

عمادة الدراسات العليا
جامعة القدس

الآثار القانونية المترتبة على انضمام فلسطين للنظام الأساسي للمحكمة
الجنائية الدولية

ياسر علي فايز الفاهوم

رسالة ماجستير

القدس - فلسطين

1438 هـ / 2016 م

الآثار القانونية المترتبة على انضمام فلسطين للنظام الأساسي للمحكمة
الجنائية الدولية

إعداد:

ياسر علي فايز الفاهوم

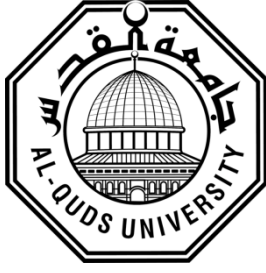
بكالوريوس قانون وعلوم شرطية - كلية الشرطة المصرية -
جمهورية مصر العربية

إشراف: الدكتور محمد الشلالدة

قدمت هذه الدراسة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في
القانون العام من كلية الدراسات العليا في جامعة القدس - فلسطين

القدس - فلسطين

1438 هـ / 2016 م



جامعة القدس
عمادة الدراسات العليا
كلية الحقوق / القانون العام

إجازة الرسالة

الآثار القانونية المترتبة على انضمام فلسطين للنظام الأساسي للمحكمة
الجنائية الدولية

إعداد : ياسر علي فايز الفاهوم
الرقم الجامعي : 21210337

المشرف: د. محمد الشلالدة

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ 2016/12/19 من أعضاء لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم
وتواقيعهم:

1. رئيس لجنة المناقشة : الدكتور محمد الشلالدة التوقيع:
2. ممتحنا داخلياً : الدكتورة نجاح دقماق التوقيع:
3. ممتحنا خارجياً : الدكتور أحمد أبو جعفر التوقيع:

القدس - فلسطين

1438 هـ / 2016 م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ
يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ
لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٣٣﴾

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الإهداء

إلى من كرمهما الله في كتابه وأوصى بهما خيراً

والدائي، أطل الله في عمرهما وحفظهما

إلى رفيقة دربي وشريكة حياتي

زوجتي الحبيبة

إلى النجوم التي تزين لي حياتي

أبنائي الأحباء

إلى روح أخي "فايز" رحمه الله

إلى أخواتي الغاليات

إلى من هم أكرم منا جمعياً

شهداء فلسطين

إقرار

أقر أنا مقدم هذه الرسالة أنها قُدمت لجامعة القدس لنيل درجة الماجستير، وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة باستثناء ما تم الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة أو أي جزء منها لم يقدم لنيل أي درجة عليا لأي جامعة أو معهد.

التوقيع:

الاسم: ياسر علي فايز الفاهوم

التاريخ: 2016 / 12 / 19

شكر وعرافان

"الشكر والحمد أولاً، لله جل جلاله، الذي وفقني وأعانني على إتمام هذه الرسالة"

بدايةً ، أتقدم بجزيل الشكر والعرافان والتقدير إلى أستاذي الفاضل الدكتور/ محمد الشلالدة. أولاً: على تفضله بقبول الإشراف على هذه الرسالة، وثانياً: لما أولاني إياه من جل عنايته واهتمامه الكبيرين، وحرصه كل الحرص على توجيهي العلمي الصحيح ، بقراءته المتكررة لفصول هذه الرسالة، مما كان له الدور الكبير في إغناء الرسالة حتى تخرج بالصورة العلمية والقانونية المطلوبة.

كم أتوجه بجزيل الشكر والامتنان إلى الدكاترة الفاضلين، أعضاء لجنة المناقشة، الدكتور/ أحمد أبو جعفر، والدكتورة / نجاح دقماق ؛ وذلك على تفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة وإغناء جوانبها بملاحظاتهم القيّمة والهامة .

كما أتمن بالشكر والعرافان جميع الجهود التي كانت عوناً لي على إتمام هذا الجهد المتواضع ، ولا يغيب عن الذهن في هذا المقام الذين ساهموا في إثراء هذه الرسالة ، ونخص بالذكر: المستشار/ فريد الجلاذ، ود. عمر عوض الله، ود. عبد الرحمن أبو النصر، والاستاذ. رزق شقير، والاستاذ . شعوان جبارين، والأستاذ. محمد الياس.

ولا يسعني إلا أن أتقدم بوافر الشكر وعظيم الامتنان إلى كل من ساهم في تيسير كافة السبل، وتذليل جل الصعاب لبلوغ هذه العمل المتواضع مبلغه المنشود وخاصةً ، مكتبة بلدية البيرة العامة، ومكتب العامر للخدمات، والهيئة المستقلة لحقوق الإنسان ، ومؤسسه الحق ، ومركز الميزان لحقوق الإنسان، تلك المؤسسات ، التي أسهمت بمجهوداتها المختلفة ، في دعمي وتزويدي بالمراجع والمعلومات المفيدة والقيّمة .

ولا يفوتني في النهاية أن أتقدم بعظيم الشكر والتقدير لكل أعضاء هيئة التدريس في كلية الحقوق في جامعة القدس، بعميدها الجليل، وإلى كل فرد من هذه الجامعة أحاطني بعطفه ورعايته وجعل سنوات الدراسة أهون وأسعد، فقد غمروني، باهتمامهم البالغ والكبير.

المخلص

تناولت هذه الدراسة، الآثار القانونية المترتبة على انضمام فلسطين للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وذلك بعد رفض المدعي العام للمحكمة الإعلان الذي أودعته " فلسطين"، بقبول اختصاص المحكمة في العام 2009 ؛ بسبب الخلاف حول المركز القانوني لفلسطين في هيئة الأمم المتحدة ، وبحصول " فلسطين " على مركز "دولة مراقب غير عضو" ، في هيئة الأمم المتحدة في 29 تشرين ثاني / 2012، حُسم الجدل القانوني القائم ، وتمكنت فلسطين من الانضمام لنظام روما الأساسي، وفتُح المجال أمامها في سبيل ملاحقة ومعاقبة المسؤولين الإسرائيليين عن جرائمهم الخطيرة، التي ارتكبوها في حق أبناء الشعب الفلسطيني .

وعليه، قامت الحكومة الفلسطينية، باتخاذ مجموعة من الإجراءات والتدابير الداخلية، في سبيل إثبات قدرتها على الوفاء بالالتزامات المترتبة على انضمامها لنظام روما الأساسي، فقد تم تشكيل لجنة قانونية مختصة للعمل على الموامة الدستورية والتشريعية مع أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، التي قامت بدورها، بوضع مشروع قانون مستقل، يسمى " قانون الجرائم الدولية "، وكذلك ، قيام اللجنة الوطنية المستقلة ، التي شُكلت بناءً على المرسوم الرئاسي الصادر في تموز / 2015، بالتحقيق في كافة الجرائم والانتهاكات للقانون الدولي الإنساني، والقانون الدولي لحقوق الإنسان، التي ارتكبت في الأرض الفلسطينية من قبل كافة الأطراف المعنية، وذلك بناءً على تقرير لجنة حقوق الإنسان التابعة لهيئة الأمم المتحدة .

وقد بادر المدعي العام بفتح دراسة أولية حول الحالة في فلسطين، بناءً على الإعلان الذي أودعته "فلسطين" بتاريخ 1 كانون ثاني - يناير / 2015، وقبلت بموجبه اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ، بدءاً من 13 حزيران - يونيو / 2014، تزامن ذلك مع صدور المرسوم الرئاسي القاضي بتشكيل اللجنة الوطنية العليا المسؤولة عن المتابعة مع المحكمة الجنائية الدولية، والتي قامت بدورها بإعداد ما يلزم من الوثائق، والملفات، والمعلومات، والتي تنطوي على الجرائم والانتهاكات الإسرائيلية الجسيمة، وتزويد المدعي العام بها، بما يضمن توفر أساس معقول لديه بارتكاب تلك الجرائم، والتي تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، والانتقال الى مرحلة التحقيق الابتدائي، وما زال المدعي العام ينظر فيما يتعلق بالحالة في " فلسطين"، ولم ينته من الدراسة الأولية بعد، والتي تمر بمراحل متعددة، ومتعاقبة، وفق معايير محددة وثابتة لا يستطيع تجاوزها .

إلا، أن الدراسة الأولية التي يجريها المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، حول الحالة في فلسطين، تستغرق فترة زمنية طويلة وغير محددة، بناءً على الممارسات العملية السابقة لمكتب المدعي العام للمحكمة، كما قد تؤول تلك الدراسة إلى إصدار المدعي العام، قراراً، بعدم ضرورة فتح تحقيق ابتدائي، فيما يتعلق بالوضع القائم في فلسطين، وفق مجموعة من الاعتبارات الهامة، لعل أهمها، أن هناك أسباباً جوهرية تدعو للاعتقاد بأن إجراء التحقيق لن يخدم مصالح العدالة، وذلك وفق نص المادة (1/53) من النظام الأساسي.

لذا، ينبغي على "دولة فلسطين"، أن تتخذ استراتيجية قانونية سليمة وصحيحة في التعامل مع المحكمة الجنائية الدولية، وأن تبادر بالقيام بعمل الإحالة المباشرة للمدعي العام للمحكمة، حول الجرائم والانتهاكات الإسرائيلية الجسيمة، وذلك وفق نص المادة (14) من النظام الأساسي؛ لما في ذلك من فوائد قانونية هامة، وأن تختار أفضل وأسلم القضايا والملفات التي سيتم إحالتها، ولعل ملف "الاستيطان" من أبرز وأهم الملفات التي يجب العمل على إحالتها. كما يتوجب على "فلسطين" اتخاذ المزيد من التدابير والإجراءات الداخلية في المجال التشريعي والمؤسسي، يظهر التزامها التام بالقانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

Financial Disclosure(a comparative study)

Prepared by :Yasser Al-Fahoum

Supervised by :Dr .Mohammad Al-Shalalda

Abstract

This study handles the legal implications resulting from Palestine's accession to the Statute of the International Criminal Court, after the rejection of the ICC Prosecutor the declaration deposited by "Palestine", by accepting the court's jurisdiction in 2009, because of the dispute on the legal status of Palestine in the United Nations, and on November 29/2012 when Palestine obtained the position of observer" non-member state in the United Nations, the existing legal controversy resolved, and Palestine managed to join the Rome Statute, this opened the door widely ahead to prosecute and punish the Israeli officials for the perpetration of serious crimes against the Palestinian people.

Accordingly, the Palestinian government, started taking a set of internal procedures, in order to demonstrate its ability to fulfill the obligations based on accession to Rome Statute. A specialized legal committee has been formed to work on the alignment of the constitutional and legislative with the provisions of the Statute of the International Criminal Court, which, in turn, drafted a separate law entitled "law of international crimes", as well as, the Independent National Committee, which was formed on the basis of the presidential decree issued on July / 2015, to investigate all crimes and violations of international humanitarian law and international human rights law, committed in the Palestinian land by all parties concerned, according to the report of the human rights Commission of the United Nations.

The Prosecutor has initiated the opening of a preliminary study on the situation in Palestine, based on the declaration deposited by the "Palestine" dated 1nd of January 2015, and which has accepted the jurisdiction of the International Criminal Court, starting from the 13th of June 2014. This coincided with the issuance of the presidential decree forming the Supreme National Committee responsible for follow-up with the International Criminal

Court, which, in turn, prepare the necessary documents, files and information, that involves the Israeli crimes and grave breaches, and provide the prosecutor with, so as to ensure the availability of a reasonable basis to the committed crimes which fall within the jurisdiction of the international Criminal Court, and move on to the primary stage of the investigation and the prosecutor still considering the situation in "Palestine", and hasn't finished the primary study yet, that undergoes multiple and successive stages, in accordance with specific and consistent standards that cannot be overcome.

However, the preliminary examination conducted by the Prosecutor of the International Criminal Court, on the situation in Palestine, takes a long and indefinite period of time, in accordance with the previous practical practices for the Office of the Prosecutor of the Court, as the study might be construed to the issuance of the Prosecutor's decision, no need to open preliminary investigation, with respect to the status quo in Palestine, according to a range of important considerations, perhaps the most important, that there are substantial reasons to believe that an investigation would not serve the interests of justice, according to the text of Article (53/1) of the Statute

Therefore "State of Palestine", should take proper and correct legal strategy in dealing with the International Criminal Court, and initiating direct referral to the Prosecutor of the Court on the Israeli crimes and grave violations, according to the text of Article 14 of the Statute, due to the important legal benefits, and to define its priorities about issues and files that will be forwarded in which the "settlement" could be one of the most imminent and important file to forwarded. Palestine also have to take further measures and internal procedures in the legislative and institutional fields to reveal its full commitment to international humanitarian law and international human rights law.

المقدمة

إن حصول فلسطين على مركز " الدولة المراقب غير العضو " في الجمعية العامة للأمم المتحدة في التاسع والعشرين من نوفمبر 2012، فتح آفاقاً إضافية، لمجابهة الاحتلال الإسرائيلي في ميادين عديدة ومختلفة، لم يكن الوصول إليها بالأمر الممكن، ولعل أهمها : الانضمام إلى الاتفاقيات الدولية، وأجسام الأمم المتحدة المختلفة، فضلاً عن إمكانية الانضمام إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

وتعتبر المحكمة الجنائية الدولية، أول نظام قضائي دولي دائم أنشئت بموجب معاهدة دولية، وقد جاء إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والذي دخل حيز النفاذ في 2002/7/1، لمقاضاة مرتكبي أشد الجرائم المحتملة جسامة بمقتضى القانون الدولي، بحيث تتولى المحكمة إجراءات التحقيق والمحاكمة في جريمة الإبادة الجماعية، وجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، عندما يكون القضاء الوطني عاجزاً أو عازفاً عن القيام بذلك، حيث أن المحكمة الجنائية الدولية، تستطيع ممارسة اختصاصها في حالتين :-

الأولى : عند انهيار النظام القضائي الوطني .

الثانية : عند رفض أو فشل النظام القضائي الوطني، في القيام بالتزاماته القانونية، بالتحقيق ومحاكمة الأشخاص المشتبه بارتكابهم الجرائم الخطيرة.

وفي الأول من كانون الثاني / يناير 2015، قامت الحكومة الفلسطينية، بإيداع إعلانٍ بقبول اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، بدءاً من 13 يونيو / حزيران 2014، وبتاريخ 2015 / 1/2 أودع مندوب فلسطين الدائم لدى الأمم المتحدة السيد / رياض منصور وثائق الانضمام لدى الأمين العام للأمم المتحدة، وبقبول الأمين العام للأمم المتحدة طلب انضمام فلسطين إلى المحكمة الجنائية الدولية، الذي دخل حيز النفاذ في الأول من نيسان / إبريل 2015، سنتيح هذه الخطوة للمحكمة فتح قضايا حول جرائم خطيرة ارتكبت على الأرض الفلسطينية أو ضد مواطنين فلسطينيين.

وفي السادس عشر من كانون الثاني / يناير 2015، فتحت المدعية العامة للمحكمة الجنائية الدولية " فاتو بنسودا "، دراسة أولية حول الوضع في " فلسطين "، وفي الواقع، فالدراسة الأولية لا تمثل تحقيقاً فعلياً، إنما توفر أساساً معقولاً للمدعي العام تمكنه من الشروع في إجراء التحقيق الابتدائي، وأن فلسطين في المرحلة الحالية تقدم بلاغات إلى مكتب المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، معتمدة على أن المدعي العام للمحكمة يمكن أن يعمل على الإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية، وفق نص

المادة (13) من النظام الأساسي للمحكمة، والتي أوضحت من لهم حق اللجوء أو الادعاء أمامها، وهم : " الدولة الطرف "، و" المدعي العام "، و " مجلس الأمن " متصرفاً بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، وهو ما سنحاول مناقشته في هذه الدراسة .

فرضية الدراسة

بانضمام فلسطين للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وقيام المدعي العام للمحكمة بفتح الدراسة الأولية حول الحالة في فلسطين بناءً على الإعلان الذي أودعته " دولة فلسطين "، وقبلت بموجبه اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، فإنه بحكم الوقائع، والحقائق القانونية الثابتة، بما لا يدع مجالاً للشك، أن يخلص المدعي العام من خلال دراسته الأولية، بأن هناك جرائم خطيرة تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ارتكبت على الأرض الفلسطينية، وضد مواطنين فلسطينيين، مما يوفر أساساً معقولاً لديه للبدء في إجراء التحقيق الابتدائي .

أهمية الدراسة

تكمن أهمية هذه الدراسة في تناول موضوعٍ حديثٍ من خلال تسليط الضوء على قضية ذات مساس بالجرائم والانتهاكات الإسرائيلية الجسيمة وفق القانون الدولي، وهي ملاحقة ومحاكمة المسؤولين الإسرائيليين على المستويين السياسي، والعسكري عن جرائمهم الخطيرة، التي ارتكبوها بحق الشعب الفلسطيني، خاصةً بعد انضمام "دولة فلسطين" للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، كإحدى أهم الآليات القانونية الدولية التي تختص بالنظر في أخطر الجرائم جسامة، والتي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره.

والذي يزيد من أهمية هذه الدراسة، أن فلسطين ما زالت دولة تحت الاحتلال مما يثير المسؤولية الدولية لإسرائيل، الدولة القائمة بالاحتلال، عن جرائمها الخطيرة التي ارتكبوها بحق أبناء الشعب الفلسطيني وفق قواعد القانون الدولي، بالإضافة إلى إثبات مدى قدرة المحكمة الجنائية الدولية، في سبيل مقاضاة الأشخاص الإسرائيليين المتورطين بارتكاب تلك الجرائم الخطيرة، ك - نظام - قضائي مستقل ومحايدي، يهدف إلى تحقيق العدالة الجنائية الدولية.

أهداف الدراسة

- الوقوف على أهم الالتزامات القانونية المترتبة على انضمام فلسطين لنظام روما الأساسي، التي يجب على "دولة فلسطين" القيام بها، وأهم الإجراءات التي اتخذت في سبيل الوفاء بتلك الالتزامات، مع بيان أهم المعوقات التي تحد من ذلك .
- توضيح أهم الخطوات والإجراءات التي قامت بها "دولة فلسطين"، في سبيل مقاضاة الأشخاص الإسرائيليين، المتورطين، بارتكاب جرائم خطيرة، في حق أبناء الشعب الفلسطيني.
- بيان مدى إمكانية ممارسة المحكمة الجنائية الدولية، لاختصاصها القضائي في مواجهة- إسرائيل- باعتبارها، من الدول غير الأطراف، في نظام روما الأساسي .
- الكشف عن مضمون الدراسة الأولية التي يجريها المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، حول الحالة في فلسطين، والمراحل الأساسية التي يجب أن تمر بها، مع بيان أهم الاعتبارات، والمعوقات، التي يمكن أن تعترضها.
- الوصول إلى أفضل الآليات القانونية المتاحة، وفق نظام روما الأساسي، لمقاضاة الأشخاص الإسرائيليين: المسؤولين، والمتورطين، بارتكاب جرائم خطيرة، في حق المواطنين الفلسطينيين، بما يضمن قيام المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، بفتح تحقيق ابتدائي حول تلك الجرائم.

إشكالية الدراسة

إذا بات من المؤكد، ضرورة مقاضاة المسؤولين الإسرائيليين على المستويين: السياسي، والعسكري عن جرائمهم التي ارتكبت، وما زالت ترتكب في حق أبناء الشعب الفلسطيني، فإن هذا الأمر يدعونا الى التساؤل، حول كيفية ملاحقة، و محاكمة الأشخاص الإسرائيليين المسؤولين والمتورطين بارتكاب جرائم خطيرة على الأرض الفلسطينية، أو ضد مواطنين فلسطينيين أمام المحكمة الجنائية الدولية.

وتتفرع عن هذه الإشكالية العديد من التساؤلات :-

- ما هي، أهم الخطوات والإجراءات التي اتخذتها - دولة فلسطين - في سبيل مقاضاة الأشخاص الإسرائيليين: المسؤولين، والمتورطين، بارتكاب جرائم خطيرة في حق المواطنين الفلسطينيين، وهل تعد تلك، الخطوات والإجراءات، كافية، لتحقيق ذلك ؟

- ما مدى إمكانية ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها القضائي، في مواجهة الدول غير الأطراف باعتبار - إسرائيل - دولة غير طرف في نظام روما الأساسي، وغير ملتزمة بأحكام الاتفاقية حسب القاعدة العامة في قانون المعاهدات ؟

- ما مدى إمكانية امتداد الأثر الزمني للمحكمة الجنائية الدولية، ليشمل جرائم خطيرة تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ارتكبت قبل تاريخ الإعلان الذي أودعته دولة فلسطين، وقبلت بموجبه اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ؟

- حالة قيام المستوى الوطني الإسرائيلي بإجراءات التحقيق، والمحاكمة في حق الأشخاص المتورطين بارتكاب جرائم خطيرة تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، إعمالاً بمبدأ الاختصاص التكاملي، فهل يعد ذلك مانعاً أمام المحكمة في مواجهة ومقاضاة هؤلاء الأشخاص ؟

- ما هي المراحل الأساسية التي تمر بها الدراسة الأولية التي يجريها المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، والفترة الزمنية التي تستغرقها، وأهم النتائج المتوقع الوصول إليها من خلال تلك الدراسة؟

- ما هي أفضل الوسائل، والآليات القانونية المتاحة، التي تمكن "دولة فلسطين"، من مقاضاة الأشخاص الإسرائيليين - المتورطين، بارتكاب جرائم خطيرة - أمام المحكمة الجنائية الدولية ؟

منهجية الدراسة

سنعتمد في دراستنا هذه على اتباع المنهج التاريخي القانوني ؛ بهدف الكشف عن بعض المراحل التاريخية، التي مرت بها فلسطين عبر سنوات نضالها المرير، وتحليل وتفسير تلك الحقائق التاريخية، كأساس لفهم المشاكل المعاصرة. كما سيتم اتباع المنهج الوصفي التحليلي، بتحديد ووصف الظاهرة موضوع الدراسة، من خلال بيان ووصف الإجراءات، والخطوات العملية، التي تم اتخاذها من قبل كافة

الأطراف المعنية، بشأن انضمام فلسطين للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، كما يتعدى المنهج الوصفي مجرد تفسير الوضع القائم إلى التحليل، والربط، والتفسير. للظاهرة موضوع الدراسة، وذلك في ضوء أحكام ونصوص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، واستخلاص النتائج النهائية من ذلك، بهدف الخروج برؤية قانونية شاملة وصحيحة، في سبيل ملاحقة ومحاكمة الأشخاص الإسرائيليين عن جرائمهم التي ارتكبوها في حق أبناء الشعب الفلسطيني أمام المحكمة الجنائية الدولية.

وعليه سيتم تقسيم الدراسة موضوع رسالتنا إلى ثلاثة فصول:

- فصل تمهيدي :** انضمام فلسطين للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .
- الفصل الأول :** الالتزامات المترتبة على انضمام فلسطين للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .
- الفصل الثاني :** مدى إمكانية ملاحقة، ومحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين.

فصل تمهيدي

انضمام فلسطين للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

يختلف الكيان الفلسطيني عن بقية الكيانات السياسية الأخرى، نظراً للظروف والمراحل التاريخية التي مر بها، خاصةً في ظل الاحتلال الإسرائيلي القائم (مبحث أول)، وأنه بعد الجهود الدولية التي مارستها الدبلوماسية الفلسطينية، في مختلف المجالات والمحافل الدولية، تمكنت من أن تصبح عضواً، في المحكمة الجنائية الدولية (مبحث ثاني).

المبحث الأول

الوضع القانوني الدولي لفلسطين

يعتبر الوضع القانوني الدولي لفلسطين، بالمقارنة مع دول العالم من الأوضاع المعقدة، والنادرة في آنٍ واحد، وأنه لم تحظ أيّة قضية في تاريخ هيئة الأمم المتحدة بالتعقيدات السياسية، والجدل القانوني بمثل ما حظيت به القضية الفلسطينية (مطلب أول)، ومع تطور قواعد القانون الدولي الإنساني خاصةً بعد الحرب العالمية الثانية، احتلت فلسطين مكانةً دوليةً مميزةً (مطلب ثاني).

المطلب الأول

الوضع القانوني لفلسطين في ضوء قرارات هيئة الأمم المتحدة

لقد تجاهلت هيئة الأمم المتحدة مبادئ القانون الدولي، وأحكام ميثاقها حين تصدت لبحث القضية الفلسطينية، فأصدرت قرار التقسيم دون دراسة الأبعاد الحقيقية للمشكلة الفلسطينية القائمة (فرع أول)، وبعد عقدين من الزمن تجاهل خلالها المجتمع الدولي الشعب العربي الفلسطيني وحقوقه عاد وأقر له كامل حقوقه غير القابلة للتصرف، وعلى رأسها حقه في تقرير المصير (فرع ثاني).

الفرع الأول قرار التقسيم

ظلت فلسطين تحت السيادة العثمانية إلى أن وقعت الحرب العالمية الأولى سنة 1914، وصدر سك الانتداب من قبل عصبة الأمم المتحدة، والذي بموجبه أعطت لبريطانيا سلطة الانتداب على فلسطين ووضع موضع التنفيذ في 29 أيلول 1922.

وقد ورثت هيئة الأمم المتحدة المشكلة الفلسطينية من عصبة الأمم المتحدة، وذلك عندما قررت بريطانيا- وفي أعقاب تفاهمها مع الأمم المتحدة - أن ترفع قضية فلسطين إلى الأمم المتحدة بحجة أنها قررت إنهاء انتدابها على فلسطين، فدعت في 2 نيسان 1947 الأمم المتحدة لعقد دورة استثنائية، وبعد مناقشات مسهبة قررت الجمعية العامة في 5 أيار 1947 تأليف اللجنة الخاصة للأمم المتحدة بشأن فلسطين (UNSCOP) حيث ضمت 11 دولة.⁽¹⁾

واقترحت اللجنة الخاصة في تقريرها الذي قدمته إلى الجمعية العامة تقسيم " فلسطين " إلى دولتين: دولة عربية، ودولة يهودية، ترتبطان باتحاد اقتصادي، وقد جعل القرار النهائي نصيب الدولة العربية 44,8%، والدولة اليهودية 54,7%، والباقي لمنطقة القدس، وأخيراً - وبعد الجهود الدولية التي بذلتها الولايات المتحدة ورئيسها " ترومان " آنذاك - أقرت الجمعية العامة مشروع التقسيم رقم " 181 ".⁽²⁾

إن واقع الحال في فلسطين يدل على أن المشكلة الفلسطينية لم تحل، وبالتالي، لا تستطيع الأمم المتحدة أن تقول : أنها حلت هذه المشكلة، هذا من حيث النتيجة القانونية، وإذا كنا لا نستطيع محاكمة هيئة الأمم، أو محاسبتها عن قرار التقسيم، إلا أنه من حقنا أن نحاسبها على مدى سلامة إجراءاتها التي اتبعتها من أجل حل مشكلة من عيار المشكلة الفلسطينية، كمشكلة لا يزال القانون الدولي عاجزاً عن الفصل فيها .

نظرة فاحصة في ميثاق هيئة الأمم المتحدة -الفصل الأول - في "مقاصد الهيئة ومبادئها " يحدد في - المادة الأولى - منه أن مقاصد هيئة الأمم المتحدة هي: -

(1) بشير شريف البرغوتي - فلسطين بين القانون الدولي والاتفاقيات الدولية- دار البداية ناشرون وموزعون- عمان- 2011، ص35.

(2) د. جابر ابراهيم الراوي- القضية الفلسطينية في القانون الدولي والوضع الراهن- دار الجليل للنشر- عمان- 1983، ص36.

- حفظ السلم والأمن الدوليين، وتحقيقاً لهذه الغاية تتخذ الهيئة التدابير المشتركة الفعالة لمنع الأسباب التي تهدد السلم، وإزالتها، ولقمع أعمال العدوان، وغيرها من وجوه الإخلال بالسلم.....⁽³⁾. وعليه نجد بأنه لا توجد أية ضمانات من أن تكون المشكلة الفلسطينية، سبباً يهدد الأمن والسلم الدوليين.

- إنماء العلاقات الودية بين الأمم على أساس احترام المبدأ الذي يقضي بالمساواة في الحقوق بين الشعوب، وبأن يكون لكل منها تقرير مصيرها وكذلك اتخاذ التدابير الأخرى الملائمة لتعزيز السلم العام⁽⁴⁾. وبذلك نجد أن قرار التقسيم يتعارض مع احترام المبدأ السالف الذكر، الذي يقضي بالتسوية في الحقوق بين الشعوب، وبأن يكون لكل منها حق تقرير مصيرها.

وبالتدقيق بنص المادة "77" من الفصل الثاني عشر من الميثاق - نظام الوصاية الدولي - حيث قد حددت بكل وضوح أن : 1- يطبق نظام الوصاية على الأقاليم الداخلة في الفئات الآتية مما قد يوضع حكمها بمقتضى اتفاقيات وصاية : -
(أ) الأقاليم المشمولة الآن بالانتداب.

وواضح أن فلسطين كانت في ذلك الوقت تحت الانتداب، واستمرت كذلك حتى تاريخ عرض المشكلة على الأمم المتحدة سنة 1947، مما يدل بأن الجمعية العامة - بإصدار قرار التقسيم - قد تجاوزت صلاحيتها في معالجة قضايا الانتداب، واستولت على صلاحية مجلس الوصاية ؛ لتقرير إنهاء الانتداب على فلسطين.⁽⁵⁾

وتكون الجمعية العامة بذلك قد تجاهلت عمداً نص المادة "76" من نفس الفصل الثاني عشر من الميثاق، بأن الأهداف الأساسية لنظام الوصاية طبقاً لمقاصد الأمم المتحدة المبينة في المادة الأولى هي :- (1) - توطيد السلم والأمن الدولي.

(2) - العمل على ترقية أهالي الأقاليم المشمولة بالوصاية في أمور السياسية، والاجتماع، والاقتصاد، والتعليم، وأطّراد تقدمها نحو الحكم الذاتي، أو الاستقلال حسبما يلائم الظروف الخاصة لكل إقليم، وشعوبه بما يتفق مع رغبات هذه الشعوب.⁽⁶⁾

⁽³⁾ أنظر الفقرة الأولى من المادة الثانية "ميثاق هيئة الأمم المتحدة".

⁽⁴⁾ أنظر الفقرة الثانية من المادة الثانية "ميثاق هيئة الأمم المتحدة".

⁽⁵⁾ بشير شريف البرغوتي - مرجع سابق، ص38.

⁽⁶⁾ أنظر المادة (76) من ميثاق هيئة الأمم المتحدة.

وجدير بالذكر أن المادة (80) تنص على أنه " لا يجوز تأويل نص أي حكم من أحكام هذا الفصل، ولا تخريجه تأويلاً، أو تخريجاً من شأنه أن يغير بطريقة ما أية حقوق لأية دول، أو شعوب وتنص الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه " لا يجوز تأويل الفقرة الأولى على أنها تهىء سبباً لتأخير، أو تأجيل المفاوضات في الاتفاقيات التي ترمي لوضع الأقاليم المشمولة بالانتداب، أو غيرها من الأقاليم في نظام الوصاية طبقاً للمادة (77)، أو تأخير، أو تأجيل إبرام مثل هذه الاتفاقيات " .

إن الاقتباسات الواردة أعلاه من نظام الوصاية الدولي، تبين في ضوء حقائق الواقع، وأحكام القانون، أن سلطة الأمم المتحدة مقيدة في حدود اتفاقيات الوصاية، والتي تقضي بوجود إبرام اتفاق لإخضاع - فلسطين - لنظام الوصاية بدلاً من نظام الانتداب، وبذلك كان على الجمعية العامة للأمم المتحدة أن تتقيد بأحكام صك الانتداب، الذي خلا من أي نص يمكن أن يفسر على أنه يمنح الجمعية العامة سلطة، أو اختصاصاً لتقسيم فلسطين .⁽⁷⁾

ومن المثير للاستغراب هو رفض الجمعية العامة خلال دورتها " 25 أيلول - 1947 " الاقتراح المقدم لها بدعوة محكمة العدل الدولية، لتقدم رأياً قانوني في المشكلة بشكل متكامل، ولتقرير مدى صحة اختصاص، وصلاحيات الجمعية العامة، للنظر في قرار التقسيم حيث عارضت ذلك 20 دولة، بالرغم من أخذ استشارة محكمة العدل الدولية، بشأن مشكلة جنوب غرب إفريقيا على أساس تقسيم الإقليم، وضم جزء منه إلى اتحاد جنوب إفريقيا، حيث رفضت المحكمة بصفة قاطعة المساس بوحدة الإقليم الذي كان خاضعاً للانتداب (ج).⁽⁸⁾

نخلص مما تقدم، بأن الجمعية العامة قد تجاوزت الاختصاص الممنوح لها في الميثاق - بإصدار قرار التقسيم -، وأن نطاق اختصاصها في مجال السلم، والأمن الدولي، هو سلطة مناقشة، وإصدار توصيات لا تتمتع بقوة الإلزام، وأنه ليس في ميثاق هيئة الأمم أي نص يعطي الجمعية العامة سلطة تقسيم إقليم محدد دولياً خلافاً لرغبة سكانه، كما تجاوزت حدود اختصاصها في معالجة قضايا الانتداب، ومما يبرهن على صحة ذلك، هو رفض هيئة الأمم المتحدة كافة الاقتراحات بإحالة القضية الفلسطينية الى محكمة العدل الدولية .

(7) د. بشير شريف البرغوتي - مرجع سابق ، ص42

(8) د. جابر ابراهيم الراوي - مرجع سابق ، ص40

الفرع الثاني الحق في تقرير المصير

أثار الحق في تقرير المصير، جدلاً كبيراً في القرن العشرين، وانقسم الفقه بصدده بين مؤيد ومعارض، وبموجبه وبفضله استقلت كثير من المستعمرات سواء في أفريقيا، أو في آسيا، وقامت الشرعية الدولية بإبرازه عبر إيراد نصوص تنظمه وتضع أولوية قصوى له، حتى غدا النص الأول في ميثاق الحقوق السياسية، والمدنية، وميثاق الحقوق الاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية لعام 1966. وغدا حقاً أساسياً لا تستقيم الحقوق الأخرى بدونه، بل، لا يمكن التقدم نحوها بدون الحق في تقرير المصير وإنجازه .

وتجدر الإشارة، إلى أن تعريف الحق في تقرير المصير، أثار خلافاً بين فقهاء القانون الدولي العام، هل هو حق بالمعنى القانوني الدقيق أم أنه مبدأ سياسي ؟. الحقيقة أن تقرير المصير كان في القرن التاسع عشر وإلى منتصف القرن العشرين، أقرب إلى المبدأ السياسي منه إلى الحق القانوني، ويمكن القول أنه كان فكرة غامضة قبل وجود ميثاق الأمم المتحدة يلونها السياسيون بألوانهم.⁽⁹⁾

بنظرة سريعة إلى ميثاق الأمم المتحدة، نجده لم يعرف الحق في تقرير المصير، ولم يضع العناصر الأساسية لهذا الحق، إلا أن ميثاق عام 1966، قد تبنيًا الحق في تقرير المصير، بل إن كليهما أورده في صدارته وتحديداً في المادة الأولى، كناية عن الأهمية المطلقة المعطاة له من المشرع الدولي. وفي رأي أحد الفقهاء، أصبح الحق في تقرير المصير حقاً ملزماً وأمرأ، ولا يقبل الانسحاب منه أو التراجع عنه أو مخالفته، وإلا كان الإجراء أو التصرف باطلاً عملاً، بأحكام المادة (53) من اتفاقية فيينا للمعاهدات الدولية.⁽¹⁰⁾

وباستقراء نص المادة الأولى المشتركة من ميثاق عام 1966، يمكن القول : أن الحق في تقرير المصير هو " حق جماعي قانوني أمر يقضي، بأن يقوم كل شعب بممارسة سيادته وحرية عبر اختياره الحر لدولته، ونظم حكمه المختلفة، والمتعددة، دون التدخل من قبل دول أخرى في هذا الاختيار وأن يسيطر على ثرواته سيطرة مطلقة ولا يشمل حق الانفصال".⁽¹¹⁾

(9) د. ابراهيم شعبان - القانون الدولي لحقوق الإنسان - الطبعة الأولى - 2008 - ص 361 ، ص 365

(10) حيث نصت المادة (53) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 " تكون المعاهدة باطلة إذا كانت وقت عقدها تتعارض مع قاعدة أمر من القواعد العامة للقانون الدولي " .

(11) د. ابراهيم شعبان - مرجع سابق - ص 367

نجد أن، الجمعية العامة للأمم المتحدة لعبت دوراً أساسياً في تبني، ونشر الحق في تقرير المصير، كحق قانوني جماعي ضمن حظيرة القانون الدولي العام، ونخص بالذكر، القرار رقم 1514 عام 1960، الخاص بمنح الاستقلال للبلدان، والشعوب المستعمرة، الذي اتخذ محوراً استندت إليه كافة قرارات الأمم المتحدة اللاحقة، والخاصة بحق تقرير المصير، ولكن ما هو موقف هيئة الأمم المتحدة، حيال قضية حقوق الشعب الفلسطيني غير القابلة للتصرف، وفي مقدمتها حقه في تقرير المصير ؟

بعد أن درجت الأمم المتحدة منذ عام 1948 على معالجة قضية " الشعب العربي الفلسطيني " على أنها قضية لاجئين يحتاجون إلى المأوى، والعناية، ونظراً لحيلولة الدولة الصهيونية دون إحراز تقدم في قضية حقوق "الشعب العربي الفلسطيني"، أصدرت الجمعية العامة في 10 كانون أول 1969، قرارها رقم "2535"، الذي تحدثت فيه ولأول مرة بصورة رسمية، ومحددة عن " شعب فلسطين " وحقوقه غير القابلة للتصرف، وبذلك تضمن هذا القرار اعترافاً من الهيئة الدولية، بأن الشعب العربي الفلسطيني، هو شعب ذو حقوق غير قابلة للتصرف، وليس مجرد عدد من اللاجئين. (12)

ولعل تطور موقف الأمم المتحدة تجاه القضية الفلسطينية بعد صدور قرار التقسيم، قد جاء منسجماً مع مبادئها فقد نصت المادة الأولى، في فقرتها الثانية على أنه..... " إنماء العلاقات الودية بين الأمم على أساس احترام المبدأ الذي يقضي بالمساواة في الحقوق بين الشعوب، وبأن يكون لكل منها تقرير مصيرها واتخاذ التدابير الملائمة لتعزيز السلم العام ". (13)

وتحقيقاً لأهداف ومبادئ الأمم المتحدة بذلت الجمعية العامة للأمم المتحدة جهوداً مضنية، ومتعاقبة للاعتراف بحقوق " الشعب العربي الفلسطيني "، وترجم هذا الموقف من خلال القرارات التي أصدرتها الجمعية العامة، ونذكر أهم هذه القرارات التاريخية حول ذلك : -

في العام (1972)، عرضت قضية "الشعب العربي الفلسطيني" والوضع في الشرق الأوسط أمام الجمعية العامة، حيث صدرت مجموعة من أعنف القرارات ضد سلطات الدولة الصهيونية؛ لعدم تجاوبها مع الممثلين الخاصين في المبادرات السلمية، ونخص بالذكر القرار رقم (2963) الصادر في 13 كانون أول 1972، فقد قالت الجمعية العامة أنها: " تعرب مرة أخرى عن عميق قلقها؛ لأن شعب فلسطين لم يسمح له بالتمتع بحقوقه غير القابلة للتصرف، وبممارسة حقه في تقرير مصيره". (14)

(12) د. يوسف محمد القراعين- حق الشعب العربي الفلسطيني في تقرير المصير- دار الجليل للنشر- عمان- 1983، ص 159.

(13) ميثاق هيئة الأمم المتحدة- المادة (2/4).

(14) قرارات الأمم المتحدة بشأن فلسطين - الصراع العربي الإسرائيلي - مؤسسة الدراسات الفلسطينية - المجلد الأول.

كان عام 1973 منعطفاً هاماً في تطور موقف الأمم المتحدة من قضية حقوق "الشعب الفلسطيني"، ففي 30 تشرين ثاني عام 1973، أصدرت الجمعية العامة القرار رقم "3070" الذي اعترفت فيه بأن الكفاح المسلح هو جزء شرعي في أية حركة تحرير، ورغم أن القرار قد صدر بخصوص الشعوب الأفريقية إلا أنه تضمن النص على حق "الشعب العربي الفلسطيني" في تقرير المصير. (15)

وبناءً عليه؛ قامت الجمعية العامة بتقديم أكبر خطوة في تاريخها حتى عام 1974، حيث أصدرت القرار رقم "3236" في 22 تشرين ثاني عام 1974، وحمل هذا القرار عنوان "قرار حقوق الشعب العربي الفلسطيني"، ومنذ صدوره أصبح الوثيقة السياسية، والقانونية، والتاريخية للقضية الفلسطينية، وأصبح الأساس الذي تنطلق منه الجمعية العامة لمعالجة القضية الفلسطينية، خاصةً حق الشعب العربي الفلسطيني في تقرير مصيره.

ويعتبر القرار المشار إليه، أهم وثائق الأمم المتحدة الرئيسية التي أكدت الحقوق الأساسية للشعب العربي الفلسطيني، واعتبر ذلك الشعب طرفاً رئيسياً لإقامة أي سلام عادل، ودائم في الشرق الأوسط، ومن ثم ناشد جميع الدول، والمنظمات الدولية أن تمد بدعمها الشعب الفلسطيني في كفاحه لاسترداد حقوقه وفقاً للميثاق، كما طلب إلى الأمين العام أن يقيم اتصالات مع منظمة التحرير الفلسطينية في كل الشؤون المتعلقة بقضية فلسطين. (16)

وقد تابعت الجمعية العامة خلال دورة انعقادها الثلاثين اتخاذ خطوات ذات أبعاد هامة، حيث قررت في قرارها رقم "3376" الصادر في 10 تشرين ثاني عام 1975 إنشاء لجنة خاصة دعتهما "اللجنة المعنية بممارسة الشعب الفلسطيني لحقوقه غير القابلة للتصرف"، وقد تكونت هذه اللجنة من عشرين بلداً أعضاء في الأمم المتحدة، وقررت بأنه إذا لم يتم تحقيق أي تقدم حتى 1 تموز 1976، فإن على مجلس الأمن أن يبحث القضية الفلسطينية، طبقاً لأحكام ميثاق الأمم المتحدة.

وقد عقدت اللجنة عدة اجتماعات خلال عام 1976، وتنتهي اللجنة تقريرها بالتوصية، بأن تتعاون الأمم المتحدة، والدول المعنية مباشرة مع الدولة الفلسطينية المستقلة؛ من أجل أعمال حقوق "الشعب العربي الفلسطيني" غير القابلة للتصرف، حيث أصدرت الجمعية العامة في 2 كانون أول عام 1977 بناءً على توصية اللجنة، أحداث ما يسمى "وحدة معنية بحقوق الفلسطينيين".

(15) قرارات الأمم المتحدة بشأن فلسطين - الصراع العربي الإسرائيلي - مؤسسة الدراسات الفلسطينية - المجلد الأول.

(16) د. يوسف محمد القراعين - مرجع سابق، 161.

وبناءً، على طلب الجمعية العامة بأن يقوم مجلس الأمن بدراسة تقرير اللجنة، الذي مازال معروضاً أمامه منذ عام 1976م، وذلك في موعد أقصاه (31 آذار 1980)، تقدم رئيس اللجنة المعنية بممارسة الشعب الفلسطيني لحقوقه غير القابلة للتصرف، بطلب، اجتمع مجلس الأمن على أثره في 31 آذار 1980، للنظر في توصيات اللجنة التي تضمنها ذلك التقرير، وعندما صوت المجلس على مشروع قرار يتبنى تلك التوصيات، تلقى عشرة أصوات الى جانبه وامتنع أربعة أعضاء عن التصويت، وفشل المشروع ثانية، بسبب استخدام الولايات المتحدة الأمريكية حق النقض ضده.⁽¹⁷⁾

وقد كان القرار رقم "2672" الصادر في 8 كانون أول 1980 ذا أهمية بالغة فيما يتعلق بالاعتراف بالمركز الحيوي للقضية الفلسطينية على الوضع في الشرق الأوسط، فقد كان يمثل علامة فارقة، ومميزة في تطور موقف الأمم المتحدة حيال قضية " الشعب العربي الفلسطيني ". حيث نص على أن الجمعية العامة: -

- 1- تعترف لشعب فلسطين بالتساوي في الحقوق وبحق تقرير مصيره بنفسه وفقاً لميثاق الأمم المتحدة.
- 2- تعلن أن الاحترام التام لحقوق شعب فلسطين غير القابلة للتصرف هو عنصر لا غنى عنه في إقامة سلام عادل، ودائم في الشرق الأوسط.⁽¹⁸⁾

ومن ثم توالى صدور قرارات هيئة الأمم المتحدة بكافة أجهزتها المختلفة تأكيداً على حق تقرير المصير "لشعب العربي الفلسطيني"، وهذا ما أكدته المواثيق الدولية الأخرى المكرسة للدفاع عن حقوق الإنسان، ونخص بالذكر العهدين الدوليين، الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1966. هذا، بالإضافة إلى أن "حق تقرير المصير" أصبح أحد أهم المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون الدولي المعاصر.

ويبدو واضحاً، أن القرارات وحدها لا يمكن أن تؤدي إلى إعادة حقوق " الشعب العربي الفلسطيني"، وأن تنفيذ هذه القرارات هو العنصر الأهم، فإنه يجب أن يلجأ المجتمع الدولي إلى إجراءات إرغامية تتخذ بموجب ميثاق الأمم المتحدة، فالميثاق يخول مجلس الأمن سلطات واسعة تمكنه كفالة احترام قرارات الأمم المتحدة، وضمان تنفيذها حيث ثبتت فعاليتها في العديد من القضايا.

⁽¹⁷⁾ وللمزيد حول تقرير اللجنة المعنية بممارسة " الشعب العربي الفلسطيني " لحقوقه غير القابلة للتصرف ، أنظر مركز

المعلومات الوطني - وفا - على الموقع الإلكتروني : www.wafainfo-ps/atemate.aspx=9543

⁽¹⁸⁾ قرارات الأمم المتحدة بشأن فلسطين - الصراع العربي الإسرائيلي - مؤسسة الدراسات الفلسطينية - المجلد الثاني.

المطلب الثاني

الوضع القانوني لفلسطين في ضوء قواعد القانون الدولي الإنساني

لقد احتلت حماية المدنيين في القانون الدولي الإنساني، مكاناً ذا أهمية فائقة، وخاصةً مع اتفاقية جنيف الرابعة لحماية المدنيين زمن الحرب لعام 1949، باعتبارها أول اتفاقية مكتوبة تتناول حماية المدنيين في قواعد القانون الدولي الإنساني، مما يلزم تطبيق أحكام اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949 في الأرض الفلسطينية المحتلة (فرع أول)، ولا نستطيع تجاهل موقف المجتمع الدولي في تطبيق أحكام هذه الاتفاقية، بالرغم من اتفاقيات السلام الفلسطينية - الإسرائيلية (فرع ثاني).

الفرع الأول

تطبيق أحكام اتفاقية جنيف الرابعة في الأرض الفلسطينية المحتلة

جاءت اتفاقية جنيف الرابعة لحماية المدنيين زمن الحرب لعام 1949؛ نتيجة للجهود الإنسانية التي قادتتها اللجنة الدولية للصليب الأحمر في أعقاب الحرب العالمية الثانية، ونرى أن الاتفاقية قد حددت بشكل صريح وواضح الأشخاص الذين تحميهم الاتفاقية، وذلك بنص المادة الرابعة منها "..... أولئك الذين يجدون أنفسهم في لحظة ما، وبأي شكل كان في حالة قيام نزاع، أو احتلال تحت سلطة طرف في النزاع ليسوا من رعاياه، أو دولة احتلال ليسوا من رعاياها".

وبموجب نص هذه المادة، فإن الأراضي الفلسطينية تتدرج حكماً، وقانونياً ضمن نطاق ومفهوم الأراضي المحتلة، وبأن القوات الإسرائيلية هي قوات محتلة، وتصبح اتفاقية جنيف الرابعة المرجعية القانونية التي تنظم تواجد قوات الاحتلال الإسرائيلي في تلك الأراضي، وينطوي هذا الاعتراف على أن كل الإجراءات، والتدابير التشريعية، والإدارية التي اتخذتها إسرائيل في الأراضي الفلسطينية المحتلة، هي إجراءات باطلة، ومخالفة لقواعد القانون الدولي.⁽¹⁹⁾

ومن أبرز القضايا التي تجد معارضة إسرائيلية هي، تطبيق اتفاقية جنيف الرابعة على الأراضي الفلسطينية المحتلة، بالرغم من أن إسرائيل قد وقعت وأودعت تصديقها على اتفاقية جنيف الرابعة، ولم

⁽¹⁹⁾ المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان - تسييس القانون الدولي الإنساني - دراسة نقدية تحليلية لمؤتمر الأطراف المتعاقدة على اتفاقية جنيف الرابعة - غزة - الطبعة الأولى 2000 ، ص 7

تقرن توقيعها، بأي تحفظ موضوعي على الاتفاقية، وبشروط تطبيقها إلا ما يتعلق باستخدام العلامات، والشارات المميزة. (20)

وقد اعترفت سلطات الاحتلال الإسرائيلي في بداية احتلالها للأراضي الفلسطينية، بسرمان أحكام هذه الاتفاقية على الأراضي التي احتلتها، إذ أصدرت فور احتلالها للأراضي الفلسطينية عام 1967 ثلاثة منشورات.....، وأنه بموجب المنشور الثالث، فقد أعلن إنشاء المحاكم العسكرية، وتشكيلها، وأعلنت إسرائيل بموجبه أنه: -

" يترتب على المحكمة العسكرية، ومديريتها تطبيق أحكام معاهدة جنيف المؤرخة في 12 آب 1949 بخصوص حماية المدنيين أثناء الحرب بصدد كل ما يتعلق بالإجراءات القضائية، وإذا رصد تناقض بين هذا الأمر، وبين المعاهدة المذكورة؛ فتكون الأفضلية لأحكام المعاهدة ". (21)

وبالرغم من ذلك؛ فإن الموقف الإسرائيلي لم يطرأ عليه أي تعديل جوهري بشأن تطبيق اتفاقية جنيف الرابعة على الأراضي الفلسطينية المحتلة بعد عام 67، وذلك بعدم الرفض الرسمي وعدم القبول، وتركت المجال لتبرير عدم التطبيق من الناحية الفعلية للفقهاء الإسرائيليين، وقد أيدهم بعض الفقه الدولي، حيث استندوا على عدة أسانيد نورد أبرزها فيما يلي :-

الحجة الأولى: - هو ما يطلق عليه " فراغ السيادة " بأن معاهدة جنيف الرابعة لا تطبق إلا إذا حل المحتل محل الحاكم الشرعي، وإذ أن المملكة الأردنية الهاشمية لم يكن لها سيادة شرعية على الضفة الغربية إذ ضمت إليها تلك الأراضي، إضافة إلى أن الجامعة العربية لم تعترف بهذا الضم، ولم توافق عليه، كما لم يكن لمصر أي حق في السيادة على قطاع غزة، وبالتالي فإن وجودهما في تلك الأراضي قبل عام 1967، كان وجوداً غير مشروع، وحيث إن الضفة الغربية وقطاع غزة لم يكونا تابعين لأية دولة أخرى قبل السيطرة عليهما من قبل إسرائيل، فلا يمكن إذن القول بإمكانية تطبيق الاتفاقية عليهما. (22)

(20) حيث أبدى المستر كاهاني: مندوب إسرائيل بالمكتب الأوروبي للأمم المتحدة، التحفظ الأتي.... فإن إسرائيل سوف تستعمل درج داود الأحمر كالشارة والعلامة المميزة لخدمتها الطبية في القوات المسلحة المنصوص عنها بهذه الاتفاقية.

(21) وفي اوائل اكتوبر من العام 67، أي بعد أربعة اشهر من العمل بنص المادة (35) من المنشور رقم (3)، قامت القيادة العسكرية بإلغاء المادة (35)، بموجب الأمر العسكري رقم (107)، فيما يتعلق بقطاع غزة وشمال سيناء، والأمر العسكري رقم (144)، الذي يتعلق بالضفة الغربية، مشار إليه، د. نجاح دقماق، المركز القانوني للأسرى الفلسطينيين في ضوء القانون

الدولي الإنساني، رسالة ماجستير، جامعة القدس، 2005، ص 24

(22) د. عبد الرحمن أبو النصر - اتفاقية جنيف الرابعة لحماية المدنيين لعام 1949 وتطبيقها في الأراضي الفلسطينية المحتلة - مطابع رشاد الشوا الثقافي غزة - 2000، ص 267، ص 268

أما الحجة الثانية:- كركيزة أساسية استند إليها هذا الجانب من الفقه، هي ما أطلق عليه "الغزو الدفاعي"، ويرى أن سيطرة إسرائيل على الضفة الغربية، وقطاع غزة بعد حرب 67 عمل قانوني مشروع؛ لأنه كان نتيجة لاستخدامها حق الدفاع الشرعي عن النفس. لذا؛ فإن إسرائيل غير ملزمة من الناحية القانونية بتطبيق اتفاقية جنيف الرابعة على تلك الأراضي، وإن كان من الممكن أن تطبقها على أساس واقعي، إذ يرى أن إسرائيل تحتفظ بالضفة الغربية، وقطاع غزة على سبيل الوصاية.

وبالمقابل، تدعي إسرائيل بأنها وعلى الرغم من أنها لا تلتزم بأحكام اتفاقية جنيف الرابعة قانونياً في علاقتها بالأراضي المحتلة، فهي تطبقها من الناحية الإنسانية، أي تطبق الجوانب الإنسانية من الاتفاقية، وهذا بدوره ينطوي على مغالطة واضحة واستخفاف بالقانون الدولي، فأى جوانب إنسانية في الاتفاقية، فالاتفاقية برمتها هي إنسانية، ولا يوجد من بين أحكامها ما هو إنساني، وما هو غير إنساني، فأى جوانب إنسانية تدعي الحكومة الإسرائيلية بتطبيقها؟⁽²³⁾

ولكن ما هو رأي الفقه الدولي في تلك الأسانيد والادعاءات الإسرائيلية في عدم تطبيق اتفاقية جنيف الرابعة على الأراضي الفلسطينية المحتلة؟

بالنسبة للحجة الأولى:- وهي "فراغ السيادة" إذ وفقاً للحقائق التاريخية، والقانونية لم يحدث فراغ في السيادة طوال هذا التاريخ المنظور للشعب العربي الفلسطيني، فقد اعترفت دول الحلفاء بعد الحرب العالمية الأولى بهذه السيادة، وذلك بأن تكون "فلسطين" ضمن دولة عربية واحدة بعد تحريرها من الحكم التركي، وأن السيادة في ظل الانتداب البريطاني - وفقاً لقواعد القانون الدولي - تبقى للشعب الفلسطيني، ولا تنتقل إلى الدولة المنتدبة، حتى أن قرار تقسيم فلسطين إلى دولتين لم ينزع هذه السيادة من الشعب الفلسطيني، ولا يغير من الأمر شيئاً قرار توحيد الضفتين الغربية، والشرقية تحت الحكم الأردني، أو إدارة مصر لقطاع غزة، حيث كانت السلطة تمارس بمشاركة كاملة بواسطة الشعب الفلسطيني.⁽²⁴⁾

ومن ثم فإن الحجة الأولى؛ لعدم تطبيق اتفاقية جنيف الرابعة على الأراضي الفلسطينية المحتلة، وهي "فراغ السيادة" لا تجد لها أساساً من القانون أو الواقع، وسيادة الشعب الفلسطيني كانت وظلت مستمرة، ولم تنقطع في أية لحظة من لحظات تاريخ فلسطين.

⁽²³⁾ المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان - تسييس القانون الدولي الإنساني - دراسة نقدية تحليلية لمؤتمر الأطراف المتعاقدة على

اتفاقية جنيف الرابعة - غزة - الطبعة الأولى 2000، ص 9.

⁽²⁴⁾ د. عبد الرحمن أبو النصر - مرجع سابق، ص 280.

وعليه ؛ فإن الاتفاقية تنطبق في جميع الأحوال بغض النظر عن كيفية وقوع الأراضي في قبضة الدولة المحتلة، سواء كان حاكماً شرعياً أو غير شرعي، سواء في حرب معلنة، أم غير معلنة، سواء احتلتها جزئياً، أم كلياً، فالاتفاقية تهدف أساساً لتوفير الحماية للسكان المدنيين وقت الحرب، وفي الأراضي المحتلة، وهذا هو هدفها الرئيسي. (25)

أما بالنسبة للحجة الثانية :- والتي استند إليها الفقه الإسرائيلي، وبعض أطراف الفقه الدولي وهي: "الغزو الدفاعي"، وبأن إسرائيل كانت في حالة دفاع شرعي، فإن التفرقة بين الغزو العدواني، والغزو الدفاعي لا وجود لها في القانون الدولي، ولا يعتبر الغزو الدفاعي سبباً لاكتساب الإقليم، وضمه وقرارات الأمم المتحدة الصادرة عن مجلس الأمن، أو الجمعية العامة لم تفرق بين "الغزو العدواني"، و"الغزو الدفاعي"، وتؤكد هذه القرارات عدم جواز اكتساب الإقليم بالقوة.

فالمادة الأولى من الاتفاقية تؤكد على احترام هذه الاتفاقية في جميع الأحوال، كذلك يتضح من مضمون المادة الثانية منها بأن الاتفاقية تنطبق في جميع حالات الاحتلال الكلي، والجزئي بغض النظر عن الكيفية، والظروف التي نشأت بموجبها حالة الاحتلال. (26) كما أن الوضع الناتج عن استخدام القوة يخالف قواعد القانون الدولي، إذ أن ميثاق الأمم المتحدة واضح في ذلك بأنه..... " يجب على كل الأعضاء أن يمتنعوا في علاقاتهم الدولية عن استخدام القوة، أو التهديد بها"، وكذلك تأكيد مجلس الأمن على عدم جواز اكتساب الأقاليم بالقوة سواء أتم ذلك في عدوان دفاعي، أو عدوان هجومي. (27)

يضاف إلى ما سبق، أن اتفاقية جنيف الرابعة غدت جزءاً من القانون الدولي العرفي، الذي يسري على الدول كافة سواء قبلت بها أم لم تقبل، أي سواء أكانت أطرافاً فيها أم لم تكن، ونصوصها أصبحت قواعد آمرة عملاً، بالمادة (53) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات عام 1969، وذات طابع شامل تجاه كافة، ولا يمكن الانسحاب منها إلا بعد انتهاء العمليات الحربية. وعليه فإن إسرائيل ملزمة بتطبيق اتفاقية جنيف الرابعة، على الأراضي الفلسطينية المحتلة؛ لأنها غدت جزءاً من القانون الدولي العرفي. (28)

(25) د. هيلير ماكوربي: ورقة مقدمة إلى الاجتماع الدولي للأمم المتحدة بشأن عقد مؤتمر إجراءات إنفاذ اتفاقية جنيف الرابعة في الأراضي الفلسطينية المحتلة، بما فيها القدس الشرقية - القاهرة، 14-15 حزيران - يونيو 1999.

(26) المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص 8

(27) ميثاق هيئة الأمم المتحدة- المادة 2/4 وقرارات مجلس الأمن:- قرار رقم (242) لعام 1967، قرار رقم (255) لعام 1968

(28) د.ابراهيم شعبان - القدس في قرارات الأمم المتحدة - الناشر، جمعية الدراسات العربية، القدس - 2011، ص 92

الفرع الثاني

أثر الاتفاقيات الفلسطينية - الإسرائيلية على تطبيق اتفاقية جنيف الرابعة

وفقاً لأحكام إعلان المبادئ وأحكام اتفاقية واشنطن، فإن صلاحيات واسعة ظلت تتمتع بها إسرائيل، ولما كانت الاتفاقيات الفلسطينية الإسرائيلية لم تتعرض لتحديد المركز القانوني للقوات الإسرائيلية، واعتبارها قوات احتلال، إلا أن الأحكام التي تضمنها إعلان المبادئ، والأحكام الأخرى كان واضحاً في أنه يتحدث عن سلطة عسكرية، إذ لم تشرعها سلطة وطنية شرعية، وإنما شرعتها قوة عسكرية، واستمرار هذه الأوامر العسكرية في المجالات التي ظلت فيها الصلاحيات لإسرائيل، وذلك في مجال المستوطنات، والأمن الخارجي، والمواطنين الإسرائيليين، والقدس، والمجالات الأخرى.

بالإضافة إلى ما ذكرنا ؛ فإن اتفاقية إعلان المبادئ، واتفاقية واشنطن هي اتفاقيات لم ترتب أوضاعاً نهائية، وليست اتفاقية سلام شامل، ونهائي بين الشعب الفلسطيني، وإسرائيل، إذ إنها تتحدث عن إعادة انتشار للقوات الإسرائيلية في المناطق الفلسطينية، ولا تعتبر انسحاباً، وتتحدث عن صلاحيات تنتقل إلى الجانب الفلسطيني، ولا تتحدث عن صلاحيات كاملة. (29)

هذا، وقد تطرقت اتفاقية جنيف الرابعة لمثل هذه الاتفاقيات المؤقتة، ووضعت شروطها في هذا الجانب، إذ لا تحظر إبرام اتفاقيات مع قوات الاحتلال، ولكن بشرط أساسي هو عدم الانتقاص من الحقوق الممنوحة للأشخاص المحميين من الانتقاع بالاتفاقية، كما يحظر حرمان الأشخاص المحميين من الانتقاع بالاتفاقية، سواء بسبب أي اتفاقيات يمكن أن تعقد بين سلطات، أو ممثلي الإقليم المحتل، وبين دولة الاحتلال. (30)

(29) تنص المادة (17) من اتفاقية واشنطن عام 1995:

أ- سيكون لإسرائيل من خلال الحكم العسكري سلطة على مناطق لا تقع تحت الولاية الإقليمية.
ب- لهذه الغاية، فإن الحكم العسكري الإسرائيلي سيبقى على صلاحيات ومسؤوليات تشريعية وتنفيذية وقضائية ضرورية بناء على القانون الدولي.

كما تنص المادة التاسعة من إعلان المبادئ "القوانين والأوامر العسكرية":

أ- سيخول المجلس بالتشريع، وفقاً للاتفاق الانتقالي في جميع السلطات المنقولة إليه.

ب- سيراجع الطرفان بشكل مشترك القوانين والأوامر العسكرية السارية المفعول في المجالات المتبقية.

(30) إذ تنص المادة (السابعة) من الاتفاقية بأنه ".... يجوز للأطراف السامية المتعاقدة أن تعقد اتفاقيات خاصة أخرى بشأن أية مسائل ترى من المناسب تسويتها بكيفية خاصة. ولا يؤثر أي اتفاق خاص تأثيراً ضاراً على وضع الأشخاص المحميين كما نظمته هذه الاتفاقية، أو يقيد الحقوق الممنوحة لهم بمقتضاها.

ولكن ما هو موقف المجتمع الدولي من تطبيق اتفاقية جنيف الرابعة على الأراضي الفلسطينية المحتلة في ظل الاتفاقيات الفلسطينية – الإسرائيلية؟

نرى أن هيئة الأمم المتحدة قد استمرت في سياستها السابقة، من حيث المطالبة بتطبيق اتفاقية جنيف الرابعة على الأراضي الفلسطينية المحتلة، على الرغم من الاتفاقيات الفلسطينية – الإسرائيلية، بحيث أنها لم تحدث تغييراً جوهرياً على المركز القانوني للأراضي الفلسطينية، واعتبرت الأمم المتحدة أن هذه الاتفاقيات هي جزء من عملية السلام الجارية في الشرق الأوسط، وأنها أيضاً اتفاقيات مرحلية لم تغير الوضع القانوني للأراضي الفلسطينية المحتلة، وهو أنها اراضٍ محتلة.

وأن الحقائق تؤكد أن سلطات الاحتلال الإسرائيلي، بالرغم من اتفاقيات السلام الموقعة بين الطرفين، إلا أنها تمارس وعلى نطاق واسع انتهاكات منظمة لأحكام اتفاقية جنيف الرابعة، في حق السكان المدنيين، ومن أبرز هذه الانتهاكات " التعذيب، والقتل العمد، والاستيلاء على الأراضي، والإبعاد القسري، والاعتقالات، وهدم المنازل، وسحب هويات المقدسيين، إلا أن زيادة وتيرة الاستيطان كان أهم هذه الانتهاكات " (31).

وأخذت الجمعية العامة تدرك أن الإدانة لم تعد كافية لمواجهة هذه الانتهاكات الإسرائيلية، وبالتالي لا بد من اتخاذ إجراءات عملية لمواجهة هذه المخالفات، والانتهاكات، وأصدرت سلسلة من القرارات ذات الصلة المباشرة باتفاقية جنيف الرابعة، إذ أصدرت قراراً في 25 نيسان / أبريل 1997، وأهم ما تضمنه هذا القرار هو :-

"إذ تؤكد من جديد أيضاً انطباق اتفاقية جنيف الرابعة المتعلقة بحماية المدنيين وقت الحرب، والمؤرخة في 12 آب / أغسطس 1949، والقواعد المرفقة باتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907 م على الأراضي الفلسطينية المحتلة، بما فيها القدس، وسائر الأراضي العربية التي تحتلها إسرائيل منذ عام 1967".

..... وتوصي الدول الأطراف السامية المتعاقدة في اتفاقية جنيف المتعلقة بحماية المدنيين وقت الحرب، بأن تقوم على - الصعيد الوطني، أو الإقليمي - باتخاذ التدابير اللازمة للوفاء بالتزاماتها بموجب المادة (1) من الاتفاقية "؛ من أجل كفالة احترام إسرائيل "السلطة القائمة بالاحتلال للاتفاقية.

(31) د. عبد الرحمن أبو النصر - مرجع سابق، ص 356، ص 358.

واتخذت الجمعية العامة للأمم المتحدة خطوة غير مسبوقه، بإصدار قرارها في 8 فبراير 1999، أوصت بموجبه الأطراف السامية أن تعمل على تطبيق اتفاقية جنيف وفقاً للمادة الأولى المشتركة، والدعوة لعقد مؤتمر في 15 يوليو 1999، وكذلك دعت الحكومة السويسرية لاتخاذ الترتيبات اللازمة لعقد الاجتماع بوصفها الدولة الراعية للاتفاقية.⁽³²⁾

وبالفعل تم عقد مؤتمر الأطراف السامية المتعاقدة في المقر الأوروبي للأمم المتحدة بسويسرا بتاريخ 15 يوليو 1999، الذي يعقد لأول مرة في تاريخ الاتفاقية⁽³³⁾، وتمخض المؤتمر عن بيان مقتضب، أكد فيه على تطبيق اتفاقية جنيف الرابعة على الأراضي الفلسطينية المحتلة بما فيها القدس الشرقية، والعودة مرة أخرى للاجتماع، للنظر في تطور الوضع الإنساني في المنطقة.

وبالرغم من أهمية البيان إلا أن النتائج كانت مخيبة للأمل، فلم تحدد الأطراف الوسائل، والآليات التي يمكن أن تكفل احترام إسرائيل للاتفاقية في الأراضي الفلسطينية المحتلة، وذلك إعمالاً للمادة الأولى المشتركة، وكما نص على ذلك قرار الأمم المتحدة الذي أوصى بعقد الاجتماع، كما لم يحدد البيان تاريخاً يمكن أن يلتئم فيه المؤتمر مرة أخرى، وبالتالي ترك الأمر مفتوحاً الى إشعار آخر، وبالتالي يعتبر تراجعاً عن قرار الأمم المتحدة، الذي حدد تواريخ محددة، ومهام المؤتمر.

خلاصة القول، نستند إلى موقف ممثل اللجنة الدولية للصليب الأحمر في الاجتماع الرباعي بتاريخ 11-9 / 6 / 1998 ؛ إذ يؤكد الممثل في كلمته ولا يدع مجالاً للشك حول مدى انطباق اتفاقية جنيف الرابعة على الأراضي الفلسطينية إذ يقول في كلمته في ذلك : -

" بحكم موقعه كحارس على القانون الدولي الإنساني، وانسجاماً مع إرادة المجتمع الدولي ؛ أكدت اللجنة الدولية للصليب الأحمر دائماً على انطباق الاتفاقية قانوناً على الأراضي الفلسطينية المحتلة عام 1967، واليوم، ولحين التوصل إلى معاهدة سلام نهائية تتسجم مع القانون الدولي العام تبقى إسرائيل ملزمة بأحكام الاتفاقية ".⁽³⁴⁾

⁽³²⁾ قرارات الأمم المتحدة بشأن فلسطين - الصراع العربي الإسرائيلي - مؤسسة الدراسات الفلسطينية - المجلد الخامس.

⁽³³⁾ بالرغم من الضغوط الأمريكية والإسرائيلية على الجانب السويسري واللجنة الدولية للصليب الأحمر لعدم عقد الاجتماع استخدمت فيها كل الوسائل الدبلوماسية وغير الدبلوماسية للمماطلة في عقد الاجتماع ، وربطه بعملية السلام الجارية في الشرق الأوسط ، إلا أن المؤتمر عقد وحضره (103) دولة ، وبحضور ممثلين عن فلسطين ، ومقاطعة كل من الولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل له.

⁽³⁴⁾ محضر وقائع الاجتماع الرباعي الذي عقد في جنيف 11-9 / 6 / 1998، من وثائق وزارة التخطيط والتعاون الدولي ، 1998

المبحث الثاني عضوية فلسطين في المحكمة الجنائية الدولية

ارتبطت عضوية فلسطين في المحكمة الجنائية الدولية بتحديد مركزها القانوني في هيئة الأمم المتحدة أولاً (مطلب أول)، وبحصول فلسطين على مركز "دولة مراقب غير عضو" في الأمم المتحدة تم حسم الجدل القائم، بحيث تمكنت فلسطين من الانضمام لميثاق روما الأساسي (مطلب ثاني).

المطلب الأول المركز القانوني لفلسطين في هيئة الأمم المتحدة

شهدت التجربة الدبلوماسية الفلسطينية، على صعيد هيئة الأمم المتحدة، تطوراً هائلاً ابتداءً من منظمة التحرير الفلسطينية أولى حركات التحرير الوطني التي حصلت على مركز "المراقب" في الأمم المتحدة (فرع أول)، وصولاً بالإنجاز التاريخي بحصول فلسطين على مركز "دولة مراقب غير عضو" في هيئة الأمم المتحدة (فرع ثاني).

الفرع الأول منظمة التحرير الفلسطينية عضو "مراقب" في هيئة الأمم المتحدة

كان من المتفق عليه في فقه القانون الدولي التقليدي، أن وصف الشخصية القانونية الدولية لا يثبت إلا للدول، فالدول وحدها هي أشخاص القانون الدولي، والتي يكون بمقدورها أن تتحمل الالتزامات، واكتساب الحقوق، والقيام بالتصرفات القانونية، وصولاً إلى عصر ما بعد الحرب العالمية الثانية الذي أُقر فيه بالشخصية القانونية لكيانات من قبيل المنظمات الدولية، وحركات التحرر الوطني، وأصبحت أية منظمة، أو هيئة تستحق بطبيعتها الشخصية القانونية الدولية أن تكون عضواً في هيئة الأمم المتحدة. (35)

(35) محمد المجذوب- القانون الدولي العام- منشورات الحلبي الحقوقية- بيروت، لبنان - عام 2007 ، ص 214.

أرتبط ظهور حركات التحرر الوطني ارتباطاً وثيقاً بإقرار القانون الدولي المعاصر بحق الشعوب في تقرير المصير، فجاءت ككيانات منبثقة عن تلك الشعوب للمطالبة بهذا الحق، بإنشاء المنظمة السياسية أو الممثل الذي سيعبر عن رغبة الشعب بتقرير المصير، وتمثيل مصالحه في النظام الدولي، فيما تُعد بـ "بالمؤسسة ما قبل الدولة"، والتي تتمتع بالشخصية القانونية المقررة بمعنى أهلية تحمل الالتزامات، واكتساب الحقوق بشكل مؤقت، وعرضي إلى حين إقامة الدولة التي تتمتع بالشخصية القانونية الدائمة.

كانت منظمة التحرير الفلسطينية أبرز حركات التحرر الوطني، والتي تنبتهت مبكراً لضرورة الانخراط في المنظومة الدولية، فأعلنت في العام 1974 بموجب البرنامج السياسي المرحلي قبولها بإقامة سلطة وطنية على أي جزء يتحرر من فلسطين، الأمر الذي يعتبر تحولاً جوهرياً في الفكر السياسي الفلسطيني الرسمي، الذي كان يعلن عدم المساومة على حتمية تدمير إسرائيل، وتحرير كامل جغرافيا فلسطين التاريخية.⁽³⁶⁾

وعلى إثر ذلك، وفي نهاية تشرين أول / أكتوبر 1974 دعت الجمعية العامة " منظمة التحرير الفلسطينية" للمشاركة في مداولاتها بشأن القضية الفلسطينية في جلستها العامة، القرار رقم (3210)، وبالفعل وصل الرئيس الراحل " ياسر عرفات " إلى مقر هيئة الأمم المتحدة في نيويورك، واستقبل في الجمعية العامة وفقاً لبروتوكول استقبال رؤساء الدول، وألقى خطابه الشهير " البندقية وغصن الزيتون"، وكان ذلك في 13 تشرين ثاني / نوفمبر، وأطلق المراقبون الأمريكيون على هذا اليوم " يوم عرفات - ARAFAT DAY " .⁽³⁷⁾

وفي يوم 22 من ذات الشهر صدر قرار الجمعية العامة رقم (13236)، الذي وصفه البعض بأهم وثائق الأمم المتحدة الرئيسية التي أكدت الحقوق الأساسية للشعب الفلسطيني، وجاء في هذا القرار مناشدة جميع الدول، والمنظمات الدولية بدعم الشعب الفلسطيني في كفاحه لاسترداد حقوقه، ومطالبة الأمين العام للأمم المتحدة، بإقامة اتصالات مع منظمة التحرير الفلسطينية في كل الشؤون المتعلقة بقضية فلسطين، ومنحت منظمة التحرير الفلسطينية في الجلسة ذاتها " مركز مراقب " في الأمم المتحدة، وراحت تشغل حيزاً في النظام الدولي الرسمي.⁽³⁸⁾

⁽³⁶⁾ رشاد توم - دبلوماسية التحرر الوطني، التجربة الفلسطينية - معهد إبراهيم ابولغد للدراسات الدولية، جامعة بيرزيت - 2013، ص 14، ص 73.

⁽³⁷⁾ القرار الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (3210) بتاريخ 14 تشرين أول - أكتوبر 74 (الدورة 29).

⁽³⁸⁾ القرار الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (3237) بتاريخ 22/ تشرين الثاني - نوفمبر، 1974.

وعليه، دعيت منظمة التحرير الفلسطينية من قبل الجمعية العامة عام 1975 إلى المشاركة في جميع المناقشات، والمؤتمرات حول الشرق الأوسط، والتي تجري تحت رعاية الأمم المتحدة على قدم المساواة مع المشاركين الآخرين، وفي ذات العام دعيت من قبل الجمعية العامة إلى المشاركة في " مؤتمر فيينا "، بخصوص اتفاقية تمثيل الدول في المنظمات الدولية، كما شاركت منظمة التحرير الفلسطينية بصفه " مراقب " في العديد من المؤتمرات الدولية التي نظمتها الأمم المتحدة، وبعض الوكالات المتخصصة، حيث قُبلت عضواً "مراقباً" في أغلب تلك المنظمات.⁽³⁹⁾

وهنا يثار التساؤل حول ما هو الأساس القانوني لمنح مركز "المراقب" في المنظمات الدولية عموماً، وفي هيئة الأمم المتحدة خاصة؟.

نجد أن العضوية الكاملة تكون حكرًا على الدول في الكثير من المنظمات الدولية، فقد قصرت المادة الرابعة من ميثاق الأمم المتحدة العضوية الكاملة على الدول التي تلتزم بتنفيذ التزامات العضوية الواردة في الميثاق.⁽⁴⁰⁾ ولذلك استتنت المنظمات الدولية الحكومية، وغير الحكومية، وحركات التحرر الوطني، ولذلك جاء ابتكار العضوية " المراقبة " التي لم يتضمنها الميثاق.

وإنه حتى هذا اليوم، لا يوجد تقنين لنظام العضوية "المراقبة" بشكل عام في المنظمات الدولية، ولذلك يبقى تنظيم العضوية المراقبة، وتمثيلها منوطاً بتجربة كل منظمة دولية على حده، التي تتحكم مؤسساتها " الدستورية " بمنح، ومنع العضوية المراقبة تبعاً لكل حالة، وبذلك جاءت نشأته في الأمم المتحدة خصوصاً، بطريقة عشوائية، ووفق مقتضيات الحاجة وما تقتضيه الظروف.⁽⁴¹⁾

ومن هنا، بدأ نظام العضوية " المراقبة " تجاه الدول غير الأعضاء، ومن ثم لكيانات دولية لم تستقر لها بعد صفة السيادة، والاعتراف الدولي بها، وكانت سويسرا أولى الدول التي تحظى بالعضوية " المراقبة "، وذلك مبكراً في العام (1946)، ولتستمر حتى العام (2002)، لتقرر الحصول على العضوية الكاملة، وقد تبعتها عدد من الدول التي حظيت لاحقاً بالعضوية الكاملة.

⁽³⁹⁾ فقد شاركت " منظمة التحرير الفلسطينية " ، في عدد من المؤتمرات الدولية التي نظمتها الأمم المتحدة وبعض الوكالات المتخصصة ، مثل :- اتحاد الاتصالات السلكية واللاسلكية (1973) ، منظمة الصحة العالمية (1974) ، اتحاد البريد العالمي (1974) ، مؤتمر الأمم المتحدة لقانون البحار (1973 - 1982) ، المؤتمر العالمي للسكان (1974) ، منظمة العمل الدولية (1975) ، ومؤتمر المرأة العالمي (1975) ، إضافة إلى مؤتمرات اليونسكو والفاو ، وغيرها وقد قبلت " منظمة التحرير الفلسطينية " عضواً مراقباً في أغلب تلك المنظمات ابتداءً من التواريخ المشار إليها .

⁽⁴⁰⁾ إذ تنص الفقرة الأولى من المادة الرابعة بأن "العضوية في الأمم المتحدة مباحة لجميع الدول الأخرى المحبة للسلام "

⁽⁴¹⁾ د. عبد الله الأشعل- المركز القانوني الدولي لمنظمة التحرير الفلسطينية- دار النهضة العربية - القاهرة، 1988 ، ص 164

وعليه، ذهب البعض بان مركز العضوية "المراقب" الذي تبوأته " حركات التحرر الوطني " في منظمة الأمم المتحدة، وفي غياب النص القانوني المبيح، أو المانع، أتى نتاج عملية إنشاء لقاعدة عرفية بدأت بالتكون على مستوى المنظمات الإقليمية، وسرعان ما وجدت لها تطبيقاً على مستوى المنظمات الدولية. (42)

ويرى البعض، أن منح مركز " المراقب " ل " حركات التحرر الوطني " ينطوي على درجة معينة من الاعتراف من جانب المجتمع الدولي، ككيانات متنازع بينها وبين دول الاستعمار، والاحتلال، وقد جاء هذا المركز الذي باتت تشغله " حركات التحرر الوطني " عموماً، و " منظمة التحرير الفلسطينية " خصوصاً، نتيجة لجهود هيئة الأمم المتحدة، وحملتها في تصفية الاستعمار، واهتمامها ب " حركات التحرر الوطني "، إضافة إلى البروز النوعي الذي ظهرت به " منظمة التحرير الفلسطينية " في عصرها الذهبي. (43)

وبعد إعلان الاستقلال في الجزائر العام 1988، أصدرت الجمعية العامة القرار رقم " 177، 43" (40) في كانون أول / ديسمبر 1988، بتعديل اسم " منظمة التحرير الفلسطينية " إلى فلسطين، ونجد أن القرار قد ترك " ثغرة " بنصّه على أن " منظمة التحرير الفلسطينية " وليست " فلسطين " هي الممثل الشرعي للفلسطينيين، وهو ما حاولت منظمة التحرير تداركه بطلب تعديل الفقرة الثالثة من ذلك القرار التي تضمنت ذلك، دون جدوى. (44)

وكان من شأن هذه الحادثة أن تؤخر تمتع دولة فلسطين بمركز المراقب في الجمعية العامة أربعة وعشرين عاماً، إلى أن تحقق ذلك مؤخراً يوم 29 تشرين ثاني / نوفمبر 2012، بموجب القرار الأممي رقم (67 / 19)، وهو التطور الذي سيعقب عليه لاحقاً.

(42) فقد منحت "الجمعية العامة" للأمم المتحدة ثمانية عشر حركة تحرر وطني مركز "المراقب" ، بموجب قرارات خاصة وعامة ، كانت أولها " منظمة التحرير الفلسطينية عام (1974) ، ثم منظمة شعب جنوب افريقيا / ناميبيا عام (1976) ، ومن ثم تبعتها حركات التحرر الوطنية الأخرى (الحركة الشعبية لتحرير أنغولا ، جبهة تحرير موزمبيق - فريليمو ، والحزب الافريقي لاستقلال غينيا - بايغك ...) ، كالوضع الذي تمتعت به الدول غير الأعضاء في الأمم المتحدة مثل سويسرا (سابقاً) والفاتيكان .

(43) عبد الله الأشعل - مرجع سابق ، ص 142

(44) فقد سجل الانحياز الدولي لصالح فلسطين في الوقت الذي صدر فيه هذا القرار - تأثراً بالموقف الامريكى بعدم منح الرئيس عرفات تأشيرة لدخول الولايات المتحدة الامريكية للتحديث امام الجمعية العامة- أعلى درجاته ، بالتصويت لقرار نقل اعمال الجمعية العامة إلى جنيف بأغلبية ساحقة ، وقد كان بوسع منظمة التحرير الفلسطينية في هذا الجو الكرنفالي التضامني- حسب تعبير أحدهم- أن تؤثر في الصيغة النهائية للقرار المذكور. للمزيد حول ذلك أنظر، رشاد توام ، مرجع سابق ، ص 150

الفرع الثاني

فلسطين دولة " مراقب غير عضو " في هيئة الأمم المتحدة

استمرت المفاوضات الفلسطينية – الإسرائيلية منذ عام 1993 حتى عام 2011، دون التوصل إلى اتفاق سلام نهائي بين الطرفين. اتخذ رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، ورئيس منظمة التحرير الفلسطينية " محمود عباس " قراراً، بالتوجه إلى الأمم المتحدة، من أجل الحصول على العضوية الكاملة في منظمة الأمم المتحدة.

وبتاريخ 23-9-2011، تقدمت فلسطين بطلب إلى الأمين العام للأمم المتحدة، لنيل العضوية الكاملة في الأمم المتحدة، ولكن نتيجة عجز اللجنة المعنية بقبول الأعضاء الجدد في مجلس الأمن عن التوصل لتوصية موحدة، بشأن الطلب الفلسطيني لم يطرح الطلب للتصويت داخل مجلس الأمن.

ومرة أخرى، تقدمت فلسطين، وعبر مجموعة الدول العربية، والصديقة بتاريخ 29-11-2012 إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة، بمشروع قرار يتناول ترفيع مكانة فلسطين إلى دولة " مراقب " في الأمم المتحدة "، وقد تناول الطلب الفلسطيني المقدم للجمعية العامة التأكيد على مجموعة القرارات الصادرة عن الأمم المتحدة، والتي تؤكد على حق الشعب الفلسطيني في تقرير مصيره، والتأكيد على قرارات مجلس الأمن الدولي ذات العلاقة. (45)

وقد جرى التصويت في الجمعية العامة للأمم المتحدة على مشروع القرار الفلسطيني المقدم؛ لنيل دولة مراقب، وحاز القرار على " 138 " صوت مع، وعارضته "9" دول، وامتنعت "41" دولة عن التصويت، وتلا ذلك إصدار الجمعية العامة للأمم المتحدة، قراراً بمنح فلسطين مركز دولة " مراقب غير عضو " في الأمم المتحدة. (46)

وهنا يثار التساؤل، حول ماذا يعني ترقية وضع فلسطين إلى " دولة مراقب غير عضو " في المنظمة الأممية ؟ أو بمعنى آخر ما هي أهم الامتيازات، والآثار القانونية المترتبة على حصول فلسطين على صفة " دولة مراقب غير عضو " في هيئة الأمم المتحدة ؟

(45) ياسر علاونة- الاستحقاقات القانونية المترتبة على حصول فلسطين على دولة مراقب في الأمم المتحدة- الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان- رام الله- 2013، ص12.

(46) الدول المعارضة ، كندا، الولايات المتحدة ، بنما، جزر المارشال ، التشيك ، إسرائيل ، مكرونيزيا ، بالاو ، ناورو .

إن لحصول فلسطين على صفة "دولة مراقب غير عضو" العديد من التبعات القانونية على مستوى القانون الدولي، تتمثل في التحول من كيان إلى دولة، وتغيير المركز القانوني لدولة فلسطين، ما يضع حداً، للمزاعم الإسرائيلية بأن الأرض الفلسطينية هي أرضٌ متنازعٌ عليها، وليست أرضاً محتلة، وتأكيد جديد على قرارات الأمم المتحدة السابقة على أنها أرضٌ فلسطينية محتلة منذ العام 1967، بما فيها القدس الشرقية. (47)

وستتيح هذه الخطوة لفلسطين حق المشاركة في المناقشات العامة للجمعية العامة للأمم المتحدة، وكذلك الحق في إجراء مداخلات مع شرح توضيحي، والمشاركة في رعاية مسودات قرارات فيها إشارة إلى دولة فلسطين، إلا أنها لن تتمتع بالحق في التصويت في هيئات الأمم المتحدة الرئيسية، بما فيها الجمعية العامة ومجلس الأمن، ولن يسمح بانتخابها المناصب، أو أن تتولى مناصب في هذه الهيئات.

كما يحق لفلسطين - كدولة مراقب غير عضو-، بالتمتع بعضوية العديد من منظمات الأمم المتحدة الدولية، والوكالات المتخصصة، والصناديق، والبرامج الأخرى، بما في ذلك اللجنة التنفيذية لبرنامج مفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين (48)، وكذلك إمكانية أن تصبح فلسطين عضواً في مجلس حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، والانضمام إلى النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، ولها أن تشارك بصفة مراقب في المنظمات الإقليمية الحكومية الدولية الأخرى. (49)

ولعل من أهم النتائج القانونية المترتبة على حصول فلسطين على صفة "دولة مراقب غير عضو" هي، انضمام فلسطين إلى الاتفاقيات، والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان، وفي مقدمتها اتفاقيات جنيف الأربعة وبروتوكولها الإضافيين، والعهدين الدوليين، الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والخاص

(47) وقد ذكر الرئيس الفلسطيني " محمود عباس " في مقابلة تلفزيونية ؛ حول ترقية وضع فلسطين في الأمم المتحدة بأنه " قد أصبح الان للفلسطينيين دولة ، لها حدود محددة صحيح أنها لا زالت تحت الاحتلال لكن هذه الأرض والحدود أصبحت معروفة ، لأننا كنا نعاني من قضية في منتهى الأهمية ، وهي أن إسرائيل لا تنظر إلى الأراضي المحتلة عام 1967 على أنها محتلة ، بل تنظر إليها على أنها أرضٍ مختلف عليها ، منشور على وكالة معاً الإخبارية على الرابط :

<http://www.maannews.net/arb/ViewDetails.aspx=54575>

(48) مثال ذلك : منظمة الأمم المتحدة للأغذية والزراعة ، ومنظمة الأمم المتحدة للتربية والثقافة والعلوم ، ومنظمة البريد العالمي، ومنظمة البيئة الدولية ، ومنظمة السياحة العالمية ، ومنظمة الأمم المتحدة للتنمية الصناعية ، والمنظمة العالمية للملكية الفكرية ، ومنظمة حظر الأسلحة الكيميائية ، والصندوق الدولي للتنمية الزراعية ، وصندوق النقد الدولي ، والوكالة الدولية للطاقة الذرية.

(49) مثال : منظمة الأمن والتعاون في أوروبا ، ومجلس أوروبا ، ومنظمة الدول الأمريكية والاتحاد الأفريقي ، وكذلك المشاركة في الاجتماعات الرئيسية التي تعقدها المنظمة الاستشارية القانونية الآسيوية الأفريقية .

بالحقوق الاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية، واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة، أو العقوبة القاسية، أو اللاإنسانية، أو المهينة، واتفاقية حقوق الطفل، والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، وغيرها من الاتفاقيات الأخرى المتعلقة بحقوق الإنسان.⁽⁵⁰⁾

ومن المهم الإشارة هنا، إلى أن ذلك لا يعني تلقائية انضمام فلسطين إلى المنظمات الدولية بمجرد تقديمها طلباً بذلك، بل أن هناك شروطاً أخرى تتعلق بكل منظمة على حده، يجب أن تكون متوفرة، حتى يمكن قبول فلسطين عضواً فيها - حيث يتطلب الانضمام لهذه الهيئات الحصول على أغلبية أصوات الدول الأعضاء فيها - وهذا هو الفرق بين انضمام الدولة كاملة العضوية في الأمم المتحدة، والدولة بصفة مراقب.

كما أن هذه الخطوة من شأنها، أن تؤدي إلى تزايد عدد الدول بشكل أكبر للقيام بالاعتراف بفلسطين كدولة، فالاعتراف بدولة من قبل الدول الأخرى، يعود لهذه الدول كل على حده، وليس للأمم المتحدة دور في ذلك، لذا فإن هناك عدداً كبيراً من الدول قد اعترفت بفلسطين منذ زمن، وفتحت لها سفارات فيها، وعاملتها معاملة دولة لدولة، وإن كان قرار الجمعية العامة الأخير لا يجبر تلك الدول على أن تعامل فلسطين كدولة، إلا أن هذا القرار سيشرح الدول التي لم تقم علاقات مع فلسطين كدولة إلى إقامتها معها، باعتبارها كذلك.⁽⁵¹⁾

وأخيراً؛ فإن حصول فلسطين على " دولة مراقب غير عضو " سيعزز فرص ملاحقة ومعاقبة المسؤولين الإسرائيليين عن جرائمهم التي ارتكبوها في حق الشعب الفلسطيني، حيث من الممكن أن يساهم ذلك بانضمام فلسطين إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وفقاً لما ينص عليه نظام روما الأساسي. فقد انتهى الجدل عما إذا كانت فلسطين دولة أم لا، بقبولها عضواً مراقباً في الأمم المتحدة، وهذا ما تم بالفعل، بالقرار القيادي الذي اتخذته الحكومة الفلسطينية، بتاريخ 2014/12/31، بالتوجه إلى المحكمة الجنائية الدولية، وهذا ما سنقوم بتوضيحه لاحقاً .

⁽⁵⁰⁾ وبتاريخ 2014/4/1 ، وقع الرئيس الفلسطيني " محمود عباس " وثائق انضمام فلسطين إلى عدد من الاتفاقيات الدولية ، منشور على مركز المعلومات الوطني ، وفا ، مرجع سابق

⁽⁵¹⁾ وقد توالت اعترافات الدول الأخرى بفلسطين بعد حصولها على صفة " دولة مراقب غير عضو " ، (جوايتمالا وهابيتي - 2013 ، السويد - 2014 ، سانت لويسا واليونان 2015 ، حاضرة الفاتيكان - 2016) ليصل عدد الدول التي اعترفت بفلسطين (138) من أصل (193) من دول العالم ، وقد شهدت فترة العامين 2014 ، 2015 سلسلة من الاعترافات البرلمانية الأوربية كخطوة رمزية في إطار دعوة حكوماتها للاعتراف الرسمي بفلسطين وهذه البرلمانات هي : (البرلمان الايرلندي ، البرلمان الاسباني ، البرلمان الفرنسي ، البرلمان البريطاني ، برلمان لوكسمبرج ، برلمان إقليم والوني البلجيكي ، برلمان إقليم بروكسل) .

المطلب الثاني

انضمام فلسطين لنظام روما الأساسي

لا بد أن نذكر في البداية أن السلطة الوطنية الفلسطينية كانت قد أقرت في العام 2009، باختصاص المحكمة الجنائية الدولية، إلا أن المدعى العام - في حينه - رفض الطلب المقدم من السلطة الوطنية الفلسطينية (فرع أول)، ويعد تصويب أوضاع فلسطين في هيئة الأمم المتحدة، بحصولها على مركز دولة " مراقب غير عضو " أصبحت فلسطين طرفاً في نظام روما الأساسي (فرع ثاني) .

الفرع الأول

إعلان قبول فلسطين اختصاص المحكمة الجنائية الدولية / 2009

أودعت السلطة الوطنية الفلسطينية في 21 كانون الثاني/يناير 2009 إعلاناً بموجب المادة (3/12) من نظام روما الأساسي، تقر فيه باختصاص المحكمة الجنائية الدولية، لغايات تحديد، وملاحقة، ومحاكمة المسؤولين عن الأفعال التي ارتكبت في إقليم فلسطين منذ يوم 1 تموز/يوليو 2002 والمشاركين معهم في ارتكابها، حيث أعلن المدعى العام للمحكمة - آنذاك - " لويس مورينو - أوكامبو " (Luis Moreno - Qcampo)، في تصريح أقر فيه " بأن هناك مسائل قانونية معقدة يتعين تقييمها .

ويأتي توجه السلطة الوطنية إلى المحكمة الجنائية الدولية - آنذاك - رداً على عملية "الرصاص المصبوب"، وهي العدوان العسكري الذي شنته إسرائيل على قطاع غزة في الفترة الممتدة بين يومي 27 كانون الأول/ديسمبر 2008 و18 كانون الثاني/يناير 2009، قُتل فيه ما مجموعه (1409) فلسطينيين خلال أحداث هذا العدوان.⁽⁵²⁾

باشتر المدعى العام دراسة جميع المسائل المتعلقة باختصاصه، وإنَّ المسألة الرئيسية التي يتعين تحديدها في المقام الأول عند النظر فيما إذا كانت المحكمة الجنائية الدولية تملك الاختصاص الذي يلزمها لقبول الإعلان الذي أودعته السلطة الوطنية الفلسطينية تتمثل، فيما إذا كانت فلسطين تستوفي

⁽⁵²⁾ ورقة موقف قانونية بشأن اعلان السلطة الوطنية الفلسطينية قبول اختصاص المحكمة الجنائية الدولية- مؤسسة الحق- رام الله- 2010، ص4.

الشرط الذي يقضي عليها بأن تكون "دولة"، على نحو ما يعتبره النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

فإننا نجد أن المادة (3/12) من النظام الأساسي التي أودعت السلطة الفلسطينية إعلانها بموجبها تنص على ما يلي " إذا كان قبول دولة غير طرف في هذا النظام الأساسي لازماً بموجب الفقرة (2)، جاز لتلك الدولة، بموجب إعلان يودع لدى مسجل المحكمة أن تقبل ممارسة المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بالجريمة قيد البحث. (53)

وبعد تقديم الإعلان أعلن "بيغال بالمور" "Yigal Palmor" أحد المتحدثين باسم وزارة الخارجية الإسرائيلية بأنه، "طالما كان نظام المحكمة الجنائية الدولية يتعلق بالدول ذات السيادة وطالما أنه لم يتم الاعتراف بالسلطة الفلسطينية على أنها دولة بعد، فإنها لن تستطيع أن تكون عضواً في المحكمة" وفي الوقت الذي وصف فيه الاتحاد الأوروبي هذا التحرك بأنه سابق لأوانه (54)، ولم يفتأ كبار المسؤولين في السلطة الوطنية الفلسطينية يدلون بالتصريحات بشأن إعلان إقامة دولة فلسطين من جانب واحد، وبشأن نيتهم تقديم طلب إلى مجلس الأمن الدولي لاعتماد قرار يعترف بهذه الدولة. (55)

وقد رفض المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية هذا الطلب المقدم من السلطة الفلسطينية، وقائلاً في بيان له "إن اختصاص المحكمة مقصوراً على الدول التي تصبح طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة، وحسب نص المادة (125) من النظام الأساسي، فإن التوقيع عليه مفتوح للدول فقط. (56)

وذكر المدعي العام في النقطة السابقة من قراره : أن الوضع الحالي الممنوح لفلسطين من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة - في حنيه - هو مركز "مراقب"، وليس "دولة غير عضو"، كما أكد على أنه: -"من الممكن لمكتب المدعي العام النظر في المستقبل في "مزاعم الجرائم المرتكبة في

(53) وعلى نحو مماثل ، تنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من "نظام روما الأساسي، على أنه "للمحكمة أن تمارس وظائفها وسلطاتها على النحو المنصوص عليه في هذا النظام الأساسي في إقليم أية دولة طرف، ولها، بموجب اتفاق خاص مع أية دولة أخرى، أن تمارسها في إقليم تلك الدولة".

(54) ورقة موقف قانونية- مؤسسة الحق- مرجع سابق، ص10.

(55) الرئيس محمود عباس في القاهرة: السلطة الفلسطينية ملتزمة بالسعي للحصول على اعتراف الأمم المتحدة، 17 تشرين الثاني، نوفمبر، 2009، منشور على موقع وكالة معاً الاخبارية : <http://www.maaneews.net/vie.details.asp>

(56) إذ تنص المادة (3/125) من النظام الأساسي بأن "يفتح باب الانضمام إلى هذا النظام الأساسي أمام جميع الدول، وتودع صكوك الانضمام لدى الأمين العام للأمم المتحدة".

فلسطين"، وذلك عند نظر الأجهزة المختصة في الأمم المتحدة، أو الجمعية العامة لحل المشكلة القانونية ذات الصلة لتقييم مدى توافق المادة (12) مع وضع فلسطين " (57)

وفي هذا الصدد صرح البروفيسور "جون دوغارد" "John Dugard" المقرر الخاص للأمم المتحدة بشأن وضع حقوق الإنسان في الأراضي الفلسطينية المحتلة، في ختام مقال نشره في صحيفة "نيويورك تايمز" في شهر تموز/يوليو 2009 بأنه :-

" طالما كان نظام روما الأساسي، لا يُعرف الدولة، وطالما لم يكن هناك من اعتراف دولي تؤيده مجموعة الدول الطموحة التي تقول، بأنه ليس من الضروري بالنسبة للمدعي العام أن يقرر أن فلسطين تمثل دولةً لجميع الغايات، وإنما لغرض المحكمة فحسب، ولا يجوز للسيد " أوكامبو "، أن يتبنى منهجية ضيقة تركز على غياب الحكومة الفعالة، وإنما يجب عليه أن يتبنى منهجية فضفاضة، تنفذ الغاية الرئيسية من إنشاء المحكمة الجنائية الدولية.

واستمر قائلاً : طالما كان الهدف من نظام روما الأساسي، يتمثل في معاقبة الأشخاص الذين يرتكبون جرائم دولية، والحيلولة دون إفلاتهم من العقاب، فعندما يقدم كيان يدعي بأنه دولة يعترف به بهذه الصفة غالبية الدول، إعلاناً بموجب نظام روما الأساسي من أجل إنفاذ أهدافها، يتعين على المحكمة حينئذٍ أن تقبل به بصفته دولة لغايات نظامها". (58)

وعليه، كان يجب على المدعي العام للمحكمة الجنائية أن يقرر أنّ تكييف "الدولة" لغايات "نظام روما الأساسي" يختلف عن تعريف "الدولة" الذي يتبناه القانون الدولي، إلا أنه رفض الطلب المقدم من السلطة الفلسطينية، باعتبار أن مركزها في الأمم المتحدة "مراقب" وليس "دولة غير عضو". (59)

إلا أنّ هذا السبب قد سقط بعد صدور القرار الأخير للجمعية العامة للأمم المتحدة، والذي تم ترقية وضع فلسطين بموجبه إلى "دولة مراقب غير عضو"، وبهذه الصفة تمكنت فلسطين أن تصبح عضواً في نظام روما الأساسي.

(57) د. محمود المبارك، احسان عادل، مرجع سابق، ص86.

(58) John Dugard, Take the case new York Times, 22 July-2009

منشور على الموقع الإلكتروني : <http://www.nytimes.com/2009/07/23/opinion/23iht-eddugard.html>

(59) ورقة موقف قانونية- مؤسسة الحق- مرجع سابق، ص15.

الفرع الثاني قبول فلسطين طرفاً في نظام روما الأساسي

اتخذت القيادة الفلسطينية في الثاني من يناير/كانون الثاني 2015، قراراً بالتقدم رسمياً بطلب الانضمام " لنظام روما الأساسي"، وذلك بعد رفض مجلس الأمن الدولي اعتماد مشروع قرار ينهي الاحتلال الإسرائيلي للأراضي الفلسطينية، بحلول نهاية عام 2017، حيث أودع مندوب فلسطين الدائم لدى الأمم المتحدة، السيد "رياض منصور" وثائق الانضمام لدى الأمين العام للأمم المتحدة.⁽⁶⁰⁾

وفي وقتٍ لاحقٍ أعلن الأمين العام للأمم المتحدة السيد "بان كي مون" قبول طلب انضمام فلسطين إلى المحكمة الجنائية الدولية، وأوضح أن فلسطين ستضم رسمياً إلى المحكمة في الأول من نيسان/أبريل 2015، لتصبح العضو (123) في المحكمة منذ تأسيسها عام 2002، ويذكر أن الإعلان الذي أودعته الحكومة الفلسطينية يمنح المحكمة اختصاصاً زمنياً بدءاً من 13 يونيو/حزيران 2014، غير أن هذا الإعلان أشار إلى أنه من حق الفلسطينيين، بأية إعلانات أخرى تقدمها إلى المحكمة الجنائية الدولية حين تقتضي الحاجة.⁽⁶¹⁾

وقد أحدث انضمام فلسطين لمحكمة الجنايات الدولية ضجةً سياسيةً، ودوليةً هائلةً، فهناك من يصفها بأنها خطوة بالغة الأهمية والخطورة، واتجاه آخر يقلل من شأنها. إذن، ما هي أهم المواقف الدولية والآراء السياسية والقانونية التي دارت حول ذلك؟

على الصعيد الإسرائيلي:- اعتبرت وزيرة الخارجية الإسرائيلية السابقة "تسيبي ليفني" قرار الأمم المتحدة بمثابة عملية تفجير استراتيجية؛ لأنه قرار يمنح الفلسطينيين إمكانية مقاضاة إسرائيل في المحكمة الجنائية الدولية، وتضيف بأنه: "أذا أصدرت المحكمة الجنائية الدولية مذكرات اعتقال فإن هذا سيجعل خيارات الإسرائيليين للسفر محدودة، لأن الدول الأطراف في المحكمة ستكون ملزمة بالقبض عليهم إذا وجدوا على أراضيها".⁽⁶²⁾

⁽⁶⁰⁾ قراءة قانونية في الخيار الفلسطيني للانضمام للمحكمة الجنائية الدولية - مؤسسة الحق، منشور على الرابط:

www.alhag.orf.arabic/images/stories.AR/icc-205

⁽⁶¹⁾ إذ تنص المادة (2/11) من النظام الأساسي بأنه ".... لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام بالنسبة لتلك الدولة، ما لم تكن الدولة قد أصدرت إعلاناً بموجب الفقرة 3 من المادة 12".

⁽⁶²⁾ د. محمود المبارك، احسان عادل، مرجع سابق، ص92.

وفي هذا الصدد يقول البروفيسور "دافيد كرميتسار" أستاذ الجامعة العبرية : فإنه" إذا اعترفت 140 دولة بفلسطين، فلا شك عندها بأن المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية سيعترف بها، وعندها كل ما تفعله إسرائيل سيخضع لمحاكمات المحكمة. "ويضيف" كرميتسار" بأنه : سيكون ممكناً رفع دعاوى ضد أصحاب القرار: وزير الدفاع، ورئيس الوزراء والموظفين، وأن إسرائيل لا يمكنها أن تواصل الادعاء بأن الأرض موضع خلاف، فالجدال قد انتهى، وستكون إسرائيل محتلة لأرض دولة أخرى".

ويطرح البروفيسور "يوفال شنى" من جامعة تل أبيب تصوراً آخر: "أن الإعلان سيعطي إسرائيل موقفاً أكثر تماسكاً لرفع الدعاوى ضد الفلسطينيين في موضوع أعمال العنف التي ستأتي من المناطق الفلسطينية، وبالتالي فإن المقاومة الفلسطينية ستلحق قضائياً، ودولياً". وفي نفس السياق هدد النائب الأول لرئيس الوزراء الإسرائيلي سابقاً "سيلفان شالوم"، بأنه إذا توجهت السلطة الفلسطينية إلى المحكمة الدولية في لاهاي، فإن إسرائيل ستتوجه إلى المحكمة نفسها بطلب تقديم رؤساء حماس، والمنظمات الفلسطينية الأخرى في قطاع غزة للمحاكمة، بسبب إطلاق الصواريخ على المدن، والقرى المحاذية لقطاع غزة. (63)

أما حول أهم الآراء القانونية، والسياسية الأخرى: - يرى خبراء في القانون الدولي، أن فلسطين الآن ستكون مسلحة بالدعم الدبلوماسي الكبير؛ ما سيمكنها من رفع قضايا ضد إسرائيل، خصوصاً فيما يتعلق باتهامات لإسرائيل بارتكاب جرائم حرب، وبناء المستوطنات في الأراضي المحتلة، والذي تعتبره المحكمة بمثابة "جرائم ضد الإنسانية"، عدا عن جريمة الفصل العنصري، والمتمثلة ببناء إسرائيل للجدار العازل الذي أدانته محكمة العدل الدولية، وأيضاً إذا ثبت تورط إسرائيل في تسميم الرئيس الفلسطيني الراحل "ياسر عرفات"، والانتهاكات الجسيمة الأخرى لاتفاقية جنيف الرابعة. (64)

وهنا يجدر التنويه، إلى ما قاله الرئيس الفلسطيني "محمود عباس" حول التوجه لمحكمة الجنايات الدولية، من أنه لا ينوي الاستفادة من الوضع الجديد لفلسطين في هذا المجال، وأنه لن يفعل ذلك في ظل المفاوضات، استمر قائلاً: "ولكن إن استمر الجمود، ولم تتحرك عملية السلام، وتواصل بناء المستوطنات، ولم تفرج إسرائيل عن الأموال، حتى نتمكن من دفع الرواتب لدينا، فماذا سنفعل؟". (65)

(63) د. محمود المبارك، احسان عادل، مرجع سابق، ص 97

(64) مرجع السابق، ص 90-91.

(65) لقاء الرئيس الفلسطيني "محمود عباس" مع صحيفة هاريس الاسرائيلية أنظر الموقع الالكتروني:

وقد ذكرت صحيفة "نيويورك تايمز الأمريكية" بأن "....." "لجوء فلسطين إلى المحكمة الجنائية الدولية يمكن أن يكون بمثابة سلاح ذي حدين، فقد يقع الفلسطينيون أنفسهم في خطر المحاكمة بتهمة ارتكاب جرائم حرب، بما في ذلك هجمات حماس على المدنيين الإسرائيليين".⁽⁶⁶⁾

ويؤيد خبير القانون الدولي د "محمد رياض" هذا الطرح الأخير، بأن "محاولة فلسطين للدخول في عضوية المحكمة الجنائية، قد يكون له نتائج كارثية على الفلسطينيين أنفسهم - حسب قوله -؛ لأنه سيمكن مقاضاة قوى المقاومة الفلسطينية على جرائم مفترضة بحق مدنيين إسرائيليين"، من عمليات تفجير الباصات إلى الصواريخ العشوائية على المدن، حيث سيمكن حينها إصدار مذكرات اعتقال دولية بحق جميع قيادات التنظيمات المدعى عليها، وسيكون على "دولة فلسطين" حينها احترام التزاماتها الدولية، وتسليم المدعى عليهم للقضاء الدولي.⁽⁶⁷⁾

وعلى حد قول المحامية "ليمور يهودا" مديرة دائرة حقوق الإنسان في المناطق المحتلة عن "جمعية حقوق المواطن": "إنّ انضمام فلسطين إلى ميثاق روما الأساسي سيلزمهم بالحفاظ على حقوق الإنسان مثل الامتناع عن التعذيب، والامتناع عن إطلاق النار على المدنيين في إسرائيل"، وهذا كفيل بأن يشدد واجب الطرفين تجاه حقوق الإنسان".⁽⁶⁸⁾

ومن وجهة نظرنا، فإنه صحيح أن انضمام فلسطين إلى محكمة الجنايات الدولية يعني إمكانية محاكمة مواطنين فلسطينيين عن انتهاكات خطيرة قاموا بارتكابها، ولكن هذا لا يعني معاقبتهم على حقهم في مقاومة الاحتلال بكافة الوسائل المشروعة، وهو الحق المكفول دولياً، والذي أقرته أجهزة الأمم المتحدة [الجمعية العامة، مجلس الأمن] في العديد من قراراتها، وتضمنته كافة المواثيق الدولية الأخرى، والتي أكدت حق الشعوب في النضال بجميع الأشكال، بما فيها الكفاح المسلح؛ من أجل نيل الحرية، والاستقلال، وحق تقرير المصير.

⁽⁶⁶⁾ الاعتراف بفلسطين كدولة مراقب يمهد لمقاضاة إسرائيل منشور في صحيفة المصريون نقلاً عن موقع مجلة التايم على الرابط : <http://www.almesryoon.com/permalink/60303.html>

⁽⁶⁷⁾ د. محمد رياض، الأبعاد المطوية لقبول فلسطين كدولة غير عضو:

<http://www.ahewar.org /debat/show-art-asp=335299>

⁽⁶⁸⁾ د. محمود المبارك، احسان عادل، مرجع سابق، ص 90-91.

الفصل الأول

الالتزامات المترتبة على انضمام فلسطين للمحكمة الجنائية الدولية

يجب على الدول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الالتزام بنصوص المواد الواردة في النظام الأساسي، ولا يجوز لأية دولة طرف إبداء تحفظات على هذا النظام الأساسي (مبحث أول)، كما يفرض النظام الأساسي التزاماً عاماً على الدول الأطراف، بأن تمارس ولايتها القضائية على أولئك المسؤولين عن ارتكاب جرائم خطيرة، تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية (مبحث ثاني).

المبحث الأول

الالتزام بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

يجب على الدول الأطراف، الالتزام بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مما يتطلب الأمر تحقيق التوازن بين النظام الأساسي، والتشريعات الوطنية الداخلية للدول الأطراف (مطلب أول)، وذلك بهدف تسهيل عملية التعاون التام مع المحكمة فيما تجريه في إطار اختصاصها من تحقيقات في الجرائم وإجراءات المقاضاة (مطلب ثاني).

المطلب الأول

التوازن بين النظام الأساسي والتشريعات الوطنية للدول الأطراف

إن دراسة هذا الموضوع يستوجب منا في المقام الأول بيان طبيعة العلاقة بين النظام الأساسي، والقوانين الداخلية للدول الأطراف، أي: بيان مكانة المعاهدات الدولية في القوانين الوطنية الداخلية (فرع أول)، مما يلزم بضرورة قيام الدول الأطراف بإدخال التعديلات، والإجراءات الدستورية، والتشريعية اللازمة للوفاء بالتزاماتها الدولية (فرع ثاني).

الفرع الأول

مكانة المعاهدات الدولية في القوانين الداخلية الوطنية

من القواعد المسلّم بها في القانون الدولي أن إتمام عملية إبرام المعاهدات الدولية يترتب عليه بالضرورة التزام كافة الدول الأطراف بتنفيذها في مجال القانون الدولي، وفي مجال النظام الداخلي على حدٍ سواء. لذلك يمكن القول إن دراسة هذا الموضوع تعيد إلى الأذهان مسألة العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي.

ويمكن القول: إن الفقه الدولي انقسم إلى مذهبين في تطبيق المعاهدات الدولية في داخل الدولة هما: مذهب وحدة القانونين الدولي والداخلي، ومذهب ازدواجية القانونين، ولكن لحد اليوم لم يرجح القانون الدولي كفة أي من المذهبين على الآخر. (69)

"نظرية ثنائية القانون": يرى أنصار هذه النظرية أن كلاً من القانونين الدولي والداخلي يعتبران نظامين قانونيين مستقلين، ومتساويين، وفي ذات الوقت منفصل كل واحد منهما عن الآخر، وبالتالي لا يجوز دمج أحدهما في الآخر، وإقامة نوع من علاقات الخضوع بينهما، وعليه يركز أنصار هذا المبدأ على أنه لا يمكن تطبيق القاعدة القانونية الدولية إلا بعد استقبالتها في القانون الداخلي، وذلك بصياغتها في قالب تشريعي داخلي، ومن ثم تصير قاعدة من قواعد القانون الداخلي. (70)

أما "نظرية وحدة القانون": ينظر أنصار الوحدة إلى القانون بمجموعه سواء أكان داخلياً أم دولياً؛ فهو يشكل وحدة واحدة أو هرمياً قانونياً تتبع فيه القواعد القانونية بعضها بعضاً في نظام تدرجي دقيق، بمعنى أن قواعد كل من القانونين تنتمي إلى نظام قانوني واحد، بمعنى أن المعاهدة الدولية بمجرد التصديق عليها من السلطات الداخلية المختصة، فإن سريانها وتطبيقها داخل الأنظمة القانونية الداخلية للدول الأطراف، لا يحتاج إلى إجراء خاص لكي يحولها إلى قانون داخلي؛ لأن القانون الدولي والداخلي هما شقان من نظام قانوني واحد. (71)

(69) د. سلوى أحمد المفرجي - دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها - دراسة مقارنة - دار الحامد للنشر والتوزيع - عمان، 2013، ص 95.

(70) د. محمد يوسف علوان - القانون الدولي العام - دار وائل للنشر والتوزيع - عمان - 2007، ص 83.

(71) د. سلوى أحمد المفرجي - مرجع سابق، ص 96.

ولكن مع ذلك اختلف أنصار هذه النظرية حول مسألة إعطاء الأولوية، أي من القانونين يجب أن يسمو على الآخر، وقد ذهبوا في ذلك إلى اتجاهين: - اتجاه يرى أولوية القانون الدولي على القانون الداخلي، والاتجاه الآخر يرى سمو وأولوية القانون الداخلي على القانون الدولي.⁽⁷²⁾

وإذا ما حاولنا معرفة موقف الدول المختلفة من هذه النظريات، فإننا نجد أن كل دولة حاولت أن تضع الحلول المناسبة لمشكلة العلاقة بين القانون الداخلي، والقانون الدولي على حده، فبينما نجد دولاً تقر بسمو القانون الدولي على القوانين العادية مع وضعه في مرتبة أدنى من الدستور، نجد دولاً أخرى تذهب إلى وضعه في مرتبة أدنى من القوانين العادية، أو تسوي بينها وبين القانون الدولي.⁽⁷³⁾

ولكن في بعض الأحيان قد يوجد تنازع أو تعارض بين القانونين الدولي والداخلي؛ فما الحل الواجب إعطاؤه لهذه المشكلة؟.

جاء هذا الحل في اتفاقية "فيينا" لقانون المعاهدات عام 1969؛ حيث نصت على أنه... " لا يجوز لأي طرف في معاهدة أن يتمسك بقانونه الداخلي كسبب لعدم تنفيذ هذه الاتفاقية " ⁽⁷⁴⁾. وتم تكرار هذا التأكيد كذلك، بنصها صراحةً على أنه....." لا يجوز لأي دولة أن تتصل من التزاماتها الدولية الناشئة عن المعاهدات الدولية بحجة تعارضها مع قانونها الداخلي، أو عدم تصديقها دستورياً " ⁽⁷⁵⁾.

⁽⁷²⁾ وقد استند كل منهما إلى مجموعة من الحجج والأسانيد. أنظر تفاصيل ذلك: د. محمد يوسف علوان - مرجع سابق، ص 88، وفيما بعدها .

⁽⁷³⁾ فمثلاً في "سويسرا" ، يسمو القانون الدولي على النصوص الدستورية بعد تعديل الدستور لعام 1999م. وفي "فرنسا" تحتل المعاهدة الدولية مرتبة أعلى من القوانين العادية وأقل من الدستور "المادة (55)" من الدستور الفرنسي 1958م، وكذلك الحال في "المانيا" و"هولندا" .

أما بالنسبة للدول العربية، في "الجزائر" تحتل المعاهدة الدولية المرتبة الثانية بعد الدستور وأعلى من القانون العادي وكذلك الحال في "تونس" و"موريتانيا" .

وفي "مصر" فإن المادة (51) من الدستور المصري لعام 1971م، أعطت المعاهدة الدولية قوة القانون العادي، وقد استقر القضاء الدستوري على سموها على التشريعات العادية في حالة تعارضها.

في حين نجد أن العديد من الدساتير العربية والأجنبية لم تبين صراحةً القيمة القانونية للمعاهدات الدولية في سلم الهرم القانوني مثل الدستور "الاسباني" و"المغربي" .

ونجد أن المملكة الأردنية الهاشمية، يغفل دستورها النص على مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الداخلي، ولكن قضائياً قررت محكمة التمييز في عدة أحكام لها على علو المعاهدات الدولية السارية المفعول، والمنشورة في الجريدة الرسمية على التشريعات

الأردنية، وفي حالة التعارض بينهما تطبق المعاهدة الدولية. للمزيد أنظر: د. سلوى المفرجي مرجع سابق ، ص 187

⁽⁷⁴⁾ اتفاقية "فيينا" لقانون المعاهدات لعام 1969 - المادة (27).

⁽⁷⁵⁾ اتفاقية "فيينا" لقانون المعاهدات لعام 1969 - المادة (46).

وهذا ما قرره القضاء الدولي، حيث استقر على سمو القانون الدولي على مجموع قواعد القانون الداخلي الدستورية منها، أو التشريعية، وبأن تكون الغلبة لقواعد القانون الدولي، وللاتفاقيات الدولية على قواعد القانون الداخلي في حالة التعارض بينهما، ولا يجوز للدولة أن تنتزع بقواعدها الداخلية للتخلف عن أداء التزاماتها الدولية.⁽⁷⁶⁾

ولكن ما هو موقف المشرع الفلسطيني من مكانة المعاهدات، والاتفاقيات الدولية في النظام القانوني الداخلي؟ وما هي الجهة المخولة بإبرام المعاهدات، والاتفاقيات الدولية، والمصادقة عليها؟

نجد أن القانون الأساسي الفلسطيني لم يبين مكانة المعاهدات، والاتفاقيات الدولية في النظام القانوني الداخلي، بمعنى أنه أغفل النص على مبدأ سمو قواعد القانون الدولي على قواعد القانون الداخلي، وخاصةً في حالة إثارة أية إشكالية تطرح أمام المحاكم الوطنية حول التعارض، أو الاختلاف بين قانون وطني نافذ ومعاهدة، أو اتفاقية دولية، التزمت بها الدولة.

وعليه نجد أنه، في ظل غياب النص الدستوري لذلك، فإنه يمكن حل هذه المسألة من خلال اجتهادات القضاء الفلسطيني، لبيان مكانة المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي، وفق ما استقر عليه الفقه والقضاء الدولي، بسمو المعاهدات والاتفاقيات الدولية على القوانين الداخلية، وفي حالة التعارض بينهما فإن الأولوية في التطبيق تكون للمعاهدة الدولية، كما هو الحال في العديد من الدول الأخرى⁽⁷⁷⁾، كما أن اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات عام 1969، والتي أصبحت ملزمة لفلسطين بعد انضمامها إليها تؤكد، بأنه لا يجوز الاحتجاج بالقوانين الداخلية للتوصل من الالتزامات الدولية.

⁽⁷⁶⁾ وهذا ما أقرته عدة قرارات تحكيم دولية كتلك الصادرة عن قضية (الاباما) عام (1927م)، وهو ما ذهبت إليه أيضاً محكمة العدل الدولية، كما ثبت أيضاً في محاكمات نورمبرج حيث رفضت الدفوع التي جاء بها المتهمون من أن الجرائم التي ارتكبوها لا عقاب عليها في القانون الداخلي، كما أكد القضاء الدولي على سمو القانون الدولي على القرارات الإدارية والقضائية الداخلية.

⁽⁷⁷⁾ ومن هذه الدول " المملكة الأردنية الهاشمية " قد مرت بنفس الحالة، حيث لم يبين المشرع الأردني، حينما قام بوضع الدستور الأردني المرتبة القانونية للمعاهدة الدولية بالنسبة للقانون الداخلي، تاركاً ذلك للتطبيق العملي من خلال اجتهادات القضاء الأردني، وباستقراء بعض أحكام القضاء ممثلاً بمحكمة التمييز الأردنية، نجد أن القضاء الأردني قد أخذ بمبدأ سمو المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية العادية، و أنه في حالة التعارض بينهما فقد أخذ القضاء بإعمال المعاهدة الدولية، وندلل على ذلك بقرار " محكمة التمييز الأردنية " رقم (3965 / 2003) بتاريخ 29 / 2 / 2004 والذي نص على مايلي :-

" أجمع الفقه والقضاء لدى جميع دول العالم ومنها الأردن على سمو الاتفاقيات والمعاهدات الدولية على القوانين الداخلية، ولا يجوز تطبيق أحكام أي قانون داخلي يتعارض مع هذه الاتفاقيات والمعاهدات الدولية بحيث يمكن تطبيقها معاً، وهو ما جرى عليه قضاؤنا بلا خلاف " .

أما حول الجهة المخولة بإبرام المعاهدات والاتفاقيات الدولية، والمصادقة عليها، فإن معظم دساتير الدول قد منحت هذا الحق لأعضاء السلطة التنفيذية، فيكون لرئيس الدولة، أو من يمثله كرئيس الوزراء، أو وزير الخارجية، أو غيرهم ممن يجوز تفويضهم، أو تسمح قواعد القانون الدولي لهم بذلك، كالسفراء مع الدول المعتمدين، أو ممثلي الدولة لدى منظمة، أو مؤتمر دولي، صلاحية ذلك. (78)

وبناءً عليه، وفي ظل غياب النص الدستوري لذلك، فإنه يحق لرئيس " دولة فلسطين " وبصفته رئيساً للجنة التنفيذية لمنظمة التحرير الفلسطينية⁽⁷⁹⁾، أو من يمثله، أو ينوب عنه إبرام المعاهدات، والاتفاقيات الدولية، وفي حالة ضرورة المصادقة على بعض تلك " المعاهدات والاتفاقيات الدولية "، والتي تتعلق بالقضايا المصيرية للشعب الفلسطيني، وبمصالحة الحيوية العليا، فإنه يمكن أن يتم ذلك من خلال المجلس الوطني الفلسطيني، باعتباره الهيئة التشريعية العليا للشعب الفلسطيني بأسره داخل فلسطين، وخارجها. (80)

من خلال ما سبق بيانه يمكن القول: إنه لا توجد قواعد، أو آلية محددة تسيير عليها جميع الدول لبيان موقع المعاهدة الدولية في سلم التدرج القانوني الداخلي، وإنما يختلف الأمر كما بينا من دولة إلى أخرى. لذلك يجب على الدول الأطراف - دولة فلسطين - في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إدخال تعديلات تشريعية، و دستورية لجعل دستورها، وتشريعاتها الوطنية متوائمة من الناحية الموضوعية مع ما جاء في أحكام النظام الأساسي، وأنه لو طرأ أي تعارض بين نصوص هذه الاتفاقية، وبين قانون وطني نافذ، فإن الغلبة تكون للمعاهدة الدولية، كما اشرنا آنفاً بذلك.

(78) حيث نصت المادة (33) من دستور المملكة الأردنية الهاشمية على أن: "1- الملك هو الذي يعلن الحرب ويعقد الصلح ويبرم المعاهدات والاتفاقيات الدولية. 2- المعاهدات والاتفاقيات التي يترتب عليها تحميل خزانة الدولة شيئاً من النفقات أو مساس في حقوق الأردنيين العامة أو الخاصة لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة....." كما نصت المادة (151) من الدستور المصري على أن " لرئيس الجمهورية أن يبرم المعاهدات ويبلغها لمجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان، وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة، على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة تجب موافقة مجلس الشعب عليها " .

(79) اللجنة التنفيذية لمنظمة التحرير الفلسطينية ، هي أعلى سلطة تنفيذية للمنظمة ، وهي بمثابة الحكومة المنتخبة من قبل المجلس الوطني الفلسطيني لتمثيل الشعب الفلسطيني في كافة أماكن تواجده ، ويتم انتخاب أعضاء اللجنة التنفيذية من قبل المجلس الوطني ، أنظر، المادة (15) ، من النظام الأساسي لمنظمة التحرير الفلسطينية 1964

(80) ويشكل المجلس الوطني الفلسطيني المرجعية العليا لكل هيئات ومؤسسات منظمة التحرير الفلسطينية ، ويختص بكافة المسائل والقرارات الهامة المتعلقة بالقضايا المصيرية للشعب الفلسطيني ، وكل ما يتعلق بمصالحة الحيوية العليا ، وتجدر الإشارة هنا ، بأنه يعتبر أعضاء المجلس التشريعي أعضاء في المجلس الوطني الفلسطيني ، بمجرد انتخابهم بحسب قانون الانتخابات رقم (9) لسنة 2005 ، أنظر ، المادة (7) ، من النظام الأساسي لمنظمة التحرير الفلسطينية 1964

2- تسليم الرعايا

وهنا تثار مشكلة حظر تسليم رعايا الدولة إلى قضاء أجنبي، وهو المبدأ الوارد في دساتير العديد من دول العالم، ومدى تعارض هذا المبدأ مع الالتزام بتقديم رعايا الدولة إلى المحكمة الجنائية الدولية إذا انعقد لها الاختصاص في إجراء المحاكمة. (84)

وقد ذهب معظم المفسرين إلى أن المحكمة الجنائية الدولية ليست "محكمة أجنبية" أو "ولاية قضاء أجنبي، إنما هي امتداد لولاية القضاء الوطني، فعندما منعت الدساتير التسليم إلى ولايات القضاء الأجنبي كانت تقصد بذلك القضاء الوطني للدول الأخرى، وليس قضاء دولياً لمحكمة تم إنشاؤها بإرادة هذه الدول ذاتها. (85)

3- عدم سقوط الجرائم بالتقادم

يقصد بالتقادم "مرور الزمن، أو مضي المدة المقررة في القانون من تاريخ صدور الحكم البات، والنهائي بالعقوبة واكتسابها للدرجة القطعية دون أن تتخذ خلالها أية إجراءات لتنفيذها، حيث ينقضي بمرور هذه المدة حق الدولة في العقاب". (86)

لما كانت المادة (29) من النظام الأساسي تقضي بعدم سقوط الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة بالتقادم، فقد أثار البعض عدم توافق هذه المادة دستورياً (87)، ولكن هذه الإشكالية تحل في ضوء تفسير بسيط يتمثل في أن "الجرائم ضد الإنسانية" و"جرائم الحرب"، بمقتضى العرف الدولي لا تسقط بمضي المدة، فضلاً على أن اتفاقية عام 1968، صاغت هذه القاعدة العرفية في اتفاقية دولية، تحظر انطباق التقادم على مثل هذه الجرائم. (88)

(84) تنص المادة (28) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل 2005 ، بأنه..... " لا يجوز إبعاد أي فلسطيني عن أرض الوطن أو حرمانه من العودة إليه أو منعه من المغادرة أو تجريده من الجنسية أو تسليمه لأي جهة أجنبية " .

(85) المستشار شريف عتلم- المحكمة الجنائية الدولية، المواءمات الدستورية والتشريعية (مشروع قانون نموذجي) الناشر: اللجنة الدولية للصليب الأحمر- القاهرة - 2005، ص302.

(86) د. نظام توفيق المجالي - شرح قانون العقوبات، القسم العام - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - 2012، ص472.

(87) وقد نظم قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 ، أحكام التقادم من الدعوى الجزائية والعقوبات: أنظر تفاصيل ذلك في المادتين (12)، و(427).

(88) بتاريخ 2014/12/31م، وقع الرئيس الفلسطيني "محمود عباس" وثيقة الانضمام إلى 20 معاهدة واتفاقية دولية منها "اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية" عام 1968. للإطلاع على الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي قامت دولة فلسطين بالانضمام إليها، أنظر: مركز وفا للاتباء، الموقع الإلكتروني: www.wafainfo-ps/atempate.aspx=9543.

وعليه ؛ فإن التقادم المشار إليه لا يسرى أمام المحكمة الجنائية الدولية التي تختص بالنظر في أشد الجرائم خطورة على المجتمع الدولي، إنما يكون أي - التقادم - أمام المحاكم الوطنية، أو أمام أي قضاء دولي آخر. لذا يجب على الدول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية أن تكون دساتيرها، وتشريعاتها الداخلية متوائمة مع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

4- حق العفو

العفو نوعان: "العفو الخاص" ويقصد به إسقاط العقوبة كلها، أو بعضها، أو استبدالها بعقوبة أخرى، أو تخفيفها كلياً، أو جزئياً، ولا يشمل العفو الخاص العقوبات الإضافية أو الفرعية المقضي بها إلى جانب العقوبة الأصلية، أما "العفو العام" فإنه يمحو الصفة الجرمية عن الفعل المرتكب، ويصدر في أي وقت قبل تحريك الدعوى، أو بعد تحريكها، وقبل الحكم أو بعد صدور حكم فيها.⁽⁸⁹⁾

ونشير في هذا الصدد إلى أن حق العفو، والمقصود في نظام روما الأساسي في المادة (110)، هو العفو عن العقوبة وليس العفو الشامل عن الجريمة الذي لا يتقرر في معظم الدول إلا بالقانون.⁽⁹⁰⁾

ونجد أن العفو المنصوص عليه في دساتير الدول، فإنه حق إقليمي يمارس على إقليم الدولة، وعلى الأحكام الصادرة من محاكمها الوطنية، ومن ثم فلا تعارض بين حكم المادة (110) من النظام الأساسي والأحكام الدستورية، فالمحكمة الجنائية الدولية مادام قد انعقد لها الاختصاص، وأصدرت حكماً في الدعوى، بالتالي تنظر في إمكانية تخفيف العقوبة، وإصدار أمر بالإفراج عن أي شخص صدر عليه حكم، وفقاً للنظام الأساسي.⁽⁹¹⁾

ويتبين لنا مما سبق، أنه لا توجد قاعدة عامة تحكم المواءمات الدستورية، والتشريعية للدول الأطراف مع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ؛ إذ هناك من الدول من استعملت طريقة تفسير دستورها بما يتلاءم مع أحكام النظام الأساسي، وهناك من حسمت أمرها بإجراء تعديل دستوري عندما لم يكن هناك مجال لوجود تفسير توافقي، وهناك من الدول من صادقت أولاً، ثم تركت مسألة التعديلات الدستورية لمرحلة لاحقة.⁽⁹²⁾

(89) د. نظام توفيق المجالي - مرجع سابق ، ص476.

(90) تنص المادة (42) من القانون الأساس الفلسطيني المعدل ، 2005 ، بأن " لرئيس السلطة الوطنية حق العفو الخاص عن العقوبة أو تخفيفها، وأما العفو العام أو العفو عن الجريمة فلا يكون إلا بقانون".

(91) شريف عتلم - مرجع سابق ، ص 308.

(92) أنظر آراء المجالس الدستورية للدول - شريف عتلم - مرجع سابق ، ص290 وما بعدها.

مما يثير التساؤل هنا ؛؛؛ حول ما هي الإجراءات التي اتبعتها "دولة فلسطين" بعد انضمامها لنظام روما الأساسي، من أجل الموازنة الدستورية، والتشريعية مع النظام الأساسي للمحكمة ؟

وفي لقاء أجراه الباحث مع السيد الدكتور " عمر عوض الله " رئيس إدارة الأمم المتحدة، ومنظماتها بوزارة الخارجية، وعضو اللجنة الفنية، أوضح (93) :-

قد تم تشكيل لجنة مختصة من أجل العمل على موازنة التشريعات الوطنية مع أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (94)، وقد توصلت اللجنة المعنية، وبعد مراجعة القوانين، والتشريعات ذات الصلة إلى ضرورة وضع قانون مستقل يشير إلى نصوص النظام الأساسي، وذلك على غرار "القانون العربي النموذجي" للجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، حيث تم وضع مسودة مشروع قانون يسمى " قانون الجرائم الدولية ". (95)

وإننا نرى أنه، نظراً للتعقيدات الدستورية، والقانونية التي قد تتطلبها إجراءات التعديل من أجل الموازنة مع أحكام النظام الأساسي، فإنه يمكن الاكتفاء بوضع قانون مستقل يتلاءم مع نصوص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وإرجاء مسألة التعديلات لمرحلة لاحقة، كما فعلت بعض الدول الأطراف الأخرى (96)، وتجدر الإشارة هنا، إلى أن مسودة مشروع الدستور الفلسطيني (2015)، أكدت على ضمان الموازنة والانسجام ما بين المسودة، وما أقرته الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها الدولة، وما فرضته من التزامات على عاتق الدول الأطراف .

وعلى أي حال ؛ فإن مواد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، قد باتت سارية المفعول في فلسطين بمجرد الانضمام للنظام الأساسي، لأنّ الفقه والقضاء الدولي استقرا على مبدأ علو المعاهدات الدولية على القانون الداخلي، وفي حالة أي تعارض بينهما تطبق المعاهدة، كما اشرنا آنفاً بذلك.

(93) تم إجراء المقابلة بتاريخ 2015/12/06 ، في مقر وزارة الخارجية ، بمدينة رام الله.

(94) وسميت هذه اللجنة "فريق الموازنة" المنبثق عن "اللجنة الفنية" برئاسة وزارة العدل ، وتضم ممثلي من جهات حكومية وغير

حكومية "وزارة الخارجية ، وزارة العدل ، مؤسسات المجتمع المدني ، مؤسسات حقوقية ، شخصيات أكاديمية وقانونية..... " .

(95) أنظر " القانون العربي النموذجي " للجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ، منشور على موقع المركز

العربي للبحوث القانونية و القضائية على الموقع الالكتروني : www.carjj.org/nocly/242

(96) نجد أن " المملكة الأردنية الهاشمية " ، بعد ان صادقت على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، قامت ومن خلال

لجنة قانونية مختصة بوضع قانون مستقل بدلاً من مراجعة كل القوانين والتشريعات ذات الصلة، لكي لا تضطر إلى إجراء

تعديلات دستورية أو تشريعية للنصوص التي تتعارض مع بنود النظام الأساسي ويسمى هذا القانون "قانون الجرائم الدولية" ،

وأن التعديل الأكيد الذي تم على التشريعات الوطنية الأردنية ، هو إقرار قانون العقوبات العسكري بموجب القانون المؤقت رقم

(30) لسنة 2002 ، حيث أفرده فيه فصل خاص يتعلق بجرائم الحرب ، وذلك في المواد (41، 42، 44، 47) من هذا القانون .

المطلب الثاني

التعاون الدولي والمساعدة القضائية

نجد أن نصوص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، هي نصوص مترابطة يكمل بعضها بعضاً، وعماد تنفيذها هو التعاون الدولي بين الدول الأطراف، بكافة أشكاله المنصوص عليها (فرع أول)، ولكن غالباً ما يعتبر البعض أن هذا التعاون الدولي يمثل اعتداداً على سيادة الدول (فرع ثاني).

الفرع الأول

أشكال التعاون الدولي والمساعدة القضائية

يقصد بالتعاون الدولي : هو قيام تعاون مشترك بين السلطات الوطنية، والمحكمة الجنائية الدولية في ذات الإجراء الواحد، بحيث تقوم بجزء منه السلطات الوطنية، وتكمل المحكمة الجنائية الدولية باقي الإجراء أو العكس، وقد حرص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على صياغة بعض النصوص التي تظهر حدود التعاون بين المحكمة، والسلطات الوطنية، لاتخاذ بعض الإجراءات اللازمة للسير في الدعوى، وجمع الأدلة. (97)

1- التمييز بين التعاون القضائي الدولي والتعاون مع المحكمة

أكدت الاتجاهات الفقهية، والمناقشات التي دارت حول صياغة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، على اختلاف مفهوم تقديم الشخص إلى المحكمة عن إجراء تسليم المجرمين كأحد صور التعاون القضائي الدولي. وقد حرصت المادة (102) من النظام الأساسي على توضيح الفارق بين صورتَي التعاون على النحو آنف الذكر، وذلك بالتمييز بين اصطلاحين أساسيين :-

الأول : هو التنازل عن الشخص المطلوب من جانب إحدى الدول لتحاكمه المحكمة الجنائية الدولية بتقديمه للممثل أمامها، واستخدم النظام الأساسي للتعبير عن هذا المعنى اصطلاح "Surrender" ؛ وذلك تمييزاً له عن قيام إحدى الدول بتسليم المتهم من دولة يقيم على إقليمها، إلى دولة أخرى تطالب باستلامه، إما لتحاكمه عن جريمة ارتكبتها، ويخضع للعقاب عنها بموجب تشريعها الوطني، أو لتنفيذ حكم قضائي صادر ضده من إحدى محاكمها، والذي يعبر عنه اصطلاح "Extradition". (98)

(97) Jeffrey L. Bleich, Esq.: Cooperation with National System, ICC abs, p. 247.

(98) د.عبدالفتاح سراج - مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي - دار النهضة العربية - القاهرة - 2001، ص 77، ص 78

2- مظاهر التعاون القضائي والتعاون مع المحكمة

وبالرغم من أن تعاون المحكمة مع الدول هو أمر جوازي يخضع لتقديراتها بناءً على طلب الدول، فإن تعاون الدول الأطراف مع المحكمة، فيما تجرّبه في إطار اختصاص المحكمة من تحقيقات في الجرائم، والمقاواة عليها، هو أمر ملزم لها [المادة 86]، ولا يجوز للدول أن تنتصل منه إلا بأسباب تبديها، ومبررات واضحة.

تكون للمحكمة سلطة تقديم طلبات التعاون إلى الدول الأطراف عن طريق القنوات الدبلوماسية، أو أية قناة أخرى تحددها كل دولة طرف عند التصديق، أو القبول، أو الموافقة، أو الانضمام، ويجوز تقديم طلبات التعاون عن طريق المنظمة الدولية للشرطة الجنائية، أو أية منظمة إقليمية أخرى مناسبة، وتلتزم الدول الموجه إليها طلبات التعاون بالمحافظة على سرية هذه الطلبات، والمستندات، وللمحكمة أن تتخذ ما يلزم من التدابير المتصلة بحماية المعلومات، لكفالة أمان المجني عليهم، والشهود، وأسرهم، وسلامتهم البدنية، والنفسية، المادة [4/3/1/87].⁽⁹⁹⁾

ويجوز للمحكمة أن تطلب من الدول غير الأعضاء في النظام الأساسي التعاون مع المحكمة، وفي حالة امتناع دولة غير طرف في النظام الأساسي عقدت ترتيباً خاصاً، أو اتفاقاً مع المحكمة، أو إذا أخلت دولة طرف بامثالها لطلب التعاون المقدم من المحكمة، فإن المحكمة تخطر بذلك جمعية الدول الأطراف أو مجلس الأمن إذا كان مجلس الأمن قد أحال المسألة إلى المحكمة.⁽¹⁰⁰⁾

وحول الآلية المتبعة لتقديم الأشخاص المطلوبين إلى المحكمة أشارت الفقرة (1) من المادة (89) من النظام الأساسي إلى أنه :-

"يجوز للمحكمة أن تقدم طلباً مشفوعاً بالمستندات، و المواد المؤيدة للطلب المبينة في المادة (91)، للقبض على شخص، وتقديمه إلى أية دولة قد يكون ذلك الشخص موجوداً في إقليمها، وعليها أن تطلب تعاون تلك الدولة في القبض على ذلك الشخص، وتقديمه إلى المحكمة، ويجب على الدول الأطراف أن تمتثل لطلبات المحكمة بإلقاء القبض، والتسليم، وفقاً لأحكام هذا الباب، وطبقاً للإجراءات المنصوص عليها في قوانينها الوطنية".⁽¹⁰¹⁾

⁽⁹⁹⁾ د. سهيل حسين الفتلاوي - القضاء الدولي الجنائي - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - 2011 ، ص 268.

⁽¹⁰⁰⁾ أنظر: المادة (5/87) والمادة (7/87) من النظام الأساسي.

⁽¹⁰¹⁾ أ.د. محمود شريف بسيوني - المحكمة الجنائية الدولية ، نشأتها ونظامها الأساسي - الناشر ، مطابع روزا اليوسف الجديدة

- القاهرة - 2001، ص 455

ويتضمن واجب التعاون مع المحكمة، أن تلتزم الدولة بأن تأذن وفقاً لقانون الإجراءات الوطني لها، بأن ينقل عبر إقليمها أي شخص يراد تقديمه من دولة أخرى إلى المحكمة، ولا يلزم الحصول على هذا الإذن في حالة نقل الشخص جواً، ولم يكن من المقرر الهبوط في إقليم دولة العبور، ويجب على الدولة الطرف التي ترفض طلب المساعدة أن تخطر المحكمة، أو المدعي العام على الفور بأسباب ذلك الرفض. (102)

3- نطاق الالتزام بالتعاون في حالة تعدد الطلبات

نظمت المادة (90) من النظام الأساسي للمحكمة حالة تعدد الطلبات بتسليم شخص، فقد تطلب المحكمة من دولة تسليم شخص إليها في حين يوجد طلب آخر من دولة أخرى، يتضمن تسليم الشخص نفسه عن التهمة ذاتها، فهنا يجب التفرقة، بينما إذا كانت الدولة الطالبة طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة، أم غير ذلك :-

إذا كانت الدولة الطالبة طرفاً في النظام الأساسي، فإن على الدولة الموجه إليها طلب القبض، أو التسليم إعطاء الأولوية لطلب التقديم المقدم من المحكمة، إذا كانت المحكمة قد قررت مقبولية الدعوى التي يطلب بشأنها تقديم الشخص، عملاً بالمادتين (18،19) من النظام الأساسي، أما إذا لم تكن المحكمة قد اتخذت قراراً بعد بشأن مقبولية الدعوى، فإنه لا يجوز للدولة المقدم إليها طلب التسليم أن تسلم الشخص إلى الدولة الطالبة قبل أن تتخذ المحكمة قراراً بعدم المقبولية، ويصدر قرار المحكمة في هذا الشأن على أساس مستعجل. (103)

أما إذا لم تكن الدولة الطالبة طرفاً في النظام الأساسي، فعلى الدولة الموجه إليها الطلب أن تعطي الأولوية للطلب المقدم من المحكمة بشرط أن تكون المحكمة قد قررت مقبولية الدعوى، ولم تكن الدولة المطلوب إليها التسليم مقيّدة بالالتزام دولي بتسليم الشخص إلى الدولة الطالبة. (104)

وعندما تتلقى دولة طرف في النظام الأساسي طلباً من المحكمة بتقديم شخص، وتتلقى طلباً آخر من أية دولة لتسليم الشخص نفسه، بسبب سلوك غير السلوك الذي يشكل الجريمة التي من أجلها تطلب المحكمة تقديم الشخص، فيكون على الدولة المقدم إليها الطلب أن تعطي الأولوية للطلب المقدم من المحكمة ما لم تكن مقيّدة بالالتزام دولي بتسليم الشخص إلى الدولة الطالبة، المادة [7/90]. (105)

(102) انظر المادة (3/89) من النظام الأساسي.

(103) أنظر: المادة (3/2/90) من النظام الأساسي.

(104) أنظر: المادة (4/90) من النظام الأساسي.

(105) د. سهيل الفتلاوي- مرجع سابق، ص273.

فإذا كانت الدولة الموجه إليها الطلب مقيدة بالتزام دولي قائم بتسليم الشخص إلى الدولة طالبة، فيكون عليها أن تقرر ما إذا كانت ستقدمه إلى المحكمة، أم ستسلمه إلى الدولة طالبة، وعليها أن تراعي عند اتخاذها القرار، تاريخ كل طلب، ومصالح الدولة طالبة، وجنسية المجني عليه، وجنسية الشخص المطلوب، وإمكانية إجراء التقديم لاحقاً بين المحكمة، والدولة طالبة، وجميع العوامل الأخرى ذات الصلة، المادة [7/90/ب].⁽¹⁰⁶⁾

ولاشك أن هذا النص يمثل قيداً على مبدأ التكامل الذي يعطي الأولوية لاختصاص القضاء الوطني، وليس للقضاء الدولي. وبناءً على ذلك فقد كان يتعين أن تكون الأولوية لتلبية الطلب المقدم من الدولة المتزاحمة طالما أنها مختصة بحسب الأصل بنظر الدعوى، وإلا لما كانت قد أرسلت في طلب استلام المتهم، حيث أن مجرد إرسالها هذا الطلب يعبر عن التزامها بإجراء المحاكمة .

غير أنه يجب ملاحظة أن حكم هذه المادة قد خفض من الغلو القائم في الفقرة الثالثة من المادة (90)، وذلك باعترافه بالالتزامات الدولية التي قد تكون قائمة بين الدول، وبعضها البعض، والتي قد تتمثل في المعاهدات الثنائية، ومتعددة الأطراف، أو شرط المعاملة بالمثل، ومنحها أولوية في التطبيق عن أحكام النظام الأساسي، وذلك تحقيقاً لمعنى التكامل، وتعزيزاً لمقوماته.

ومن ناحية أخرى قضت الفقرة (7/ب) من ذات المادة بأنه يكون للدولة المطلوب إليها التسليم سلطتها المطلقة في أن تقرر إذا ما كانت ستقوم بتقديم الشخص للمثول أمام المحكمة، أم ستقوم بتنفيذ التزامها الدولي بتسليم الشخص المطلوب إلى الدولة التي تطالب بتسليمه. وهذا النص يبرهن على ضرورة احترام السيادة الوطنية لكل دولة في أن تتخذ ما تراه مناسباً في ضوء مصالحها، وقواعدها القانونية، والتزاماتها التعاهدية، وأية اعتبارات أخرى قد تمس بمصالح الدولة.⁽¹⁰⁷⁾

4- مضمون طلب القبض والتقديم

يكون الطلب المقدم من المحكمة لإلقاء القبض، والتقديم مكتوباً، وفي الحالات العاجلة يجوز تقديم الطلب بأية وسيلة من شأنها أن توصل وثيقة مكتوبة، ويجب أن يتضمن الطلب، أو أن يُؤيد بالمعلومات، والمستندات اللازمة، للوفاء بمتطلبات عملية التقديم في الدولة الموجه إليها طلب القبض والتقديم، وتسهيلاً للتعاون بين الدولة الطرف، والمحكمة يتم التشاور بينهما، بناءً على طلب المحكمة،

⁽¹⁰⁶⁾ أ.د. محمود شريف بسيوني - مرجع السابق ، ص 460

⁽¹⁰⁷⁾ د.عبد الفتاح سراج - مرجع سابق ، ص 83 ، ص 84

في المسائل العامة أو بخصوص مسألة محددة، فيما يتعلق بأية متطلبات يقضي بها القانون الوطني للدولة الطرف. (108)

وفي الحالات العاجلة، يجوز للمحكمة أن تطلب إلقاء القبض احتياطياً على الشخص المطلوب لحين تقديم الوثائق المطلوبة للقبض عليه، خوفاً من هروبه، كما يجوز الإفراج عن الشخص المقبوض عليه احتياطياً، إذا كانت الدولة المقدم إليها الطلب لم تتلق طلب التقديم، والمستندات المؤيدة للطلب في غضون (60) يوماً من تاريخ القبض الاحتياطي، ويجوز للشخص المطلوب أن يوافق على تسليم نفسه قبل انقضاء هذه المدة إذا كان قانون الدولة الموجه إليها الطلب يسمح بذلك. (109)

5- أشكال أخرى للتعاون القضائي الدولي

يشمل واجب التعاون مع المحكمة إضافة لما سبق ذكره، ضرورة امتثال الدول الأطراف وفقاً لأحكام الباب التاسع، وبموجب إجراءات قوانينها الوطنية، للطلبات الموجهة من المحكمة لتقديم المساعدة اللازمة فيما يتصل بالتحقيق، أو المقاضاة، و لا يجوز للدولة الطرف في النظام الأساسي أن ترفض طلب مساعدة كلياً، أو جزئياً، إلا إذا كان الطلب يتعلق بتقديم أية وثائق، أو كشف أية أدلة تتصل بأمنها الوطني، المادة [4 / 1 / 93]. (110)

من ناحية أخرى، يجوز للمحكمة - إذا طلب منها ذلك - أن تتعاون مع أية دولة سواءً أكانت دولة طرفاً، أم من الدول غير الأطراف، وتقدم لها المساعدة، إذا كانت تلك الدولة تجري تحقيقاً، أو محاكمة فيما يتعلق بسلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، أو يشكل جريمة خطيرة بموجب القانون الوطني للدولة الطالبة. (111)

يتضح لنا مما سبق، أن تعاون الدول الأطراف - دولة فلسطين - في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، هو أمر ملزم لها، ولا يجوز للدول أن تتصل منه إلا بأسباب تبديها، ومبررات واضحة مادامت قررت بمحض إرادتها الخضوع لأحكام النظام الأساسي، والانضمام إليه، كما أن هذا التعاون لا يعد مساساً بالسيادة الوطنية للدولة الطرف .

(108) المادة (4/2/1/91) من النظام الأساسي

(109) المادة (3/1/92) من النظام الأساسي

(110) للمزيد حول اشكال التعاون الأخرى ، أنظر :أ. د. محمود شريف بسيوني- مرجع سابق، القاعدة من (190 : 194) ، ص

463: 469

(111) المادة (10/93) من النظام الأساسي

الفرع الثاني

عدم المساس بسيادة الدول الأطراف

يعد مبدأ السيادة أحد أهم الركائز الأساسية للنظام القانوني الدولي، ورغم تطور القانون الدولي، فإن المفهوم التقليدي لمبدأ السيادة، والذي يقوم على أساس عدم خضوع الدولة في تصرفاتها لإرادة خارج إرادتها ظل عائقاً أمام هذا القانون، بل يمكن القول: أنه سبب أغلب جوانب القصور في النظام القانوني الدولي، ذلك أن تمسك الدول بهذا المبدأ، وبمفهومه التقليدي حال دون إمكانية إيجاد نظام دولي تخضع له الدول في تصرفاتها، إذ لا تقبل الدول ولغاية اليوم، بأن يخضع ما يدخل تحت سيادتها لنظام غير نظامها.

ومن هذا المنطلق، كانت الدول تنظر إلى فكرة وجود محكمة جنائية دولية، للنظر في الجرائم التي تقع في إقليمها، كمظهر من مظاهر انتقاص سيادتها، ولهذا كانت هذه الفكرة دائماً ما تصطدم بمواقف الدول وخاصة الكبرى منها، مما شكل عائقاً كبيراً طالما حال دون ظهور المحكمة الجنائية الدولية إلى حيز الوجود.⁽¹¹²⁾

ولما فقد مبدأ السيادة مفهومه التقليدي المطلق؛ بسبب تطور، وتشعب العلاقات الدولية في مختلف المجالات، تمكنت الدول بعد تاريخ طويل، وميرير من العمل، والجهد من الوصول إلى إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، لكن، ومع ذلك، بقيت مشكلة السيادة تطرح من حين لآخر وبقوة، في هذا الخصوص، وذلك من خلال عد نقاط أبرزها :-

- ممارسة الاختصاص القضائي على جرائم تقع في أقاليم الدول الأطراف.
- إشكالية حظر تسليم رعايا الدولة إلى القضاء الأجنبي.
- سلطات المدعى العام فيما يتعلق بإجراء التحقيقات في إقليم دولة طرف.

وللرد على الإشكالية الأولى، فقد أثار البعض الرأي، بأن المادة (4) من النظام الأساسي الخاصة بممارسة المحكمة لوظائفها، وسلطاتها في إقليم أية دولة طرف، يمثل انتهاكاً للسيادة الوطنية للدول بالسماح لجهة أجنبية بممارسة اختصاص أصيل مرهون بسلطاتها القضائية، ومعنى ذلك أنه يمكن أن يتواجد فوق إقليم الدولة محكمة أجنبية تمارس اختصاصات الفصل في قضايا تخص الدولة، أو رعاياها.⁽¹¹³⁾

⁽¹¹²⁾ لندة معمر يشوي - مرجع سابق، ص 126.

⁽¹¹³⁾ شريف عتلم - مرجع سابق، ص 62

وبخصوص هذا الشأن تشير بدايةً لما ورد بالفقرة العاشرة من ديباجة النظام الأساسي والتي تؤكد على أن اختصاص المحكمة الدائمة سيكون اختصاصاً مكملاً للولايات القضائية الوطنية، وهي عبارة وردت صراحةً في المادة الأولى من هذا النظام، وهذا ما أكدته نص المادة (17) من النظام الأساسي على أن المحكمة الجنائية الدولية لا تحل محل الاختصاصات القضائية الوطنية، إنما تتدخل حصراً حينما لا تتوافر لدى الدول الرغبة في الاضطلاع بالتحقيق، وبالمقاضاة، أو القدرة على ذلك. (114)

والقول أن المحكمة الجنائية الدولية تمثل قضاءً أجنبياً، مردود عليه بالقول: إن المحكمة أنشئت أصلاً بمقتضى معاهدة دولية يحكمها المبدأ الأساسي الذي يحكم جميع المعاهدات، وهو مبدأ "الرضائية"، وعلى هذا الأساس، فالدول المنضمة للنظام الأساسي برضاها، لا يقال عنها أنها تتعامل مع قضاء أجنبي، وإنما مع جهاز قضائي دولي شاركت في إنشائه كدولة طرف، وتساهم في الإجراءات الخاصة بتسييره .

وعليه ؛ فإن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يشجع الدول على ممارسة سلطاتها القضائية على الجرائم الداخلة ضمن اختصاصات المحكمة الدولية، ولا يكون لهذه الأخيرة أن تتدخل إلا إعمالاً لأحكام المادة (17) من النظام الأساسي، والمتعلقة بالمقبولية، ومن هنا، لا يقال أن الدول تتنازل عن الاختصاص لولاية القضاء الأجنبي، وإنما تمثل المحكمة الجنائية الدولية امتداداً لولاية القضاء الوطني، وهو ما يعني أن سيادة الدول محفوظة بموجب النظام الأساسي للمحكمة. (115)

أما عن إشكالية تسليم رعايا الدولة إلى قضاء أجنبي، فهذه أيضاً مسألة محسومة في النظام الأساسي للمحكمة، إذ جاءت المادة (102) من النظام الأساسي، و فرقت صراحةً بين ما يعرف "بالإحالة إلى المحكمة"، والذي هو تقديم الدولة لشخص ما للمحكمة، وبين "التسليم" والذي هو تسليم الدولة لشخص إلى دولة أخرى، إذ هما أمران مختلفان تماماً، "فالإحالة" إلى المحكمة الجنائية الدولية لا تعتبر مساساً بسيادة الدولة، بما أننا اتفقنا آنفاً على أن هذه المحكمة تعتبر امتداداً للولاية القضائية الوطنية، وليست قضاءً أجنبياً. (116)

(114) أنظر المسائل المتعلقة بالمقبولية ، المادة (17) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

(115) لندة معمر يشوي- مرجع سابق، ص127.

(116) تنص المادة (102) من النظام الأساسي على ما يلي: لأغراض هذا النظام الأساسي:

أ- يعني "التقديم" نقل دولة ما شخصاً إلى المحكمة عملاً بهذا النظام الأساسي.

ب- يعني "التسليم" نقل دولة ما شخصاً إلى دولة أخرى بموجب معاهدة أو اتفاقية أو تشريع وطني.

وفي هذا، يقول الأستاذ الدكتور " محمود شريف بسيوني " : وحيث أنّ المحكمة الجنائية الدولية مكملة للاختصاص الجنائي الوطني، فإن تسليم الدول الأطراف شخصاً إلى اختصاص المحكمة الجنائية الدولية نفاذاً للمعاهدة، لا يقلل من سيادتها الوطنية، ولا ينتهك السيادة الوطنية لدولة أخرى (مثل جنسية الجاني، أو المجني عليه)، ولا ينتهك حقوق الشخص الذي تنقل محاكمته إلى الاختصاص الجنائي المختص الذي يمارس ولايته وفقاً لمعايير حقوق الإنسان". (117)

ومثلت سلطات المدعي العام فيما يتعلق بإجراء التحقيقات في إقليم دولة طرف وجهاً آخر من وجوه الاعتراض على المحكمة الجنائية الدولية، ومساسها بالسيادة الوطنية، ذلك أن الفقرة الرابعة من المادة (99) من النظام الأساسي تجيز للمدعي العام أن يباشر بعض أعمال التحقيق دون حضور سلطات الدولة الموجه إليها الطلب، وداخل إقليم هذه الدولة، وأن بوسعه على وجه الخصوص جمع إفادات من شهود، وإجراء معاينة لموقع عام، أو مكان عام.

ولكن يرد على ذلك بما جاء في الباب التاسع من أحكام هذا النظام، والمتعلق بالتعاون الدولي، والمساعدة القضائية التي يجب أن تلتزم به الدول مع المحكمة الجنائية، وهي مساعدة ارتضتها هذه الدول بمجرد انضمامها للنظام الأساسي وبالتالي لا مجال للقول أن هناك مساساً بالسيادة الوطنية⁽¹¹⁸⁾

وهنا يثار التساؤل، حول ما مدى تأثير تلك الإشكاليات المتعلقة بمبدأ السيادة على الحالة الفلسطينية، خاصة في حالة إذا ما قررت المحكمة الجنائية الدولية ممارسة اختصاصها القضائي ضد مواطنين فلسطينيين على الإقليم الفلسطيني، أو حالة صدور مذكرات توقيف في حق فلسطينيين متورطين بارتكاب جرائم تدخل ضمن اختصاص المحكمة، وطلب تسليمهم إليها ؟

نجد أنه، من واقع التجارب السابقة، فيما يتعلق بمبدأ السيادة، مدى تمسك القيادة الفلسطينية به، وعدم السماح لأية جهة أجنبية كانت، بممارسة إية مهام، أو اختصاصات قضائية على الأرض الفلسطينية⁽¹¹⁹⁾، كما أن القانون الأساسي الفلسطيني، يعطي السيادة للشعب، والمؤسسات الدستورية،

(117) أنظر، أ. د. محمود شريف بسيوني - مرجع سابق ، ص 151.

(118) لندة معمر يشوي - مرجع سابق ، ص 128

(119) ففي عام 2012 فتح تحقيق من قبل محكمة فرنسية في قضية استشهاد الرئيس الفلسطيني ، ياسر عرفات ، وصدر قراراً عنها يتضمن أخذ عينات من رُفات الشهيد الرئيس ، ياسر عرفات ، فنثار جدل شعبي وقانوني وسياسي فلسطيني على الموقف ، كون وجود وفد طبي فرنسي، وحصوله على عينات من رُفات الشهيد ، ياسر عرفات فيه انتهاك ، لمبدأ السيادة الفلسطينية ، فكان المخرج من الخلاف ، هو أن يشكل مجموعة وفود طبية محايدة من (سويسرا وروسيا وفرنسا برئاسة وفد طبي فلسطيني) ، وأخذ عينات من قبل الأطباء الفلسطينيين .

وهذا يعني أن كل ما يقع على أرض دولة فلسطين من قبل الفلسطينيين، هو شأن فلسطيني وطني داخلي، وتختص الجهات الوطنية، والقضائية الفلسطينية، بالنظر فيه وفقاً للقانون العقابي والإجرائي الفلسطيني. (120)

ومن جهة أخرى، نجد أن القانون الأساسي الفلسطيني، نص على عدم جواز إبعاد أي فلسطيني عن أرض الوطن، أو حرمانه من العودة إليه، أو منعه من المغادرة، أو تجريده من الجنسية، أو تسليمه لأية جهة أجنبية (121)، وعبارة أية جهة أجنبية هنا، تعني المحكمة الجنائية الدولية، وعلى فرض تم محاكمة قيادات أو أشخاص فلسطينيين أمام المحاكم الوطنية الفلسطينية، لحمايتهم من الملاحقة الجنائية الدولية، فإن للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية سلطة تقديرية - كما سيأتي لاحقاً - في أن يقرر بصورية هذه الإجراءات بداعي التهرب من المساءلة أو الملاحقة الدولية، وبالتالي العودة بالاتجاه المعاكس، والتزام دولة فلسطين بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية.

إلا أن هذه الإشكاليات، تحل في ضوء تفسير بسيط، إن انضمام " فلسطين " للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يعني بأنها ارتضت بأحكام هذا النظام، بما في ذلك التعاون التام مع المحكمة الجنائية الدولية، فيما تجرته من تحقيقات، وإجراءات المقاضاة في الجرائم التي تدخل ضمن اختصاصها (122)، كما أن اختصاص المحكمة سيكون مكملاً للولايات القضائية الوطنية الفلسطينية - كما سيأتي لاحقاً-، وبالتالي، فإن ذلك، لا يمثل اعتداءً على السيادة الوطنية الفلسطينية، بأي حال من الأحوال.

نستخلص من ذلك، أنه يجب على الدول الأطراف - دولة فلسطين - في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، إجراء التعديلات الدستورية، والتشريعية الكافية، من أجل المواءمة مع أحكام النظام الأساسي، بما يضمن تسهيل عملية التعاون التام مع المحكمة الجنائية الدولية، فيما تجرته في إطار اختصاصها من تحقيقات، وإجراءات المقاضاة. وأن هذا التعاون، لا يُعدُّ مساساً بالسيادة الوطنية للدول الأطراف، مادامت قررت بمحض إرادتها الخضوع لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، كما أن اختصاص المحكمة سيكون مكملاً للولايات القضائية الوطنية، بما يحفظ السيادة الوطنية لكل الدول الأطراف .

(120) القانون الأساسي الفلسطيني المعدل 2005 - المادة الثانية

(121) القانون الأساسي الفلسطيني المعدل 2005 - المادة (28)

(122) أنظر في ذلك ، ما تم ذكره في أحكام التعاون الدولي والمساعدة القضائية من هذه الرسالة، ص 42 فيما بعدها.

المبحث الثاني

ملاحقة ومحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية

تلتزم الدول الأطراف في النظام الأساسي، بمحاكمة المتهمين بارتكاب الجرائم الخطيرة، التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وفقاً للأساس القانوني التي يخولها ذلك (مطلب أول)، ولكن غالباً ما تعترض تلك الدول معوقات، تحول دون تمكنها من ملاحقة، ومحاكمة المتورطين بارتكاب تلك الجرائم الخطيرة (مطلب ثاني).

المطلب الأول

الأساس القانوني لملاحقة ومحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية

الأصل وفقاً للنظام الأساسي أن تكون أولوية انعقاد الاختصاص للدولة الطرف في التحقيق، والمحاكمة حول الوقائع التي تدخل في اختصاصها القضائي الجنائي (فرع أول)، ويختلف مبدأ التكامل القضائي عن مبدأ الاختصاص القضائي العالمي، الذي يمنح الدول الحق في ملاحقة، ومحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية بغض النظر عن جنسيتهم، أو جنسية المعتدي عليه، أو مكان ارتكاب الجريمة (فرع ثاني).

الفرع الأول

مبدأ الاختصاص التكميلي للمحكمة الجنائية الدولية

يعتبر اختصاص المحكمة الجنائية الدولية المكمل لاختصاص المحاكم الوطنية من أهم الركائز التي قامت عليها فكرة المحكمة، وقد برز هذا المبدأ بدايةً في مشروع لجنة القانون الدولي، وقد كان من أهم الدوافع للأخذ به، واعتماده هو جعل المحكمة مقبولة لدى أكبر عدد من الدول حتى تتمكن من القيام بواجباتها، وذلك بإعطاء القضاء الوطني للدول الأطراف، الولاية المبدئية على الدعوى بالنسبة للجرائم الواردة في النظام الأساسي، والتأكيد على عدم المساس بمفهوم سيادة الدولة. (123)

(123) عبد الرحيم يوسف العوضي "المحكمة الجنائية الدولية" بحث مقدم للندوة القانونية العربية حول آثار التصديق والانضمام إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، جامعة الدول العربية، 3-4 فبراير 2002م.

1- إذا جرى الاضطلاع بالإجراءات، أو يجري الاضطلاع بها، أو جرى اتخاذ القرار الوطني بغرض حماية الشخص المعني من المسؤولية الجنائية عن جرائم داخلية في اختصاص المحكمة على النحو المشار إليه في المادة الخامسة.

2- حدث تأخير لا مبرر له في الإجراءات بما يتعارض في هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة.

3- لم تباشر الإجراءات، أو لا تجري مباشرتها بشكل مستقل، أو نزيه، أو بوشرت، أو تجري مباشرتها على نحو لا يتفق في هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة. (127)

فإذا تبين للمحكمة توافر أحد الأمور الثلاثة السالف ذكرها ؛ مما يعني عدم رغبة الدولة في إجراء المحاكمة من قبل القضاء الوطني، تثبت الولاية القضائية تلقائياً للمحكمة الجنائية الدولية، لتكمل النقص أو القصور الناجم عن عدم رغبة القضاء الوطني في ممارسة اختصاصه الأصيل في ملاحقة، ومحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية التي نص عليها النظام الاساسي للمحكمة .

إلا أنه ليس من السهل على المحكمة الجنائية الدولية إثبات عدم رغبة الدولة ذات الاختصاص في إجراء المحاكمة، أو في المحاكمة النزيهة، والمستقلة، والذي يغلب عليه المعيار الشخصي خاصة فيما يتعلق بالفقرتين (الأولى والثالثة) سابقتي الذكر، حيث لن يكون من السهل على المحكمة الجنائية الدولية الحصول على المعلومات التي تثبت نية المحكمة الوطنية في حماية الشخص المعني من المحاكمة، أو عدم نزاهة، واستقلالية إجراءاتها. (128)

الحالة الثانية : عدم القدرة على ممارسة الاختصاص القضائي الجنائي الوطني

أدرج النظام الأساسي للمحكمة أمرين اعتبر تحقق أي منهما يكشف عن عدم قدرة الدولة على ممارسة الاختصاص القضائي الوطني وهما :- (129)

الأمر الأول : الانهيار الكلي أو الجوهرى للنظام القضائي الوطني .

الأمر الثاني : عدم قدرة القضاء الوطني على القيام بمهامه القضائية .

ومعنى ذلك؛ أنه إذا كان هناك انهيار كلي، أو جوهرى في النظام القضائي للدولة المعنية، أو عدم توافر هذا النظام أصلاً بالشكل الذي يؤدي إلى عدم إمكانية إحضار المتهم، أو الحصول على الأدلة

(127) المادة (2/17، ب، ج) من النظام الأساسي.

(128) عمر محمود المخزومي - مرجع سابق، ص340.

(129) المادة (3/17) من النظام الأساسي.

والشهادة الضرورية، أو كان غير ذلك من الأسباب التي لا تمكن الدولة من القيام بالإجراءات اللازمة بالتحقيق، والمحاكمة. كان ذلك دليلاً على عدم قدرة الدولة على التحقيق والمحاكمة، والذي بتوافره ينعقد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية. (130)

نستج من ذلك : أنه عندما تضطلع الدولة على نحو صحيح بالتزاماتها بالتحقيق، والمحاكمة ضد مرتكبي الجرائم الخطيرة، والتي تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية، و بشكل نزيه، ومستقل، وحتى إذا قررت بعد ذلك بناءً على أسس سليمة، وصحيحة حفظ، أو إنهاء التحقيق، فإن الدعوى لن تكون مقبولة أمام المحكمة الجنائية الدولية. (131)

وهنا قد يتساءل البعض حول ما مدى توفر الرغبة، والقدرة لدى دولة فلسطين، لملاحقة، ومعاقبة فلسطينيين في حال تورطهم بارتكاب جرائم تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ؟ لقد أكدت فلسطين في أكثر من موضع، على التزامها، واحترامها لقواعد القانون الدولي الإنساني، وتثبيت انطباقها في الأرض الفلسطينية، ونشير هنا، إلى لجنة التحقيق الفلسطينية المستقلة التي تم تشكيلها بناءً على توصيات لجنة التحقيق الدولية (جولدستون)، حول وقوع انتهاكات للقانون الدولي الإنساني، والقانون الدولي لحقوق الإنسان خلال فترة العدوان الحربي الإسرائيلي على قطاع غزة، ديسمبر/ 2008، والتي أوصت الجانبين الفلسطيني، والإسرائيلي، بإجراء تحقيقات حول تلك الانتهاكات، ومحاسبة المتورطين بارتكابها، وتعويض الضحايا من جراء هذه الانتهاكات. (132)

ولاحقاً، وفي أعقاب العدوان الحربي الإسرائيلي على قطاع غزة، صيف / 2014، وبناءً على توصيات لجنة تقصي الحقائق الدولية، والتي شكلت من قبل مجلس حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة، والتي أوصت الجانب الفلسطيني، والجانب الإسرائيلي، بإجراء تحقيقات داخلية حول انتهاكات حقوق الإنسان، والتي ارتكبت خلال فترة العدوان المشار إليه، فقد تم تشكيل " اللجنة الوطنية المستقلة للتحقيق ". (133)

(130) د. عمر المخزومي - مرجع سابق، ص 341.

(131) للمزيد، حول سلطة النيابة العامة في تقييد الاختصاص الجنائي الدولي، أنظر، د. عبد الفتاح سراج ، مرجع سابق، ص 37 (132) وقد جاء في تقرير اللجنة الدولية لمتابعة وتقييم نتائج التحقيقات الداخلية الفلسطينية والإسرائيلية ، بأن الجانب الفلسطيني قام بتنفيذ قرار الجمعية العامة وقرار مجلس الأمن ، وكلف الرئيس الفلسطيني " محمود عباس " لجنة تحقيق فلسطينية مستقلة ، برئاسة القاضي عيسى أبو شرار ، والتي قامت بدورها بإعداد تقرير مهني ينسجم مع المعايير الدولية ، وأن التقارير الإسرائيلية لا تنسجم إطلاقاً مع المعايير الدولية ، للمزيد حول ذلك ، أنظر (خريشه ، يرحب بتقرير اللجنة الدولية لمتابعة نتائج تحقيقات ، جولدستون) ، منشور ، على وكالة معاً الإخبارية ، مرجع سابق .

(133) وقد أصدر الرئيس الفلسطيني " محمود عباس " مرسوماً رئاسياً ، في تموز/ 2015 ، بتشكيل اللجنة الوطنية المستقلة، برئاسة

وفي مقابلة أجراها الباحث مع المستشار " فريد الجلاذ " رئيس اللجنة الوطنية المستقلة للتحقيق حول ذلك، أوضح (134) :-

باشرت اللجنة عملها وفق المرسوم الرئاسي المشار إليه، وذلك في كافة انتهاكات القانون الدولي الإنساني، والقانون الدولي لحقوق الإنسان، التي ارتكبت على الأرض الفلسطينية سواء من قبل أشخاص فلسطينيين، أو إسرائيليين، وبتاريخ 10 نيسان / 2016، تم الإعلان للجمهور عبر الصحف الرسمية، ووسائل الإعلام عن فتح باب استقبال الشكاوي الفردية لضحايا، ومتضرري انتهاكات حقوق الإنسان، وتحديداً - خلال فترة عامي 2014، 2015 -، كما تم مخاطبة الجهات الرسمية في كل من الضفة، وغزة، حول ماهية الإجراءات المتخذة منها بمواجهة الشكاوي المقدمة لها حول انتهاكات حقوق الإنسان، والقيام بزيارات ميدانية لمجموعة من منظمات حقوق الإنسان الفلسطينية، بالإضافة إلى مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، لتزويد اللجنة المكلفة بما هو متوفر لديهم من المعلومات، والبيانات حول انتهاكات حقوق الإنسان ارتكبت في الأرض الفلسطينية.

ومازالت اللجنة الوطنية المستقلة للتحقيق، تعكف على الفحص، والتحقق من مدى وجود انتهاكات لحقوق الإنسان ارتكبت في فلسطين، وتعقد لقاءات مستمرة مع الجهات الرسمية المختصة، والحصول على المزيد من الإيضاحات، والاستفسارات حول البيانات، و التقارير التي أوردتها اللجنة، ومعرفة ما تم اتخاذه من إجراءات المساءلة، والمحاسبة من قبل تلك الجهات الرسمية، وما صدر عنها من تعاميم، وتعليمات تتعلق بضمان احترام حقوق الإنسان، وحرياته.

خلاصة ما سبق : أنه يفرض على (دولة فلسطين)، التزاماً بملاحقة، ومحاكمة مرتكبي الجرائم الخطيرة التي اشتمل عليها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أمام السلطات القضائية الوطنية، متى ارتكبت الجريمة على إقليمها، أو من قبل أحد رعاياها، وإن قيام " دولة فلسطين " بتشكيل "اللجنة الوطنية المستقلة للتحقيق "، يدل على تجاوب " فلسطين " مع مجلس حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، والتزامها بتنفيذ المعايير الدولية لحقوق الإنسان، وإظهار توفر القدرة، والرغبة لديها على الوفاء بالتزاماتها المترتبة على انضمامها لنظام روما الأساسي.

المستشار فريد الجلاذ ، للتحقيق في جرائم الحرب التي شنتها إسرائيل على قطاع غزة بناءً على نتائج تقرير لجنة التحقيق الدولية، التي شكلت من قبل الأمم المتحدة ، والتي تتهم إسرائيل وفصائل المقاومة بارتكاب جرائم حرب ،حيث أدان محققو الأمم المتحدة تنفيذ "جماعات فلسطينية " إعدامات بحق " متواطئين مزعومين " ، وهو ما قد يرقى لجرائم حرب.

(134) تم عقد اللقاء بمقر اللجنة الوطنية المستقلة للتحقيق، في مدينة رام الله ، بتاريخ 17 / 8 / 2016

الفرع الثاني مبدأ الاختصاص القضائي العالمي

الاختصاص القضائي العالمي، يعني أنه : " سلطة الدولة في متابعة مرتكبي الجرائم الأكثر خطورة دولياً، والمنصوص عليها في تشريعها، دون النظر إلى جنسية مرتكبيها، أو جنسية ضحاياها، ومكان وجودهم، أو مكان ارتكاب الجريمة " .

يعتبر الاختصاص الجنائي العالمي، اختصاصاً تكميلياً حال عدم انعقاد ولاية القضاء الوطني، وفقاً للمبادئ العامة للاختصاص، وله الأولوية على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، استناداً إلى ما أكدته ديباجة النظام الأساسي لإنشاء المحكمة بقولها : " إن المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام الأساسي، ستكون مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية " .⁽¹³⁵⁾

وعليه سنعرض أهم الاتفاقيات، والمعاهدات الدولية التي كفلت الاختصاص القضائي العالمي، والتي قامت "دولة فلسطين" بالانضمام إليها بعد الاعتراف بها في المنظمة الأممية كدولة "مراقب غير عضو"، وهي⁽¹³⁶⁾ :-

1- اتفاقيات جنيف الأربعة 1949

تشكل اتفاقيات جنيف الأربعة أهم الأسس التي يقوم عليها القانون الدولي الإنساني، وتعتبر عالمية النطاق، وتتمتع بطبيعة ملزمة، وتشكل المبادئ التي أقرها جزءاً من قانون الشعوب، بحيث يجب اعتبارها تقنياً للعرف الدولي⁽¹³⁷⁾. وهكذا، رتبت المادة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع التزاماً عاماً على الدول بملاحقة، ومعاقبة مرتكبي المخالفات الجسيمة، أو تسليمهم إلى دولة أخرى معنية بالمحاكمة.⁽¹³⁸⁾، وقد جاءت صيغة المادة السابقة بمعنى الالتزام فلم تطلب الاتفاقية من الدول احترامها، وتطبيق نصوصها فقط، وإنما رتبت التزاماً على الدول بملاحقة، ومحاكمة مرتكبي المخالفات

⁽¹³⁵⁾ غضبان حمدي - إجراءات متابعة مجرمي الحرب في القوانين الداخلية والقانون الدولي - منشورات الحلبي الحقوقية -

الطبعة الأولى - 2014 ، ص 88 ، ص 91 ، ص 92

⁽¹³⁶⁾ للإطلاع على الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي قامت دولة فلسطين بالانضمام إليها، أنظر مركز المعلومات الوطني-

وفا- على الموقع الإلكتروني: www.wafainfo-ps/atempate.aspx=9543

وفا- على الموقع الإلكتروني:

⁽¹³⁷⁾ سامح خليل الوادية- المسؤولية الدولية عن جرائم الحرب الإسرائيلية- مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات- بيروت، لبنان-

2009م، ص64.

⁽¹³⁸⁾ المادة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع: المادة (49) من الاتفاقية الأولى، المادة (50) من الثانية، المادة (129) من

الثالثة، المادة (146) من الرابعة.

الجسيمة، أو تسليمهم إلى دولة طرف متعاقد معني آخر لمحاكمتهم، حتى إن لم تكن لدى الدولة علاقة مباشرة بالجريمة من خلال جنسية الجاني، أو المجني عليه، أو من خلال مكان ارتكاب الجريمة.⁽¹³⁹⁾

وقد حظرت اتفاقيات جنيف على الدول الأطراف التنصل من التزاماتها الدولية التي رتبها الاتفاقيات، حيث نصت على أنه : " لا يجوز لأي طرف متعاقد أن يتحلل، أو يحل طرفاً متعاقداً آخر من المسؤوليات التي تقع عليه، أو يحل طرفاً متعاقداً فيما يتعلق بالمخالفات الجسيمة المشار إليها ".⁽¹⁴⁰⁾ وعليه، فكل دولة متعاقدة من حقها أن تحاكم مرتكبي الجرائم الدولية، أياً كان مكان ارتكابها، حتى لو لم يكن المجرم من رعاياها، وحتى لو وقعت الجريمة على إقليم دولة أخرى.

2- البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لسنة 1977

في سياق تطوير قواعد القانون الدولي الإنساني تم إقرار البروتوكولين الإضافيين لاتفاقيات جنيف في سنة 1977، لإكمال منظومة المسؤولية الجنائية التي نصت عليها اتفاقيات جنيف، ويتعلق البروتوكول الأول بالنزاعات المسلحة الدولية، فيما يتعلق الثاني بالنزاعات المسلحة غير الدولية، وقد نص البروتوكول الأول على أن : " تعد الأعمال التي كيفت على أنها انتهاكات جسيمة في الاتفاقيات بمثابة انتهاكات جسيمة كذلك بالنسبة لهذا البروتوكول ".

فقد جاءت مواد البروتوكول الأول مكملة لكافة الأفعال التي اعتبرتها المادة (147) من اتفاقية جنيف الرابعة من قبيل الانتهاكات الجسيمة، والتي أكد على إدراجها ضمن الانتهاكات الجسيمة لأحكامه أيضاً، والتي صنفها في الفقرة (5) من المادة (85)، على أنها من قبيل جرائم الحرب، والتي تلزم الدول بالرد على تلك الانتهاكات، بالاختيار بين ملاحقة مقترفيها أمام محاكمها، أو تسليمهم لدولة أخرى معنية بمحاكمتهم.⁽¹⁴¹⁾ وعليه، فإن التزام الدول الأطراف، بقمع الانتهاكات، والمخالفات الجسيمة هو التزام مطلق، يلزم الدول بالرد على تلك الانتهاكات، بالاختيار بين ملاحقة مقترفيها أمام محاكمها، أو تسليمهم لدولة أخرى معنية بمحاكمتهم.

⁽¹³⁹⁾ وفي تقرير من "إعداد قسم الخدمات الاستشارية" باللجنة الدولية للصليب الأحمر أوضح،،،،، "وفي حين لا تنص الاتفاقيات صراحة" على تأكيد الاختصاص بغض النظر عن مكان ارتكاب الجريمة، فقد فسرت بوجه عام على اعتبار أنها تنص على الاختصاص العالمي، وبهذه الكيفية، تعد هذه الاتفاقيات من بين الأمثلة المبكرة على الاختصاص العالمي في قانون المعاهدات.

⁽¹⁴⁰⁾ المادة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع: المادة (51) من الاتفاقية الأولى، المادة (52) من الثانية، المادة (131) من الثالثة، المادة (148) من الرابعة.

⁽¹⁴¹⁾ أنظر المادة (85) من البروتوكول الإضافي الأول 1977م.

3- اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية 1968

إن القانون الدولي بشكل عام لا يبيح التقادم، ولا تذكر اتفاقيات جنيف وبروتوكولها أي شيء عن هذا الموضوع، وفيما يتعلق "بجرائم الحرب" و"الجرائم ضد الإنسانية"، فإن عدم سقوطها بالتقادم يتأكد في اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية في 25 نوفمبر 1968، وتطبق هذه الاتفاقية على كل من: الملاحقة القضائية، وتنفيذ الأحكام، وتعتبر الاتفاقية نافذة المفعول بأثر رجعي، إذ أنها تلغي التقادم الذي كان قد تم إرساؤه في السابق، بموجب قوانين، أو قواعد أخرى.

أكدت الاتفاقية على مبدأ الاختصاص القضائي العالمي بنصها،،، "تتعهد الدول الأطراف في هذه الاتفاقية بالقيام وفقاً للإجراءات الدستورية لكل منها، باتخاذ جميع التدابير الداخلية التشريعية، أو غير التشريعية، تكون ضرورية لكفالة عدم سريان التقادم على الجرائم المشار إليها في المادتين الأولى، والثانية من هذه الاتفاقية سواء من حيث الملاحقة أو من حيث المعاقبة، ولكفالة إغائه أنى وجد".⁽¹⁴²⁾

هكذا، فكافة الدول ملزمة بمقتضى الاتفاقية بممارسة اختصاصها الجنائي ضد مرتكبي جرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية، وعدم سريان أي أثر للتقادم عليها من حيث: الحق في الملاحقة، والمعاقبة، فلا يحول مرور الزمان دون تجريم تلك الأفعال، وكذلك لا يحول المكان دون العقاب، فالمجرم محل ملاحقة في أي مكان يوجد به، فممارسة الدول لاختصاصها العالمي يحول دون الإفلات من العقاب.

4- اتفاقية مناهضة التعذيب، وغيره من ضروب المعاملة، أو العقوبة القاسية، أو اللاإنسانية، أو المهينة

منحت اتفاقية مناهضة التعذيب للدول الأطراف ممارسة الاختصاص القضائي العالمي، وقد رتبت الاتفاقية التزاماً على كل دولة باتخاذ إجراءات تشريعية، أو قضائية فعالة، أو أية إجراءات أخرى لمنع أعمال التعذيب في أي إقليم يخضع لاختصاصها القضائي، كما، لا يجوز لأية دولة التذرع بأية ظروف استثنائية، كحالة حرب، أو تهديد بالحرب، أو عدم استقرار سياسي داخلي، أو أية حالة من حالات الطوارئ الأخرى، أو التذرع بالأوامر الصادرة عن موظفين أعلى مرتبة، أو عن سلطة عامة، كمبرر للتعذيب⁽¹⁴³⁾، وألزمت الاتفاقية الدول الأطراف، باعتبار أعمال التعذيب جرائم بموجب قانونها الجنائي، وتستوجب عقوبات تأخذ بعين الاعتبار طبيعتها الخطيرة.⁽¹⁴⁴⁾

⁽¹⁴²⁾ أنظر المادة الرابعة من اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية 1968.

⁽¹⁴³⁾ أنظر المادة الثانية من اتفاقية مناهضة التعذيب 1984م.

⁽¹⁴⁴⁾ أنظر المادة الرابعة من اتفاقية مناهضة التعذيب 1984م.

المطلب الثاني

الإشكاليات الواقعية لملاحقة ومحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية

لعل الاتفاقيات الثنائية التي أبرمت بين منظمة التحرير الفلسطينية، وبين إسرائيل، أثرت إلى حد كبير على محدودية الولاية القضائية الفلسطينية على الجرائم التي ترتكب على إقليمها الجغرافي (فرع أول)، كما أننا نجد، أن هناك من الإشكاليات، والمعوقات الأخرى، والتي تحد من توفر القدرة، لدى "دولة فلسطين" في سبيل ملاحقة، ومعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية (فرع ثاني).

الفرع الأول

الولاية القضائية الفلسطينية في ضوء الاتفاقيات الإسرائيلية - الفلسطينية

"الولاية القضائية": هي مظهر من مظاهر السيادة التي تتمتع بها الدولة، وتعني أنه بإمكان محاكم الدول أن تمارس "ولايتها القضائية"، فيما يختص بالأفعال الجنائية بموجب قوانينها ليس على مواطنيها، أو سكانها وحسب بل، وعلى آخرين، فيخضع للدولة كل ما يقع في إقليمها من الجرائم أيّاً كان فاعلها: مواطناً، أم أجنبياً. (148) أما تطبيق مثل هذه الولاية القضائية، فهو محكوم بقواعد على شكل مبادئ، لا تعدو أن تكون إحدى أربعة: "الصلاحية الإقليمية"، و "الصلاحية الشخصية"، و "الصلاحية الذاتية"، و "الصلاحية العالمية". (149)

وقد حددت الاتفاقيات التي أبرمتها "منظمة التحرير الفلسطينية" مع إسرائيل حدود الولاية الجغرافية، والموضوعية للسلطة، وكان الأساس هي الاتفاقية الإسرائيلية - الفلسطينية المرحلية، التي أبرمت بتاريخ 1995/9/28، في واشنطن، وتشمل الولاية الجغرافية لفلسطين بموجب الاتفاقية المذكورة منطقة غزة ماعدا المستوطنات، والمواقع العسكرية، ومنطقة الضفة الغربية باستثناء المنطقة (ج) - والتي ستنتقل تدريجياً إلى الولاية الفلسطينية في ثلاث مراحل - على أن يستثنى من ذلك القضايا التي سيتم التفاوض عليها في مفاوضات الوضع النهائي. (150)

(148) رزق شقير - الاختصاص الجنائي طبقاً لاتفاقية غزة، أريحا - مؤسسة الحق - رام الله - 1994م، ص 6.

(149) للمزيد حول تطبيق الأحكام الجزائية من حيث المكان، انظر: د. كامل السعيد - مرجع سابق، ص 94 وما بعدها.

(150) الاتفاقية الإسرائيلية - الفلسطينية المرحلية، واشنطن 1995/09/28م - المادة (2/17)، (أ).

أما "الولاية الجنائية" فقد بيّن الملحق الرابع - بروتوكول حول القضايا القانونية - بأنه : أ- الولاية الجنائية للمجلس تغطي جميع المخالفات التي يقترفها فلسطينيون، أو غير إسرائيليين في المنطقة بموجب أحكام هذه المادة ؛ ولإغراض هذا الملحق، فإن مصطلح " المنطقة " : يعني منطقة الضفة الغربية باستثناء المنطقة (ج) التي تنتقل إلى الجانب الفلسطيني بالتدرج على نحو يتماشى مع هذا الاتفاق، وباستثناء المستوطنات، والمواقع العسكرية، ومنطقة غزة باستثناء المستوطنات ومنطقة المنشآت العسكرية "

ب- بالإضافة إلى ذلك، يملك المجلس ولاية جنائية على الفلسطينيين، وزوارهم الذين اقترفوا مخالفات ضد فلسطينيين، أو زوارهم في الضفة الغربية، وقطاع غزة في مناطق خارج "المنطقة" شريطة أن لا تكون المخالفة ذات صلة بمصالح أمن إسرائيل. (151)

في المقابل، تملك إسرائيل بمفردها سلطة جنائية على مخالفات اقترفت خارج المنطقة، باستثناء المخالفات الموضحة أعلاه، ومخالفات اقترفت في المنطقة - تحت المسؤولية الأمنية للسلطة - من جانب إسرائيليين. (152)

رغم أن الاتفاقية لا تنكر الولاية القضائية الفلسطينية على أجانب يرتكبون جرائم داخل (المنطقة)، إلا أنها أخضعت هذه الولاية لبعض التقييدات، في الحالات التي تكون الجريمة قد اقترفت في (المنطقة)، بيد أجنبي يقطع المنطقة ماراً من أو إلى إسرائيل على طرق معينة، في هذه الحالة، فإن الشرطة الفلسطينية لا تستطيع اعتقال الجاني، أو التحقيق معه، ويمكن للسلطات الإسرائيلية فقط أن تتخذ مثل هذه الإجراءات، والتي ستكون مخولة باعتقاله، واستجوابه.

وعليه تمنع الاتفاقية "فلسطين" من إقامتها ولايتها القضائية على جرائم يرتكبها إسرائيليون في نطاق ولايتها القضائية الإقليمية، تدعي إسرائيل الولاية القضائية عليها على أساس مبدأ الصلاحية الشخصية على مواطنيها، وسكانها الذين ارتكبوا جرائم معينة في الخارج، منصوص عليها في قانون العقوبات الخاص بهم، وعلى النقيض من ذلك تمنح الاتفاقية إسرائيل سلطة قضاء جنائية بما يتماشى مع قوانينها المحلية، إزاء المخالفات التي تقترف في المنطقة ضد إسرائيل، أو إسرائيلي. (153)

(151) أنظر الفقرة الأولى، والفقرة الثانية من المادة الأولى ، من الملحق الرابع من الاتفاقية المرحلية حول القضايا القانونية.

(152) أنظر تفاصيل ذلك: رزق شقير - مرجع سابق، ص 51.

(153) أنظر الفقرة السابعة من المادة الأولى ، من الملحق الرابع حول القضايا القانونية.

وهنا يثار التساؤل، حول ما مدى تأثير هذه النصوص من الاتفاقية المذكورة على ممارسة فلسطين ولايتها القضائية الإقليمية على مرتكبي الجرائم الخطيرة، التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية؟

وفقاً للاتفاقية، نجد أنه بإمكان فلسطين ممارسة ولايتها القضائية، بمحاكمة مرتكبي الجرائم الخطيرة، التي يقترفها فلسطينيون في حق فلسطينيين داخل نطاقها الإقليمي، وخارجه، ولكن استثنى من ذلك فلسطينيي القدس - حاملي الهوية الزرقاء - وفقاً لأحكام الاتفاقية . (154)

كما أنه ليس باستطاعة "فلسطين" ملاحقة، أو محاكمة إسرائيليين ارتكبوا جرائم تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية، بافتراض أن تلك الجرائم - ارتكبت على إقليمها، وضد رعاياها- بالرغم من انعقاد الاختصاص لها وفقاً للنظام الأساسي للمحكمة. (155)

وعليه؛ فإن الولاية القضائية الفلسطينية تستند فقط إلى الإقليمية بموجب الاتفاقية التي تجاهلت، واستثنت تماماً الولاية القضائية خارج النطاق الإقليمي، ومع ذلك فإن الولاية الإقليمية نفسها غير كاملة، وتخضع لتقييدات رئيسية في سبيل ملاحقة، ومحاكمة مرتكبي الجرائم الخطيرة التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية. (156)

ونستخلص من ذلك : بان الولاية القضائية الفلسطينية ينبغي أن تغطي كل الجرائم المقترفة على أرضها، بغض النظر عن جنسية الجاني، ولا تخضع إلا للتقييدات المعترف بها دولياً، ومع ذلك، فإن واقع الاحتلال الإسرائيلي، والاتفاقيات المعقودة معه، لا تقوض " دولة فلسطين " بمثل هذه الدرجة من الصلاحية، مما يشكل عائقاً أساسياً يحد من قدرة فلسطين على الوفاء بالتزاماتها المترتبة على انضمامها لنظام روما الأساسي. (157)

(154) حيث نصت المادة (17) من الاتفاقية المرحلية- واشنطن بأن ولاية المجلس ستشمل الضفة الغربية وقطاع غزة كوحدة جغرافية واحدة باستثناء القضايا التي سيتم التفاوض عليها في مفاوضات الوضع النهائي "القدس، المستوطنات، اللاجئين، الحدود....".

(155) وقد جاءت ديباجة النظام الأساسي لتؤكد بأن "من واجب كل دولة أن تمارس ولايتها القضائية على أولئك المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية".

(156) رزق شقير- مرجع سابق، ص56.

(157) نشير هنا ، إلى تقرير اللجنة المعنية بقبول الأعضاء الجدد في مجلس الأمن الدولي ، بشأن طلب عضوية فلسطين الانضمام إلى عضوية الأمم المتحدة ، بتاريخ 23 أيلول / سبتمبر 2011 ، حيث تم التأكيد على أن " الاحتلال عامل يحول دون بسط الحكومة الفلسطينية سيطرتها الكاملة على أرضها " ، ، ، ، للمزيد حول تقرير اللجنة المعنية أنظر الموقع الإلكتروني:

الفرع الثاني

الإشكاليات القانونية الأخرى ذات العلاقة

نجد أن هناك من الإشكاليات، والمعوقات التي تحد من توفر القدرة لدى " دولة فلسطين " للوفاء بالتزاماتها في سبيل ملاحقة، ومعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية. ولعل أهمها الآثار القانونية المترتبة عن حالة الانقسام الداخلي، وتحديد مفهوم الإقليم، والرعية، ومدى توفر الأساس التشريعي الذي يستند عليه، لمقاضاة مرتكبي الجرائم الخطيرة التي تدخل ضمن نظام روما الأساسي، وهذا ما سنحاول توضيحه فيما يلي : -

بدايةً، نشير إلى حالة الانقسام الفلسطيني الداخلي، الذي عايشته الساحة الفلسطينية منذ منتصف العام/2007، والآثار القانونية التي انبثقت عنها من خلال الازدواجية في المنظومتين التشريعية، والقضائية في كل من: الضفة الغربية، وقطاع غزة⁽¹⁵⁸⁾، وأنه بالرغم من تشكيل حكومة الوفاق الوطني بتاريخ يونيو/ حزيران 2014، إلا أن آثار الانقسام ما زالت قائمة، وعدم استطاعة حكومة الوفاق الوطني من ممارسة مهامها، وصلاحياتها، وبسط نفوذها على ارض الواقع في قطاع غزة، مما قد يؤدي ذلك إلى إضعاف قدرة فلسطين على الوفاء بالتزاماتها المترتبة على انضمامها للمحكمة الجنائية الدولية.⁽¹⁵⁹⁾

أما الإشكالية الثانية، فإنه باستقراء نص المادة (2 /12) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يتضح لنا، بأنه لكي تتمكن فلسطين من ممارسة اختصاصها القضائي الوطني، على أولئك المتورطين بارتكاب الجرائم الدولية، والتي تدخل ضمن النظام الأساسي، فإنه لا بد من أن يتوفر، أحد الشرطين، الأول : أن ترتكب تلك الجرائم على إقليم الدولة الطرف، أو الدولة التي قبلت باختصاص المحكمة، والثاني : أن يكون الشخص المتهم أحد رعاياها، يبدو أن الأمر هنا بحاجة لمزيد من التوضيح : -

⁽¹⁵⁸⁾ للمزيد حول ذلك ، انظر د. عدنان الحجاز ، سيادة القانون وواقع القضاء خلال فترة الانقسام الفلسطيني في قطاع غزة ، بحث مقدم إلى معهد الحقوق ، جامعة بيرزيت ، 2014 ، ص 103:112، وكذلك أ . محمود علاونة ، بحث حول ، سيادة القانون والعملية التشريعية في قطاع غزة ، مرجع سابق ، ص 24:31

⁽¹⁵⁹⁾ وقد اشارت اللجنة المعنية بقبول الأعضاء الجدد في مجلس الأمن الدولي ، بشأن طلب عضوية فلسطين الانضمام إلى عضوية الأمم المتحدة ، بتاريخ 23 أيلول / سبتمبر 2011 ، فيما يخص بمعيار الدولة ، وشرط وجود حكومة ، بأن حركة حماس تسيطر على 40% من سكان فلسطين ، وبالتالي لا يمكن اعتبار أن حكومة السلطة الفلسطينية تسيطر سيطرة فعلية على الأرض التي تطالب بها ، وذلك بالنظر إلى أن حركة حماس هي السلطة القائمة بحكم الواقع في قطاع غزة ،،،، للمزيد حول تقرير اللجنة المعنية أنظر الموقع الإلكتروني: www.fatahwatan-p5/page-13275-html

أما فيما يتعلق بالشرط الأول، بأن ترتكب الجريمة على إقليم الدولة الطرف، فإن الإشكالية هنا لا تكمن في تحديد مفهوم الإقليم، بعناصره المتعارف عليها وفق القانون الدولي (الإقليم البري - الأرض، الإقليم البحري، الإقليم الجوي)، فإن هذه العناصر متحققة في فلسطين من خلال قرارات مجلس الأمن، والجمعية العامة للأمم المتحدة ذات الصلة، إضافة إلى فتوى محكمة العدل الدولية بخصوص الجدار في العام 2004⁽¹⁶⁰⁾، وكلها تقرر بأن القوات الإسرائيلية، هي قوات احتلال ويجب عليها الانسحاب من الأراضي التي احتلتها عام 1967، بما فيها القدس الشرقية، إنما المعضلة الحقيقية تتمثل في مدى قدرة " فلسطين " على توظيف سلطاتها الفعلية على الإقليم الفلسطيني، في ظل وجود الاحتلال الإسرائيلي القائم، واتفاقيات السلام الإسرائيلية - الفلسطينية المبرمة بين الطرفين.

على أي حال، فإننا كنا قد أوضحنا في الفرع السابق هذه المسألة تفصيلاً، ونؤكد على أن الاحتلال الإسرائيلي، إذاً كان عاملاً يحول دون بسط الحكومة الفلسطينية سيطرتها الكاملة على أراضيها، غير أن الاحتلال الذي تمارسه سلطة أجنبية، لا يعني أن السيادة على الأرض المحتلة تنقل إلى السلطة القائمة بالاحتلال، وإن قيدها.

وبالنظر إلى الشرط الثاني، بأن يكون الشخص المتهم أحد رعايا الدولة الطرف، فإن تحديد مفهوم الرعية أو المواطن، وفق نص الفقرة (2/ب) من المادة (12)، سيخضع لعدد من المعايير غير المتفق عليها دولياً، الأمر الذي سيخلق صعوبات تتعلق بتحديد إمكانية مباشرة فلسطين لاختصاصها القضائي الوطني في مواجهة، فلسطينيي القدس، واللجئين الفلسطينيين في الشتات، أو عديمي الجنسية. فإن كل هذا لن يكون من السهل حله في ضوء عدم استقراء أحكام القانون الدولي، أو القوانين الوطنية حيال الإجابة عليها، أو حيال تحديد مفهوم الرعية، أو المواطن.⁽¹⁶¹⁾

⁽¹⁶⁰⁾ وقد اشارت اللجنة المعنية بقبول الأعضاء الجدد في مجلس الأمن الدولي ، بشأن طلب عضوية فلسطين الانضمام إلى عضوية الأمم المتحدة ، بتاريخ 23 أيلول / سبتمبر 2011 ، فيما يخص بمعيار الدولة وعناصرها وفق " اتفاقية مونتيفيديو " ، بأنه فيما يتعلق بشرطي " السكان الدائمين والاقليم المحدد " ، أن فلسطين تستوفي هذين المعيارين ، وتم التشديد على أن عدم وجود حدود معينة بدقة لا يشكل عائقاً أمام إقامة الدولة، للمزيد، انظر: الموقع الالكتروني، www.fatahwatan-p5/page ، حيث نصت المادة السابعة من القانون الأساسي الفلسطيني ، 2005 على ان " الجنسية الفلسطينية تنظم بالقانون " ،⁽¹⁶¹⁾ والذي لم يصدر لحينه ، وللمزيد حول موقف القوانين الوطنية الأخرى في مواجهة هذه الحالات انظر :

Racsmany ,Zsuzsanna Deen, The Nationality Of The Offender and The Jurisdiction Of ICC,In , The A.J.I.L. Vol.95(JUL,2001)PP.609-623

من المفترض وفق القانون الدولي أن " دولة فلسطين " لا تمثل إلا حملة الجنسية الفلسطينية (المواطنين)، أما " منظمة التحرير الفلسطينية " فتعتبر وفق الاعتراف الدولي بها ممثل الشعب الفلسطيني في كافة أماكن تواجده، وعليه، فإن الاختصاص القضائي الفلسطيني الوطني سيقصر على المواطنين الفلسطينيين ممن هم - حملة جوازات السفر الفلسطيني - مما يعني إفلات شريحة واسعة من الفلسطينيين من الولاية القضائية الفلسطينية.

وهنا تثير " ازدواجية الجنسية " إشكالية من نوع آخر فهناك العديد من الفلسطينيين يتمتعون بالجنسية الفلسطينية مع احتفاظهم بجنسية دول أجنبية أخرى، فما هو الحل في هذه الحالة ؟

نجد أنه ليس هناك ما يمنع بأن تمارس " فلسطين " ولايتها القضائية الوطنية على أولئك الذين يتمتعون بازدواجية الجنسية، حال ارتكابهم جرائم خطيرة، تدخل ضمن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، إلا إذا باشرت دولة جنسية المتهم الأخرى الإجراءات القضائية في حقه وفق تشريعاتها الوطنية الداخلية، سواء كانت الدولة الأخيرة طرفاً في النظام الأساسي أم لا، عملاً بالمبدأ السائد في النظم القانونية المختلفة، "عدم جواز محاكمة الشخص المتهم عن ذات الجريمة مرتين". (162)

أما الإشكالية الأخيرة، تتمثل في عدم قيام " دولة فلسطين " بإجراء تعديلات دستورية، وتشريعية حقيقية، تشمل على قضية الولاية الجنائية الدولية، تتلاءم مع الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها خاصة " نظام روما الأساسي "، مما يؤدي إلى وجود فراغ تشريعي، لا يُمكن " فلسطين " من ملاحقة، ومعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية، أمام المحاكم الوطنية وفق التشريعات الوطنية النافذة .

وعليه يمكننا القول، أنه، وبالنظر للوضع الفلسطيني المعقد، والفريد من نوعه، وفي ضوء القرارات الدولية الصادرة عن هيئة الأمم المتحدة بأجهزتها المختلفة، والتي لم تلب مطالب، و حقوق الشعب الفلسطيني المحتل، فإنه بواقع الحال أن يخلق ذلك من الإشكاليات، والمعوقات ما يحد من قدرة " فلسطين " على ملاحقة، ومعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية، وإن كان هناك بعض الإشكاليات الداخلية الأخرى، باستطاعة فلسطين التغلب عليها، كإنهاء حالة الانقسام الداخلي، واتخاذ التدابير التشريعية الوطنية اللازمة، والتي تكفل الوفاء بالالتزامات المترتبة على الانضمام لنظام روما الأساسي .

(162) حيث نصت المادة (5/152) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001 بأنه " إذا وجد النائب العام أو أحد مساعديه أن الفعل لا يعاقب عليه القانون ، أو الدعوى انقضت بالتقادم أو العفو العام أو سبق محاكمة المتهم عن ذات الجريمة ، يأمر بحفظها " وهو نفس المبدأ الذي ورد بنص المادة (20) من " نظام روما الأساسي .

الفصل الثاني

مدى إمكانية ملاحقة ومحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين

إنه في سبيل ملاحقة، ومعاقبة المسؤولين الإسرائيليين عن جرائمهم الخطيرة التي ارتكبوها في حق الشعب الفلسطيني، فإنه لا بد من الوقوف على طبيعة اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، للنظر في تلك الجرائم (مبحث أول)، وبيان، أهم الخطوات، والإجراءات التي تم اتخاذها من كافة الجهات المعنية في سبيل تحقيق ذلك (مبحث ثاني).

المبحث الأول

مدى اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بمحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيلية

لا يعني مجرد انعقاد الاختصاص، الحرية المطلقة للمحكمة الجنائية الدولية في إجراء المحاكمات دون حدود معينة لنطاق الاختصاص، بل ينحصر اختصاص المحكمة في نطاق معين تلتزم به، ولا تتعداه، وذلك حسب ماورد في النظام الأساسي للمحكمة (مطلب أول)، كما يجب توافر شروط، وحالات معينة لممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها، في مواجهة أولئك المتورطين في ارتكاب الجرائم الخطيرة، والتي تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية (مطلب ثاني).

المطلب الأول

نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية

ينحصر اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على أشد الجرائم خطورة موضوع اهتمام المجتمع الدولي بأسره (فرع أول)، ويقتصر اختصاص المحكمة على محاكمة الأشخاص الطبيعيين، الذين يكونون مسؤولين بصفتهم الفردية عن ارتكاب تلك الجرائم، التي تدخل في اختصاص المحكمة (فرع ثاني)، كما أنه ليس للمحكمة اختصاص إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء سريان هذا النظام، ودخوله حيز النفاذ في 2002/7/1، أو بعد أن تصبح الدولة طرفاً في النظام الأساسي، فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام بالنسبة لتلك الدولة (فرع ثالث).

الفرع الأول الاختصاص الموضوعي للمحكمة

حدد النظام الأساسي للجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في المادة الخامسة، بحيث يقتصر اختصاصها على أشد الجرائم خطورة التي هي موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره، وهذه الجرائم كما حددتها المادة المذكورة تنحصر في، جريمة " الإبادة الجماعية "، و" الجرائم ضد الإنسانية "، و" جرائم الحرب "، و" جريمة العدوان " .

مارست إسرائيل منذ احتلالها للأراضي الفلسطينية في سنة 1948، جميع الأفعال المكونة للجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، كسياسة رسمية معلنة، وفي إطار عملية ارتكاب واسعة النطاق ومنهجية، لم تنته بعد، بل قائمة، ومستمرة على أبناء الشعب الفلسطيني حتى يومنا هذا، ابتداءً من عمليات القتل، والاعتقالات، والاعتقالات العشوائية، و التعذيب والمعاملة القاسية واللاإنسانية، والمهينة، و القصف الجوي للمناطق المأهولة بالسكان المدنيين، واستخدام القنابل، والأسلحة المحرمة دولياً، ونقل السكان من أراضيهم للاستيلاء عليها، وغيرها من الأفعال، والممارسات، والانتهاكات الأخرى التي نص عليها النظام الأساسي.

وفي محاولة لإلقاء الضوء على أهم، وأبرز تلك الممارسات، والأفعال، التي ارتكبتها إسرائيل في الأرض الفلسطينية المحتلة، نوجزها فيما يلي :-

1- جرائم القتل الفردي والجماعي

نجد أن التاريخ، يظهر عمق المآسي الفلسطينية جراء أعمال القتل الجماعي، والمجازر التي ارتكبتها المسؤولون والقادة الإسرائيليون، فمن دير ياسين، وكفر قاسم، إلى صبرا وشاتيلا، إلى مذبحه الأقصى، والحرم الإبراهيمي، مروراً بمجزرتي مخيم جنين، والبلدة القديمة في نابلس / 2002، والعدوان الحربي المتكرر على قطاع غزة، والتي كان آخرها في صيف /2014، والذي عرف بأسم عملية (الجرف الصامد)، والتي راح ضحيتها نحو (2216) شهيداً، وغيرها العديد من المجازر. إنما تشير إلى ذلك التاريخ الأسود الذي التصق بالحركة الصهيونية، وإسرائيل، كما يشير إلى خطورة تلك الجرائم، وجسامتها تجاه القانون الدولي، وإنذاراً مدوياً لمجرمي الحرب الإسرائيليين، في سبيل ملاحظتهم، وتضييق فرص إفلاتهم من العقاب.

وهذا يشكل مخالفة أخرى حسب النظام الأساسي، وهي، تعمد شن هجوم مع العلم بأن هذا الهجوم سيسفر عن خسائر تبعية في الأرواح، أو عن إصابات بين المدنيين، أو عن إلحاق أضرار مدنية، أو إحداث ضرر واسع النطاق، وطويل الأجل، وذلك بالقياس إلى المكاسب العسكرية المتوقعة الملموسة المباشرة، من خلال القصف الجوي الإسرائيلي للأحياء السكنية، بحجة تواجد، وقيام المقاومة الفلسطينية بإطلاق الصواريخ من بين التجمعات السكنية، باتجاه المدن الإسرائيلية. (166)

4- تعمد توجيه هجمات ضد المباني المخصصة للأغراض الدينية، أو التعليمية، أو الفنية، أو العلمية، أو الخيرية، أو الآثار التاريخية، أو المستشفيات

استهدف الجيش الإسرائيلي من خلال العمليات الحربية التي قام بها على مدن الضفة الغربية، وقطاع غزة المؤسسات الدينية، والتعليمية والعلمية، والمستشفيات، بما يخالف نص الفقرة التاسعة من المادة الثامنة من النظام الأساسي للمحكمة، وقد اقتبس هذا النص حرفياً من نص المادة (27) من اتفاقية لاهاي، وكذلك تعمد شن هجمات ضد موظفين، أو منشآت، أو مواد، أو وحدات، أو مركبات مستخدمة في مهام المساعدة الإنسانية، أو حفظ السلام عملاً بميثاق الأمم المتحدة، وهذا يشكل مخالفة أخرى حسب النظام الأساسي. (167)

5- الإبعاد أو النقل غير المشروع

مارست إسرائيل تلك السياسة في إطار خطة حكومية عامة على نطاق واسع لتهويد الأراضي المحتلة وإزالة الطابع العربي لها، بإسكان المستوطنين اليهود فيها، فقد رحلت، وأبعدت آلاف الفلسطينيين منذ احتلالها للضفة، والقطاع في سنة 1967، وقد تم ممارسة تلك السياسة خلال الانتفاضة الأولى في سنة 1987، بشكل فردي، وبشكل جماعي، وكان أبرزها عملية الإبعاد الجماعي لـ 400 شخص إلى (مرج الزهور)، كما استهدفت تلك السياسة عائلات الشهداء منفذي العمليات العسكرية، ومازالت إسرائيل مستمرة في اتباع هذه السياسة حتى يومنا هذا، ووفق القانون الإسرائيلي الذي يسمح بذلك. (168)

(166) فقد أصدرت "منظمة العفو الدولية" تقريراً تتهم إسرائيل بارتكاب "جرائم حرب" خلال عدوانها على قطاع غزة صيف/ 2014، وتحديدًا مجزرتي "حي الشجاعية" بتاريخ 2014/07/02 والتي راح ضحيتها (74) قتيل، ومجزرة "حي رفح" بتاريخ 2014/8/1 والمعروف بيوم "الجمعة الأسود"، والتي راح ضحيتها أكثر من (135) قتيل على الأقل. انظر، الموقع الإلكتروني:

www.bbc.com/arabic/middleeast-2014

(167) أنظر المادة (8) /2/ ب/3، من النظام الأساسي .

(168) وعادت إسرائيل لممارسة تلك السياسة خلال انتفاضة القدس/ أكتوبر/ 2015، ضد النشطاء الفلسطينيين في مدينة القدس، وخاصة إبعاد المرابطات عن المسجد الأقصى، وقرارات من الحكومة الإسرائيلية . للمزيد ، حول عمليات الإبعاد القسري، انظر ،

د . نجاح دقماق ، رسالة ماجستير ، مرجع سابق ، ص 144

- أنظر المواد (د/2/7)، (د/2/8) أ/7/ من النظام

6- قيام دولة الاحتلال على نحو مباشر أو غير مباشر بنقل أجزاء من سكانها المدنيين إلى الأراضي التي تحتلها أو إبعاد أو نقل كل أو بعض سكان الأراضي المحتلة داخل هذه الأراضي أو خارجها. مارست اسرائيل خلال سنوات الاحتلال الطويل للضفة الغربية، وقطاع غزة عمليات إبعاد واسعة النطاق فردية، وجماعية ضمن خطة، وسياسة منهجية طويلة الأمد، وأقامت بشكل غير مشروع العديد من المستوطنات في الضفة الغربية والقطاع، وبما يعتبر خرقاً صارخاً لنص المادة (49) من اتفاقية جنيف الرابعة، الأمر الذي يفتح المجال واسعاً لمقاضاة المسؤولين الإسرائيليين السياسيين، والعسكريين في إسرائيل، والمستوطنين، بما يشكل ذلك "جرائم الحرب" حسب النظام الأساسي للمحكمة، وإذا كانت إسرائيل تستطيع التهرب من المسؤولية الدولية عن بعض الجرائم التي تتقيد بفترة زمنية معينة، إلا أنها لا تستطيع التهرب من الاستيطان، كجريمة، تتميز بالطابع الاستمراري. (169)

7- استخدام الأسلحة المحرمة دولياً

استخدم الجيش الإسرائيلي في عدوانه الحربي المتكرر على أبناء الشعب الفلسطيني، وعلى نطاق واسع كافة أنواع الأسلحة المحرمة دولياً، والتي تعتبر من ضمن الانتهاكات الخطيرة للقوانين، والأعراف السارية على المنازعات الدولية المسلحة، والتي تم ادراجها ضمن النظام الأساسي للمحكمة، كجرائم حرب في أكثر من موقع. (170)

كانت هذه نظرة موجزة على أهم، وأبرز الجرائم الإسرائيلية المرتكبة في حق الشعب الفلسطيني، والتي تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية، والتي يمكننا تصنيفها على أنها، جرائم حرب، وجرائم ضد الإنسانية، وجريمة العدوان - وفق تعديلات كمبالا - و حسب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وإذا كان المقام لا يتسع لبحث هذه الجرائم، وغيرها تفصيلاً، فإنه يكفي القول: إن سياسة القوة الإسرائيلية تلك، بما رافقها من جرائم، وأعمال إرهابية، وقتل، كانت ولا تزال ركناً مهماً من أركان السياسة الإسرائيلية، تجاه أبناء الشعب الفلسطيني .

(169) أنظر المادة (8/ب/2/8) من النظام الأساسي.

(170) وقد صرح الخبير العسكري، العميد المتقاعد/ صفوت الزيات في تصريح لوكالة الاناضول بتاريخ 2014/08/30، بأن اسرائيل خلال هجومها على قطاع غزة / 2014 ، استخدمت ثلاثة أنواع من الاسلحة المحرمة دولياً، السلاح الأول: قذائف دايم (DIME)، حيث تخترق جسم الانسان ويصعب تخلص الانسجة منها، أما السلاح الثاني: هو "القنابل الاخترافية" وتسبب تفجيرات كبيرة وتوقع عدداً كبيراً من القتلى المدنيين واسرائيل قد استخدمت هذه القنابل بهدف تدمير المنازل ظناً منها بأن تحت اسفلها انفاقاً، أو منصات لإطلاق الصواريخ، واما السلاح الثالث والآخر: هو الفسفور الابيض، وعند تعرض جسم الانسان للفسفور الابيض يحترق الجلد واللحم ولا يتبقى الا العظم ، انظر ، الموقع الاخباري "دنيا الوطن"

الفرع الثاني الاختصاص الشخصي للمحكمة

إن تقرير مبدأ المسؤولية الجنائية على الأفراد يعد من الأمور الأساسية لمنع الجرائم الدولية، وقمعها، وقد جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تنويحاً، لنظام المسؤولية الفردية، والذي سبق وأقرته محاكم " نورمبرج"، و" طوكيو"، و" يوغسلافيا"، و" رواندا"، والتي لم تعدت بأي صفة للجاني، أو بأي نوع من الحماية، أو الحصانة.

فقد جاءت المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية؛ لتؤكد على أن الاختصاص الشخصي للمحكمة يقتصر على محاكمة الأشخاص الطبيعيين، الذين يكونون مسؤولين بصفتهم الفردية عن ارتكاب أية جريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، ويكونون عرضة للعقاب وفقاً لهذا النظام الأساسي، وبالتالي استبعد هذا النظام نظرية المسؤولية الجنائية الدولية للدولة، أو للمنظمة الدولية، وبقيت هذه المسؤولية مدنية. (171)

وأورد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبدأ في غاية الأهمية، وهو عدم الاعتداد بالصفة الرسمية للجاني، سواء أكان رئيس دولة، أو حكومة، أو عضواً في حكومة، أو برلمان، أو موظفاً حكومياً، أو كان قائداً، أو رئيساً عسكرياً مسؤولاً، وبالتالي فهناك مبدآن يحكمان عملية التقاضي أمام المحكمة:-

المبدأ الأول: وهو مساواة الأشخاص أمام هذه المحكمة بصرف النظر عن الصفة التي يتمتع بها كل شخص، ولو كانت صفة رسمية، كما يستوي كون هذه الصفة مستمدة من كون الشخص رئيساً للدولة، أو للحكومة، أو عضواً برلمانياً، أو موظفاً حكومياً، فالكل سواء في عدم الاعتداد بصفته. (172)

المبدأ الثاني: وهو أن الحصانات، أو القواعد الإجرائية المقررة للمتهم في إطار القوانين الوطنية لا تحول دون قيام المحكمة الدولية بممارسة اختصاصها قبل ذلك الشخص، ويبدو أن المشرع الدولي حرص على إزالة أي أثر للحصانات بعد أن أصبحت عائقاً في المحاكمة أمام القضاء الوطني. (173)

(171) د. عمر محمود المخزومي - مرجع سابق، ص 320.

(172) ومثال ذلك: اتهم (بينوشية) مع أنه رئيس دولة، بارتكاب جرائم ضد الإنسانية أو جرائم حرب، وكذلك ما نسب إلى (سلوبودان ميلوزوفيتش) رئيس يوغسلافيا السابق، وعن صفة رئيس الحكومة أو العضوية فيها يضرب مثل (كارازيتش) رئيس حكومة حزب البوسنة سابقاً، كما عوقب مجموعة وزراء (الحزب النازي الألماني) في حكومة هتلر عن جرائم إبادة الجنس البشري، وجرائم الحرب، وجرائم ضد الإنسانية ضمن محاكمات نورمبرج عام (1945) عقب الحرب العالمية الثانية.

(173) أنظر المادة (2/27) من النظام الأساسي.

وقد أضاف النظام الأساسي حكماً خاصاً، يتعلق بمسؤولية القادة، والرؤساء عن الجرائم التي يقترفها من يكون تحت إمرتهم، أو رئاستهم، حيث قررت المادة (28) من ذلك النظام، مسؤولية القائد العسكري، أو الشخص القائم فعلاً بأعمال القائد العسكري مسؤولية جنائية عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، والتي ارتكبتها قوات تخضع لإمرته، وسلطته الفعليتين.

وتضيف المادة (28) حكماً خاصاً آخر، يتعلق بمسؤولية الرئيس عن أعمال مرؤوسية، حيث يُسأل الرئيس جنائياً عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، والمرتكبة من جانب مرؤوسين يخضعون لسلطته، وسيطرته الفعليتين. (174)

ولا يعفى من المسؤولية الجنائية أي شخص يكون قد تلقى أوامر من رئيسه، للقيام بأعمال تعد انتهاكاً لقواعد القانون الدولي، حيث لا يرفع ذلك المسؤولية الجنائية عن الشخص بشأن المخالفات التي قام بها - مع وجود بعض الاستثناءات - حسب النظام الأساسي للمحكمة. (175)

وعليه؛ تثار المسؤولية الشخصية للقائد، أو الرئيس، ويكون عرضة للعقاب، بموجب النظام الأساسي، إذا ارتكب إحدى الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة من قبل القوات، أو المرؤوسين، الذين يخضعون لسيطرتهم، أو سلطتهم الفعلية .

ويثار هنا التساؤل، حول ما مدى امكانية إثارة المسؤولية الجنائية الشخصية في حق المسؤولين الإسرائيليين العسكريين "، و" السياسيين "، عن جرائمهم الخطيرة التي ارتكبوها في حق الشعب الفلسطيني ؟

بدايةً نشير، أن التطبيق العملي، لنص المادة (28) من النظام الأساسي، لتقرير المسؤولية الشخصية سواء فيما يتعلق بالقائد العسكري الأعلى، أو الرئيس المدني الأعلى، قد يثير صعوبات تتعلق بالركن المعنوي، وبالعلاقة مع المادة (30) من ذات النظام، والتي تشترط توافر القصد الجنائي المتمثل بالعلم، والإرادة، بينما تستند مسؤولية القائد، والرئيس الأعلى على مجرد الإهمال. (176)

(174) أنظر المادة (28) من النظام الأساسي.

(175) راجع الاستثناءات الواردة في المادة (1/33) من النظام الأساسي للمحكمة.

(176) د. سوسن تمرخان بكة- الجرائم ضد الإنسانية في ضوء حكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية- رسالة دكتوراة - كلية الحقوق ، جامعة القاهرة- 2004 ، ص164.

إلا أن الممارسة العملية تشير إلى غير ذلك، فيما يتعلق بإدانة القادة والمسؤولين الإسرائيليين لمسؤوليتهم المباشرة عن الجرائم التي يتفخرون بممارستها لها، وقد سبق إدانة رئيس الوزراء الإسرائيلي " أرئيل شارون " - لإرتكابه مجزرة صبرا وشاتيلا- خلال عمله، وزيراً للدفاع من قبل لجنة التحقيق الإسرائيلية التي عرفت باسم " كاهان " بالمسؤولية غير المباشرة.⁽¹⁷⁷⁾

وعليه، تمتد المسؤولية الجنائية الفردية، لتشمل القادة والمسؤولين الإسرائيليين "السياسيين"، و العسكريين "المتورطين في أية جرائم دولية ارتكبت في حق الشعب الفلسطيني، وخاصةً من خلال ما يعرف ب " المجلس الأمني المصغر "، والذي يضم في عضويته رئيس الحكومة، ووزير الخارجية، ووزير الدفاع، وقادة الأجهزة الأمنية الإسرائيلية، والذي تصدر عنه بكل تفاخر، وعلنية قرارات العدوان ضد الشعب الفلسطيني الأعزل .

فقد صدر عن " المجلس الأمني المصغر " العديد من القرارات العدوانية، والعقابية في حق الشعب الفلسطيني من غزو للمدن، وحصار اقتصادي وإغلاق، وعقاب جماعي، وكذلك قرارات الاغتيال السياسي، والإعدام خارج القانون، والإبعاد كسياسة حكومية رسمية، ومعلنة، وهدم المنازل، وغيرها من القرارات، ناهيك عن مسؤولية قادة ورؤساء جهاز الأمن العام الإسرائيلي " الشين بيت"، حول قضايا التعذيب للأسرى، والمعتقلين الفلسطينيين.⁽¹⁷⁸⁾

نستخلص من ذلك: أن الاختصاص الشخصي للمحكمة الجنائية الدولية، يمتد ليشمل القادة والمسؤولين الإسرائيليين الذين يكونون مسؤولين بصفتهم الفردية عن ارتكاب أي من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، ولا يمكن التذرع، أو التمسك بالحصانة، أو بالصفة الرسمية للشخص المتهم.

⁽¹⁷⁷⁾ حيث تقدم مئات السويدية بدعاوي قضائية ، ضد مسؤولين إسرائيليين (رئيس الوزراء بينامين نتياهو ، ووزير دفاعه موسى يعالون ، وقادة الجيش وكل الضباط الإسرائيليين) لارتكابهم جرائم حرب ومجازر خلال العدوان على قطاع غزة / 2014 ، ويجيز قانون سويدي صدر حديثاً للمواطنين رفع شكاوى ضد أي شخص متهم بارتكاب جرائم ضد الإنسانية ، عملاً بمبدأ مسؤولية القائد أو الرئيس ؛؛؛ كما تم رفع دعاوى مماثلة ضد قادة ومسؤولين إسرائيليين أمام المحاكم الوطنية للدول الأوروبية ، إبان الحرب على قطاع غزة 2008-2009 / وفق مبدأ مسؤولية القائد أو الرئيس للمزيد ، أنظر تفاصيل ذلك : المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص 87 وما بعدها.

⁽¹⁷⁸⁾ ففي العام 1998 ، وفي تصريح مشفوع بالقسم أدلى به "عامي ايلون" مدير جهاز الأمن العام آنذاك أمام محكمة العدل العليا الاسرائيلية، أيد السيد يعالون صراحةً "طريقة التعذيب بالشبح وأشار بإنها الطريقة الأنجع في محاربة الارهاب ، كما اعطت قضية رفض الدنمارك قبول أوراق اعتماد " كرمي عيلون " - مدير جهاز الأمن العام السابق - بسبب تصريحاته العلنية وتأييده سياسة التعذيب ، بعداً دولياً لتلك الجريمة ، للمزيد حول وسائل التعذيب المستخدمة بحق الاسرى والمعتقلين ، انظر ، د. نجاح دقماق ، مرجع سابق ، ص 164 وما بعدها .

الفرع الثالث الاختصاص الزمني للمحكمة

لقد جاءت المادة (11) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية؛ لتقر بأنه ليس للمحكمة اختصاص، إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء هذا النظام، والذي نظمتها المادة (126) منه، أما فيما يتعلق بالدول التي تنضم إلى النظام الأساسي بعد دخوله حيز النفاذ في (2002/ 7/1)، فإن اختصاص المحكمة الجنائية سيطبق، بالنسبة إليها، فقط بعد انضمامها إلى النظام الأساسي، ويكون التاريخ الفعلي لنفاذه هو، اليوم الأول من الشهر الذي يلي اليوم الستين من تاريخ إيداعها وثائق الانضمام. (179)

ومعنى ما تقدم، أنه لا يكون للمحكمة الجنائية الدولية مساءلة أي شخص بموجب النظام الأساسي، عن أي سلوك سابق لبدء نفاذ هذا النظام بالنسبة لدولة هذا الشخص، حتى لو شكل هذا السلوك جريمة دولية، حسب ما ورد في المادة الخامسة من النظام الأساسي .

إذن يفهم مما سبق: أن اختصاص المحكمة هو اختصاص مستقبلي فقط، فالمحكمة لا تنظر في الجرائم التي ارتكبت قبل سريان نظامها الأساسي، وبالتالي فهي لا تملك اختصاصاً رجعيًا، إلا إذا حدث الاستثناء، ومارست الدولة حقها بإصدار إعلان بموجب الفقرة (3) من المادة (12) من النظام الأساسي، والذي تقبل فيه الدولة بممارسة المحكمة لاختصاصها على الجرائم التي وقعت قبل بدء سريان النظام الأساسي بالنسبة إليها، لكن دائماً بعد تاريخ (2002 /7/1)، والذي هو تاريخ دخول النظام الأساسي حيز النفاذ. (180)

وعليه، يكون النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد أخذ بالقاعدة العامة المطبقة في جميع الأنظمة القانونية المتعارف عليها، وهي تلك التي تقضي بعدم جواز تطبيق القوانين بأثر رجعي، أي تنطبق بأثر فوري ومباشر، ولا ترتد إلى الماضي، لكي تطبق على الجرائم التي وقعت قبل نفاذها. (181)

(179) أنظر المادة (126) من النظام الأساسي.

(180) ولكن من الإشكاليات التي طرحت حول اختصاص المحكمة الزمني، ما جاء به نص المادة (124) من النظام الأساسي، والتي أجازت للدول التي تقبل الانضمام إلى النظام، أن تطلب تأجيل اختصاص المحكمة بنظر جرائم الحرب لمدة سبع سنوات تبدأ من تاريخ بدء سريان النظام الأساسي عليها، وذلك متى حصل إيداع بأن مواطنين من تلك الدولة قد ارتكبوا مثل هذه الجرائم أو أن الجريمة قد وقعت على إقليمها، وفي هذا فرصة للدول تمكن فيها مواطنيها من الإفلات من المثل أمام المحكمة . (181) انظر : "تطبيق الأحكام الجزائية من حيث الزمان،" د. كامل السعيد- مرجع سابق، ص 71 وما بعدها.

ولكن، ما هو الإطار الزمني الذي يغطيه، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، بالنسبة لانضمام فلسطين، لنظام روما الأساسي؟

وفقاً لأحكام " نظام روما الأساسي "، لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها، إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام، ودخوله حيز النفاذ بالنسبة لتلك الدولة العضو، ما لم تكن الدولة قد أودعت إعلاناً بموجب الفقرة (3) من المادة (12)، تقبل بموجبه ممارسة المحكمة الجنائية الدولية اختصاصها الزمني بأثر رجعي. (182)

وبالرجوع إلى الإعلان الذي أودعته " فلسطين " بموجب المادة (3/12)، فقد قبلت " فلسطين " ممارسة المحكمة اختصاصها الزمني بأثر رجعي بدءاً، من تاريخ 13 حزيران / يونيو 2014، وبناءً على ذلك تستطيع المحكمة الجنائية الدولية أن تمارس اختصاصها الزمني على الجرائم الدولية التي تقع ضمن اختصاص المحكمة، وارتكبت في الأرض الفلسطينية، أو من قبل فلسطينيين منذ ذلك التاريخ المشار إليه في الإعلان. (183)

وهنا يثار التساؤل، حول ما مدى إمكانية محاكمة، وملاحقة إسرائيليين متورطين في ارتكاب جرائم خطيرة في حق الشعب الفلسطيني، وتقع ضمن اختصاص المحكمة الجنائية، قبل ذلك التاريخ المشار إليه في الإعلان الذي أودعته فلسطين؟

حسب الإعلان الذي أودعته " فلسطين " بموجب المادة 3 / 12، فإنه ليس للمحكمة أي اختصاص على الجرائم الدولية التي ارتكبت قبل التاريخ المحدد بالإعلان، إلا أن الأمر قد يختلف فيما يتعلق بالجرائم المستمرة، والجرائم المتراخية الأثر، والتي قد يرتكب السلوك الجرمي فيها قبل تاريخ الإعلان الذي أودعته " فلسطين "، بينما تحدث النتيجة الجرمية بعد ذلك التاريخ المشار إليه في الإعلان. (184)

(182) فقد جاءت المادة (11) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لتشير صراحةً الى الاختصاص الزمني للمحكمة ، حيث جاء فيها مايلي :- (1- ليس للمحكمة اختصاص إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام .
2- وإذا أصبحت دولة من الدول طرفاً في هذا النظام الأساسي بعد بدء نفاذه ، لايجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام بالنسبة لتلك الدولة ، ما لم تكن الدولة قد أصدرت إعلاناً بموجب الفقرة 3 من المادة (12) .

(183) أنظر البيان الصحفي "دولة فلسطين تنضم إلى نظام روما الأساسي" في 7 كانون الثاني/يناير 2012 على الموقع الرسمي للمحكمة الجنائية الدولية: icc-ASP-20150107-PR1082

(184) وتعرف الجريمة المستمرة بأنها "تلك الجريمة التي تستغرق تحقيق عناصرها من سلوك ونتيجة زمنياً طويلاً نسبياً" أنظر تفاصيل ذلك: د. كامل السعيد- مرجع سابق، ص202 وما بعدها.

ونجد، أن هناك العديد من الجرائم الإسرائيلية المستمرة، ومتراخية الأثر، والتي تقع ضمن اختصاص المحكمة، ارتكب فيها السلوك قبل تاريخ الإعلان الذي أودعته " فلسطين "، بينما تمتد آثارها، ونتائجها حتى يومنا هذا، أي بعد تاريخ الإعلان المشار إليه. وعليه، فإن الاختصاص الزمني للمحكمة الجنائية الدولية قد يمتد إلى العديد من الجرائم الإسرائيلية، والتي ارتكبت قبل تاريخ الإعلان الذي أودعته فلسطين، وقبلت بموجبه الاختصاص الزمني للمحكمة الجنائية الدولية. (185)

ومن جهة أخرى، قد يثير الاختصاص الزمني للمحكمة الجنائية الدولية - فيما يتعلق بالإعلان الذي أودعته فلسطين - تساؤلاً حول ما مدى تعارضه مع مبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية المنصوص عليه في المادة (29) من النظام الأساسي ؟

نجد أن مبدأ عدم التقادم المنصوص عليه في النظام الأساسي، سيسري على كل الجرائم المرتكبة بعد دخول نظامها الأساسي حيز النفاذ، وتحديدًا من - تاريخ الإعلان الذي أودعته فلسطين -، وقبلت بموجبه اختصاص المحكمة (2014/6/13)، إلا أن الواقع أن هذا الاختصاص الزمني لن يؤثر بحال من الأحوال على مبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية، فيما يتعلق بالاختصاص العالمي.

وتجدر الإشارة هنا، إلى أن القانون الدولي الإنساني يلقي واجباً عاماً على جميع الدول بمحاكمة مجرمي الحرب، أو تسليمهم طبقاً لمبدأ الاختصاص العالمي، وقد جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مؤكداً على مبدأ الاختصاص العالمي بقمع جرائم الحرب، والعقاب عليها بالنص في ديباجته على أن " وإذ تذكر بأن من واجب كل دولة أن تمارس ولايتها القضائية الجنائية على أولئك المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية " (186).

نخلص مما سبق : أن الاختصاص الزمني للمحكمة الجنائية الدولية، فيما يتعلق بالحالة في "فلسطين" يسري من تاريخ يوم 13 حزيران / يونيو 2014، وفق الإعلان الذي أودعته فلسطين، إلا أنه يمكن ملاحقة، ومعاقبة المسؤولين الإسرائيليين عن الجرائم الخطيرة التي ارتكبوها في حق الشعب الفلسطيني، خارج النطاق الزمني المشار إليه، بالنسبة للجرائم التي تتميز بطابع الاستمرارية.

(185) ومن أهم الجرائم الإسرائيلية التي تتسم بطابع الاستمرارية ومتراخية الأثر وتدخّل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية "جريمة الفصل العنصري" و"جريمة النقل القسري للسكان ، الاستيطان " .

(186) د. صلاح الدين عامر، "تطور مفهوم جرائم الحرب" بحث في المؤلف "المحكمة الجنائية الدولية" المواءمات الدستورية والتشريعية- من اصدار اللجنة الدولية للصليب الاحمر- القاهرة- 2002.

المطلب الثاني

آلية ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها

لكي تتمكن المحكمة الجنائية الدولية من مباشرة اختصاصها، في مواجهة الجرائم الخطيرة التي تقع ضمن اختصاصها، فلا بد من توفر شروطٍ مسبقةٍ لذلك (فرع أول)، وتوفر تلك الشروط لا يعني بالضرورة قيام المحكمة بممارسة اختصاصها تلقائياً، إنما قد حدد النظام الأساسي للمحكمة حالات معنية على سبيل الحصر، ممن لهم حق اللجوء إلى المحكمة، لتحريك الدعوى في مواجهة أولئك المتورطين في ارتكاب الجرائم الخطيرة (فرع ثاني) .

الفرع الأول

الشروط المسبقة لممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها

من أهم المسائل التي أثارت جدلاً كبيراً في مؤتمر روما، هي مسألة إسناد الاختصاص إلى المحكمة الجنائية الدولية، أي معرفة ما إذا كانت المحكمة ستُمنح اختصاصاً على الدول الأطراف بشكل عام، وتلقائياً، أم يتطلب ذلك شرطاً مسبقاً، يتعلق بقبول الدولة الطرف لهذا الاختصاص ؟ وهل سيمتد هذا الاختصاص ليشمل الدول غير الأطراف في النظام الأساسي ؟

لقد أثارت هذه المسائل نقاشاً حاداً في مؤتمر روما، ففي الوقت الذي أصرت فيه غالبية الدول على منح المحكمة اختصاصاً تلقائياً إزاء الدول الأطراف، فإن عدة دول أخرى وعلى رأسها الولايات المتحدة الأمريكية، أرادت أن يكون اختصاص المحكمة التلقائي مقتصرًا على جريمة الإبادة الجماعية، على أن تمارس المحكمة اختصاصها بالنظر في الجرائم الأخرى، بعد قبول الدولة لهذا الاختصاص سواء كانت هذه الدولة طرفاً، أم غير ذلك في النظام الأساسي. (187)

وقد أصرت الولايات المتحدة الأمريكية، بشكل خاص على اشتراط قبول دولة جنسية المتهم لاختصاص المحكمة، حيث أثار منح المحكمة الاختصاص على مواطني دولة غير طرف، إذا ما ارتكبت الجريمة على أرض دولة طرف أو على أرض دولة قبلت اختصاص المحكمة مخاوف الولايات

(187) د. سوسن بكة- مرجع سابق، ص 114.

المتحدة الأمريكية من أن تمارس المحكمة اختصاصها على القوات العسكرية الأمريكية، ورعايا
الأمريكان في الخارج، مع عدم قبولها لاختصاص المحكمة. (188)

إلا أنه في النهاية، جاء نص المادة (12) من النظام الأساسي، والمتعلق بالشروط المسبقة لممارسة
المحكمة اختصاصها متفقاً مع رأي الأغلبية في هذا المجال، وذلك على النحو التالي :-
1- الدولة التي تصبح طرفاً في هذا النظام الأساسي، تقبل بذلك اختصاص المحكمة فيما يتعلق
بالجرائم المشار إليها في المادة (5).

2- في حالة الفقرة (أ) أو (ج) من المادة (13) يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إذا كانت واحدة
أو أكثر من الدول التالية طرفاً في هذا النظام الأساسي، أو قبلت باختصاص المحكمة وفقاً (3).
أ- الدولة التي وقع في إقليمها السلوك قيد البحث، أو دولة تسجيل السفينة، أو الطائرة إذا كانت
الجريمة قد ارتكبت على متن سفينة، أو طائرة.

ب- الدولة التي يكون الشخص المتهم بالجريمة أحد رعاياها.

3 - إذا كان قبول دولة غير طرف في هذا النظام الأساسي لازماً بموجب الفقرة (2)، جاز لتلك
الدولة، بموجب إعلان يودع لدى سجل المحكمة، أن تقبل ممارسة اختصاصها فيما يتعلق بالجريمة
قيد البحث، وتتعاون الدولة القابلة مع المحكمة دون أي تأخير أو استثناء وفقاً للباب (9).

وهنا يثار التساؤل حول ما مدى توفر تلك الشروط المسبقة المشار إليها في نص المادة (12)،

حتى تتمكن المحكمة من ممارسة اختصاصها فيما يتعلق بالحالة في فلسطين ؟

لقد انضمت فلسطين للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والذي أصبح نافذاً بالنسبة إليها في
الأول من نيسان / إبريل 2015، كما أنها قبلت اختصاص المحكمة من خلال الإعلان الذي أودعته
وفق الفقرة (3) من المادة (12)، وعليه، فإنه في حالة ارتكاب أي سلوك يعد من الجرائم التي تدخل
ضمن اختصاص المحكمة في إقليم " فلسطين "، أو كان الشخص المتهم أحد رعاياها، ما يعني توفر
الشروط المسبقة المنصوص عليها في نص المادة (12) من النظام الأساسي لممارسة المحكمة
اختصاصها فيما يتعلق بالحالة في فلسطين .

(188) وحول تبرير موقف الولايات المتحدة الأمريكية أنظر :-

Scheffer, David J: "The United States and The International Criminal Court A.J.I.L, VoL, 93, No,
1, January, 1999, p.18

ولكن هل يعني ذلك، بأنه بالإمكان امتداد اختصاص المحكمة ليشمل مواطنين إسرائيليين ارتكبوا جرائم تدخل ضمن اختصاص المحكمة بالرغم من أن - إسرائيل - ليست دولة طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ؟ (189)

على الرغم من أن القاعدة العامة لقانون المعاهدات تقضي بأن الاتفاقيات لا تلزم غير أطرافها، وبما أن اتفاقية إنشاء المحكمة الجنائية الدولية - بناءً على ذلك - ليست ملزمة لغير أطرافها، إلا أن هناك بعض الدلائل التي تشير إلى إمكانية امتداد اختصاص المحكمة إلى دول ليست أطرافاً في نظامها الأساسي في حالتين : -

الحالة الأولى : - أن يتم امتثال الدولة غير الطرف لاختصاص المحكمة برضاء منها، حسب ما جاء في نص المادة (4) من النظام الأساسي في فقرتها الثانية بأنه: " للمحكمة الجنائية الدولية أن تمارس وظائفها، وسلطاتها على إقليم دولة غير طرف في النظام الأساسي بموجب اتفاق خاص مع تلك الدولة"، أو طبقاً لما ورد في الفقرة الثالثة من المادة (12) من النظام الأساسي .

الحالة الثانية :- أن تمارس المحكمة اختصاصها على الدول غير الأطراف بصورة قسرية، وذلك إما بقرار صادر من مجلس الأمن يحيل فيه حالة إلى المدعي العام يبدو فيها أن جريمة، أو أكثر من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة قد ارتكبت وفق أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، أو أن تمارس المحكمة اختصاصها على مواطني دولة غير طرف بطريق التبعية، إذا ما ارتكبت الجريمة على إقليم دولة طرف، أو على إقليم دولة قبلت اختصاص المحكمة، وذلك حسب المفهوم من نص المادة (12) من النظام الأساسي. (190)

وبالتالي يترتب على ذلك، أن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية فيما يتعلق بالجرائم الإسرائيلية أمر مؤكد لامحال به، ولا يتوقف على موافقة - دولة إسرائيل -، ورضائها، أو حتى كونها ليست طرفاً مصدقاً، وملتزمًا بالنظام الأساسي، إذا ما ارتكبت الجريمة التي تقع ضمن اختصاص المحكمة على إقليم دولة طرف، أو على إقليم دولة قبلت باختصاص المحكمة - كما هو - في الحالة الفلسطينية.

(189) تعتبر إسرائيل من بين الدول السبعة التي صوتت ضد اعتماد قانون روما الأساسي، ورغم ذلك قامت بالتوقيع على النظام الأساسي في اليوم الأخير المتاح للدول للتوقيع على النظام، ولكنها لم تصادق على النظام الأساسي، وبالتالي فإن إسرائيل في منظور النظام الأساسي تعتبر من الدول غير الأطراف.

(190) د. سوسن بكة - مرجع سابق، ص 216.

الفرع الثاني

حالات ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها

دارت نقاشات حادة بين المشاركين في " مؤتمر روما"، حول من لهم حق اللجوء، أو الإدعاء أمام المحكمة الجنائية الدولية، وانتهى المؤتمر إلى صياغة نص المادة (13) من النظام الأساسي، والتي حددت ثلاث أجهزة مختلفة، يكون لها حق إحالة حالات أمام المحكمة (الدول الأطراف، المدعي العام، ومجلس الأمن)، وفيما يلي سنحاول توضيح، تلك الحالات الثلاثة :-

الحالة الأولى : الإحالة من قبل الدول الأطراف

يحق لأية دولة طرف في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية سلطة إحالة أية حالة من حالات الجرائم الواردة في المادة (5) من هذا النظام، إلى المدعي العام؛ ليحقق فيها، وكما أعطى حق الإحالة إلى الدول الأطراف بموجب المادة (13)، منح أيضاً الدول غير الأطراف التي تقبل باختصاص المحكمة، وذلك بموجب الفقرة الثالثة من المادة (12) من النظام الأساسي، سلطة الإحالة فيما يكون قد وقع على إقليمها من جرائم، أو كان أحد رعاياها متهماً بتلك الجريمة.

وعليه، تستطيع " فلسطين " ك - دولة طرف-، وقبلت باختصاص المحكمة الجنائية الدولية وفق الفقرة (3) من المادة (12)، ملاحقة، ومحاكمة القادة والمسؤولين الإسرائيليين، بتحريك دعوى أمام المحكمة متى تعلقت بجريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، وأن تطلب من المدعي العام مباشرة التحقيق في الجرائم الإسرائيلية التي ارتكبت في حق الشعب الفلسطيني، وعلى إقليمها. (191)

الحالة الثانية : الإحالة من قبل مجلس الأمن

لقد اتفقت الدول الدائمة العضوية في مجلس الأمن على ضرورة منح مجلس الأمن حق الإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية، إلا أن الولايات المتحدة الأمريكية انفردت بالرأي القائل بضرورة انفراد مجلس الأمن بهذا الحق، الأمر الذي كان مثار انتقاد، واعتراض شديدين من جانب معظم الوفود لمخالفة هذا الرأي للمنطق، وما سيؤديه من إفراغ المحكمة من مضمونها القانوني لتصبح أداة سياسية في يد مجلس الأمن، وقد كان هذا، أهم ما اعترضت عليه الوفود العربية في مؤتمر روما. (192)

(191) وتجدر الإشارة هنا ، بأن " دولة فلسطين " ، لم تقم بالاستفادة من نص المادة (1/13) ، بعمل إحالة إلى المدعي العام وفقاً للمادة (14) ، يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة قد ارتكبت .

(192) د. حازم عتلم - الإدعاء امام المحكمة الجنائية الدولية - بحث في المؤلف، " المحكمة الجنائية الدولية " ، المواءمات الدستورية والتشريعية ، إصدار اللجنة الدولية للصليب الاحمر - القاهرة ، 2002 ، ص 169

إلا أنه في النهاية قد حسم الأمر، وذلك حسب ما ورد في نص المادة (13/ب) من النظام الأساسي، والتي يكون بموجبها، لمجلس الأمن إحالة قضية ما إلى المحكمة الجنائية الدولية متصرفاً بموجب أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة الخاص بالحفاظ على السلم، والأمن الدوليين، إذا ما ارتكب رعايا دولة جريمة، أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي، متى رأى مجلس الأمن أن هذه الجرائم تشكل تهديداً للأمن، والسلم الدوليين. ⁽¹⁹³⁾ وبالتالي، فإن قرارات الإحالة التي تصدر عن مجلس الأمن، تنطبق على جميع الدول، بغض النظر عن كونها طرفاً في النظام الأساسي من عدم، مادام أن هناك حالة معنية تشكل تهديداً للسلم، والأمن الدوليين. ⁽¹⁹⁴⁾

ولكن ما مدى إمكانية قيام مجلس الأمن بإحالة قضية معينة تتعلق بالوضع القائم، والحالة في "فلسطين"، للمدعي العام، للمحكمة الجنائية الدولية لمباشرة التحقيق بشأنها؟

بطبيعة الحال، لا أحد يتوقع قيام مجلس الأمن، بإحالة أية حالة تتعلق بالوضع القائم في "فلسطين" - وتحديدًا- الجرائم، والانتهاكات الإسرائيلية، التي ترتكب في حق الشعب الفلسطيني منذ احتلالها سنة 1948، للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، وذلك بسبب النفوذ، والهيمنة الأمريكية داخل أروقة مجلس الأمن، واستخدامها حق الفيتو ضد أي قرار يصدر في هذا الشأن، فكافة القرارات الصادرة عن مجلس الأمن، و المتعلقة ب- الشأن الفلسطيني- مجرد تنديدات، وتوصيات غير ملزمة.

بل، قد يكون مجلس الأمن نفسه عائقاً أمام أية حالة تتعلق بالوضع القائم في فلسطين، يجري التحقيق أو المقاضاة بشأنها أمام المحكمة فيما يتعلق ب- الجرائم الإسرائيلية- من خلال استغلال صلاحياته الممنوحة له، بموجب نص المادة (16) من النظام الأساسي، والذي تخوله سلطة طلب تأجيل التحقيق أو المقاضاة في أية مرحلة تكون عليها الدعوى المنظورة أمام المحكمة، لمدة اثني عشر شهراً، بقرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة. ⁽¹⁹⁵⁾

⁽¹⁹³⁾ وفي ذلك يقول الاستاذ الدكتور، محمود شريف بسوني، "وعلى كل حال إن الإحالة من مجلس الأمن، تحمل ذات القيمة القانونية للإحالة من جانب الدول الأطراف، إذا أنها لا تعني التزام المدعي العام بمباشرة إجراءات المحاكمة، ولكن تلفت انتباهه فقط إلى وقائع قد تستلزم إجراء التحقيق، انظر د. محمود شريف بسوني - مرجع سابق، ص 167، ص 168

⁽¹⁹⁴⁾ ففي تاريخ 2005/03/31، أحال مجلس الأمن الدولي بموجب القرار رقم (1593)، الوضع في "دارفور السوداني" إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، بالرغم من أن السودان، دولة غير طرف في النظام الأساسي للمحكمة.

⁽¹⁹⁵⁾ فقد اشارت العديد من الوفود المشاركة أثناء مناقشات روما إلى هذه الثغرة، وطالبت بمعالجتها وتلافيها، إلا أن هذه الاقتراحات والانتقادات اصطدمت بإرادة الدول الكبرى دائمة العضوية في مجلس الأمن، والتي كانت ترفض وجود أي قيد للحد من صلاحيات وسلطاتها، المطلقة التي تمارسها في المجلس. وحول آراء الوفود العربية والاجنبية للدول، أنظر: د. عمر المخزومي، مرجع سابق، ص 361-362.

الحالة الثالثة : تحريك الدعوى من قبل المدعي العام

إذا لم تبادر الدول الأطراف، أو مجلس الأمن، بإحالة حالة معينة يشك في كونها تشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، فإنه يكون للمدعي العام سلطة أن يباشر التحقيقات من تلقاء نفسه على أساس المعلومات المتعلقة بالجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة .

وإذا استنتج المدعي العام أن هناك أساساً معقولاً للشروع في إجراء تحقيق، يقدم إلى الدائرة التمهيدية طلباً بإجراء التحقيق، وعلى الدائرة التمهيدية بعد دراستها للطلب، والمواد المؤيدة، إما أن تأذن بالبداية في إجراء التحقيق، أو ترفض ذلك، أما إذا استنتج المدعي العام، بعد الدراسة الأولية، أن المعلومات المقدمة لا تشكل أساساً معقولاً لإجراء تحقيق، كان عليه أن يبلغ مقدمي المعلومات بذلك، وهذا لا يمنع المدعي العام من النظر في معلومات أخرى تقدم إليه عن الحالة ذاتها، في ضوء وقائع، أو أدلة جديدة. (196)

وبتاريخ 16 كانون الثاني / يناير 2015، فتحت المدعية العامة للمحكمة الجنائية الدولية، " فاتو بنسودا " دراسة أولية حول الحالة في فلسطين، وذلك بناءً على الإعلان الذي أودعته فلسطين، بموجب الفقرة (3) من المادة (12) من النظام الأساسي، والتي قبلت بموجبه اختصاص المحكمة، غير أن تلك الدراسة الأولية، التي يجريها مكتب المدعي العام تمر بمراحل متعددة، ومتعاقبة، وفق معايير محددة، وثابتة، كما سيأتي الحديث لاحقاً حول ذلك تفصيلاً.

وعليه يمكننا القول : أن نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ينطبق على الوضع القائم في فلسطين، مع توفر الشروط المسبقة اللازمة، وفق نص المادة (12) من النظام الأساسي للمحكمة، التي تمكنها من مباشرة اختصاصها في مواجهة الجرائم الخطيرة، التي تدخل ضمن اختصاصها، وكذلك قيام المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، باعتباره - إحدى الجهات المخولة بتحريك الدعوى أمام المحكمة - بفتح دراسة أولية حول الحالة في فلسطين، مما يوفر إمكانية المساءلة الجزائية في حق الأشخاص الإسرائيليين المتورطين بارتكاب الجرائم الخطيرة ضد أبناء الشعب الفلسطيني.

(196) أنظر المادة (15) من النظام الأساسي.

المبحث الثاني

الإجراءات المتخذة لملاحقة ومحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين

في اليوم السابع من كانون الثاني / يناير 2015، قبل مسجل المحكمة الجنائية الدولية الإعلان الذي أودعته " فلسطين "، وفقاً لأحكام الفقرة الثالثة من المادة (12) من نظام روما الأساسي، تلا ذلك اتخاذ إجراءات، وخطوات هامة في سبيل ملاحقة، ومحاكمة المسؤولين الإسرائيليين عن الجرائم الخطيرة، التي ارتكبت في حق الشعب الفلسطيني (مطلب أول)، والتي كان أبرزها، الحرب على قطاع غزة في صيف / 2014، والاستيطان الإسرائيلي (مطلب ثاني).

المطلب الأول

الإجراءات المتخذة على الصعيد الوطني والدولي

في سبيل تحقيق إمكانية ملاحقة، ومحاكمة المسؤولين الإسرائيليين المتورطين بارتكاب الجرائم الخطيرة في حق الشعب الفلسطيني، فقد صدر مرسومٌ رئاسيٌّ بتشكيل اللجنة الوطنية العليا المسؤولة عن المتابعة مع المحكمة الجنائية الدولية (فرع أول)، وذلك في ظل الدراسة الأولية التي يجريها مكتب المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، حول الجرائم الخطيرة، التي ارتكبت في " فلسطين " منذ يوم 13 حزيران / يونيو 2014 (فرع ثاني).

الفرع الأول

تشكيل اللجنة الوطنية العليا

في الأول من كانون الثاني / يناير 2015، سعت فلسطين لتفعيل آليتين من آليات الإقرار باختصاص المحكمة الجنائية الدولية، حيث أودعت إعلاناً جديداً، بموجب المادة 12 / 3 من النظام الأساسي، وأودعت أيضاً وثائق الانضمام إلى " نظام روما الأساسي " لدى الأمين العام للأمم المتحدة، بتاريخ 2 كانون الثاني / يناير 2015، وعليه، أصدر الرئيس الفلسطيني " محمود عباس " مرسوماً رئاسياً بشأن تشكيل اللجنة الوطنية العليا المسؤولة عن المتابعة مع المحكمة الجنائية الدولية.

ولكن ما هي أهم، المهام والمسؤوليات الملقاة على عاتق اللجنة الوطنية العليا المسؤولة عن المتابعة مع المحكمة الجنائية الدولية ؟ واللجان المتفرعة عنها ودور كل منها ؟ وأهم الإجراءات والخطوات التي تم اتخاذها ؟ ودور مؤسسات المجتمع المدني في هذا الإطار ؟

وفي محاولة بذلها الباحث ؛ للإجابة على هذه التساؤلات، فقد أجرى الباحث عدة لقاءات مع المختصين بهذا الشأن، وفي لقاء أجراه الباحث مع د. صائب عريقات " مسؤول اللجنة الوطنية العليا، أوضح ما يلي (197):-

بتاريخ 2015 /2/7، أصدر الرئيس الفلسطيني مرسوماً رئاسياً، بتشكيل "اللجنة الوطنية العليا" المسؤولة عن المتابعة مع المحكمة الجنائية الدولية، حيث تم وضع لائحة النظام الداخلي الخاص بعمل اللجنة، وتتألف " اللجنة الوطنية العليا " من جميع أطراف مكونات الشعب الفلسطيني، من قيادات سياسية، و شخصيات وطنية، وقانونية، وأكاديمية وإعلامية، ونقابية، ورؤساء الأجهزة الأمنية، وممثلين عن الفصائل الوطنية، والإسلامية، ومؤسسات المجتمع المدني، وقد انبثق عن " اللجنة الوطنية العليا "، لجان فرعية مكونة من كل من :-" اللجنة الفنية "، و "اللجنة الإعلامية"، و " لجنة التواصل مع مؤسسات المجتمع المدني إقليمياً، و دولياً ".

وتختص " اللجنة الوطنية العليا "، بوضع السياسات العامة المتعلقة بعمل اللجنة، وإعداد، وتحضير الوثائق والملفات التي سيتم تزويدها لمكتب المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، من خلال " اللجنة الفنية " التي ترأسها " وزارة الخارجية "، وتقرر اللجنة الوطنية العليا أولوياتها بهذا الخصوص، وكما يتم الاستعانة بمستشارين قانونيين، ومحامين، وشركات محاماة دولية، والتواصل المستمر مع المؤسسات الدولية، والمحلية ذات الصلة.

وتعقد " اللجنة الوطنية العليا " اجتماعات دورية بشكل منتظم لدراسة الخطط، والمقترحات، وأولويات المرحلة المقبلة، لتزويد المدعي العام بكافة الوثائق، والمعلومات التي تشير إلى ارتكاب انتهاكات خطيرة في " فلسطين " بهدف دعم، ومساعدة المدعي العام، بما يضمن الإسراع بفتح التحقيق الابتدائي، وكذلك تقوم اللجنة الوطنية، بإصدار بيان رسمي، من خلال الناطق الإعلامي للجنة، بعد كل اجتماع؛ لإطلاع أبناء شعبنا على مجريات عملية التواصل مع المحكمة الجنائية الدولية، وآخر المستجدات المتعلقة بذلك.

(197) تم إجراء اللقاء في مقر اللجنة الوطنية العليا، بتاريخ 2016/07/21، في مدينة رام الله.

وتقوم اللجنة الفنية بعقد اتصالات ومشاورات مستمرة ودقيقة مع متخصصين وخبراء في القانون الدولي والقانون الجنائي من الداخل، والخارج، وشركات محاماة دولية أيضاً حول كافة القضايا، والملفات التي يتم تجهيزها، ورفعها لمحكمة الجنايات الدولية، وكذلك العمل الدؤوب مع مؤسسات المجتمع المدني.

وتجدر الإشارة هنا، إلى الدور المهم الذي تضطلع به مؤسسات المجتمع المدني، في كشف العديد من الجرائم الدولية التي تخص حقوق الإنسان، وقد أجازت المادة (15) من النظام الأساسي للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، أن يستفيد من مؤسسات المجتمع المدني، وحول هذا الدور، فقد أجرى الباحث لقاء مع الاستاذ. شعوان جبارين مدير مؤسسة الحق⁽²⁰⁰⁾ حيث أوضح ما يلي :-

لقد شكل القرار الفلسطيني، بالانضمام للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بتاريخ 12/31/2014، نقله نوعية، وفتح الأبواب أمام مؤسسات المجتمع الأهلي؛ لملاحقة مجرمي الحرب الإسرائيلية، حيث تم تشكيل ائتلاف ضم (مؤسسة الحق، و المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، و مركز الميزان، و مؤسسة الضمير)، لتوثيق الجرائم، والانتهاكات الإسرائيلية، وبتاريخ 23 / 11 / 2015، تقدمت تلك المؤسسات المعنية، ببلاغ مشترك لمكتب المدعي العام حول الجرائم التي ارتكبت أثناء الهجوم الإسرائيلي على قطاع غزة يوليو / 2014، كما تقوم مؤسسة الحق حالياً بالإعداد لبلغات أخرى تتعلق بالجرائم المرتكبة في الضفة الغربية بما فيها القدس.⁽²⁰¹⁾

وعليه يمكننا القول: إن تضافر كافة الجهود المبذولة من قبل الجهات الرسمية وغير الرسمية، أمرٌ، في بالغ الأهمية، بهدف تزويد مكتب المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، بما يلزم من الوثائق، والمعلومات في إطار الدراسة الأولية، ولتمكين المدعي العام من الاقتناع من ارتكاب جرائم حرب، وجرائم ضد الإنسانية في " فلسطين "، وتسريع عملية إطلاق تحقيق في تلك الجرائم.⁽²⁰²⁾

⁽²⁰⁰⁾ تم إجراء اللقاء ، في مقر مؤسسة الحق بمدينة رام الله ، بتاريخ 1 / 7 / 2016

⁽²⁰¹⁾ وجدير بالذكر، بان مؤسسة الحق ، هي المؤسسة الفلسطينية الوحيدة التي لها مقرراً في لاهي تم إنشاؤه مؤخراً بهدف التواصل مع مكتب المدعي العام بشكل دائم ومننظم ، حيث يعد موضوع المحكمة الجنائية أحد أهم البرامج الرئيسية في المؤسسة.⁽²⁰²⁾ وفي إطار الجهود المبذولة من كافة الجهات المعنية ، نشير هنا ، إلى لقاء الوفد الفلسطيني مع فريق المحكمة الجنائية الدولية في العاصمة " عمان " بتاريخ 2016/3/19 ، حيث تم تقديم شروحات مفصلة من أعضاء الوفد الفلسطيني حول منظومة الاستيطان ومستوياته المختلفة ، كنظام استعماري شامل يلامس جميع نواحي الحياة الفلسطينية ، بالإضافة الى إرهاب المستوطنين، وهدم المنازل ، والقدس، واستغلال المياه ، وسرقة الموارد الطبيعية ، وقدم الوفد عروضاً وافية حول الحصار على قطاع غزة وآثاره ، وقضية الأسرى المعتقلين ، والاعتقال التعسفي والمحاکمات غير العادلة ، وحالة الأسرى المرضى ، والاسرى الأطفال ، بهدف التحقق من توفر أساس معقول حول ارتكاب تلك الجرائم ، والتسريع في إجراء التحقيق فيها.

الفرع الثاني

الدراسة الأولية التي يجريها المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية

بادئ ذي بدء، نشير إلى أن المادة (15) / 1 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، تمنح المدعي العام القدرة على أن يباشر التحقيقات من تلقاء نفسه، على أساس المعلومات المتعلقة بجرائم تدخل في اختصاص المحكمة، دون الحاجة إلى أية إحالة من قبل الدول الأطراف، وبتاريخ 16 كانون الثاني / يناير 2015، أعلن مكتب المدعي العام أنه شرع في دراسة أولية، للحالة في فلسطين، بناءً على الإعلان الذي أودعته " فلسطين " بتاريخ 1 كانون الثاني / يناير 2015.

وفي الحقيقة، فإن الدراسة الأولية، التي يجريها المدعي العام - حالياً- لا تمثل تحقيقاً جنائياً، ولكن في الواقع، توفر أساساً معقولاً للمدعي العام، تمكنه من الشروع في إجراء التحقيق الابتدائي، وتمر الدراسة الأولية بأربع مراحل تتميز الواحدة منها عن الأخرى، ونوضح ذلك فيما يلي :-

المرحلة الأولى : التقييم الأولي

تشتمل المرحلة الأولى على عملية فحص المعلومات المتاحة، وتصنيفها ؛ من أجل الوصول إلى قرار، بناءً على علم تام بشأن ما إذا كان هناك أساسٌ معقولٌ، للاعتقاد بأن جريمة تدخل في اختصاص المحكمة قد ارتكبت، أو يجري ارتكابها، للشروع في إجراء تحقيق، وفقاً للمعايير التي وضعتها " نظام روما الأساسي "، وعلى وجه التحديد، بموجب الفقرة الأولى من نص المادة (53) من النظام الأساسي.⁽²⁰³⁾

المرحلة الثانية : دراسة الاختصاص

المرحلة الثانية، هي المرحلة الحالية التي بلغت الدراسة الأولية، التي تتناول الحالة في " فلسطين "، وفي هذه المرحلة يدرس مكتب المدعي العام القضايا المتعلقة بالاختصاص، بحيث ينظر في مدى وقوع الانتهاكات محل الدراسة ضمن اختصاص المحكمة، و - تحديداً- في ثلاثة أنواع من الاختصاص :- " الاختصاص الموضوعي "، و " الاختصاص الزمني "، و " الاختصاص الإقليمي والشخصي "، وقد كنا أوضحنا تفصيلاً، حول نطاق، وحدود الاختصاص فيما يتعلق، بالحالة في فلسطين في موضع سابق من رسالتنا هذه.⁽²⁰⁴⁾

⁽²⁰³⁾ أنظر الفقرة الأولى من المادة (53) من النظام الأساسي.

⁽²⁰⁴⁾ راجع ما تم ذكره في هذه الرسالة، ص 64 وما بعدها.

إلا أنه، لا بد من التذكير بأن الدراسة الأولية، التي يجريها المدعي حول " الاختصاص " في هذه المرحلة، تدور حول عما إذا كان من الممكن اعتبار السلوك المرتكب، يشكل جريمة بموجب أحكام المادة الخامسة من النظام الأساسي، وأن هذا - السلوك - ارتكب على إقليم دولة طرف، أو أن يكون الشخص المتهم بارتكاب الجريمة أحد رعاياها، وذلك في حدود الولاية الزمنية التي تستطيع المحكمة الجنائية الدولية أن تمارس اختصاصها، وذلك بدءاً من يوم 13 حزيران / يونيو 2014، ووفقاً للإعلان الذي أودعته فلسطين بموجب المادة (3/12) من النظام الأساسي.

وما زال المدعي العام يدرس تلك القضايا المتعلقة بالاختصاص، بناءً على المعلومات المتوفرة لديه، ولم يتجاوز تلك المرحلة، وأنا نرى أنه، لا توجد أية صعوبات يمكن أن تواجه المدعي العام فيما يتعلق بتحديد مدى توفر الاختصاص الزمني، أو الاختصاص الشخصي بالنسبة للحالة في فلسطين، إنما الأمر قد يختلف فيما يتعلق بالاختصاص الموضوعي، فإن المدعي العام، بحاجة لمزيد من الوقت بسبب كثرة، ووفرة البلاغات، والمعلومات المحالة إليه من قبل الجهات المختلفة: دولياً كانت، أم محلية. (205)

المرحلة الثالثة : المقبولية

تتعلق المقبولية باستيفاء المعايير التي تنص عليها المادة (17) من " نظام روما الأساسي "، ومن ناحية مبدئية، تطوي المادة (17) على شرطين، هما التكامل، والخطورة : -

يقضي مبدأ التكامل بأن المحكمة الجنائية الدولية لا تتخذ أي إجراء، إذا كان موضوع التحقيق يخضع أو سبق أن خضع، للتحقيق، أو المقاضاة على المستوى الوطني، ويمكن الهدف من ذلك في التشجيع على إجراء المقاضاة على المستوى الوطني، والتخفيف من الأعباء عن كاهل المحكمة في الوقت نفسه، ومع ذلك تملك المحكمة القدرة على التدخل في الحالات التي تكون فيها الدولة حقاً غير راغبة في الاضطلاع بالتحقيق، أو المقاضاة، أو غير قادرة على ذلك. (206)

(205) إن محدودية الموارد المتاحة لمكتب المدعي العام وحساسيته السياسية ، تدفعه إلى على الأرجح ملاحقة أسلم القضايا من الناحيتين القانونية والعملية ، لذا تعتبر قضية المستوطنات من القضايا الأسلم والأكثر أماناً من الناحية الإستراتيجية في سياق الوضع الإسرائيلي الفلسطيني ، فما كان يتسنى بناء المستوطنات لولا الآليات القانونية والإدارية في أجهزة الدولة ، وأعضاء الحكومات العسكرية والإدارية على حد سواء، وكذلك تلعب الشركات الخاصة المسجلة لدى الإدارة المدنية دوراً حاسماً مثلاً، تسهل إجراء معاملات عقارية احتيالية وغيرها من عمليات الاستيلاء على الأراضي غير المشروعة ، أنظر تفاصيل ذلك ، مقال للباحثة (فالنتينا أزاروف) محاضرة بجامعة بيرزيت منشور على: -/Lawcenter /1108 /ar /Lawcenter .birzeit.edu.eduL (206) ورقة عمل حول الدراسة الأولية التي يجريها مكتب المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية للحالة في فلسطين - مؤسسة الحق - رام الله -2015 ص9.

المرحلة الرابعة : مصالح العدالة

تخضع الدراسة الأولية في بعض الحالات لاعتبارات مضادة، تتمثل في اعتبار مصالح العدالة، فإن المدعي العام قد يخلص إلى أن هناك " أسباباً جوهرية " تدعو للاعتقاد بأن التحقيق لن يخدم " مصالح العدالة "، ومن الاعتبارات ذات العلاقة: خطورة الجريمة المرتكبة، وواجب حماية الضحايا، والشهود، وفرص إحلال السلام وغيرها. (210)

ومع ذلك، فإن الظروف التي يتسنى بموجبها الاحتجاج بمصالح العدالة، هي ظروف استثنائية، وعلى ما يبدو أن " نظام روما الأساسي " يتطرق إلى احتمال أن يتسبب هذا المعيار المبهم بالضرر عن طريق منح الدائرة التمهيدية، بنص المادة (3 /53) صلاحية إجراء مراجعة لقرار المدعي العام، بعدم مباشرة التحقيق على أساس مبدأ مصالح العدالة، أو المقبولية، ولذلك، فإن مصطلح " مصلحة العدالة " يجب أن يعطي تفسيراً ضيقاً، يتفق مع هدف النظام الأساسي، وغايته. (211)

وتجدر الإشارة، بأنه في الوقت الذي لا يملك فيه مكتب المدعي العام صلاحيات تخوله إجراء التحقيق في هذه المرحلة، فهو يستطيع أن يجمع المعلومات الإضافية من الدول، ومن أجهزة الأمم المتحدة، والمؤسسات الحكومية، والمنظمات الدولية غير الحكومية (212)، وغيرها من المصادر الموثقة، وذلك في إطار مسعاه؛ لتكوين صورة حقيقية، ونهائية حول الحالة في "فلسطين"، توفر أساساً معقولاً للشروع في إجراء تحقيق جنائي.

واخيراً نشير هنا بأنه : لا ينص الإطار التنظيمي للمحكمة الجنائية الدولية على موعد نهائي لإجراء الدراسة الأولية، إلا أنه في حالة إذا ما قرر المدعي العام أن جميع الشروط المذكورة أعلاه بشأن الدراسة الأولية تعتبر مستوفاة، فيملك مكتب المدعي العام حينئذٍ القدرة على الشروع في إجراء تحقيق جنائي، وذلك بعد الحصول على الإذن من الدائرة التمهيدية، بمباشرة إجراء التحقيق.

(210) أنظر الفقرة الثالثة من المادة (53) من النظام الأساسي.

(211) أنظر الفقرة (3/ب) من المادة (53) من النظام الأساسي.

(212) وقد تميزت بعض المنظمات الدولية غير الحكومية بقدرتها الكبيرة على كشف العديد من الجرائم الدولية، ومن أشهر تلك المنظمات (اللجنة الدولية للصليب الأحمر، والهلال الأحمر، ومنظمة العفو الدولية، ومنظمة هيومن رايتس ووتش)، وتستطيع هذه المنظمات أن تتدخل في المناطق الساخنة والحروب الأهلية، ولها العديد من الأشخاص يتعاونون معهم، وجدير بالذكر أن تلك المنظمات الدولية ناشطة وفعالة في "فلسطين" وتقوم بكشف ورصد العديد من الجرائم والانتهاكات الإسرائيلية، ويمكن للمدعي العام الاستفادة منها وأن يطلع على الوثائق التي تصدرها تلك المنظمات بشكل دوري.

ونستج من ذلك: أن الدراسة الأولية التي يجريها المدعي العام تمر بمراحل متعددة، ومتنوعة واحدة تلو الأخرى، وقد تستغرق فترة زمنية غير محددة، وفق منهجيات، ومعايير ثابتة يقوم بها المدعي العام، كما أنه ليس بالضرورة أن يأمر المدعي العام بفتح تحقيق ابتدائي، بالنسبة للحالة في فلسطين بعد الانتهاء من تلك الدراسة الأولية، وفق الاعتبارات السالف ذكرها (213).

والتساؤل الذي يفرض نفسه هنا، هل يجب على " دولة فلسطين " القيام بإجراء الإحالة بموجب نص المادة (14) من النظام الأساسي، لما في ذلك من قيمة قانونية بالنسبة للدراسة الأولية المشار إليها؟ أم الانتظار لحين الانتهاء من الفحص الأولي التي يجريه المدعي العام؟.

يرى، الاستاذ. شعوان جبارين، مدير مؤسسة الحق (214)، أن الإعلان الذي أودعته " دولة فلسطين " في الأول من كانون الثاني / يناير 2015، يعتبر آلية مستقلة عن آليات أخرى لتفعيل؛ اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالنسبة للحالة في فلسطين، وصحيح أن إجراء الإحالة له فوائد قانونية عديدة، إلا أنه لا داعٍ للإحالة في تلك المرحلة التي يجري فيها المدعي العام للمحكمة الدراسة الأولية، بحيث يمكن الاستفادة منها في مرحلة لاحقة، بناءً على النتائج التي تؤول إليها الدراسة الأولية.

وفي وجهة نظر مشابهة، يقول د. عمر عوض الله، عضو اللجنة الفنية التي ترأسها وزارة الخارجية (215): أن الإعلان الذي أودعته " دولة فلسطين "، وقبلت بموجبه اختصاص المحكمة الجنائية الدولية يؤدي إلى نفس مفعول الإحالة، بتفعيل اختصاص المحكمة، بالنسبة للحالة في فلسطين، وفي جميع الحالات، فلا بد من قيام المدعي العام للمحكمة، بإجراء الفحص الأولي الذي يخضع لمعايير ثابتة، و محددة لا يمكن تجاوزها قبل الانتقال لمرحلة التحقيق الابتدائي.

وفي رأي مغاير لما ذكر، يقول أ. د/ عبد الرحمن ابو النصر - استاذ القانون الدولي، وعضو المحكمة الدستورية العليا: أنه في حالة إجراء الإحالة، يتغير المركز القانوني لفلسطين أمام المحكمة الجنائية الدولية، بأن تكون هي صاحبة الدعوى في الإحالة، ويمكنها التدخل بفعالية أكثر في الملفات الخاصة بالإحالة، وذلك بخلاف ترك الأمر للمدعي العام لكي يتابع، ومن ثم يحدد متى وكيف يحيل

(213) وتقول الباحثة (فالنتينا ازارف) ، محاضرة بجامعة بيرزيت ، أن قيام مكتب المدعي العام بفتح دراسة أولية ، لا يعني أن تحقيقاً من المرجح يتبعها فمعظم الدراسات الأولية التي أجراها المدعي العام ، أغلقت دون فتح تحقيقات ، بل أن المدعي العام يفتح دراسة أولية في كل حالة تحال إليه .أنظر الموقع الالكتروني ،Lawcenter.birzeit.edu.eduL.ar/Lawcenter/1108

(214) مقابلة أجراها الباحث مع الاستاذ. شعوان جبارين ، بمقر مؤسسة الحق بمدينة رام الله ، مرجع سابق

(215) مقابلة أجراها الباحث مع الدكتور. عمر عوض الله ، بمقر وزارة الخارجية بمدينة رام الله ، مرجع سابق

إلى المحكمة، وبالإحالة المباشرة، فإنه يتم القفز عن مرحلة الدائرة التمهيدية، أو دائرة ما قبل المحاكمة، كما يتسنى لفلسطين أن تلتزم من الدائرة التمهيدية أن تشرع في مراجعة صارمة، لقرار المدعي العام إذا كان سلبياً، وفق نص المادة (3/53) من النظام الأساسي.

ويضيف د. عبد الرحمن أبو النصر، بقوله⁽²¹⁶⁾ : فالإحالة يمكن أن تكون عامة لملف فلسطين، وفي هذه الحالة فهي غير منتجة، وتكون مبهمة، وغامضة، ولا تعني أي فرق بين الوضع الحالي الذي يقوم به المدعي العام، وبين ما يمكن أن ينتج عن الإحالة العامة، أما الإحالة لملفات، أو قضايا محددة، من حيث الأشخاص، ومن حيث الزمان، والمكان، هي التي تشكل أساساً مهماً، وفعالاً للإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية من قبل فلسطين.

ويؤيد هذا الرأي، د. معتز قفيشة، عميد كلية الحقوق بجامعة الخليل، بقوله⁽²¹⁷⁾: يحق لدولة فلسطين القيام بإجراء الإحالة، اعتباراً من 1 نيسان / أبريل 2015، تاريخ نفاذ النظام الأساسي بالنسبة لها، وفي هذا الشأن يمكن لضحايا الجرائم الإسرائيلية الخطيرة تحريك الدعاوى أمام المحكمة الجنائية الدولية، وهذه إحدى فوائد المحكمة، وجود هيئة قضائية دولية تمنح ضحايا الجرائم الوحشية فرصة لعرض قضيتهم أمامها، و يمكن أن يتم ذلك، أي - الإحالة - من خلال مؤسسات المجتمع المدني، والمنظمات الدولية، والمحامين، وشركات المحاماة؛ وذلك بهدف عدم إضاعة فترة زمنية طويلة، دون إحراز إي تقدم في سبيل محاكمة الأشخاص الإسرائيليين عن جرائمهم التي ارتكبوها في حق الشعب الفلسطيني.

ويتفق الباحث مع الآراء التي اتجهت نحو ضرورة قيام "دولة فلسطين" بعمل الإحالة، لأنه يجب استخدام أفضل الآليات القانونية المتاحة، لإثارة المسؤولية الجزائية الدولية في حق إسرائيل، وقد تكون الإحالة لملف الاستيطان هي أبرز الملفات التي يجب العمل على إحالتها؛ وذلك لأسباب قانونية هامة، لعل أهمها، أنه لا تستطيع إسرائيل استخدام دفع "المقبولية" وفقاً لأحكام المادة (17)، وهو دور القضاء الإسرائيلي هنا، لأنه يعطي شرعية قانونية للاستيطان، كمنظومة متكاملة، ومنهجية، إنما تصدر عن السياسة العامة الإسرائيلية، وكذلك لا يمكن التذرع بسلوك أي فلسطيني، أو سلوك المقاومة الفلسطينية، أو الفصائل الفلسطينية في مقابل هذا الملف، فضلاً عن التأصيل القانوني من قبل محكمة العدل الدولية عام 2004، في هذا الملف والذي لا يمكن تجاهله.

⁽²¹⁶⁾ مقابلة أجراها الباحث مع أ.د. / عبد الرحمن ابو النصر ، في مدينة رام الله ، بتاريخ 2016/10/19

⁽²¹⁷⁾ مقابلة أجراها الباحث مع الدكتور/ معتز قفيشة ، في مدينة رام الله ، بتاريخ 2016/10/22

المطلب الثاني

دراسة تطبيقية على حالي " الحرب على قطاع غزة / 2014 " و " الاستيطان الإسرائيلي "

لقد تم تزويد مكتب المدعي العام، بالعديد من الوثائق، والمعلومات من مختلف الجهات الدولية، والمحلية، وغيرها، حول الجرائم، والانتهاكات الجسيمة، والخطيرة التي ارتكبت في فلسطين، وكان العدوان الحربي الإسرائيلي على قطاع غزة في تموز/ يوليو 2014، من أبشع، وأفظع هذه الجرائم، والانتهاكات (فرع أول)، ناهيك عن سياسة الاستيطان الإسرائيلية التي ارتكزت عليها دعائم بناء الدولة الصهيونية (فرع ثاني).

الفرع الأول

دراسة تطبيقية عن حالة الحرب في قطاع غزة / 2014

شنت قوات الاحتلال الإسرائيلي هجوماً حربيًا على قطاع غزة في إطار عملية عسكرية واسعة النطاق في الثامن من تموز / يوليو 2014، ويأتي هذا الهجوم الحربي في إطار تصعيد إسرائيلي، وحملة عسكرية واسعة النطاق في الضفة الغربية نفذتها قوات الاحتلال شملت: اقتحام المدن الفلسطينية، وفرض حصار عسكري على عدد منها، وخاصة في منطقة الخليل، وشن حملة اعتقالات واسعة في صفوف المواطنين، وذلك في أعقاب الإعلان عن أثر اختفاء ثلاثة مستوطنين قرب الخليل في 12 حزيران / يونيو 2014، وسرعان ما نقلت قوات الاحتلال التصعيد إلى قطاع غزة في إطار عملية عسكرية أطلقت عليها أسم عملية " الجرف الصامد "، والتي استمرت لمدة (50) يوماً.

شرعت قوات الاحتلال في هجومها على قطاع غزة، بشن مئات الغارات الجوية طالت أنحاء متفرقة من كافة مدن، وأحياء القطاع، وتزامنت مع عمليات قصف مدفعي بري، وبحري بالقذائف المدفعية، والصاروخية، وطالت الهجمات الحربية الممتلكات، والأعيان المدنية، ودمرت آلاف المنازل السكنية، وقتلت المئات من المدنيين، ولا سيما داخل منازلهم، ولم تعد منطقة آمنة ضد الهجمات الحربية، كما توسعت الهجمات لتشمل المباني الحكومية، والمؤسسات المدنية، وكذلك قصف المنشآت الطبية، و مراكز الإيواء، وسيارات، وطواقم الإسعاف، وشبكات توزيع المياه والكهرباء.

وفي محاولة لإلقاء الضوء على هذه الانتهاكات الجسيمة، والخطيرة التي ارتكبتها قوات الاحتلال الإسرائيلي خلال عدوانها على قطاع غزة، ومدى مطابقتها للجرائم التي تدخل ضمن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، نوجزها فيما يلي :-

1- جرائم القتل، وغيرها من انتهاكات الحق في الحياة، والسلامة الشخصية

أمعنت قوات الاحتلال الإسرائيلي في قتل المدنيين، واتخذت أعمال القتل سياقات مختلفة خلال الهجوم الحربي على قطاع غزة، كان من أبرزها الغارات الجوية، والتي تسببت في قتل المئات من المدنيين الأبرياء، وسقط العشرات من المدنيين أثناء تنفيذ تلك القوات لعمليات إعدام خارج نطاق القانون، كما سقط مئات الضحايا أثناء محاولتهم الفرار من منازلهم، ومناطقهم السكنية في محاولة منهم للنجاة بحياتهم من جحيم القصف الجوي، والمدفعي.⁽²¹⁸⁾

أقدمت قوات الاحتلال على ارتكاب جرائم قتل عمد بدماء باردة، أو جرائم إعدام بحق عدد من المدنيين، وهم داخل منازلهم وفي محيطها، أو أثناء محاولتهم الفرار من مناطق القصف، أو الاشتباكات خوفاً على أرواحهم، وخاصةً من قبل القناصة الذين كانوا يعتلون أسطح بعض المنازل خاصةً في منطقتي " خزاعة، وبنو سهيلا"، و " عيسان الكبيرة"، والتي سيطرت عليها قوات الاحتلال، وأخضعتها لحصار كلي حظرت خلاله الدخول، والخروج إلى القريتين.⁽²¹⁹⁾

وعليه، فقد ارتكبت قوات الاحتلال الإسرائيلي انتهاكات جسيمة، وخطيرة للأعراف، والقوانين الدولية، وفي إطار خطة، أو سياسة عامة على نطاق واسع، وبشكل منهجي، ضد السكان المدنيين ترقى لمستوى " جريمة ضد الإنسانية" و " جرائم حرب" من حيث [أعمال القتل العمد، وتوجيه هجمات ضد السكان المدنيين بصفاتهم، و تعتمد توجيه هجمات ضد مواقع مدنية لا تشكل أهدافاً عسكرية،

⁽²¹⁸⁾ وحسب ما وثقته منظمات حقوق الإنسان الفلسطينية، فقد بلغت الحصيلة النهائية للقتلى (2216) فلسطيني، من بينهم (556) طفلاً، وأن قوات الاحتلال ارتكبت (155) مجزرة عائلية خلال العدوان الحربي على قطاع غزة، حيث أفادت إحصائية رسمية لوزارة الصحة في غزة، أن (90) عائلة فلسطينية أبيدت بكاملها، وأن (94) مجزرة ارتكبتها تلك القوات أدى مجموعها لاستشهاد (530) من أفراد هذه العائلات والتي أصبحت خارج السجل المدني الفلسطيني.

- ولعل مجزرتي "الشجاعية" و"رفح" تكشف حجم فظاعة وبشاعة هذه المجازر، أنظر تقرير " منظمة العفو الدولية" حول تلك المجازر، مرجع سابق.

⁽²¹⁹⁾ للمزيد أنظر: مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات - العدوان الإسرائيلي على قطاع غزة، عملية " العصف الماكول"، عملية "الجرف الصامد" - الناشر مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات - لبنان، بيروت - 2014 - ص 496 .

وتعمد شن هجوم مع العلم بأن هذا الهجوم سيسفر عن خسائر تبعية في الأرواح، ومهاجمة، و قصف المدن، أو القرى، أو المساكن، أو المباني العزلاء، التي لا تكون اهدافاً عسكرية بأية وسيلة كانت].⁽²²⁰⁾

2- الاعتقال، والتعذيب، وغيره من ضروب المعاملة القاسية الحاطة بالكرامة

اعتقلت قوات الاحتلال عشرات الفلسطينيين خلال عمليات الاجتياح، التي استهدفت عدة مناطق في قطاع غزة، تعرضوا خلالها لأساليب متنوعة من التعذيب النفسي، والجسدي خلال فترة الاحتجاز، وإخضاعهم لظروف اعتقال قاسية، ومهينة، وحاطه بالكرامة، وبطريقة تهدد حياتهم، وسلامتهم البدنية، كما اتخذت قوات الاحتلال بعضهم، كدروع بشرية، تحتمي بهم، وتعرض حياتهم للخطر في إجبارهم على السير في المقدمة أثناء تفتيش منازل، ومبانٍ في مناطقهم، كما أنها وضعت بعضهم أعلى دباباتهم، وآلياتهم العسكرية؛ وذلك لتجنب التعرض لإطلاق النار من قبل المقاومة الفلسطينية.⁽²²¹⁾

3- قصف، وتدمير الأعيان المدنية

شكل قصف وتدمير الأعيان المدنية دون تمييز، أو تناسب، أو ضرورة حربية واحدة من أبرز سمات الهجوم الحربي على قطاع غزة، وكان قطاع الإسكان من أكبر القطاعات تضرراً؛ جراء استخدام قوة مفرطة، وغير متناسبة، فقد تعرضت المنازل، والمباني السكنية للقصف، والتدمير المباشر من خلال الهجمات العشوائية بالقذائف المدفعية، والصاروخية، أو باستهداف مباشر لمنازل بعينها من خلال الطائرات النفاثة.⁽²²²⁾

فقد دمرت قوات الاحتلال الحربي الإسرائيلي، (2460) منشأة مدنية من بينها (1018) منشأة دمرت تدميراً كلياً، وتشمل تلك المنشآت: " مستشفيات، وعيادات صحية، ومساجد، وكنائس، وبنوك، ومؤسسات أهلية، ومدارس، وجامعات، ومراكز رياضية، وثقافية، ومنشآت صناعية، وتجارية كما،

⁽²²⁰⁾ أنظر المادة (7) / 1 / 1،،،،،، والمادة (8) / 2 / 1، و(8) / 2 ب، 1، 2، 4، 5، من النظام الأساسي.

⁽²²¹⁾ حيث أفاد عدد من المعتقلين المفرج عنهم، بأنه تم اعتقالهم من منازلهم، وتكبيل أيديهم، وتعصيب أعينهم، ومنهم من تم تعريضهم من ملابسهم، وتوجيه السباب والشتائم إليهم، وإلقائهم تحت أشعة الشمس الحارقة لساعات طويلة، ومنعهم من قضاء حاجياتهم الأساسية، والنوم في العراء دون فراش أو غطاء ودون طعام، الأمر الذي عرض حياتهم للخطر الشديد، وآخرين تم اقتيادهم إلى مراكز التوقيف والاحتجاز حيث تبدأ مرحلة أخرى من التعذيب والمعاناة من الضرب المبرح وشبح على الكرسي لساعات طويلة ومنعهم من النوم . أنظر المواد: (7) / 1 و/ك ، والمادة (8) / 2 أ، 2، 3 من النظام الأساسي

⁽²²²⁾ وفي مؤتمر صحفي، صرح وكيل وزارة الأشغال العامة والإسكان في غزة، السيد ناصر سرحان، إن الحرب على قطاع غزة دمرت أكثر من (9800) وحدة سكنية بشكل كامل ، وقريبة 8 آلاف وحدة سكنية دمرت بشكل جزئي، لتصبح غير قابلة للسكن مؤكداً أن إعادة الإعمار تحتاج إلى مبلغ مليار ونصف المليار دولار ،،،، أنظر حول ذلك ، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات

جرفت قوات الاحتلال، ودمرت (11164) دونم من الأراضي الزراعية كان ينتفع منها (33848) شخص، كما دمرت تلك القوات (1097) مزرعة، من بينها (225) مزرعة حيوانات، و (520) مزرعة دواجن، و(350) مزرعة مزدوجة النشاط، ومنحل واحد، ومزرعة واحدة لتربية الأسماك.⁽²²³⁾

4- استهداف المنشآت الطبية، وطواقم، وسيارات الإسعاف

شكل استهداف المنشآت الطبية، والعاملين فيها، وسيارات الإسعاف أحد الانتهاكات الخطيرة، التي ارتكبتها قوات الاحتلال، مما تصل لمستوى " جريمة ضد الإنسانية "، و" جرائم حرب "، حيث قصفت، ودمرت بعض المنشآت الطبية، كمستشفى الوفاء الذي دمر كلياً، ومستشفى شهداء الأقصى الذي لحقت به أضرار جراء تعرضه لقصف جوي مباشر، وقتل، وأصيب مدنيون، وأفراد من طواقمهم الطبية، وكذلك الحال في مستشفى كمال ناصر في بيت حانون، كما عمدت قوات الاحتلال إلى شل قدرة كثير من المنشآت الطبية عن العمل، بسبب تكرار قصف محيطها، وتعرضها لأضرار طفيفة.⁽²²⁴⁾

كما تعمدت قوات الاحتلال عرقلة، ومنع مهام نقل، وإخلاء الجرحى، والقتلى من الميدان حيث استهدفت سيارات الإسعاف، وطواقمهم الطبية بالقصف المباشر، وفي بعض الحالات كانت طواقم الإسعاف تتحرك بناءً على تنسيق مسبق بين اللجنة الدولية للصليب الأحمر، وقوات الاحتلال نفسها، وفي حالات أخرى استهدفت سيارات الإسعاف، التي تتبع وزارة الصحة، والخدمات الطبية العسكرية، بالرغم من وضوح الشارة التي تميز الإسعاف، وتشغيل الإضاءة، والزamor الخاصين.

5- استهداف طواقم، وأفراد المهمات الإنسانية

لم تكن الطواقم الفنية العاملة، وموظفو العمل الإنساني الأخرى في قطاعات الكهرباء، والمياه، والبلديات والدفاع المدني، بمنأى عن تلك الجرائم الخطيرة، حيث تعرضت تلك الطواقم لهجمات مباشرة، أو غير مباشرة أسفرت عن مقتل، وإصابة العديد منهم أثناء قيامهم بأعمال الصيانة لخطوط الكهرباء، والمياه، والخدمات البلدية، وكذلك إعاقة، ومنع عمل أفراد الدفاع المدني في مهمات الإنقاذ، وإطفاء الحرائق،

⁽²²³⁾ وحول الأضرار والخسائر المادية التي لحقت بالمدنيين وممتلكاتهم خلال الحرب على قطاع غزة/ 2014، أنظر : العدوان في أرقام ، تقرير صادر عن مركز الميزان لحقوق الإنسان، منشور على الموقع الإلكتروني الخاص بالمركز -

www . Mezan.org /posts/ 15

⁽²²⁴⁾ وفي تقرير صحفي، حذرت مديرة برامج الصحة في اللجنة الدولية للصليب الأحمر في غزة "كيريلي كلارك"، من تدهور وضع المنشآت الطبية في القطاع، ووصفته بـ "الحرج والمتري"، كما أكدت "منظمة العفو الدولية -أمنستي" من خلال الشهادات التي أدلى بها العاملون في الجهاز الصحي في غزة، أن جيش الاحتلال قام وبصورة متعمدة بقصف المستشفيات وأفراد الطواقم الطبية، مما أدى إلى وفاة العديد منهم، وأشارت المنظمة الدولية في بيانها إلى أنه بحسب القانون الدولي، فإن الهجمات ممنوعة ويمكن اعتبارها جرائم حرب " ،،،،،،،، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات ، مرجع سابق ، ص497

حيث أصيب (29) شخصاً من أفراد الدفاع المدني؛ جراء استهداف سيارات الإطفاء بشكل متعمد. (225)

6- استخدام القوة المفرطة، والأسلحة المحرمة دولياً

استخدم الجيش الإسرائيلي في عدوانه الوحشي على قطاع غزة ترسانته الحربية بكافة إمكانياتها الحديثة، والمتطورة من سلاح الجو الإسرائيلي، والمدفعية، والدبابات الإسرائيلية، والزوارق الحربية، فقد شنت قوات الاحتلال مئات الهجمات الصاروخية، وآلاف القذائف المدفعية، وألقت قنابل تزن أطناناً، لتدمير مبانٍ، وتجمعات سكنية مكتظة بالسكان، واتسمت تلك الهجمات بالاستخدام المفرط للقوة دون أية ضرورة حربية، وعدم مراعاة مبدأ التناسب، والتمييز، مما أسفر عن سقوط العديد من القتلى والجرحى، من بينهم الأطفال، والنساء، وأدى ذلك إلى إحداث دمارٍ هائلٍ واسع النطاق، والأثر.

ومن خلال شهادات بعض الضحايا، وأهاليهم، وتصريحات، وتقارير صدرت عن أطباء عايشوا حالة الحرب، أن إسرائيل استخدمت أسلحة غير تقليدية [القذائف المسمارية، قنابل الدايم] (226)، وقد كشف تقرير أصدره خبراء إيطاليون يسمون أنفسهم فريق (ميدیکا)، وجود دلائل تشير إلى أن قوات الاحتلال الإسرائيلي استخدمت أسلحة محرمة دولياً، وهذه الأسلحة فتاكة، وجديدة، وغير معروفة، وفي تصريح للطبيب النرويجي " ماديس غلبيرت " العائد من غزة، بأنه شاهد أثناء عمله في مستشفى الشفاء أطفالاً من دون رؤوس، ومن دون أطراف، وأرجل، ويعتقد " غلبيرت " أن المختلف عن الحروب السابقة في هذه المرة، هذه القنابل التي يستخدمها الجيش الإسرائيلي ومنهجية أهدافه ضد المدنيين، والقطاعات المدنية الأخرى. (227)

(225) العدوان في أرقام ، الخسائر البشرية والمادية التي لحقت بالمدنيين، مركز الميزان لحقوق الإنسان، مرجع سابق.

(226) "القذائف المسمارية"، هي عبارة عن مسامير معدنية طولها 4سم، ويتم إطلاق المقذوفات لشظايا مسمارية من خلال قذيفة دبابة، وبعد إطلاقها بوقت قصير تنفجر القذيفة مولدة من 500 إلى 800 شظية مسمارية تنتشر بسرعة كبيرة لتغطي مساحة جغرافية واسعة، ولا يمكن حصر الإصابات الناجمة عنها، بحيث تخترق الشظايا المسمارية العظام البشرية بشكل مستقيم وتتسبب بجروح بالغة.

أما "قنابل الدايم" فهي متفجرات المعدن الخاملة الكثيفة، وهي تنتشر بكثافة ذرات معدنية خاملة تخترق جسم الإنسان، ويصعب التخلص منها، ويستخدم هذا السلاح في شكل قنابل تقذفها طائرات بدون طيار، وعند انفجار القذيفة تنطلق منها جزيئات تكون مميتة في محيط 4 أمتار، بسبب الشظايا الجزئية التي تقطع الأنسجة والعظام، وتؤدي إلى قتل ضحاياها عبر بتر أطرافهم بما يشبه عمل المنشار الآلي .

(227) فقد أكد أطباء يعملون في مستشفى القطاع بأن الإصابات الناجمة عن سلسلة الغارات الإسرائيلية تراوحت ما بين الحروق العميقة التي تصل إلى العظام، وتؤدي إلى بتر الأطراف، حيث أكد أخصائي الجراحة في مستشفى العودة الطبيب " بكر أبو صفة" أن استخدام للأسلحة المحرمة دولياً أدى إلى وجود أكثر من (62) حالة بتر في مستشفيات غزة ، أنظر تفاصيل ذلك : مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات - العدوان الإسرائيلي على قطاع غزة - مرجع سابق ، ص 97

إنه من القواعد الأساسية للقانون الدولي الإنساني، بأنه يحظر استخدام وسائل قتالية، وأسلحة معينة في العمليات الحربية، والتي من شأنها أن تحدث دماراً هائلاً في المناطق المستهدفة، وتسبب في قتل العديد من السكان المدنيين الأبرياء، فإن حق أطراف الصراع في اختيار أساليب، ووسائل الحرب، هو حق ليس مطلقاً.

7- تفاهم الأوضاع الإنسانية في قطاع غزة

قد تسبب تدمير قوات الاحتلال الإسرائيلي لمرافق الخدمات الأساسية، (الكهرباء، والمياه، والصرف الصحي)، وغيرها بما في ذلك البنية التحتية الأساسية لتلك الخدمات إلى تدهور كبير في الأوضاع الإنسانية للسكان المدنيين، وأثر تدمير تلك القوات لمئات المنشآت المدنية بما فيها المستشفيات، والمنشآت الصناعية، والتجارية، والزراعية، وغيرها، إلى حرمان السكان من التمتع بالحد الأدنى من مقومات الحياة الإنسانية الطبيعية، وقد أجبرت قوات الاحتلال الحربي أكثر من ربع السكان المدنيين في القطاع على إخلاء منازلهم قسرياً تحت وطأ الهجمات الجوية، والبرية، ومنهم من لم يتمكن من العودة إلى منازلهم بعد انتهاء العدوان بسبب تدميرها بشكل كلي، وأصبحت آلاف العائلات بلا مأوى. (228)

وتجدر الإشارة هنا، أن العديد من منظمات، ومؤسسات دولية، وحقوقية قامت بالتنديد بالعدوان الحربي الإسرائيلي على قطاع غزة، وطالبت الأمم المتحدة بإجراء تحقيقات في الانتهاكات الجسيمة التي ارتكبتها قوات الاحتلال، وقد منعت سلطات الاحتلال الإسرائيلي ممثلي اثنتين من أبرز منظمات حقوق الإنسان في العالم " منظمة العفو الدولية، أمنستي "، و" منظمة هيومن رايتس ووتش " من الدخول إلى قطاع غزة من أجل إجراء تحقيقات مستقلة في العدوان، وجمع الأدلة على احتمال وقوع جرائم حرب في غزة ؛ لتجنب الإدانة الدولية لها. (229)

وعليه يمكننا القول: بأن قوات الاحتلال الإسرائيلي ارتكبت انتهاكات جسيمة، ومنظمة لقواعد القانون الدولي الإنساني خلال عدوانها على قطاع غزة ترقى لمستوى "جرائم ضد الإنسانية"، و" جرائم حرب"، وجريمة العدوان⁽²³⁰⁾، وأن تلك الانتهاكات التي ارتكبتها قوات الاحتلال تمت وفق، طابع منهجي، و خطة، وسياسة عامة، تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، مما يترتب عليه المساءلة القانونية لمرتكبي تلك الانتهاكات على المستويين: السياسي، والعسكري الإسرائيلي أمامها.

(228) مركز الميزان لحقوق الإنسان، العدوان في أرقام، الخسائر المادية والبشرية التي لحقت بالمدنيين ، مرجع سابق.
(229) مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات - العدوان الإسرائيلي على قطاع غزة - مرجع سابق ، ص 500
(230) بتاريخ 2016/6/28، وقعت فلسطين صك انضمامها لتفعيل تعديلات كمبالا لنظام روما الأساسي، والذي يفعل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، وقد سعت فلسطين منذ بدأ التفاوض على إدراج الاحتلال العسكري الإسرائيلي، كعمل عدواني من جريمة العدوان علماً بأنه تم اعتماد تعديلات كمبالا في حزيران 2010، في مدينة كمبالا في أوغندا.

الفرع الثاني

دراسة تطبيقية عن حالة الاستيطان الإسرائيلي

كان الاستعمار الاستيطاني، ولا يزال منطلقاً مركزياً في الفكر الصهيوني؛ لإقامة الدولة الصهيونية المعتمدة على التوسعات العسكرية المتتالية، وعلى المستوطنات التي تضيف صفة الأمر الواقع على الأرض المحتلة بالقوة، ويتضح من خلال استقراء الخطط الاستيطانية في المناطق المحتلة، ومقارنتها ببعضها أنها تشكل حلقات مترابطة متكاملة ضمن خطة صهيونية، وسياسة عامة، ومنهجية، والتي توضع، وتفرض تنفيذها بالقوة بأساليبها الخاصة، ولا تعبأ بقواعد القانون الدولي، والقرارات الدولية.

وباستقراء أعداد المستعمرات، والبؤر الاستعمارية تكشف أن عدد المستعمرات في الأراضي الفلسطينية المحتلة اليوم بلغ (159) مستعمرة، و(119) بؤرة استيطانية، و(93) موقعاً عسكرياً، و(41) موقعاً استعماريّاً [تجمع صناعي، سياحي، خدماتي]، وبالنسبة لإعداد المستعمرين اليوم فتصل إلى حوالي (600) ألف مستعمر، وبنسبة زيادة سنوية تصل في هذه المستعمرات حوالي 4.5 % حيث تأتي غالبيتها من أعداد المستعمرين الجدد، الذين يتم استقدامهم للسكن في تلك المستعمرات.⁽²³¹⁾

ونجد أن جريمة الاستيطان⁽²³²⁾، والتي تمارسها سلطات الاحتلال الإسرائيلي تمر بمراحل متعاقبة تستمر سنوات عديدة، وينتج عنها آثارٌ بعيدة المدى على السكان الفلسطينيين، "اقتصادياً" و "اجتماعياً"، و "سكانياً" لذا، نجد أن الاستيطان في حد ذاته يتضمن سلسلة مترابطة، ومتكاملة من الأفعال، والممارسات التي تعتبر من ضمن الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي، والتي وردت في "نظام روما الأساسي"، وهذا ما سنحاول توضيحه على النحو التالي :-

1. المصادرة، والاستيلاء على الأراضي

لجأت سلطات الاحتلال الإسرائيلي في سبيل انتزاع الأراضي، والملكيّات الفلسطينية من أصحابها، والسيطرة عليها إلى اعتماد وسائل، وأساليب متعددة لعل كان أهمها حجة "الاحتياجات العسكرية"، مستغلة في ذلك أحكام، وقواعد القانون الدولي، ولكن بعد صدور قرار محكمة العدل العليا المسمى

⁽²³¹⁾ تقرير حول أبرز الانتهاكات الإسرائيلية في الأراضي الفلسطينية خلال العام 2015 -هيئة مقاومة الجدار والاستيطان- 2016، ص8.

⁽²³²⁾ ونجد أن "الاستيطان" كمصطلح غير مدرج من ضمن الجرائم والانتهاكات الجسيمة المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، إنما يتبين طبيعته ومفهومه من خلال مجموعة من الأفعال والممارسات التي تعد من قبيل الانتهاكات الجسيمة والخطيرة والتي وردت في "نظام روما الأساسي".

(ألون مورية) 1979، الذي حظر الاستيلاء على أراضي فلسطينية بملكية خاصة من أجل إقامة مستوطنات مدنية، تأسس المشروع الاستيطاني على استخدام أراضي الدولة، وأصدرت سلطات الاحتلال الأمر العسكري رقم 9 لعام 1967 (بشأن الأموال الحكومية)، وأعلنت إسرائيل بموجبه عن أكثر من 900 ألف دونم على أنها أراضي دولة. (233)

وقد تعددت، وتتنوع القوانين، والأوامر العسكرية، التي أصدرتها سلطات الاحتلال الإسرائيلي؛ للاستيلاء على الأراضي الفلسطينية، لعل أهمها (قانون الغائبين الإسرائيلي، لسنة 1950، والذي يتشابه مع الأمر العسكري رقم (58) لسنة 1967، وقانون الاستملاك للأغراض العامة، لسنة 1953)، وغيرها من القوانين، والأوامر العسكرية الأخرى، والتي تخالف قواعد القانون الدولي. (234)

2. هدم المنازل

هدم المنازل عنصر أساسي في السياسة التي تطبقها إسرائيل في الضفة الغربية، ويتم تنفيذ أعمال الهدم في المناطق المعروفة باسم مناطق C، والتي تغطي نحو 60% من مساحة الضفة الغربية، إما لذرائع أمنية استناداً إلى نص المادة (119) من أنظمة الدفاع، والطوارئ المقررة فترة الانتداب البريطاني، والسارية المفعول حتى اليوم، أو لأسباب إدارية؛ لعدم وجود تراخيص بناء، وكذلك الحال في القدس الشرقية (235)، تعمدت السلطات الإسرائيلية، كجزء من سياسة متواصلة من جميع الحكومات الإسرائيلية هدم المنازل بحجة البناء غير القانوني، في ظل أن إسرائيل لا تمنح تراخيص للبناء من

(233) ففي قضية بيت أيل (قضية عدل عليا رقم 78/606)، اثرت أمام المحكمة، وجدت المحكمة العليا الإسرائيلية أن الاستيلاء على الأملاك الخاصة في الأراضي المحتلة، بهدف بناء مستوطنات مدنية، لا يتعارض مع مبادئ القانون الدولي العرفي، إذا كان هذا البناء مطلوباً لتلبية احتياجات وأغراض عسكرية الوارد في نص المادة (52) من معاهدة لاهاي، وفي ضوء ذلك صودر في الضفة الغربية بين العامين 1968، 1979، ما يقارب (47) ألف دونم من الأراضي والمملوكة ملكية خاصة بحجة الاحتياجات العسكرية.

(234) أنظر تفاصيل ذلك، د. موسى الدويك -المستوطنات الإسرائيلية في الأراضي العربية المحتلة وقواعد القانون الدولي- منشأة المعارف- الإسكندرية- 2004- ص271 وما بعدها.

(235) وفي تقرير أصدره، مركز بتسيلم لحقوق الإنسان الإسرائيلية، أن السلطات الإسرائيلية في النصف الأول من عام 2016، هدمت (168) مسكناً في الضفة الغربية، وأن (740) شخصاً أصبحوا بلا مأوى، وأن هذا العدد يفوق عدد المنازل التي هدمتها إسرائيل عامة 2015، وأعلى من معدل هدم المنازل الفلسطينية منذ عام 2006، باستثناء عام 2013، الذي هدمت فيه إسرائيل (175) منزلاً فلسطينياً، وحول معطيات هدم المنازل غير المرخصة في القدس الشرقية، فإن سلطات الاحتلال خلال النصف الأول من عام 2016، هدمت (34) منزلاً أعلى من معدلات الهدم في عامي 2015 (47) منزلاً و 2014 (52) منزلاً. وللمزيد حول ذلك : أنظر مركز بتسيلم لحقوق الإنسان، على الموقع الإلكتروني: www.Betselem.or/orapic-east

أجل تهجير، وطرد السكان الفلسطينيين، واستكمال بناء المخطط الهيكلي للقدس 2000. (236)

3. النقل، والتهجير القسري للسكان

إن التهجير القسري للسكان الفلسطينيين، هو الهدف الرئيسي الناتج عن سياسة الاستيلاء على الأراضي، وهدم المنازل، بإخراج السكان من قراهم، ومنازلهم ومنعهم من العودة إليها؛ تمهيداً لمصادرة أراضيهم، والاستيلاء عليها، وذلك بالتذرع بحجج، ومبررات واهية، بأن هذه الأراضي تشكل مناطق عسكرية، أو محميات طبيعية، أو تخصيصها للمستعمرات الاستيطانية، وقد سخرت سلطات الاحتلال القوانين، والأوامر العسكرية في سبيل تحقيق هذه الغاية. (237)

4. نقل سكان الدولة المحتلة إلى الإقليم المحتل

في إطار السياسات الهادفة إلى نقل سكان الدولة المحتلة إلى الإقليم المحتل - باعتباره - الوجه الآخر لسياسة التهجير القسري للسكان الفلسطينيين، لا يتوقف دور الحكومة الإسرائيلية على بناء المشروعات الاستيطانية، إنما تعمل على تشجيع سكان دولة الاحتلال على الانتقال إلى الأراضي الفلسطينية المحتلة، عبر تقديم الحوافز، والتسهيلات، والمكافآت، ولعل المثال الأبرز لذلك، موقف الكنيست الإسرائيلي في العام 2016، بإقراره الموازنة العامة 2015-2016، والتي تضمنت مثلاً تصنيف المستعمرات المقامة في الحدود الشرقية للضفة الغربية ضمن التجمعات التي ستمنح سكانها تسهيلات، أو إعفاءات ضريبية في العام 2016 تشجيعاً، ودعماً لهذه المستعمرات. (238)

(236) المخطط الهيكلي للقدس 2000، الذي تم الكشف عنه في 13 أيلول 2004، هو مخطط عمراني إسرائيلي شامل ويشكل المصدر الرسمي لكافة التخطيطات العمرانية ضمن حدود بلدية القدس، وأن المخطط الهيكلي الرئيسي هو صياغة لمخططات رئيسية إسرائيلية متعاقبة، وينبغي على جميع المخططات العمرانية المحلية أن تتوافق مع توجيهات المخطط الهيكلي الرئيسي، ويحوي المخطط نصاً، ليشكل ذريعة قانونية لمصادرة الأراضي الفلسطينية، وتوسيع المستوطنات الإسرائيلية.

وبناءً عليه، فسوف يكون هناك نقص حاد للإيفاء بحاجة الفلسطينيين في القدس، يتراوح بين 15.000 إلى 30.000 وحدة سكنية حتى العام 2030، أنظر تفاصيل ذلك : مركز بديل، لحقوق المواطنة واللاجئين على الموقع الإلكتروني: www.badil.org (237) وتظهر هذه السياسة في الوقت الحالي بوضوح، في منطقة (الأغوار البدو)، ففي العام 2014، أعلنت سلطات الاحتلال الإسرائيلي عن ثلاث مخططات بناء (الجبلة، النويمة، فصايل)، تهدف إلى تهجير البدو - اللاجئين أصلاً والذي يعيشون في أكثر من 50 تجمع سكني- وحشرهم في هذه التجمعات الثلاث، مما يعني تفريغ المساحات الممتدة شمال شرق بيت لحم وحتى شرق محافظة نابلس (حوالي مليون دونم). وقد قامت سلطات الاحتلال في العام 2015، بتنفيذ عمليات هدم وتوزيع أخطارات الهدم لمسكن البدو لإجبارهم على الانتقال لتجمع (الجبلة)، وللمزيد حول أعمال التهجير القسري للبدو في منطقة الأغوار خاصة خلال عامي 2015، 2016، أنظر مركز بتسليم لحقوق الإنسان - مرجع سابق.

(238) معظم المستوطنات في الضفة الغربية معرفة كمناطق أفضلية قومية (مناطق تطوير)، أي يتمتع المستوطنين فيها بمكافآت مالية كبيرة، سنة وزارات تقوم بمنح هذه المكافآت بشكل دائم (وزارة الإسكان، وزارة التربية، وزارة الصناعة والتجارة، وزارة العمل والرعاية، وزارة المالية، دائرة إدارة أراضي الدولة).

5. سياسة الفصل العنصري

ترتبط سياسة الفصل العنصري، التي تمارسها سلطات الاحتلال الإسرائيلي ارتباطاً وثيقاً بالنشاط الاستيطاني، وتعد أجهزة التخطيط، والبناء الإسرائيلي، التي تديرها الإدارة المدنية إحدى أهم الأدوات العنصرية الأكثر تأثيراً في هذا، ففي مقابل الصورة التي تقوم فيها هذه الأجهزة بالمصادقة على المخططات الهيكلية للمستوطنات، وتصدر التراخيص المطلوبة لبناء مستوطنات جديدة، وتوسيع مستوطنات، وشق طرق التوافقية، تبرز صورة أخرى مغايرة، حيث تمنع تطوير المدن، والقرى الفلسطينية؛ وذلك برفض منح تراخيص بالبناء بحجة أن المخططات الهيكلية الإقليمية، والتي تمت الموافقة عليها فترة الانتداب البريطاني لا تجيز البناء على هذه الأراضي، إلا أن هذه المخططات لا تعبر عن احتياجات التطوير للفلسطينيين، وأجهزة التخطيط تعتمد عدم تحضير مخططات جديدة تتلاءم مع احتياجات الفلسطينيين. (239)

وتتعدد أشكال الفصل العنصري المرتبطة بالاستيطان، ولعل أهمها، وأبرزها، جدار الفصل العنصري الذي شرعت إسرائيل في بنائه العام 2002، وبالرغم من إصدار محكمة العدل الدولية قرارها الاستشاري بتاريخ 2004/7/9 بشأن عدم شرعية الجدار، إلا أن سلطات الاحتلال لا تزال حتى يومنا هذا تواصل بناء المزيد من مقاطع (240)، ناهيك عن الأشكال الأخرى للفصل العنصري، والمترتبة على سياسة الاستيطان الإسرائيلي، ك - حق المواطنة، وحق السكن، وحق التنقل، وحق المعيشة، وحق استغلال الموارد الطبيعية.

كما تمنح وزارة الداخلية السلطة المحلية في المستوطنات، منح كبيرة مقارنة مع تلك المعطاة للسلطات المحلية داخل إسرائيل، وتعتبر الأموال التي يتم توريدها عن طريق دائرة الاستيطان التابعة للمنظمة الصهيونية العالمية إحدى الآليات التي تستعملها الحكومة لتفضيل السلطات المحلية للمستوطنات عن السلطات المحلية داخل إسرائيل، للمزيد، انظر، مركز بتسليم، حول سياسة الفصل العنصري في الأراضي الفلسطينية المحتلة، على الموقع الإلكتروني: www.Betselem.or/oropic-east (239) منذ تاريخ 2011/04/01 وحتى تاريخ 2015/12/31، تم تنظيم وتقديم ما يزيد عن 70 مخطط هيكلية للتجمعات الواقعة في المناطق المصنفة C من قبل ممثلي تلك التجمعات، ومع ذلك فإنه وعلى مدار السنوات الخمس لم يتم المصادقة بشكل نهائي سوى على ثلاثة منها، وعموماً فإن الإدارية المدنية تمتنع عن تصديق مخططات هيكلية لأكثر من 90% من القرى التي تقع في المنطقة C. انظر: تقرير لأبرز الانتهاكات الإسرائيلية في الأراضي الفلسطينية المحتلة خلال العام 2015، هيئة الجدار والاستيطان، مرجع سابق، ص 26.

(240) حيث شهد العام 2015، تواصل بناء الجدار في منطقة وادي كريمزان الممتد من بيت لحم إلى قرية الولجة في محافظة بيت لحم، لتصل مساحة الأراضي المعزولة اليوم، بما فيها القدس 298 كم²، وفي حالة اكتماله ستصل المساحة المعزولة حوالي 567 كم²،،،،، وقد أدانت بعثة الاتحاد الأوروبي في فلسطين بتاريخ 2016/04/15 استئناف أعمال بناء الجدار الفاصل في وادي كريمزان، وكانت المحكمة الإسرائيلية العليا علقت مرور الجدار في المنطقة، وطالبت الحكومة الإسرائيلية بدراسة مسارات أخرى، ولكنها سمحت بعد 3 أشهر بالبناء وفرضت بضعه قيود فقط، انظر، هيئة مقاومة الجدار والاستيطان، مرجع سابق، ص 40

وعليه، خلقت إسرائيل في الأراضي المحتلة نظام الفصل المبني على التمييز، وبيدكرنا - بنظام التفرقة العنصرية (الابرتهايد) الذي ساد في جنوب إفريقيا - وتحت هذا النظام تم سلب آلاف الدونمات من الفلسطينيين، استعملت لبناء عشرات المستوطنات، ولتوطين مئات آلاف من المواطنين الإسرائيليين، في حين تمنع إسرائيل الفلسطينيين جميعهم من الدخول لهذه الأراضي، واستعمالها.

6. الاستيلاء على الموارد الطبيعية، والتلوث البيئي

إن آثار الاستيطان المدمر لم تقتصر على اغتصاب، وسلب الأراضي، والملكيات الفلسطينية، وإنما تجاوز الضرر الحقيقي ذلك بكثير من خلال الاستيلاء على الموارد الطبيعية، ومقدرات الأراضي الفلسطينية، ولعل الجزء الأكبر يتمثل في الاستيلاء على الأراضي الزراعية، خاصة في منطقة (طوباس، والأغوار) - سلة فلسطين الغذائية -، سواء لبناء المستوطنات، أو لشق الطرق الالتفافية⁽²⁴¹⁾، وبالإضافة إلى ذلك السيطرة على المصادر المائية، والجوفية⁽²⁴²⁾، وعمليات التنقيب، والبحث عن الغاز الطبيعي، والبترو، وكذلك تواصل عمليات السلب، والنهب للحجر الطبيعي الفلسطيني في مواقع متعددة في الضفة الغربية⁽²⁴³⁾، مما كان له الأثر الكبير، بالإضرار بالقطاع الزراعي، والصناعي الفلسطيني، والحياة المعيشية، والمعاناة للسكان الفلسطينيين.

ولا يقتصر أثر الاستيطان على هذا الحد، بل يمتد ليصل إلى تدمير، وتخريب البيئة الفلسطينية؛ جراء استخدام المستوطنين، والمستوطنات الأراضي الفلسطينية المجاورة مكباً للنفايات، ومخلفات المستوطنات الحضرية، وكذلك لجأت المصانع، ومراكز التصنيع المقامة داخل المستوطنات إلى ضخ نفاياتها، ومخلفات أعمال التصنيع الصلبة، والسائلة إلى الأراضي المجاورة، مما أدى إلى تلويث التربة الزراعية، والنباتات، وتلويث البيئة، إضافة إلى الآثار الصحية من أمراض عضوية، ونفسية.

⁽²⁴¹⁾ وفي تقرير نشر مؤخراً بتاريخ 2016/06/07 للجنة الرباعية بأن إسرائيل تعمل على تقويض حل الدولتين عن طريق الاستحواذ على 70% من مناطق C، أي 60% من أراضي الضفة الغربية، مضيئة بأن المساحات التي صادرتها لاستخدامها الحصري، تمثل الجزء الأكبر من الأراضي الزراعية، وتحتوي على معظم الموارد الطبيعية والاحتياطيات، للمزيد حول تقرير اللجنة، أنظر، الموقع الإلكتروني: www.maribpress.net

⁽²⁴²⁾ وفي تقرير صادر عن مركز الإحصاء المركزي الفلسطيني، بأن إسرائيل تستخدم حوالي 85% من مصادر المياه في الأراضي المحتلة، وأن حصة الفلسطينيين من مصادر المياه لا تتعدى 15%، وأن المواطن الفلسطيني يدفع 5 أضعاف ما يدفعه المستوطن الإسرائيلي للحصول على المياه. للمزيد حول تقرير المركز، أنظر الموقع الإلكتروني: www.pob.gov.ps

⁽²⁴³⁾ حيث تواصل شركة التنقيب الإسرائيلية (جبعات عولام) باستخراج البترول والغاز الطبيعي بحفر في أراضي قرية رنتيس برام الله، منذ عام 2013، كذلك إقامة الآبار للحفر، وإضافة عن إقامة الكسارات على الأراضي التي تم مصادرتها، حيث يقدر إنتاج هذه الكسارات بحوالي 12 مليون طن من الحجارة والحصى والبيكورييس سنوياً، تغطي 80% من احتياجات إسرائيل، أنظر :- هيئة مقاومة الجدار والاستيطان، مرجع سابق، ص 54

ولكن هل هذا يعني أن المحكمة الجنائية الدولية حين تنظر - تحديداً - في جريمة الاستيطان باعتبارها من الجرائم التي تتميز بطابع الاستمرارية، مقيدة بالاختصاص الزمني وفق الإعلان الذي أودعته " فلسطين "، وقبلت بموجبه اختصاص المحكمة بدءاً من تاريخ 2014/6/13، أم الأمر يختلف هنا في ضوء ما سبق بيانه ؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، أجرى الباحث مقابلة مع السيد / محمد الياس، هيئة مقاومة الجدار، والاستيطان، وعضو اللجنة الوطنية⁽²⁴⁴⁾، حيث أوضح :-

إن جريمة الاستيطان تتضمن العديد من الأفعال، والممارسات التي تعد من الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي، بشكل عام، ولنظام روما الأساسي بشكل خاص، الركن المادي لهذه الجريمة المستمرة يتكون من أفعال مجرمة قانوناً تتراكم فوق بعضها البعض، بدءاً من مرحلة الإعلان عن مصادرة الاراضي، وحتى مرحلة الإعلان عن بيع الشقق السكنية، وتقديم التسهيلات لسكان دولة الاحتلال، للانتقال إليها، مروراً بمراحل تخصيص تلك الاراضي لغرض إقامة المستوطنات، وتنظيم مخططات هيكلية عليها، ومرحلة طرح عطاءات تأجير القطع المفروزة من تلك الاراضي، وتجهيز البنية التحتية لها.

هذه المراحل، بكل ما فيها من تفاصيل، تستغرق سنوات يوجب على المحكمة الجنائية الدولية ألا تتقيد حرفياً، بالتاريخ المحدد في الإعلان المودع من قبل " فلسطين " بل عليها أن تأخذ بالاعتبار مجمل الفترة الزمنية التي استغرقها تحقق الركن المادي، وهكذا جريمة، وكذلك الآثار المستمرة الناشئة منذ إقامة أول مستعمرة إسرائيلية، بحكم استمرار وجودها .

ومؤخراً، في تاريخ 25 آذار/ 2016، أصدر " مجلس حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة " قراراً بوضع قائمة سوداء بأسماء الشركات التي تعمل في الأنشطة الاستيطانية في " الضفة الغربية " و " القدس " و " الجولان "، ويأتي هذا الانتصار الفلسطيني، بناءً على مشروع قرار، تقدمت به " فلسطين " وطالب مجلس حقوق الإنسان، المفوض السامي للأمم المتحدة ، إعداد قاعدة بيانات لجميع مؤسسات الأعمال الإسرائيلية، والدولية المشاركة في الأنشطة في المستوطنات، والتي يتم تحديثه مرة واحدة في السنة.⁽²⁴⁵⁾

⁽²⁴⁴⁾ تم إجراء المقابلة في مقر هيئة مقاومة الجدار والاستيطان بمدينة رام الله ، بتاريخ 2016/8/1.

⁽²⁴⁵⁾ ويتضمن القرار إدانة للاستيطان ، باعتبارها غير قانونية ، بموجب القانون الدولي ، وقد حصل القرار على تأييد (32) دولة، وامتنعت (15) دولة عن التصويت ، ولم يعارض القرار أية دولة . منشور على وكالة وفا للأبناء ، على الرابط الالكتروني :

الخاتمة

نجد أن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ينطبق على الوضع القائم في " فلسطين " من حيث الجرائم، التي تم ارتكابها على الأرض الفلسطينية، وتدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وكذلك مسؤولية الأشخاص المسؤولين عن ارتكاب تلك الجرائم بصفتهم الفردية، في حدود الاختصاص الزمني للمحكمة، وفق الإعلان الذي أودعته " دولة فلسطين "، وقبلت بموجبه اختصاص المحكمة، مما يعني توفر إمكانية ملاحقة، ومعاقبة المسؤولين الإسرائيليين: السياسيين، والعسكريين، عن جرائمهم الخطيرة التي ارتكبوها في حق الشعب الفلسطيني.

إلا أنه يجب الأخذ بالحسبان، أن الدراسة الأولية التي يجريها المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، حول الحالة في فلسطين، تستغرق فترة زمنية غير محددة وفق منهجيات، ومعايير ثابتة يقوم بها المدعي العام، وقد يخضع قرار التحقيق في بعض الحالات لاعتبارات مضادة تتمثل في اعتبارات العدالة، أي أن هناك أسباباً جوهرية تدعو للاعتقاد بأن التحقيق لن يخدم مصالح العدالة، ومنها فرص إحلال السلام. لذا فإن السياسات، والممارسات التي ينتهجها مكتب المدعي العام، تعتمد بشكل أساسي على مبدأ التكامل خاصةً في "الحالة الفلسطينية"، ولا تكمن المسألة فيما إذا كانت إسرائيل قادرة على إجراء التحقيقات، بل إذا كانت راغبة في ذلك، نظراً لممارستها القانونية، والمؤسسية المعهودة، فكافة لجان التحقيق التي تم تشكيلها، والمحاكم التي أجريت كانت شكلية، وهزلية، وبغرض حماية الجناة، أو تأخر في الإجراءات دون مبرر، ولا بدّ من دراسة هذه القضايا، ومعالجتها في الملفات التي سوف ترفع إلى المدعي العام، خاصةً في حالة إذا ما قررت دولة فلسطين القيام بإجراء الإحالة.

لأنه، بناءً على الممارسات السابقة، والاعتبارات السياسية المحتملة، يتنبأ بعض الخبراء بأن المحكمة الجنائية الدولية قد تستغرق سنوات قبل أن تفتح تحقيقاً تعقبه تحقيقات أخرى لإصدار قرارات، ناهيك عن صدور قرارها، بعدم ضرورة فتح تحقيق ابتدائي حول الحالة في "فلسطين"، غير أن شدة تسييس الصراع الإسرائيلي الفلسطيني، ومحدودية الموارد المتاحة للمدعي، وعدم تعاون الدول - ولاسيما إسرائيل - يعني أن مسار فلسطين في المحكمة قد يتبع مسار أفغانستان، وكولومبيا، حيث استغرقت الدراسات الأولية 8 و10 أعوام على التوالي، وهناك الخطر المتمثل في أن يقوم مجلس الأمن - كما ذكر آنفاً - بتأجيل أي تحرك للمحكمة الجنائية الدولية إلى أجل غير مسمى؛ بغية إنعاش عملية السلام المحتضرة .

ومن الملاحظ، أن عدم قيام " دولة فلسطين " بالاستفادة من نص المادة (14) من النظام الأساسي، والمتعلقة، بعمل إجراء الإحالة المباشرة للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، فيما يتعلق بالجرائم الإسرائيلية الخطيرة، التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، يؤدي إلى إضعاف المركز القانوني لفلسطين أمام المحكمة، في متابعة الإجراءات المتخذة من قبلها، والطعن فيها، وتكون " فلسطين " بذلك رهن النتائج التي تؤول إليها الدراسة الأولية التي يجريها المدعي العام للمحكمة، التي قد تستمر إلى أجل غير مسمى، ناهيك عن إصدار المدعي العام، قراراً، بعدم ضرورة فتح تحقيق ابتدائي، فيما يتعلق بالحالة في فلسطين بعد الانتهاء من الدراسة الأولية، وفق الاعتبارات السالف ذكرها، وبالتالي العودة إلى نقطة الصفر، وإضاعة فترة زمنية طويلة، دون إحراز إي تقدم في سبيل ملاحقة، ومحاكمة الأشخاص الإسرائيليين عن جرائمهم الخطيرة، التي ارتكبوها في حق الشعب الفلسطيني.

قد مضى قرابة العامين، على انضمام "فلسطين" للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ولم يردع ذلك، سلطات الاحتلال الإسرائيلي، من الاستمرار بارتكاب المزيد من الجرائم، والانتهاكات الجسيمة في حق أبناء الشعب الفلسطيني، يوماً بعد يوم، ولم تعبأ إسرائيل بالمواثيق، والقرارات الدولية ذات الشأن. وعليه، فإن الرهانات الكبيرة المتوقعة على إجراءات المحكمة الجنائية الدولية، تعني، أن من الأهمية بمكان أن تعمل " فلسطين " بطريقة استراتيجية قانونية سليمة، وصحيحة إزاء أهمية المحكمة الجنائية الدولية، كآلية محايدة تهدف إلى تطبيق العدالة الجنائية، لضمان عدم إفلات المسؤولين الإسرائيليين، ومعاقبتهم عن جرائمهم الخطيرة، التي ارتكبوها في الأرض الفلسطينية، وضد أبناء الشعب الفلسطيني .

وبذلك، وكختام لهذه الرسالة، فإنه يمكننا التأكيد على أنه طالما يعيش العالم حالة التغيير، والتطور، وطالما أن هناك من يدافع عن حقه مهما كان هذا الحق صغيراً، ومهما كان المدافع عنه ضعيفاً، فإنه يبقى أمل أن تصبح هذه المحكمة درعاً فولاذياً، يتصدى لضربات منتهكي القانون الدولي، وحقوق الإنسان، ويزيد جدار العدالة الدولية قوة قانونية قد توصلنا يوماً إلى العيش في ظل " قوة القانون "، وليس إلى " قانون القوة"، وذلك بمساعدة من يؤمنون بالعدالة الدولية، وبضرورة نيل المجرم لعقابه.

النتائج والتوصيات

النتائج

- إن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية [الموضوعي، الشخصي، الزمني]، يمتد ليشمل الحالة والوضع القائم في " فلسطين "، جراء الجرائم والانتهاكات الإسرائيلية الجسيمة .
- إن معاقبة الأشخاص الطبيعيين على جرائمهم الدولية واستبعاد فكرة الحصانة الدولية، كسبب يمنع من الملاحقة والعقاب يعتبر ركناً أساسياً في قيام المحكمة يجعل نجاحها وقيامها بمهامها أمراً ممكناً تحقيقه.
- بالرغم من أن الاختصاص الزمني للمحكمة الجنائية الدولية، يسري على الحالة الفلسطينية بدءاً من 13 يونيو / 2014، تاريخ الإعلان الذي أودعته " فلسطين " وقبلت بموجبه اختصاص المحكمة، إلا أن اختصاص المحكمة قد يمتد ليشمل الجرائم التي ارتكبت قبل ذلك التاريخ المشار إليه في الإعلان، فيما يتعلق بالجرائم التي تنسم بطابع الاستمرارية، كجريمة الاستيطان وغيرها.
- على الرغم من أن الاتفاقيات الدولية لا تلزم غير أطرافها - حسب قانون المعاهدات - إلا أن اختصاص المحكمة يمتد ليشمل الدول غير الأطراف في النظام الأساسي ك - إسرائيل - عندما ترتكب جريمة من مواطني دولة غير طرف على إقليم دولة طرف أو دولة قبلت اختصاص المحكمة.
- يعتبر " مبدأ التكاملية " احد أفضل المبادئ التي توصل إليها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، بهدف إحداث التوافق الكلي بين مبدأ سيادة الدول - والتي ترفض أية دولة التنازل عنه - وبين المحكمة الدولية، وما يناط بها من مهام في ملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية، وهو بذلك يجعل من المحكمة امتداداً للاختصاص الوطني، وليست قضاءً أجنبياً يتعدى سيادة الدول الأطراف .

- وضع مسودة مشروع قانون مستقل يسمى " قانون الجرائم الدولية " يشير إلى أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على غرار " القانون العربي النموذجي " وإرجاء التعديلات الدستورية والتشريعية لمرحلة لاحقة، كما فعلت غالبية الدول الأخرى.
- صدور المرسوم الرئاسي القاضي بتشكيل " اللجنة الوطنية العليا " المسؤولة عن المتابعة مع المحكمة الجنائية الدولية، والتي قامت بدورها بإعداد ما يلزم من الملفات والوثائق والمعلومات حول الجرائم والانتهاكات الإسرائيلية، وتزويد مكتب المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية بها.
- صدور المرسوم الرئاسي القاضي بتشكيل " اللجنة الوطنية المستقلة للتحقيق " حول المزاعم والانتهاكات التي وردت في تقرير لجنة تقصي الحقائق التابعة لمجلس حقوق الإنسان، حول تورط مواطنين فلسطينيين بارتكاب انتهاكات لحقوق الإنسان خلال فترة العدوان الإسرائيلي على قطاع غزة / 2014، ويعد ذلك احد أهم الالتزامات المترتبة على الانضمام لنظام روما الأساسي.
- وجوب التعاون الدولي والمساعدة القضائية من قبل الدول الأطراف مع المحكمة الجنائية الدولية، فيما تجريه من تحقيقات وجمع للأدلة والمستندات والمعلومات وإجراءات المقاضاة .
- الاتفاقيات الأمنية الإسرائيلية - الفلسطينية، تفرض قيوداً في بعض جوانبها تعيق وتحد من الولاية القضائية الإقليمية ناهيك عن بعض الاشكاليات الداخلية الأخرى .
- توفر الشروط المسبقة اللازمة والمنصوص عليها بنص المادة (12) من النظام الأساسي، لممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها فيما يتعلق بالحالة الفلسطينية.
- عدم قيام " دولة فلسطين " بالاستفادة من نص المادة (14) من النظام الأساسي، والتي تخولها بإحالة حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية قد ارتكبت ، لما في ذلك من فوائد قانونية هامة .

- إن الجرائم والانتهاكات الجسيمة التي ارتكبتها قوات الاحتلال الإسرائيلي خلال عدوانها الحربي على قطاع غزة /2014 ترقى لمستوى "جريمة ضد الإنسانية" و"جرائم حرب"، و"جريمة العدوان" - وفق تعديلات كمبالا -، وحسب نظام روما الأساسي.

- إن " جريمة الاستيطان " الإسرائيلي تتضمن العديد من الأفعال والممارسات التي تعد من قبيل الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني ولنظام روما الأساسي، والتي تستغرق فترة زمنية طويلة، وترقى لمستوى " جرائم الحرب " .

وبعد هذه النتائج فإنه يمكننا وضع التوصيات التالية: -

التوصيات

- ضرورة قيام " دولة فلسطين " بعمل الإحالة مباشرة للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، وفق نص المادة (14) من نظام روما الأساسي.

- العمل وفق استيرراتيجية قانونية ومنهجية حول أفضل وأسلم القضايا من الناحيتين القانونية والعملية، خاصةً، في حالة إذا ما قررت " دولة فلسطين " القيام بإجراء الإحالة، وقد يكون ملف الاستيطان أبرز الملفات التي يجب العمل على إحالتها للمحكمة الجنائية الدولية .

- العمل على إقرار مسودة مشروع "قانون الجرائم الدولية"، بما يضمن الوفاء بالالتزامات المترتبة على انضمام " فلسطين " لنظام روما الأساسي .

- إجراء مراجعة صارمة لكافة التشريعات النافذة، من أجل المواءمة الدستورية والتشريعية مع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وما يلزم ذلك من تعديلات وإصدار قوانين جديدة، وعدم الاكتفاء بمشروع " قانون الجرائم الدولية " .

- تعزيز الإصلاحات التشريعية والمؤسسية الضرورية، بمجموعة من الإجراءات والتدابير العملية والحقيقية، التي تدل على، التزام " فلسطين " التام، بقواعد القانون الدولي.

- أن تكون النتائج المترتبة عن اللجنة الوطنية المستقلة للتحقيق، في الجرائم والانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، التي ارتكبت في الارض الفلسطينية، تتسجم مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان، بما يؤكد، تجاوب "دولة فلسطين" مع قرارات المجتمع الدولي، والتزامها التام بقواعد القانون الدولي.
- العمل على إفادة مكتب المدعي العام، بعدم توفر الرغبة لدى السلطات القضائية الإسرائيلية في ملاحقة ومحاكمة الأشخاص الإسرائيليين المتورطين بارتكاب، جرائم خطيرة، فهماً دقيقاً وتاماً، وذلك بناءً على الممارسات العملية المعهودة للسلطات الإسرائيلية، بما يخالف ذلك، مبدأ التكاملية مع المحكمة الجنائية الدولية.
- العمل على توثيق الجرائم والانتهاكات الإسرائيلية الخطيرة، بصورة قانونية سليمة وصحيحة، حيث أن الاختصاص الزمني للمحكمة الجنائية الدولية قد يمتد، بأثر رجعي، بالنسبة للحالة في فلسطين، فيما يتعلق بالجرائم التي تتميز بطابع الاستمرارية، كجريمة الاستيطان.
- توفير الأدلة الداعمة على ارتكاب الجرائم والانتهاكات الإسرائيلية الخطيرة، بما يكون الأركان القانونية اللازمة لتلك الجرائم، حيث أن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية يقتصر على محاكمة الأشخاص الطبيعيين، وهذا، أحد أهم مزاياها .
- وجود استراتيجية فلسطينية تهدف إلى، كسب تأييد ودعم الدول الصديقة، وخاصةً دول الاتحاد الأوروبي، والمنظمات الدولية الأخرى، لمواجهة أي جهود أو ضغوطات سياسية يمكن أن تمارس بهدف تسييس القضية، وخروجها عن أبعادها الحقيقية.
- مناشدة المجتمع الدولي للعمل على التعاون مع المحكمة بهدف إحقاق العدالة الدولية، ومعاقبة منتهكي حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني.

المصادر والمراجع

أولاً : المصادر

1- القوانين

- النظام الأساسي لمنظمة التحرير الفلسطينية، 1964
- القانون الأساسي الفلسطيني المعدل، 2005.
- قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، رقم 3 لسنة 2001.
- الدستور المصري، لسنة 1971.
- دستور المملكة الأردنية الهاشمية، لسنة 1952
- القانون العربي النموذجي، للجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، لسنة 2005.
- مجموعة الأوامر العسكرية الإسرائيلية

2- المواثيق والاتفاقيات الدولية

- ميثاق هيئة الأمم المتحدة، 1945.
- اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية المدنيين وقت الحرب (1949).
- الاتفاقية الإسرائيلية - الفلسطينية المرحلية، واشنطن، 1995/9/28.
- النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
- اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، 1969.
- اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، 1968.
- اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، 1984.
- البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف، 1977.

ثانياً : المراجع العربية

1- المؤلفات

- ابراهيم شعبان - القانون الدولي الإنساني لحقوق الإنسان - الطبعة الأولى - 2008
- ابراهيم شعبان - القدس في قرارات الأمم المتحدة - الناشر، جمعية الدراسات العربية - القدس - 2011
- بشير شريف البرغوثي- فلسطين بين القانون الدولي والاتفاقيات الدولية - دار البداية، ناشرون وموزعون - عمان، 2011.
- جابر إبراهيم الراوي- القضية الفلسطينية في القانون الدولي والوضع الراهن - دار الجليل للنشر - عمان، 1983.
- رزق شقير - الاختصاص الجنائي طبقاً لاتفاقية غزة، أريحا - مؤسسة الحق - رام الله، 1994.
- رشاد توام، تقديم د. مروان البرغوثي - دبلوماسية التحرر الوطني، التجربة الفلسطينية - معهد إبراهيم أبو لغد للدراسات الدولية - جامعة بيرزيت، 2013.
- سامح خليل الوادية - المسؤولية الدولية عن جرائم الحرب الإسرائيلية - مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات - بيروت، لبنان، 2009.
- سلوى احمد المفرجي- دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها، دراسة مقارنة - دار الحامد للنشر والتوزيع - عمان، 2013.
- سهيل حسين الفتلاوي - القضاء الدولي الجنائي - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان، 2011.
- شريف عتلم - المحكمة الجنائية الدولية - الموائمات الدستورية والتشريعية (مشروع قانون نموذجي) - الناشر، اللجنة الدولية للصليب الأحمر - القاهرة، 2005.
- عبد الرحمن أبو النصر - اتفاقية جنيف الرابعة لحماية المدنيين لعام 1949 -، وتطبيقها على الأراضي الفلسطينية المحتلة - مطابع رشاد الشوا الثقافي - غزة، 2000.
- عبد الفتاح محمد سراج - مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي- دار النهضة العربية- القاهرة - الطبعة الأولى - 2001
- عبد الله الاشعل - المركز القانوني الدولي لمنظمة التحرير الفلسطينية - دار النهضة العربية - القاهرة، 1988.

- عمر محمود المخزومي - القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان، 2008.
- غضبان حمدي - إجراءات متابعة مجرمي الحرب في القوانين الداخلية والقانون الدولي - منشورات الحلبي الحقوقية - الطبعة الأولى - 2014
- كامل السعيد - شرح الأحكام الجزائية في قانون العقوبات، دراسة مقارنة - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - الطبعة الثالثة، 2011.
- لندة معمر يشوي - المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصاتها - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان، 2008.
- محمد المجذوب - القانون الدولي العام - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت، لبنان، عام 2007.
- محمود شريف بسيوني - المحكمة الجنائية الدولية نشأتها ونظامها الأساسي - الناشر، مطابع روزا اليوسف الجديدة - القاهرة، 2002.
- محمود المبارك، إحسان عادل - فلسطين دولة مراقب غير عضو في الأمم المتحدة - الأهلية للنشر والتوزيع - عمان - الطبعة الأولى، 2014.
- محمد يوسف علوان - القانون الدولي العام - دار وائل للنشر والتوزيع - عمان، 2003.
- موسى القدسي الدويك - المستوطنات الإسرائيلية في الأراضي الفلسطينية المحتلة وقواعد القانون الدولي - منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
- ياسر علاونه - الاستحقاقات القانونية المترتبة على حصول فلسطين على دولة مراقب غير عضو في الأمم المتحدة - الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان - رام الله، 2013.
- يوسف محمد القراعين - حق الشعب العربي الفلسطيني في تقرير المصير - دار الجليل للنشر - عمان، 1983.

2- الرسائل العلمية

- د. سوسن تمرخان بكة - الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية - رسالة دكتوراة - كلية الحقوق، جامعة القاهرة - 2004
- د. نجاح دقماق - المركز القانوني للأسرى الفلسطينيين في ضوء القانون الدولي الإنساني - رسالة ماجستير - كلية الحقوق، جامعة القدس - 2005

3- المؤتمرات والندوات

- الاجتماع الرباعي بشأن البحث في إجراءات تطبيق اتفاقية جنيف الرابعة في الأراضي الفلسطينية المحتلة، بما فيها القدس الشرقية، جنيف 9-11 حزيران/يونيو 1998.
- الاجتماع الدولي للأمم المتحدة، بشأن عقد مؤتمر إجراءات إنفاذ اتفاقية جنيف الرابعة في الأراضي الفلسطينية المحتلة - القاهرة، 4-5 حزيران/يونيو، 1999.
- الندوة القانونية العربية حول آثار التصديق والانضمام إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 3-4 شباط/فبراير، 2002.
- المؤتمر الصحفي للمرصد الاورو متوسطي لحقوق الإنسان، بعنوان (ما التقطته الكاميرا)، عن تصاعد عمليات القتل خارج القانون، 16 أكتوبر/تشرين أول 2015 .

4- الأبحاث والمقالات

- د. حازم عتلم - نظم الادعاء أمام المحكمة الجنائية الدولية، بحث في المؤلف المحكمة الجنائية الدولية "الموائمات الدستورية والتشريعية" - من إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر - القاهرة - 2002.
- د. صلاح الدين عامر، تطور مفهوم جرائم الحرب، بحث في المؤلف "المحكمة الجنائية الدولية"، "الموائمات الدستورية والتشريعية" - من إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر - القاهرة - 2002.
- د. عدنان الحجاز - سيادة القانون وواقع القضاء خلال فترة الانقسام في قطاع غزة، بحث مقدم إلى معهد الحقوق - جامعة بيرزيت، 2014.
- د. عصام عابدين - مقال بعنوان، قراءة قانونية في الخيار الفلسطيني للانضمام للمحكمة الجنائية الدولية - مؤسسة الحق، كانون الثاني/يناير 2015
- د. فالنتينا أزاروف - فلسطين في المحكمة، التداويات غير المتوقعة للتقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، مقال مقدم لمعهد الحقوق، جامعة بيرزيت، نيسان / 2015
- محمود علاونه - سيادة القانون والعملية التشريعية في قطاع غزة، بحث مقدم إلى معهد الحقوق - جامعة بيرزيت، 2014.
- مؤسسة الحق - ورقة موقف قانونية بشأن إعلان السلطة الوطنية الفلسطينية قبول اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، 2010 .
- مؤسسة الحق - ورقة عمل حول الدراسة الأولية التي يجريها مكتب المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية للحالة في فلسطين، نيسان / ابريل 2015.

5- القرارات واللجان الدولية

- قرارات هيئة الأمم المتحدة بشأن فلسطين - الصراع العربي الإسرائيلي - مؤسسة الدراسات الفلسطينية (المجلد الأول، المجلد الثاني، المجلد الثالث)
- قرارات مجلس الأمن: قرار رقم (242) لعام 1967، قرار رقم (255) لعام 1968.
- قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة، قرار رقم (3210) لعام 1974، وقرار رقم (3237) لعام 1974.
- اللجنة الدولية لمتابعة وتقييم نتائج التحقيقات الداخلية الفلسطينية - الإسرائيلية، بخصوص توصيات لجنة التحقيق الدولية (جولدستون)، 2010.
- اللجنة المعنية في مجلس الأمن بقبول الأعضاء الجدد، بشأن طلب عضوية فلسطين في الأمم المتحدة 2011، تاريخ 30 أيلول / سبتمبر و 3 تشرين الثاني / نوفمبر 2011 .
- اللجنة المعنية بممارسة الشعب الفلسطيني لحقوقه غير القابلة للتصرف، الجمعية العامة، قرار رقم (3376) بتاريخ 10 تشرين ثاني عام 1975.
- اللجنة الرباعية الدولية للوساطة في السلام في الشرق الأوسط، حول النشاط الاستيطاني الإسرائيلي، 23 أيلول / سبتمبر، 2016.

6- تقارير ووثائق متنوعة

- تقرير صادر عن "مركز بتسيلم لحقوق الإنسان الإسرائيلية" حول سياسة هدم المنازل، 2016 .
- تقرير صادر عن "مركز بتسيلم لحقوق الإنسان الإسرائيلية" حول النقل والتهجير القسري للسكان في منطقة (الأغوار والبدو)، 2016.
- تقرير مشترك أصدرته منظماتان حقوقيتان إسرائيليتان "بتسيلم" و "هموكيد" حول المعاملة القاسية واللاإنسانية والمهينة عبر التنكيل بالمعتقلين وتعذيبهم أثناء التحقيق.
- تقرير صادر عن منظمة العفو الدولية تتهم إسرائيل بارتكاب جرائم حرب خلال عدوانها على قطاع غزة صيف 2014.
- تقرير صادر عن مركز الميزان لحقوق الإنسان غزة، حول الأضرار والخسائر المادية التي لحقت بالمدنيين وممتلكاتهم خلال الحرب على قطاع غزة، 2014 .
- تقرير صادر عن مركز بديل، لحقوق المواطنة واللاجئين، حول المخطط الهيكلي للقدس 2000 .
- تقرير صادر عن هيئة مقاومة الجدار والاستيطان حول أبرز الانتهاكات الإسرائيلية في الأراضي الفلسطينية خلال العام 2015، بتاريخ كانون الثاني / يناير "2016".

- تقرير مشترك صادر عن مركز الإحصاء المركزي الفلسطيني وسلطة المياه الفلسطينية، بمناسبة اليوم العالمي للمياه، بتاريخ 22 اذار / مارس 2015 .
- مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات - العدوان الإسرائيلي على قطاع غزة، عملية "العصف المأكول"، عملية "الجرف الصامد" - الناشر مركز الزيتونة للدراسات - لبنان، بيروت، 2014.
- المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان - مبدأ وممارسة الولاية القضائية الدولية - رام الله، 2010.
- المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان - تسييس القانون الدولي الإنساني - دراسة نقدية تحليلية لمؤتمر الأطراف المتعاقدة على اتفاقية جنيف الرابعة - غزة - الطبعة الأولى 2000.
- نظام توفيق المجالي - شرح قانون العقوبات - القسم العام - دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان، 2012

7- المقابلات

- رئيس اللجنة الوطنية العليا المسؤولة عن المتابعة مع المحكمة الجنائية الدولية، د. صائب عريقات.
- رئيس اللجنة الوطنية المستقلة للتحقيق، المستشار/ فريد الجلاذ.
- رئيس إدارة الأمم المتحدة ومنظماتها، بوزارة الخارجية وعضو اللجنة الفنية، د. عمر عوض الله.
- مستشار رئيس هيئة مقاومة الجدار والاستيطان، ومسئول الطاقم الفني لمتابعة ملف الاستيطان لدى المحكمة الجنائية الدولية، السيد / محمد إلياس.
- د، القانون الدولي، وعضو المحكمة الدستورية العليا، د. عبد الرحمن أبو النصر.
- عميد كلية الحقوق بجامعة الخليل، د. معتز قفيشة.
- مدير مؤسسة الحق، الاستاذ. شهوان جبارين.

ثانياً : المراجع الأجنبية

- Jeffrey L. Bleich, Esq.: Cooperation with National System, ICC abs.
- John Dugard, Take the case new York Times, 22 july -2009
.http://www.nytimes.com/2009/07/23/opinion/23iht-eddugard.
- Murphy, Sean D., "Progress and Jurisprudence of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia" oP. Cit.
- Racsmany , Zsuzsanna Deen, The Nationality Of The Offender and The Jurisdiction Of ICC,In ,The A.J.I.L. Vol .95 (JUL,2001) .
- Scheffer, David J : "The United States and The International Criminal Court A.J.I.L, VoL, 93, No, 1, lanuary, 1999.

ثالثاً : المواقع الإلكترونية

- <http://www.ahewar.org /debat/show-art-asp=335299>
- <http://www.almesryoon.com/permalink/60303.html>
- <http://www.alwatanvoice.com/arabic/news/2014>
- <http://www.alzayutouna.net/Permalink/32557-htm#uN3>
- <http://www.Arabic.rt.com/ news/ 78584>
- <http://www.atabic.cnn.com/middleeast/2014>
- <http://www.icc-CPI.Int / NR... 5C5E>
- <http://www.maribbress.nar>
- <http://www.maannews.net/arb/ViewDetails-asp=54575>
- <http://www.quds press.com /mclex.php? page = 22177>
- <http://www.wafainfo-ps/atempate.aspx=9543>

فهرس المحتويات

الصفحة	الموضوع	الرقم
أ	إقرار
ب	شكر وعران
ج	الملخص بالعربية
هـ	الملخص بالإنجليزية
1	المقدمة
2	فرضية الدراسة
2	أهمية الدراسة
3	أهداف الدراسة
3	إشكالية الدراسة
4	منهجية الدراسة
6	فصل تمهيدى: انضمام فلسطين للنظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية
6	المبحث الأول: الوضع القانونى الدولى لفلسطين
6	المطلب الأول: الوضع القانونى لفلسطين فى ضوء قرارات هيئة الأمم المتحدة
7	الفرع الأول: قرار التقسيم
10	الفرع الثانى: الحق فى تقرير المصير
14	المطلب الثانى: الوضع القانونى لفلسطين فى ضوء قواعد القانون الدولى الإنسانى
14	الفرع الأول: تطبيق أحكام اتفاقية جنيف الرابعة فى الأرض الفلسطينية المحتلة
18	الفرع الثانى: أثر الاتفاقيات الفلسطينية – الإسرائيلية على تطبيق اتفاقية جنيف الرابعة
21	المبحث الثانى: عضوية فلسطين فى المحكمة الجنائية الدولية
21	المطلب الأول: المركز القانونى لفلسطين فى هيئة الأمم المتحدة
21	الفرع الأول: منظمة التحرير الفلسطينية عضو "مراقب" فى هيئة الأمم المتحدة
25	الفرع الثانى: فلسطين دولة "مراقب غير عضو" فى هيئة الأمم المتحدة
28	المطلب الثانى: انضمام فلسطين لنظام روما الأساسى
28	الفرع الأول: إعلان فلسطين قبول اختصاص المحكمة الجنائية الدولية / 2009
31	الفرع الثانى: قبول فلسطين طرفاً فى نظام روما الأساسى
34	الفصل الأول: الالتزامات المترتبة على انضمام فلسطين للمحكمة الجنائية الدولية
34	المبحث الأول: الالتزام بالنظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية
34	المطلب الأول: التوازن بين النظام الأساسى والتشريعات الوطنية للدول الأطراف

35 الفرع الأول: مكانة المعاهدات الدولية في القوانين الداخلية الوطنية
39 الفرع الثاني: الموامة الدستورية والتشريعية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
43 المطلب الثاني: التعاون الدولي والمساعدة القضائية
43 الفرع الأول: أشكال التعاون الدولي والمساعدة القضائية
48 الفرع الثاني: عدم المساس بسيادة الدول الأطراف
52 المبحث الثاني: ملاحقة ومحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية
52 المطلب الأول: الأساس القانوني لملاحقة ومحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية
52 الفرع الأول: مبدأ الاختصاص التكميلي للمحكمة الجنائية الدولية
57 الفرع الثاني: مبدأ الاختصاص القضائي العالمي
61 المطلب الثاني: الإشكاليات الواقعية لملاحقة ومحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية
61 الفرع الأول: الولاية القضائية الفلسطينية في ضوء الاتفاقيات الإسرائيلية - الفلسطينية
64 الفرع الثاني: الإشكاليات القانونية الأخرى ذات العلاقة
67 الفصل الثاني: مدى إمكانية ملاحقة ومحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيلية
67 المبحث الأول: مدى اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بمحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيلية
67 المطلب الأول: نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية
68 الفرع الأول: الاختصاص الموضوعي للمحكمة
72 الفرع الثاني: الاختصاص الشخصي للمحكمة
75 الفرع الثالث: الاختصاص الزمني للمحكمة
78 المطلب الثاني: آلية ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها
78 الفرع الأول: الشروط المسبقة لممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها
81 الفرع الثاني: حالات ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها
84 المبحث الثاني: الإجراءات المتخذة لملاحقة ومحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيلية
84 المطلب الأول: الإجراءات المتخذة على الصعيد الوطني والدولي
84 الفرع الأول: تشكيل اللجنة الوطنية العليا
88 الفرع الثاني: الدراسة الأولية التي يجريها المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية
94 المطلب الثاني: دراسة تطبيقية على حالتها " الحرب على قطاع غزة / 2014 " و " الاستيطان الإسرائيلي " ..
94 الفرع الأول: دراسة تطبيقية عن حالة الحرب في قطاع غزة / 2014
100 الفرع الثاني: دراسة تطبيقية عن حالة الاستيطان الإسرائيلي
107 الخاتمة
109 النتائج
111 التوصيات

113	المصادر والمراجع
120	فهرس المحتويات