جـامعـــة النجاح الوطنية

كليـــة الدراســـات العليـــا

مواءمة التشريعات الفلسطينية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

إعداد

غيد مصطفى محمد عمور

إشراف

د. أحمد بشتاوي

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، من كلية الدراسات العليا، في جامعة النجاح الوطنية، نابلس– فلسطين.

2022

مواءمة التشريعات الفلسطينية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

إعداد

غيد مصطفى محمد عمور

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ: 2022/9/5م وأجيزت:

د. أحمد بشتاوي	التوقيع
المشرف الرئيسي	
د. محمد أبو الرب	التوقيع
الممتحن الداخلي	
د. أحمد أبو جعفر	التوقيع
الممتحن الخارجي	

الإهداء

لمعلم الإنسانية رسولنا الكريم سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة وأتم التسليم

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار، إلى من علمني العطاء دون انتظار

إلى روح والدي ومُعلمي الأستاذ: مصطفى عمور

إلى من روت دماؤه الطاهرة ثرى الوطن الحبيب، إلى الشهيد الحي

أخي: أسيد عمور

إلى من كان دعاؤها سر توفيقي، إلى نبض الحياة وأمل الوجود

والدتي الغالية: ملكة عمور

إلى رفيقة الدرب وشريكة العمر؛ زوجتي الغالية أم أسيد

لشهداء الحق

للأحرار خلف القضبان

للقدس وأهلها المرابطين

لعائلتي حفظها الله ورعاها

الشكر

نحمد الله عز وجل الذي من علينا بإتمام هذا البحث العلمي،

فالحمد لله حمداً كثيراً

أتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى الأستاذ الدكتور المشرف "أحمد بشتاوي"

على كل ما قدمه لنا من توجيهات ومعلومات قيمة ساهمت في إثراء موضوع دراستنا في جوانبها المختلفة،

كما وأتقدم بجزيل الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة الموقرة.

كما وأتقدم بالشكر لكل من ساهم في إنجاز هذا البحث العلمي من قريب أو بعيد

الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل عنوان:

مواءمة التشريعات الفلسطينية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة اليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أية درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

اسم الطالب: عبد مصطفى محمد عمر

التوقيع:

التاريخ: 2022/9/5

فهرس المحتويات

الإهداء ..... ج

الشكر ..... د

الإقرار ..... هـ

فهرس المحتويات ..... و

الملخص ..... ي

المقدمة 1

أهمية الدراسة 2

مشكلة الدراسة 3

أسئلة الدراسة 3

أهداف الدراسة 4

نطاق الدراسة 4

منهجية الدراسة 4

الدراسات السابقة 5

التعقيب على الدراسات السابقة 9

الفصل الأول: ماهية المواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 10

المبحث الأول: انضمام فلسطين للمحكمة الجنائية الدولية 10

المطلب الأول: مصادقة فلسطين على النظام الأساسي الخاص بعمل المحكمة الجنائية الدولية 11

المطلب الثاني: كيفية انضمام دولة فلسطين للمحكمة الجنائية الدولية 15

المطلب الثالث: الجرائم الدولية الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ومدى انطباقها على الحالة الفلسطينية 21

الفرع الأول: جرائم الإبادة الجماعية ضد الفلسطينيين 22

الفرع الثاني: الجرائم ضد الإنسانية المرتكبة بحق الشعب الفلسطيني.....23
الفرع الثالث: جرائم الحرب 24
المطلب الرابع: مبررات ودوافع الموائمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 26
الفرع الأول: مصادقة دولة فلسطين على نظام روما الأساسي 26
الفرع الثاني: القيمة القانونية لنظام روما الأساسي في القانون الجنائي الدولي.....27
المطلب الخامس: كيفية المواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 28
الفرع الأول: مبدأ العقد شريعة المتعاقدين.....29
الفرع الثاني: مبدأ حسن النية 29
الفرع الثالث: مبدأ عدم جواز الاحتجاج بالقانون الداخلي لعدم تنفيذ الدول الأطراف لبنود المعاهدة الدولية 30
الفرع الرابع: مبدأ التكامل في المواءمة 33
المبحث الثاني: الآثار القانونية للمواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية....38
المطلب الأول: الالتزامات القانونية الناتجة عن المواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.....39
الفرع الأول: وجود نيابة فلسطينية متخصصة في نظر الجرائم الدولية.....39
الفرع الثاني: وجود قضاء فلسطيني متخصص في نظر الجرائم الدولية 41
الفرع الثالث: التعاون بين دولة فلسطين والمحكمة الجنائية الدولية.....44
المطلب الثاني: الانتهاكات الإسرائيلية التي تدخل في عملية المواءمة بين التشريعات الفلسطينية ونظام روما الأساسي 48
الفرع الأول: قتل المدنيين الفلسطينيين واستهدافهم.....48
الفرع الثاني: إحداث معاناة شديدة أو الحاق أذى خطير بالمدنيين الفلسطينيين.....49
الفرع الثالث: الاعتقال والتعذيب في السجون الإسرائيلية 50
الفرع الرابع: الاستيطان الإسرائيلي.....51

المطلب الثالث: الموقف الدستوري من عملية المواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.....51
الفصل الثاني: مظاهر المواءمة بين التشريعات الجزائية الفلسطينية 54
ونظام روما الأساسي.....54
المبحث الأول: المواءمة الموضوعية بين التشريعات الجزائية الفلسطينية ونظام روما الأساسي 55
المطلب الأول: أساليب المواءمة بين قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 ونظام روما الأساسي 55
الفرع الأول: الاعتماد على مبدأ سيادة دولة فلسطين على إقليمها 56
الفرع الثاني: اعتماد مبدأ الاختصاص العالمي في قانون العقوبات ونظام روما الأساسي.....57
الفرع الثالث: ضرورة تجريم انتهاكات القانون الجنائي الدولي في قانون العقوبات.....60
المطلب الثاني: مواطن المواءمة بين قانون العقوبات ونظام روما الأساسي.....60
الفرع الأول: المواءمة من حيث أركان الجرائم 61
الفرع الثاني: المواءمة من حيث طبيعة المسؤولية الجنائية.....67
الفرع الثالث: المواءمة من حيث العقوبات المقررة للجرائم.....73
المبحث الثاني: المواءمة الإجرائية بين التشريعات الجزائية الفلسطينية ونظام روما الأساسي.....75
المطلب الأول: المواءمة بين قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني ونظام روما الأساسي.....75
الفرع الأول: المواءمة من حيث التحقيق الابتدائي.....76
الفرع الثاني: المواءمة من حيث التحقيق النهائي 78
الفرع الثالث: المواءمة من حيث ضمانات المتهم.....81
المطلب الثاني: المواءمة من حيث الأحكام الجزائية الصادرة عن القضاءين الفلسطيني والدولي.....85
الفرع الأول: ديباجة الحكم الجزائي المتضمن العقوبة.....86
الفرع الثاني: أسباب الحكم الجزائي المتضمن العقوبة.....86
الفرع الثالث: منطوق الحكم الجزائي المتضمن العقوبة 87
الخاتمة.....94

النتائج 95
التوصيات 96
المصادر والمراجع 98
Abstract ..... B

مواءمة التشريعات الفلسطينية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

إعداد

غيد مصطفى محمد عمور

إشراف

د. أحمد بشتاوي

الملخص

يترتب على انضمام الدول للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التزاماً جوهرياً يتمثل بقيام الدول الأطراف باتخاذ كل ما يلزم من إجراءات على مستوى تشريعاتها الوطنية؛ وذلك عبر إدخال التعديلات اللازمة على تلك التشريعات لكي تتواءم من الناحيتين الموضوعية والإجرائية مع نظام روما الأساسي.

وبعد انضمام فلسطين لعضوية جمعية الدول الأطراف في المحكمة عام 2015 ومصادقتها على النظام الأساسي للمحكمة، أصبح لزاماً عليها إجراء التعديلات الضرورية لتحقيق المواءمة بين التشريعات الجزائية الفلسطينية بشقيها: الموضوعي والمتمثل بقانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960، والإجرائي والمتمثل بقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001؛ ونصوص ومقتضيات نظام روما الأساسي؛ وذلك لغايات المساهمة في مكافحة الجرائم الدولية محلّ الاختصاص الموضوعي للمحكمة.

وهو ما كان محلّ البحث والتحليل في هذه الدراسة، التي عملت على رصد أوجه الاختلاف والتشابه بين التشريعات الجزائية الفلسطينية بشقيها الموضوعي والإجرائي، ومقتضيات نظام روما الأساسي، وذلك باتباع المنهج الوصفي التحليلي، لمعالجة مشكلة الدراسة الرئيسية والتي تتمثل في مدى مواءمة التشريعات الجزائية الفلسطينية لنصوص ومقتضيات النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وكذلك القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الملحقة بنظام روما.

وقد توصلت الدراسة إلى عدة نتائج، أهمها: أن انضمام فلسطين للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، قد مثل خطوة هامة في سبيل مواجهة الانتهاكات التي ارتكبتها ومازالت ترتكبها دولة الاحتلال الإسرائيلي

تجاه الشعب الفلسطيني وممتلكاته، أضف إلى ذلك أن هناك الكثير من القواسم المشتركة بين نظام روما الأساسي والتشريعات الجزائية الفلسطينية تصلح كأساس لأية عملية مواءمة مستقبلية بين نظام روما الأساسي والتشريعات الجزائية الفلسطينية.

وأوصت الدراسة، بضرورة تكثيف الاتصالات مع المحكمة الجنائية الدولية فيما يتعلق بالملف الفلسطيني لضمان مقاضاة الاحتلال الإسرائيلي أمام المحكمة الدولية عن جرائمه التي يرتكبها. وأهمية تعديل قانون العقوبات الساري في دولة فلسطين من خلال تضمين مقتضيات المادة الخامسة من نظام روما الأساسي، وزيادة النشاط السياسي والدبلوماسي الفلسطيني، بهدف خلق رأي عام عالمي مناهض لسلوك إسرائيل واعتداءاتها على المدنيين وممتلكاتهم في فلسطين.

الكلمات المفتاحية: المحكمة الجنائية الدولية، نظام روما الأساسي، التشريعات الجزائية الفلسطينية، المواءمة الموضوعية، المواءمة الإجرائية.

المقدمة

تعد المحكمة الجنائية الدولية بمثابة ثمرة لمعاهدة دولية متعددة الأطراف وهي هيئة قضائية جنائية دولية دائمة مكملةً للأنظمة القضائية الوطنية؛ إذ أن الهدف الأساس هو ملاحقة مرتكبي جرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، وجرائم العدوان؛ بهدف محاكمتهم وذلك من خلال نظام عقاب هدفه الدفاع عن قيم الجماعة الدولية، وقد أنشئت المحكمة الجنائية الدولية بموجب نظامها الأساسي الذي تم إقراره في مؤتمر روما الدبلوماسي بتاريخ 17 تموز من العام 1998، والذي دخل حيز التنفيذ في 1 تموز من العام 2002، وتعد المحكمة بمثابة هيئة دولية لها سلطة ممارسة اختصاصها على الأشخاص إزاء أشد الجرائم خطورة وموضع الاهتمام الدولي.

وكان لهذه المحكمة نظام أساسي قائم على مجموعة من الأسس والمبادئ التي تمكنها من ممارسة اختصاصها وفقاً لما يشكل ضمانةً لمحاكمة عادلة للمتهمين الماثلين أمامها، وذلك دون المساس بحقوقهم أو حقوق الضحايا والشهود، فاختصاص المحكمة هو اختصاص مكمل للأجهزة القضائية الوطنية وليس بديلاً عنها، فهذه المحكمة ليست جهاز قضائي يعلو على القضاء الوطني؛ إلا عندما لا تتخذ إجراءات قانونية لازمة في حال عدم قدرة الجهاز القضائي الوطني على ذلك أو لعدم رغبته في ذلك.

وفقاً لذلك فإن الاختصاص القضائي يؤول إلى المحكمة الجنائية الدولية على عكس ما كان في المحاكمة الجنائية الدولية السابقة الخاصة محكمة يوغسلافيا ورواندا اللتان كان اختصاصهما بالأولوية على الاختصاص الوطني، وفي ضوء ذلك فإن الدور التكميلي للمحكمة الجنائية الدولية يعد بمثابة ضمانة لاحترام سيادة الدول وعدم انتهاك لهذه السيادة عند محاكمة مواطنيها دون السماح لها بالقيام بتلك المحاكمة.

وبلا شك فإن انضمام الدول لتلك المحكمة يحتم على تلك الدول المصادقة والموقعة على نظامها الأساسي، التزماً بأن تقوم بتجريم الأفعال التي تكون جرائم دولية خطرة، وذلك في ضوء أحكام خاصة بها وليس في ضوء قوانين العقوبات ضمن الجرائم العادية؛ لأن المحكمة تعد بمثابة الملاذ النهائي والأخير في

حال عدم تمكن المحاكمة الوطنية أو عدم قدرتها على اتخاذ الإجراءات التي تلزم من أجل ملاحقة ومعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية، ففي هذه الحالة يؤول الاختصاص القضائي إلى المحكمة الجنائية الدولية.

وعلى المستوى الوطني كان حصول فلسطين على صفة دولة مراقب غير عضو مراقب في الأمم المتحدة بتاريخ 2012/11/29 خطوة رئيسية مكنتها من الانضمام إلى المواثيق والاتفاقيات الدولية، ومنها معاهدة روما المنظمة لعمل المحكمة الجنائية الدولية، حيث تمكنت دولة فلسطين من الانضمام إلى المحكمة بشكل رسمي في 2015/4/1، وهذا الانضمام رتب عليها العديد من الالتزامات الدولية ما يتعلق بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يأتي على رأس تلك الالتزامات عملية الموءامة للتشريعات الوطنية مع نظام روما الأساسي، وفي ضوء ذلك تسعى هذه الدراسة للبحث في مدى مواءمة التشريعات الفلسطينية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لاسيما قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 والإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001.

أهمية الدراسة

تتجسد أهمية الدراسة في البحث في مدى مواءمة التشريعات الجزائية في فلسطين مع نظام روما الأساسي، حيث أن حصول دولة فلسطين على صفة دولة مراقب غير عضو في هيئة الأمم المتحدة عام 2012 وانضمامها للكثير من المعاهدات الدولية لا سيما نظام روما الأساسي، الأمر الذي خلق حاجة أكاديمية وتشريعية لمراجعة جميع التشريعات الفلسطينية النافذة قبل هذا التاريخ لا سيما قانون العقوبات والإجراءات الجزائية، الشيء الذي يتطلب مراجعة هذه التشريعات وإجراء ما يلزم من تعديلات لتتواءم مع نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وهو ما يمثل الأهمية العملية للدراسة.

أما الأهمية النظرية لهذه الدراسة، فتكمن أيضاً في كونها ستشكل مصدراً للوقوف على نوع وطبيعة هذه التعديلات اللازمة ومدى مواءمتها للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ومن جانب آخر فإن أهمية الدراسة تتجلى في أنها من الدراسات القليلة التي تتناول هذا الموضوع، نظراً لقلة الدراسات الشاملة لبيان مدى المواءمة بين التشريعات الفلسطينية ونظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

مشكلة الدراسة

يعزز انضمام دولة فلسطين لنظام روما الأساسي من توفير حماية قضائية دولية للشعب الفلسطيني من جهة، ومن جهة أخرى يترتب على عملية الانضمام تلك مجموعة من الالتزامات الملقاة على عاتق كافة الدول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة، الشيء الذي يبين عن ضرورة دراسة ورصد مدى التزام دولة فلسطين في تشريعاتها الداخلية ومدى مواءمة تلك التشريعات لأحكام نظام روما الأساسي، وعليه فإن مشكلة الدراسة تتمحور حول الوقوف بشكل دقيق على مدى توافر المواءمة بين نصوص مواد نظام روما الأساسي، وما يقابلها من التشريعات الفلسطينية، لاسيما قانون العقوبات لسنة 1960 والإجراءات الجزائية لسنة 2001.

وفي ضوء ما سلف ذكره، تسعى هذه الدراسة للإجابة عن السؤال الرئيس التالي:

ما مدى مواءمة التشريعات الجزائية الفلسطينية لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية؟

أسئلة الدراسة

يتفرع عن السؤال الرئيسي مجموعة من الأسئلة الفرعية، يمكن ذكرها على النحو الآتي:

1. ما طبيعة العلاقة بين نصوص نظام روما الأساسي والتشريعات الجزائية الفلسطينية؟
2. هل يحقق انضمام فلسطين للمحكمة الجنائية الدولية تمكينها من ملاحقة المجرمين مرتكبي الجرائم بحق الشعب الفلسطيني؟
3. ما مدى مواءمة قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960، وقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 لنظام روما الأساسي؟
4. ما مدى جاهزية المشرع الفلسطيني لإجراء التعديلات اللازمة على هذين القانونين بما يتواءم ونظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية؟

أهداف الدراسة

تسعى هذه الدراسة لتحقيق جملة من الأهداف ومنها البحث في مدى مواءمة التشريعات الفلسطينية لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وهناك جملة أخرى من الأهداف تسعى هذه الدراسة لتحقيقها ومنها:

1. معرفة طبيعة العلاقة بين نصوص نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والتشريعات الجزائية الفلسطينية.
2. بيان انعكاسات انضمام فلسطين للمحكمة الجنائية الدولية على إمكانية فتح باب التحقيق والمساءلة لمرتكبي الجرائم محل اختصاص المحكمة، بحق الشعب الفلسطيني.
3. التعرف على مظاهر مواءمة كل من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960، وقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 لنظام روما الأساسي.
4. بيان مدى جاهزية المشرع الفلسطيني للقيام بالتعديلات اللازمة على التشريعات الجزائية الفلسطينية، بما يتواءم مع مقتضيات نظام روما الأساسي.

نطاق الدراسة

سيقتصر النطاق التشريعي للدراسة على القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2005، وقانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 وقانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001، والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998.

منهجية الدراسة

ستتبع الدراسة المنهج الوصفي والتحليلي، وذلك لغايات وصف الأساسيات التي ستطرح من خلال الدراسة عبر تحديد مفاهيم وتاريخ نشأة المحكمة الجنائية الدولية وذلك في الفصل الأول من الدراسة، وكذلك سيتم اتباع المنهج التحليلي للوقوف على المواءمة المطلوبة للتشريعات الجزائية الفلسطينية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، من خلال تحليل النصوص القانونية الواردة في النظام الأساسي للمحكمة

الجنائية الدولية والتشريعات الفلسطينية خاصة قانون العقوبات والإجراءات الجزائية بهدف الوقوف على أوجه الاتفاق والاختلاف فيما بينها، وعرض الإمكانات المتاحة لدولة فلسطين بعد حصولها على صفة دولة مراقب غير عضو في الأمم المتحدة، وعضوية المحكمة الجنائية الدولية في تحقيق المواءمة بين التشريعات الفلسطينية ونظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وهو ما سيتم التطرق إليه في الفصل الثاني من الدراسة.

الدراسات السابقة

- دراسة، الحسامي سليمان فلاح (2019) بعنوان: " **آليات تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية**".

حيث بينت الدراسة آلية تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية لما لها من أهمية كبيرة، وهذا يتطلب التعاون الدول الأطراف في النظام الأساسية للمحكمة، ومعرفة آلية التعاون فيما بينهما، وخلصت الدراسة هذه إلى مجموعة من النتائج من أهمها:

1. تعد المحكمة الجنائية الدولية الصرح القضائي الدولي الأكثر فعالية وعمومية، وجاءت بعد تجارب قضائية دولية سابقة لم تتمتع بما للمحكمة الجنائية الدولية من ميزات توطد شرعيتها، وقد احتوى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على الكثير من القواعد الإجرائية إلى جانب القواعد الموضوعية لعمل المحكمة.
2. إن أهم مقومات تحقيق عدالة دولية ليس فقط وجود قضاء دولي، بل أيضاً وجود قوة تحمي منجزاته، وتسهم في إقصاء التدخلات السياسية، وهذا أمر غاية في الصعوبة.

وعلى مستوى الدراسة محل البحث والتحليل، سيعمل الباحث على الاستفادة دراسة "الحسامي"، في شرح الية التعاون بين الدول الأطراف في تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية.

- دراسة، إيمان بارش (2018) بعنوان " **مواءمة التشريعات الوطنية للمحكمة الجنائية الدولية**".

حيث بينت الدراسة أن علاقة المحكمة الجنائية الدولية بالدول الأطراف تتجسد من خلال مبدأ الأولوية الذي منحه النظام الأساسي للدول في ديباجته بكونه مكملاً للاختصاص الوطني، إذ ينتقل الاختصاص إلى المحكمة الجنائية الدولية في حالات معينة تتمثل في عدم قدرة أو عدم رغبة القضاء الوطني في اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة.

وكذلك بينت الدراسة أن العلاقة بينهما في حالة المساعدة والتعاون في التحقيقات والقبض على المجرمين، من خلال مدى التزام الدول الأطراف في المحكمة الجنائية الدولية بتعديل التشريعات الداخلية بما يتواءم وأحكام النظام الأساسي، لا سيما وأن المحكمة لا تملك جهاز تنفيذي من أجل تطبيق نصوص النظام الأساسي؛ وحتى تتمكن الجهات القضائية الوطنية من متابعة مرتكبي الجرائم الدولية الخطيرة المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة يتعين على الدول الأطراف أن تقوم بمواءمة نصوصها التشريعية الداخلية وفقاً للنظام الأساسي للمحكمة، عبر إدماج هذه الجرائم في القوانين الداخلية، وذلك ما شكل عقبةً أمام بعض الدول في الانضمام للمحكمة، لتحفظ تلك الدول على مسائل الحصانة والعفو المقررة بموجب دساتيرها.

- دراسة، موسى، خالد سمير (2017)، بعنوان: "**أثر الاعتراف الدولي بفلسطين كدولة غير عضو على صعيد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، إمكانية ملاحقة قادة إسرائيل السياسيين والعسكريين**".

تبين لنا من خلال الدراسة أن الغاية من وجود القضاء الجنائي الدولي مقاضاة مقترفي الجرائم الدولية، فقد حاول المجتمع الدولي من خلال هذا القضاء تحقيق نوع من العدالة الدولية وإنصاف الضحايا بهدف تحقيق السلم والأمن الدوليين.

وفي سبيل ذلك اتبعت الدول مجموعة من الوسائل التي تكرست بإنشاء المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة لملاحقة ومقاضاة مجرمي الحرب الدوليين في أقاليم الدول الضعيفة، وهو ما جاء بعد الحرب العالمية

الأولى، وكذلك بعد الحرب العالمية الثانية خاصة في محاكمات يوغسلافيا ورواندا، إلا أن النفوذ السياسي قد أثر بشكل كبير على هذه المحاكمات، الشيء الذي أظهر حاجة ملحة لخلق محكمة جنائية دولية دايمة ومستقلة بذاتها.

وقد خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج، يمكن اجمالها على النحو التالي:

1. لم تكن فكرة القضاء الجنائي الدولي فكرة حديثة، بل كانت فكرة قديمة قدم التاريخ، عرفتها الدول وشعوبها منذ سنوات طويلة.
2. تضمنت معاهدة روما الجرائم الأكثر خطورة وجسامة على المجتمع الدولي، كجريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وجريمة العدوان، الا أنه أغفل جرائم ترتقي إلى الجسامة أيضا كتنظيم جريمة الإرهاب وجريمة الإتجار بالأعضاء البشرية وغيرها من الجرائم.
3. تختص المحكمة الجنائية الدولية بمعاقبة الأشخاص الطبيعيين، حيث لا حصانات أمامها كسبب مانع لملاحقة الجناة ومعاقبتهم، وهو ما يعد ميزة إيجابية في عمل هذه المحكمة.
4. المحكمة الجنائية الدولية رغم كل ما عانته من صعوبات، إلا أنها تكتسب ثقة الدول وتتسع ولايتها بشكل تصاعدي، وهذا ما يتمثل بالازدياد المستمر لأعضائها، من 66 إلى 123.

وسيعمل الباحث على الاستعانة بهذه الدراسة، لبيان كيفية الاستفادة من القضاء الجنائي الدولي في محاكمة القادة الإسرائيليون عن الجرائم المرتكبة بحق الشعب الفلسطيني، وسبل الاستفادة من الاعتراف الأممي بفلسطين لتدعيم ملف المساءلة والمحاسبة أمام المحكمة الجنائية الدولية.

- دراسة، الرقاد، صلاح سعود، الطعاني، ديالا علي (2017) ، بعنوان:" **النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ومدى تفعيله في التشريعات الأردنية**".

لضمان فعالية وتطبيق المعاهدات الدولية، على الدول الأطراف في النظام الأساسيّ للمحكمة الجنائية الدولية أن تتخذ الإجراءات التشريعيّة والإداريّة كافة، التي تكفل تطبيق النصوص الواردة فيه؛ تحقيقاً للتعاون الدولي في حماية حقوق الإنسان والحريات العامة، من خلال مجابهة الجرائم الأكثر خطورة، حيث

تم بيان مواقف المختلفة للدول المصادقة لتحقيق الملائمة، وتبين أن الأردن من الدول التي عملت جاهدة لمطابقة نصوصها الداخلية مع نظام المحكمة، وخاصة ما ورد في قانون العقوبات العسكري وتعديلاته.

وسيعمل الباحث على الاستفادة من هذه الدراسة في تطبيق عملية المواءمة بين التشريعات المحلية، مع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

- دراسة عيد، سناء عودة (2011) بعنوان: "**إجراءات التحقيق والمحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية**".

حيث سلط الباحث في هذه الدراسة الضوء على تحليل النصوص القانونية لنظام روما الأساسي لعام 1998 الخاص بالمحكمة الجنائية الدولية، وبيان إجراءات التحقيق والمحاكمة أمامها وصولاً لإصدار الحكم الخاص بالقضية وبحق المتهم، وإشكاليات تنفيذه حيث جاء تطبيق القانون الدولية نتيجةً للانتهاكات المريعة بحق الإنسانية.

وسيعمل الباحث على الاستفادة من هذه الدراسة، في شرح إجراءات التحقيق والمحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية، ومقارنتها بنظيرتها في التشريعات الجزائية الفلسطينية لاسيما قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لعام 2001، لبيان أوجه الاختلاف والتشابه بينهما.

دراسة محمد، شكري (2010)، بعنوان: "**إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية**"، هدفت هذه الدراسة إلى إيضاح إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، وبينت هذه الدراسة أن وجود إجراءات لا يمكن تطبيقها بعد إصدار الأحكام فيها أمام المحكمة الجنائية الدولية لعدم قدرة المحكمة على الوصول للجناة في القضايا المطروحة أمامها، وقد شاب الخلل والنقص في بعض مواد النظام الأساسي المتعلقة بالإجراءات مثل نص المادة (124).

التعقيب على الدراسات السابقة

قد تكون تعرضت الدراسات السابقة إلى دور المحكمة الجنائية الدولية في إجراءات التقاضي للمجرمين على المستوى الدولي، وكذلك هناك من الدراسات ما تطرق إلى مواءمة التشريعات الوطنية للمحكمة الجنائية الدولية ونظام روما الأساسي، إلا أن ما يميز دراستنا هو أنها تأتي بشيء جديد على المستوى الوطني والدولي، حيث تناولت هذا الموضوع وهو موائمة التشريعات الجزائية الفلسطينية لنظام روما الأساسي، وإلقاء الضوء على مدى تحقيق التواؤم بينهما، ومدى إمكانية تطبيق نظام روما الأساسي على المجرمين وفق النظام التشريعي الفلسطيني.

الفصل الأول

ماهية المواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

فلسطين هي الدولة الوحيدة في العالم التي يوجد فيها نظامين قانونين للعقوبات يطبقان، حيث يطبق قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 في الضفة الغربية وهو قانون أردني وليس فلسطيني، ويطبق قانون العقوبات رقم 74 لسنة 1936 وهو قانون صدر في فترة الانتداب البريطاني على أراضي دولة فلسطين ثم أصبح يطبق في قطاع غزة فقط، بسبب احتلال باقي الأراضي الفلسطينية واعلان إقامة إسرائيل عليها في حين تم ضم الضفة الغربية للأردن والذي بدوره قام بتطبيق قانون العقوبات الأردني في الضفة الغربية.

وفي ظل هذه المؤشرات، يمكن القول بوجود حالة فوضى قانونية تعيشها دولة فلسطين نتيجة غياب تام للسلطة التشريعية في فلسطين، وفشل السلطات القائمة في معالجة هذه التناقضات القانونية المعقدة، لكن هذا لا يحول دون البحث في مستوى المواءمة باعتبارها ركيزة أساسية في هذه الدراسة، وهذا يقتضي البدء من نقطة انضمام دولة فلسطين للمحكمة، من توقيعها و مصادقتها على النظام الخاص بالمحكمة الا وهو نظام روما الأساسي، ثم بيان كيفية المواءمة بالمفهومين القانوني والفني، ثم التطرق إلى الآثار القانونية للمواءمة بين التشريعات الجزائية الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المبحث الأول: انضمام فلسطين للمحكمة الجنائية الدولية

في نوفمبر من العام 1988م أعلن رئيس اللجنة التنفيذية لمنظمة التحرير الفلسطينية السابق ياسر عرفات من الجمهورية الجزائرية قيام دولة فلسطين، وذلك بحكم أن منظمة التحرير الفلسطينية التي يترأس ياسر عرفات لجنتها التنفيذية تعتبر الممثل الشرعي والوحيد للشعب الفلسطيني بناء على ما جاء في قمة الرباط في العام 1974م، والتي اعترفت بمنظمة التحرير الفلسطينية كممثل شرعي ووحيد للشعب الفلسطيني[1]، وبناءً على هذا الإعلان اعترفت الجمعية العامة للأمم المتحدة بإعلان الاستقلال الفلسطيني، وذلك في

[1] **فلسطين والقضية الفلسطينية**، منشورات جامعة القدس المفتوحة، عمان، الأردن، 2009، ص142.

قرار صدر عنها وحمل الرقم 177/43 بتاريخ 15 /1988/12، وبدأت الجمعية العامة للأمم المتحدة باستعمال اسم فلسطين بدلاً من اسم منظمة التحرير في مداولاتها واجتماعاتها.[1]

و منذ ذلك الحين سعت القيادة الفلسطينية للحصول على اعتراف دولي بالدولة الفلسطينية من قبل حكومات الدول الأعضاء في هيئة الأمم المتحدة، نظراً لما يمثله الاعتراف بالنسبة لأي دولة من إقرار عالمي باكتسابها الشخصية القانونية و الدولية، واعتبارها شخصاً من أشخاص القانون الدولي العام، ولها جميع الحقوق التي يمنحها القانون الدولي لأشخاصه، وعليها جميع الالتزامات التي يرتبها القانون الدولي على أشخاصه[2]، ولتناول موضوع انضمام فلسطين للمحكمة الجنائية الدولية، قام الباحث بتقسيم هذا المبحث إلى خمسة مطالب وفق الآتي:

المطلب الأول: مصادقة فلسطين على النظام الأساسي الخاص بعمل المحكمة الجنائية الدولية

مع تعثر عملية السلام وغياب فرص التوصل لاتفاقية سلام ثنائية مع إسرائيل تنهي بموجبها احتلالها العسكري لأراضي دولة فلسطين، انتهجت القيادة الفلسطينية برئاسة رئيس السلطة الفلسطينية الحالي محمود عباس سياسة خارجية تقوم على السعي نحو ضمان الاعتراف الدولي بدولة فلسطين من أجل إكسابها الشخصية القانونية الدولية [3]، وذلك في العام 2011، فتوجهت القيادة الفلسطينية إلى مجلس الأمن الدولي وقدمت طلباً له عبر السكرتير العام لهيئة الأمم المتحدة بان كي مون، تضمن الطلب وقتها حصول فلسطين على عضوية كاملة في هيئة الأمم المتحدة، إلاّ أن النصاب القانوني للتصويت على الطلب لم يكن مكتملاً الأمر الذي أدى لفشل عملية التصويت على القرار، وفي العام التالي 2012 توجهت القيادة الفلسطينية إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة، وتقدمت بطلب لمنح دولة فلسطين صفة عضو مراقب في الجمعية العامة للأمم المتحدة، حيث جرى التصويت على الطلب الفلسطيني يوم التاسع والعشرين من

---

[1] بهلوان، سمر: **دراسات في تاريخ القضية الفلسطينية**، جامعة دمشق، سورية، 2016، ص87.

[2] مركز المعلومات الوطني "وفا": الموقع الإلكتروني للمركز http://info.wafa.ps/ تاريخ الزيارة 7-08-2021، الساعة 1:00م.

[3] مرسي، عبد الكريم محمود عبد الرازق: **السياسة الخارجية القانونية للقيادة الفلسطينية**، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2016، ص 12.

نوفمبر من العام 2012، وصوتت لصالح الطلب 138 دولة، وعارضته تسع دول، وامتنعت عن التصويت واحد وأربعين دولة[1].

وبموجب هذا القرار، تم منح دولة فلسطين الصفة القانونية كدولة مراقب غير عضو في الأمم المتحدة، ودعا مجلس الأمن الدولي للتعامل بصورة إيجابية مع الطلب الفلسطيني الذي قدم له للحصول على العضوية الكاملة في الأمم المتحدة[2].

وتتمثل أبرز النتائج القانونية في حصول دولة فلسطين على صفة دولة مراقب غير عضو في الأمم المتحدة، فيما يلي:

أولاً: رفع مستوى التمثيل الدبلوماسي الخاص بدولة فلسطين في الأمم المتحدة من صفة مراقب إلى دولة بصفة مراقب[3]. ومنه نرى أنها خطوة أولى ومهمة في طريق الحصول على العضوية الكاملة لدولة فلسطين في الأمم المتحدة، كما تعزز الرواية الفلسطينية القانونية في دحض الرواية الإسرائيلية القائلة بأن الأراضي الفلسطينية هي أراضٍ متنازع على ملكيتها وليست أراضٍ محتلة، حيث ساهمت تلك الخطوة في انضمام دولة فلسطين لجميع المنظمات الدولية كالمحكمة الجنائية الدولية.

ويرى الباحث أن ذلك يسهم في زيادة الاعتراف الدولي بفلسطين كدولة، لها كامل الحقوق وعليها كامل الواجبات التي تثبت للدول الأعضاء في الجمعية العامة للدول الأطراف في المحكمة الجنائية الدولية، مما يزيد من التأييد والدعم الدوليين للملف الفلسطيني أمام هذه المحكمة.

ثانياً: فتح المجال أمام دولة فلسطين للانضمام إلى الاتفاقيات والمعاهدات والمواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، بما فيها ميثاق روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، خاصة المعاهدات التعاقدية منها،

---

[1] مرسي، عبد الكريم محمود عبد الرازق: **السياسة الخارجية القانونية للقيادة الفلسطينية**، مرجع سابق، ص15، وكذلك مركز المعلومات الوطني "وفا" الموقع الإلكتروني للمركز http://info.wafa.ps/ تاريخ الزيارة 9-08-2021، الساعة 5:00م.

[2] الطويل، الين: **دور القضاء الجنائي الدولي في محاكمة مجرمي الحرب وأثره على سيادة الدولة**، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2019، ص17.

[3] كوع، علاء: **سبل توفير الحماية الدولية للشعب الفلسطيني: دراسة للممارسة الدولية**، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2021، ص65.

ممن ينعكس بنتائج إيجابية على وضع حقوق الإنسان الفلسطيني[1]. ومنه نرى أن هذه النتيجة تدعم توفير الحماية الدولية للحقوق الفلسطينية فعلى سبيل المثال يوفر انضمام دولة فلسطين لليونيسكو حماية دولية للتراث الفلسطيني في وجه الاعتداءات الإسرائيلية الهادفة لمصادرته وطمسه.

ثالثاً: فتح المجال أمام دولة فلسطين للحصول على عضوية مجلس حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، وبالتالي استعراض ومناقشة سائر الانتهاكات الإسرائيلية التي ترتكبها إسرائيل في الأراضي الفلسطينية المحتلة أمام مجلس حقوق الإنسان[2]. ومنه نرى أهمية هذه النتيجة تكمن في كون تاريخ دولة الاحتلال الإسرائيلي يزخر بالكثير من الانتهاكات الجسيمة لحقوق الانسان الفلسطيني منذ لحظة وقوع الاحتلال سنة 1967، كالحصار الجماعي لقطاع غزة، وبناء الجدار الفاصل الذي سلب أراضي الفلسطينيين وقطع اوصالها، وهو ما جرى توثيقه من قبل المنظمات الدولية العاملة في الأراضي الفلسطينية، وكافة المؤسسات والهيئات المحلية والإقليمية.

رابعاً: فتح المجال أمام دولة فلسطين للانضمام إلى النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية التابعة للأمم المتحدة، وهذا بدوره سيمكن دولة فلسطين من طلب فتاوى قانونية من محكمة العدل الدولية فيما يخص الإقليم الفلسطيني المحتل، والحقوق الوطنية الفلسطينية[3].

ومن الجدير بالذكر، أن الانضمام لمحكمة العدل الدولية خطوة هامة في سبيل حفظ حقوق الشعب الفلسطيني على المستوى الدولي؛ وذلك عائد إلى كون أن هذه المحكمة تمثل الجهاز القضائي الرئيسي للأمم المتحدة؛ فهي تختص بحل النزاعات الدولية بالوسائل القانونية التي تعتبر شكلاً من أشكال الوسائل السلمية المتبعة في حل النزاعات والصراعات حول العالم[4].

---

[1] مرسي، عبد الكريم محمود عبد الرازق: **السياسة الخارجية القانونية للقيادة الفلسطينية**، مرجع سابق، ص31.

[2] كوع، علاء: **سبل توفير الحماية الدولية للشعب الفلسطيني: دراسة للممارسة الدولية**، مرجع سابق، ص68.

[3] عبد الله، مجد: **اليات تطبيق القانون الدولي الإنساني على الحالة الفلسطينية**، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2016، ص26.

[4] الفتلاوي سهيل: **المنظمات الدولية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص195.

فقد سبق لمحكمة العدل الدولية أن لعبت دوراً هاماً في الصراع الفلسطيني الإسرائيلي من خلال الفتوى التي أصدرتها في التاسع من يوليو من العام 2004 بخصوص الاثار القانونية المترتبة على بناء إسرائيل لجدار فاصل داخل الأراضي الفلسطينية المحتلة، واعتباره غير شرعي.

خامساً: تعزيز النضال القانوني الفلسطيني داخل أروقة الأمم المتحدة، من أجل تشكيل ضغط دولي على حكومة الاحتلال الإسرائيلي وكشف انتهاكاتها الخطيرة لميثاق الأمم المتحدة أولاً، وللقانون الدولي الإنساني، والقانون الجنائي الدولي، والقانون الدولي لحقوق الانسان ثانياً، خصوصاً وأن السياسة الخارجية للقيادة الفلسطينية في العقد الأخير (2010–2020)، تستند على الوسائل القانونية المتاحة في القانون الدولي لمواجهة دولة الاحتلال في ظل فشل المفاوضات الإسرائيلية الفلسطينية[1].

وذلك لغايات فضح انتهاكات إسرائيل للقانون الدولي وإظهارها كدولة متمردة على احكام القانون الدولي ومهددة للأمن والسلم الدولي بأفعالها الاستعمارية المعاصرة، وفتح باب المساءلة القانونية من جهة، والاستمرار في عملية السلام في ضوء الحماية القانونية الدولية من جهة أخرى.

سادساً: فتح المجال أمام دولة فلسطين للانضمام إلى اتفاقيات جنيف الأربع، وبالتحديد اتفاقية جنيف الثالثة الخاصة بمعاملة الاسرى، واتفاقية جنيف الرابعة الخاصة بحماية المدنيين زمن الحرب، وترسيخ التزامات إسرائيل باعتبارها دولة محتلة، فاتفاقيات جنيف الأربع تنطبق على الإقليم الفلسطيني المحتل في العام 1967، وعلى أفراد الشعب الفلسطيني القاطنين في تلك المناطق بحكم أنهم يخضعون للاحتلال العسكري الإسرائيلي، وبالرجوع للمادة 42 من لائحة لاهاي لسنة 1907، فان الأراضي الفلسطينية تخضع لحالة احتلال حربي، مما يترتب عليه انطباق اتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949 الخاصة بحماية المدنيين زمن الحرب[2].

---

[1] مرسي، عبد الكريم محمود عبد الرازق: **السياسة الخارجية القانونية للقيادة الفلسطينية**، مرجع سابق، ص38.

[2] حمدان، أمينة: **حماية المدنيين في الاراضي الفلسطينية المحتلة (اتفاقية جنيف الرابعة)**، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح، نابلس، فلسطين، 2010، ص6.

كما أن انضمام دولة فلسطين بالتحديد لاتفاقية جنيف الرابعة ذو أهمية قانونية بالغة، حيث تفرض اتفاقية جنيف الرابعة على إسرائيل أن تعامل المدنيين الخاضعين لاحتلالها بطريقة إنسانية[1]، وتحظر على الجيش الإسرائيلي أن يقوم بارتكاب الجرائم بحق المدنيين الفلسطينيين[2].

سابعاً: وضع حد للادعاءات الإسرائيلية بأن الضفة الغربية المحتلة هي أرض متنازع عليها، بذريعة عدم وجود دولة فلسطينية فوق إقليم الضفة الغربية قبل الاحتلال العسكري الإسرائيلي لها في العام 1967، وذلك من خلال التأكيد على الصفة القانونية لدولة فلسطين من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة[3].

وهذه الصفة القانونية لدولة فلسطين، تعني نزع أية شرعية عن محاولات إسرائيل ضم 30% من الضفة الغربية للسيادة الإسرائيلية، كما ينزع الشرعية عن كافة المستوطنات التي تم بنائها على الأراضي الفلسطينية، ومن المعاهدات الدولية التي تحظر الاستيطان وتجرمه: معاهدة جنيف الرابعة لسنة 1949، التي بينت أنه لا يحق لسلطة الاحتلال نقل مواطنيها إلى الأراضي التي احتلتها، أو القيام بأي إجراء يؤدي إلى التغيير الديموغرافي فيها[4]. والانضمام للمحكمة الجنائية الدولية يفرض عملية المواءمة، كي تتمكن دولة فلسطين من الاستفادة من اختصاص المحكمة للتحقيق بالجرائم الدولية التي ترتكبها إسرائيل في الأراضي الفلسطينية.

المطلب الثاني: كيفية انضمام دولة فلسطين للمحكمة الجنائية الدولية

صادقت دولة فلسطين على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في 1 يناير/كانون الثاني 2015، والذي دخل حيز التطبيق بالنسبة لفلسطين بعد 3 أشهر، في 1 نيسان 2015، بعد مواجهة العديد من المعيقات حيث شكلت هذه الخطوة وسيلة لمساءلة إسرائيل عن جرائمها[5]، وعلى رأسها انتهاك حق الشعب

---

[1] المادة 3 الفقرة 1 اتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949.

[2] المركز الفلسطيني لحقوق الانسان: **اتفاقية جنيف الرابعة والاحتلال الاسرائيلي للأراضي الفلسطينية: النظرية والتطبيق**، غزة، فلسطين، 1998، ص35.

[3] الطويل، الين: **دور القضاء الجنائي الدولي في محاكمة مجرمي الحرب وأثره على سيادة الدولة**، مرجع سابق، ص29.

[4] المادة (49) اتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949.

[5] مركز المعلومات الوطني الفلسطيني – وفا: عنوان الموقع: http://info.wafa.ps/. تاريخ الزيارة 16-08-2021، الساعة 7:00م.

الفلسطيني في تقرير مصيره والعيش بسلام، وفي سبيل ذلك حاولت السلطة الوطنية الفلسطينية الاستفادة من الحماية القانونية التي تمنحها معاهدة روما للضحايا، وفي العام 2009 منحت السلطة الفلسطينية المحكمة الجنائية الدولية الدائمة ممارسة اختصاصها على جميع الأفعال التي ارتكبت على الأراضي الفلسطينية من تاريخ 2002/7/1 وذلك سنداً لأحكام المادة (3/12) من نظام روما، فقدمت إعلانا إلى الإمين العام للأمم المتحدة تطلب منه الشروع بالتحقيق في الانتهاكات الاسرائيلية المرتكبة على الأراضي الفلسطينية . وبعد هذا الاعلان، شرع المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية بدراسته وخصوصاً فيما يتعلق بالمركز القانوني لفلسطين بصفتها كيان مراقب في الأمم المتحدة ولا تتوافر فيها صفة الدولة بالمعنى القانوني، خصوصاً أن معاهدة روما أوضحت بأن حق الانضمام للمحكمة الجنائية الدولية يثبت للدول، وذلك حتى يستطيع المدعي العام للمحكمة الجنائية البدء في التحقيقات المتعلقة بإمكانية حصول انتهاكات جسيمة من معاهدة روما[1].

وكانت هذه المحاولة الفلسطينية الأولى للانضمام إلى محكمة الجنايات الدولية في نيسان 2009 من العام، غير أن مدعي عام المحكمة لويس مورينو أوكامبو رفض حينها هذا الطلب بحجة أن فلسطين ليست دولة، وبعد رفع مكانة فلسطين إلى دولة مراقب في الأمم المتحدة عام 2012 أتاحت الصفة الجديدة لفلسطين إمكانية الانضمام لمنظمات دولية مثل المحكمة الجنائية[2]، وبعد الانضمام للمحكمة سعت فلسطين لتفعيل آليتين من آليات الإقرار باختصاص المحكمة الجنائية الدولية، حيث أودعت إعلانًا جديدًا بموجب المادة 12 من نظام المحكمة بأثر رجعي يعود إلى تاريخ 13 حزيران/يونيو 2014 [3].

وطبيعة هذا الإعلان أن السلطة الفلسطينية أصدرت بعد انتهاء عملية "الرصاص المصبوب" في 21 يناير/كانون الثاني 2009 إعلانا أوليا مخصصا يعترف باختصاص الجنائية الدولية –وفقا للمادة 12 (3)

---

[1] موسى، خالد سمير: **أثر الاعتراف الدولي بفلسطين كدولة غير عضو على صعيد اختصاص محكمة الجنايات الدولية**، رسالة ماجستير، كل الحقوق والادارة العامة، جامعة بير زيت، 2016، ص79.

[2] محمد، آمنة: **انضمام فلسطين إلى المحكمة الجنائية الدولية**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة حسيبة بن بوعلي، الجزائر، 2017، ص 13.

[3] محمد، آمنة: **انضمام فلسطين إلى المحكمة الجنائية الدولية**، مرجع سابق، ص18.

من نظام روما الأساسي– يسمح لدولة ليست طرفاً في نظام روما الأساسي بقبول اختصاص المحكمة لمقاضاة الحالات التي ارتكبت فيها الجرائم الداخلة في الاختصاص الموضوعي للمحكمة، كما يعطي المحكمة الولاية في جميع الأحداث منذ بدء عملها في يوليو/تموز 2002، ثم عادت السلطة الفلسطينية بعد قبول عضويتها في المحكمة بإصدار اعلان جديد يعترف باختصاص الجنائية الدولية –وفقا للمادة 12 (3) من نظام روما الأساسي من تاريخ 2014/06/13.

وبعد الانضمام الفلسطيني للمحكمة، أصبح بإمكان المحكمة الجنائية أن تحاكم أي متهم بارتكاب جريمة حرب أو جريمة ضد الإنسانية أو أمر بارتكابها، سواء ارتكبت الجريمة من قبل مسؤولين إسرائيليين أو فلسطينيين أو مسلحين أو أفراد عاديين، لكن إسرائيل ستكون المتضرر الأكبر من انضمام فلسطين للمحكمة كون إسرائيل هي المعتدية وكونها هي من ترتكب مجازر وجرائم بشكل متكرر، ومع ذلك يمكن أن يحاكم الفلسطينيون بشكل رئيسي في حالتين هما: الأولى، تعمد استهداف أعيان مدنية إسرائيلية، والثانية القيام بانتهاكات حقوق الإنسان من قبل السلطات الفلسطينية ضد فلسطينيين، ولذلك تتبنى السلطة الفلسطينية وسائل مقاومة غير مسلحة كما يمكن لفلسطين لتجنب ملاحقة أي فرد فلسطيني من قبل المحكمة الدولية، تشكيل محاكم خاصة من أجل محاكمة أي فلسطيني يرتكب أي مخالفة من المخالفات التي تعاقب عليها المحكمة كون القضاء الدولي لا يختص طالما قام القضاء المحلي بمهمة المحاكمة[1].

فبعد الانضمام للمحكمة الجنائية الدولية وفور إعلان الأمين العام الأسبق للأمم المتحدة بان كي مون قبول طلب الانضمام، بدأ فريق قانوني فلسطيني الإعداد لرفع أولى الدعاوى الفلسطينية ضد مسؤولي سلطات الاحتلال الإسرائيلي أمام محكمة الجنايات الدولية، ومن القضايا التي رفعت إلى المحكمة الاستيطان الإسرائيلي في الأراضي الفلسطينية المحتلة والحرب على غزة سنة 2014، إذ ينص ميثاق

[1] قفيشه، معتز: **فلسطين والمحكمة الجنائية الدولية**، مقال منشور على الموقع الالكتروني قانون، عنوان الموقع الالكتروني: https://www.qanon.ps/news.php?action=view&id ، تاريخ الزيارة 22-08-2021، الساعة 12:00 م.

روما المؤسس لمحكمة الجنايات الدولية على أن قيام دولة الاحتلال بنقل سكانها إلى الإقليم المحتل يعتبر جريمة حرب، ويعتبر الميثاق أيضاً استهداف المدنيين الآمنين جريمة حرب[1].

ومن الأهمية بمكان، التأكيد على أنّ انضمام دولة فلسطين للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يترتب عليه العديد من الالتزامات الملقاه على عاتقها باعتبارها أحد الدول الأطراف، والتي يأتي على رأسها: التزام الدولة الطرف بالمحكمة بإجراء التعديلات اللازمة على مستوى تشريعاتها المحلية لاسيما الجزائية منها، بما يتماشى مع مقتضيات نظام روما الأساسي، سواء تعلق ذلك بالتشريعات ذات الطابع الموضوعي أو الإجرائي.

يترتب على تحريك دعوى جنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية على الوضع السياسي القانوني الفلسطيني جملة من نتائج، ويمكن تحديدها وفق الآتي:

- إمكانية محاسبة المسؤولين الإسرائيليين على جرائمهم البشعة بحق الشعب الفلسطيني قضائياً، وبالتحديد تلك الجرائم المرتكبة بعد نفاذ نظام روما الأساسي، كجرائم الاستيطان والإبعاد القسري[2].
- إمكانية إنفاذ القانون الدولي الإنساني في الأراضي الفلسطينية المحتلة من خلال المحكمة، فقراراتها ستشكل عامل ضغط قانوني على الحكومة الإسرائيلية لوقف انتهاكاتها[3].
- إلزام حكومة الاحتلال الإسرائيلي باعتبارها الطرف الذي ألحق الضرر بدولة فلسطين المحتلة بوقف تلك الانتهاكات وإزالة ذلك الضرر ووقف آثاره، وفي حال استحالة إعادة الحال إلى ما كان عليه تلزم إسرائيل بالتعويض المالي لكل من تضرر من عدوانها؛ وذلك تنفيذاً لما جاء في المادة (3) من اتفاقية لاهاي الرابعة؛ حيث حملت الطرف المحارب المسؤولية عن تدمير وضبط الممتلكات التي

---

[1] قفيشه، معتز: **فلسطين والمحكمة الجنائية الدولية**، المرجع السابق.

[2] قفيشه، معتز: **فلسطين والمحكمة الجنائية الدولية**، مقال منشور على الموقع الالكتروني قانون، عنوان الموقع الالكتروني: https://www.qanon.ps/news.php?action=view&id تاريخ الزيارة 22-08-2021، الساعة 5:00 م.

[3] محمد، آمنة: انضمام فلسطين إلى المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص113.

ترتكب بمعرفة قواته المسلحة في الأقاليم المحتلة، فإسرائيل مسؤولة نتيجة لأعمالها غير المشروعة، ويجب عليها التعويض عن الضرر وفق ما هو مقرر في أحكام المسؤولية الدولية[1].

- يمكن للقيادة الفلسطينية أن تستخدم القضايا التي ترفع ضد إسرائيل للتفاوض عليها من أجل الحصول على مكاسب سياسية كإطلاق سراح معتقلين، أو تفكيك مستوطنات، أو عودة الاجئين، وبالتالي فإن التقاضي أمام محكمة الجنايات الدولية يمثل ورقة قوة بيد المفاوض الفلسطيني في أية مفاوضات مستقبلية[2].
- يعتبر الانضمام للمحكمة الجنائية الدولية سلاح قانوني هام بيد القيادة الفلسطينية في مواجهة خطط الضم الإسرائيلية لغور الأردن والبحر الميت والأراضي المقامة عليها المستوطنات الإسرائيلية، وفقاً لما هو مخطط له بموجب صفقة القرن لعام 2020، مما يجعل اللجوء للمحكمة الجنائية الدولية سلاحاً قانونياً لحماية الأراضي الفلسطينية والتصدي للمخطط الأمريكي الإسرائيلي من خلال مقاضاة إسرائيل على هذا الأمر.
- يعتبر الانضمام للمحكمة الجنائية الدولية وسيلة ردع لحماية الشعب الفلسطيني من المزيد من الجرائم الإسرائيلية، حيث أن حكومة الاحتلال س تضع في حساباتها تحرك المحكمة الجنائية الدولية ضدها لاسيما الجرائم التي تقع اختصاصها بحق الشعب الفلسطيني.

وفي ذات الوقت تقيد هذه النتيجة عمل افراد المقاومة المسلحة الفلسطينية، ويمكن استغلال ذلك في رفع دعاوى قضائية من قبل أفراد إسرائيليين أمام المحكمة الجنائية الدولية على الحكومة الفلسطينية بزعم ارتكاب أفراد المقاومة المسلحة الفلسطينية جرائم حرب.

---

[1] قفيشه، معتز: **فلسطين والمحكمة الجنائية الدولية**، مقال منشور على الموقع الالكتروني قانون، عنوان الموقع الالكتروني: https://www.qanon.ps/news.php?action=view&id تاريخ الزيارة 24-08-2021، الساعة 8:00م.

[2] محمد، آمنة: انضمام فلسطين إلى المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص117.

ومن الأهمية بمكان التأكيد على أنّ خطوة انضمام فلسطين للمحكمة الجنائية الدولي، تعتبر بمثابة سلاح ذي حدين؛ إذ قد يتعرض الفلسطينيون أنفسهم للمساءلة والمحاسبة أمام المحكمة الجنائية الدولية.

وفي هذا الصدد، يرى الدكتور محمد رياض: أن دخول فلسطين لعضوية المحكمة الجنائية الدولية قد يكون له نتائج كارثية على الفلسطينيين أنفسهم، لأنه سيمكن مقاضاة قوى المقاومة الفلسطينية على جرائم مفترضة بحق المدنيين الإسرائيليين، لاسيما إذا ما أخذنا بعين الاعتبار أن تقرير غولدستون الدولي –مثلاً– أدان كلاً من حركة حماس وإسرائيل بارتكاب جرائم حرب في حرب 2008–2009، فخطوة الانضمام في هذه الحالة وغيرها، قد تؤدي إلى إصدار مذكرات اعتقال دولية بحق جميع قيادات المقاومة الفلسطينية، وستكون فلسطين باعتبارها دولة عضو في المحكمة ملزمة بتنفيذ التزاماتها وتسليم المدعى عليهم للقضاء الدولي.[1]

وهو ما يضع قيوداً جدية أمام حركة التحرر الفلسطينية في سعيها لانتزاع حق تقرير مصيرها، خصوصاً إذا ما استحضرنا كون أن فلسطين مازالت في مرحلة مخاض بناء الدولة، وتعيش حالة من التحرر الوطني إلى يومنا هذا، وأي تحرك مخالف للالتزامات الملقاة على عاتق فلسطين بعد انضمامها للهيئات الدولية، وخصوصاً المحكمة الجنائية الدولية، سيعتبر بمثابة عملاً تمارسه دولة ضد دولة أخرى، وهو ما سيضع أعباء قانونية وواقعية إضافية على الدولة الفلسطينية المنشودة.

ويرى الباحث، أنه وإن كان صحيحياً أنّ خطوة انضمام فلسطين للمحكمة الجنائية الدولية يعني إمكانية فتح باب المساءلة والمحاسبة أمام القضاء الجنائي الدولي عمّا قد يقومون به من أعمال تمثل مخالفات بموجب قواعد وأحكام نظام روما الأساسي وغيره من الاتفاقيات الدولية؛ لكن ذلك لا يعني بالضرورة معاقبة أفراد المقاومة الفلسطينية والتنظيمات وحركات التحرر الوطني الفلسطينية، على حقهم في مقاومة الاحتلال

[1] - محمد أحمد رياض: **الأبعاد المطوية لقبول فلسطين كدولة غير عضو**، موقع الحوار المتمدن، أنظر الرابط التالي: https://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=335299، تاريخ الزيارة: 2022/09/20، ساعة الزيارة: 22:15.

الإسرائيلي لأراضيهم بكافة الطرق والوسائل، وهو الحق الذي كفلته لهم الاتفاقيات والمواثيق الدولية، لاسيما اتفاقية جنيف الثالثة والرابعة لعام 1949، والبروتوكول الإضافي الأول الملحق بتلك الاتفاقيات لعام 1977، وكذلك حقهم في الدفاع الشرعي ضدّ أي اعتداء على المدنيين الفلسطينيين وأراضيهم وممتلكاتهم.

والجدير بالذكر هنا أن عدم مصادقة إسرائيل على نظام روما الأساسي يشكل عائقاً كبيراً أمام ما أسلفنا ذكره، وبالتالي قد تجابه إسرائيل هذه النتائج بالتمسك بسيادتها واختصاص القضاء الإسرائيلي في مثل هذه الحالة، وهذا يعني غياب أي تعاون قانوني إسرائيلي مع المحكمة بهذا الخصوص، بالإضافة لعائق الضغوط السياسية التي قد تمارس من قبل الولايات المتحدة الأمريكية لإعاقة مثل هكذا نتائج.

المطلب الثالث: الجرائم الدولية الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ومدى انطباقها على الحالة الفلسطينية

أقر المجتمع الدولي في أكثر من مناسبة[1]، أن القوات الإسرائيلية المتواجدة في الأراضي الفلسطينية منذ العام 1967، هي قوات احتلال حربي وأن الأراضي الفلسطينية هي أراضي محتلة، وأحكام اتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949 المتعلقة بحماية السكان المدنيين والبروتوكولات الملحقة بها تنطبق على السكان الفلسطينيين، وبالتالي فإن قوات الاحتلال ملزمة باحترام وتطبيق أحكام هذه الاتفاقية، وأنها ليست مطلقة اليدين في استخدام ما تشاء من القوة أو الإجراءات أو السياسات في إدارتها لهذه الأراضي، وعليها أن تراعي إلى أقصى حد مصالح السكان المدنيين وحماية ممتلكاتهم وألا تغير من الوضع القانوني لهذه الأراضي.

وعلى مستوى المواءمة التشريعية بين القوانين الجزائية الفلسطينية ونظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، واتساقاً مع عنوان هذا المطلب، وجب على المشرع الفلسطيني تعديل القانون الجزائي الموضوعي "قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960"، وذلك عبر إدراج نص المادة الخامسة من نظام روما الأساسي

[1] لقد أصدرت العديد من الأجهزة التابعة لهيئة الأمم المتحدة مجموعة من القرارات التي تدين احتلال إسرائيل للأراضي الفلسطينية، واعتبارها قوة احتلال حربي، وطالبتها في أكثر من مناسبة بالانسحاب من أراضي 1967، ومن تلك القرارات على سبيل المثال لا الحصر: قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (3236، 3237) لعام 1974 وكذا القرارين (3070، 3061) لعام 1973، أضف إلى ذلك قرار مجلس الأمن الدولي رقم (242) لعام 1967، وهو ما أكدته أيضا محكمة العدل الدولية في الفتوى الصادرة عنها عام 2004، بخصوص تشييد جدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة.

ضمن بنود ومواد هذا القانون، والتي تضمنت النص على الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية، والمتعلق بالمحاكمة والمعاقبة على أشد الجرائم الدولية خطورة، وهي: جرائم الحرب، الجرائم ضد الإنسانية، جريمة الإبادة الجماعية، جريمة العدوان.

وقد ارتكبت دولة الاحتلال الإسرائيلي وما زالت ترتكب إلى اليوم الكثير من الانتهاكات لحقوق الفلسطينيين، خاصة بحق الأطفال والنساء والمدنيين، مخالفة بذلك جميع قرارات الشرعية الدولية، ومن هذه الانتهاكات ما يندرج تحت اعتبارها جرائم من اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ومن تلك الجرائم الإسرائيلية التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية[1]:

الفرع الأول: جرائم الإبادة الجماعية ضد الفلسطينيين

تناول نظام روما الأساسي مفهوم الإبادة الجماعية في المادة السادسة منه وذلك بالقول لغرض هذا النظام الأساسي تعني "الإبادة الجماعية" أي فعل من الأفعال التالية يرتكب بقصد إهلاك جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بصفتها هذه إهلاكاً كلياً أو جزئياً: قتل أفراد الجماعة، إلحاق ضرر جسدي أو عقلي جسيم بأفراد الجماعة، إخضاع الجماعة عمداً لأحوال معيشية يقصد بها إهلاكها الفعلي كلياً أو جزئياً، فرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة، نقل أطفال الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى.

أما بخصوص أركان جريمة الإبادة الجماعية فهي تتمثل في سلوك مادي إيجابي يتمثل في أن يقتل مرتكب الجريمة شخصاً أو أكثر، وأن يكون الشخص أو الأشخاص منتمين إلى جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية معينة، وأن ينوي مرتكب الجريمة إهلاك تلك الجماعة كليا أو جزئيا، وأن يصدر هذا السلوك في سياق نمط سلوك مماثل واضح موجه ضد تلك الجماعة أو يكون من شأن السلوك أن يحدث بحد ذاته ذلك الإهلاك[2].

[1] محمد، آمنة: انضمام فلسطين إلى المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة حسيبة بن بوعلي، الجزائر،2017، ص47.

[2] المادة 6 أركان الجرائم اعتمدت من قبل جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في دورتها الأولى المنعقدة في نيويورك خلال الفترة من 3 إلى 10 أيلول/سبتمبر 2002.

وقد قامت إسرائيل منذ عام 1948 الذي تعتبره عيد استقلال لها بانتهاج سياسة الإبادة الجماعية ضد المدنيين الفلسطينيين، حيث قامت بارتكاب المجازر الجماعية وتدمير القرى والمدن الفلسطينية وإتباع سياسة التصفية الجسدية بالطائرات والصواريخ، وما جرى في قرى ومخيمات دير ياسين، كفر قاسم، صبرا وشاتيلا، وما جرى في حروب غزة دليل على هذه الجرائم[1].

الفرع الثاني: الجرائم ضد الإنسانية المرتكبة بحق الشعب الفلسطيني

تناول نظام روما الأساسي مفهوم الجرائم ضد الانسانية في المادة السابعة منه والتي جاء فيها "لغرض هذا النظام الأساسي يشكل أي فعل من الافعال التالية "جريمة ضد الانسانية" متى ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، وعن علم بالهجوم[2]: القتل العمد، الإبادة، الاسترقاق، إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان، السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي، التعذيب، الاغتصاب، أو الاستبعاد الجنسي، أو الاكراه على البغاء، أو الحمل القسري.

أما بخصوص أركان الجرائم ضد الانسانية فهي تتمثل في أفعال مادية ظاهرة تتمثل في القيام بأعمال الاعتداء الأنساني التي تمس القيم الجوهرية للإنسان أو لمجموعة من الناس، ويشترط ان ترتكب تلك الجرائم في إطار هجوم واسع المدى او أن يكون هجوماً منهجياً، وأما بخصوص القصد الجنائي فانه لقيامه يستوجب توافر العلم والإرادة وهي أن يكون الجاني على دراية وعلم بأن ما يقوم به من أفعال وما يقترفه من سلوك يشكل جريمة يعاقب عليها القانون ورغم هذا العلم قد اتجهت إرادته الى تحقيق النتيجة الجرمية.

لجأت إسرائيل في حروبها الكثيرة ضد العرب والفلسطينيين بالذات إلى ارتكاب جرائم ضد الإنسانية في فلسطين المحتلة كالقتل المتعمد للمدنيين من خلال ارتكاب المجازر الجماعية بحقهم، وتعذيب المعتقلين

[1] مركز المعلومات الوطني الفلسطيني – وفا: عنوان الموقع: http://info.wafa.ps/. تاريخ الزيارة 29-08-2021، الساعة 3:00م.
[2] المادة 7 من نظام روما الأساسي.

الفلسطينيين في السجون الإسرائيلية على أيدي أفراد جهاز الشاباك الإسرائيلي[1]، وقيام إسرائيل بالتسبب في معاناة شديدة وفي أذى خطير للفلسطينيين من خلال بناء الجدار الفاصل وفرض الاغلاقات ونصب الحواجز العسكرية، كحال قطاع غزة منذ 2007.

بالإضافة لاعتقال 4700 أسير فلسطيني[2] قسم كبير منهم هم رهن الاعتقال الإداري بلا محاكمة وبلا تهمة واضحة، وأطفال تحت جيل الثامنة عشر تعتقلهم إسرائيل في سجونها، كما تقوم إسرائيل باتباع سياسة الإبعاد القسري للسكان الفلسطينيين عن وطنهم بالرغم من كون الإبعاد القسري جريمة ضد الإنسانية وفقاً لنظام روما الأساسي[3].

الفرع الثالث: جرائم الحرب

يمكن تعريف جرائم الحرب على أنها "الأعمال أو الإهمال المحظور لقواعد القانون الدولي المطبقة في النزاعات المسلحة الدولية والمستمدة من الاتفاقيات الدولية والمبادئ العامة[4]". وكما عرفت لائحة محكمة نورنمبورج الخاصة بمحاكمة قادة النازية جرائم الحرب في المادة السادسة منها بالقول: هي أعمال تشكل انتهاكا لقوانين وأعراف الحرب، وبالتالي فإن جرائم الحرب تشمل كافة الأفعال التي ترتكب وقت اندلاع الحرب وتكون مخالفة لقوانين وعادات وأعراف الحرب، سواء صدرت عن المحاربين أو عن غيرهم[5].

أما فيما يتعلق بأركان جريمة الحرب فإنها تتكون من ركنين أساسيين هما الركن المادي والركن المعنوي، ويتمثل الركن المادي بتوافر شرطيين أساسين وهما: حالة الحرب، وكذلك ارتكاب أحد الأفعال المحظورة دولياً المنصوص عليها بالمادة (2/8) من نظام روما الأساسي، أما الركن المعنوي لجرائم الحرب فإنه

---

[3] مركز المعلومات الوطني الفلسطيني – وفا: عنوان الموقع: http://info.wafa.ps/. تاريخ الزيارة 2-09-2021، الساعة 4:00م.

[2] مؤسسة الضمير لرعاية الأسير وحقوق الإنسان: عنوان الموقع: https://www.addameer.org/ar/statistics تاريخ الزيارة 2-09-2021، الساعة 4:15م.

[2] **الحركة الاسيرة:** منشورات جامعة القدس المفتوحة، عمان، الأردن 2018، ص7.

[3] المخزومي، عمر محمود: **القانون الدولي الانساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص43.

[4] هليل، فرج علواني: **المحكمة الجنائية الدولية**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص43.

ينطبق عليها ما ينطبق على باقي الجرائم، والتي تستلزم توافر القصد الجنائي الذي يتكون من العلم والارادة، فيجب أن يكون الجاني عالماً بأن الافعال التي يقوم بها تخالف القوانين الدولية.

قام الجيش الإسرائيلي بارتكاب جرائم حرب في فلسطين في حروب الأعوام 1948 و1956 و 1967 و 1982 وفي حروب قطاع غزة، كتنفيذ إعدامات بحق الفلسطينيين خارج نطاق القضاء، وأيضاً الاغتيالات حيث تعد سياسة الاغتيالات التي نفذها الإسرائيليين بطريق الغدر من جرائم الحرب استناداً لأحكام المادة 23/ب من اتفاقية لاهاي الخاصة بقوانين وأعراف الحرب البرية لعام 1907، والتي تحظر قتل أفراد ينتمون إلى دولة معادية أو جيش معاد، وهو ذاته ما جرمته المادة 8/ب/11 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية واعتبرته من جرائم الحرب[1].

كذلك واستناداً للمادة 8/ب من نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية، فإنه يعتبر من جرائم الحرب إبعاد أو نقل جزء من سكان الأرض المحتلة إلى دولة الاحتلال أو خارج الأراضي المحتلة، كما يعتبر من جرائم الحرب الحرمان المتعمد للمعتقلين أو أي شخص محمي من حقه في محاكمة عادلة وبصورة قانونية دون أي تحيز، وهذا استناداً للمادة 131 من اتفاقية جنيف الثالثة لعام 1949، والمادة 147 من اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949، والمادة 8/ب/6 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وهذه الأفعال ترتكبها إسرائيل في الأراضي الفلسطينية المحتلة حيث تبني المستوطنات في الأراضي الفلسطينية المحتلة[2].

كذلك اعتبرت المادة (8/ب/4) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تعمد توجيه الهجمات ضد المباني، والمواد والوحدات الطبية، ووسائل النقل والأفراد من مستخدمي الشعارات المميزة المبينة، من قبيل جرائم الحرب، وهذه الأفعال ترتكبها إسرائيل في الأراضي الفلسطينية المحتلة، حيث بلغت عدد المباني السكنية والمنازل الفلسطينية التي دمرت بالكامل خلال الانتفاضة الثانية ما يزيد على 226 منزلاً في قطاع غزة، و333 منزلاً في الضفة الغربية[3].

---

[1] مركز المعلومات الوطني الفلسطيني – وفا: عنوان الموقع: http://info.wafa.ps/. تاريخ الزيارة 4-09-2021، الساعة 12:00م.

[2] محمد، آمنة: انضمام فلسطين إلى المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص54.

[3] مركز المعلومات الوطني الفلسطيني – وفا: عنوان الموقع: http://info.wafa.ps/. تاريخ الزيارة 4-09-2021، الساعة 6:00م.

المطلب الرابع: مبررات ودوافع الموائمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

تعتبر المواءمة التشريعية الرابط الأساسي بين القانون الدولي والقوانين والتشريعات الوطنية، ويمكن تعريف الموائمة على أنها: وسيلة من وسائل التقنين الداخلي بالاستناد الى المصادر الدولية للقواعد القانونية، تهدف الى إحداث توزان وتوافق بين الالتزامات التي تفرضها الاتفاقية الدولية وبين التشريعات الوطنية للدول الاطراف[1]، وعليه سيتم تناول أهم مبررات ودوافع المواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وتتمثل فيما يلي:

الفرع الأول: مصادقة دولة فلسطين على نظام روما الأساسي

إن مصادقة دولة فلسطين على ما جاء في نظام روما الأساسي والتوقيع عليها هو بمثابة تعبير قانوني على التزامها بما جاء في ذلك النظام وما يحتويه من حقوق وواجبات ملقاة على عاتق الدول الأعضاء في معاهدة روما، حيث قامت حكومة دولة فلسطين بالتصديق، والتوقيع، وتبادل الرسائل، والوثائق والموافقة والقبول[2].

فمن ناحية قانونية يعد انضمام دولة فلسطين لميثاق روما الأساسي إجراء قانوني صادر عن دولة فلسطين، ويترتب عليه منحها صفة العضوية في نظام روما الأساسي، وبالتالي فإن الانضمام بمفهومه وفكرته يشبه فكرة العقد في القانون المدني، وبالقياس على ذلك يمكن اعتبار انضمام دولة فلسطين لنظام روما الأساسي بمثابة عقد قانوني بين حكومة دولة فلسطين وبين المحكمة الجنائية الدولية[3].

ولا يعيب انضمام دولة فلسطين لنظام روما الأساسي أنها لم تشترك بالمفاوضات الخاصة التي سبقت صدور نظام روما الأساسي، فمجرد الانضمام يمنحها العضوية في نظام روما الأساسي ما دام أنها قد

---

[1] العناني، محمد إبراهيم: **ارتضاء الدول الالتزام بالمعاهدات الدولية في ضوء أحكام اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات**. مج 14. مصر: مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، 1972، ص153.

[2] العناني، المرجع السابق، ص 154.

[3] محمد، آمنة: **انضمام فلسطين إلى المحكمة الجنائية الدولية**، رسالة ماجستير، مرجع سابق، ص47.

أبدت موافقتها ورضاها على الميثاق وقامت بالتوقيع والمصادقة عليه[1]، وما يعزز هذا الموقف قانونياً ما جاءت بها اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الدولية التي نصت بشكل صريح على اعتبار الانضمام لأي معاهدة دولية من قبل أي دولة في العالم وسيلة تعبير عن رضا وموافقة الدولة على تلك المعاهدة[2].

الفرع الثاني: القيمة القانونية لنظام روما الأساسي في القانون الجنائي الدولي

يعتبر نظام روما الأساسي معاهدة دولية جماعية، مما يجعله يحتل مكانة مهمة في القانون الدولي بصورة عامة وفي القانون الجنائي الدولي بصورة خاصة، حيث أن المعاهدات الدولية تعتبر المصدر الرئيسي الأول للقانون الدولي العام، لكونها وسيلة اتصال دولية وأداة لتنظيم العلاقات الدولية في عالم الأمس وعالم اليوم، وبعد وضع قواعد مكتوبة منظمة للإجراءات المتعلقة بالمعاهدات من خلال اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الدولية لسنة 1969، بعد أن كانت تلك القواعد عرفية[3].

---

[1] محمد، آمنة: مرجع سابق، ص49.

[2] تمر المعاهدات الدولية بمراحل شكلية معينة لإبرامها، هذه المراحل تتمثل في:

مرحلة الاتصالات: وهي اتصال الدولتين للاتفاق مبدئياً على موضوع المعاهدة والإجراءات اللازمة لانعقادها، ثم مرحلة المفاوضات، وهي المرحلة التي يتم فيها تبادل وجهات النظر بين الدول المشتركة في المعاهدة بقصد التوصل إلى عقد اتفاق دولي بينهما، وحسب المادة السابعة من قانون فيينا لقانون المعاهدات، فان الفئات المختصة بإبرام المعاهدات الدولية هي: رؤساء الدول والحكومات، وزراء الخارجية، رؤساء البعثات الدبلوماسية، المندوبون المعتمدون لدى منظمة دولية أو مؤتمر دولي.

ثم تأتي مرحلة تحرير المعاهدات فمن المستقر عليه أن المعاهدة يجب إبرامها كتابة، ولا يشترط في التحرير شكل خاص للكتابة أو لغة معينة، فلا توجد قاعدة محددة في كيفية تحرير المعاهدة، لكن جرى العمل على أن تتخذ المعاهدة فيما يتعلق بكيفية صياغتها عناصر محددة مثل: محتوى المعاهدة (الديباجة)، وصلب المعاهدة (الأحكام)، وغالباً ما تصحب الصيغة النهائية للمعاهدة ملاحق يطلق عليها عدة مسميات كتصريح أو بروتوكول يكون غرضها تفسير بعض نصوص المعاهدة أو إبداء تحفظات بعض الدول على نصوص معينة من المعاهدة.

وخاتمة المعاهدة ، وتشتمل على توقيعات الدول المشتركة في إبرام المعاهدة ويكون التوقيع عادة بأسماء المندوبين كاملة، ويكون الغرض منه التشاور مع حكوماتهم بشأن ما تم الاتفاق عليه في المعاهدة، ثم تأتي في النهاية مرحلة التصديق على المعاهدة ، حيث لا يكفي لالتزام الدولة بالمعاهدة مجرد التوقيع، بل لابد من قبولها النهائي للالتزامات الواردة في المعاهدة ويتخذ التعبير عن القبول عدة صور منها الموافقة أو بتبادل الوثائق المكونة لها، ولكن الوسيلة الشائعة للتعبير عن القبول هي التصديق، والتصديق هو الذي يحدد اللحظة التي تصبح عندها المعادلة ملزمة، فهو الإعلان الحقيقي لإرادة الدولة في الالتزام.

- لمزيد من التفصيل حول إجراءات إبرام المعاهدات الدولية، أنظر: عاشور عبد الله محمد: 2018، **القيمة القانونية للتصديق الناقص على المعاهدات الدولية (دراسة تحليلية مقارنة)**، رسالة ماجستير في القانون العام، الجامعة الإسلامية بغزة، فلسطين، الصفحات: 41-54.

[3] الفتلاوي، سهيل: **مبادئ المنظمات الدولية العالمية والإقليمية**، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2016، ص 113.

والمعروف أن المعاهدة الدولية ماهي إلا نتاج توافق إرادة شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي على إحداث أثر قانوني معين طبقاً لقواعد القانون الدولي، وتقسم المعاهدات الدولية من حيث أطرافها إلى معاهدات ثنائية ومعاهدات جماعية أو متعددة الأطراف وتعقد بين عدة دول، ومن حيث طبيعتها فتقسم إلى: معاهدات شارعة ومعاهدات عقدية، ومن حيث مدتها فتقسم إلى: معاهدات محددة المدة أو مؤقتة ومعاهدات غير محددة المدة أو مستديمة، ومن حيث موضوعاتها فتقسم إلى: معاهدات سياسية، أو معاهدات اجتماعية، أو اقتصادية، أو معاهدات أمنية، أو معاهدات ثقافية[1] .

وإذا ما طبق التقسيم السابق على نظام روما الأساسي نجده أنه يعتبر معاهدة دولية شارعه، مستديمة، سياسية، أمنية متعددة الأطراف، وهذا التكييف يعتبر دافع لمواءمة بين التشريعات الفلسطينية ونظام روما الأساسي نظراً لأهميته القانونية[2]، التي تكمن باعتباره معاهدة شارعه بالنظر لطبيعة المجتمع الدولي وعدم وجود جهاز تشريعي داخله حيث أنها تقوم بتشريع القواعد القانونية الضرورية لتنظيم المجتمع الدولي، بالإضافة الى أنه يقع على عاتق كل دولة طرفاً في المعاهدة الالتزام بما جاء فيه بغض النظر عن مدى التزام الاطراف الاخرين فيها .

المطلب الخامس: كيفية المواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

تبدأ عملية المواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، من خلال التدابير الوطنية الفلسطينية التي تتخذها دولة فلسطين من أجل التنفيذ الفعلي لما جاء في نصوص نظام روما الأساسي على الحالة الفلسطينية، حيث تسعى دولة فلسطين من وراء مسألة إلى الوفاء بتعهدها القاضي باحترام بنود ميثاق روما الأساسي وكفالة تنفيذه.[3]

---

[1] الكلاب، مريد يوسف: **مبادئ القانون الدولي العام**، لمركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2018، ص34.

[2] عبد الله، مجد، مرجع سابق، ص37.

[3] صيودة، رفيق: **المواءمة التشريعية الوطنية لنظام روما الأساسي**، رسالة دكتوراه كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الشريف مساعديه: الجزائر، 2015، ص150.

فالمواءمة ما هي إلاّ عملية ادراج لنصوص وبنود المعاهدة الدولية المصادق عليها ضمن منظومة التشريعات الداخلية الخاصة بكل دولة من الدول الأعضاء في المعاهدة الدولية، من خلال تشريع قوانين داخلية جديدة تضمن تطبيق المعاهدة الدولية، أو تعديل قوانين داخلية قائمة أو سارية بما يتوافق مع نصوص المعاهدة الدولية، وكذلك من خلال اتخاذ تدابير تتعلق بنشر المعاهدة أو بتنفيذها[1]. ولا بد من التنويه أن هناك مجموعة من المبادئ القانونية التي تنظم مسألة المواءمة، وقد وردت هذه المبادئ في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات 1969م، كما يلي:

الفرع الأول: مبدأ العقد شريعة المتعاقدين

هذا المبدأ ذو أهمية كبيرة في القانون الدولي، ويعني أن اتفاق الأطراف هو مصدر الالتزام الأول بالعقد، فهو المحدد لالتزامات الأطراف التي تم التراضي بشأنها، وعليه لا يجوز لأي من أطراف العقد الإخلال بها، بالتالي يكون العقد مساوي للقانون في مثل هذه الحالة وواجب التطبيق على اطرافه[2].

وهذا يتصل بموضوع المواءمة من ناحيتين، أولا تعتبر المواءمة تطبيقاً فعلياً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين في القانون الدولي، فهي ترسم ملامح هذا المبدأ على تصرفات وأفعال الدول تجاه المعاهدة التي صادقوا عليها. ثانيا تمنع المواءمة وقوع أي جزاء على الدولة المصادقة على الاتفاقية، لكونها تصلح ان تكون حجة تنفي عن الدولة المصادقة أي تقاعس أو اهمال أو تقصير فيما يتعلق بتنفيذ المعاهدة أو احترامها[3].

الفرع الثاني: مبدأ حسن النية

تأتي المواءمة تطبيقاً لمبدأ حسن النية، لكون جوهر هذا المبدأ يقوم على امتناع أي دولة طرف في معاهدة دولية عن القيام بأي عمل أو تصرف أو فعل يترتب عليه تعطيل تنفيذ المعاهدة الدولية أو وضع العراقيل والعقبات أمام تنفيذ المعاهدة[4]. وقد أشارت اتفاقية فينا لسنة 1969 إلى مبدأ حسن النية، حيث بينت أن

---

[1] عبد الله، مجد: **اليات تطبيق القانون الدولي الإنساني على الحالة الفلسطينية**، مرجع سابق، ص42.

[2] العام، رشيدة: **الوجيز في القانون الدولي العام**، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2016، ص65.

[3] صيودة، رفيق: **المواءمة التشريعية الوطنية لنظام روما الأساسي**، مرجع سابق، 156.

[4] العام، رشيدة: **الوجيز في القانون الدولي العام**، مرجع سابق، ص68.

كل معاهدة نافذة ملزمة لأطرافها وعليهم تنفيذها بحسن نية، مما يعني أن هذا المبدأ يعد إطار عام في كافة المعاهدة الدولية التي يتم ابرامها[1].

وهذا يتصل بموضوع المواءمة من ناحيتين، أولا تثبت الدولة من خلال المواءمة بين نصوص المعاهدة الدولية والتشريعات الداخلية للدولة حسن نيتها تجاه المعاهدة الدولية أولاً، ثم اتجاه الدول الأطراف الأخرى في المعاهدة. وثانيا: تمنع المواءمة تملص أي دولة من التزاماتها المفروضة عليها بموجب المعاهدة، فمن خلالها تتحقق نوع من الجدية في تنفيذ الالتزامات ونوع من المصداقية للمعاهدات الدولية.

الفرع الثالث: مبدأ عدم جواز الاحتجاج بالقانون الداخلي لعدم تنفيذ الدول الأطراف لبنود المعاهدة الدولية

يمنع هذا المبدأ أي دولة طرف في معاهدة دولية اللجوء لدستورها باعتباره أعلى تشريع في الدولة من أجل التملص أو التهرب من الالتزامات الواقعة عليها بموجب المعاهدة الدولية التي صادقت عليها، أو من أجل التملص أو التهرب من تنفيذ بنود المعاهدة الدولية المصادق عليها[2].

ومع الأهمية الكبيرة للدساتير يجب ألا تستخدم كأداة بيد حكومات الدول للتملص من التزاماتها المفروضة عليها بموجب المعاهدات الدولية، وأشارت لذلك اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 ، التي بينت أنه لا يجوز لطرف في معاهدة أن يحتج بنصوص قانونه الداخلي كمبرر لإخفاقه في تنفيذ المعاهدة، وليس لدولة أن تحتج بأن التعبير عن رضاها الالتزام بالمعاهدة قد تم بالمخالفة لحكم في قانونها الداخلي يتعلق بالاختصاص بعقد المعاهدات كسبب لإبطال هذا الرضا إلا إذا كانت المخالفة بينة وتعلقت بقاعدة أساسية من قواعد القانون الداخلي[3].

---

[1] المادة 27 اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة 1969.

[2] عبد الله، مجد: **اليات تطبيق القانون الدولي الإنساني على الحالة الفلسطينية**، مرجع سابق، ص51.

[3] دبوس، شروق: **أثر مواءمة مبدأ التكامل وفقا لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية في ظل التشريعات الوطنية**، بحث علمي محكم ومنشور في المجلة الشاملة، العدد 26، 2020، العنوان الالكتروني لرابط البحث:
https://www.eimj.org/uplode/images/photo تاريخ الزيارة 7 -10-2021، الساعة 3:00م.

وبعد أن تناول الباحث المبادئ القانونية التي تعتبر أسس عملية المواءمة بين التشريعات الداخلية والمعاهدات الدولية، سيتناول أبرز الأنظمة المتبعة في تحديد كيفية المواءمة بين التشريعات الداخلية والمعاهدات الدولية، والتي يمكن الاعتماد عليها من أجل تحديد كيفية المواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وهذه الأنظمة هي:

1-النظام الثنائي

حسب هذا النظام يعد القانون الدولي بكافة مصادره نظاماً قانونياً مستقلاً وقائماً بذاته عن القوانين والتشريعات الداخلية للدول، لكن مع إقرار هذا النظام باختلاف الطرق والوسائل لسن قواعد القانون الدولي عن الطرق والوسائل لسن التشريعات الداخلية، فالتشريع الداخلي يسن السلطة التشريعية وفقاً لمراحل وإجراءات قانونية محددة، بينما لا توجد سلطة تشريعية في القانون الدولي لسن المعاهدات الدولية، بل تبرم المعاهدات الدولية وفقاً لإرادة الدول التي تتفق فيما بينها على معاهدة دولية وعلى إلزاميتها أيضاً[1].

2-النظام الأحادي

يقوم النظام الأحادي على المواءمة بين التشريعات الداخلية والمعاهدات الدولية على جعل المعاهدة الدولية التي يتم المصادقة عليها جزءاً من النظام القانوني الداخلي دون الحاجة لإجراءات تشريعية أمام البرلمان، فالمواءمة هي عملية تلقائية تتم بمجرد مصادقة الدولة على المعاهدة الدولية فتصبح نافذة مباشرة، لكن هذا النظام الأحادي يصطدم بعدة عراقيل منها تباين قوة ومكانة القانون الدولي في الدساتير الداخلية للدول، وتباين آلية تنفيذ كل معاهدة دولية[2].

---

[1] دبوس، شروق: **أثر مواءمة مبدأ التكامل وفقا لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية في ظل التشريعات الوطنية**، بحث علمي محكم ومنشور في المجلة الشاملة، العدد 26، 2020، العنوان الالكتروني لرابط البحث:
https://www.eimj.org/uplode/images/photo تاريخ الزيارة 19-10-2021، الساعة 12:00م.

[2] المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء "مساواة"، 2014، المعاهدات الدولية والقانون الوطني (دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطينها)، ص: 37-38.

ويشير الباحث إلى القرار رقم 5 لسنة 2017 الصادر عن المحكمة الدستورية العليا في دولة فلسطين[1]، والذي يبين صراحة أن فلسطين تأخذ بالنظام الثنائي، والذي يمثل طلب تفسير مقدم للمحكمة المذكورة بهدف بيان أوجه الاحترام لحقوق الإنسان وحرياته وأساس الالتزام بها على الصعيد الوطني، ولبيان آليات إدماج الاتفاقيات التي تلتزم بها فلسطين، وتفعيلها في النظام القانوني الداخلي والمكانة التي تحتلها فيه.

لاسيما وأن القانون الاساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، لا يوجد فيه أي نص قانوني يوضح من الجهة المختصة بالتصديق على المعاهدات والاتفاقيات الدولية[2]، وما القيمة القانونية لها بمواجهة القانون الوطني في حال تعارضها، وما آلية إنفاذها وآلية إدماجها بالتشريعات الوطنية، مما أحدث حالة من عدم الاستقرار القضائي في المحاكم النظامية عند تطبيق الاتفاقيات الدولية، الأمر الذي يوجب تفسير هذه المادة من أجل وضع حد للاجتهادات القضائية المتناقضة التي تصدرها المحاكم النظامية عند بحثها القيمة القانونية للمعاهدات والاتفاقيات الدولية وآلية إنفاذها.

وفيما يتعلق بدولة فلسطين، ترى المحكمة الدستورية العليا أن القرار رقم 2017/5 أكد سمو الاتفاقيات والمعاهدات الدولية على التشريعات الوطنية الداخلية العادية، بحيث تكتسب قواعد هذه الاتفاقيات قوة أعلى من التشريعات الداخلية، خاصة بعد أن تحظى هذه الاتفاقيات بالمصادقة والنشر، ومرورها بالمراحل الشكلية الواجب توافرها لإصدارها في تشريع داخلي، وذلك لمواءمتها مع الهوية الوطنية والدينية والثقافية للشعب الفلسطيني.

وفيما يتعلق ببيان القيمة القانونية للاتفاقيات والمعاهدات الدولية في حالة تعارضها مع التشريعات الوطنية – سواء القوانين العادية أو القانون الأساسي – فلم تتناول المنظومة القانونية المعمول بها في فلسطين أو تعالج مسألة المكانة أو القيمة القانونية التي تحتلها المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تلتزم بها دولة فلسطين بالنسبة لسائر التشريعات الأخرى، إلا أنه وبعد الانضمام إلى العديد من المعاهدات

---

[1] تفسير دستوري (2017/5)، صادر عن المحكمة الدستورية العليا بدولة فلسطين، بتاريخ: 2018/03/12، منشور في الوقائع الفلسطينية – العدد 141، بتاريخ: 2018/03/25، ص 87 – 97.

[2] تفسير دستوري (2017/5)، صادر عن المحكمة الدستورية العليا بدولة فلسطين، مرجع سابق.

والاتفاقيات الدولية، أصبح من الضروري إقرار هرم واضح للنظام القانوني للدولة يحدد تدرج القواعد القانونية، بما فيها الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، بهدف ترسيخ مبدأ سيادة القانون وإقرار مبدأ المشروعية لدولة القانون. وفي نهاية مداولات المحكمة خلصت المحكمة إلى قرارها المتمثل في:

" ..... د–احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وأسس الإلزام والالتزام به على الصعيد الوطني يكون بإدماج مختلف هذه المعاهدات والاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان ضمن التشريعات العادية داخل دولة فلسطين.

هـ–ضرورة اتخاذ مجموعة من التدابير والإجراءات التشريعية الداخلية من أجل تسهيل إعمال هذه الحقوق والحريات الأساسية ضمن عملية مراجعة لمختلف القوانين والتشريعات ذات العلاقة".

الفرع الرابع: مبدأ التكامل في المواءمة

بعد إقرار المجتمع الدولي للمسؤولية الجنائية الفردية في القانون الجنائي الدولي، بهدف معاقبة وملاحقة ومحاسبة مرتكبي الجرائم الأشد خطورة على الأمن والاستقرار الدولي، اعتبر نظام روما الأساسي تقنيناً شاملاً لقواعد القانون الجنائي الدولي، وقد اعتمد نظام روما الأساسي على مبدأ التكامل بغرض تحديد الفواصل ما بين اختصاص القضاء الوطني والقضاء الدولي خاصة عند تنازع الاختصاص في ظل وجود مبدأ السيادة الوطنية[1].

حيث يعني مبدأ التكامل الناظم للولاية القضائية للمحكمة الدولية الجنائية، أن تغدو الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية مكملة للولاية القضائية للمحاكم الوطنية وليست بديلاً عنها[2].

ووفقاً لمبدأ التكامل لا تعد المحكمة الجنائية الدولية كياناً قضائياً فوق الكيانات السياسية للدول بل هي كيان مكمل لها، وبالتالي لا يمكن النظر لهذه المحكمة على أنها بديل للقضاء الداخلي أو القضاء الوطني،

---

[1] البزور، عمر فايز: **قواعد القانون الدولي الإنساني ودور مجلس الأمن في تنفيذها**، الشامل للنشر والتوزيع، الأردن، 2019، ص54.

[2] دويكات، أسماء: **أسباب الإباحة والتبرير في نظام المحكمة الجنائية الدولية**، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2013، ص37.

لكونها لا تنعقد من تلقاء نفسها النظر في الجريمة الدولية الحاصلة بل يأتي دورها بعد اثبات عجز القضاء الوطني أو تقصيره في معالجة موضوع الجريمة الحاصلة[1].

فأساس المواءمة بين التشريعات الداخلية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يستند لمبدأ التكامل، مما يجعل المواءمة أكثر قبولاً لدى الدول الأطراف المصادقة على نظام روما الأساسي، ما دام أن الأولوية في الاختصاص للقضاء الوطني اولاً، وأن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية هو اختصاص احتياطي لا يتم اللجوء إليه الاّ بعد التأكد من عدم قدرة أو عدم رغبة القضاء الوطني بالنظر بالدعوى الجزائية المقامة وملاحقة مرتكبيها[2].

وعليه يتضح أن مبدأ التكامل يسعى إلى منع تعارض أو صدام بين التشريعات الداخلية ونظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وبالتالي يتحدد نطاق المواءمة بهذا الخصوص وفقاً لمبدأ التكامل في ثلاث محاور: التكامل الموضوعي، التكامل الإجرائي، التكامل التنفيذي[3].

أ- التكامل الموضوعي: يقصد به التكامل المتعلق بأنواع الجرائم التي تدخل في نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، فصفة الموضوعية هنا تتعلق بالجرائم محل الاختصاص. وتأسيساً على ذلك؛ إذا شرعت دولة نصوصاً قانونية تجرم الأفعال التي تعد جرائم وفقاً للنظام الأساسي، انعقد الاختصاص القضائي للقضاء الوطني لتلك الدول، ولم يعد للمحكمة الجنائية الدولية أي دور طالما باشرت المحاكم الوطنية اختصاصها وفقاً للقواعد القانونية المتعارف عليها.[4]

ب- التكامل الإجرائي: وهو نوع التكامل في الإجراءات التي تباشرها المحكمة الجنائية الدولية للفصل في الدعوى المعروضة عليها، وتأسيساً على ذلك فإنه إا باشر القضاء الوطني اختصاصه بموجب القرارات المتعلقة بقبول الدعوى، وذلك وفقاً للمادة (18) من النظام الأِاسي المانع لإعادة محاكمة

---

[1] دبوس، شروق: **أثر مواءمة مبدأ التكامل وفقا لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية في ظل التشريعات الوطنية**، بحث علمي محكم ومنشور في المجلة الشاملة، العدد 26، 2020، العنوان الالكتروني لرابط البحث:
https://www.eimj.org/uplode/images/photo تاريخ الزيارة 23-10-2021، الساعة 5:00م.

[2] دويكات، أسماء: **أسباب الإباحة والتبرير في نظام المحكمة الجنائية الدولية**، مرجع سابقن ص: 39.

[3] علي، عبد الرحمن محمد: **إسرائيل والقانون الدولي**، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات، بيروت، لبنان، 2011، ص69.

[4] بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الثانية، 2000، ص 5.

نفس الشخص عن ذات الجريمة أمام أي جهة قضائية أخرى، وذلك تطبيقاً لمبدأ عدم جواز المحاكمة عن ذات الجريمة مرتين (المادة: 17، 20)، وهو ما يعبر عن التكامل الإجرائي وعدم الازدواجية في الإجراءات بما يؤدي إلى إهدار حرية الأفراد. [1]

ت- التكامل التنفيذي: يقصد به الحالات التي يكون فيها تنفيذ العقوبات التي تصدرها المحكمة الجنائية رهناً بأن تقوم بتنفيذها الدولة الطرف، وذلك لأن المحكمة الجنائية الدولية تفتقر إلى وسائل مباشرة لتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة عنها، وهي وفي سبيل سد هذا النقص تتخذ من النظم القانونية التي تنص عليها الدول الأطراف المعنية، وسائل تنفيذية للأحكام الصادرة عنها سواء أكانت سالبة للحرية أو مالية كالغرامة والمصادرة أم جبر اضرار المجني عليه.[2]

إن مبدأ التكامل هو مبدأ مهم وأساسي لمقاضاة ومحاسبة المتهمين بارتكاب أشد الجرائم خطورة على الأمن الدولي، وبنفس الوقت يعزز هذا المبدأ من السيادة الوطنية للدول، وتحقق المواءمة بين التشريعات الداخلية والمعاهدات الدولية في ظل مبدأ التكامل من آليتين:

أ-الإحالة

تعد آلية قانونية تعتمد على التكييف بواسطة الإحالة، فإذا كانت هذه الجرائم ينطبق عليها مفهوم الجريمة الدولية وتدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، فإن المشرع الوطني قد يسند الاختصاص بنظر الجريمة لها وينص صراحة على إحالة الملف إليها[3]، وعليه فالإحالة من أبسط أساليب المواءمة بين التشريع الداخلي ونظام روما الأساسي في ظل مبدأ التكامل، حيث تقوم على وجود نص قانوني في التشريع الداخلي يحدد المواضيع التي يمكن أن يحيلها القاضي الوطني للمحكمة الجنائية الدولية.

---

[1] بسيوني: مرجع سابق، ص 5.

[2] ضاري خليل محمود: باسل يوسف، **المحكمة الجنائية الدولية**، بيت الحكمة – بغداد، الطبعة الأولى، 2003، ص 131-132.

[3] صيودة، رفيق: **المواءمة التشريعية الوطنية لنظام روما الأساسي**، 2015، ص164.

وتتم الإحالة غالباً عبر قيام القاضي بالتفسير الجنائي لنصوص التشريع الداخلي، من خلال ما يعرف بالتفسير القضائي أو التفسير التبعي[1]، والذي يقصد به تأويل القاضي للنص القانوني عند تطبيق أحكامه على القضايا المعروضة عليه[2].

ب-الاندماج

وهي عملية تقوم على ادخال نصوص ومواد نظام روما الأساسي في التشريع الجنائي الداخلي، باعتبار أن التشريع الجنائي الداخلي هو المصدر الرئيسي والوحيد للتجريم وفرض العقوبات، وبالتالي تمكين التشريع الداخلي بصفته التشريع الأصلي أو الرئيسي ويكون نظام روما الأساسي تشريع استرشادي أو ثانوي يتم دمجه مع التشريع الأساسي وهو القانون الداخلي[3]. فمبدأ الشرعية يعني الامتثال لقواعد ومبادئ القانون من قبل السلطات القائمة على تنفيذ الاجراءات الجزائية في الدولة[4]، ويعني أيضاً أن توكل مهمة حصر الجرائم وتحديد عقوباتها للسلطة التشريعية في الدولة، فهي تقرر الفعل والجزاء الجنائي المناسب بصورة دقيقة ورسمية.[5] ويمكن تصور مبدأ الشرعية في الصور التالية:

أولا: الشرعية الجنائية

وهي خضوع كافة السلطات القائمة على العدالة الجنائية في الدولة لقواعد القانون، وبشكل جبري؛ فإنه يتوجب عليها تنفيذ العقاب احترام هذه القواعد، فلا يجوز لها أن تنفذ أحكاماً لم تتوافر بشأنها الشروط

---

[1] التفسير القضائي: تعريفه: هو تأويل القاضي للنص القانوني عند تطبيق أحكامه على القضايا المعروضة عليه. أنظر: صيودة، رفيق: **المواءمة التشريعية الوطنية لنظام روما الأساسي**، مرجع سابق، ص165.

[2] صيودة، رفيق: **المواءمة التشريعية الوطنية لنظام روما الأساسي**، مرجع سابق، ص167.

[3] عبد الله، مجد: **اليات تطبيق القانون الدولي الإنساني على الحالة الفلسطينية**، مرجع سابق، ص 64.

[4] علي حنيفة، خولة عبيد مبارك: **إشكالات التنفيذ في الحكم الجنائي " دراسة مقارنة "**، رسالة ماجستير. جامعة عجمان للعلوم والتكنولوجيا. عجمان، الامارات، 2012، ص17.

[5] قهوجي، علي عبد القادر: **مبدأ شرعية (قانونية) الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي**. مجلة كلية القانون الكويتية العالمية. 1/مج10. 2018، ص72.

الأساسية اللازمة لاكتسابها الصفة العقابية القطعية، ولا يجوز لها كذلك أن تنفذه إلّا على من صدر في مواجهته، ووفقاً للضوابط والقواعد التي حددها القانون.[1]

الصورة الثانية: الشرعية الاجرائية

وهي الشرعية التي تكفل احترام الحرية الشخصية للمتهم، عن طريق اشتراط أن تكون قواعد القانون هو مصدر كل إجراء جنائي، ويتحدد جوهر هذه الشرعية في افتراض براءة المتهم في كل إجراء من الإجراءات التي تتخذ قبله منذ البدء في جمع الاستدلالات حتى استنفاذ طرق الطعن في الأحكام، وذلك من أجل ضمان حريته الشخصية.[2]

الصورة الثالثة: شرعية التنفيذ

تعني أن السلطة المخولة بالتنفيذ ليست ذات سلطة مطلقة، ولا تملك الحرية المطلقة في تنفيذ الأحكام مثلما تشاء، بل هناك نصوص قانونية تشريعية ومبادئ أساسية يستمد منها المحكوم عليه بعض الحقوق القانونية.[3] إذ أنه ومن خلال آلية الاندماج يتم إدماج الجرائم من نظام روما الأساسي إلى التشريع الداخلي الذي يجرمها ويقرر لها عقوبة جزائية معينة.

وأما فيما يتعلق بالمبادئ القانونية التي تحكم العلاقة ما بين التشريعات الفلسطينية والاتفاقيات الدولية وفقاً لما جاء في القرار الصادر عن المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية والذي يحمل الرقم 2017/5 فإنها تتمثل فيما يلي:

1- اعتبار المعاهدات والاتفاقات الدولية ذات قيمة قانونية أعلى من التشريعات الوطنية العادية القوانين والقرارات بقوانين وهي أدني مرتبة من القانون الأساسي الفلسطيني.

---

[1] عبد البصير، عصام عفيفي: **مبدأ الشرعية الجنائية: دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الجنائي الاسلامي**. بدون طبعة. القاهرة: دار الكتب المصرية، 2007، ص111

[2] سرور، أحمد فتحي: **الشرعية والاجراءات الجنائية**. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية، 1977، ص116-117

[3] حمدان، ريم عايد سعيد: **الاشكالات في تنفيذ الأحكام الجزائية طبقاً لقانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001**. جامعة القدس. 2019، ص20.

1- أن المعاهدات والاتفاقيات الدولية لا تكتسب صفة القانون إلا بعد استيفائها الشروط القانونية وذلك من خلال مرورها بالمراحل الشكلية الواجب توافرها لإصدار القوانين والتشريعات الوطنية داخلة الدولة بما فيها نشرها بالجريدة الرسمية ومرور المدة القانونية لتصبح نافذة.

وختاماً، يمكن القول أنّ عملية انضمام فلسطين للمحكمة الجنائية الدولية قد جاءت بعد محاولات عديدة من الجانب الفلسطيني، إلى أن أصبحت فلسطين عضواً في جمعية الدول الأطراف للمحكمة الجنائية الدولية عام 2015، وهذا الانضمام قد مثل خطوة إيجابية في سبيل محاسبة الإسرائيليين من قادة عسكريين وإداريين عن الجرائم التي ارتكبوها بحق الشعب الفلسطيني، كما جرى التطرق إلى بعض الأمثلة عليها في هذا المبحث، والتي مثلت جرائم حرب وجرائم ضدّ الإنسانية، بل ووصلت في بعض الحالات إلى جرائم إبادة جماعية.

الشيء الذي خلق دوافع ومبررات كثيرة لدى الجانب الفلسطيني، للمضي قدماً بخطوة الانضمام للمحكمة الجنائية الدولية، لاسيما بعد حصول فلسطين على الاعتراف الأممي بتاريخ 2012/11/29، كدولة مراقب غير عضو في الجمعية العامة للأمم المتحدة.

وفي المبحث الموالي سيناقش الباحث، مجموعة الآثار القانونية التي تترتب عن عملية مواءمة التشريعات الجزائية الفلسطينية، ونظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المبحث الثاني: الآثار القانونية للمواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

يتجه مفهوم المواءمة في القانون الدولي إلى البحث عن الآليات والإجراءات والتدابير التي يمكن من خلالها ضمان التزام الدول الموقعة والمصادقة على معاهدة دولية معينة ببنود تلك المعاهدة الدولية ونصوصها في كافة الأوقات والظروف والأحوال، بحيث تضمن هذه الآليات أو الإجراءات أو التدابير

استمرار عمل أطراف المعاهدة الدولية بها في فترات السلم وفترات التوترات أو النزاعات العسكرية[1]، وسيتناول الباحث في هذا المبحث الآثار القانونية للمواءمة بين التشريعات الجزائية الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، هذه الآثار التي تتمثل في العلاقة بين دولة فلسطين والمحكمة الجنائية الدولية، وكذلك في التغيير الحاصل على تركيبة الجهاز القضائي الفلسطيني، وكذلك على الالتزامات التي تقع على عاتق دولة فلسطين.

المطلب الأول: الالتزامات القانونية الناتجة عن المواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

هناك مجموعة من الالتزامات القانونية التي تقع على عاتق دولة فلسطين نتيجة المواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وتقع هذه الالتزامات في دائرة تحقيق مقاصد وغايات نظام روما الأساسي في مكافحة الجرائم الدولية الخطيرة، وكذلك تقع في دائرة تحقيق المقاصد الفلسطينية في منح المحكمة الجنائية الدولية دوراً أكبر للاطلاع على الأوضاع الفلسطينية والانتهاكات الإسرائيلية الخطيرة بحق الشعب الفلسطيني، ويستعرض الباحث في هذا المطلب مجموعة من الالتزامات القانونية الناتجة عن المواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الفرع الأول: وجود نيابة فلسطينية متخصصة في نظر الجرائم الدولية

توجد في دولة فلسطين نيابة متخصصة بنظر الجرائم الدولية، والتي أنشئت كتجسيد لتنفيذ دولة فلسطين لالتزامها الناشئ عن الانضمام لنظام روما الأساسي، حيث جاء تأسيس نيابة الجرائم الدولية لتعزيز منظومة العدالة الجنائية في دولة فلسطين في مجال مواجهة الجرائم الدولية الخطيرة التي تهدد الأمن

[1] جاء في ديباجة نظام روما الأساسي أنه " وإذ تضع في اعتبارها أن ملايين الأطفال والنساء والرجال قد وقعوا خلال القرن الحالي ضحايا لفظائع لا يمكن تصورها هزت ضمير الإنسانية بقوة. وإذ تسلم بأن هذه الجرائم الخطيرة تهدد السلم والأمن والرفاء في العالم".

والسلم الدوليين[1]، ويأتي ذلك استناداً لمبدأ التكامل الذي يحكم الاختصاص الموضوعي والإجرائي للمحكمة الجنائية الدولية.

وواضح أن الهدف الأول والرئيسي من إنشاء هذه النيابة المتخصصة في الجرائم الدولية هو تعزيز السعي الفلسطيني في جمع البينات والأدلة التي توثق الجرائم الإسرائيلية بحق الشعب الفلسطيني تمهيداً لمحاكمة المسؤولين الإسرائيليين الذين اقترفوها أمام المحكمة الجنائية الدولية في ظل عجز القضاء الوطني الفلسطيني عن محاكمتهم وعدم قدرته على ذلك بالأساس[2].

تتمثل المهام الرئيسية لنيابة الجرائم الدولية في جمع وتوثيق وتقصي كافة الحقائق على الأرض الفلسطينية المحتلة، ودراسة المعلومات التي يتم جمعها، والتحقيق وإعداد الملفات المتعلقة بالجرائم التي يرتكبها الاحتلال على أراضي دولة فلسطين والتي ترقى لمستوى جرائم تدخل ضمن اختصاص وولاية المحكمة الجنائية الدولية.

وقد أنشئت نيابة الجرائم الدولية بموجب المرسوم الرئاسي رقم (8) لسنة 2017 الصادر بتاريخ 2017/12/30، وإنشاء فريق عمل يختص بالتحقيق في الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، والتي يرتكبها جيش الاحتلال الإسرائيلي في الأراضي الفلسطينية المحتلة، بغرض توثيق ما يتم ارتكابه من جرائم ترقى لجرائم حرب وعدوان وجرائم ضد الإنسانية تمهيداً لأي قرار قد يصدر عن مدعي عام محكمة الجنايات الدولية بفتح التحقيق[3].

ومنه تعد نيابة الجرائم الدولية وتبعاً لما يسند إليها من اختصاصات نوعية بمقتضى القانون من أهم الركائز في منظومة مكافحة الانتهاكات والجرائم الإسرائيلية الواقعة داخل الإقليم الفلسطيني المحتل، إذ أنها تختص

---

[1] الموقع الالكتروني للنيابة العامة لدولة فلسطين، عنوان الموقع:
https://www.pgp.ps/ar/SP/Pages//InternationalCrimes-CooperationProsecution.aspx،
تاريخ الزيارة 2021/10/3، الساعة 7:00 مساء.

[2] أحمد، فتحي: **الدعوى الجزائية في نظام المحكمة الجنائية الدولية**، مرجع سابق، ص63.

[3] الموقع الالكتروني للنيابة العامة لدولة فلسطين، عنوان الموقع:
https://www.pgp.ps/ar/SP/Pages//InternationalCrimes-CooperationProsecution.aspx
تاريخ الزيارة 2021/10/3، الساعة 9:00 مساء.

بتحريك ومباشرة الدعوى الجزائية في الجرائم الدولية وإحالتها للمحكمة الجنائية الدولية، حيث يلعب جهاز نيابة الجرائم الدولية دوراً هاماً ومؤثراً في رصد وكشف وتوثيق الجرائم التي ترتكبها القوات الإسرائيلية، فهذا الجهاز يمثل العمود الرئيسي الذي تقوم عليه مؤسسة العدالة الجنائية التي تحارب وتكافح الجرائم الدولية، نظراً لما تضطلع به نيابة الجرائم الدولية من مسؤوليات في خدمة القانون والعدالة وحماية الحقوق الوطنية الفلسطينية، والتصدي لجرائم إسرائيل وكشفها والتحقيق فيها وإحالة ملفاتها للمحكمة الجنائية الدولية.

الفرع الثاني: وجود قضاء فلسطيني متخصص في نظر الجرائم الدولية

يقضي هذا الالتزام بأن تنشئ أو تستحدث دولة فلسطين جهازاً قضائياً متخصصاً بنظر الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، بحيث تكون المحكمة الجنائية الدولية مكملة لعمل هذا القضاء الفلسطيني المتخصص في حال عجزه أو عدم قدرته وليست بديلاً عنه[1]، فالقضاء هو مرفقاً وطنياً عاماً يمثل سيادة الدولة على مواطنيها، كما يمثل ثقة المواطنين في دولتهم، فالقضاء من خلاله تحمي الدولة مصالح وحقوق المواطنين فهو يحمي أمن المجتمع من الفوضى والجريمة وانتزاع الحقوق باليد، ويصون حقوق أفراد المجتمع ويحافظ عليها[2].

ولما كان للقضاء هذه الأهمية الكبيرة على أمن المجتمع واستقراره، وهذا الدور البالغ في حماية حقوق الافراد ومصالحهم، فإن ذلك اقتضى تمتع القضاء بالاستقلالية في عمله، فالقضاء لوحده يشكل سلطة خاصة مستقلة تعمل إلى جانب السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية على إدارة شؤون الدولة ورعاية المصالح الوطنية ضمن إطار من التعاون والتكامل في الأدوار بين السلطات الثلاث مع التأكيد على استقلالية كل منهن[3]، وهذا ما أكد عليه القانون الأساسي الفلسطيني حيث نص صراحة على استقلال القضاء الفلسطيني بالقول أن السلطة القضائية مستقلة[4].

---

[1] الطويل، الين: دور القضاء الجنائي الدولي في محاكمة مجرمي الحرب وأثره على سيادة الدولة، مرجع سابق، ص49.

[2] الأشقر، أحمد: **الحماية القضائية للحقوق والحريات في فلسطين**، الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان، فلسطين، 2013، ص 40.

[3] الأشقر، أحمد: **الحماية القضائية للحقوق والحريات في فلسطين**، مرجع سابق، ص41.

[4] المادة (97) القانون الأساسي الفلسطيني لسنة 2003 المعدل لسنة 2005.

كما أكد القانون الأساسي على استقلال القضاة عند ممارستهم لعملهم القضائي فلا يخضون إلاّ لأحكام القانون وتعليماته، مانعاً بذلك أي سلطة من التدخل في شؤون القضاء والقضاة[1]، وتأكيداً على استقلال القضاء نص القانون الأساسي على سن قانون خاص للسلطة القضائية وعلى إنشاء مجلس قضاء أعلى يشرف على عمل المحاكم الفلسطينية[2]، وقدر صدر قانون السلطة القضائية سنة 2002 وعدل سنة 2005 وأكد هذا القانون على استقلال السلطة القضائية[3]، وعلى استقلال القضاء[4].

ومن الجدير التنويه إليه، أن أهم المبررات لإنشاء محكمة جزائية مختصة بنظر الجرائم الدولية في فلسطين يتمثل في المبررات الآتية:

المبرر الأول: مبرر اداري

يتعلق بتطوير مرفق القضاء وتنظيم عمل السلطة القضائية في ظل عملية المواءمة بين التشريعات الجزائية الفلسطينية وبين نظام روما الأساسي، حيث نجد تضافر جهود فلسطينية رسمية للعمل على تطوير مرفق القضاء والنهوض به بما يتماشى ويتناسب مع عملية المواءمة الحاصلة بين التشريعات الجزائية الفلسطينية وبين نظام روما الأساسي، حيث يعد التخصص من ضمن تلك الاستراتيجيات المتعلقة بتطوير قضاء فلسطيني يحقق متطلبات المواءمة[5].

المبرر الثاني: مبرر فني

يتعلق بعمل القضاء كسلطة رسمية في الدولة تفصل في الجرائم الواقعة داخل المجتمع، فإذا نظرنا إلى جرائم الإبادة والحرب والعدوان والجرائم ضد الإنسانية، نجدها تنعكس على المجتمع الفلسطيني بآثار خطيرة تهدد وجوده وديمومته وبقاءه، وبالتالي فإن تأسيس محكمة جزائية مختصة بنظر الجرائم الدولية يعزز من دور الجهاز القضائي في مكافحة الجرائم الدولية، لتوفير عدالة جنائية فعالة للضحايا من الشعب

[1] المادة (98) القانون الأساسي الفلسطيني لسنة 2003 المعدل لسنة 2005.

[2] المادة (100) القانون الأساسي الفلسطيني لسنة 2003 المعدل لسنة 2005.

[3] المادة 1 قانون السلطة القضائية رقم 1 لسنة 2002.

[4] المادة (3) قانون السلطة القضائية رقم 1 لسنة 2002.

[5] أحمد، فتحي: **الدعوى الجزائية في نظام المحكمة الجنائية الدولية**، مرجع سابق، ص73.

الفلسطيني، فهذه المحكمة المختصة تحدد كيفية المحاسبة على الجرائم الدولية الحاصلة وتبين آليات المراقبة لحماية حقوق الإنسان بفلسطين.[1]

المبرر الثالث: مبرر تنظيمي

تقتضي عملية المواءمة الحاصلة بين التشريعات الجزائية الفلسطينية وبين نظام روما الأساسي، تحسين مخرجات العمل القضائي الفلسطيني، ووضعه بصورة أكثر كفاءة وفعالية، فوجود محكمة جزائية مختصة بنظر الجرائم الدولية من شأنه تحقيق السرعة في البت في تلك الجرائم، وذلك من خلال وضع آجال محددة يجب على المحكمة المتخصصة احترامها، كما أن ذلك يعزز من فكرة العدل في عمل القضاء الفلسطيني[2].

المبرر الرابع: مبرر قانوني إجرائي

تقتضي عملية المواءمة الحاصلة بين التشريعات الجزائية الفلسطينية وبين نظام روما الأساسي، أن تكون هناك محكمة جزائية مختصة بنظر الجرائم الدولية تقوم على مجموعة من المعايير القانونية التي تسهل مع عملية المواءمة وتجعلها تحقق الغايات المرجو من عملية المواءمة، ومن هذه المعايير:

1. معيار التخصص؛ حيث يتعلق هذا المعيار بتحديد نطاق اختصاص المحكمة في قضايا جزائية معينة وهي القضايا المتعلقة بجرائم الإبادة والحرب والعدوان والجرائم ضد الإنسانية، وبالتالي فإن هذا الأمر يساعد في توفير معالجة دقيقة للقضايا المتعلقة بجرائم الإبادة والحرب والعدوان والجرائم ضد الإنسانية[3].
2. معيار الإجراءات؛ حيث تختلف الإجراءات المتبعة أمام المحكمة الجزائية المختصة بنظر الجرائم الدولية بصفتها شكلاً من أشكال القضاء المتخصص عن الإجراءات المتبعة أمام القضاء العادي،

---

[1] سعود، يحيى ياسين: **حقوق الإنسان بين سيادة الدولة والحماية الدولية**، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2016، ص63.

[2] مركز المعلومات الوطني "وفا": الموقع الإلكتروني للمركز http://info.wafa.ps/ تاريخ الزيارة 7-11-2021، الساعة 3:00م.

[3] دويكات، أسماء: **أسباب الإباحة والتبرير في نظام المحكمة الجنائية الدولية**، مرجع سابق، ص42.

بحيث يكون هناك تطابق بين الإجراءات المتبعة أمام المحكمة الجزائية المختصة بنظر الجرائم الدولية وبين أهداف هذه المحكمة وطبيعة عملها[1].

3. معيار أسلوب التشكيل؛ والذي يتحدد للمحكمة الجزائية المختصة بنظر الجرائم الدولية في تشريع خاص، والذي بالضرورة يختلف عن تشكيل المحاكم العادية.

الفرع الثالث: التعاون بين دولة فلسطين والمحكمة الجنائية الدولية

من الآثار القانونية للمواءمة ما يترتب على العلاقة بين دولة فلسطين والمحكمة الجنائية الدولية من خلال وضع العلاقة بينهما في إطار التعاون الثنائي المشترك لمواجهة الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وترسيخ العلاقة الترابطية بين التشريعات الجنائية الفلسطينية وبين نظام روما الأساسي، الأمر الذي يتطلب تعاوناً بين الطرفين كترجمة لهذه العلاقة الترابطية[2].

فالتعاون الدولي بين دولة فلسطين والمحكمة الجنائية الدولية يضم سلسلة الجهود المبذولة من قبل الطرفين بقصد حماية الأمن والسلم الدوليين ومواجهة التحديات القائمة على الساحة الدولية، ويظهر التعاون الجنائي الدولي بين دولة فلسطين والمحكمة الجنائية الدولية في المجال التشريعي والقضائي ومستوى المؤسسات الدولية.

فالمحكمة الجنائية الدولية هي محكمة مكملة للولاية القضائية الوطنية الفلسطينية، وتحترم اسبقية المحاكم الفلسطينية في الاختصاص بمحاكمة المجرمين الإسرائيليين لكون المحاكم الفلسطينية هي أول من يتولى المحاكمة، ومن ثم يأتي دور المحكمة الجنائية الدولية لمحاكمة المجرمين الإسرائيليين ضمن شروط محددة، أبرزها فقد المحاكم الوطنية الفلسطينية القدرة على محاكمة الإسرائيليين، تطبيقاً لمقتضيات مبدأ التكامل.

---

[1] دبوس، شروق: **أثر مواءمة مبدأ التكامل وفقا لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية في ظل التشريعات الوطنية**، بحث علمي محكم ومنشور في المجلة الشاملة، العدد 26، 2020، العنوان الالكتروني لرابط البحث:
https://www.eimj.org/uplode/images/photo تاريخ الزيارة 1-12-2021، الساعة 11:00ص.

[2] عبد الله، مجد: **اليات تطبيق القانون الدولي الإنساني على الحالة الفلسطينية**، مرجع سابق، ص70.

ويشير الباحث في هذا الصدد إلى أن المحكمة الجنائية الدولية لا تملك جهاز مختص لتنفيذ أوامر القبض ونقل المتهمين أو جمع الأدلة أو حمل الشهود على المثول أمامها، أو حتى البحث في أماكن وقوع الجريمة، وبالتالي فإن موضوع التعاون بينها وبين الدول الأعضاء المصادقين على نظام روما الأساسي يكتسب أهمية بالغة، فمن خلال هذا التعاون يمكن معالجة النقص الحاصل.

ويترتب على التعاون بين دولة فلسطين والمحكمة الجنائية الدولية في هذا الإطار، قيام المشرع الفلسطيني بإجراء التعديلات والتغييرات على التشريعات الجزائية الفلسطينية، بالصورة التي يترتب عليها تجريم كافة الأفعال التي يجرمها نظام روما الأساسي، وإزالة جميع القيود التي تحول دون ملاحقة مرتكبي الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية[1].

كما يتطلب هذا التعاون إلغاء أي حصانات أو امتيازات يتمتع بها مرتكبي الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وذلك في حال كان مرتكب هذه الجرائم مسؤول فلسطيني، بالإضافة إلى تطبيق المحاكمة العادلة في كافة مراحل واجراءات الدعوى، وفرض العقوبات الملائمة على مرتكبي الجرائم[2].

ويتم تعاون بين دولة فلسطين والمحكمة الجنائية الدولية بواسطة قيام المحكمة بتقديم طلب التعاون إلى وزارة الخارجية الفلسطينية أو بواسطة القنوات الدبلوماسية أو بواسطة الطرق التي تم تحديدها عند المصادقة على نظام روما الأساسي، وفي العادة يكون طلب التعاون المقدم من المحكمة لدولة فلسطين مكتوباً بإحدى اللغات الرسمية المعتمدة لدى المحكمة الجنائية الدولية.

أن أبرز أوجه التعاون بين دولة فلسطين والمحكمة الجنائية الدولية تتجه إلى المسائل المتعلقة بمواضيع التحقيق والتقاضي وتحديد بيانات وأماكن الأشخاص أو الأشياء ذات العلاقة بالجريمة، وكذلك كل ما يتعلق بمواضيع الإثبات من جمع للأدلة الجنائية، والوثائق والمستندات ذات العلاقة بموضوع الجريمة

[1] عبد الرازق، مرسي: **السياسة الخارجية القانونية للقيادة الفلسطينية**، مرجع سابق، ص61.

[2] عبد الله، مجد: **اليات تطبيق القانون الدولي الإنساني على الحالة الفلسطينية** مرجع سابق، ص72.

الحاصلة والتي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، بالإضافة إلى التعاون في موضوع الشهود والمبلغين والخبراء وكيفية مثولهم أمام المحكمة.

ويشير الباحث إلى أن دولة فلسطين قد قامت بتأسيس نيابة متخصصة بموضوع التعاون الدولي، وتعرف باسم نيابة التعاون الدولي وهي إدارة متخصصة في نيابة الجرائم الدولية والتعاون الدولي بمكتب النائب العام الفلسطيني، وتكون مهمتها إدارة طلبات التعاون القضائي الدولي الواردة من السلطات القضائية والمتمثلة في تسليم واسترداد المجرمين وتبادل المساعدات القضائية في المسائل الجنائية، حيث تختص نيابة التعاون الدولي بالقيام بالمهام الآتية[1]:

أولا: تحرير أوامر القبض المحلية بحق المتهمين والمحكوم عليهم المطلوب تسليمهم تمهيداً لضبطهم.

ثانيا: بحث ملفات استرداد المتهمين والمحكوم عليهم المطلوب تسليمهم على ضوء ما تقرره الاتفاقيات الثنائية أو متعددة الأطراف التي تصادق عليها دولة فلسطين أو مبدأ المعاملة بالمثل.

ثالثا: تحرير أوامر القبض الدولية بحق المتهمين والمحكوم عليهم المطلوب استردادهم إلى دولة فلسطين، وإبلاغها للإنتربول، لاستصدار نشرات حمراء بحقهم لضبطهم وإحضارهم.

رابعا: إعداد طلبات تسليم المتهمين والمحكوم عليهم، والتحقق من مدى توافر الشروط الشكلية والموضوعية والتصديق عليها، لإرسالها إلى السلطات القضائية الأجنبية المختصة في الدولة المطلوب منها تنفيذها.

خامسا: مباشرة تنفيذ طلبات الإنابة والمساعدة القضائية المقدمة من الجهات القضائية الأجنبية، بعد التحقق من مدى توافر الشروط الشكلية والموضوعية وإجراء ما قد تستلزمه من تحقيقات على أساس الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها دولة فلسطين أو مبدأ المعاملة بالمثل، بما لا يتعارض مع السيادة الوطنية والتشريعات الداخلية.

[1] الموقع الالكتروني للنيابة العامة لدولة فلسطين، عنوان الموقع:
https://www.pgp.ps/ar/SP/Pages//InternationalCrimes-CooperationProsecution.aspx تاريخ الزيارة 5-12-2021، الساعة 2:00م.

سادسا: إعداد طلبات الإنابة والمساعدة القضائية، بما تتطلبه من سماع أقوال الأشخاص، وضبط الأشياء، وتفتيش الأشخاص والأماكن، وتجميد الأموال المتحصل عليها من الجريمة، أو التي استعملت في ارتكابها، ثم التصديق عليها لإرسالها إلى الجهات القضائية في الدولة المطلوب منها تنفيذ طلب الإنابة أو المساعدة القضائية.

سابعا: البحث في الشروط الشكلية والموضوعية الخاصة بطلبات نقل المحكوم عليهم بعقوبات سالبة للحرية إلى الدولة التي ينتمون إليها، وفقا للأحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات الثنائية أو الدولية التي صادقت عليها دولة فلسطين، وإجراء ما يلزم بشأنها.

ثامنا: متابعة قيد وتنظيم الملفات والوثائق الخاصة بطلبات التعاون القضائي الدولي واعداد الإحصائيات الخاصة بطلبات التعاون القضائي الدولي.

تاسعا: متابعة الأنظمة والقرارات الدولية القضائية وغيرها ذات الصلة بالتعاون الدولي.

عاشرا: تعزيز التعاون وتبادل الخبرات والتنسيق والمتابعة مع الشركاء الاستراتيجيين من الجهات المختصة الداخلية والخارجية بشأن المسائل المتعلقة بالتعاون الدولي.

ويرى الباحث أن هذه المهام ذات اهمية قانونية من الناحية العملية كون المحكمة الجنائية الدولية تفتقر الى جهاز تنفيذي بالمعنى القانونية يمارس عملية إلقاء القبض على المتهمين، وذلك لعدم وجود شرطة دولية خاصة بها فإن هذه المهام تعكس الأهمية القانونية للاختصاص الإداري في عمل مؤسسة القضاء، فوجود نيابة دولية متخصصة بنظر الجرائم الدولية هو مؤشر على أننا أمام جهاز مختلف تماماً عن جهاز النيابة العامة في كونها تمتك الكفاءة والخبرة وهي أقدر على القيام بدورها بشكل أكثر فاعلية و دقة، وكون هذه المهام لا غنى عنها حتى تستطيع المحكمة الجنائية الدولية ممارسة ولايتها القضائية ويسهل عليها القيام بإجراءات التحقيق المعنية الأمر الذي يعكس مدى جدية والتزام دولة فلسطين بميثاق روما الأساسي وقبولها لاختصاص المحكمة ورغبتها الحقيقية في مواجهة انتهاكات ميثاق روما من قبل دولة الاحتلال الإسرائيلي.

واما على الصعيد الواقعي فإن ممارسة نيابة التعاون الدولي لاختصاصتها والمهام الموكلة بها على أكمل وجه، تواجهه عدة معيقات على رأسها وجود السيطرة الفعلية لسلطلات الاحتلال الإسرائيلي على مناطق السلطة الفلسطينية والقيود التي تفرضها على السلطات المختصة في الوصول إلى الأراضي الفلسطينية التي تخضع للسيطرة الأمنية الإسرائيلية على الضفة الغربية بما فيها منع الوصول إلى الأماكن التي ترتكب فيها الجرائم التي تخضع لنظام روما الاساسي وكذلك منعها من القيام بإجراءات التحقيق الابتدائي بما فيها إجراء عملية الكشف على مسرح الجريمة ومعاينتها، وتنفيذ أوامر القبض والإحضار المتعلقة بالمتهمين، بالاضافة الى قيام سلطات الاحتلال الاسرائيلي بإخفاء معالم الجريمة بهدف تنصلها من المسؤولية الجنائية التي تقع عليها بسبب ارتكابها للجرائم بحق الشعب الفلسطيني، فكلها أسباب تعيق عمل نيابة التعاون الدولي وتقلل من امكانياتها القانونية في ممارسة صلاحياتها على أكمل وجه.

المطلب الثاني: الانتهاكات الإسرائيلية التي تدخل في عملية المواءمة بين التشريعات الفلسطينية ونظام روما الأساسي

سنتناول في هذا المطلب الانتهاكات الإسرائيلية في الأراضي الفلسطينية المحتلة والتي يقع تكيفها القانوني ضمن نطاق الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ويترتب على المواءمة بين التشريعات الجزائية الفلسطينية وبين نظام روما الأساسي، إدخالها في التشريع الفلسطيني ضمن الأفعال الاجرامية المحظورة والمعاقب عليها، ولعل أبرز هذه الانتهاكات والجرائم الاسرائيلية:

الفرع الأول: قتل المدنيين الفلسطينيين واستهدافهم

تعتبر جريمة القتل العمد من الجنايات الخطيرة في القانون الجنائي الداخلي، وكذلك في القانون الجنائي الدولي، حيث يمكن تكييفها قانونياً على أنها جريمة ضد الإنسانية وفق نظام روما الأساسي، ولطالما شكل المدنيون الأبرياء محل تلك الجريمة حيث يسهل الانتقام منهم وقتلهم من قبل أطراف الصراع المسلح،

والمدنيون الفلسطينيون مثال على ذلك، حيث تعرضوا على طول سنوات الصراع مع إسرائيل لعمليات قتل وبالتحديد منذ العام 1948 وإلى الآن[1].

فقتل المدنيين الفلسطينيين هو نهج وسياسة رسمية تتبعها دولة الاحتلال الإسرائيلي، ومن جرائم القتل التي تعد جرائم ضد الإنسانية وتدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية لوقوعها بعد مصادقة دولة فلسطين على نظام روما الأساسي جريمة القتل الجماعي والقمع الوحشي للمظاهرات السلمية الفلسطينية على السياج الحدودي الفاصل بين قطاع غزة وإسرائيل[2].

الفرع الثاني: إحداث معاناة شديدة أو الحاق أذى خطير بالمدنيين الفلسطينيين

هذه الجريمة التي تقوم بها دولة الاحتلال الإسرائيلي يمكن تكييفها بأكثر من صورة، حيث يمكن تكييفها على أنها من الجرائم ضد الإنسانية والتي تأخذ صورة الاضطهاد للفلسطينيين لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو إثنية أو ثقافية أو دينية، كما يمكن تكييفها على أنها من جرائم الحرب حيث اعتبر نظام روما الأساسي أن تعمد إحداث معاناة شديدة أو إلحاق أذى خطير بالجسم أو بالصحة يعد صورة من صور جرائم الحرب.

وعلى امتداد سنوات العدوان الإسرائيلي على الفلسطينيين انتهجت الحكومة الإسرائيلية والمؤسسة الأمنية الإسرائيلية، والمؤسسة العسكرية الإسرائيلية سياسة قائمة على تعمد إحداث معاناة شديدة أو الحاق أذى خطير بالمدنيين الفلسطينيين، وأهم مثال على هذه السياسة الإسرائيلية بحق الشعب الفلسطيني حصار المدنيين الفلسطينيين في قطاع غزة منذ العام 2007 والبالغ عددهم 2 مليون فلسطيني والذي ما زال قائماً حتى اللحظة، حيث يعد هذا الحصار شكلاً من أشكال العقاب الجماعي المحظور اللجوء إليه[3].

---

[1] بهلوان، سمر: **دراسات في تاريخ القضية الفلسطينية**، جامعة دمشق، دمشق، سورية، 2016، ص109.

[2] شبكة الجزيرة الإخبارية، الموقع الإلكتروني: https://www.aljazeera.net/news/alquds/ تاريخ الزيارة 16-09-2021، الساعة 6:00 م.

[3] موقع مركز المعلومات الوطنية (وفا): عنوان الموقع: http://info.wafa.ps/ar_page.aspx?id تاريخ الزيارة 17-09-2021، الساعة 8:00 م.

أما في الضفة الغربية فتنتهج إسرائيل سياسة تسبب المعاناة الشديدة للمدنيين الفلسطينيين، منها نصب الحواجز الإسرائيلية التي تعيق حركة التنقل للسكان الفلسطينيين بين مدن الضفة الغربية[1]، وفرض سيطرتها على المياه الجوفية في الضفة الغربية[2]، كذلك فرض قيود كثيرة على البناء بالتحديد في المناطق المصنفة على أنها مناطق C، وتقوم بهدم أي مبنى فلسطيني يتم بناءه بدون ترخيص[3].

الفرع الثالث: الاعتقال والتعذيب في السجون الإسرائيلية

يعرف التعذيب على أنه: تعمد إلحاق ألم شديد أو معاناة شديدة، سواء بدنيا أو عقليا، بشخص موجود تحت إشراف المتهم أو سيطرته[4]، هذه الجريمة يمكن تكييفها على أنها من الجرائم ضد الإنسانية، حيث اعتبر نظام روما الأساسي السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي صورة من صور الجرائم ضد الإنسانية[5].

وتعتمد دولة الاحتلال الإسرائيلي منذ احتلالها العسكري لأراضي دولة فلسطين سياسة الاعتقال والتعذيب في السجون الإسرائيلية كوسيلة من وسائل قمع نضال الشعب الفلسطيني، كما تمارس سلطات الاحتلال الإسرائيلي سياسة التعذيب والاهمال الطبي بحق المعتقلين الفلسطينيين بهدف انتزاع معلومات امنية منهم، بالرغم من أن ذلك يكيف على أنه من صور الجرائم ضد الإنسانية التي جرمها نظام روما الأساسي[6]، وكذلك يمكن تكييف هذه التصرفات وفقاً لنظام روما على أنه جريمة من جرائم الحرب[7].

---

[1] مركز المعلومات الإسرائيلي لحقوق الإنسان في الأراضي المحتلة (بيتسيلم)، عنوان الموقع الإلكتروني: https://www.btselem.org/arabic تاريخ الزيارة 20-09-2021، الساعة 4:00 م.

[2] صبيحات، حسام: **الأحكام الخاصة بالمجاري المائية الدولية المستخدمة لأغراض غير ملاحية ومدى تطبيقها على مياه الضفة الغربية**". (رسالة ماجستير)، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2021. ص 52.

[3] شبكة الجزيرة الإخبارية: الموقع الإلكتروني: https://www.aljazeera.net/news/alquds/ تاريخ الزيارة 23-09-2021، الساعة 9:00 م.

[4] راجع: المادة (7/2/هـ) من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

[5] أنظر نظام روما الأساسي بهذا الخصوص.

[6] الفقرة (و) المادة (7) نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لسنة 1998.

[7] الفقرة (2) المادة (8) نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لسنة 1998.

الفرع الرابع: الاستيطان الإسرائيلي

يعتبر الاستيطان صورة من صور الجرائم وفقاً لنظام روما وفق ما جاء في الفقرة الثانية من المادة الثامنة منه والتي جاء فيها " قيام دولة الاحتلال، على نحو مباشر أو غير مباشر، بنقل أجزاء من سكانها المدنيين إلى الأرض التي تحتلها، أو إبعاد أو نقل آل سكان الأرض المحتلة أو أجزاء منهم داخل هذه الأرض أو خارجها، يمكن تكييف هذه الجريمة على أنها من جرائم الحرب، وقد قامت الحكومة الإسرائيلية منذ احتلالها لأراضي دولة فلسطين في العام 1967 ولغاية الآن ببناء المستوطنات داخلها. وبعد مصادقة دولة فلسطين على نظام روما الأساسي والانضمام لعضوية المحكمة الجنائية الدولية، وصل عدد المستوطنات الإسرائيلية إلى 150 مستوطنة متفاوتة الأحجام، وبلغ عدد المستوطنين 653,621 مستوطن إسرائيلي وذلك حتى العام 2018 أي ان جريمة الاستيطان باعتبارها جريمة حرب بقيت مستمرة حتى بعد انضمام دولة فلسطين للمحكمة الجنائية الدولية[1].

المطلب الثالث: الموقف الدستوري من عملية المواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

تم وضع دستور مؤقت لدولة فلسطين في العام 2003 عرف باسم القانون الأساسي الفلسطيني لسنة 2003، وتم تعديله في العام 2005، وسيتناول الباحث في هذا المطلب موقف القانون الأساسي الفلسطيني من عملية المواءمة بين التشريعات الفلسطينية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية باعتبار هذا الموقف يمثل موقفاً دستورياً حول هذه المسألة.

وكما سلفت الإشارة، فأن احترام نصوص نظام روما الأساسي يعد أمر الزامي للدول المصادقة على هذا النظام، فانضمام أي دولة لنظام روما الأساسي يعني انها قد ألزمت نفسها بكل ما جاء فيه من بنود ومواضيع، الا أن مسألة الإلزامية واجهت بعض الصعوبات، فأشخاص القانون الدولي المخاطبين بقواعده

[1] محاكمة المستوطنات باعتبارها جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية – اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في فلسطين، منشور بتاريخ 29 أغسطس 2020، على الموقع الإلكتروني التالي: https://law4palestine.org/ar/، تاريخ الزيارة: 2022/09/17، ساعة الزيارة: 15:30.

هم الدول والمنظمات الدولية، والدول هي الطرف الذي تثور حوله الإشكالية بهذا الخصوص، فدول العالم تشكل مجتمعة ما يسمى بالمجتمع الدولي، وهذه الدول تتحمل مسؤوليات أمنية تشمل توفير الحماية لحقوق الافراد وحرياتهم[1]، لكن الدول لا تتمتع بسلطة مطلقة في ظل وجود القانون الدولي، وإنما تكون سلطتها محددة بسقف معين هو سقف القانون الدولي.

ووفقاً للقرار الصادر عن المحكمة الدستورية العليا في الطعن الذي يحمل الرقم 2017/4 والصادر بتاريخ 19 تشرين الثاني؛ حيث قررت المحكمة الدستورية العليا بالأغلبية التأكيد على سمو الاتفاقيات الدولية على التشريعات المحلية بما يتوائم مع الهوية الوطنية والدينية والثقافية للشعب العربي الفلسطيني، مع تمتع الأمم المتحدة ومؤسساتها بالحصانة من الإجراءات القضائية الوطنية، إلاّ أن هذه الاتفاقيات والمعاهدات لا تكتسب تلك القوة إلا بعد أن تحظى هذه الاتفاقيات بالمصادقة والنشر، ومرورها بالمراحل الشكلية التي تصدر بها القوانين العادية.[2]

وبناء على هذا القرار، يتضح للباحث أن الموقف الدستوري الفلسطيني يقر بسمو المعاهدات الدولية على التشريعات المحلية، كما يطالب بضرورة موائمتها مع الهوية الوطنية الفلسطينية، مع ضرورة مرورها بمراحل شكلية معينة من أجل اكتسابها القوة الإلزامية على المستوى المحلي الفلسطيني.

خلاصة القول، عالج الباحث في هذا الفصل من الدراسة آلية انضمام دولة فلسطين للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، بعد محاولات عديدة منذ عام 2009 وصولاً إلى عام 2015، حيث جرى قبول دولة فلسطين كعضو في جمعية الدول الأطراف للمحكمة. وقد تطرق الباحث إلى مجموعة من نماذج الاعتداءات الإسرائيلية بحق الشعب الفلسطيني، كالاعتداءات المرتكبة بحق المدنيين الفلسطينيين وتدمير الممتلكات والأعيان المدنية، ومصادرة الأراضي وانتشار الاستيطان في معظم الأراضي الفلسطينية،

[1] نبيل، مصطفى ابراهيم خليل: **آليات الحماية الدولية لحقوق الانسان**، جامعة الإسكندرية، مصر، 2009، ص21.

[2] حكم المحكمة الدستورية المنعقدة في رام الله في الدعوى الدستورية رقم 4 لسنة 2017، المنشور في الوقائع الفلسطينية، العدد 138، بتاريخ 29 تشرين الثاني 2017، ص 84.

والاعتقال غير المشروع للفلسطينيين، وغيرها من الاعتداءات التي تمثل جرائم تدخل في الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية.

وقد عرض الباحث في هذا الفصل مجموعة من الآثار القانونية المترتبة على عملية المواءمة بين التشريعات الجزائية المحلية، ونظام روما الأساسي، والتي تعكس استجابة المنظومة القانونية والتشريعية والقضائية الفلسطينية، لتنفيذ الالتزامات الملقاة على عاتقها بعد انضمامها لنظام روما الأساسي للمحكمة، والقيام بكل ما يلزم للتعاون بين دولة فلسطين والمحكمة الدولية في سبيل مكافحة الجرائم المرتكبة على الأراضي الفلسطينية من طرف دولة الاحتلال الإسرائيلي.

الفصل الثاني

مظاهر المواءمة بين التشريعات الجزائية الفلسطينية

ونظام روما الأساسي

أكد نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ضرورة أن تلتزم الدول الأطراف في المحكمة، باتخاذ كل ما يلزم من إجراءات في تشريعاتها الوطنية، وذلك تحقيقاً للتعاون بين النظامين القضائيين: الوطني "على مستوى الدولى الطرف" والدولي "على مستوى المحكمة الجنائية الدولية".

وبعد انضمام دولة فلسطين لجمعية الدول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإنه يقع على عاتقها كغيرها من الدول الأطراف؛ التزماً جوهرياً يتمثل في ضرورة إجراء التعديلات اللازمة على مستوى تشريعاتها الجزائية المحلية، بالشكل الذي يتماشى مع مقتضيات نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

وفي ضوء ذلك، يأتي هذا الفصل من الدراسة لغايات بيان مدى توافر المواءمة بين التشريعات الجزائية الفلسطينية ونظام روما الأساسي، سواء ما تعلق منها بالجانب الموضوعي الذي يعكسه قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960، وكذا الجانب الإجرائي وفق ما جاء في قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001[1].

الأمر الذي يتطلب التطرق لمظاهر وتجليات عملية المواءمة بين القوانين الجزائية الجاري بها العمل في دولة فلسطين، سواء ما تعلق منها برفع الدعوى أمام القضاء الفلسطيني أم لدى المحكمة الجنائية الدولية استناداً لاختصاصاتها الواردة في نظام روما الأساسي؛ وذلك في مبحثين: يخصص الأول منهما للمواءمة الموضوعية، والثاني للمواءمة الإجرائية.

[1] سعيد، طارق: **آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني**، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2017، ص22.

المبحث الأول: المواءمة الموضوعية بين التشريعات الجزائية الفلسطينية ونظام روما الأساسي

سبقت الإشارة إعلاه، إلى أن مواطن عملية المواءمة بين التشريعات الجزائية الفلسطينية ونظام روما الأساسي، تتعلق بالشق الموضوعي لهذه التشريعات والمتمثل فلسطينياً بقانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960، وتتطلب عملية استقراء تلك المواءمة تحديد نقاط الالتقاء ونقاط الاختلاف، وهو مناط البحث والتحليل لغايات استجلاء درجة المواءمة القانونية الفعلية القائمة.

غير أنه ومن الأهمية بمكان، الإشارة إلى أنّ المسار التشريعي في فلسطين يتخذ خصوصية تعود للظروف السياسية القائمة منذ قرابة الثمانية عقود وتطبيق قانون العقوبات الأردني في الأراضي الفلسطينية، وكذا ما تشهده فلسطين من غيابٍ للمجلس التشريعي منذ ما يقارب العقد ونصف؛ كلها مؤشرات تجعل من عملية تحديث التشريعات الفلسطينية مسألة في غاية التعقيد والصعوبة.

المطلب الأول: أساليب المواءمة بين قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 ونظام روما الأساسي

تتطلب آلية المواءمة بين قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 ونظام روما الأساسي، البحث في نقاط الالتقاء والتقارب، واستعراض القواسم المشتركة بين قانون العقوبات ونظام روما الأساسي، حيث يضم القانون الجنائي الدولي في طياته مجموعة من القواعد التي تقضي باتخاذ التدابير الخاصة بوسائل وآليات وضع نصوصه موضع التنفيذ وكفالة احترامه من المخاطبين به، وهو ما يعتبر أهم الالتزامات الأساسية المؤشرة على مدى احترام دول العالم لقواعد ونصوص القانون الجنائي الدولي.

وعليه فإن الدول التي صادقت على ميثاق روما الأساسي ومنها فلسطين، يقع على عاتقها التزام قانوني دولي باتخاذ تلك التدابير التي تضع بنود ومواد ميثاق روما الأساسي موضع التنفيذ ضمن نصوص قوانين عقوبات تلك الدول[1]، وتتمثل أهم التدابير التي تكرس المواءمة بين قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 وبين نظام روما الأساسي، ما يلي:

[1] خليل، نبيل مصطفى إبراهيم: **آليات الحماية الدولية لحقوق الانسان**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2009، ص41.

الفرع الأول: الاعتماد على مبدأ سيادة دولة فلسطين على إقليمها

إنّ تأكيد السيادة الفلسطينية على الأراضي التابعة لدولة فلسطين، قد تمّ تكريسه في قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 ، وكذلك نظام روما الأساسي لكافة الدول الأعضاء في المحكمة، وذلك عبر إلزامية تطبيق مواد نظام روما الأساسي على أقاليم تلك الدول وفقاً لمبدأ التكامل في الاختصاص بين القضاء الوطني والمحكمة الجنائية الدولية، وبالتالي فإن النوايا السليمة والحقيقية للدول الأعضاء في نظام روما الأساسي تلعب دوراً هاماً و مؤثراً للغاية في ضمان التنفيذ الفعلي لنصوص ومواد نظام روما الأساسي ، خصوصاً في ظل غياب سلطة عليا تحكم سلوكيات و تصرفات الدول باعتبار أن مبدأ سيادة الدول واحترامها هو ركيزة أساسية في القانون الدولي و في ابرام المعاهدات الدولية المختلفة[1].

وقواعد القانون الجنائي الدولي كغيرها من قواعد القانون الدولي العام تواجه مشكلة ضعف الالتزام بها، الشيء الذي يتطلب ضرورة استحضار مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الداخلي، وفقاً لما تم النص عليه في المادة 26 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة 1969[2]، والتي تنص على: أن كل معاهدة نافذة تلزم الأطراف، ويجب عليهم تنفيذها بحسن نية.

وهي معادلة قانونية ذات طرفين؛ فمن جهة أولى: تُحترم سيادة أية دولة، وفي الطرف الآخر من هذه المعادلة هناك الزامية أكبر لما جاء في نظام روما الأساسي، نظراً لطبيعة الجرائم التي وردت فيه، كونها تمثل الجرائم الدولية الخطيرة المهددة للأمن والسلم الدولي، واختصاص القضاء الدولي بمحاكمة مرتكبي تلك الجرائم[3].

وتتصف نصوص نظام روما الأساسي بالصفة الإلزامية للدول المصادقة عليها، فيجب على تلك الدول أن تضمن تلك النصوص في تشريعاتها المحلية، والسيادة مفهوم سياسي قانوني يشير إلى ولاية الدولة على ما

---

[1] حمدان، أمينة: **حماية المدنيين في الاراضي الفلسطينية المحتلة (اتفاقية جنيف الرابعة)**، مرجع سابق، ص39.

[2] علي، عبد الرحمن محمد: **إسرائيل والقانون الدولي**، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات، بيروت، لبنان، 2011، ص56.

[3] أبو العطا، رياض صالح: **المنظمات الدولية**، اثراء للنشر، عمان، الأردن، 2010، ص117.

يقع داخل حدودها من أفعال، وللدولة الصلاحية القانونية من أجل اتخاذ القرارات التي تراها تحقق مصالحها عبر سن التشريعات والقوانين وتعديلها والغاؤها[1].

تمنح السيادة الجهات الفلسطينية الرسمية حق المواءمة بين قانون العقوبات ونظام روما الأساسي، وهو ما يؤكده مبدأ الإقليمية الذي يعطي للدولة اختصاصاً على كل جريمة ترتكب فوق أراضيها لمحاكمة الفاعل سواء كان من مواطنيها أو أجنبياً مقيماً فوق أراضيها، بما فيها الجرائم التي يرتكبها الجيش الإسرائيلي في الأراضي الفلسطينية المحتلة ونص عليها نظام روما الأساسي[2]، وهو ما نجده في نص المادة السابعة من قانون العقوبات، التي تتعلق بالاختصاص المكاني والنطاق الإقليمي الذي يشمله تطبيق هذا القانون، ويتلاءم نص المادة السالفة مع المادة الأولى من نظام روما الأساسي[3]. وعليه، يمكن القول إن مبدأ الإقليمية هو المحطة الأولى التي تلتقي فيها عملية المواءمة بين نظام روما الأساسي وقانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960.

الفرع الثاني: اعتماد مبدأ الاختصاص العالمي في قانون العقوبات ونظام روما الأساسي

إن مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي هو آلية من آليات التعاون الجنائي الدولي الفعالة؛ إذ بموجبه يمكن للمحاكم الوطنية محاكمة مرتكبي أنواع معينه من الجرائم بغض النظر عن مكان ارتكابها أو جنسية مرتكبيها أو ضحاياها، والهدف منه هو ضمان تقديم المسئولين عن ارتكاب تلك الجرائم للعدالة، إذ يعتبر ضماناً أخيراً للحد من ظاهرة الإفلات من العقاب[4].

يُعرّف الاختصاص الجنائي العالمي بأنه: الاختصاص الذي يمنح لكل قضاة العالم أهلية متابعة ومحاكمة مرتكبي الجرائم الأشد خطورة طبقا لقوانينهم العقابية، بغض النظر عن مكان ارتكابها، وجنسية الأطراف[5].

---

[1] الفتلاوي سهيل: **جرائم الحرب وجرائم العدوان**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2001، ص29.

[2] شعبان، إبراهيم: **مبادئ القانون الدولي لحقوق الإنسان**، جامعة القدس، أبو ديس، فلسطين، 2008، ص112.

[3] عالية، هيثم سمير: **الوسيط في شرح قانون العقوبات: القسم العام: معالمه، تطبيقه، نظرية الجريمة، المسؤولية، الجزاء**، المؤسسة الجامعية للدراسات، بيروت، لبنان، 2010، ص39.

[4] المشهداني، محمد أحمد: **الوسيط في شرح قانون العقوبات**، مؤسسة الوراق، عمان، الأردن، 2003، ص114.

[5] عالية، هيثم سمير: الوسيط في شرح قانون العقوبات: القسم العام، مرجع سابق، ص 173.

حيث يعتبر مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي بمثابة آلية إجرائية وركيزة للدفاع عن المصالح والقيم الإنسانية ذات البعد العالمي، بغض النظر عن مكان ارتكاب الجريمة وكذلك جنسية مرتكبيها والضحايا[1].

مما سبق، يمكن للمحاكم الجزائية الوطنية متابعة مرتكبي الجرائم الدولية، وفلسطين كغيرها يمكن لها توسيع اختصاصها القضائي بتبني المبدأ المذكور أعلاه، وهذا الاختصاص منصوص عليه صراحة في المادة التاسعة من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960.

وأتى التأكيد على الاختصاص العالمي في المحاكمة عن الجرائم الدولية في كل من قانون المعاهدات والقانون الدولي العرفي؛ فعلى سبيل المثال لا الحصر نجد: اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949 كانت سباقةً لتأكيد هذا المبدأ[2]، وعلى مستوى العلاقة بين التشريعات الداخلية ونظام روما الأساسي، فهي أساساً قضية خاصة بكل دولة على حدة فيما يتعلق بتشريعاتها الداخلية[3]، لغايات ضمان المواءمة بين المعاهدات الدولية والتشريعات الداخلية، باعتبارها جزءاً لا يتجزأ من التشريعات الداخلية المطبقة في كل دولة[4].

وعلى سبيل المقارنة نجد أن الكثير من الدول قد أدرجت مقتضيات نظام روما الأساسي في تشريعاتها الداخلية من أجل محاكمة بعض المرتكبين لجرائم دولية حددها النظام[5]، ومن تلك الدول نجد جمهورية ألمانيا الاتحادية التي أقر برلمانها الاختصاص العالمي للمحاكم الجزائية الألمانية في محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية التي حددها نظام روما الأساسي[6].

---

[1] نبيل، مصطفى ابراهيم خليل: **آليات الحماية الدولية لحقوق الانسان**، جامعة الإسكندرية، مصر، 2009، ص94.

[2] الفتلاوي سهيل: **جرائم الحرب وجرائم العدوان**، مرجع سابق، ص:63.

[3] الواديه، سامح خليل: **المسؤولية الدولية عن جرائم الحرب الإسرائيلية**، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات، بيروت، لبنان، 2009، ص58.

[4] الفتلاوي سهيل: **جرائم الحرب وجرائم العدوان**، مرجع سابق، ص68.

[5] أبو الوفا، أحمد: **الحماية الدولية لحقوق الانسان في إطار منظمة الامم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة**، دار المعارف، مصر، 2008، ص86.

[6] قام القضاء الألماني بمحاكمة سوريين متهمين بارتكاب جرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب وجرائم إبادة جماعية في سورية وإدانتهم بتلك الجرائم والحكم عليهم بفترات زمنية تتراوح من خمس سنوات إلى المؤبد، وآخر تلك الأحكام التي صدرت من القضاء الألماني بهذا الخصوص هي الحكم بإدانة العسكري السوري أنور رسلان بتاريخ 2022/01/13، حيث أدانت محكمة ولاية شمال الراين المتهم رسلان بقيامه بجريمة التعذيب والاخفاء القسري والاعتقال غير القانوني بحق 4000 سوري خلال الأعوام من 2011 إلى 2014 وحكمت عليه بالسجن المؤبد. الموقع الالكتروني للجنة الدولية للصليب الأحمر، الموقع الالكتروني: https://www.icrc.org/ar/doc/war-and-law/treaties-customary-law/geneva-conventions/overview-geneva-conventions.htm، تاريخ الزيارة:22-12-2021، الساعة: 15:00.

ومن الدول الأخرى، نجد أن مملكة بلجيكا قد سبقت جمهورية ألمانيا الاتحادية في إقرار الاختصاص العالمي للمحاكم الجزائية البلجيكية في محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية، حيث سن برلمان مملكة بلجيكا تعديلاً تشريعياً أدخل في قانون العقوبات البلجيكي وذلك في شهر يونيو من العام 1993، حيث أنه بمقتضى هذا التعديل قد تم إدماج المخالفات الجسيمة والخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني وقواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان في قانون العقوبات البلجيكي[1].

وعلى الصعيد العربي قام المشرع الأردني بتعديل قانون العقوبات الأردني في العام 2010 ونص صراحة على الاختصاص الجنائي العالمي للمحاكم الأردنية بنظر الجرائم الدولية التي نص عليها نظام روما الأساسي[2].

الجدير بالذكر، ومن وجهة نظر فقه القانون الجنائي الدولي، أن مبدأ الاختصاص العالمي يقوم على فلسفة تشريعية مفادها خلق تعاون دولي في مكافحة الجرائم الدولية الخطيرة والجسيمة، لأن هذه الجرائم تمس الجوانب الإنسانية للبشرية جمعاء، ناهيك عن كون أن مبدأ الاختصاص العالمي يدعم ويعزز مكافحة الإفلات من العدالة لمرتكبي تلك الجرائم، ويضمن اتخاذ التدابير اللازمة والفعالة لمنع ارتكابها في المستقبل[3].

خلاصة القول، أن قانون العقوبات رقم 16 لعام 1960 قد كرس مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي، لكنه لا يتضمن النص على الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية مثلما هو الحال في التشريع الألماني والتشريع البلجيكي.

---

[1] الموقع الالكتروني للجنة الدولية للصليب الأحمر، الموقع الالكتروني:
https://www.icrc.org/ar/doc/war-and-law/treaties-customary-law/geneva-conventions/overview-geneva-conventions.htm ،تاريخ الزيارة:22-12-2021، الساعة: 15:30.

[2] سعيد، طارق: **آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني**، مرجع سابق، ص93.

[3] الفتلاوي سهيل: **جرائم الحرب وجرائم العدوان**، مرجع سابق، ص79.

الفرع الثالث: ضرورة تجريم انتهاكات القانون الجنائي الدولي في قانون العقوبات

إنّ تنفيذ الالتزامات الملقاة على عاتق المشرع الفلسطيني بعد الانضمام للمحكمة الجنائية الدولية، تعني عدم تعارض التعديلات المدخلة مع نظام روما الأساسي، وإلغاء أي نص يتعارض مع مضامين هذا النظام، لا سيما التعديلات التي تستوجب السرعة في تضمينها في نصوص قانون العقوبات، والمتعلقة بتوفير الحماية للمدنيين، وعدم الاعتداء عليهم سواء أكانوا نساءً أم أطفالاً أم طواقم طبية وصحفية[1].

والنص على عدم تقادم تلك الجرائم الدولية تماماً مثلما نص المشرع الدولي في نظام روما الأساسي، حيث يخلق هذا التضمين نوعاً من الانسجام بين قانون العقوبات النافذ في دولة فلسطين ونظام روما الأساسي[2].

وهو ما يسلتزم تضافر جهود المختصين القانونيين سواء العاملين في مؤسسات الدولة أو العاملين في الحقل القانوني بشكل عام، مع الإشارة إلى أن مسألة التضمين النهائي لا يمكن أن يتم إلاّ بعد إجراء انتخابات تشريعية فلسطينية ووجود برلمان فلسطيني منتخب يشرف على هذه العملية القانونية ويقودها.

ويرى الباحث، أنه وفي ظل الأوضاع القانونية القائمة في دولة فلسطين وغياب المجلس التشريعي، يمكن اللجوء مؤقتاً إلى إصدار قرار بقانون لاعتماد التعديلات على قانون العقوبات بما يوفي بالتزام فلسطين تجاه نظام روما، وهو إن لم يكن خياراً مناسباً إلاّ أنه الأنسب مع الظروف السياسية والقانونية الخاصة بالحالة الفلسطينية.

المطلب الثاني: مواطن المواءمة بين قانون العقوبات ونظام روما الأساسي

تتعدد المواطن التي تستلزم المواءمة بين قانون العقوبات ونظام روما الأساسي، وتتعلق هذه المواطن بالجوانب التالية: أركان الجرائم، المسؤولية الجزائية، العقوبات المقررة للجرائم، حماية الشهود في الجرائم الدولية، وهو ما سيتم تناوله على النحو الآتي بيانه:

---

[1] الفتلاوي سهيل: **القانون الدولي الإنساني**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014، ص46.

[2] نايف راشد هزاع: **العلاقة بين المعاهدة الدولية والتشريعات الوطنية**، بحث منشور في مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد 43، العدد 3، ص17.

الفرع الأول: المواءمة من حيث أركان الجرائم

يشترك كل من نظام روما الأساسي وقانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 في موضوع النص على أركان الجرائم، هذه الأركان ثلاثة: الركن المادي، الركن المعنوي، الركن الشرعي. وقد تناول نظام روما الأساسي هذه الأركان الثلاثة في المادة 9 من النظام، فجاء فيها "تستعين المحكمة بأركان الجرائم في تفسير وتطبيق المواد 6 و7 و8، وتعتمد هذه الأركان بأغلبية ثلثي أعضاء جمعية الدول الأطراف ويجوز اقتراح تعديلات على هذه الأركان من قبل: أية دولة طرف، القضاة بأغلبية مطلقة، المدعي العام للمحكمة، تعتمد هذه التعديلات بأغلبية ثلثي أعضاء جمعية الدول الأطراف"[1].

كذلك تناول قانون العقوبات، الركن المادي في المواد 68، 69، 70، 71 والتي تناولت موضوع الشروع بارتكاب الجريمة من خلال البدء في تنفيذ فعل من الأفعال الظاهرة المؤدية إلى ارتكاب جناية أو جنحة، واتمام هذه الأفعال بتحقيق النتيجة الإجرامية التي ابتداها الفاعل أو الجاني، فما هو الركن المادي للجريمة والذي يشكل نقطة التقاء بين نصوص قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 ونظام روما الأساسي؟

يعتبر الركن المادي أهم ركن من أركان الجريمة، والذي من خلاله يترجم الجاني نواياه الداخلية لارتكاب الجريمة على أرض الواقع ويخرجها للعلن، ويتكون الركن المادي في أي جريمة من ثلاثة عناصر هي: السلوك، النتيجة المترتبة على السلوك الحاصل، العلاقة السببية التي تربط السلوك بالنتيجة[2].

وبالعودة إلى نصوص نظام روما الأساسي نجد صورة السلوك الاجرامي –على سبيل المثال– في جرائم الإبادة الجماعية لا يختلف إطلاقاً عن صورة السلوك الإجرامي في جرائم القتل فهي متطابقة، وكذلك إذا عدنا إلى نصوص نظام روما الأساسي نجد صورة السلوك الاجرامي في الجرائم **ضد الانسانية** لا تختلف اطلاقاً عن صورة السلوك الاجرامي في جرائم الايذاء الشديد والاعتقال غير القانوني والاغتصاب وهتك العرض والاختطاف، فعلى سبيل المثال يتطابق نص المشرع الدولي في نظام روما الأساسي على ذكر التعذيب كصورة من صور الجرائم ضد الإنسانية في نص المادة 7 الفقرة (و) من النظام مع نص المادة

[1] أنظر المادة (9) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

[2] الشاوي، سلطان عبد القادر: **المبادئ العامة في قانون العقوبات**، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2011، ص83.

327 من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 الذي نص فيه المشرع الأردني على الظروف المشددة في جرائم القتل من ايراده لظرف تعذيب المقتول بشراسة قبل قتله كظرف مشدد للعقاب في جرائم القتل، حيث أن التطابق بين نص المادة 7 الفقرة (و) من نظام روما الأساسي و الفقرة 4 من المادة 327 من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 يتمثل في أن صورة السلوك الإجرامي المكون للركن المادي للجريمتين متطابق[1].

ذات الأمر في التطابق فيما يتعلق بصورة السلوك الإجرامي المكون للركن المادي نجده في نص المادة 7 الفقرة (ز) من نظام روما الأساسي التي ذكرت الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء، أو الحمل القسري، أو التعقيم القسري كصورة من صور الجرائم ضد الإنسانية، والتي يتطابق السلوك الاجرامي للركن المادي لهذه الجرائم مع صورة السلوك الاجرامي للركن المادي في جريمة الاغتصاب التي جرمها قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 بنص المادة 292 من القانون المذكور تحت عنوان في الجرائم المخلة بالأخلاق والآداب العامة[2].

ونفس الشيء في التطابق فيما يتعلق بصورة السلوك الإجرامي المكون للركن المادي نجده في نص المادة 7 الفقرة (ط) من نظام روما الأساسي التي ذكرت الاختفاء القسري للأشخاص، كصورة من صور الجرائم ضد الإنسانية، والتي يتطابق السلوك الاجرامي للركن المادي لهذه الجرائم مع صورة السلوك الاجرامي للركن المادي في جريمة الاختطاف التي جرمها قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 بنص المادة 346 من القانون المذكور[3].

---

[1] أنظر في هذا الصدد: نص المادة (7 / و) من نظام روما الأساسي، وكذلك الفقرة الرابعة من نص المادة (327) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960.

[2] أنظر في هذا الصدد: نص المادة (7 / ز) من نظام روما الأساسي، وكذلك الفقرة الرابعة من نص المادة (292) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960.

[3] أنظر في هذا الصدد: نص المادة (7 / ط) من نظام روما الأساسي، وكذلك الفقرة الرابعة من نص المادة (346) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960.

أما بخصوص عنصر النتيجة الاجرامية للركن المادي، فيعرف الفقه الجنائي النتيجة الإجرامية بأنها: التغير الذي يحدث كأثر للسلوك الإجرامي الذي قام به الجاني[1]، ويجمع الفقه الجنائي أن هذا الأثر الناشئ عن السلوك الإجرامي يمثل المدلول المادي للنتيجة الإجرامية[2].

أما بخصوص العنصر الثالث وهو العلاقة السببية فهي تعتبر بمثابة الجسر الذي يربط السلوك الإجرامي بالنتيجة الإجرامية المترتبة عليه، فهي تعطينا توضيحاً منطقياً يربط الأمور مع بعضها البعض بسلاسة وموضوعية، وانتفاء هذه العلاقة السببية يقودنا إلى انتفاء العلاقة بين السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية وبالتالي انهيار الركن المادي للجريمة ومن وراءه انهيار الجريمة ذاتها بسبب، لعدم قيام الركن المادي[3].

وتعرف العلاقة السببية بأنها: ارتباط السبب بالمسبب أو العلة بالمعلول، وهي التي تحدد الفعل الذي سبب الضرر من بين الأفعال المتنوعة التي أحاطت بالحادث[4].

وهناك العديد من النظريات الفقهية التي تفسر العلاقة السببية، نذكر منها:

أ- نظرية تعادل الأسباب

تنادي هذه النظرية بفكرة مفادها أن جميع الأسباب التي اتحدت لإحداث النتيجة الضارة تعد متعادلة بنظر القانون فتكون جميعها مسؤولة عن تلك النتيجة الضارة، والأخذ بهذه النظرية يقودنا إلى نتيجة مفادها اتساع مجال العلاقة السببية بين الخطأ والنتيجة[5].

---

[1] نجم، محمد صبحي: **قانون العقوبات، القسم العام " النظرية العامة للجريمة"**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014، ص211.

[2] حمودة، علي: **شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي لدولة الامارات العربية القسم العام " النظرية العامة للجريمة "**، اكاديمية شرطة دبي، دبي، الامارات العربية المتحدة، 2008، ص292.

[3] نجم، محمد صبحي: **قانون العقوبات القسم العام " النظرية العامة للجريمة**، 2014، ص 213-215.

[4] فهمي، خالد مصطفى: **النظام القانوني لزرع الأعضاء البشرية**، مرجع سابق، ص 587.

[5] نجم، محمد صبحي: **قانون العقوبات القسم العام " النظرية العامة للجريمة**، 2014، ص216.

ب- نظرية السبب المباشر

تقوم هذه النظرية على تفسير العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة من خلال التفرقة بين الجرائم القصدية والجرائم غير القصدية، فتعتبر أن الجرائم القصدية تحتاج لوجود علاقة سببية بين الفعل والنتيجة فيها، أما الجرائم غير القصدية فلا تحتاج لعلاقة سببية مباشرة بين الفعل والنتيجة فيها[1].

ج- نظرية السبب الملائم

تقوم هذه النظرية على الدعوة إلى التمييز بين الأسباب المتعددة التي تربط الفعل والنتيجة، وهذا التمييز يكون على أساس حجم تأثير كل سبب على النتيجة الحاصلة، بحيث يتم الأخذ بالأسباب المؤثرة والمنتجة، وترك الأسباب غير المؤثرة وغير المنتجة العارضة، فالأولى هي السبب في وقوع النتيجة الإجرامية أما الثانية فليس لها أدنى تأثير يذكر[2].

د- نظرية السبب الفاعل

هذه النظرية تقوم على فكرة مفادها أنه حتى لو كان هناك عدة أسباب تربط بين الفعل والنتيجة الإجرامية إلا أنه يبقى هناك سبب واحد يتصف بأنه الأقوى من بين جميع الأسباب، بحيث يعتبر هذا السبب القوي المسؤول عن إحداث النتيجة الإجرامية[3].

هـ- نظرية السبب الأخير

هذه النظرية تقوم على فكرة مفادها أن السبب الأخير هو الذي يؤدي لحدوث النتيجة الإجرامية، فهذه النظرية تقوم على تقسيم الأسباب المتعددة وفق جدول زمني بحت والسبب الذي يأتي آخر شيء وفق هذا المعيار الزمني يكون هو الذي أحدث النتيجة الإجرامية[4].

---

[1] نجم، محمد صبحي: **شرح قانون العقوبات، القسم العام**، مرجع سابق، ص 215.

[2] السنهوري: **الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام**، مرجع سابق، ص1264.

[3] درويش، معاذ: **الخطأ الطبي في التشريع الفلسطيني ومسؤولية الإدارة المترتبة عنه**، مرجع سابق، ص135.

[4] المجالي، نظام: **شرح قانون العقوبات القسم العام**، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص299.

وبخصوص موقف القانون من هذه النظريات، فإنه وبالرجوع إلى قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 أن المشرع قد تبنى نظرية تعادل الأسباب[1]. ويرى الباحث أن المشرع كان أقرب للصواب بالأخذ بنظرية تعادل الأسباب، لكونها تتفق وروح العدالة القانونية، كما أنها تتصف في الشمولية وعدم القصور في معالجة الأسباب المتعددة، وهذه النظرية هي الأشمل والأنسب فيما يتعلق بعملية المواءمة بين المعاهدات الدولية والتشريعات الداخلية.

أما بخصوص الركن الثاني للجرائم وهو الركن المعنوي فقد نص عليه نظام روما الأساسي بموجب المادة 30 منه، التي جاء في مضمونها أنه: لا يسأل الشخص جنائياً عن ارتكابه لأحد الجرائم الداخلة في الاختصاص الموضوعي للمحكمة؛ ما لم يتوافر عنصري العلم والقصد، أو الإدراك وانصراف إرادته لتحقيق النتيجة المترتبة عن فعله.

وفي ذات السياق، سار قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960، حيث أتى التنصيص على ضرورة توافر الركن المعنوي في المواد من 63 إلى 67 من القانون المذكور، غير أنّ الجرائم المنصوص عليها في المادة الخامسة من نظام روما تتميز بكونها جرائم عمدية لا يمكن تصور وقوعها بطريق الخطأ، إلاّ في حالات استثنائية جداً، لاسيما أن معظمها ترتكب في فترات الصراعات السياسية والعسكرية.

ويختلف الركن المعنوي عن الركن المادي من حيث الطبيعة القانونية والعناصر المؤلفة لها، فالركن المعنوي يتصل بالأفكار التي دارت داخل عقل الجاني، بهدف تقديم تفسير قانوني يصلح أن يكون أساساً لقيام المسؤولية الجزائية بحق الجاني وبالتالي توقيع العقوبة المناسبة بحقه[2]، ويقسم الركن المعنوي إلى عنصرين هما: القصد الجرمي، والخطأ غير المقصود، والقصد الجرمي كصورة من صور الركن المعنوي يتألف من عنصرين أساسيين هما[3]:

---

[1] المادة (345) قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960.

[2] صالح، نبيه: **النظرية العامة للقصد الجنائي**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2004، ص 16.

[3] نجم، محمد صبحي: **شرح قانون العقوبات القسم العام**، الطبعة الخامسة، مرجع سابق، ص 208.

أ: العلم

العلم يشير لتلك الحالة الذهنية التي يكون عليها الجاني وقت ارتكاب الجريمة، هذه العلاقة تتمثل بوجود رابط ما بين عقل الجاني ومدركاته الذهنية وما بين النشاط الجرمي الذي ينوي القيام به، فهو من يوجه إرادة الجاني نحو الفعل الإجرامي.[1]

ب: الإرادة

عرّف الفقه الجنائي الإرادة الإجرامية أنها: تلك القوة النفسية التي تعمل على توجيه أعضاء الجسد الخارجية لتحقيق غاية غير مشروعة تتمثل في المساس بحق يحميه القانون[2]، وللإرادة شرطين رئيسيين من أجل الاعتداد بها[3]: أولهما التمييز، بحيث يمتلك الجاني قدرة عقلية تسمح له بفهم السلوك المادي المجرم من حيث طبيعته وكيفية تنفيذه وما يترتب عليه من نتائج خطيرة.

وثانيهما: حرية الاختيار، فالجاني يكون شخص مستقل في قراراته وتصرفاته وسلوكياته التي يقوم بها، أي ضرورة توافر إرادة حرة لا تتأثر باي عوامل خارجية، ولا يعتريها أي عيب من عيوب الإرادة المعترف بها في القانون كالإكراه مثلاً.

أما بخصوص الركن الثالث، والمتعلق بالركن الشرعي، نجد أن نظام روما الأساسي قد أخذ بهذا الركن من خلال النص على أنه لا جريمة إلا بنص وذلك في المادتين 22 و23 من نظام روما الأساسي. في حين نص قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 على أنه: لا يقضى بأية عقوبة لم ينص القانون عليها حين اقتراف الجريمة، وتعتبر الجريمة تامة إذا تمت أفعال تنفيذها دون النظر إلى وقت حصول النتيجة، وهذا الركن يعد التجسيد الواقعي لما يعرف مبدأ الشرعية الجنائية.

---

[1] صالح، نبيه: **النظرية العامة للقصد الجنائي**، مرجع سابق، ص:37.

[2] القهوجي، علي عبد القادر: **شرح قانون العقوبات القسم العام**، مرجع سابق، 2002، ص187.

[3] نجم، محمد صبحي: **قانون العقوبات القسم العام " النظرية العامة للجريمة"**، مرجع سابق، ص302.

الفرع الثاني: المواءمة من حيث طبيعة المسؤولية الجنائية

جاء في المادة (25) من نظام روما الأساسي، أن المسؤولية الجنائية للأفراد تتحقق في حال ارتكابهم لأحد الجرائم الداخلة في الاختصاص الموضوعي للمحكمة، في حين نص قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 على المسؤولية الجزائية في المادة 74 منه: لا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة.

أما فيما يتعلق بالسن القانون للشخص المسؤول جنائياً، يختلف وفقاً للفلسفة القانونية التي يتبعها المشرع، فبالنسبة للمشرع الفلسطيني حدد سن المسؤولية الجزائية ب 12 عام [1]، في حين حدد نظام روما الأساسي في المادة (26) منه السن بـ 18 عاماً.

وقد أورد الفقه الجزائي تعاريف عديدة للمسؤولية الجنائية، فمنهم من عرفها: مساءلة القانون لإنسان مدرك ما يفعل وحر الاختيار، عما يصدر عنه من سلوك مادي يخالف به أوامر الشارع، ويكون هذا السلوك المادي مجرماً في نصوص قانون العقوبات[2] .

ومنهم من عرفها بالقول: التزام الانسان بتحمل الاثار القانونية المترتبة على قيام فعل يعتبر جريمة بنظر القانون، بحيث تكون نتيجة هذا الالتزام هي العقوبة أو التدبير الاحترازي الذي يفرضه القانون على فاعل الجريمة[3]. وعرفها الفقه الجزائي الإسلامي بأنها: تحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مختاراً، وهو مدرك لمعانيها ونتائجها[4].

ويلاحظ أن كل التعريفات الفقهية الواردة بخصوص المسؤولية الجزائية تؤكد ما يلي[5]:

---

[1] المادة (5) من القرار بقانون رقم (4) لسنة 2016م بشأن حماية الأحداث.

[2] حمودة، علي: **شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي الاماراتي**، مرجع سابق، ص 417.

[3] سويلم، معتز حمد الله: **المسؤولية الجزائية عن الجرائم المحتملة**، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الدراسات العليا، بجامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2014، ص 14.

[4] عودة، عبد القادر: **التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي**، دار الكاتب العربي، القاهرة، مصر، 2009، ص 392.

[5] حسني، محمود نجيب، **النظرية العامة للقصد الجنائي**، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998، ص13.

أ. أن المسؤولية الجزائية يكون مصدرها دائما القانون، فهي تعتبر نوع من أنواع المسؤولية القانونية وكذلك الأخلاقية.

ب. قيام المسؤولية الجزائية بحق الشخص يحتاج وجود عناصر معينة، أولها الادراك، وثانيها وجود إرادة حره عند الشخص، فالإرادة المعيبة من شأنها أن ترتب مسؤولية جزائية دون عقاب[1]، وثالثها أن قيام المسؤولية الجزائية يحتاج دائما لوجود فعل مادي خارجي يمكن إدراكه بالحواس.

كذلك تحدث نظام روما الأساسي عن موانع المسؤولية الجزائية، وهذه الموانع هي: السكر، صغر السن، الإصابة بأمراض عقلية، الاكراه، الدفاع الشرعي[2]، وهذه الموانع ذاتها في قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 باستثناء الدفاع الشرعي الذي يعتبر بموجب قانون العقوبات من أسباب الاباحة والتبرير. وتعرف موانع المسؤولية الجزائية بأنها: تلك الأسباب التي تفقد الشخص قدرته على التمييز أو الاختيار أو كلاهما معاً[3] .

وباستقراء التعاريف الواردة لموانع المسؤولية الجزائية نجدها تحمل دلالات قانونية تتمثل في[4]:

أ. أن موانع المسؤولية الجزائية تزيل الصفة الإجرامية عن الفاعل لا عن الفعل، بحيث لا يسمى الشخص مجرماً بينما يبقى الفعل يسمى جريمة، وبالتالي فإن أثرها ينصرف للفاعل دون الفعل.

ب. ما دامت موانع المسؤولية الجزائية تنصرف للشخص دون الفعل فتمنع قيام المسؤولية الجزائية بحقه عن الفعل الاجرامي، فلذلك يمكننا تسميتها بموانع شخصية.

ج. بما أن المسؤولية الجزائية يقررها القانون ويحدد سن قيامها القانون، كذلك هي موانع المسؤولية الجزائية يجب للأخذ بها أن يقررها القانون ويحدد حالاتها ولا اجتهاد فيها.

---

[1] المادة 88 من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960.

[2] المادة 31 من نظام روما الأساسي.

[3] عبد الباقي، مصطفى: **موانع المسؤولية الجزائية وفقا لقانون العقوبات الاردني الساري في الضفة الغربية ومشروع قانون العقوبات الفلسطيني**، بحث علمي محكم ومنشور في مجلة جامعة النجاح، قسم العلوم الإنسانية، المجلد 31، 2017، ص1.

[4] السعيد، كامل: **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات القسم العام**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998، ص 553.

وعلة الأخذ بهذه الموانع يمكن بيانها من خلال الربط بين مفهوم المسؤولية الجزائية وبين النتائج القانونية لموانع المسؤولية الجزائية، كذلك الأمر من الناحية القانونية، فقد عبر المشرع صراحة عن ذلك في قانون العقوبات حينما نص على عدم الحكم بعقوبة على من لم يكن قد أقدم على الفعل الاجرامي عن وعي وإرادة[1] ، ففقدان أحد هذين العنصرين أو كلاهما ينسف بشكل تام إمكانية وجود قصد إجرامي لديه.

وتتمثل موانع المسؤولية في نظام روما الأساسي وقانون العقوبات، بما يلي:

1- الإكراه

يعتبر موضوع الاكراه من اهم المواضيع في علم القانون، وعلة ذلك أن الاكراه يمس بصورة سلبية إرادة كل من يتمتع بشخصية قانونية، فيؤثر على تصرفاته القانونية ومعاملاته القانونية محدثاً تغييراً في التكييف القانوني الخاص بتلك التصرفات أو المعاملات القانونية.

ويعرّف الإكراه بأنه: هو تلك القوة التي تستطيع شل إرادة الشخص أو تقييدها بشكل كبير لدفعه على أن يتصرف وفق ما يراه الشخص المكره [2].

وبالعودة إلى نصوص القانون نجده قد تناول موضوع الاكراه في المادة 88 من قانون العقوبات تحت عنوان القوة القاهرة والاكراه المعنوي، متأثراً بقانون العقوبات اللبناني، حيث اعتد المشرع اللبناني بالإكراه تحت عنوان القوة القاهرة والإكراه المعنوي حيث لا عقاب على من أكرهته قوة مادية أو معنوية لم يستطع إلى دفعها سبيلاً[3] .

وقد ذهب شراح القانون الجزائي إلى تقسيم الإكراه وفق معيار العامل المؤدي لقيام حالة الإكراه، حيث يقسم إلى: إكراه مادي وإكراه معنوي: أما الإكراه المادي فهو إكراه الشخص على ارتكاب الفعل الجرامي من خلال استخدام قوة مادية معينة بحقه من أجل الضغط عليه ودفعه لارتكاب الجريمة وقد عرفه الفقه الجزائي بأنه: المحو التام لإرادة الفاعل على نحو لا تنسب إليه فيه غير حركة عضوية أو موقف سلبي مجردين من

[1] المادة (74) قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960.

[2] الشاوي، سلطان، الوريكات، محمد: **المبادئ العامة في قانون العقوبات**، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، الأردن، 2011، ص277.

[3] المادة (227) قانون العقوبات اللبناني رقم (340) لسنة 1943.

الصفة الإرادية[1]، ومن أمثلة ذلك: التقييد والاحتجاز، مسك يد الشخص واستخدامها في كتابة بيانات كاذبة على محرر[2] .

أما الاكراه المعنوي فيتمثل بالضغط على إرادة الشخص المكره بهدف توجيها على نحو يؤدي لارتكابه الجريمة[3]، كإحداث حالة من الخوف والرهبة في نفس المكره، وبالتالي فإن الإكراه المعنوي يتحد مع الإكراه المادي في الغاية والمصدر فغايتهما دفع الشخص المكره لارتكاب الجريمة، ومصدرهما قوة إنسانية خارجية، بينما يختلفان في مسألتين: أولاهما، أن الإكراه المادي يمس جسد الشخص المكره، بينما الإكراه المعنوي يمس نفسية الشخص المكره دون جسده، وثانيهما أن الإكراه المادي تنعدم إرادة الشخص المكره بصورة كلية، بينما في الإكراه المعنوي تكون إرادة الشخص موجودة لكنها تكون إرادة معيبة مقهورة مجبرة على إتيان الفعل الاجرامي[4].

2- الجنون وأي مرض يؤثر على الصحة العقلية

بالرجوع إلى نصوص قانون العقوبات نجده اشترط بصورة صريحة توافر الإرادة والوعي باعتبارهما شروطاً لازمة لقيام المسؤولية الجزائية بحق من يرتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، وذلك عندما نص المشرع قائلاً لا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة[5]، ذلك الوعي الذي تحدث عنه المشرع يقاس بحجم الادراك العقلي لدى الشخص، لذلك حددت التشريعات سناً معيناً لقيام المسؤولية الجزائية.

ومع ذلك، لا يعني بلوغ شخص ما السن المطلوب، بالضرورة إمكانية قيام مسؤولية جزائية بحقه عند ارتكابه للجريمة، إذ لكل جريمة ظروف معينة تؤثر عليها وعلى مرتكبها ومنها: ارتكاب الجريمة من قبل

---

[1] حسني، محمود نجيب: **شرح قانون العقوبات، القسم الخاص**، مرجع سابق، ص570.

[2] حمودة، علي: **شرح الاحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي الاماراتي**، مرجع سابق، ص543.

[3] حسني، محمود نجيب: **شرح قانون العقوبات، القسم الخاص**، مرجع سابق، ص704.

[4] حسني، محمود نجيب: **شرح قانون العقوبات، القسم الخاص**، مرجع سابق، ص 573-575.

[5] المادة (74) قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960.

شخص مجنون[1]، فالجنون هو مانع من موانع المسؤولية الجزائية في القانون، وقد عرفه الفقه الجزائي بأنه مرض يصيب المكنات العقلية للإنسان مما يفقده الإدراك لماهية الأمور من حوله ويجعله غير قادر على اختيار ما في صالحه[2]، ويقسم الجنون الى قسمين[3] :

أ: العته، ويقصد به خلل في نمو العقل لدى الإنسان بسبب خلل وراثي أدى لحدوث عيب خلقي متمثل بعدم نمو العقل عند التقدم في مراحل العمر المختلفة، سواء توقف النمو منذ ولادة الإنسان أو بعد بلوغه لسن معينة فينمو الجسد دونما العقل.

ب: الجنون الخاص، ويتمثل هذا النوع بنمو عقل الانسان بشكل كامل، ثم يعتريه مرض عصبي يؤدي به لفقدان قواه العقلية اما بصورة تامة فيكون جنوناً مطبقاً عليه طوال الوقت، أو بصورة متقطعة فيكون جنوناً غير مطبق بحيث يمر بحالات ما بين غياب العقل وعودته. وهناك شروط يجب توافرها للاعتداد بالجنون كمانع من موانع المسؤولية الجزائية، هي: انعدام الوعي، وأن ينحصر فقدان الوعي والإدراك لدى المجنون في اللحظة التي يرتكب فيها الجريمة.[4]

وتبقى مسألة التثبت من حالة الجنون وفقدان الوعي من المسائل الإجرائية الجزائية التي تباشرها المحكمة الجزائية المختصة لتتحقق من الوضع الصحي للمتهم الماثل أمامها، وفي حال ثبوت ارتكاب الجريمة في لحظة فقدان الوعي من قبل الجاني فان المحكمة المختصة تأمر بإيداع مرتكب الجريمة في مستشفى للأمراض الصحية كتدبير احترازي وفقاً لما نص عليه القانون[5].

---

[1] لمادة (91) قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960.

[2] الصيفي، عبد الفتاح: **الأحكام العامة للنظام الجزائي**، جامعة الملك سعود، الرياض، 1995، ص 459.

[3] عبد الباقي، مصطفى: **موانع المسؤولية الجزائية وفقا لقانون العقوبات الاردني الساري في الضفة الغربية ومشروع قانون العقوبات الفلسطيني**، مرجع سابق، ص15.

[4] سلامة، مأمون: **شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998، ص228.

[5] المادة (92) من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960.

3- تناول المسكرات والمخدرات

نص المشرع في قانون العقوبات على أنه لا عقاب لمن يكون فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكاب الفعل لغيبوبة ناشئة عن الكحول أو عقاقير مخدرة أياً كان نوعها إذا اخذها بدون رضاه أو على غير علم بها[1] .

وتعرف العقاقير المخدرة بأنها: كل مادة طبيعية أو تركيبية من المواد المدرجة في القوائم الدولية المعتمدة من الجهة المختصة في وزارة الصحة، أما السكر فيتمثل بتلك الحالة التي يكون فيها الشخص تحت تأثير الكحول، مما يجعله بوعي ضعيف نتيجة تأثر الدماغ بتلك الكحول.[2]

والسكر الذي اعتد به المشرع باعتباره مانع من موانع المسؤولية الجزائية هو السكر الإجباري لا الاختياري الذي يكون بمحض إرادة الشخص، وذلك في حالة إجبار الشخص على تناولهما بدون رضاه كإكراه أو خداعه. ويشترط في السكر أو التخدير لاعتباره من موانع المسؤولية الجزائية وفق القانون توافر الشروط التالية[3]:

أ: أن يؤدي السكر أو التخدير إلى فقدان الشخص لوعيه أو إرادته أو كلاهما.

ب: أن يرتكب الشخص الجريمة تحت تأثير المسكر أو المخدر.

ج: أن يكون السكر أو التخدير جبراً على الشخص أو تناوله بدون عمله، فإذا كان سكراً اختياريا فلا يعتد به كمانع من موانع المسؤولية الجزائية.

4- صغر السن

اختلفت التشريعات الجزائية في معظم دول العالم في تحديد سن المسؤولية الجزائية؛ فمنها من حددته بسبع سنوات، ومنها من حددته بتسع أو عشر سنوات، وقد حدد القانون الفلسطيني سن المسؤولية الجزائية بسن 12 سنة في القرار بقانون بشأن حماية الاحداث الفلسطينيين الصادر سنة 2016. ويفترض المشرع في

[1] المادة (93) من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960.

[2] المادة 1 قرار بقانون رقم (18) لسنة 2015م بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية.

[3] عبد الباقي، مصطفى: **موانع المسؤولية الجزائية وفقا لقانون العقوبات الاردني الساري في الضفة الغربية ومشروع قانون العقوبات الفلسطيني**، مرجع سابق، ص 25.

تحديده لسن المسؤولية الجزائية أنه بمجرد بلوغ الشخص لتلك السن فإنه يتوافر لديه الوعي والادراك لماهية الأمور من حوله ولطبيعة التصرفات والسلوكيات التي يقوم بها، وعليه فإنه قبل بلوغ تلك السن لا تتوافر لدى الشخص القدرة على الإدراك والتمييز للسلوكيات التي تصدر عنه أو يقوم بها.

الفرع الثالث: المواءمة من حيث العقوبات المقررة للجرائم

يتعلق مضمون السياسة العقابية بما يعرف بالجزاءات الجنائية التي تحمل في طياتها أشكال متعددة من العقوبات[1] ، كما تتمحور هذه السياسة حول بيان معنى العقوبة وخصائصها وأهدافها وقدرتها على مكافحة الجرائم[2] .

يعرف الفقه الجنائي العقوبة بأنها: جزاء يقره المشرع ويوقعه القاضي على كل من تنسب له ارتكاب جريمة ما وتثبت مسؤوليته الجزائية عن تلك الجريمة، وهي تشكل الجزء الأهم في نظرية الجزاء الجنائي مع التدابير الاحترازية[3].

نص قانون العقوبات على مجموعة من العقوبات التي يمكن أن يتم إيقاعها على المدان بالجريمة، منها: الإعدام، والأشغال الشاقة، والاعتقال المؤبد، والأشغال الشاقة المؤقتة، والاعتقال المؤقت[4]، والحبس، والغرامة، والحبس التكديري، والغرامة التكديرية[5]. في حين نص نظام روما الأساسي على مجموعة من العقوبات التي يمكن أن يتم ايقاعها على المدان بارتكاب جريمة من الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وهذه العقوبات حددتها المادة 77 من نظام روما الأساسي وتشمل:

أ- السجن لعدد محدد من السنوات لفترة أقصاها 30 سنة.

ب- السجن المؤبد حيثما تكون هذه العقوبة مبررة بالخطورة البالغة للجريمة وبالظروف الخاصة للشخص المدان.

---

[1] جلال، محمود طه: مرجع سابق ص 81.

[2] المشهداني، محمد أحمد: مرجع سابق ص58.

[3] نجم، محمد صبحي: أصول علم الإجرام وعلم العقاب، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2016، ص72.

[4] المادة (14) قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960.

[5] المادة (16) قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960.

ج- فرض غرامة بموجب المعايير المنصوص عليها في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات.

د- مصادرة العائدات والممتلكات والأصول المتأتية بصورة مباشرة أو غير مباشرة من تلك الجريمة، دون المساس بحقوق الأطراف الثالثة الحسنة النية. وتشترك العقوبات المقررة في قانون العقوبات ونظام روما الأساسي بمجموعة من الصفات:

أ- قانونية العقوبة

ويترتب على هذه الخاصية أن قانون العقوبات ونظام روما الأساسي يقومان بتحديد نوع ومقدار العقوبة المقررة على السلوك المادي المرتكب، وتلتزم المحكمة بها مع منحها سلطة تقديرية في تقرير العقوبة ضمن الحد الأدنى والحد الأقصى للعقوبة، فيكون تنفيذ العقوبة مقروناً بصدور حكم قضائي بات وقطعي يلزم معه التنفيذ[1].

ب- عدالة العقوبة

أي أن العقوبة تتصف بأنها متكافئة مع جسامة الجريمة الحاصلة، فتكون مؤلمة بالقدر الذي أحدثته الجريمة للمجني عليه من ألم، حيث يتم وضع المجرم في السجن والحكم عليه بالأشغال الشاقة إذا كانت جريمته خطيرة وتجريده من حقوقه السياسية كحق الترشح في الانتخابات مثلاً[2].

ج- شخصية العقوبة

ويترتب على هذه الخاصية أن العقوبة تنزلها السلطات المختصة على الجاني فقط دون غيره، لأنه هو من ارتكب السلوك الإجرامي وبالتالي لا يكون لعائلته أي علاقة فيما يتعلق بالعقاب[3].

د- المساواة في العقوبة

تسري نصوص قانون العقوبات على جميع أفراد المجتمع وبغض النظر عن مكانتهم الاجتماعية أو تحصيلهم العلمي فيعاقب وفق قانون العقوبات كل من يثبت عليه ارتكاب الجريمة.

---

[1] نجم، محمد صبحي: مرجع سابق ص76.

[2] المشهداني، محمد أحمد: مرجع سابق ص86.

[3] نجم، محمد صبحي: مرجع سابق ص77.

خلاصة القول، تعكس التشريعات الجزائية الفلسطينية العديد من مواطن الانسجام والمواءمة مع مقتضيات نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لاسيما في شقها الموضوعي، والمتمثل في قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960؛ وذلك على مستوى أركان الجرائم وطبيعة المسؤولية الجنائية، والعقوبات المقررة للجرائم المرتكبة، وكذا هناك مواءمة من الناحية الإجرائية والتي يمثلها قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001، وما ما سيكون محل البحث والتحليل في المبحث الثاني من هذا الفصل.

المبحث الثاني: المواءمة الإجرائية بين التشريعات الجزائية الفلسطينية ونظام روما الأساسي

لا تنحصر المواءمة بين التشريعات الجزائية الوطنية لأية دولة من الدول مع القوانين الدولية على الجانب الموضوعي، وإنما تشمل كذلك بالضرورة المواءمة بين تلك التشريعات الجزائية في جانبها الإجرائي، وفيما يتعلق بالتشريعات الجزائية الفلسطينية؛ فقد تمّ تخصيص المبحث الأول من هذا الفصل لبيان مواءمة القانون الجزائي في شقه الموضوعي المتمثل بقانون العقوبات المطبق في الأراضي الفلسطينية رقم 16 لسنة 1960 مع نصوص وأحكام نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

على أن يتم تناول آليات المواءمة للتشريع الجزائي في شقه الإجرائي المتمثل بقانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001 مع ما يقابله من نصوص وأحكام نظام روما الأساسي، في الجانب الإجرائي من هذا الأخير، وكذلك من خلال استعراض مواطن المواءمة بين الأحكام الجزائية الصادرة عن القضاء الفلسطيني وقضاء المحكمة الجنائية الدولية، وذلك في المطلبين المواليين.

المطلب الأول: المواءمة بين قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني ونظام روما الأساسي

تتعلق سبل المواءمة الإجرائية بين قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 ونظام روما الأساسي في عديد المجالات المشتركة التي يعالجها كلا القانونيين، ومن تلك المجالات: مسألة التحقيق الابتدائي والتحقيق النهائي، وضمانات المتهم في كلا التشريعين، وهو ما سيحاول الباحث بيانه عبر الفقرتين التاليتين.

الفرع الأول: المواءمة من حيث التحقيق الابتدائي

يعد التحقيق الابتدائي المرحلة الأولى في الدعوى الجزائية، ويعرف التحقيق الابتدائي بأنه مجموعة الإجراءات القانونية التي تباشرها النيابة العامة المختصة بصفتها سلطة التحقيق، بهدف الوصول إلى البينات القانونية اللازمة لإسناد الجريمة إلى مرتكبها، قبل إحالته إلى المحكمة المختصة التي تختص بالتحقيق النهائي للوصول إلى الحقيقة[1].

لقد منحت سلطة التحقيق الابتدائي لجهة قضائية، حيث يتولاها قاض يطلق عليه قاضي التحقيق، كما فعل المشرعان اللبناني والفرنسي، أو تتولاها النيابة العامة كسلطة إضافية على عملها كسلطة اتهام، حيث ذهب معظم الفقه لإصباغ الصفة القضائية على النيابة العامة كالمشرع الأردني والمصري والفلسطيني ومعظم التشريعات العربية[2].

أن النيابة العامة هي الجهة الوحيدة المخولة بالتحقيق الابتدائي في أنواع الجرائم، وتنتهي مرحلة التحقيق الابتدائي باستجواب المتهم، والاستجواب هو مناقشة المتهم بصورة تفصيلية بشأن الأفعال المنسوبة إليه ومواجهته بالاستفسارات والأسئلة والشبهات، عن التهمة، ومطالبته بالإجابة عليها[3].

ويتوجب على وكيل النيابة استجواب المتهم خلال أربع وعشرين ساعة من عرض المتهم عليه[4]، ويعد واستجواب المتهم من أهم إجراءات التحقيق الابتدائي كونه المرحلة التي يواجه بها المتهم بالتهمة المسندة إليه وتفاصيلها[5].

لقد وضع المشرع ضمانات خلال مرحلة التحقيق كي لا يساء استغلالها من قبل السلطات المختصة بالتحقيق وكي لا تتعسف في إساءة استخدام هذه الصلاحيات، وللموازنة بين حقوق المجتمع بالكشف عن

---

[1] نمور، محمد سعيد: **أصول الإجراءات الجزائية**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011، ص 114.

[2] صالح، نبيه: **شرح مبادئ قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني**، مكتبة دار الفكر، القدس، فلسطين، 2006، ص134.

[3] المادة 94 قانون الاجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001.

[4] المادة 97 من قانون الاجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001.

[5] أورد قانون الاجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001، الأحكام الناظمة لإجراء سماع الشهود في المواد (77-93) منه.

الجرائم ومرتكبيها وتقديمهم للمحاكمة العادلة، وبين الحقوق الممنوحة للإنسان وأهمها افتراض البراءة فيه ما لم تثبت إدانته من المحكمة المختصة[1].

وبالرجوع إلى نظام روما الأساسي نجد أنه قد بين أن الاختصاص بالتحقيق الابتدائي من صلاحيات المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية والذي بدوره يشرع في التحقيق بعد تقييم المعلومات المتاحة له، حيث يفحص المدعي العام المعلومات المتوافرة في حوزته وإذا كانت القضية مقبولة أو يمكن أن تكون مقبولة.

لقد أحاط الشرع الفلسطيني في قانون الإجراءات الجزائية مرحلة التحقيق الابتدائي بمجموعة من الضمانات التي تكفل تناسب هذه المرحلة مع نصوص القانون والدستور ومن تلك الضمانات:

أ- تدوين التحقيق الابتدائي: ويعني كتابة مجريات وحيثيات التحقيق الابتدائي في محاضر قانونية رسمية[2]، وهذه المحاضر بذاتها تعتبر قرينة قضائية لإثبات أو نفي التهمة عن المتهم نظراً لاتصالها المباشر بوقائع وظروف ارتكاب الجريمة.

أما في نظام روما الأساسي يجد الباحث أن المشرع الدولي لم ينص على تدوين التحقيق الابتدائي، حيث أغفل المشرع الدولي ذكر وجوبية تدوين التحقيق الابتدائي في متن نظام روما الأساسي، وذكره في ملحق القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، والتي تعتبر جزءاً من نظام روما الأساسي النص على تدوين مجريات التحقيق الابتدائي الذي يجريه المدعي العام للمحكمة في القاعدة رقم 111، التي نصت في مضمونها على ضرورة فتح محضر للأقوال الرسمية التي يدلي بها أي شخص يجري استجوابه في إطار التحقيق.

ب- سرية التحقيق: أن سرية مجريات وحيثيات التحقيق الابتدائي هو أحد أهم ما جاءت به نصوص قانون الإجراءات الجزائية (المادة: 59)، ويعتبر إفشاؤها جريمة يعاقب عليها القانون.

---

[1] أبو عفيفة، طلال: **الوجيز في قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني**: دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011، ص322.

[2] المادة 58 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

في حين خلا نظام روما الأساسي والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات من النص على سرية التحقيق، الأمر الذي يعتبر بنظر الباحث عجزاً تشريعياً في نظام روما الأساسي تسبب به المشرع الدولي.

الفرع الثاني: المواءمة من حيث التحقيق النهائي

نظم قانون الإجراءات الجزائية إجراءات المحاكمة للمتهم، حيث تنعقد جلسات المحاكمة بحضور وكيل النيابة وكاتب الجلسة، بالإضافة إلى المتهم ومحاميه، حيث تجري المحاكمة بصورة علانية وأمام الجمهور ويجوز للمحكمة أن تنظر بالقضية الجزائية بشكل سري لغايات المحافظة على النظام العام، وتتم المحاكمة في العادة بعد صدور قرار اتهام بارتكاب جريمة ما من النيابة بحق المتهم، وتلتزم المحكمة بالبينة التي يشتمل عليها قرار الاتهام[1]، (المادة 237)، وهو ما جرى النص عليه أيضاً في (المادة 67) من نظام روما الأساسي.

ومنه، فإجراءات المحاكمة امام المحكمة الجنائية الدولية لا تختلف في شكلها عن تلك الإجراءات الواردة في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني من حيث حضور المتهم إجراءات المحاكمة امام المحكمة الجنائية الدولية حيث نصت على ذلك المادة 63 من نظام روما الأساسي بالقول: " يجب أن يكون المتهم حاضراً في أثناء المحاكمة..... إذا كان المتهم الماثل أمام المحكمة يواصل تعطيل سير المحاكمة، يجوز للدائرة الابتدائية إبعاد المتهم، وتوفر له ما يمكنه من متابعة المحاكمة وتوجيه المحامي من خارج قاعة المحكمة عن طريق استخدام تكنولوجيا الاتصالات إذا لزم الأمر، ولا تتخذ مثل هذه التدابير إلا في الظروف الاستثنائية بعد أن يثبت عدم كفاية البدائل المعقولة الأخرى ولفترة محدودة فقط طبقاً لما تطلبه الحالة، كذلك نص نظام روما الأساسي على حق إطلاع المتهم على ملف الدعوى، وحق المتهم في الاستعانة بمحامي وبمترجمين.

[1] ابو عفيفة، طلال: **الوجيز في قانون الاجراءات الجزائية الفلسطينية**، مرجع سابق ص377.

ويشير الباحث إلى أن هناك مواءمة بين الطعن بالأحكام الجزائية التي نظمها قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ونظام روما الأساسي، فبخصوص الطعن بالأحكام الجزائية في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني نجد أن المشرع الفلسطيني قد نص على الطعن بالاستئناف في المادة 322 من القانون المذكور.

كما نظم القانون مدة الطعن بالاستئناف وفرق في ذلك بين المدة الممنوحة لاستئناف النيابة العامة وبين المدة الممنوحة لاستئناف المحكوم عليه والمدعي بالحق المدني والمسؤول عن الحقوق المدنية من جهة أخرى، فتكون لهؤلاء خمسة عشر يوماً تحتسب من اليوم التالي لصدور الحكم إذا كان حضورياً أو من اليوم التالي لتبلغه إذا كان بمثابة الحضوري، أما إذا كانت النيابة العامة هي المستأنفة تكون مدة الاستئناف لها ثلاثين يوماً تحتسب من اليوم التالي لصدور الحكم.[1]

وفي حال انتهت مدة الاستئناف الممنوحة للمدان بالحكم الجزائي ولم يستأنف الحكم ثم طلب خلال خمسة عشر يوماً من انقضاء مدة الاستئناف القانونية تمديد مدة الاستئناف بسبب وجود ظروف قاهرة منعته من تقديم استئنافه في الفترة القانونية المحددة له، فإن محكمة الاستئناف تنظر في الطلب وإذا اقتنعت بتلك الظروف التي منعته فأنها تمنحه مهلة عشرة أيام لتقديم استئنافه.[2]

وفي العادة فإن المحاكمة الاستئنافية تجري وفق ما تجري عليه المحاكمة الابتدائية، وقبل أن تفصل المحكمة في الحكم المستأنف تنظره من الناحية الشكلية للتأكد من خلوه من أي عيب شكلي يوجب رده وفي حال تحقق ذلك تنظره من الناحية الموضوعية.[3]

أما بخصوص نظام روما الأساسي فقد نص المشرع الدولي على الطعن بالاستئناف من خلال إجازة الاستئناف بتلك الأحكام سواء تضمنت الحكم بالبراءة أو الإدانة أو العقاب، فنجد أن المادة 81 من نظام

---

[1] أبو عفيفة، طلال: **الوجيز في قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني**: مرجع سابق، ص437.

[2] ربعي، غاندي: **دليل قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني**: مرجع سابق، ص53.

[3] نمور، محمد سعيد: **الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية**: دار الثقافة، عمان، الأردن، 2005، ص571.

روما الأساسي قد نصت على: "يجوز استئناف القرار الصادر بموجب المادة 74 وفقاً للقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات على النحو التالي:

أ- للمدعي العام أن يتقدم باستئناف استناداً إلى أي من الأسباب التالية: الغلط الإجرائي، الغلط في الوقائع، الغلط في القانون.

ب- للشخص المدان أو المدعي العام نيابة عن ذلك الشخص، أن يتقدم باستئناف استناداً إلى أي من الأسباب التالية: الغلط الإجرائي، الغلط في الوقائع، الغلط في القانون، أي سبب آخر يمس نزاهة أو موثوقية الإجراءات أو القرار.

ج- للمدعي العام أو الشخص المدان أن يستأنف أي حكم بالعقوبة وفقاً للقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، بسبب عدم التناسب بين الجريمة والعقوبة.

أما بخصوص آثار الطعن بالاستئناف فإن المدان يبقى تحت التحفظ إلى حين البت في الاستئناف، وللدائرة الابتدائية للمحكمة أن تأمر بعدم التحفظ عليه اذا كانت مدة التحفظ عليه تتجاوز مدة الحكم بالسجن الصادر ضده.

كذلك بينت المادة 82 من نظام روما الأساسي بعض القرارات التي تكون محلاً للاستئناف أيضاً إلى جانب أحكام المحكمة الجنائية الدولية، ومن هذه القرارات:

القرارات المتعلقة بالاختصاص أو المقبولية، أي قرار يمنح أو يرفض الإفراج عن الشخص محل التحقيق أو المقاضاة، أي قرار الدائرة التمهيدية التصرف بمبادرة منها بموجب الفقرة 3 من المادة 56، أي قرار ينطوي على مسألة من شأنها أن تؤثر تأثيراً كبيراً على عدالة وسرعة الإجراءات أو على نتيجة المحاكمة وترى الدائرة الابتدائية أن اتخاذ دائرة الاستئناف قراراً فورياً بشأنه يمكن أن يؤدي إلى تحقيق تقدم كبير في سير الإجراءات.

أما بخصوص مدة الطعن بالاستئناف امام المحكمة الجنائية الدولية فنجد أنها 30 يوماً وهي مدة متساوية لجميع الأطراف ذات العلاقة بالدعوى والتي يحق لها الطعن بالحكم الصادر من المحكمة الجنائية الدولية[1]

الفرع الثالث: المواءمة من حيث ضمانات المتهم

موضوع ضمانات المتهم هو من المواضيع المهمة والحساسة للغاية في إطار عملية المواءمة، حيث تشمل ضمانات المتهم العديد من المراحل والمحطات، وسيتناول الباحث صور هذه المواءمة الخاصة بضمانات المتهم في النقاط الآتية:

أ- مواءمة ضمانات المتهم بخصوص القبض والتوقيف

نظم القانون الفلسطيني موضوع القبض باعتبار الحرية الشخصية حق طبيعي لكل فرد فلسطيني، وهذا الحق مكفول وواجب الاحترام، وبالتالي اعتبر القانون أن القبض على المتهم أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل لا يتم إلاّ بأمر قضائي وفقاً لأحكام القانون، على أن يحدد القانون المختص مدة الحبس الاحتياطي، ولا يجوز حجز المتهم أو حبسه إلا في الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون، على أن يتم إعلام المتهم بأسباب القبض عليه أو إيقافه، وإعلامه بلغة يفهمها بالاتهام الموجه إليه، وتمكينه من الاتصال بمحام، وأن يقدم للمحاكمة أمام القضاء المختص دون تأخير[2]، ويحظر القانون الفلسطيني إخضاع المتهم لأي إكراه أو تعذيب، فكل قول أو اعتراف صدر عن المتهم تحت التعذيب أو الاكراه هو باطل ولاغي من الناحية القانونية[3].

[1] الفقرة الأولى من المادة 150 من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات

[2] جرى تنظيم ضمانات المتهم خلال مرحلة التوقيف والحبس الاحتياطي، في المواد (115-129)، من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

[3] المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

أما نظام روما الأساسي فقد حدد الجهة المختصة بأمر القبض على المتهم وهي الدائرة التمهيدية بناء على طلب المدعي العام للمحكمة، مع فحص مدى وجود ضرورة لأمر القبض الصادر قبل تنفيذه، مع التشديد على بيان وتوضيح الأسباب التي تبرر عملية القبض[1].

فيمكن للدائرة التمهيدية أن تصدر في أي وقت بعد الشروع في التحقيق، وبناء على طلب المدعي العام، أمر القبص على الشخص إذا اقتنعت بعد فحص الأدلة والمعلومات الأخرى، بضرورة القبض على ذلك الشخص، وبناء على هذا الطلب يجوز للمحكمة أن تطلب من الدولة التي يتواجد على إقليمها ذلك الشخص القبض عليه احتياطاً وتقديمه للمحاكمة، بعد تزويدها بكافة المعلومات اللازمة لتحديد هوية الشخص، وأسباب القبض عليه[2].

لذلك من واجب الدول عموماً، أن تتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية للقبص وتقديم المشتبه بهم سواء أكانوا من رعايا تلك الدولة أم لا.

ب- مواءمة ضمانات المتهم بخصوص تدوين التحقيق الابتدائي والنهائي

تقضي القواعد العامة في الإجراءات الجنائية بوجوب تدوين التحقيق وذلك حتى يكون حجة على الكافة فيما أثبته، وحتى تكون إجراءاته أساسا صالحا بما قد يبنى على أساسه، كما أنها تمثل السند الدال على حصوله، وعليه فالمبدأ المطبق في هذه الحالة هو " ما لم يكتب لم يحصل"، وبالنتيجة يمكن المتهم عدم الاعتراف بالتحقيق غير المكتوب وعدم اعتماد نتائجه.

وعليه لا يجوز إثبات حصول الإجراء بغير الكتابة وبغير المحضر الذي دون فيه، ويجب استبعاد طرق الإثبات الأخرى في هذا الشأن، وهو ما أكده نص المواد (58، 2/96، 77) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، إلا أن نظام روما الأساسي لم يتضمن هذا الموضوع، وهو ما تم تداركه في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، وفق ما أكدته القاعدة 111 من تلك القواعد.

---

[1] جغبالة أمينة: **إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية**، رسالة ماجستير في القانون الدولي وحقوق الإنسان، جامعة محمد خيضر – بسكرة– الجزائر، 2015، ص115.

[2] جغبالة أمينة: **إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية**، مرجع سابق، 2015، ص117-118.

ج- مواءمة ضمانات المتهم من حيث استقلالية وحياد سلطة التحقيق

يتعين أن تتصف وظيفة التحقيق الابتدائي بالحياد والعدالة والنزاهة والاستقلال التام عن السلطة التنفيذية، وأن تقوم بها جهة قضائية محايدة، دونما تفرقة أو تمييز وخاصة بين النيابة العامة التي تدعي وتقدم الأدلة، والمدعي عليه(المتهم) الذي يدافع عن نفسه ويدحض التهمة، ويجب عليها أن توازن بين ما للمتهم وما عليه بعين العدالة[1].

غير أن فكرة الاستقلالية لا تتوقف على ما سبق ذكره، إذ انه من الأمور المهمة أيضا التي تثيرها حول ما إذا كان من الأوفق الفصل بين سلطة الاتهام أو التحقيق أو الجمع بينهما في يد واحدة، ويلاحظ من خلال استقراء الأحكام الخاصة بالتحقيق في فلسطين أنه جمع بوجه عام بين وظيفتي الاتهام والتحقيق سواء في الجنح أو في الجنايات، وعهد بمباشرتها للنيابة العامة[2].

ويرى الباحث، أنه إذا كانت النيابة العامة في مباشرتها لسلطة التحقيق تلتزم الحياد المطلق، فإن هذه الضمانة تبدو أكثر وضوحا إذا باشرت التحقيق جهة أخرى خلاف النيابة العامة أو كانت هناك جهة أخرى قضائية تراقب عمل النيابة العامة بكافة الإجراءات المتخذة من قبلها كما هو الحال في توقيف المتهم احتياطيا من قبل المحكمة الجزائية.

وقد تضمن نظام روما الأساسي هذه الصفة عندما نص في المادة 1/42 على وجوب عمل مكتب المدعي العام بصفة مستقلة، وكذلك عندما نص على عدم جواز تلقي أي عضو من مكتب المدعي العام أية تعليمات من أي مصدر خارجي، وعدم جواز العمل بهذه التعليمات، كذلك نجد بأن المادة (8/42/أ) أجازت للشخص محل التحقيق أن يطلب تنحية المدعي العام أو أحد نوابه عندما يكون حيادهم موضع شك.

---

[1] المجالي، نظام: **شرح قانون العقوبات القسم العام**، مرجع سابق، 2010، ص 165.

[2] صعابنة محمود: **دور النيابة العامة في إقامة الدعوى العمومية في فلسطين (دراسة مقارنة)**، رسالة ماجستيرفي القانون العام، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2011، ص 76-77.

د- مواءمة ضمانات المتهم بخصوص علانية التحقيق

إن علانية التحقيق أيضا تعد من أهم الضمانات التي تحيط المتهم بسياج يحميه من تسلط سلطة التحقيق، وهو يعتبر حق من حقوق الدفاع، والعلة من تقرير هذا المبدأ لتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه، فمجرد شعور المتهم بأن له الحق في حضور إجراءات التحقيق ومعرفته بما يتم من إجراءات عموما، فان ذلك يبعث في نفسه الطمأنينة التي تعد من أهم ثمرات الدفاع وتمكنه من تحسين دفاعه عن نفسه في الوقت المناسب فلا يفاجئ بأدلة جديدة فيتعذر عليه تفنيدها[1].

وعلانية التحقيق تسهم في كشف الحقيقة، كونها تمنح فرصة للخصوم ليقدموا الأدلة التي بحوزتهم، ناهيك عن كون حضور الخصوم لإجراءات التحقيق يعتبر نوعاً من الرقابة على صحة سير تلك الإجراءات، وهو ضمانة لحياد المحقق وعدم تأثره بالعوامل الخارجية التي قد تؤثر في سير التحقيق[2].

وقد تبنى قانون الإجراءات الفلسطيني علانية التحقيق للخصوم ووكلائهم وللشهود، إذ نص في المادة (60) منه، كما نص في 61 منه على أنه يجب إخطار الخصوم (المجني عليه، المدعي بالحقوق المدنية)، باليوم الذي يباشر فيه بالتحقيق ومكانه حتى يتسنى له حضور مباشرة إجراءات التحقيق، كما نصت المادة 62 من القانون ذاته على حق الخصوم في تقديم الدفوع والطلبات لوكيل النيابة أثناء التحقيق، ويرى الباحث أن ذلك جاء متفقاً مع مبدأ حيادية وكيل النيابة العامة في عمله، بالإضافة إلى نص المادة 63، التي تعطي أيضا للخصوم حق طلب صور من أوراق التحقيق أو مستنداته بعد انتهاء التحقيق، وكذلك النص على علانية المحاكمة في المادة 237 من القانون ذاته.[3]

ولا يجوز بأي حال من الأحول منع محامي المتهم من الحضور معه، سوى في الاستثناء الوارد في المادة98 في حالات التلبس والضرورة والاستعجال والخوف من ضياع الأدلة وذلك لان الخصم ومحاميه يعتبران شخصا واحدا، سواء في مرحلة التحقيق الابتدائي.[4]

---

[1] الشموط خطار محمد: **ضوابط علانية المحاكمات الجزائية في التشريع الأردني (دراسة مقارنة)**، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، 2010، ص 36.

[2] الشموط خطار محمد: **ضوابط علانية المحاكمات الجزائية في التشريع الأردني (دراسة مقارنة)**، مرجع سابق، ص 37-38.

[3] انظر نص المواد (60، 61، 62، 63، 237) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001.

[4] انظر نص المواد (98) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001.

وقد نص نظام روما الأساسي في المادة (68 /1) على أنه " عند البت في أي تهمة، يكون للمتهم حق في أن يحاكم محاكمة علنية، مع مراعاة أحكام هذا النظام الأساسي، وفي أن تكون المحاكمة منصفة وتجري على نحو نزيه ".[1]

المطلب الثاني: المواءمة من حيث الأحكام الجزائية الصادرة عن القضاءين الفلسطيني والدولي

يعرف الفقه الحكم الجنائي بأنه "كل قرار تصدره المحكمة مطبقة فيه حكم القانون، وذلك بصدد نزاع معروض عليها"[2]، ويعرف كذلك بأنه: " كل قرار تصدره المحكمة ويكون فاصلاً في منازعة معيّنة سواء أكان ذلك من خلال الخصومة الجنائية أو لوضع حد لها وإنهائها، ويستوي أن تكون هذه المنازعة شكلية أو موضوعية "[3]، وبناء على ذلك يكون الحكم الجنائي مشتملاً على عنصرين، الأول شكلي والثاني موضوعي، وهما يعنيان أن يكون الحكم صادرا عن هيئة قضائية وأن يكون صادراً في خصومة جنائية.[4]

هذا الحكم الجزائي يأخذ تقسيمات معينة فمن حيث القوة هناك: أحكام قطعية وهي الأحكام التي تحسم موضوع النزاع في جملته أو في جزء منه أو في مسألة متفرعة عنه[5]، وأحكام غير قطعية وتسمى بالأحكام السابقة على الفصل في الدعوى، فهذه الأحكام على عكس الأحكام السابقة؛ لا تقوم على انهاء النزاع أو الفصل في الموضوع ولا تحسم الدعوى القائمة، بل تكمن وظيفتها في اعداد الدعوى للفصل في موضوعها.[6]

أما من حيث صدورها في مواجهة المتهم فهناك: أحكام حضورية وهي الأحكام التي تصدر في مواجهة المتهم أو من يمثله قانوناً أمام القضاء وذلك عند النطق بالحكم الجزائي، وذلك إما في نفس جلسة

---

[1] المادة (1/68) من نظام روما الأساسي لعام 1998.

[2] حسني، محمود نجيب: **شرح قانون الاجراءات الجنائية**. ط2. القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة. ص879-880. بن يونس، فريدة، 2013، **تنفيذ الأحكام الجنائية**. رسالة دكتوراه غير منشورة. جامعة محمد خيضر. سكرة. الجزائر. 1988، ص10.

[3] حسين، حسن مصطفى: **الحكم الجزائي وأثره في سير الدعوى الإدارية والرابطة الوظيفية "دراسة تحليلية مقارنة"**. ط1. القاهرة: المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية. 2018، ص25

[4] رشيد، علي: **القانون الجنائي "المدخل وأصول النظرية العامة"**. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية. 1994، ص131

[5] محمد، بكري يوسف بكري: **الوجيز في الإجراءات الجنائية "المحاكمة وطرق الطعن في الأحكام"**. بدون طبعة. الاسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية. 2013، ص197

[6] الزيباري، بشرى يحيى حسين والسبعاوي، مجيد خضر أحمد: **الحماية الجنائية لقرينة البراءة بأبعاد دولية ودستورية "دراسة مقارنة"**. ط1. القاهرة: المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية للنشر والتوزيع. 2017، ص91

المحاكمة أو بعد المداولة، ولقد أوجب المشرّع ضرورة حضور المتّهم لجميع جلسات المحاكمة والمرافعة وأنه لا يُقبل وكيل عن المتّهم في المحاكمة الغيابيّة، ومع ذلك يجوز حضور وكيل المتّهم لِيُبدي العذر في عدم الحضور[1]، وأحكام غيابية وهي الأحكام التي تصدر في الدعوى دون أن يحضر الخصم جلسة أو جلسات المحاكمة والمرافعة، وحتى دون أن يتقدم في الدفاع عن نفسه ضد التهمة الموجّهة إليه.[2]

فإن هذا الحكم يجب أن يشتمل على أجزاء محددة، فالحكم الجزائي من حيث أجزاءه واحد سواء تم محاكمة المتهم بجرائم دولية امام المحكمة الجنائية الدولية أو أمام القضاء الفلسطيني وما يختلف سوى اللغة فقط التي كتب بها الحكم، فالأحكام الجزائية الصادرة عن القضاء الفلسطيني وقضاء المحكمة الجنائية الدولية تتكون من الأجزاء الآتية:

الفرع الأول: ديباجة الحكم الجزائي المتضمن العقوبة

تأتي في مقدمة الحكم الجزائي وتشتمل على اسم المحكمة مصدرة الحكم تبعاً لقواعد الاختصاص المقررة قانوناً، ورقم الدعوى المقامة على المتهم، وتاريخ صدور الحكم، اسم الهيئة القضائية مصدرة الحكم، اسم المتهم، اسم الجهة الممثلة للادعاء بالحق العام، طبيعة التهمة ووصفها، موضوع الدعوى الجزائية، المادة القانونية المنطبقة على الفعل أي التكييف القانوني للفعل[3].

الفرع الثاني: أسباب الحكم الجزائي المتضمن العقوبة

هذا الجزء يحمل تبريراً لاختيار المحكمة للعقوبة التي تقررها على المدان، حيث يتضمن هذا الجزء الأسانيد التي يقوم عليها منطوق الحكم قانوناً وموضوعاً، فهذه الأسانيد هي التي تدفع المحكمة للحكم بما تضمنه منطوق الحكم، وبالتالي لا يجوز أن يخلو الحكم الجزائي من اسبابه الموجبة ولا يجوز أيضا أن يكتنف تلك

---

[1] نصت المادة (2/291) من قانون الاجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001 على: " لا يقبل وكيل عن المتهم الفار في المحاكمة الغيابية".

[2] الحلبي، محمد علي السالم عياد والزعنون، سليم: **شرح قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني**. بدون طبعة. فلسطين: مكتبة دار الفكر. 2002، ص549-550. وقد نصت على هذه الاحكام المادة (304) من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001.

[3] أنظر: https://www.academia.edu/15751127/، تاريخ الزيارة: 2022/06/15. الساعة: 19:30.

الاسباب النقصان أو الغموض والا كان عرضة للبطلان، وتكمن أهمية تسبيب الاحكام الجزائية الصادرة في[1]:

أ-زيادة الثقة بالقضاء كمؤسسة ترمز للعدالة والحق، كون التسبيب يبين قدرة القضاة في الاستخلاص والاستنتاج فيما يعرض عليهم من قضايا وملفات جزائية.

ب-تسهيل عملية الطعن بالأحكام الجزائية كون التسبيب يعد معياراً لفحص وجود ثغرات قانونية في الحكم الصادر، حيث تزداد أهمية عملية الطعن بالأحكام الجزائية في الاحكام الجزائية الصادرة في الجرائم الخطيرة بما فيها الجرائم الدولية الخطيرة، فهذا التسبيب ما هو الا بيان لفهم القضاء سواء القضاء المحلي أو القضاء الدولي، لنصوص وغايات القانون [2]

الفرع الثالث: منطوق الحكم الجزائي المتضمن العقوبة

هذا الجزء يعد الجزء الأخير في الحكم المتضمن العقوبة، ويتضمن هذا الجزء ما تقرره المحكمة في الدعوى الجزائية، وهذا الجزء بالتحديد هو الذي يتصل بالعقوبة فمن خلال هذا الجزء يتم إقرار العقوبة التي تختارها المحكمة، فمنطوق الحكم هو من يعطي العقوبة الشرعية القانونية، وعليه تصبح العقوبة واجبة التنفيذ من الناحية القانونية [3]، كما أن منطوق الحكم لكونه يتضمن العقوبة فهو يؤثر على المركز القانوني للمدان، لأنه بواسطة منطوق الحكم يتم ادانة المتهم بارتكاب الجريمة المتهم بارتكابها امام القانون، ويشترط في صحة منطوق الحكم الجزائي الصادر على المتهم: العلنية في تلاوته، وعدم التناقض بينه وبين الاسباب التي بني عليها، وفصله في جميع الطلبات المقدمة للمحكمة[4].

وتتجلى مظاهر المواءمة بين الأحكام الجزائية الصادرة عن القضاء الفلسطيني وقضاء المحكمة الجنائية الدولية، وذلك من خلال تقسيم هذا المطلب للبنود الآتية:

---

[1] الجميلي، هشام عبد الحميد: **أصول التسبيب والصياغة العلمية للحكم الجنائي**، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2007، ص85.

[2] يشوي، لندا معمر: **المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصاتها**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط1، 2008، ص78.

[3] الجميلي، هشام عبد الحميد: **أصول التسبيب والصياغة العلمية للحكم الجنائي**، مرجع سابق، ص87.

[4] يشوي، لندا معمر: **المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصاتها**، مرجع سابق، ص82.

أولا: شخصية المتهم في المواءمة بين الأحكام الجزائية الصادرة عن القضاء الفلسطيني والمحكمة الجنائية الدولية

إن الدعاوى الجزائية التي تنظر فيها المحكمة الجنائية الدولية موضوعها أخطر الجرائم الدولية التي ترتكب بحق الإنسانية والتي حددها نظام روما الأساسي وسبق للباحث التعرض لها في الفص الأول من هذه الدراسة، وخطورة هذه الجرائم وجسامتها على الامن والسلم الدولي، وهو ما أكدته الفقرة الرابعة والخامسة من ديباجة النظام[1].

وعليه، فإن سلطة المحكمة الجنائية الدولية في إقرار وتوقيع العقاب على المتهمين بارتكاب جرائم دولية خطيرة تدخل في اختصاص المحكمة يتم بآلية قانونية محددة الا وهي وجود حكم جزائي يتضمن في متنه الإدانة أولاً للمتهم ثم مقدار العقوبة المقررة عليه بعد ادانته، فوجود حكم قضائي يقرر العقاب على المتهم الذي تم ادانته هو أهم ضامن لحقوق هذا المتهم من أي اعتداء عليها، أو مساس بها[2].

حيث يقوم القاضي في كلا النظامين بدراسة شخصية المتهم بجوانبها الطبية والنفسية والعقلية، وذلك بهدف الحصول على مجموعة من المعلومات التي توضع في الملف الجزائي، حيث تساعد مسألة فحص الناحية النفسية والعقلية والطبية من قبل القاضي الفلسطيني، أو قاضي المحكمة الجنائية الدولية، على تحديد مدى خطورة هذا المتهم الماثل امام المحكمة لاسيما درجة خطورته الاجرامية، وحدود مسؤوليته الجنائية عن الجرائم الدولية المتهم بها[3].

وسواء صدر الحكم الجزائي على المتهم بارتكاب جرائم دولية من قبل القضاء الفلسطيني أو المحكمة الجنائية الدولية، فإن مسألة شخصية المتهم الذي يصدر بحقه الحكم الجزائي تعد أحد نقاط الالتقاء

---

[1] أنظر في ذلك ديباجة نظام روما الأساسي.

[2] فؤاد، مصطفى أحمد: **قانون المنظمات الدولية**، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، 2009، ص 123.

[3] الحلبي، محمد علي السالم عياد والزعنون، سليم: **شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني**، مرجع سابق، ص 567.

والتطابق بين الاحكام الجزائية الصادرة عن القضاء الوطني، والاحكام الجزائية الصادرة عن القضاء الدولي كقضاء المحكمة الجنائية الدولية[1].

وقد جاء في الفقرة الثامنة من المادة 64 من نظام روما الأساسي أنه: في بداية المحكمة يجب على الدائرة الابتدائية أن تتلو على المتهم التهم التي سبق أن عمدتها دائرة ما قبل المحاكمة. ويجب أن تتأكد الدائرة الابتدائية من أن المتهم يفهم طبيعة التهم، وعليها أن تعطيه الفرصة للاعتراف بالذنب وفقا للمادة 65 أو للدفع بأنه غير مذنب".

وجاء في الفقرة الأولى من المادة 135 من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية أنه: يجوز للدائرة الابتدائية، لأغراض الوفاء بالتزاماتها وفقا لأحكام الفقرة 8 (أ) من المادة 64 أو لأي أسباب أخرى، أو بطلب من أحد الأطراف، أن تأمر بإجراء فحص طبي أو عقلي أو نفسي للمتهم وفقا للشروط المبيّنة في القاعدة 113 التي تنص على: يجوز للدائرة التمهيدية، بمبادرة منها أو بناء على طلب المدعي العام أو الشخص المعني أو محاميه، أن تأمر بأن يخضع شخص يتمتع بالحقوق الواردة في الفقرة 2 من المادة 55 لفحص طبي أو نفسي أو عقلي. وتنظر الدائرة التمهيدية لدى اتخاذ هذا القرار في طبيعة الفحص والغرض منه، وفيما إذا كان الشخص يقر إجراء الفحص[2].

في حين نصت المادة 99 من قانون الإجراءات الجزائية: على وكيل النيابة قبل الشروع في استجواب المتهم بان يعاين جسمه ويثبت كل ما يشاهده فيه من إصابات ظاهرة وسبب حدوثها، ونصت المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية على: يأمر وكيل النيابة–من تلقاء نفسه–بإجراء الفحوصات الطبية والنفسية للمتهم من قبل الجهات المختصة إذا رأى ضرورة ذلك أو بناء على طلب من المتهم أو محاميه.

أما الفحص النفسي فيقصد به فحص شخصية المتهم من جانبها النفسي، خاصةً فيما يتعلق بمستوى ذكائه وقوة ذاكرته وانتباهه وتركيزه، كما يشمل قدرته على التصرف ومواجهة المواقف والظروف ومدى إدراكه

---

[1] مطر، عصام عبد الفتاح: **القضاء الجنائي الدولي مبادئه وقواعده الموضوعية والإجرائية**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2008، ص112.

[2] مطر، عصام عبد الفتاح: **القضاء الجنائي الدولي مبادئه وقواعده الموضوعية والإجرائية**، مرجع سابق، ص:94.

للأفعال والتصرفات التي ارتكبها، بالإضافة إلى التعرف على ما يعانيه المتهم من أمراض نفسية ذات تأثير في سلوكه، أما الفحص العقلي فيبحث في الحالة العقلية والعصبية للمتهم للتعرف ما إذا كان هذا المتهم يعاني من بعض الأمراض العقلية والعصبية التي من الممكن أن تؤثر على سلوكه وتوجيهه لارتكب الجريمة موضوع الدعوى الجزائية[1].

ثانياً: المواءمة في تسبيب الأحكام الجزائية

ذكر الباحث في بداية هذا المطلب أن تسبيب الأحكام الجزائية هو جزء من أجزاء الحكم الجزائي، ويبطل الحكم الجزائي بدونه، والتسبيب للأحكام بصفة عامة، والأحكام الجنائية بصفة خاصة هو ضمانة هامة للمتهم، فهو الذي يوضح أن الحكم قد صدر مطابقاً للقانون، ومن ثم فإن القانون قد أوجب أن يكون هذا التسبيب كافياً وواضحاً لغير مصدره، وضوحاً كافياً يستطيع أن يفهم كيفية وسبب الحكم الصادر من المحكمة، وأنه متفق مع القانون، وعلى ذلك فالأصل هو تسبيب جميع الأحكام النهائية سواء أكانت صادرة بالإدانة أم صادرة بالبراءة[2].

ويعرف الفقه الجنائي تسبيب الأحكام الجزائية بأنها: الأدلة والوقائع الثابتة والحجج الواقعية والقانونية، التي أستند إليها الحكم في منطوقه وتعليله تعليلاً وافياً يبعد عنه مظنة التحكم والاستبداد والشكوك والريب[3]. حيث يؤدي تسبيب أحكام المحكمة الجنائية الدولية ترسيخ الضمانات الأساسية لحيادة ونزاهة واستقلال المحكمة، في إجراءاتها وقراراتها.

---

[1] الحلبي، محمد علي السالم عياد والزعنون، سليم: **شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني**، مرجع سابق، ص574.

[2] جغبالة أمينة: **إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية**، مرجع سابق، 2015، ص134.

[3] الجميلي، هشام عبد الحميد: **أصول التسبيب والصياغة العلمية للحكم الجنائي**، مرجع سابق، ص29.

أما بخصوص عناصر التسبيب سواء في احكام القضاء الفلسطيني أو أحكام المحكمة الجنائية الدولية، وعناصر التسبيب هي[1]:

أ- بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة وظروفها

يجب أن يتضمن قرار الحكم بالإدانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف والملابسات التي وقعت، والمقصود بذلك هو بيان التصرفات التي صدرت من المتهم والتي تتوافر بها أركان الجريمة والظروف المشددة والظروف المخففة.

ب- نص القانون الذي حكم بموجبه

يجب أن يتضمن قرار الحكم بالإدانة على النص العقابي القانوني الذي استند إليه القضاة، حيث أن نظام روما الأساسي أخذ بقاعدة شرعية الجرائم والعقوبات، وكونه يضمن التأكد من أن المحكمة أنزلت على الواقعة صحيح حكم القانون الأمر الذي تسهل معه مراقبة الحكم من هذه الناحية.

ج- بيان الأدلة

الدليل بشكل عام هو ما تنهض به الحجة لثبوت قضية، وهو في الحقيقة كل إجراء معترف به قانونياً لإقناع القاضي بحقيقة الواقعة المطروحة عليه، ولأهمية هذا العنصر من عناصر التسبيب فقد أوجب نظام روما الأساسي على شمول الحكم للأدلة والوقائع التي استندت إليها الدائرة الابتدائية في قرارها وأن تكون هذه الأدلة قد تم مناقشتها أمام الدائرة كما أوجب ذلك النظام أن يكون الحكم معللاً بالحيثيات التي تقررها الدائرة الابتدائية بناءً على الأدلة والنتائج.

د- الرد على الدفوع والطلبات

يجب على الدائرة الابتدائية التي تختص بمحاكمة المتهم الرد على طلباته ودفوعه التي يتأثر الحكم بنتائج الفصل فيها، ويقصد بالطلبات الجوهرية كل طلب يتقدم به الخصوم ويتعلق بتحقيق دليل في الدعوى ويكون من شأنه التأثير في الحكم، والطلبات التي يتقدم بها الخصوم قد تكون قانونية ومثالها طلب تعديل

[1] الجميلي، هشام عبد الحميد: **أصول التسبيب والصياغة العلمية للحكم الجنائي**، مرجع سابق، ص34.

الوصف أو التهمة من قبل النيابة العامة، كما قد تكون موضوعية ومثالها، طلب ندب خبير أو طلب سماع شهود في القضية[1].

ويشترط لالتزام الدائرة الابتدائية بالرد على الطلبات والدفوع الجوهرية عدة شروط منها: يجب أن يكون الطلب أو الدفع الجوهري جازماً، يجب أن يكون الطلب أو الدفع الجوهري صريحاً وجدياً، يجب أن يكون الطلب أو الدفع الجوهري مؤثراً، يجب أن يكون الطلب أو الدفع الجوهري ظاهر التعلق بموضوع الدعوى، أن يكون الطلب أو الدفع الجوهري قد تم تقديمه قبل قفل باب المرافعة.

خلاصة القول، إن عملية المواءمة بين نظام روما الأساسي والتشريعات الجزائية الفلسطينية تمر بمراحل متعددة، سواء فيما يتعلق بالجانب الموضوعي الذي يشير الى تحقيق عملية المواءمة بين السياسة الجنائية الدولية في مكافحة الجرائم الدولية (جرائم الإبادة الجماعية، جرائم الحرب، جرائم العدوان، والجرائم ضد الإنسانية)، وبين السياسة الجنائية الفلسطينية في مكافحة الجرائم الدولية، مما يؤدي لتوحيد مصادر التجريم والعقاب في كل من السياسة الجنائية الدولية والسياسة الجنائية الفلسطينية في مواجهة الجرائم الدولية.

ثم تأتي مرحلة الجانب الاجرائي الذي يشير الى تحقيق عملية المواءمة بين الاجراءات الجنائية الدولية في مكافحة الجرائم الدولية، والاجراءات الجنائية الفلسطينية في مكافحة الجرائم الدولية، من أجل رسم وتحديد طريق قانوني اجرائي واحد يتعلق بمكافحة تلك الجرائم خصوصاً وأن قانون الإجراءات الفلسطيني هو قانون حديث نسبياً بالمقارنة مع قانون العقوبات.

وأخيراً نجد أن عملية المواءمة بين نظام روما الأساسي والتشريعات الجزائية الفلسطينية تمد إلى مرحلة الحكم الجزائي، فما دام أننا امام مؤسستين قضائيتين الأولى هي مؤسسة القضاء الفلسطيني وهي مؤسسة وطنية داخلية، والثانية هي مؤسسة المحكمة الجنائية الدولية وهي كمؤسسة قضاء جنائي دولي فإن ما يميز كلاهما هو اصدار احكام جزائية وهي سلطة حصرية للمؤسسات القضائية دون غيرها ، حيث أن لعملية المواءمة بين نظام روما الأساسي والتشريعات الجزائية الفلسطينية بخصوص الأحكام الجزائية أهمية

[1] الجميلي، هشام عبد الحميد: **أصول التسبيب والصياغة العلمية للحكم الجنائي**، مرجع سابق، ص37.

بالغة ، لكوننا امام محكمتين مختصتين موضوعياً بنظر نفس الجرائم الا أن صاحبة الاختصاص الأصيل هي المحاكم الفلسطينية عند ارتكاب جريمة دولية على الإقليم الفلسطيني ، وصاحبة الاختصاص المكملة هي المحكمة الجنائية الدولية ، و الفصل بين كلا الاختصاصين هو الحكم الجزائي ، الذي يتطلب إصداره قدره من قبل القضاء الفلسطيني و في حال غياب تلك القدرة بسبب عجز القضاء الفلسطيني يصبح الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية هذا من جانب ، و من جانب آخر فإن الحكم الجزائي نفسه يمثل السلة القانونية التي تجتمع فيها عملية المواءمة في الجانب الموضوعي و عملية المواءمة في الجانب الاجرائي لكون الحكم هو آخر مرحلة في عملية التقاضي وبه محتوى التكييف القانوني و الاجراءات الجزائية المتخذة و مقدار العقوبة المقررة على المدان.

خلاصة القول، عالج الباحث في هذا الفصل من الدراسة مظاهر ومواطن المواءمة بين التشريعات الجزائية الفلسطينية بشقيها الموضوعي والإجرائي مع مقتضيات ومضامين نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث جرى تناول مواطن المواءمة الموضوعية بين قانون العقوبات الساري نفاذه في فلسطين رقم 16 لسنة 1960، ونصوص نظام روما الأساسي؛ وتجلى لدى الباحث وجود العديد من المقتضيات التي يتفق فيها قانون العقوبات المذكور مع نصوص نظام روما: سواء على مستوى أركان الجرائم، وكذا طبيعة المسؤولية الجنائية وموانعها، أضف إلى ذلك العقوبات المقررة للجرائم المرتكبة.

وعلى المستوى الإجرائي، اتضح للباحث أيضاً وجود الكثير من القواسم المشتركة بين قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001، ومقتضيات نصوص نظام روما الأساسي والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات التابعة لناظم روما الأساسي والمعتمدة من قبل جمعية الدول الأطراف في نظام روما بتاريخ 2002/9/3.

وقد تجلت مظاهر المواءمة على مستوى مرحلة التحقيق الابتدائي والنهائي، وكذلك مجموعة الضمانات الممنوحة للمتهم خلال مرحلة التحقيق، وعلى مستوى الحكم الجزائي من حيث أسباب الحكم ومنطوقه، وديباجته.

الخاتمة

يعتبر موضوع مواءمة التشريعات الفلسطينية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، من أهم الالتزامات القانونية التي تقع على عاتق دولة فلسطين بعد مصادقتها على نظام روما الأساسي، وهذا الالتزام يقع بالأساس على النظام القانوني لدولة فلسطين، وبالتحديد التشريعات الجزائية السارية في فلسطين، حيث حدد نظام روما الأساسي الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية، بحيث أن ارتكاب أي من الجرائم الداخلة في الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية على الأراضي الفلسطينية يجعلها مختصة بنظر تلك الجرائم، كما حدد نظام روما الأساسي الولاية القضائية في نظر تلك الجرائم. والمواءمة كعملية قانونية تنصب على التشريعات الجزائية الموضوعية كقانون العقوبات، والتشريعات الجزائية الإجرائية كقانون الإجراءات الجزائية.

حيث تعد مسألة المواءمة أحد أدوات توظيف عمل المحكمة الجنائية الدولية ونظامها الأساسي في حماية حقوق الانسان الفلسطيني من الانتهاكات الإسرائيلية التي تقع عليها في الأراضي الفلسطينية المحتلة، فالانضمام للمحكمة الجنائية الدولية يوفر نوع من الحماية الدولية للشعب الفلسطيني، نظراً للإجراءات التي يمكن أن تتخذها المحكمة الجنائية الدولية من دراسة الواقع الميداني و أثر الانتهاكات الإسرائيلية على حقوق الانسان في دولة فلسطين المحتلة، وفحص مدى التزام سلطات الاحتلال الإسرائيلي بما عليها من التزامات قانونية مقررة في القانون الدولي بصفتها الدولة القائمة بالاحتلال، والبحث في الاليات القضائية التي يمكن اتباعها لمعاقبة مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان في الأراضي الفلسطينية المحتلة من قادة دولة الاحتلال الإسرائيلي السياسيين و العسكريين.

وتزداد أهمية عملية المواءمة ما بين نظام روما الأساسي والتشريعات الجزائية الفلسطينية في ظل دور المحكمة الجنائية الدولية الهام في التصدي للظواهر الخطيرة التي تهدد الأمن والسلم الدوليين، ومنها الاحتلال العسكري غير القانوني لأراضي الغير والسيطرة عليها و مصادرة الحقوق السياسية و القومية للشعب ، حيث يتصل عمل المحكمة الجنائية الدولية بشكل مباشر بقواعد و نصوص القانون الجنائي

الدولي الهادفة إلى تحقيق العدالة الجنائية لحقوق الانسان و حمايتها من الانتهاكات و الجرائم الخطيرة التي تمسها ، حيث تسعى المحكمة إلى اتخاذ التدابير القانونية لمعالجة الجرائم الدولية الواقعة و التي تعد من الأسباب المهددة للسلم و الأمن الدوليين.

ولا شك بأن وجود المحكمة الجنائية الدولية يشكل دعم قانوني للحق الفلسطيني خصوصاً وأن دولة فلسطين تعاني ويلات الحرب والاحتلال، والعنف وعدم الاستقرار، ونستخلص من دراستنا السابقة العديد من النتائج والتوصيات يمكن إجمالها بما يلي:

النتائج

1. اكتساب المحكمة الجنائية الدولية للشخصية القانونية الدولية باعتبارها شخصاً من أشخاص القانون الدولي يعزز من عملية المواءمة بين نظام روما الأساسي الناظم لعملها وتشريعات الدول المصادقة على هذا النظام، وتعد المواءمة وسيلة من وسائل تنفيذ تلك الالتزامات.
2. أن الاختصاصات الموضوعية للمحكمة الجنائية الدولية والواردة في نظام روما الأساسي والمتمثلة في جرائم الحرب، العدوان، الإبادة، والجرائم ضد الإنسانية نجدها قد ارتكبت جميعها في الإقليم الفلسطيني سواء قبل العام 2002 أو بعد هذا العام فهذه الجرائم الإسرائيلية ما زالت مستمرة للساعة.
3. تعزيز أهمية المواءمة بين نظام روما الأساسي والتشريعات الجزائية الفلسطينية بفعل عجز القضاء الفلسطيني بشكل تام عن محاسبة الإسرائيليين الذين يرتكبون جرائم في الأراضي الفلسطينية تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.
4. تحتاج مسألة المواءمة بين نظام روما الأساسي والتشريعات الجزائية الفلسطينية إلى اجراء إصلاحات جذرية حقيقية في النظام القانوني الفلسطيني منها انتخاب برلمان فلسطيني جديد وتشكيل لجان قانونية متخصصة من وزارة العدل والخارجية ولجنة التشريعات في المجلس التشريعي الفلسطيني لتتولى تحقيق المواءمة بين نظام روما الأساسي والتشريعات الجزائية الفلسطينية.

5. هناك مواطن بين نظام روما الأساسي والتشريعات الجزائية الفلسطينية تصلح كأساس لأي عملية مواءمة مستقبلية بين نظام روما الأساسي والتشريعات الجزائية الفلسطينية منها اركان الجرائم، المسؤولية الجزائية، العقوبات، موانع المسؤولية الجزائية.
6. لا توجد لغاية الآن أي جهود رسمية فلسطينية للتحرك نحو عملية المواءمة بين نظام روما الأساسي والتشريعات الجزائية الفلسطينية، بفعل تأثير الظروف السياسية على الواقع القائم في دولة فلسطين والتي قد أضعفت الموقف القانوني الفلسطيني.
7. هناك معيقات تقف في وجه عملية المواءمة بين نظام روما الأساسي والتشريعات الجزائية الفلسطينية، منها: عدم وجود برلمان فلسطيني منذ العام 2007، قدم قانون العقوبات الساري في دولة فلسطين، عدم حصول دولة فلسطين على الشخصية القانونية الدولية والاعتراف العالمي بها في الأمم المتحدة لغاية الآن؛ حيث حصلت فقط على صفة دولة مراقب غير عضو عام 2012، مما يلقي على عاتقها التزامات أكثر مما يمنحها حقوقا، عدم مصادقة دولة الاحتلال الإسرائيلي على ميثاق روما الأساسي.

التوصيات

1. تكثيف الاتصالات مع المحكمة الجنائية الدولية فيما يتعلق بالملف الفلسطيني لضمان مقاضاة الاحتلال الإسرائيلي أمام المحكمة الدولية عن جرائمه التي يرتكبها، والإعداد القانوني السليم والدقيق من الناحيتين الموضوعية والإجرائية للملفات التي تتم إحالتها للمحكمة الجنائية الدولية.
2. تعديل قانون العقوبات الساري في دولة فلسطين بحيث يتضمن النص على: الاختصاص العالمي للمحاكم الجزائية الفلسطينية في محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية التي حددها نظام روما الأساسي، وذلك من خلال تضمين مقتضيات المادة الخامسة من نظام روما الأساسي في قانون العقوبات.
3. زيادة النشاط السياسي والدبلوماسي الفلسطيني، بهدف خلق رأي عام عالمي مناهض لسلوك إسرائيل واعتداءاتها على المدنيين وممتلكاتهم في فلسطين، والضغط عليها لضبط تصرفاتها غير القانونية

بحق الشعب الفلسطيني؛ باعتبارها السلطة القائمة بالاحتلال للمناطق الفلسطينية التي يجب أن تفي بالتزاماتها بهذا الإطار تجاه الشعب المحتل.

4. تعديل نظام روما الأساسي بحيث يتضمن النص على: توكيل مهمة تدوين اجراءات التحقيق الى كاتب مختص.

5. تشكيل لجنة قانونية ثلاثية تتكون من: ممثل عن الحكومة الفلسطينية وممثل عن البرلمان الفلسطيني وممثل عن مجلس القضاء الأعلى الفلسطيني من أجل دراسة واقتراح أفضل سبل تحقيق المواءمة بين نصوص التشريعات الجنائية الفلسطينية ونظام روما الأساسي.

المصادر والمراجع

المصادر

[1] اتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949

[2] اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة 1969

[3] القانون الأساسي الفلسطيني لسنة 2003 المعدل لسنة 2005

[4] قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002

[5] قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960

[6] قرار بقانون رقم (4) لسنة 2016م بشأن حماية الأحداث

[7] قانون الاجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001

[8] نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لسنة 1998

[9] قرار بقانون رقم (18) لسنة 2015م بشأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية

❖ **الكتب**

[1] أبو العطا، رياض صالح. (2010). المنظمات الدولية. اثراء للنشر. عمان. الأردن.

[2] أبو الوفا، أحمد. (2008). الحماية الدولية لحقوق الانسان في إطار منظمة الامم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة. دار المعارف. مصر.

[3] أبو عفيفة، طلال. (2011). الوجيز في قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

[4] الأصلعي، هاجد. (2020). المعاهدات الدولية بين النظرية والتطبيق. دار الفكر العربي. القاهرة. مصر.

[5] البزور، عمر فايز. (2019). قواعد القانون الدولي الإنساني ودور مجلس الأمن في تنفيذها. الشامل للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

[6] بسيوني، (2000)، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الثانية.

[7] بشير، هشام. (2019). مبادئ القانون الدستوري. دار الكتب والدراسات العربية. الإسكندرية. مصر.

[8] بلال، أحمد. (1986). مبادئ قانون العقوبات المصري / القسم العام. دار النهضة العربية. القاهرة. مصر.

[9] بهلوان، سمر. (2016). دراسات في تاريخ القضية الفلسطينية. جامعة دمشق. دمشق. سورية.

[10] جامعة القدس المفتوحة. (2009). فلسطين والقضية الفلسطينية. عمان. الأردن.

[11] الجميلي، هشام عبد الحميد. (2007). أصول التسبيب والصياغة العلمية للحكم الجنائي. دار الفكر والقانون. المنصورة. مصر.

[12] حسني، محمود نجيب. (1988). شرح قانون الاجراءات الجنائية. ط2. القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة.

[13] حسني، محمود نجيب. (1998). النظرية العامة للقصد الجنائي. ط3. دار النهضة العربية. القاهرة. مصر.

[14] الحلبي، محمد علي السالم عياد والزعنون، سليم. (2002). شرح قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني. بدون طبعة. مكتبة دار. الفكر فلسطين.

[15] حمدان، ريم عايد سعيد. (2019). الاشكالات في تنفيذ الأحكام الجزائية طبقاً لقانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001. جامعة القدس. فلسطين.

[16] حمودة، علي. (2008). شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي لدولة الامارات العربية / القسم العام " النظرية العامة للجريمة "، اكاديمية شرطة دبي، دبي، الامارات العربية المتحدة.

[17] رشيد، علي. (1974). القانون الجنائي "المدخل وأصول النظرية العامة". ط1.دار النهضة العربية. القاهرة.

[18] سرور، أحمد فتحي. (1977). الشرعية والاجراءات الجنائية. ط1. دار النهضة العربية. القاهرة. مصر.

[19] السعيد، كامل. (1998). شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات القسم العام. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

[20] سلامة، مأمون. (1998). شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات. دار النهضة العربية. القاهرة. مصر.

[21] سلطان، محمد. (2012). العلاقات العامة في المنظمات الدولية. دار المعارف. الإسكندرية. مصر.

[22] الشاوي، سلطان عبد القادر. (2011). المبادئ العامة في قانون العقوبات. دار وائل للنشر. عمان. الأردن.

[23] شعبان، إبراهيم. (2008). مبادئ القانون الدولي لحقوق الإنسان. جامعة القدس. أبو ديس. فلسطين.

[24] صالح، نبيه. (2004). النظرية العامة للقصد الجنائي. ط1. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

[25] صالح، نبيه. (2006). شرح مبادئ قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني. مكتبة دار الفكر. القدس. فلسطين.

[26] الصيفي، عبد الفتاح. (1995). الأحكام العامة للنظام الجزائي. جامعة الملك سعود. الرياض.

[27] عالية، هيثم سمير. (2010). الوسيط في شرح قانون العقوبات: القسم العام: معالمه، تطبيقه، نظرية الجريمة، المسؤولية، الجزاء. المؤسسة الجامعية للدراسات. بيروت. لبنان.

[28] العام، رشيدة. (2016). الوجيز في القانون الدولي العام. دار الأيام للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

[29] عبد الباقي، مصطفى. (2015). شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني. جامعة بيرزيت. رام الله. فلسطين.

[30] عبد البصير، عصام عفيفي. (2007). مبدأ الشرعية الجنائية: دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الجنائي الاسلامي. بدون طبعة. القاهرة: دار الكتب المصرية. مصر.

[31] عودة، عبد القادر. (2009). التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي. دار الكاتب العربي. القاهرة. مصر.

[32] الفتلاوي سهيل. (2011). جرائم الحرب وجرائم العدوان. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

[33] الفتلاوي سهيل. (2014). القانون الدولي الإنساني. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

[34] الفتلاوي، سهيل. (2008). المنظمات الدولية. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

[35] فؤاد، مصطفى أحمد. (2009). قانون المنظمات الدولية. دار الكتب القانونية. القاهرة. مصر.

[36] القهوجي، علي عبد القادر. (2002). شرح قانون العقوبات/ القسم العام. دراسة مقارنة منشورات الحلبي الحقوقية. ط2. بيروت. لبنان.

[37] الكرد، سالم. (2002)، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع الفلسطيني. مكتبة القدس. القدس. فلسطين.

[38] متولي، عبد الحميد. (1997). القانون الدستوري والنظم السياسية. منشأة المعارف. الإسكندرية. مصر.

[39] المجالي، نظام. (2010). شرح قانون العقوبات القسم العام. ط3. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

[40] محمد، بكري يوسف بكري. (2013). الوجيز في الإجراءات الجنائية "المحاكمة وطرق الطعن في الأحكام". بدون طبعة. مكتبة الوفاء القانونية. الاسكندرية. مصر.

[41] المخزومي، عمر محمود. (2008). القانون الدولي الانساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

[42] المشهداني، محمد أحمد. (2003). الوسيط في شرح قانون العقوبات. مؤسسة الوراق. عمان. الأردن.

[43] ضاري خليل محمود، 2003، باسل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية، بيت الحكمة – بغداد، الطبعة الأولى.

[44] مطر، عصام عبد الفتاح. (2008). القضاء الجنائي الدولي مبادئه وقواعده الموضوعية والإجرائية. دار الجامعة الجديدة. الاسكندرية. مصر.

[45] نجم، محمد صبحي. (2014). شرح قانون العقوبات / القسم العام. ط5. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

[46] نجم، محمد صبحي. (2014). قانون العقوبات / القسم العام " النظرية العامة للجريمة". دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

[47] نجم، محمد صبحي. (2016). أصول علم الإجرام وعلم العقاب. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

[48] نجم، محمد صبحي. (2016). الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

[49] نمور، محمد سعيد. (2005). الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية. دار الثقافة، عمان. الأردن.

[50] نمور، محمد سعيد. (2011). أصول الإجراءات الجزائية. ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

[51] هليل، فرج علواني. (2008). المحكمة الجنائية الدولية. دار المطبوعات الجامعية. الإسكندرية. مصر.

[52] يشوي، لندا معمر. (2009). المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصاتها. دار الثقافة للنشر والتوزيع. الأردن.

❖ **رسائل ماجستير وأطروحات دكتوراه**

[1] إيمان، بارش. (2008). "مواءمة التشريعات الوطنية للمحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير. جامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر.

[2] بن يونس، فريدة. (2013). "تنفيذ الأحكام الجنائية"، أطروحة دكتوراه غير منشورة. جامعة محمد خيضر، سكرة، الجزائر.

[3] الجدار، سعيد. (1992). "دور القاضي الوطني في تطبيق وتفسير قواعد القانون الدولي العام"، اطروحة دكتوراه. جامعة الإسكندرية، الإسكندرية، مصر

[4] جغبالة أمينة، 2015، إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير في القانون الدولي وحقوق الإنسان، جامعة محمد خيضر – بسكرة– الجزائر.

[5] الحسامي، سليمان فلاح. (2019). "آليات تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير غير منشورة. جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن.

[6] حمدان، أمينة. (2010). "حماية المدنيين في الاراضي الفلسطينية المحتلة (اتفاقية جنيف الرابعة)"، رسالة ماجستير. جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.

[7] خميس، عثمان. (2005). "التفسير في المادة الجنائية وأثره في التشريع"، أطروحة دكتوراه. جامعة محمد خضيره، الجزائر.

[8] دويكات، أسماء. (2013). "أسباب الإباحة والتبرير في نظام المحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير. جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.

[9] سعيد، طارق. (2017). "آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني"، رسالة ماجستير. جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن.

[10] سويلم، معتز حمد الله. (2014). "المسؤولية الجزائية عن الجرائم المحتملة"، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الدراسات العليا. بجامعة الشرق الأوسط، عمان. الأردن.

[11] الشموط خطار محمد، 2010، ضوابط علانية المحاكمات الجزائية في التشريع الأردني (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا.

[12] الشيمي، عبد الحفيظ. (2004). "القضاء الدستوري، لحماية الحريات الأساسية في القانون المصري"، أطروحة دكتوراه. جامعة القاهرة، القاهرة، مصر.

[13] صبيحات، حسام. (2021). "الأحكام الخاصة بالمجاري المائية الدولية المستخدمة لأغراض غير ملاحية ومدى تطبيقها على مياه الضفة الغربية "، رسالة ماجستير. جامعة النجاح الوطنية، نابلس. فلسطين.

[14] صعابنة محمود، 2011، دور النيابة العامة في إقامة الدعوى العمومية في فلسطين (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستيرفي القانون العام، جامعة النجاح الوطنية، نابلس.

[15] صيودة، رفيق. (2015). "المواءمة التشريعية الوطنية لنظام روما الأساسي"، أطروحة دكتوراه. جامعة محمد الشريف مساعديه، الجزائر.

[16] الطويل، الين. (2019). "دور القضاء الجنائي الدولي في محاكمة مجرمي الحرب وأثره على سيادة الدولة"، رسالة ماجستير. جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.

[17] عاشور عبد الله محمد، 2018، القيمة القانونية للتصديق الناقص على المعاهدات الدولية (دراسة تحليلية مقارنة)، رسالة ماجستير في القانون العام، الجامعة الإسلامية بغزة، فلسطين.

[18] عبد الله، مجد. (2016). "اليات تطبيق القانون الدولي الإنساني على الحالة الفلسطينية"، رسالة ماجستير. جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.

[19] علي حنيفة، خولة عبيد مبارك. (2012). "إشكالات التنفيذ في الحكم الجنائي: دراسة مقارنة "، رسالة ماجستير. جامعة عجمان للعلوم والتكنولوجيا، عجمان، الامارات.

[20] عيد، سناء عودة. (2011). "إجراءات التحقيق والمحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية حسب نظام روما الأساسي لعام 1998"، رسالة ماجستير غير منشورة،. الجامعة الأردنية، الأردن.

[21] كوع، علاء. (2021). "سبل توفير الحماية الدولية للشعب الفلسطيني: دراسة للممارسة الدولية"، رسالة ماجستير. جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.

[22] محمد، آمنة. (2017). "انضمام فلسطين إلى المحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير. جامعة حسيبة بن بوعلي، الجزائر.

[23] مرسي، عبد الكريم محمود عبد الرازق. (2016). "السياسة الخارجية القانونية للقيادة الفلسطينية"، رسالة ماجستير. جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.

[24] موسى، خالد سمير. (2017). "أثر الاعتراف الدولي بفلسطين كدولة غير عضو على صعيد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، إمكانية ملاحقة قاعدة إسرائيل السياسيين والعسكريين"، رسالة ماجستير غير منشورة. كلية الحقوق الإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين.

❖ **مجلات**

[1] دبوس، شروق. (2020). "أثر مواءمة مبدأ التكامل وفقا لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية في ظل التشريعات الوطنية"، المجلة الشاملة: (26)،

https://www.eimj.org/uplode/images/photo

[2] الرقاد، صلاح سعود، الطعاني، ديالا علي. (2017). "النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ومدى تفعليه في التشريعات الأردنية"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية: 44 (4).

[3] عبد الباقي، مصطفى. (2017). "موانع المسؤولية الجزائية وفقا لقانون العقوبات الاردني الساري في الضفة الغربية ومشروع قانون العقوبات الفلسطيني"، مجلة جامعة النجاح، قسم العلوم الإنسانية: 31.

[4] العناني، محمد ابراهيم. (1972). "ارتضاء الدول الالتزام بالمعاهدات الدولية في ضوء أحكام اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات"، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية: 14.

[5] قهوجي، علي عبد القادر. (2018). "مبدأ شرعية (قانونية) الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي"، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية: 10 (1).

[6] مجلة الأحكام العدلية الصادرة سنة 1876

[7] نايف راشد هزاع. (2016). "العلاقة بين المعاهدة الدولية والتشريعات الوطنية"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون: 43(3).

[8] المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء "مساواة"، 2014، المعاهدات الدولية والقانون الوطني (دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطينها).

❖ **مواقع الإكترونية**

[1] مركز المعلومات الوطني "وفا" الموقع الإلكتروني للمركز http://info.wafa.ps/

[2] قفيشه، معتز: فلسطين والمحكمة الجنائية الدولية، مقال منشور على الموقع الالكتروني قانون، عنوان الموقع الالكتروني: https://www.qanon.ps/news.php?action=view&id

[3] مؤسسة الضمير لرعاية الأسير وحقوق الإنسان، عنوان الموقع:

https://www.addameer.org/ar/statistics

[4] الموقع الالكتروني للنيابة العامة لدولة فلسطين، عنوان الموقع:

https://www.pgp.ps/ar/SP/Pages//InternationalCrimes-CooperationProsecution.aspx

[5] شبكة الجزيرة الإخبارية، الموقع الإلكتروني: https://www.aljazeera.net/news/alquds/

[6] مركز المعلومات الإسرائيلي لحقوق الإنسان في الأراضي المحتلة (بيتسيلم)، عنوان الموقع الإلكتروني: https://www.btselem.org/arabic

[7] اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الموقع الالكتروني: https://www.icrc.org/ar/doc/war-and-law/treaties-customary-law/geneva-conventions/overview-geneva-conventions.htm

❖ **دراسات**

[1] الأشقر، أحمد. (2013). "الحماية القضائية للحقوق والحريات في فلسطين"، الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان، رام الله، فلسطين.

[2] بخيت، مصطفى. "المبادئ العامة للقانون كمصدر للقانون الجنائي الدولي، جامعة بغداد"، العراق، بحث علمي محكم ومنشور على الرابط الإلكتروني: https://www.iasj.net/iasj/download/81e3ff22a8087f54

[3] الحركة الاسيرة. (2018). منشورات جامعة القدس المفتوحة، عمان، الأردن.

[4] حسين، حسن مصطفى. (2018). "الحكم الجزائي وأثره في سير الدعوى الإدارية والرابطة الوظيفية: دراسة تحليلية مقارنة". ط1. المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية. القاهرة.

[5] ربعي، غاندي. (2012). "دليل رصد ضمانات المحاكمة العادلة وفق القواعد الدولية والقوانين الوطنية في فلسطين"، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق الإنسان، رام الله، فلسطين.

[6] الزيباري، بشرى يحيى حسين والسبعاوي، مجيد خضر أحمد. (2017). "الحماية الجنائية لقرينة البراءة بأبعاد دولية ودستورية: دراسة مقارنة". ط1. القاهرة: المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية للنشر والتوزيع.

[7] سعود، يحيى ياسين. (2016). "حقوق الإنسان بين سيادة الدولة والحماية الدولية"، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر.

[8] علي، عبد الرحمن محمد. (2011). " إسرائيل والقانون الدولي، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات"، بيروت، لبنان.

[9] الكلاب، مريد يوسف. "مبادئ القانون الدولي العام، لمركز القومي للإصدارات القانونية" ، القاهرة، مصر .

[10] محمد، شكري. (2010). "إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية"، جامعة عين شمس.

[11] المركز الفلسطيني لحقوق الانسان. (1998). "اتفاقية جنيف الرابعة والاحتلال الاسرائيلي للأراضي الفلسطينية: النظرية والتطبيق"، غزة، فلسطين.

[12] نبيل، مصطفى ابراهيم خليل. (2009). "آليات الحماية الدولية لحقوق الانسان"، جامعة الإسكندرية، مصر.

[13] الواديه، سامح خليل. (2009). "المسؤولية الدولية عن جرائم الحرب الإسرائيلية"، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات، بيروت، لبنان.

An-Najah National University

Faculty of Graduate Studies

COMPATIBILITY OF PALESTINIAN LEGISLATIONS WITH THE ROME STATUTE OF THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT

By

Ghaid M. 'Omoor

Supervisor

Dr. Ahmad Bishtawi

This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of Master of Public Law, Faculty of Graduate Studies, An-Najah National University, Nablus - Palestine.

2022

Compatibility of Palestinian Legislations with the Rome Statute of the International Criminal Court

By
Ghaid M. 'Omoor
Supervisor
Dr. Ahmed Bishtawi

Abstract

To join the Rome Statute of the International Criminal Court (ICC) the states have fundamental obligations: taking on a whole range of legal, and moral obligations and implement the provisions of Rome Statute into their domestic laws to ensure complementarity and facilitate cooperation with it (ICC). To these ends, states are expected to introduce amendments to their own laws to make them compatible with the Rome Statute in terms of both substance and procedures.

After officially becoming a member of ICC's founding treaty in 2015, and ratifying the Rome Statute of the court, it has become obligatory for Palestine to make necessary amendments to achieve compatibility between its Penal Law # 16 of 1960 and Penal Procedure Law #3 of 2001 which cover the fighting of international crimes, jurisdiction and legal capacity of the court.

This study has highlighted the areas of difference and similarity between Palestine's penal laws (substantive and procedural) and the Rome Statute. To this end, the researcher has used the descriptive analytical method to address the problem of the study: Compatibility of Palestine penal laws with the Rome Statute of ICC and the Rules of Procedure and Evidence appended to it.

After description and analysis of the problem of the study, the researcher has found that Palestine membership as "State Party" to the ICC was an important step to confront the flagrant violations committed by the Israeli military occupation against the Palestinian people and their property. In addition, the researcher has found the Rome Statute and the Palestinian penal laws.

In the light of these findings, the researcher recommends intensification of contacts with ICC pertaining to the Palestine file submitted to the court to criminalize the Israeli occupation for its crimes. She also suggests amendment of Penalty Law, effective in the State of Palestine, by introducing Article 5 of the Rome Statute. Equally important, the researcher strongly believes that the Palestinian political diplomatic activity should be increased to create an international public opinion against Israel's behavior, and aggression against civilians and their property in occupied Palestine.

Keyword: International Criminal Court, The Rome Statute, Palestinian Penal Legislation, Substantively Hormonization, Procedurally Hormonization.