزم الأمر، ضد تشريع تسنّه الجمعية“ (تقرير الأمين العام عن بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، S/2001/565، المؤرخ ٧ حزيران/يونيه ٢٠٠١).

٦٣ - وبعد وصف الإطار الذي وضعه مجلس الأمن لضمان الإدارة المؤقتة لإقليم كوسوفو، تلقت المحكمة الآن إلى ما وقع خلال عملية الوضع النهائي من أحداث ذات صلة سبقت إعلان الاستقلال في ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨.

باء - الأحداث ذات الصلة بعملية تحديد الوضع النهائي قبل ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨

٦٤ - في حزيران/يونيه ٢٠٠٥، عيّن الأمين العام كاي إيدي، الممثل الدائم للنرويج لدى منظمة حلف شمال الأطلسي مبعوثاً خاصاً له لإجراء استعراض شامل لكوسوفو. وفي أعقاب التقرير الاستعراضى الشامل الذي قدمه إلى الأمين العام (مرفق بوثيقة الأمم المتحدة S/2005/635 (٧ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٥))، توافقت الآراء في مجلس الأمن على أنه ينبغي أن تبدأ عملية تحديد الوضع النهائي:

”يوافق مجلس الأمن على تقييم السفير إيدي الشامل، القائل بأنه على الرغم من التحديات التي ما تزال تواجه كوسوفو والمنطقة الإقليمية عموماً، فقد حان الوقت للتحرك قدماً نحو المرحلة التالية من العملية السياسية. ولذلك، فإن المجلس يؤيد الأمين العام في اعتزامه بدء عملية سياسية لتقرير وضع كوسوفو في المستقبل، حسب المرتأى في قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩).“ (بيان رئيس مجلس الأمن المؤرخ ٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٥، (S/PRST/2005/51)).

٦٥ - وفي تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٥، عيّن الأمين العام السيد ماري هتيساري، الرئيس السابق لفنلندا، ليكون مبعوثه الخاص لعملية تحديد وضع كوسوفو في المستقبل. وقد أيد مجلس الأمن هذا التعيين (انظر: الرسالة المؤرخة ١٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٥ الموجهة إلى

الأمين العام من رئيس مجلس الأمن (S/2005/709). وشملت رسالة تعيين السيد اهتيساري وثيقة مرفقة بها بعنوان "الاختصاصات" وذكرت أن "من المتوقع أن يرجع [المبعوث الخاص] إلى الأمين العام في جميع مراحل العملية". وعلاوة على ذلك، "سيتولى المبعوث الخاص تحديد مدى سرعة ومدة عملية تحديد الوضع المستقبلي على أساس مشاورات مع الأمين العام تأخذ في الحسبان تعاون الأطراف والوضع على الأرض" (وثيقة "الاختصاصات"، المؤرخة ١٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٥، المرفقة برسالة الأمين العام إلى السيد مارتي اهتيساري المؤرخة ١٤ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٥، ملف الأمم المتحدة رقم ١٩٨).

٦٦ - ولم يعلق مجلس الأمن على تلك الاختصاصات، وبدلاً من ذلك، فإن أعضاء المجلس أرفقوا موافقتهم على تعيين السيد اهتيساري بالمبادئ التوجيهية لفريق الاتصال (وهو تجمع غير رسمي للدول، شكّل في عام ١٩٩٤ لمعالجة الحالة في البلقان، ويتكون من الاتحاد الروسي وألمانيا وإيطاليا وفرنسا والمملكة المتحدة والولايات المتحدة). وأشار أيضاً أعضاء مجلس الأمن إلى أن المبادئ التوجيهية مقدمة بوصفها "مرجعاً" للأمين العام (وبالتالي للمبعوث الخاص). ونصت هذه المبادئ، في جملة أمور، على ما يلي:

"يرحب فريق الاتصال باعتزام الأمين العام تعيين مبعوث خاص لقيادة هذه العملية..."

وينبغي أن يحظى الحل التفاوضي بأولوية دولية. وإذا ما بدأت العملية، فلا ينبغي أن تتوقف ولا بد من إنجازها. ويدعو فريق الاتصال الأطراف إلى المشاركة بحسن نية وعلى نحو بناء، والإحجام عن اتخاذ خطوات انفرادية، ونبذ جميع أشكال العنف.

.....

وسيبقي مجلس الأمن المسألة قيد نظره الفعلي. وينبغي أن يوافق مجلس الأمن على القرار النهائي المتعلق بوضع كوسوفو". (المبادئ التوجيهية لفريق الاتصال المتعلقة بتسوية وضع كوسوفو، المرفقة بالرسالة المؤرخة ١٠ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٥ الموجهة إلى الأمين العام من رئيس مجلس الأمن، S/2005/709).

٦٧ - في الفترة ما بين ٢٠ شباط/فبراير ٢٠٠٦ و ٨ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٦، أجريت عدة جولات من المفاوضات تطرقت خلالها وفود من صربيا وكوسوفو، على وجه الخصوص، إلى تطبيق اللامركزية على الوظائف الحكومية والإدارية في كوسوفو، ومواقع التراث الثقافي والمواقع الدينية، والمسائل الاقتصادي، وحقوق المجتمع (تقارير الأمين العام عن بعثة الأمم

المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، S/2006/361 و S/2006/707 و S/2006/906). ووفقا لتقارير الأمين العام، "ما زال [الطرفان] متباعدين للغاية بشأن أغلب المسائل". (تقرير الأمين العام عن بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، S/2006/707 و S/2006/906).

٦٨ - وفي ٢ شباط/فبراير ٢٠٠٧، قدم المبعوث الخاص للأمين العام للطرفين مشروع اقتراح شامل لتسوية وضع كوسوفو، ودعاهما إلى الدخول في عملية تشاورية (مذكور في تقرير الأمين العام عن بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، S/2007/134 المؤرخ ٩ آذار/مارس ٢٠٠٧). وفي ١٠ آذار/مارس ٢٠٠٧، عُقدت جولة أخيرة من المفاوضات في فيينا لمناقشة مقترح التسوية. ومثلما ذكر الأمين العام، "لم يتمكن الطرفان من أن يحرزا أي قدر إضافي من التقدم" في تلك المفاوضات (تقرير الأمين العام عن بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، S/2007/395 المؤرخ ٢٩ حزيران/يونيه ٢٠٠٧، الصفحة ١).

٦٩ - وفي ٢٦ آذار/مارس ٢٠٠٧، قدم الأمين العام تقرير مبعوثه الخاص إلى مجلس الأمن. وذكر المبعوث الخاص أنه "بعد أكثر من عام من المحادثات المباشرة، والمفاوضات الثنائية والمشاورات مع الخبراء، اتضح [له] أن الطرفين ليسا قادرين على التوصل إلى اتفاق بشأن وضع كوسوفو في المستقبل" (رسالة مؤرخة ٢٦ آذار/مارس ٢٠٠٧ وموجهة من الأمين العام إلى رئيس مجلس الأمن، تحيل في مرفقها تقرير المبعوث الخاص للأمين العام عن وضع كوسوفو في المستقبل S/2007/169، المؤرخ ٢٦ آذار/مارس ٢٠٠٧). وبعد تشديد المبعوث الخاص على أن ولايته

"تنص [..] صراحة على أن [يقوم] بتحديد سرعة ومدة عملية الوضع في المستقبل بالاستناد على مشاورات مع الأمين العام، ومراعاة تعاون الطرفين والحالة على الأرض" (المرجع نفسه، الفقرة ٣)،

خلص إلى القول:

"أعتقد اعتقاداً جازماً بأنه تم استنفاد جميع إمكانيات التفاوض من أجل التوصل إلى أي نتيجة متفق عليها بين الجانبين بشأن وضع كوسوفو. ولن يؤدي أي قدر من المحادثات الإضافية، مهما كان شكلها، إلى الخروج من هذا المأزق.

.....

وقد حان الوقت لحل مسألة وضع كوسوفو. ولدى قيامي بالنظر المتأن في تاريخ كوسوفو القريب، وفي الحقائق في كوسوفو اليوم، ومراعاة المفاوضات التي تجري مع الطرفين، توصلت إلى نتيجة مفادها أن الخيار الوحيد الممكن لكوسوفو هو الاستقلال، الذي يشرف عليه المجتمع الدولي لفترة أولية". (المرجع نفسه، الفقرتان ٣ و ٥).

٧٠ - وأُرفقت استنتاجات المبعوث الخاص بالصيغة النهائية من اقتراحه الشامل بشأن تسوية وضع كوسوفو (S/2007/168/Add.1، ٢٦ آذار/مارس ٢٠٠٧)، الذي حدد، بكلماته هو، "هياكل الإشراف الدولية [و] الأسس التي سبّني عليها استقلال كوسوفو في المستقبل" (S/2007/168، ٢٦ آذار/مارس ٢٠٠٧، الفقرة ٥). ودعا الاقتراح الشامل إلى القيام على الفور بدعوة لجنة دستورية إلى الانعقاد لوضع دستور لكوسوفو (S/2007/168/Add.1، ٢٦ آذار/مارس ٢٠٠٧، المادة ١٠-١)، وحدد مبادئ توجيهية بشأن العضوية في تلك اللجنة (المرجع نفسه، المادة ١٠-٢)، ووضع شروطا عديدة بشأن المبادئ والأحكام التي يجب أن يتضمنها ذلك الدستور (المرجع نفسه، المادة ١-٣، والمرفق الأول)، واشترط أن توافق جمعية كوسوفو على الدستور بأغلبية ثلثي أعضائها في غضون ١٢٠ يوما (المرجع نفسه، المادة ١٠-٤). وفضلا عن ذلك، دعا الاقتراح الشامل إلى إنهاء ولاية بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو بعد فترة انتقالية مدتها ١٢٠ يوما، وعقب ذلك "تنقل جميع السلطات التشريعية والتنفيذية المنوطة بتلك البعثة بصورة إجمالية إلى سلطات كوسوفو الحاكمة، ما لم ينص على خلاف ذلك في هذه التسوية" (المرجع نفسه، المادة ١٥-١). ونص أيضا على إجراء انتخابات عامة وانتخابات بلدية في موعد لا يتجاوز تسعة أشهر من بدء نفاذ الدستور (المرجع نفسه، المادة ١١-١). وتلاحظ المحكمة أيضا أن الاقتراح الشامل لتسوية وضع كوسوفو نص على تعيين ممثل مدني دولي ستكون له السلطة النهائية في كوسوفو بشأن تفسير التسوية (المرجع نفسه، المادة ١٢). وحدد الاقتراح الشامل أيضا أن ولاية الممثل المدني الدولي ستستعرض "بعد فترة لا تزيد عن سنتين من بدء نفاذه [...] التسوية بغية تقليص نطاق صلاحيات الممثل وتخفيض تواتر التدخلات بشكل تدريجي" (المرجع نفسه، المرفق التاسع، المادة ٥-١) وأن "ولاية الممثل المدني الدولي تنتهي عندما يثبت للفريق التوجيهي الدولي [وهي هيئة مكونة من الاتحاد الروسي، وألمانيا، وإيطاليا، وفرنسا، والمملكة المتحدة، والولايات المتحدة، والاتحاد الأوروبي، والمفوضية الأوروبية، ومنظمة حلف شمال الأطلسي] أن كوسوفو قد نفذت أحكام [...] التسوية" (المرجع نفسه، المادة ٥-٢).

٧١ - وقد أبدى الأمين العام "تأييد [هـ] التام لتوصية التي تقدم بها [مبعوثه] الخاص في تقريره عن وضع كوسوفو في المستقبل والاقتراح الشامل لتسوية وضع كوسوفو (رسالة مؤرخة ٢٦ آذار/مارس ٢٠٠٧ وموجهة من الأمين العام إلى رئيس مجلس الأمن، S/2007/168). وقرر مجلس الأمن من جهته إيفاد بعثة إلى كوسوفو (انظر تقرير مجلس الأمن بشأن مسألة كوسوفو، S/2007/256، المؤرخ ٤ أيار/مايو ٢٠٠٧) ولكنه لم يتمكن من التوصل إلى قرار بشأن الوضع النهائي لكوسوفو. وقد عُمم على أعضاء المجلس مشروع قرار

(انظر مشروع القرار المقدم من ألمانيا وإيطاليا وبلجيكا وفرنسا والمملكة المتحدة والولايات المتحدة، S/2007/437.Prov، المؤرخ ١٧ تموز/يوليه ٢٠٠٧) لكنه سُحب بعد بضعة أسابيع حين تبين بوضوح أن مجلس الأمن لن يعتمده.

٧٢ - وجرى في الفترة بين ٩ آب/أغسطس و ٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٧ مزيد من المفاوضات حول وضع كوسوفو في المستقبل برعاية لجنة ثلاثية تضم ممثلين عن الاتحاد الأوروبي والاتحاد الروسي والولايات المتحدة. وفي ٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٧، قدمت اللجنة الثلاثية تقريرها إلى الأمين العام، وخلصت فيه إلى أنه رغم المفاوضات المكثفة ”لم يتمكن الطرفان من التوصل إلى اتفاق بشأن وضع كوسوفو“ وإلى أنه ”لم يبد أي من الجانبين استعدادا للتنازل فيما يتعلق بالمسألة الأساسية المتمثلة في السيادة“ (تقرير لجنة الاتحاد الأوروبي/الولايات المتحدة/الاتحاد الروسي الثلاثية عن كوسوفو، ٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٧، المرفق بالوثيقة S/2007/723).

٧٣ - وفي ١٧ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٧، جرت انتخابات لأعضاء جمعية كوسوفو، ومجالس بلديات كوسوفو البالغ عددها ٣٠ بلدية ولمنصب عمدة كل بلدية من هذه البلديات (تقرير الأمين العام عن بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، S/2007/768). وعقدت جمعية كوسوفو جلستها الافتتاحية في ٤ و ٩ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٨ (تقرير الأمين العام عن بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، S/2008/211).

جيم - أحداث ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ وما بعده

٧٤ - هذا هو السياق الذي اعتمد فيه إعلان الاستقلال في ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨. وتلاحظ المحكمة أن لغة الإعلان الأصلية هي الألبانية. وقد استخدمت المحكمة حين الاقتباس من نص الإعلان لأغراض هذه الفتوى الترجمتين الإنكليزية والفرنسية اللتين تضمنهما الملف المقدم باسم الأمين العام.

ويشير إعلان الاستقلال، في فقراته ذات الصلة، إلى أن واضعيه ”قد التقوا في اجتماع استثنائي في ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ في بريشتينا، عاصمة كوسوفو“ (الفقرة الأولى من الديباجة)؛ و ”أشار إلى السنوات التي استغرقتها المفاوضات التي جرت بين بلغراد وبريشتينا برعاية دولية بشأن مسألة الوضع السياسي [لكوسوفو] في المستقبل“ و ”أعرب عن الأسف لعدم التمكن من الوصول إلى نتيجة مقبولة من الطرفين“ (الفقرتان العاشرة والحادية عشرة من فقرات الديباجة). وفضلا عن ذلك، ذكر إعلان الاستقلال أن واضعيه كانوا ”عازمين على التوصل إلى حل بشأن وضع [كوسوفو] لإعطاء شعبها نظرة واضحة

عن مستقبله، وتجاوز نزاعات الماضي، وتحقيق الإمكانات الديمقراطية الكاملة لمجتمعهم“ (الفقرة الثالثة عشرة من الديباجة).

٧٥ - وينص إعلان الاستقلال المؤرخ ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨، في منطوقه، على ما يلي:

”١ - نحن، قادة شعبنا المنتخبين ديمقراطياً، نُعلن هنا أن كوسوفو دولة مستقلة ذات سيادة. إن هذا الإعلان يعكس إرادة شعبنا ويتفق تماماً مع توصيات المبعوث الخاص للأمم المتحدة مارتي أهتيساري واقتراحه الشامل لتسوية وضع كوسوفو؛

٢ - وإننا نُعلن كوسوفو جمهورية ديمقراطية علمانية متعددة الأعراق، تسترشد بمبادئ عدم التمييز والمساواة في الحماية وفقاً للقانون. وسنعمل على حماية حقوق جميع الطوائف في كوسوفو وتعزيزها وإيجاد الظروف اللازمة لمشاركتها الفعالة في الحياة السياسية وفي عمليات صنع القرار؛

....

٥ - ونرحب بدعم المجتمع الدولي المتواصل لتنميتنا الديمقراطية من خلال الوجودين الدوليين في كوسوفو استناداً إلى قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩). وإننا ندعو إلى إرسال وجود مدني دولي للإشراف على تنفيذنا لخطة أهتيساري، وبعثة معنية بسيادة القانون برئاسة الاتحاد الأوروبي، ونرحب بهما؛

....

٩ - ونأخذ هنا على عاتقنا التزامات كوسوفو الدولية، بما فيها الالتزامات التي أبرمتها باسمنا بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو؛

....

١٢ - ونحن نؤكد هنا، بصورة واضحة ومحددة ولا رجعة فيها، أن كوسوفو ستكون ملزمة قانوناً بالامتثال للأحكام الواردة في هذا الإعلان، بما في ذلك، بوجه خاص، الالتزامات المترتبة عليها بموجب خطة أهتيساري... ونُعلن جِهارة أن من حق الدول جميعاً أن تعول على هذا الإعلان...“.

٧٦ - واعتمد إعلان الاستقلال في اجتماع عُقد في ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ من جانب ١٠٩ من أعضاء جمعية كوسوفو الـ ١٢٠، بمن فيهم رئيس وزراء كوسوفو، ومن جانب رئيس كوسوفو (الذي لم يكن عضواً في الجمعية). وقرر أعضاء الجمعية العشرة الذين يمثلون

الطائفة الصربية في كوسوفو، وعضو واحد يمثل طائفة غوراني في كوسوفو، عدم حضور هذا الاجتماع. وكُتب الإعلان على رفاقتين من ورق البردي، وتُلي، وعُرض للتصويت، ثم وُقِع عليه جميع الممثلين الحاضرين. ولم يُرسل الإعلان إلى الممثل الخاص للأمين العام، ولم يُنشر في الجريدة الرسمية لمؤسسات الحكم الذاتي المؤقتة في كوسوفو.

٧٧ - وبعد صدور إعلان الاستقلال، أعلنت جمهورية صربيا الأمين العام أنها اتخذت قرارا ينص على أن إعلان كوسوفو الاستقلال يمثل انفصالا قسريا وانفراديا لجزء من إقليم صربيا، ولا يُنشئ أي أثر قانوني سواء في صربيا أو في النظام القانوني الدولي (S/PV.5839)؛ تقرير الأمين العام عن بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، (S/2008/211). وبناء على طلب من صربيا، عُقدت في ١٨ شباط/فبراير ٢٠٠٨ جلسة علنية طارئة لمجلس الأمن شارك فيها السيد بوريس تاديتش، رئيس جمهورية صربيا، وندد بإعلان الاستقلال باعتباره عملا غير مشروع اعتبرته الجمعية الوطنية لصربيا لاغيا وباطلا (S/PV.5839).

رابعا - مسألة توافق إعلان الاستقلال مع القانون الدولي

٧٨ - وتلقت المحكمة الآن إلى مضمون الطلب الذي قدمته الجمعية العامة. وتشير المحكمة إلى أن الجمعية العامة قد طلبت منها أن تقيّم ما إذا كان إعلان الاستقلال المؤرخ ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ موافقا "للقانون الدولي" (قرار الجمعية العامة ٦٣/٣ المؤرخ ٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٨). وستوجه المحكمة انتباهها أولا إلى بعض المسائل المتعلقة بمدى قانونية إعلانات الاستقلال بموجب القواعد العامة للقانون الدولي، لأنها تشكّل الخلفية التي سيجري على أساسها النظر في السؤال المطروح، وفهم قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)، وتطبيقه. وبعد تحديد هذا الإطار العام، ستلتفت المحكمة إلى الأهمية القانونية لقرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)، وتحدد ما إذا كان القرار يُنشئ قواعد خاصة، مع ما يترتب عليها من التزامات، بموجب القانون الدولي المنطبق على المسائل التي يثيرها هذا الطلب وتؤثر على مشروعية إعلان الاستقلال المؤرخ ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨.

ألف - القواعد العامة للقانون الدولي

٧٩ - خلال القرنين الثامن عشر والتاسع عشر، وأوائل القرن العشرين، صدرت إعلانات استقلال في حالات عديدة، ولقيت في أحيان كثيرة معارضة شديدة من الدولة التي أعلن الاستقلال عنها. وكان إعلان الاستقلال يؤدي في بعض الأحيان إلى نشوء دول جديدة، بينما لم يكن يُفضي إلى ذلك في بعضها الآخر. ولكن ممارسات الدول بشكل إجمالي لا توحى، في أي حال من الأحوال، بأن إصدار الإعلان كان يعد مخالفا للقانون الدولي. بل

على العكس من ذلك، تشير ممارسات الدول بوضوح خلال هذه الفترة إلى استنتاج مفاده أن القانون الدولي لا يتضمن أي حظر لإعلانات الاستقلال. وخلال النصف الثاني من القرن العشرين، تطور القانون الدولي المتعلق بمسألة تقرير المصير على نحو يُنشئ حقاً في الاستقلال تتمتع به شعوب الأقاليم غير المتمتعة بالحكم الذاتي والشعوب الخاضعة للاستعباد الأجنبي وسيطرته واستغلاله (انظر [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن النتائج القانونية المترتبة بالنسبة للدول على استمرار وجود جنوب أفريقيا في ناميبيا (جنوب غرب أفريقيا) رغم قرار مجلس الأمن ٢٧٦ (١٩٧٠) (Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, pp. 31-32, paras. 52-53; East Timor (Portugal v. Australia), [حكم محكمة العدل الدولية في قضية تيمور الشرقية] Judgment, I.C.J. Reports 1995, p. 102, para. 29; Legal Consequences of the [القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة] Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I), pp. 171-172, para. 88). وخرج إلى الوجود عدد كبير من الدول الجديدة نتيجة لممارسة هذا الحق. ولكن وجدت أيضاً حالات من إعلانات الاستقلال خارج هذا السياق. ولا تشير ممارسات الدول في الحالات المذكورة إلى تبلور قاعدة جديدة في القانون الدولي تحظر إصدار إعلان استقلال في مثل تلك الحالات.

٨٠ - وذكر العديد من المشاركين في الإجراءات أمام المحكمة أن حظر إعلانات الاستقلال من جانب واحد موجود ضمناً في مبدأ السلامة الإقليمية.

وتشير المحكمة إلى أن مبدأ السلامة الإقليمية جزء هام من النظام القانوني الدولي ومكرّس في ميثاق الأمم المتحدة، ولا سيما في الفقرة ٤ من المادة ٢، التي تنص على ما يلي:

”يُمتنع أعضاء الهيئة جميعاً في علاقاتهم الدولية عن التهديد باستعمال القوة أو استخدامها ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة أو على أي وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة“.

وفي القرار ٢٦٢٥ (د-٢٥) المعنون ”إعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة“، الذي يعكس القانون الدولي العرفي ([حكم محكمة العدل الدولية في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها] *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, pp. 101-103,

193-191)، كررت الجمعية العامة تأكيد ”المبدأ الذي يقضي بأن تمتنع جميع الدول في علاقاتها الدولية عن التهديد باستعمال القوة أو استعمالها ضد السلامة الإقليمية أو الاستقلال السياسي لأي دولة“. ثم عدّد هذا القرار التزامات مختلفة ملقاة على عاتق الدول بأن تمتنع عن انتهاك السلامة الإقليمية لدول أخرى ذات سيادة. وفي المنحى نفسه، نصت الوثيقة الختامية لمؤتمر هلسنكي بشأن الأمن والتعاون في أوروبا الذي عُقد في ١ آب/أغسطس ١٩٧٥ (مؤتمر هلسنكي) على أن ”تحتزم الدول المشاركة السلامة الإقليمية لكل دولة من الدول المشارك“ (المادة الرابعة). وبالتالي، فإن نطاق مبدأ السلامة الإقليمية يقتصر على العلاقات بين الدول.

٨١ - وأشار العديد من المشاركين إلى قرارات مجلس الأمن التي أدانت إعلانات استقلال معينة: انظر، في جملة أمور، قراري مجلس الأمن ٢١٦ (١٩٦٥) و ٢١٧ (١٩٦٥)، بشأن روديسيا الجنوبية؛ وقرار مجلس الأمن ٥٤١ (١٩٨٣) بشأن شمال قبرص، وقرار مجلس الأمن ٧٨٧ (١٩٩٢) بشأن جمهورية صربسكا.

ورغم ذلك، تلاحظ المحكمة أن مجلس الأمن كان في تلك الحالات كلها يخلص إلى نتيجة محددة تتعلق بالحالة الملموسة القائمة في وقت إصدار إعلانات الاستقلال المذكورة؛ وبالتالي فإن اللاشريعة التي وصمت بها إعلانات الاستقلال لم تكن نابعة من الطابع الانفرادي لتلك الإعلانات في حد ذاته، وإنما من حقيقة أنها كانت، أو يحتمل أن تكون، مرتبطة باستعمال القوة على نحو غير قانوني، أو بانتهاكات صارخة أخرى لقاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي، ولا سيما تلك التي لها طابع آمر (القواعد الآمرة). وفي سياق كوسوفو، لم يتخذ مجلس الأمن هذا الموقف أبدا. ويظهر للمحكمة أن الطابع الاستثنائي للقرارات المذكورة أعلاه يؤكد أنه لا يمكن أن يُستنتج من ممارسات مجلس الأمن وجود حظر عام ضد إعلانات الاستقلال من جانب واحد.

٨٢ - وقد ادعى عدد من المشاركين في الإجراءات الحالية، رغم أن ذلك الادعاء جاء على شكل حجة ثانوية في كل الحالات تقريبا، أن لسكان كوسوفو الحق في إنشاء دولة مستقلة، إما بوصفه مظهرا من مظاهر الحق في تقرير المصير، أو عملا بما وصفوه بالحق في ”الانفصال التصحيحي“ في مواجهة الوضع في كوسوفو.

وقد لاحظت المحكمة سابقا (انظر الفقرة ٧٩ أعلاه) أن أحد التطورات الرئيسية في القانون الدولي خلال النصف الثاني من القرن العشرين كان تطور الحق في تقرير المصير. ولكن المسألة الخاصة بتحديد ما إذا كان القانون الدولي المتعلق بتقرير المصير، خارج سياق الأقاليم غير المتمتعة بالحكم الذاتي والشعوب الخاضعة للاستعباد الأجنبي وسيطرته واستغلاله،

يمنح جزءاً من سكان دولة قائمة الحق في الانفصال عن تلك الدولة، هي مسألة اختلفت فيها بشكل جذري الآراء التي أعرب عنها مَنْ شاركوا في الإجراءات وعبروا عن موقف بشأن هذه المسألة. ونشأ خلاف مماثل بشأن معرفة ما إذا كان القانون الدولي ينص على حق في "الانفصال التصحيحي"، وإذا كان الرد بالإيجاب ففي أي ظروف. واشتد الخلاف أيضاً في وجهات النظر بشأن ما إذا كانت الظروف التي ادعى بعض المشاركين أنها تسمح بنشوء حق في "الانفصال التصحيحي" موجودة فعلاً في كوسوفو.

٨٣ - وترى المحكمة أنه ليس من الضروري حل هذه المسائل في هذه القضية. فالجمعية العامة لم تستفت المحكمة سوى في تحديد ما إذا كان إعلان الاستقلال موافقاً للقانون الدولي أم لا. أما المناقشات بشأن نطاق الحق في تقرير المصير، ووجود الحق في "الانفصال التصحيحي"، فإنها تتعلق بالحق في الانفصال عن الدولة. وعلى النحو الذي لاحظته المحكمة سابقاً (انظر الفقرات ٤٩-٥٦ أعلاه)، واتفق عليه جميع المشاركون تقريباً، فإن هذه المسألة تخرج عن نطاق السؤال الذي طرحته الجمعية العامة. وللإجابة على ذلك السؤال، تحتاج المحكمة فقط إلى تحديد ما إذا كان إعلان الاستقلال ينتهك القواعد العامة للقانون الدولي أو القاعدة القانونية المخصصة المنشأة بموجب قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩).

٨٤ - وللأسباب التي ذكرت آنفاً، ترى المحكمة أن القواعد العامة للقانون الدولي لا تتضمن أي حظر واجب التطبيق على إعلانات الاستقلال. وبناء على ذلك، تخلص المحكمة إلى أن إعلان الاستقلال المؤرخ ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ لم ينتهك القواعد العامة للقانون الدولي. وبعد أن توصلت المحكمة إلى هذا الاستنتاج، تلتفت الآن إلى الأهمية القانونية لقرار مجلس الأمن ١٢٤٤ الصادر في ١٠ حزيران/يونيه ١٩٩٩.

باء - قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) والإطار الدستوري الذي وضعته بموجبه بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو

٨٥ - يجوز لمجلس الأمن، ضمن الإطار القانوني لميثاق الأمم المتحدة ولا سيما بالاستناد إلى المادتين ٢٤ و ٢٥ والفصل السابع من الميثاق، أن يتخذ قرارات تفرض التزامات بموجب القانون الدولي. وقد أتيحت للمحكمة في عدة مناسبات فرصة تفسير وتطبيق مثل تلك القرارات الصادرة عن مجلس الأمن، ودأبت على التعامل معها بوصفها جزءاً من إطار الالتزامات المفروضة بموجب القانون الدولي (انظر [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن النتائج القانونية المترتبة بالنسبة للدول على استمرار وجود جنوب أفريقيا في ناميبيا (جنوب غرب أفريقيا) رغم قرار مجلس الأمن ٢٢٦ (١٩٧٠)] Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding

؛ (Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, p. 16 و [مسائل تفسير وتطبيق اتفاقية مونتريال لعام ١٩٧١ الناجمة عن حادثة لوكربي الجوية (الجمهورية العربية الليبية ضد المملكة المتحدة)، التدابير التحفظية، الأمر المؤرخ ١٤ نيسان/أبريل ١٩٩٢] Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United Kingdom), Provisional Measures, Order of 14 April 1992, I.C.J. Reports 1992, p. 15, paras. 39-41 و [مسائل تفسير وتطبيق اتفاقية مونتريال لعام ١٩٧١ الناجمة عن حادثة لوكربي الجوية (الجمهورية العربية الليبية ضد الولايات المتحدة)، التدابير التحفظية، الأمر المؤرخ ١٤ نيسان/أبريل ١٩٩٢] Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United States of America), Provisional Measures, Order of 14 April 1992, I.C.J. Reports 1992, pp. 126-127, paras. 42-44. وقد اتخذ قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) بالاستناد صراحة إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، وبالتالي فمن الواضح أنه يفرض التزامات قانونية دولية. وتلاحظ المحكمة أن أيًا من المشاركين لم يشكك في حقيقة أن القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩)، الذي يتناول الحالة في كوسوفو على وجه التحديد، هو جزء من القوانين ذات الصلة بالمسألة الحالية.

٨٦ - وتلاحظ المحكمة وجود عدد آخر من قرارات مجلس الأمن التي اتخذت بشأن مسألة كوسوفو، ولا سيما قرارات مجلس الأمن ١١٦٠ (١٩٩٨)، و ١١٩٩ (١٩٩٨)، و ١٢٠٣ (١٩٩٨)، و ١٢٣٩ (١٩٩٩)؛ ومع ذلك، لا ترى المحكمة ما يدعو إلى النظر على وجه التحديد في قرارات مجلس الأمن المتخذة قبل القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩)، التي أشير إليها على أية حال في الفقرة الثانية من ديباجة القرار المذكور.

*

٨٧ - وقد تطرق عدد معين من المشاركين إلى مسألة ما إذا كانت الأنظمة التي اعتمدها الممثل الخاص للأمين العام باسم بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، ولا سيما الإطار الدستوري (انظر الفقرة ٦٢ أعلاه)، تشكل أيضًا جزءًا من القانون الدولي الواجب التطبيق. بمفهوم طلب الجمعية العامة.

٨٨ - وعلى وجه الخصوص، قيل أمام المحكمة إن الإطار الدستوري نص يتسم بطابع القانون الداخلي أكثر من اتسامه بطابع القانون الدولي. ووفقًا لتلك الحجة، فإن الإطار

الدستوري ليس جزءاً من القانون الدولي الواجب التطبيق في هذه الحالة، وبالتالي فإن مسألة توافق إعلان الاستقلال معه تقع خارج النطاق المحدد بطلب الجمعية العامة.

وتلاحظ المحكمة أن الممثل الخاص للأمين العام هو الذي يصدر أنظمة بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، بما في ذلك النظام ٩/٢٠٠١، الذي وضع الإطار الدستوري، وذلك بناءً على السلطة التي يستمدّها من قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)، ولا سيما من فقراته ٦ و ١٠ و ١١، أي من ميثاق الأمم المتحدة في نهاية المطاف. فالإطار الدستوري يستمد قوته الإلزامية من الطابع الملزم للقرار ١٢٤٤ (١٩٩٩)، وبالتالي من القانون الدولي. لذا فهو يمتلك، بهذا المعنى، طابعاً قانونياً دولياً.

٨٩ - وفي الوقت نفسه، تلاحظ المحكمة أن الإطار الدستوري يعمل كجزء من نظام قانوني معيّن، منشأً عملاً بالقرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) ومطبّق فقط في كوسوفو، والغرض منه هو القيام خلال المرحلة الانتقالية التي فرضها القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) بتنظيم المسائل التي تكون في العادة خاضعة للقانون الداخلي أكثر من خضوعها للقانون الدولي. ويستهل نص النظام ٩/٢٠٠١ ببيان أن الإطار الدستوري قد صدر

”لأغراض إقامة حكم ذاتي ذي شأن في كوسوفو رهناً بالتوصل إلى تسوية نهائية، وإنشاء مؤسسات انتقالية للحكم الذاتي في المجالات التشريعية والتنفيذية والقضائية من خلال مشاركة شعب كوسوفو في انتخابات حرة ونزيهة“.

ولذا دخل الإطار الدستوري حيز النفاذ كجزء من مجموعة القوانين التي اعتمدها إدارة كوسوفو خلال المرحلة الانتقالية. ومنح الإطار الدستوري المؤسسات التي أنشئت بموجبه سلطة اتخاذ قرارات دخلت حيز النفاذ ضمن تلك المجموعة من القوانين. وعلى وجه الخصوص، مُنحت جمعية كوسوفو سلطة اعتماد تشريعات سيكون لها قوة القانون في ذلك النظام القانوني، وتكون خاضعة دائماً للسلطة العليا للممثل الخاص للأمين العام.

٩٠ - وتلاحظ المحكمة أن قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) والإطار الدستوري منحا كلاهما الممثل الخاص للأمين العام سلطات إشراف هامة فيما يخص المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي التي أنشئت تحت سلطة بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو. ومثلما ذكر أعلاه (انظر الفقرة ٥٨)، نص قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) على ”إدارة مؤقتة لكوسوفو... توفر إدارة انتقالية بينما تنشئ مؤسسات حكم ذاتي ديمقراطية مؤقتة وتشرف على تطورها“ (الفقرة ١٠). كما نص القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) على أن ”تشمل المسؤوليات الرئيسية للوجود المدني الدولي... تنظيم المؤسسات الانتقالية للحكم الذاتي الديمقراطي الاستقلالي ريثما يُتوصل إلى تسوية سياسية، بما في ذلك إجراء انتخابات،

والإشراف على تطور تلك المؤسسات الانتقالية“ (الفقرة ١١ ج). وكذلك فرض الإطار الدستوري، على النحو المبين أعلاه (انظر الفقرة ٦٢)، أن تعمل المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي جنبا إلى جنب مع الممثل الخاص للأمين العام، وتحت توجيهاته، في سبيل تنفيذ قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩).

٩١ - وتلاحظ المحكمة أن قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) والإطار الدستوري كانا ساريي المفعول ومطبقين في ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨. ونصت الفقرة ١٩ من قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) بصراحة على ”إنشاء الوجودين المدني والأمني الدوليين لفترة مبدئية قوامها ١٢ شهرا، على أن يستمر بعد ذلك ما لم يقرر المجلس خلاف ذلك“. ولم يتخذ مجلس الأمن في جلسته المعقودة في ١٨ شباط/فبراير ٢٠٠٨، التي نوقش فيها للمرة الأولى إعلان الاستقلال، أو في أي جلسة لاحقة، أي قرار بتعديل القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩). واكتفى البيان الرئاسي الصادر في ٢٦ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٨ (S/PRST/2008/44) بأن ”[رحب] بالتعاون بين الأمم المتحدة وسائر الأطراف الدولية، في إطار قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)“ (التأكيد مضاف). وبالإضافة إلى ذلك، عملا بالفقرة ٢١ من قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)، قرر مجلس الأمن أن ”يقي هذه المسألة قيد نظره الفعلي“، واحتفظ ببند ”قرارات مجلس الأمن ١١٦٠ (١٩٩٨) و ١١٩٩ (١٩٩٨) و ١٢٠٣ (١٩٩٨) و ١٢٣٩ (١٩٩٩) و ١٢٤٤ (١٩٩٩)“ على جدول أعماله (انظر، أحدث تقرير صادر عن مجلس الأمن، ١ آب/أغسطس ٢٠٠٨ - ٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٩، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ٢، الصفحة ٥ وما يليها، والصفحة ١٣٩ وما يليها). وعلاوة على ذلك، ينص الفصل ٣-١٤ من الإطار الدستوري على أن ”يجوز للممثل الخاص للأمين العام إجراء تعديلات على هذا الإطار الدستوري“. وقد أجريت تعديلات طفيفة بموجب الأنظمة التالية التي أصدرتها البعثة: النظام UNMIK/REG/2002/9 المؤرخ ٣ أيار/مايو ٢٠٠٢، والنظام UNMIK/REG/2007/29 المؤرخ ٤ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٧، والنظام UNMIK/REG/2008/1 المؤرخ ٨ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٨، والنظام UNMIK/REG/2008/9 المؤرخ ٨ شباط/فبراير ٢٠٠٨. وأخيرا، لا يحتوي قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) ولا الإطار الدستوري على حكم ينص على إنهاء أي منهما، كما لم يتخذ قرار يلغي أيًا منهما؛ ولذا فإنهما يشكلان القانون الدولي المنطبق على الحالة السائدة في كوسوفو في ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨.

٩٢ - وبالإضافة إلى ذلك، يواصل الممثل الخاص للأمين العام ممارسة مهامه في كوسوفو. وعلاوة على ذلك، واصل الأمين العام تقديم تقارير دورية إلى مجلس الأمن، على النحو المطلوب بموجب الفقرة ٢٠ من قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) (انظر أحدث تقرير

فصلي للأمين العام بشأن بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، S/2010/169 المؤرخ ٦ نيسان/أبريل ٢٠١٠، وكذلك التقارير السابقة: S/2008/692 المؤرخ ٢٤ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٨، و S/2009/149 المؤرخ ١٧ آذار/مارس ٢٠٠٩، و S/2009/300 المؤرخ ١٠ حزيران/يونيه ٢٠٠٩، و S/2009/497 المؤرخ ٣٠ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٩، و S/2010/5 المؤرخ ٥ كانون الثاني/يناير ٢٠١٠).

٩٣ - وتستنتج المحكمة مما سبق ذكره أن قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) والإطار الدستوري يشكلان جزءا من القانون الدولي الذي يجب أخذه في الاعتبار عند الإجابة على السؤال الذي طرحته الجمعية العامة لطلب الفتوى.

١ - تفسير قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)

٩٤ - يجب على المحكمة، قبل المضي قدما، أن تذكّر بعدة عوامل ذات أهمية في تفسير قرارات مجلس الأمن. ورغم أن قواعد تفسير المعاهدات الواردة في المادتين ٣١ و ٣٢ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات قد توفر قدرا من التوجيه، فإن الفوارق الموجودة بين قرارات مجلس الأمن والمعاهدات تعني أن تفسير قرارات مجلس الأمن يقتضي أيضا مراعاة عوامل أخرى. فقرارات مجلس الأمن تصدر عن هيئة واحدة جماعية وتصاغ عبر عملية مختلفة تماما عن تلك المتبعة في إبرام المعاهدات. وقرارات مجلس الأمن هي نتاج عملية تصويت على النحو المنصوص عليه في المادة ٢٧ من الميثاق، ويمثل النص النهائي لهذه القرارات وجهة نظر مجلس الأمن بصفته هيئة. وعلاوة على ذلك، يمكن أن تكون قرارات مجلس الأمن ملزمة لجميع الدول الأعضاء (انظر [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن النتائج القانونية المترتبة بالنسبة للدول على استمرار وجود جنوب أفريقيا في ناميبيا (جنوب غرب أفريقيا) رغم قرار مجلس الأمن ٢٧٦ (١٩٧٠)] Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, p. 54, para. 116)، بغض النظر عما إذا كانت قد أدت أي دور في صياغتها. وقد يقتضي تفسير قرارات مجلس الأمن أن تحلل المحكمة البيانات التي أدلى بها ممثلو أعضاء مجلس الأمن حين اعتمادها، والقرارات الأخرى التي اتخذها مجلس الأمن بشأن المسألة نفسها، فضلا عن الممارسات اللاحقة التي اتبعتها هيئات الأمم المتحدة ذات الصلة والدول التي تمسها تلك القرارات المحددة.

*

٩٥ - وتلاحظ المحكمة بادئ ذي بدء، أن القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) يجب أن يُقرأ باقتران مع المبادئ العامة المنصوص عليها في مرفقيه ١ و ٢، لأن القرار نفسه يذكر أن مجلس الأمن:

١٠ - [قرر] أن يقوم الحل السياسي لأزمة كوسوفو على المبادئ العامة الواردة في المرفق ١ وعلى النحو المبين بمزيد من التفصيل في 'المبادئ' و 'العناصر الأخرى اللازمة' بالمرفق ٢. وسعت هذه المبادئ العامة إلى نزع فتيل الأزمة في كوسوفو في المقام الأول بضمان إنهاء العنف والقمع في كوسوفو، وبإنشاء إدارة مؤقتة. وجرى أيضا تصور حل على المدى الطويل، حيث نص القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) على البدء في

"عملية سياسية من أجل وضع اتفاق إطاري سياسي مؤقت يمنح كوسوفو درجة كبيرة من الحكم الذاتي ويراعي مراعاة تامة اتفاقات رامبويه ومبدأي السيادة والسلامة الإقليمية لجمهورية يوغوسلافيا الاتحادية والبلدان الأخرى في المنطقة، ونزع سلاح جيش تحرير كوسوفو" (قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)، المرفق ١، المبدأ السادس؛ المرجع نفسه، المرفق ٢، الفقرة ٨).

وعلاوة على ذلك، يجدر بالذكر أن الفقرة العاشرة من دياحة القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) أشارت أيضا إلى سيادة جمهورية يوغوسلافيا الاتحادية وإلى سلامتها الإقليمية.

٩٦ - وتلاحظ المحكمة، بعد أن بينت سابقا الخصائص الرئيسية لقرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) (انظر الفقرتين ٥٨-٥٩)، أن ثمة ثلاث سمات مميزة لهذا القرار مهمة لتبيين هدفه والغرض منه.

٩٧ - أولا، يُنشئ القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) وجودا دوليا مدنيا وأمنيا في كوسوفو وبمنحه كامل السلطة المدنية والسياسية، ويكلفه وحده مسؤولية حكم كوسوفو. ومثلما ذكر أعلاه (انظر الفقرة ٦٠)، قدّم الأمين العام في ١٢ حزيران/يونيه ١٩٩٩ إلى مجلس الأمن مفهومه التنفيذي الأولي للتنظيم العام للوجود المدني في إطار بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو. وفي ٢٥ تموز/يوليه ١٩٩٩، أصدر الممثل الخاص للأمين العام نظام البعثة ١/١٩٩٩، الذي اعتبر نافذا اعتبارا من ١٠ حزيران/يونيه ١٩٩٩، أي بتاريخ صدور قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩). وبموجب هذا النظام، "توكل السلطة التشريعية والتنفيذية بأكملها فيما يخص كوسوفو، بما في ذلك إدارة النظام القضائي"، إلى بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، ويمارسها الممثل الخاص للأمين العام. وبالنظر إليهما معا، يتبين أن أثر القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) ونظام البعثة ١/١٩٩٩ كان أنهما حلا محل النظام القانوني النافذ في ذلك الوقت في إقليم كوسوفو، واستحدثا إدارة دولية للإقليم. ولهذا السبب، يجب النظر إلى إنشاء الوجودين المدني والأمني في كوسوفو، اللذين نُشرا على أساس القرار ١٢٤٤

(١٩٩٩)، بوصفه تدبيراً استثنائياً يتعلق بالجوانب المدنية والسياسية والأمنية ويهدف إلى معالجة الأزمة القائمة في ذلك الإقليم في عام ١٩٩٩.

٩٨ - ثانياً، إن الحل الذي انطوى عليه القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩)، أي إقامة إدارة دولية مؤقتة في الإقليم، كان موضوعاً لأغراض إنسانية: توفير وسيلة لتحقيق الاستقرار في كوسوفو وإعادة إنشاء المقومات الأساسية للنظام العام في منطقة مأزومة. ويتضح ذلك في نص القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) نفسه الذي يشير، في الفقرة الثانية من الديباجة، إلى قرار مجلس الأمن ١٢٣٩، الذي اتخذ في ١٤ أيار/مايو ١٩٩٩، والذي كان مجلس الأمن قد أعرب فيه "عن شديد قلقه إزاء الكارثة الإنسانية داخل وحول كوسوفو". والأولويات التي تم تحديدها في الفقرة ١١ من القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) عُرضت بمزيد من التفصيل فيما عُرف باسم "الأركان الأربعة" المتعلقة بإدارة كوسوفو، التي وصفها تقرير الأمين العام المؤرخ ١٢ حزيران/يونيه ١٩٩٩ (الفقرة ٦٠ أعلاه). ومن الواضح أن القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) كان يهدف إلى تحقيق الاستقرار وإعادة التعمير بالتشديد على تلك "الأركان الأربعة" وهي الإدارة المدنية المؤقتة، والشؤون الإنسانية، وبناء المؤسسات، وإعادة التعمير، وبتكليف منظمات ووكالات دولية مختلفة بالمسؤولية عن هذه المكونات الأساسية. وقد صُممت الإدارة المؤقتة في كوسوفو لتعلق بصورة مؤقتة ممارسة صربيا سلطتها النابعة من سيادتها المتواصلة على إقليم كوسوفو. وكان الغرض من النظام القانوني المنشأ بموجب القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) إنشاء مؤسسات محلية للحكم الذاتي في كوسوفو وتنظيمها والإشراف على تطويرها تحت رعاية الوجود الدولي المؤقت.

٩٩ - ثالثاً، من الواضح أن القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) يُنشئ نظاماً مؤقتاً؛ ولا يمكن أن يفهم منه أنه استحدث إطاراً مؤسسياً دائماً في إقليم كوسوفو. وقد منح القرار بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو مجرد تفويض لتيسير الحل التفاوضي المنشود لوضع كوسوفو في المستقبل، دون حكم مسبق بشأن نتائج عملية التفاوض.

١٠٠ - وبالتالي، تخلص المحكمة إلى أن الهدف من القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) والغرض منه يتمثلان في إنشاء نظام قانوني مؤقت واستثنائي يحل محل النظام القانوني الصربي، باستثناء النقاط التي أبقى عليها صراحة، يهدف إلى تحقيق الاستقرار في كوسوفو، وإن كان قد وضع ليؤدي ذلك بصورة مؤقتة.

٢ - مسألة ما إذا كان إعلان الاستقلال موافقا لقرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) وللتدابير المتخذة بموجبه

١٠١ - وستلتفت المحكمة الآن إلى مسألة ما إذا كان قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)، أو التدابير التي اتخذت بموجبه، يتضمن على نحو محدد حظرا لإصدار إعلان الاستقلال، ينطبق على أولئك الذين اعتمدوا إعلان الاستقلال المؤرخ ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨. ومن الضروري للإجابة على هذا السؤال، على النحو الموضح في الفقرة ٥٢ أعلاه، أن تحدد المحكمة أولا، بصورة دقيقة، من الذي أصدر ذلك الإعلان.

(أ) هوية واضعي إعلان الاستقلال

١٠٢ - تحتاج المحكمة إلى تحديد ما إذا كان إعلان الاستقلال المؤرخ ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ قرارا صادرا عن "جمعية كوسوفو"، إحدى المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي التي أنشئت بموجب الفصل ٩ من الإطار الدستوري، أو ما إذا كان الذين اعتمدوا الإعلان تصرفوا بصفة مختلفة.

١٠٣ - وتلاحظ المحكمة أنه قد أعرب عن وجهات نظر مختلفة بشأن هذه المسألة. فمن جهة، أشير خلال الإجراءات التي عرضت أمام المحكمة إلى أن الاجتماع الذي اعتمد فيه الإعلان كان جلسة لجمعية كوسوفو، التي كانت تعمل بوصفها مؤسسة مؤقتة للحكم الذاتي في حدود الإطار الدستوري. ولاحظ مشاركون آخرون أن كلا من لغة الوثيقة والظروف التي أحاطت باعتمادها تشير بوضوح إلى أن إعلان ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ لم يكن عملا أقدمت عليه المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي، وأن نفاذه لم يتم ضمن الإطار القانوني المنشأ لإدارة دفة الحكم في كوسوفو خلال المرحلة الانتقالية.

١٠٤ - وتلاحظ المحكمة أنه عند افتتاح اجتماع ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ الذي اعتمد فيه إعلان الاستقلال، أشار رئيس الجمعية ورئيس وزراء كوسوفو، إلى جمعية كوسوفو وإلى الإطار الدستوري. وترى المحكمة، رغم ذلك، أنه يجب النظر إلى إعلان الاستقلال في سياقه الأوسع، مع أخذ الأحداث التي سبقت اعتماده في الاعتبار، ولا سيما تلك المتعلقة بما عرف باسم "عملية تحديد الوضع النهائي" (انظر الفقرات ٦٤-٧٣). لقد كان قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) معنيا بشكل رئيسي بإنشاء إطار مؤقت للحكم الذاتي في كوسوفو (انظر الفقرة ٥٨ أعلاه). ورغم أنه كان يُتوقع، حين اتخاذ القرار، أن الوضع النهائي لكوسوفو سينبع من الإطار الذي أنشأه القرار ويجري تطويره ضمنه، فإن قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) ترك الملامح المحددة لعملية تحديد الوضع النهائي، ناهيك عن نتائجها، مفتوحة. وبمقتضى ذلك، فإن الفقرة ١١ من القرار، ولا سيما في الفقرات الفرعية (د) و (هـ) و (و)،

لا تتناول المسائل المتعلقة بالوضع النهائي إلا في حدود كون جزء من مسؤوليات بعثة الأمم المتحدة هو "تيسير عملية سياسية ترمي إلى تحديد مركز كوسوفو الآجل، مع أخذ اتفاقات رامبوييه في الحسبان" و "الإشراف، في مرحلة نهائية، على نقل السلطة من مؤسسات كوسوفو الانتقالية إلى مؤسسات منشأة بموجب تسوية سياسية".

١٠٥ - ويعكس إعلان الاستقلال إدراك واضعيه أن مفاوضات الوضع النهائي قد فشلت وأن ساعة حاسمة قد أزفت بالنسبة لمستقبل كوسوفو. وتذكر ديباجة الإعلان "بالسنوات التي استغرقتها المفاوضات التي جرت بين بلغراد وبريشيتينا برعاية دولية بشأن مسألة وضعنا السياسي في المستقبل" وتضع ذلك الإعلان صراحة في سياق فشل مفاوضات تحديد الوضع النهائي لأنها تذكر "عدم التمكن من الوصول إلى نتيجة مقبولة من الطرفين" (الفقرتان العاشرة والحادية عشرة من فقرات الديباجة). وانطلاقاً من ذلك، يؤكد واضعو إعلان الاستقلال عزمهم التوصل إلى "حل" بشأن وضع كوسوفو، وإعطاء شعب كوسوفو "نظرة واضحة عن مستقبله" (الفقرة الثالثة عشرة من الديباجة). وتشير هذه الصياغة إلى أن واضعي الإعلان لم يسعوا إلى التصرف ضمن الإطار العادي للإدارة الذاتية المؤقتة في كوسوفو، بل كان هدفهم هو إقامة كوسوفو بوصفها "دولة مستقلة وذات سيادة" (الفقرة ١). لذا فإن قصد الذين اعتمدوا إعلان الاستقلال لم يكن أن يدخل ذلك الإعلان حيز النفاذ في إطار النظام القانوني المنشئ للمرحلة الانتقالية، وما كان في مقدور الإعلان أن يحقق ذلك. بل على العكس، ترى المحكمة أن واضعي ذلك الإعلان لم يتصرفوا، ولم يقصدوا التصرف، بوصفهم مؤسسة أنشأها ذلك النظام القانوني وأعطاه صلاحية التصرف في إطاره، بل إنهم انطلقوا في اتجاه اتخاذ إجراء تقع أهميته وآثاره خارج إطار ذلك النظام.

١٠٦ - ويتعزز هذا الاستنتاج من خلال حقيقة أن واضعي الإعلان تعهدوا بالوفاء بالتزامات كوسوفو الدولية، ولا سيما تلك التي رتبها على كوسوفو بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو (إعلان الاستقلال، الفقرة ٩)، وأعلنوا صراحة ورسمياً، أن كوسوفو ملتزمة تجاه الدول الأخرى بالتزامات الواردة في الإعلان (المرجع نفسه، الفقرة ١٢). وخلافاً لذلك، فإن جميع الأمور المتعلقة بإدارة العلاقات الخارجية لكوسوفو كانت، في ظل نظام الإطار الدستوري، من الصلاحيات الحصرية للممثل الخاص للأمين العام:

” (م) عقد اتفاقات مع الدول والمنظمات الدولية في جميع المسائل التي تدخل في نطاق قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)؛

(ن) الإشراف على تنفيذ الالتزامات الواردة في الاتفاقات الدولية التي تُبرم باسم بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو؛

(س) العلاقات الخارجية، بما في ذلك مع الدول والمنظمات الدولية“ (الفصل ٨-١ من الإطار الدستوري، ”السلطات والمسؤوليات الموكلة حصرا إلى الممثل الخاص للأمين العام“)،

حيث يكتفي الممثل الخاص للأمين العام بالتشاور والتعاون في هذه المسائل مع المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي.

١٠٧ - وتشير أيضا إلى نفس النتيجة بعض سمات نص الإعلان وظروف اعتماده. فالنص الأصلي للإعلان باللغة الألبانية (وهو النص الموثق الوحيد) لا يتضمن أي إشارة إلى كون الإعلان صادرا عن جمعية كوسوفو. ولا تظهر عبارة ”جمعية كوسوفو“ على رأس الإعلان إلا في الترجمتين الإنكليزية والفرنسية الواردتين في الملف المقدم باسم الأمين العام. والصياغة المستخدمة في الإعلان تختلف عن تلك المستخدمة في أعمال جمعية كوسوفو حيث إن الفقرة الأولى تبدأ بعبارة ”نحن، قادة شعبنا المنتخبين ديمقراطيا ...“ في حين أن أعمال جمعية كوسوفو تستخدم صيغة المفرد الغائب.

فضلا عن ذلك، اختلفت الإجراءات المتبعة فيما يخص الإعلان عن الإجراءات التي تتبعها جمعية كوسوفو لاعتماد التشريعات. وعلى نحو خاص، وقع الإعلان جميع الأشخاص الحاضرين وقت اعتماده، بمن فيهم رئيس كوسوفو، الذي لم يكن عضوا في جمعية كوسوفو (مثلا ذكر في الفقرة ٧٦ أعلاه). وفي الواقع، فإن إشارة الأشخاص الذين اعتمدوا إعلان الاستقلال إلى أنفسهم باسم ”قادة شعبنا المنتخبين ديمقراطيا“ تسبق مباشرة إعلان الاستقلال الفعلي في النص (”نعلم هنا أن كوسوفو دولة مستقلة وذات سيادة“؛ الفقرة ١). وحديث بالملاحظة أيضا أن الإعلان لم يُرسل إلى الممثل الخاص للأمين العام من أجل نشره في الجريدة الرسمية.

١٠٨ - ويُعدّ أيضا رد فعل الممثل الخاص للأمين العام إزاء إعلان الاستقلال أمرا ذا قدر من الأهمية. فقد منح الإطار الدستوري الممثل الخاص سلطة الإشراف على أعمال المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي، وعلى إلغائها في ظروف معينة. وفي حالات سابقة، ولا سيما في الفترة بين عامي ٢٠٠٢ و ٢٠٠٥، حينما اتخذت جمعية كوسوفو مبادرات رامية إلى تعزيز استقلال كوسوفو، وصف الممثل الخاص عددا من الأعمال بأنها مخالفة للإطار الدستوري لأنها كانت

تعتبر "خارجة عن نطاق اختصاصات [الجمعية]" (ملف الأمم المتحدة رقم ١٨٩، ٧ شباط/فبراير ٢٠٠٣)، وبالتالي فإنها تقع خارج نطاق صلاحيات جمعية كوسوفو.

ويوحي صمت الممثل الخاص للأمين العام تجاه إعلان الاستقلال المؤرخ ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ بأنه لم يعتبر الإعلان قراراً صادراً عن المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي بغرض النفاذ في إطار النظام القانوني الذي كان يضطلع بمسؤولية الإشراف عليه. ومثلما يتبين من الممارسة، كان واجبه سيحتم عليه اتخاذ إجراءات بشأن أعمال جمعية كوسوفو التي يعتبر أنها تتجاوز حدود صلاحياتها.

وتقبل المحكمة بأن تقرير الأمين العام عن بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، الذي قدم إلى مجلس الأمن في ٢٨ آذار/مارس ٢٠٠٨، نص على ما يلي: "عقدت جمعية كوسوفو جلسة اعتمدت خلالها 'إعلان الاستقلال' بإعلان كوسوفو دولة مستقلة وذات سيادة" (S/2008/211، الفقرة ٣). وكان ذلك التقرير الدوري العادي عن أنشطة بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، وكان الغرض منه إبلاغ مجلس الأمن بالتطورات في كوسوفو؛ ولم يكن الهدف منه إجراء تحليل قانوني للإعلان أو لتحديد الصفة التي تصرف بها من اعتمده.

١٠٩ - وبناء على ذلك تخلص المحكمة، بعد أخذ جميع العوامل بعين الاعتبار، إلى أن واضعي إعلان الاستقلال المؤرخ ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ لم يتصرفوا بوصفهم يمثلون إحدى المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي ضمن الإطار الدستوري، بل بوصفهم أشخاصاً تصرفوا معاً بوصفهم ممثلين لشعب كوسوفو خارج إطار الإدارة المؤقتة.

(ب) مسألة ما إذا كان واضعو إعلان الاستقلال قد تصرفوا على نحو ينتهك قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) أو التدابير التي اتخذت بموجبه

١١٠ - بعد تحديد هوية واضعي إعلان الاستقلال، تلقت المحكمة إلى مسألة ما إذا كان قرارهم إصدار الإعلان ينتهك أي حظر وارد في قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) أو الإطار الدستوري الذي اعتمد بموجبه.

١١١ - وتذكر المحكمة بأن هذه المسألة أثارت جدلاً في هذه الإجراءات. فقد اعتبر بعض المشاركين في الإجراءات أن إعلان الاستقلال المؤرخ ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ كان محاولة انفرادية لإنهاء الوجود الدولي المنشأ بموجب قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)، وهي نتيجة قيل إن تحقيقها لا يجوز إلا بقرار من مجلس الأمن ذاته. وقيل أيضاً إن التوصل إلى تسوية دائمة لكوسوفو غير ممكن إلا بموافقة جميع الأطراف المعنية (تشمل، موافقة جمهورية صربيا

خاصة) أو بقرار محدد من مجلس الأمن يوافق فيه على وضع معيّن نهائي لكوسوفو، على النحو المنصوص عليه في المبادئ التوجيهية لفريق الاتصال. وتذكر وجهة النظر هذه، أن العمل الانفرادي الذي قام به واضعو إعلان الاستقلال لا يمكن أن يتوافق مع قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)، ويشكل بالتالي انتهاكا لذلك القرار.

١١٢ - وذكر مشاركون آخرون للمحكمة أن قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) لا يمنع إمكانية استقلال كوسوفو ولا يستبعدا. وقالوا إن القرار ينظم فقط الإدارة المؤقتة لكوسوفو، وليس وضعها النهائي أو الدائم. وعلى نحو خاص، أثبتت حجة مفادها أن قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) لا ينشئ التزامات بموجب القانون الدولي تحظر إصدار إعلان استقلال أو تبطله، وأنه لا يخاطب واضعي إعلان الاستقلال. وبحسب هذا الموقف، لو كان مجلس الأمن قد أراد أن يمنع إعلان الاستقلال لكان قد فعل ذلك في نص القرار بعبارات واضحة لا لبس فيها، مثلما فعل في القرار ٧٨٧ (١٩٩٢) بشأن جمهورية صربسكا. وبالإضافة إلى ذلك، قيل إن ما ورد في مرفقي قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) من إشارات إلى اتفاقات رامبويه، التي هي إشارات غير مباشرة بالتالي إلى "إرادة الشعب" في كوسوفو (انظر الفصل ٨-٣ من اتفاقات رامبويه) تدعم الرأي القائل بأن قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) لم يكن فقط غير معارض لإعلان الاستقلال، وإنما أخذه بعين الاعتبار فعليا. وذكر مشاركون آخرون أن قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)، بعد استنفاد عملية التفاوض على الأقل، لم يعد عقبة في طريق إعلان الاستقلال.

*

١١٣ - ولا يمكن الإجابة على مسألة ما إذا كان القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) يحظر على واضعي إعلان ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ إعلان الاستقلال عن جمهورية صربيا إلا من خلال قراءة متأنية لهذا القرار (انظر الفقرات ٩٤ وما يليها).

١١٤ - أولا، تلاحظ المحكمة أن قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) قد وضع أساسا لإنشاء نظام مؤقت لكوسوفو، بهدف توجيه العملية السياسية الطويلة الأجل لتحديد وضعها النهائي. ولم يتضمن القرار أي نص يتطرق للوضع النهائي لكوسوفو أو لشروط التوصل إليه.

وفي هذا الصدد، تلاحظ المحكمة أن الممارسة المعاصرة في مجلس الأمن تبين أنه في الحالات التي يقرر فيها مجلس الأمن وضع شروط تقييدية بشأن الوضع الدائم لإقليم ما، فإن تلك الشروط تكون محددة في القرار ذي الصلة. فعلى سبيل المثال، ورغم اختلاف ظروف الوقائع عن الحالة في كوسوفو، أعاد مجلس الأمن، بعد مرور ١٩ يوما فقط على اعتماد

القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩)، تأكيد موقفه، بالقرار ١٢٥١ المؤرخ ٢٩ حزيران/يونيه ١٩٩٩، بأن "أية تسوية قبرصية يجب أن تبنى على أساس قيام دولة قبرصية ذات سيادة وشخصية دولية واحدة وجنسية واحدة وذات استقلال وسيادة إقليمية مضمونين" (الفقرة ١١). وبالتالي، حدد مجلس الأمن الشروط المحددة الخاصة بالوضع الدائم لقبرص.

وعلى خلاف ذلك، لم يحتفظ مجلس الأمن لنفسه، وفقا لأحكام القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩)، بسلطة البت بشأن الوضع في كوسوفو، والتزم الصمت بشأن شروط الوضع النهائي لكوسوفو.

وبالتالي فإن القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) لا يمنع إصدار إعلان الاستقلال المؤرخ ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ لأن الصكين يعملان على مستويين مختلفين: فعلى العكس من القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩)، يمثل إعلان الاستقلال محاولة لتحديد الوضع النهائي لكوسوفو.

١١٥ - ثانيا، بالالتفات إلى مسألة الجهات التي يخاطبها قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)، على النحو المبين أعلاه (انظر الفقرة ٥٨)، يضع القرار إطارا عاما من أجل "نشر وجود مدني ووجود أممي دوليين في كوسوفو، تحت رعاية الأمم المتحدة" (الفقرة ٥). ويُعنى القرار بصورة رئيسية بإنشاء التزامات ومنح أذون للدول الأعضاء في الأمم المتحدة، فضلا عن أجهزة الأمم المتحدة، مثل الأمين العام وممثله الخاص (انظر على وجه الخصوص الفقرات ٣ و ٥ و ٦ و ٧ و ٩ و ١٠ و ١١ من قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)). والنقطة الوحيدة التي يشير فيه القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) إشارة صريحة إلى جهات فاعلة أخرى هي النقطة المتعلقة بطلب مجلس الأمن، من جهة، "بأن يضع جيش تحرير كوسوفو والجماعات الألبانية الكوسوفية المسلحة الأخرى حدا على الفور لجميع الأعمال الهجومية وبأن يمثلوا لمتطلبات التجريد من السلاح" (الفقرة ١٥)، ومن جهة أخرى، "بأن تتعاون جميع الأطراف المعنية، بما فيها الوجود الأممي الدولي تعاوننا تاما مع المحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة" (الفقرة ١٤). ولا يوجد في نص قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) ما يشير إلى أن مجلس الأمن كان ينوي أن يفرض، خارج ذلك النطاق، التزاما محددا بالعمل، أو منعا محددا من العمل، موجهها إلى تلك الجهات الفاعلة الأخرى.

١١٦ - وتشير المحكمة في هذا الصدد إلى أن توجيه طلبات إلى جهات فاعلة من غير الدول الأعضاء في الأمم المتحدة والمنظمات الحكومية الدولية أمر ليس بغريب على مجلس الأمن. وبشكل أكثر تحديدا، فإن عددا من القرارات التي اتخذها مجلس الأمن بشأن موضوع كوسوفو قبل القرار ١٢٤٤ (١٩٩٩) كان يتضمن مطالب موجهة تحديدا وبالاسم إلى القيادة الألبانية في كوسوفو. فعلى سبيل المثال، طلب القرار ١١٦٠ (١٩٩٨) إلى

”السلطات في بلغراد وزعامة الطائفة الألبانية في كوسوفو أن تدخلا عاجلا ودون شروط مسبقية في حوار هادف بشأن قضايا المركز السياسي“ (القرار ١١٦٠ (١٩٩٨)، الفقرة ٤؛ التأكيد مضاف). وتضمن القرار ١١٩٩ (١٩٩٨) أربعة مطالب منفصلة موجهة إلى الزعامة الألبانية في كوسوفو، وهي تحسين الحالة الإنسانية، والبدء في حوار مع جمهورية يوغوسلافيا الاتحادية، والسعي إلى تحقيق أهدافها بالوسائل السلمية دون غيرها، والتعاون التام مع المدعي العام للمحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة (القرار ١١٩٩ (١٩٩٨)، الفقرات ٢ و ٣ و ٦ و ١٣). وطالب القرار ١٢٠٣ (١٩٩٨) ”... القيادة الألبانية وسائر عناصر المجتمع الألباني في كوسوفو بأن تمثل امتثالا كاملا وسريعا للقرارين ١١٦٠ (١٩٩٨) و ١١٩٩ (١٩٩٨) وأن تتعاون بالكامل مع بعثة التحقق في كوسوفو التابعة لمنظمة الأمن والتعاون في أوروبا“ (القرار ١٢٠٣ (١٩٩٨)، الفقرة ٤). ودعا نفس القرار ”القيادة الألبانية في كوسوفو [إلى الدخول] على الفور في حوار جاد دون شروط مسبقة وبمشاركة دولية، وفقا لجدول زمني واضح، بما يفضي إلى إنهاء الأزمة والتوصل إلى حل سياسي لمسألة كوسوفو عن طريق التفاوض“؛ وطالب ”القيادة الألبانية في كوسوفو وجميع الأطراف الأخرى المعنية بأن تحترم حرية حركة أفراد بعثة التحقق التابعة لمنظمة الأمن والتعاون في أوروبا وغيرهم من الموظفين الدوليين“؛ و ”[أصر] على أن تدين القيادة الألبانية في كوسوفو جميع الأعمال الإرهابية“، وطالب القيادة الألبانية في كوسوفو بالتعاون ”مع الجهود الدولية الرامية إلى تحسين الوضع الإنساني واجتئاب الكارثة الإنسانية الوشيكة الحدوث“ (القرار ١٢٠٣ (١٩٩٨)، الفقرات ٥ و ٦ و ١٠ و ١١).

١١٧ - وقد غاب عن نص قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) مثل هذه الإشارة إلى القيادة الألبانية في كوسوفو أو الجهات الفاعلة الأخرى، رغم وجود إشارة عامة إلى حد ما إلى ”جميع الأطراف المعنية“ (الفقرة ١٤). ويجب على المحكمة، عند تفسير قرارات مجلس الأمن، أن تحدد على أساس كل حالة على حدة، وبعد النظر في جميع الظروف ذات الصلة، الجهات التي يقصد مجلس الأمن أن يضع على عاتقها التزامات قانونية ملزمة. ويمكن أن تكون الصيغة المستخدمة في هذا القرار بمثابة مؤشر هام في هذا الصدد. كما أن للنهج الذي اتبعته المحكمة بشأن الأثر الملزم لقرارات مجلس الأمن بصفة عامة أهمية هنا، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال. وفي هذا السياق، تذكر المحكمة بأنها أشارت سابقا إلى أنه:

”ينبغي إجراء تحليل متأن لصيغة قرار مجلس الأمن قبل التوصل إلى استنتاج بشأن أثره الملزم. ونظرا لطبيعة السلطات التي تنص عليها المادة ٢٥، فإن مسألة معرفة ما إذا كانت تلك السلطات قد مورست بالفعل يجب أن تحدد في كل حالة، بالنظر إلى أحكام القرار الذي يجب تفسيره، والمناقشات التي أدت إليه، وأحكام

ميثاق الأمم المتحدة التي يُشار إليها، وبصفة عامة، جميع الظروف التي يمكن أن تساعد في تحديد النتائج القانونية المترتبة على قرار مجلس الأمن“. (انظر [فتوى محكمة العدل الدولية بشأن النتائج القانونية المترتبة بالنسبة للدول على استمرار وجود جنوب أفريقيا في ناميبيا (جنوب غرب أفريقيا) رغم قرار مجلس الأمن ٢٧٦ (١٩٧٠)] Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, p. 53, (para. 114).

١١٨ - ولا تستطيع المحكمة، عند أخذ هذا الأمر بعين الاعتبار، أن تقبل الحجة القائلة إن قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) يتضمن حظرا على إعلان الاستقلال يُلزم واضعي إعلان الاستقلال؛ ولا يمكن استنتاج مثل هذا الحظر من صيغة القرار حين النظر إليه في سياقه وبمراعاة موضوعه وهدفه. فصيغة قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) تنسم، في أفضل الاحتمالات، بالغموض في هذا الصدد. فموضوع هذا القرار وهدفه، مثلما سبق بيانه بالتفصيل (انظر الفقرات ٩٦-١٠٠)، هو إنشاء إدارة مؤقتة لكوسوفو، دون اتخاذ أي قرار فاصل بشأن المسائل المتعلقة بالوضع النهائي. ويشرح نص القرار أن ”المسؤوليات الرئيسية للوجود المدني الدولي [تشمل] ما يلي“:

”تنظيم المؤسسات الانتقالية للحكم الذاتي الديمقراطي الاستقلالي ريثما يُتوصل إلى تسوية سياسية“ (الفقرة ١١ (ج) من القرار؛ التأكيد مُضاف).

ولا تغير هذا الاستنتاج عبارة ”تسوية سياسية“ التي أُشير إليها كثيرا في الإجراءات الحالية. فأولا، وردت تلك الإشارة في سياق تعداد مسؤوليات الوجود المدني الدولي، أي الممثل الخاص للأمين العام في كوسوفو وبعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، لا مسؤوليات الأطراف الفاعلة الأخرى. وثانيا، مثلما يتضح من وجهات النظر المتباينة التي قدمت إلى المحكمة في هذا الشأن، فإن مصطلح ”تسوية سياسية“ يفسر تفسيرات مختلفة. ولذا تخلص المحكمة إلى أن هذا الجزء من قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) لا يمكن أن يفسر على أنه يتضمن حظرا لإعلان الاستقلال، موجهها بشكل خاص إلى واضعي إعلان ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨.

١١٩ - وتجد المحكمة بناء على ذلك أن قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩) لم يحظر على واضعي إعلان ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ إصدار إعلان استقلال عن جمهورية صربيا. وبمقتضى ذلك، لم ينتهك إعلان الاستقلال قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩).

*

١٢٠ - وبالتالي تلتفت المحكمة إلى مسألة ما إذا كان إعلان الاستقلال المؤرخ ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ قد انتهك الإطار الدستوري المنشأ تحت رعاية بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو. ويحدد الفصل ٥ من الإطار الدستوري صلاحيات المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي في كوسوفو. وقد احتج عدد من الدول التي شاركت في الإجراءات أمام المحكمة بأن إصدار إعلان الاستقلال هو تصرف يخرج عن نطاق صلاحيات المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي المحددة في الإطار الدستوري.

١٢١ - لكن المحكمة ذكرت من قبل (انظر الفقرات ١٠٢-١٠٩ أعلاه)، أن إعلان الاستقلال المؤرخ ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ لم يكن صادراً عن المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي، كما لم يكن تصرفاً يُتوخى نفاذه، أو يجرى إنفاذه بالفعل، في إطار النظام القانوني الذي تعمل ضمنه تلك المؤسسات المؤقتة. ويترتب على ذلك أن واضعي إعلان الاستقلال لم يكونوا ملزمين بإطار الصلاحيات والمسؤوليات الذي وضع من أجل تنظيم تسير شؤون المؤسسات المؤقتة للحكم الذاتي. وبناء على ذلك، ترى المحكمة أن إعلان الاستقلال لم ينتهك الإطار الدستوري.

*

* *

خامساً - استنتاج عام

١٢٢ - خلصت المحكمة فيما ذكر أعلاه إلى أن اعتماد إعلان الاستقلال المؤرخ ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ لم ينتهك القواعد العامة للقانون الدولي، أو قرار مجلس الأمن ١٢٤٤ (١٩٩٩)، أو الإطار الدستوري. وبالتالي، لم ينتهك اعتماد ذلك الإعلان أي قاعدة واجبة التطبيق من قواعد القانون الدولي.

*

* *

١٢٣ - ولهذه الأسباب،

فإن المحكمة،

(١) بالإجماع،

تقرر أنها تملك اختصاص إصدار الفتوى المطلوبة؛

(٢) بأغلبية تسعة أصوات مقابل خمسة،

تقرر قبول طلب إصدار الفتوى؛

المؤيدون: الرئيس أوادا؛ والقضاة الخصاونة، وبويرغنتال، وسيمما، وأبراهام، وسيبولفيدا -
آمور، وكانسادو ترينداد، ويوسف، وغرينوود؛

المعارضون: نائب الرئيس تومكا؛ والقضاة كوروما، وكيث، وبنونة، وسكوتنيكوف؛

(٣) بأغلبية عشرة أصوات مقابل أربعة،

ترى أن إعلان استقلال كوسوفو الذي اعتمد في ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٨ لم ينتهك
القانون الدولي.

المؤيدون: الرئيس أوادا؛ والقضاة الخصاونة، وبويرغنتال، وسيمما، وأبراهام، وكيث،
وسيبولفيدا - آمور، وكانسادو ترينداد، ويوسف، وغرينوود؛

المعارضون: نائب الرئيس تومكا؛ والقضاة كوروما، وبنونة، وسكوتنيكوف.

حرر بالإنكليزية والفرنسية، مع اعتبار النص الإنكليزي النص ذا الحجية، في قصر
السلام، في لاهاي، في اليوم الثاني والعشرين من تموز/يوليه سنة ألفين وعشرة، في نسختين،
تودع إحدهما في محفوظات المحكمة وتحال الأخرى إلى الأمين العام للأمم المتحدة.

(توقيع) هيساشي أوادا،

الرئيس

(توقيع) فيليب كوفرور،

المسجل

يذيل نائب الرئيس تومكا فتوى المحكمة بإعلان؛ ويذيل القاضي كوروما فتوى
المحكمة برأي مخالف، ويذيل القاضي سيمما فتوى المحكمة بإعلان؛ ويذيل القاضيان كيث
وسيبولفيدا - آمور فتوى المحكمة برأين مستقلين؛ ويذيل القاضيان بنونة وسكوتنيكوف
فتوى المحكمة برأين مخالفين؛ ويذيل القاضيان كانسادو ترينداد ويوسف فتوى المحكمة
برأين مستقلين.

(توقيع بالأحرف الأولى) هـ. أ.

(توقيع بالأحرف الأولى) ف. ك.