عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

الولاية الجنائية على الأراضي الفلسطينية المحتلة وفق اتفاق أوسلو

بلال رياض محمود عبده

رسالة ماجستير

القدس – فلسطين

1440 هـ - 2019م

الولاية الجنائية على الأراضي الفلسطينية المحتلة وفق اتفاق أوسلو

إعداد

بلال رياض محمود عبده

بكالوريوس قانون، الجامعة الأردنية/ الأردن

إشراف: د. حابس زيدات

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون /القسم العام

عمادة الدراسات العليا/ كلية الحقوق/ جامعة القدس

1440هـ/2019

جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

قانون عام

إجازة الرسالة

الولاية الجنائية على الأراضي الفلسطينية المحتلة وفق اتفاق أوسلو

الاسم الرباعي: بلال رياض محمود عبده

الرقم الجامعي: 21411317

إشراف: د. حابس زيدات

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ: 2019/4/20 من لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتواقيعهم:

1. رئيس اللجنة: د. حابس زيدات التوقيع: .....
2. ممتحناً داخلياً: د. عبد الله نجاجرة التوقيع: .....
3. ممتحناً خارجياً: د. نائل طه التوقيع: .....

القدس/ فلسطين

1440هـ - 2019م

الإهداء

إلى من ألهمني بحب العلم .... وأنشأني على حب الوطن والأرض والقدس

إلى وسام صدري رمز الحب والعطاء الذي لا ينضب

أبي العزيز وأمي الغالية

إلى رفاق دربي ومهجة صدري

..... إخوتي وأخواتي الأعزاء

إلى القلب النابض بالحب والحنان

..... زوجتي الحبيبة

إلى شمعة الأمل، فلذات كبدي

..... أبنائي الأحباء

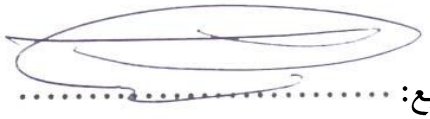
إلى كل من ساندني وأعانني في إنجاز هذا الجهد المتواضع

أهدي لكم جميعا ثمرة هذا الجهد.

الباحث: بلال عبده

إقرار

أقر أنا معد الرسالة أنها قدمت لجامعة القدس لنيل درجة الماجستير، وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة، باستثناء ما تم الإشارة له حيثما ورد، وأن هذه الرسالة، أو أية جزء منها، لم يقدم لنيل أية درجة علمية عليا لأي جامعة أو معهد آخر.



التوقيع: .....

الاسم: بلال رياض محمود عبده

التاريخ: 2019/4/20

شكر وتقدير

الحمد والشكر لله أولاً وأخيراً، الذي أنعم علي بفضله وأعانني ويسر أمري ووفقني على إنجاز هذه الدراسة، بعد طول انتظار من البحث والعناء واجتياز المصاعب، ولا يسعني إلا أن أتقدم بالشكر والعرفان إلى الأيدي التي مدت لي يد العون، لتصل هذه الرسالة إلى ما وصلت إليه، وفي مقدمتهم الدكتور حابس زيدات الذي قام بالإشراف على هذه الدراسة، وكان لتوجيهاته القيمة وملاحظاته البناءة الأثر الكبير في إخراجها إلى حيز الوجود، و له جزيل الشكر والتقدير.

و لا انسى هنا القائد و المعلم الكبير السيد اللواء \ حازم عطا الله مدير عام الشرطة الفلسطينية الذي قدم لي كل الدعم اللازم لانجاز هذه الدراسة.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذين الكريمين عضوي لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة. ولا يفوتني إلا أن اشكر السادة المحاضرين في كلية الحقوق.

كما اشكر كل من ساعدني ومد لي يد العون من قريب أو بعيد.

الملخص:

بحثت هذه الدراسة في موضوع الولاية الجنائية على الجرائم المرتكبة في الإقليم الفلسطيني، سواء كان من ارتكب الجريمة فلسطيني أو زائره، و/أو إسرائيلي أو زائره، كما تناولت الدراسة مفهوم الإقليم في القانون الدولي والقانون الفلسطيني، وقد استندت في بحث الولاية الجنائية على اتفاق أوسلو 2 المعروف بالاتفاقية الفلسطينية الإسرائيلية المرحلية التي تمّ توقيعها سنة 1995، وما تضمنته من بنود ومواد. فكان لا بد من تناول المبادئ التي تحكم نطاق تطبيق الولاية الجنائية على الأراضي الفلسطينية المحتلة، والصلاحية الإقليمية للنص الجنائي، والاستثناءات على مبدأ الاختصاص الإقليمي، كذلك إشكالات الاختصاص الموضوعي والاختصاص الشخصي.

وبعد التعرض لهذه المواضيع والإطلاع على مواد الاتفاقية وبنودها، فقد توصلت الدراسة إلى أنّ الولاية الجنائية للسلطة الفلسطينية تغطي المخالفات التي يقترفها فلسطينيون أو غير إسرائيليين في المنطقة، وأنّ الصلاحية الإقليمية هي الأساس لاختصاص المحاكم الفلسطينية؛ لأنّ الجريمة وقعت في الإقليم الفلسطيني ولا تتعلق بمحل إقامة الجاني أو محل إقامة المجني عليه، و استثنت الاتفاقية الإسرائيليين وزوارهم من سلطات تطبيق القانون عند اقترافهم جريمة في الإقليم الفلسطيني، واتضح أنّ هذه الاتفاقية أعطت ولاية جنائية على جميع الجرائم التي يرتكبها الفلسطينيون وزوارهم داخل مناطق السيطرة الفسطينية (أ)، وأيضا خارج المنطقة.

وفي نهاية الدراسة أوصى الباحث بتعديل الاتفاقية أو إلغاء بعض من بنودها فيما يتعلق بالجرائم التي يقترفها إسرائيليون على الإقليم الفلسطيني، وحدد نطاق الصلاحية الإقليمية كأساس لاختصاص المحاكم الفلسطينية بحسب الإقليم، وليس بحسب جنسية الجاني أو جنسية المجني عليه. و تفعيل الإجراءات القانونية التي يجب اتخاذها للبحث في ملابسات وتفصيلات الجريمة التي يرتكبها إسرائيلي على الإقليم الفلسطيني.

Criminal Jurisdiction In The Occupied Palestinian Territories According To The Oslo Agreement.

Prepared by: Bilal Riyad Mahomoud Abdoh.

Supervisor: Habes Zeadat

Abstract:

This Thesis discusses the topic of Criminal Jurisdiction pertaining to crimes carried out in the Palestinian Territory whether the crime perpetrator is a Palestinian, Israeli or Visitor. Furthermore the thesis discusses the concept of the "Region" within the context of both International and Palestinian law. In discussing the idea of Jurisdiction over Criminal Activity I relied on the Second Oslo Accords also known as the Palestinian Israeli Interim Agreement which was signed in the year 1995 and the relevant clauses therein. It is imperative to discuss implementing a framework for the application of Criminal Jurisdiction within the Palestinian Occupied Territories and the regional relevance of the related Criminal Clauses and the exceptions to the principles of the Regional Jurisdiction in addition to complications relevant to the Subjective and Personal Jurisdiction issues.

In light of reviewing the Agreement and studying these topics the Thesis concluded that the Palestinian Criminal Jurisdiction encompasses/covers the infractions committed by Palestinians and Non-Israelis and that the Regional Jurisdiction of the Palestinian Court System prevails since the actual infraction/crime was committed with the Palestinian Territories without regard to the Place of residence of the perpetrator or victim. The Oslo Agreement excludes Israelis and visitors of Israel from being subject to the laws had they committed a crime in the Palestinian Territory.

مقدمة:

من مظاهر سيادة الدولة قدرتها على سن القوانين الوطنية وتطبيقها على الجرائم التي تقع في أراضيها، وهي من أهم وأول الحقوق التي أقرّها القانون الدولي العام للدول والمنظمات الدولية والإقليمية وحركات التحرر الوطني، والهدف من هذا الإقرار تمكينها من القيام بنشاطاتها داخل المجتمع الدولي[1]، كحق الدولة في الأمن والسلم في الداخل والخارج، وحقّ السيادة على إقليمها ورعاياها، وعدم التدخل في شؤونها الداخلية من جهات خارجية، وحقها في إبرام الاتفاقيات الدولية والتبادل الدبلوماسي والقنصلي، وممارسة الملاحة الجوية والبحرية، والاشتراك في المؤتمرات الدولية لدى المنظمات الدولية كالأمم المتحدة ومجلس الأمن، ومحكمة العدل الدولية[2].

لكن واقع الحال الفلسطيني يشير إلى عكس ذلك، إذ ترفض إسرائيل تطبيق أحكام وبنود اتفاقية جنيف الرابعة في الضفة وقطاع غزة المحتلين، فقد أعلن ممثل حكومة إسرائيل لدى الأمم المتحدة في الجمعية العامة بتاريخ 1977/11/26 أن دولته لا يمكن أن تعدّ (سلطة احتلال) بحسب معنى الاتفاقية الرابعة على أي جزء من أرض فلسطين السابقة بما فيها الضفة الغربية[3].

مستنداً بصورة رئيسة على فكرة القول بوجود (فراغ في السيادة) في الضفة الغربية وقطاع غزة، بسبب وقوعهما تحت الاحتلال الإسرائيلي، إضافة إلى استنادها إلى أن حرب سنة 1967م لم تكن حرباً عدوانية من وجهة النظر الإسرائيلية، إنما كانت استخداماً لحق الدفاع الشرعي، وبالمحصلة فإن وجود إسرائيل في الأراضي الفلسطينية لا يعتبر احتلالاً يوجب تطبيق اتفاقية جنيف الرابعة،

---

[1]– غالب الداودي، المدخل الى علم القانون، دار وائل للنشر والتوزيع، عمّان، 2000، ص231.

[2]– عبد الكريم علوان،الوسيط في القانون الدولي العام، الكتاب الثاني (القانون الدولي المعاصر)، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1997، ص 7.

[3] -The Question of observation of the fourth Geneva Convention of 1949, in Gaza and West Bank including Jerusalem Occupied by Israel in June 1967, "Prepared for and under the Guidance of the Committee on the Exercise of the Inalienable rights of The Palestinian People" United Nations, New York 1979, PP. 4-5.

وهذه حجج لا يوجد لها سند قانوني دولياً أو إنسانياً[1]، بل قوبلت بالرفض العالمي حيث اكدت لجنة حقوق الانسان انطباق هذه الاتفاقية على الاراضي الفلسطينية التي تحتلها اسرائيل منذ العام 1967 بما فيها القدس الشرقية [2]. و هذا ما اكد عليه مجلس الامن في العديد من قراراته، مثل القرار رقم 1322، عندما طلب من اسرائيل كسلطة قائمة بالاحتلال، ان تتقيد بدقة بالتزاماتها القانونية و بمسؤولياتها بموجب اتفاقية جنيف الرابعة[3].

ان استثناء تطبيق القانون الجنائي على بعض الجرائم التي ترتكب على الأراضي الفلسطينية، يثير إشكالات قانونية معقدة، وذلك بسبب التعارض بين قانون العقوبات الأردني رقم 16 لعام 1960 النافذ في الضفة الغربية ، والاتفاقية الفلسطينية الإسرائيلية المرحلية حول الضفة الغربية وقطاع غزة الموقعة في واشنطن بتاريخ 1995/9/28، حيث نصت المادة السابعة من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لعام 1960 في الفقرة الأولى على أنّه: "تسري أحكام هذا القانون على كل من يرتكب داخل المملكة جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه"، وجاءت الفقرة الثانية من نفس المادة لتوضح المقصود بأن الجريمة مرتكبة في المملكة، حيث أنّ الجريمة تتم كاملة داخل المملكة أو وقوع أحد عناصر الركن المادي للجريمة داخل المملكة الأردنية، كما أوضحت المقصود بالمملكة، حيث تشمل الأرض وطبقة الهواء التي تغطيها والبحر الإقليمي والمدى الجوي الذي يغطي البحر الإقليمي، والسفن والمركبات الهوائية الأردنية والأراضي الأجنبية التي يحتلها الجيش الأردني[4]بالاضافة الى السفارات و القنصليات في الخارج

[1] -Mallison Thomas, W. and MallisonSaly V. The Palestinian problem in International law and world order, Longman – London, 1986, PP. 244 – 268.

[2]- محمد جواد علي، الجرائم ضد الانسانية و جرائم الحرب و تطبيقها على واقع الانتهاكات الاسرائيلية في انتفاضة الاقصى، المؤتمر العلمي السنوي السابع كلية الحقوق، جامعة المنصورة بعنوان : القانون الدولي الانساني و تطبيقاته على الاراضي المحتلة، المجلد 2، 2003، ص816

[3]- قرار مجلس الامن رقم 1322|2000، الذي اتخذه مجلس الامن في جلسته 4205، بتاريخ 7\10\2000، S\RES\1322

[4]- المادة 7 من قانون العقوبات الاردني رقم 16 لعام 1960

كما استثنت الاتفاقية الفلسطينية الإسرائيلية المرحلية مجموعة من الأشخاص من نطاق تطبيق القانون النافذ في فلسطين و قسمت المناطق الفلسطينية الى مناطق متعددة، مثل (أ، ب، ج، h1,h2) و هذا أدى إلى عدم تطبيق قانون العقوبات على الجرائم المرتكبة من قبل الاسرائيليين.

أن كثرة الاستثناءات يوضح مدى الصعوبة التي تواجهها أجهزة السلطة الفلسطينية في ممارستها لصلاحياتها الإقليمية وبسط سيادتها على إقليمها الجغرافي، مما يظهر عجزها في أغلب الحالات عن تطبيق القانون[1].

لقد حددت الاتفاقية الفلسطينية الإسرائيلية المرحلية ولاية السلطة الوطنية الفلسطينية خلال المرحلة الانتقالية، بحيث تشمل الضفة الغربية وقطاع غزة كوحدة جغرافية واحدة، باستثناء قضايا الوضع النهائي، وتمتد الولاية الجغرافية لتشمل الأرض والمياه التحتربية(الجوفية)[2] والمياه الإقليمية في منطقة قطاع غزة، باستثناء المستوطنات ومنطقة القواعد العسكرية، وفي الضفة الغربية كاملة باستثناء المنطقة (ج) ، والقضايا التي سيتم التفاوض عليها في الوضع النهائي[3].

السلطة الوطنية الفلسطينية تمتلك ولاية جنائية على جميع الجرائم التي يرتكبها فلسطينيون و/أو غير إسرائيليين داخل المنطقة[4]، كما تمتلك ولاية جنائية على الجرائم التي يرتكبها فلسطينيون وزوارهم ضد فلسطينيين وزوارهم خارج المنطقة، شريطة ألا تمس هذه الجرائم بمصالح أمن

---

[1]- المادة 11 \ 3 من الفصل الثاني من الاتفاقية الاسرائيلية الفلسطينية المرحلية حول الضفة الغربية و قطاع غزة،واشنطن، 28 ايلول، 1995 ص16

[2] - ورد هذا المصطلح في الاتفاقية ولم يتم تعريفه حيث يقابله مصطلح المياه الجوفية التي يقصد بها " المياه التي تتواجد تحت سطح الارض على اعماق مختلفة" ذيب عبد الغفور، نبذه حول المياه الجوفية وكيفية تشكيلها وتواجدها من خلال الدورة المائية في الطبيعة، سلطة المياه الفلسطينية، رام الله، 2008، ص 4.

[3]- المادة 11\ ا،2 من الفصل الثاني من الاتفاقية الاسرائيلية الفلسطينية المرحلية حول الضفة الغربية و قطاع غزة، واشنطن،28 ايلول،1995 ص15

[4]ان مصطلح (المنطقة) يعني منطقة الضفة الغربية و قطاع غزة باستثناء : المنطقة (ج) التي ستنقل بالتدريج الى الجانب الفلسطيني ، المستوطنات ، المواقع و المنشات العسكرية ، انظر المادة ا/ا من الملحق الجنائي الرابع للاتفاقية ص249

إسرائيل[1]، في حين أن إسرائيل تمتلك ولاية جنائية على جميع الجرائم التي يرتكبها إسرائيليون سواء داخل المنطقة أو خارجها.

وعليه يجب تناول المادة (17) من الاتفاقية الفلسطينية الإسرائيلية المرحلية التي حددت الإطار القانوني المنظم للولاية، والتي تحيل مسائل الاختصاص الجنائي إلى الملحق الرابع من الاتفاقية، والمعروف ببروتوكول حول القضايا القانونية، وبالنظر إلى مواد هذا الملحق نجدها كغيرها من نصوص الاتفاقية تم صياغتها بعبارات عامة تترك المجال واسعاً للتفسيرات.

حيث ستتناول هذه الدراسة الولاية الجنائية للسلطة الوطنية الفلسطينية على الأراضي الفلسطينية المحتلة،دون التطرق الى الولاية المدنية بما تتضمنه من موضوعات تتعلق بالإنابة القضائية وتنفيذ الأحكام القضائية.

- أهمية الدراسة

تاتي الاهمية النظرية لهذه الدراسة من اهمية الموضوع نفسه و ضرورة القاء الضوء على الولاية على الجرائم في الاراضي الفلسطينية المحتلة مع اظهار اثر اتفاق اوسلو على هذه الولاية .

اما الاهمية العملية فتتمثل في ابراز اوجه القصور و الثغرات في اتفاق اوسلو المرتبطة بموضوع الولاية الجنائية حتى يستطيع المفاوض الفلسطيني اخذها بعين الاعتبارعند مفاوضات الحل النهائي بحيث تكون هذه الدراسة مرجعا للقانونيين في موضوع الولاية الجنائية وفق الاتفاقية المرحلية و التي لم تاخذ حقها بالدراسة و التحليل بحيث تكون هذه الدراسة نقطة انطلاق للعديد من الدراسات القادمة حول هذا الموضوع.

[1]- المادة 1\1\ب من الملحق الرابع من الاتفاقية الاسرائيلية الفلسطينية المرحلية حول الضفة الغربية و قطاع غزة، واشنطن،28 ايلول،1995ص249

- صعوبات الدراسة:

إن أهم الصعوبات التي واجهتها في إعداد هذه الدراسة ندرة المراجع التي تبحث في هذا الموضوع، إضافة لعدم تداول هذا الموضوع وطرحه على الساحة القانونية الفلسطينية، محلياً ودولياً، مما أدى إلى عدم تطوير أفكار قانونية تنادي بإجراء أية تعديلات على الاتفاقية الفلسطينية الإسرائيلية، وإلى حدوث فراغ قانوني يدعم الموقف السياسي، فانعكس هذا الأمر على إعداد دراسات مبنية على نقاشات سياسية وقانونية.

- إشكالية الدراسة:

إن الولاية الجنائية للسلطة الوطنية الفلسطينية على الجرائم المرتكبة في الأراضي الفلسطينية المحتلة، في ظل التعارض ما بين قانون العقوبات الأردني رقم 16 لعام 1960 النافذ في الضفة الغربية وقانون العقوبات رقم 74 لعام 1936 وتعديلاته النافذ في قطاع غزة، والاتفاقية الفلسطينية الإسرائيلية المرحلية التي تمنح بعض الأشخاص حصانة من المحاكمة أمام القضاء الجزائي الفلسطيني، كذلك إستثناء بعض المناطق من الأراضي الفلسطينية المحتلة من تطبيق القانون الجزائي فيها يثير إشكالية على قدر كبير من الاهمية تتمثل في التساؤل التالي:

- **ما حدود الولاية الجنائية على الاراضي الفلسطينية المحتلة وفق اتفاق اوسلو؟.**

- منهج الدراسة:

اعتمدت هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي في ضوء مصادر المعلومات المتاحة عن الموضوع، عند البحث في الاحكام العامة لاتفاقية اوسلو، كما تستخدم هذه الدراسة المنهج التاريخي خاصة عند التطرق الى التطور التاريخي للتشريعات القانونية في فلسطين.

ان الدراسات النظرية بشان طبيعة الولاية الجنائية في فلسطين و الاشكاليات المرتبطة بها، و الدراسات الاحصائية، و التقارير الرسمية الصادرة عن المؤسسات الحكومية او غير الحكومية

سوف تشكل قاعدة تبنى عليها مخرجات الدراسة شريطة اخضاعها الى منطق التحليل العلمي السليم.

ان قياس مدى موثوقية الدراسة و جودة مخرجاتها تعتمد بشكل اساسي على اتساع رقعة المعلومات والبيانات المستخرجة من الدراسات والتقارير الرسمية ومدى عمق تحليل هذه البيانات للخروج بنتائج تعكس المشكلات القانونية المرتبطة بطبيعة الولاية الجنائية، وتؤسس لتوصيات قابلة للتطبيق.

- تقسيم الدراسة:

تقتضي الاجابة على هذه الاشكالية تقسيم الدراسة الى مبحث تمهيدي وفصلين على النحو التالي:

الفصل التمهيدي: التطور التاريخي لمنظومة التشريعات في فلسطين

الفصل الأول : التنظيم القانوني للولاية الجنائية في فلسطين.

الفصل الثاني: إشكالات تطبيق الولاية الجنائية في فلسطين.

الفصل التمهيدي

التطور التاريخي لمنظومة التشريعات في فلسطين

من الضرورة بمكان حتى نفهم طبيعة الولاية الجنائية في فلسطين ان نستعرض القوانين التي كانت مطبقة في فلسطين على مر التاريخ .

لقد تعاقبت الأمم على الإستقرار في فلسطين ولا توجد صورة واضحة لطبيعة التشريعات الجزائية التي كانت سائدة قبل الفتح الإسلامي[1], وسنتناول هذا المبحث في مطلبين الاول مرحلة ما قبل الاحتلال الاسرائيلي و الثاني مرحلة الاحتلال الاسرائيلي و ما بعده

المطلب الاول

مرحلة ما قبل الاحتلال الاسرائيلي

منذ الفتح الاسلامي زمن الخلفاء الراشدين مروراً بالأمويين والعباسيين حتى الدولة العثمانية، بقيت فلسطين تطبق أحكام الشريعة الإسلامية والعرف الإسلامي[2]على الجرائم التي ترتكب.

اولا: مرحلة الدولة العثمانية 1517 – 1917:

أثناء هذه الفترة كانت تطبق في فلسطين أحكام الشريعة الإسلامية إلا أن النظام القانوني العثماني تطور على مرحلتين رئيسيتين وهما مرحلة ما قبل التنظيمات الخيرية، والتي كانت فيها معظم القوانين مستقاه من الشريعة الإسلامية والعرف، وكان القضاة يعتمدون بشكل كبير في أحكامهم على المذاهب الفقهية الأربعة[3].

---

[1]- غازي جرار،شرح قانون العقوبات الاردني،القسم العام، بدون ناشر، 1978،ص30

[2]- صبحي الحمصاني، الاوضاع التشريعية في الدول العربية ماضيها و حاضرها، دار العلم للملايين، بيروت، 1962،ص166

[3]- مرجع انترنت، تاريخ الاطلاع 2018/11/15، الساعة 10:30
http://muqtafi.birzeit.edu/PDFPre.aspx?PDFPath=Uploads/supportive_research_and_studies/dd.pdf