

جامعة النجاح الوطنية

كلية الدراسات العليا

الولاية القضائية الجنائية في فلسطين

إعداد

بشرى محمد حسن أبو ترابي

إشراف

د. فادي شديد

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الجنائي،
بكلية الدراسات العليا، في جامعة النجاح الوطنية، نابلس - فلسطين.

2019

الولاية القضائية الجنائية في فلسطين

إعداد

بشرى محمد حسن أبو ترابي

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ: 2019/1/24م، وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة

التوقيع

1- د. فادي شديد / مشرفاً ورئيساً

.....

2- د. رائد طه / ممتحناً خارجياً

.....

3- د. باسل منصور / ممتحناً داخلياً

.....

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي هذا إلى من أبت دعواتهم أن تُضِلَّ طريقها نحو ينبوع الخير والعطاء

إلى من تكبدوا عناء تلك الرحلة بكافة عقباتها

إلى من نذروا أعمارهم رخيصةً في سبيل وصولي إلى هذه المرحلة

والداي أنتم من تستحقون أن أهدي لكم نتاج تعبي، يا من أنرتم لي الدروب بدموع دُعائكم

أخوتي يا من كنت ولا زالت أشدُّ عضدي بكم، أهديك ما جنيته في هذه المرحلة فقد كنتم خير العونِ وخير الساعد الذي لا ينضبُ عطائه أبداً، فما زادني وجودكم سوى علواً ورفعةً، وما أمدني بلالاً إلا صبراً، وما زادني عطائكم إلا حسناً، فقد انهمرت عليّ مساندتكم كالماء من المزن، ولم أكن لأتوانى عن طرق أبوابكم أبداً، وكلي يقين بأننا نحملُ مسيرتنا يداً بيد نحو النجاح وبروحٍ أبت إلا أن تحمل التثنية، كيف لا ونحن من جمعنا حوريةً ومحمداً

كما وأهدي هذه الرسالة لكل من وقف بجانبني في أحلك الأوقات وساندني ولو بكلمة

أمدني الله بالعون لكي أجازيكم خير ما قدمتم لي.

الشكر والتقدير

فلو كان يستغنى عن الشكر لعزّة مُلك أو علوّ مكان لما أمر الله العباد بشكره فقال

" اشكروا لي أيها الثقلان "

للنجاح أناسٌ يقدرّون معناه

وللطريق الشاقّة أناسٌ يُعبّدون ثراه

لا يسعني في هذا المقام إلا أن أشكر مشرفي الدكتور فادي قسيم شديد الذي تحمّل عبء الإشراف

على أطروحتي ولم يتوانى للحظةٍ في أن يقدم لي يد العون والمساندة حتى إتمام رسالتي

استاذي المحامي مراد بسام أبو رزق لك مني كل الامتنان على ما بذلته من جهدٍ لدعمي بكل ما

أوتيت من قوة

إلى من كانت أول خطواتي على سلم النجاح ولا زالت الدكتورة الفاضلة فاطمة عبد ربه دمتي ودام

عطاءً يمينك

إلى الزميل المحامي محمد جمال ياسين

إن قلت شكراً فشكري لن يوافيكم حقكم، حقاً سعيتم فكان سعيكم مشكوراً.

الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدّم الأطروحة التي تحمل عنوان:

الولاية القضائية الجنائية في فلسطين

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الأطروحة إنما هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الأطروحة ككل أو أي جزء منها، لم يقدم من قبل لنيل أي درجة علمية أو بحثية لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

The work provided in thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other degree or qualification.

Student's Name:

اسم الطالب:

:Signatur

التوقيع:

Date:

التاريخ:

قائمة المحتويات

الصفحة	الموضوع
ج	الإهداء
د	الشكر والتقدير
هـ	الإقرار
ط	الملخص
1	المقدمة
10	الفصل الأول: الولاية القضائية الجنائية الفلسطينية محلياً
10	المبحث الأول: القواعد الموضوعية الإقليمية للولاية القضائية الجنائية
11	المطلب الأول: ماهية الولاية القضائية الجنائية في فلسطين
16	الفرع الأول: الامتداد القانوني للإقليم الفلسطيني
33	الفرع الثاني: حدود امتداد الولاية القضائية الجنائية عن الجرائم المرتكبة على الأراضي الفلسطينية
56	الفقرة الأولى: الشروط الواجب توافرها لامتداد الولاية القضائية على الإقليم الفلسطيني
58	الفقرة الثانية: صور الجرائم الجنائية المرتكبة على الأراضي الفلسطينية
58	أولاً: الجرائم الجنائية المرتكبة من قبل الإسرائيليين داخل الإقليم الفلسطيني
63	ثانياً: الجرائم المرتكبة بالاشتراك ما بين الفلسطينيين والإسرائيليين
74	المطلب الثاني: نطاق الولاية القضائية الجنائية الفلسطينية
74	الفرع الأول: إسناد المسؤولية الجزائية عن الجرائم المرتكبة من قبل الفلسطينيين والإسرائيليين
82	الفرع الثاني: السياسة العقابية الواجب اتباعها من قبل القضاء الفلسطيني
84	المبحث الثاني: القواعد الإجرائية لتطبيق الولاية القضائية محلياً
85	المطلب الأول: إجراءات تحريك الدعاوى الجنائية أمام القضاء الفلسطيني
88	الفرع الأول: الجهات المخولة قانوناً لتحريك دعاوى ضد الإسرائيليين
98	الفرع الثاني: المعوقات التي تعترض امتداد ولاية القضاء الفلسطيني
102	الفقرة الأولى: القيود الاتفاقية وأثرها على امتداد الولاية القضائية
105	المطلب الثاني: الحلول الممكنة لإعمالها لضمان امتداد الولاية القضائية
105	الفرع الأول: تفعيل مبدأ التكامل ما بين القضاء المحلي والدولي

108	الفرع الثاني: آلية فرض رقابة القضاء الفلسطيني على تنفيذ الأحكام الصادرة بحق الإسرائيليين
111	الفصل الثاني: الولاية القضائية الجنائية الفلسطينية دولياً
111	المبحث الأول: ماهية الولاية القضائية الجنائية الدولية
114	المطلب الأول: صلاحية السلطات الفلسطينية لتحريك دعاوى ضد إسرائيل
118	الفرع الأول: الجرائم الدولية المرتكبة في الإقليم الفلسطيني
130	الفرع الثاني: إمكانية التقاضي لدولة فلسطين أمام القضاء الدولي
131	المطلب الثاني: قواعد إسناد المسؤولية الدولية للإسرائيليين
136	الفرع الأول: قيام المسؤولية الدولية
145	الفرع الثاني: آثار قيام المسؤولية الدولية عن الجرائم المرتكبة على الأرض الفلسطينية
148	المبحث الثاني: القواعد الإجرائية لتطبيق الولاية القضائية دولياً
148	المطلب الأول: الإجراءات الواجب اتباعها لتحريك الدعاوى الجنائية ضد إسرائيل عن الجرائم الدولية
154	الفرع الأول: الجهات المخولة قانوناً لإقامة دعاوى أمام المحكمة الجنائية الدولية
159	الفرع الثاني: المعوقات التي تعترض امتداد الولاية القضائية الجنائية دولياً
163	الفقرة الأولى: معوقات مرتبطة بالأشخاص
163	أولاً: الحصانة المقررة لرؤساء دولة إسرائيل والتي من شأنها الحد من الملاحقة القضائية
166	ثانياً: عدم وجود إرادة سياسية
166	ثالثاً: ضمان تسليم المجرمين للمحكمة الجنائية الدولية والرقابة على آلية سير الإجراءات وتنفيذ الأحكام القضائية
181	رابعاً: الحماية الواجب توافرها للشهود والمتقاضين
184	الفقرة الثانية: معوقات مرتبطة بإجراءات المحاكمة
184	أولاً: إشكالية الإثبات
188	ثانياً: تنازع الاختصاص
188	ثالثاً: الإخلال بمبدأ المحاكمة العادلة
189	رابعاً: التمسك بمبدأ السيادة الوطنية المطلق

190	المطلب الثاني: الحلول الممكنة لإعمالها لضمان امتداد الولاية القضائية الجنائية دولياً
191	الفرع الأول: متطلبات تفعيل الولاية القضائية الجنائية دولياً
191	أولاً: شرعية موضوعية
192	ثانياً: شرعية إجرائية
195	الفرع الثاني: الاستراتيجيات المقترحة لملاحقة دولة إسرائيل وضمان حسن سير إجراءات التقاضي
201	الخاتمة
202	النتائج
205	التوصيات
208	قائمة المصادر والمراجع
234	الملاحق
b	Abstract

الولاية القضائية الجنائية في فلسطين

إعداد

بشرى محمد حسن أبو ترابي

إشراف

د. فادي شديد

الملخص

لا شك في أن تطوير جهاز القضاء الفلسطيني، والعمل على تطبيق الإجراءات القضائية بحق مرتكبي الجرائم، خاصةً إذا ما كانوا ينتمون لجنسية دولةٍ أخرى؛ لهو أمرٌ في غاية الأهمية، ولعل أحد أهم مظاهر هذا التطور هو إعمال الولاية القضائية الجنائية في دولة فلسطين، حيث أن من شأنه سد الكثير من الذرائع والثغرات التي تعترى النظام القضائي والقوانين التي سنّها المشرع على حدٍ سواء، وذلك كون تطبيق الولاية القضائية سوف يؤدي وبشكلٍ كبير إلى ضمان عدم إفلات الجناة من العقاب، كما أنه يخول القضاء الفلسطيني إمكانية مقاضاة إسرائيل عن الجرائم المحلية، والدولية التي لم يكن بالإمكان التصدي لها دون إعمال تلك الولاية، كما أنه وبالرجوع إلى العديد من الاتفاقيات الموقعة بين دولة فلسطين وإسرائيل، وعلى سبيل المثال اتفاقية غزة _ أريحا، اتفاقية أوسلو، وغيرها، نجد بأن هذه الاتفاقيات شأنها شأن غيرها من الاتفاقيات الأخرى كانت على درجة عالية من التعقيد والتشابك، حيث أن الناظر عن كثب لبنود هذه الاتفاقيات يبرمتها يجد بأنها متشابهة ومعقدة، بشكلٍ كبير ومشابهة لعقود الإذعان، ودولة فلسطين تمثل بها الجانب المدعن والراضخ لما يمليه عليها الجانب الإسرائيلي من بنود، وبالوقوف على تلك البنود تارةً، نجد بأنها تفرض تشريعات وتسن قوانين من خلال السماح لنفسها بإصدار الأوامر العسكرية في كافة مناحي الحياة، ضاربةً بعرض الحائط الاتفاقيات الدولية وما يمليه عليها القانون الدولي من أحكام والتزامات، وتارةً أخرى نلاحظ بأنها تجرد القضاء الفلسطيني وأجهزة دولة فلسطين من أبسط حقوقها، والتي تتمثل في ملاحقة ومحاكمة كل من تسول له نفسه الاعتداء على أموال أو أشخاص المواطنين الفلسطينيين.

سعيًا منّا للوقوف على حقيقة وضع دولة فلسطين، وما يجب أن يكون عليه، وتبياناً للأثر المترتب على أعمال الولاية القضائية الجنائية في دولة فلسطين، وما ستقدمه من إيجابيات، وما ستغلق من ذرائع وسبل لإفلات المجرمين من العقاب، وما ستوفره في سبيل المحاكمة الفعلية العادلة، فقد تم تنظيم هذه الدراسة والتي جاءت على فصلين، تناول (الفصل الأول) الولاية القضائية الجنائية الفلسطينية محلياً، والذي يبين حدود ولاية القضاء الفلسطيني، وما هي الجرائم التي يمكن أن تقع تحت حدود هذه الولاية، والكيفية التي يتم بها إسناد المسؤولية بحق مرتكبي الجرائم الواقعة على إقليم دولة فلسطين، وما هي الوسائل العقابية التي يخول للقضاء الفلسطيني تطبيقها على مرتكبي الجرائم بنوعها العادية والجرائم المندرجة تحت مسمى الجرائم الدولية، أما عن (الفصل الثاني) فقد نظم كل ما يتعلق بالولاية القضائية الجنائية دولياً، بحيث عمل على بيان الإجراءات الواجب إتباعها لإقامة دعاوى ضد دولة إسرائيل والجهات المخولة بإقامة تلك الدعاوى، وتناول الكيفية الصحيحة لإسناد المسؤولية الجنائية الدولية لكل من الدول والأفراد وكيف تم العمل على إقرار تلك المسؤولية من خلال الوقوف على المواثيق والاتفاقيات الدولية، التي وضعت مصلحة المجتمع الدولي نصب عينها وحاولت سد الذرائع أمام الأفراد عند ارتكابهم للجرائم والتوصل من العقاب والإفلات منه، كما وسلّطت هذه الدراسة الضوء على المعوقات التي تعترض تطبيق الولاية القضائية الجنائية دولياً، وصولاً للسبل القانونية التي يمكن إتباعها، والاستراتيجيات الملائمة لملاحقة إسرائيل.

المقدمة

تعتبر الأنظمة القضائية في الدول أحد العناصر الهامة التي يُعول عليها لاحترام القانون وسيادته وكذلك العمل على حماية الضحايا الواقعين تحت برائن الاعتداء عليهم من قبل الغير، وحتى يمكن القول بأن القانون فاعل، ويضمن الحماية للمستظلمين بظله ينبغي انفاذه، حيث أن ذلك يتطلب العمل على إخضاع المجرمين للمساءلة القانونية، ولا شك في أن تلك العملية القانونية في غاية الأهمية كونها لا تدع لأحد سبيل للإفلات من العقاب، كما أن من شأنها ردع المجرمين ومحاربة الحصانة التي يتمتع بها البعض، وهناك العديد من الآليات القانونية والقضائية التي يمكن إعمالها على المستويات المحلية والدولية على حدٍ سواء، لمحاربة الجريمة والحد منها، إلا أن الآليات المتاحة والتي يمكن تطبيقها، والواقع الفلسطيني محدودة، وذلك للأخذ بها كسبيل لمحاسبة الاحتلال الإسرائيلي عن الجرائم التي ارتكبتها على أراضي دولة فلسطين، إلا أنه وبالرجوع للقواعد التي فرضت على دولة فلسطين، والتي من شأنها حرمان القضاء الفلسطيني من محاكمة أي إسرائيلي، نجد بأنها عملت على إقصاء النظام القضائي الفلسطيني من الحلول المتاحة والرداعة للجرائم المرتكبة من قبل الإسرائيليين، وكذلك من الحلول التي يمكن الاستفادة منها لإنصاف الضحايا، ولهذا لجأت هذه الدراسة للبحث في مبدأ الولاية القضائية الجنائية بشقيها، المحلي والدولي، وذلك بغية التغلب على عدم السماح لدولة فلسطين من إنفاذ قوانينها، وتفعل دورها القضائي، وذلك بالتطافر مع امتناع إسرائيل عن إخضاع مرتكبي الجرائم ممن ينتمون لها للمساءلة القانونية، وحيث أننا نجد في الولاية القضائية كنظام قانوني سبيل من أجل سد الثغرات، والتغلب على المعوقات الموجودة في النظام القضائي الفلسطيني، والتي يضمن لنا إعمالها تقديم المجرمين للمحاكمة الفاعلة، وتحقيق العدالة، وذلك أمام هيئات قضائية تهدف إلى تطبيق القانون بالوجه الصحيحة¹.

وفقاً لما تقدم يمكن تعريف الولاية القضائية؛ والتي تعتبر كما يراها البعض على أنها أحد مظاهر السيادة للدول، التي لها كيان سياسي مستقل على النحو التالي: " تخويل دولة ما بموجب القانون الدولي بأن تطبق قانونها المحلي على الأشخاص والممتلكات، حيث أنها تستمد من القانون

¹ المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، مبدأ وممارسة الولاية القضائية الدولية، 2010، ص 8-15.

الدولي الذي يمنح الأهلية القانونية للدولة صاحبة الولاية¹، بالتالي يمكن القول من وجهةٍ أخرى بأن الولاية القضائية هي عبارة عن: " أهلية تُمنح للدولة بموجب القانون الدولي، لفرض حكم القانون"، من خلال التعاريف المبينة آنفاً، يتضح لنا بأن الولاية القضائية تعتبر امتداد للولاية التشريعية في أي دولة ذات كيان سياسي، وعليه؛ فلا يمكن القول بوجود ولاية قضائية في حال انعدام التشريعات والقوانين التي يتم سنّها من قبل المجلس التشريعي المنتخب، عليه إذا كانت الولاية التشريعية هي ولاية سن التشريعات والقوانين على اختلاف أنواعها، مدنية كانت أم جزائية، فإن الولاية القضائية هي: (عملية إعمال وإنفاذ هذه القوانين عن طريق تطبيقها أمام المحاكم على النزعات التي تعرض عليها)².

الناظر للتاريخ، يمكنه تتبع ما تعرضت له دولة فلسطين عبر تاريخها الطويل، من حملات الاحتلال والسيطرة، وقد عاصرت هذه الأوضاع منذ القدم، إلا أن أشنع وأساء أنواع الاحتلال الذي عايشته دولة فلسطين، كان يتمثل في الاحتلال الإسرائيلي لأراضي دولة فلسطين، حيث أنه كان على مستوى واسع وشامل لكافة أراضي دولة فلسطين، كما أنه أذاق الفلسطينيين أشد أنواع الظلم والاضطهاد، ذلك من خلال العديد من المذابح والحروب التي تم ارتكابها بحق المدنيين العزل، ومما تتميز به جرائم الاحتلال الإسرائيلي، أنها كانت تقوم على الاعتداء الممنهج واسع النطاق، وخير شاهدٍ على ذلك انتماء العديد من الجرائم التي ارتكبتها وترتكبها إسرائيل للجرائم الدولية كجرائم الإبادة والجرائم ضد الإنسانية³، ولا شك في هذا الشأن؛ بأن المجتمع الدولي أولى اهتمام بارز في سبيل محاربة هذا النوع من الجرائم، لكن ما يظهر جلياً واضحاً بأن إسرائيل ممثلة برؤسائها وقادتها والقائمين عليها، والأفراد المنتميين لها، والجيش الإسرائيلي لم يتعرض أي منهم للمساءلة القانونية، أو إيقاع أدنى عقوبة تذكر بحقهم، حيال الأفعال الجرمية التي مارسوها ضد الشعب الفلسطيني، وخير دليلٍ على ذلك أنه ومنذ بدء الاحتلال الإسرائيلي لدولة فلسطين في عام

¹ سلامة، جميل جمعة، الولاية القضائية الفلسطينية في ضوء اتفاقية غزة _ أريحا " دراسة تحليلية نقدية "، د ط، غزة، فلسطين، 1995، ص8.

² سلامة، جميل جمعة، المرجع السابق، ص9-10.

³ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساستك للاستشارات والتطوير، الولاية القضائية الفلسطينية الواقع وآفاق ملاحقة المجرمين الدوليين " مسار نحو استراتيجية وطنية جديدة"، مؤسسة الضمير لحقوق الإنسان، غزة _ فلسطين، 2013، ص1-3.

1967 لم تتم الملاحقة القضائية بموجب القانون الدولي، ولم يتم تقديم دولة إسرائيل أو أي فرد من أفرادها المتهمين بارتكاب الجرائم الدولية إلى المحاكمة الفعلية، من خلال ما تقدم وبانعدام المساءلة الفعلية للجرائم المرتكبة من قبل إسرائيل، نجد بأنها تُنصب نفسها فوق القانون، وبأنها تغلو عليه ولا يمكن إيقاعها في براثن المساءلة القانونية، ووفقاً لما يشاء سلطان القانون.¹

وتجدر الإشارة في هذا المقام، بأن احترام سيادة القانون وحماية المواطنين في دولة ما، بحاجة إلى وجود عناصر أساسية، ومساعدة للقانون، يتمثل أهمها في وجود نظام قضائي قوي كما أسلفنا آنفاً، حيث أن وجود هذا النظام من شأنه جعل القانون فاعلاً، ونلاحظ في هذا الصدد بأن دولة فلسطين لم تبقى مكتوفة الأيدي، بل عملت على تقديم تدخلات وحلول رسمية، كان مستهلها تعيين سعادة القاضي الدكتور عبد القادر جرادة كرئيس لإدارة ملاحقة الجرائم المصنفة على أنها جرائم دولية مرتكبة من قبل الاحتلال الإسرائيلي، كما أنها لاحقاً انضمت للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية " نظام روما الأساسي "، ولعل ما تتفرد به هذه الإدارة أنها ولأول مرة منذ بدء الاحتلال الإسرائيلي، عملت على تنظيم ملف للجرائم الإسرائيلية، متفق والمعايير الدولية من كافة النواحي، والذي اعتبر آنذاك بمثابة وثيقة قانونية يصلح تقديمها للمحاكم المحلية والدولية على حدٍ سواء، وفي أي وقتٍ يراد ذلك، لا شك بأن البحث في الآليات والسبل القانونية الإقليمية والدولية المتاحة لملاحقة الاحتلال تحظى بعناية قصوى، خاصة في ظل تزايد الجرائم المرتكبة من قبل الاحتلال الإسرائيلي وكذلك في ظل زيادة المطالبة بتحويل القضاء الفلسطيني الصلاحيات الملائمة التي تمكنه من إخضاع مرتكبي الجرائم للمحاكمة أمام القضاء الفلسطيني، وإيقاع العقوبة المناسبة بحقهم، وتعويض الضحايا عن الأضرار التي لحقت بهم جزاء هذا الاعتداء الممنهج، من هنا تظهر لنا أهمية أعمال وتوطين الولاية القضائية الجنائية من الناحية الإقليمية والدولية كسبيل لسد الثغرات القانونية التي تعترى تطبيق القانون المحلي والدولي على حدٍ سواء.²

الناظر للتاريخ عن كثب، يمكن القول بأن الولاية القضائية الدولية بشكلٍ خاص، أو ما يسمى بالاختصاص القضائي العالمي، لم يكن وليد اليوم إنما تضرب جذوره في أقدم الأزمان، حيث أنه

¹ ديبينغ، أداما / باغواتي، ب.ن / إلمان، مايكل / غوميز، بول / ناريمان، فالي / رشماوي، منى، النظام القضائي المدني في الضفة الغربية وقطاع غزة " الحاضر والمستقبل "، تقرير بعثة صادر عن اللجنة الدولية لحقوقيين، 1994، ص14.

² المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 8-20.

ذكر في قوانين جوستيتيان،¹ وكذلك في العصور الوسطى فقد تناوله الفقه الإيطالي، كما أن الفقيه جروسيوس يعتبر الشخص الأول الذي أبرز لنظرية الاختصاص العالمي قيمتها القانونية والفلسفية، كما عمل جاهداً على توسيع نطاق تطبيقها، لكن إذا ما أردنا الوصول لفترة الظهور الحقيقي لمبدأ الاختصاص العالمي، نجد بأنها كانت في النصف الثاني من القرن التاسع عشر، حيث أنها برزت من خلال نصوص بعض التشريعات الوطنية، على سبيل المثال القانون الأرجنتيني لعام 1884، الذي تناول مسألة تسليم المجرمين وذلك في المادة (50) منه، وكذلك الأمر ما يتعلق بالقانون الإيطالي لعام 1889، الخاص بالجنايات والجرح، ما ينفرد به القرن العشرين أنه دعم ورسخ مبدأ الاختصاص العالمي، عن طريق إعمال العديد من الاتفاقيات الدولية، كاتفاقيات جنيف الأربعة، الموقعة عام 1949، وبذلك نكون قد سلطنا الضوء على تاريخ الولاية القضائية بشقيها المحلي والدولي، لذلك فإن البحث في ماهيتها، وكيفية تطبيقها، والعمل بها بات أمراً محتملاً، علينا الأخذ به لإنصافنا والوقوف وقضيتنا العادلة.²

إدراكاً منا لأهمية تفعيل الولاية القضائية الجنائية الخاصة بدولة فلسطين، فقد تناولنا هذا الموضوع بالبحث، والذي يمكن إبراز أهميته على وجهتين ألا وهما: الأهمية النظرية التي ينفرد بها موضوع الولاية القضائية الجنائية، والتي نجد بأنها تنحصر في النطاق النظري، والذي يظهر جلياً واضحاً في النصوص القانونية، والاتفاقية التي تمنح الدول ممارسة هذا الحق، وتوسيع نطاق الولاية القضائية الجنائية للمحاكم الوطنية، والوصول بها إلى إمكانية محاكاة الواقع، وتفعيل نظام يقوم على أساس العالمية، وعدم اقتصره على نطاق الدولة فحسب، كذلك البحث في مدى وجود خلاف فقهي ما بين فقهاء القانون، على اعتبار الولاية القضائية آلية مناسبة وراعية لمرتكبي الجرائم الدولية من عدمها، وكذلك الشأن الخلاف القائم على إمكانية إعمالها في ظل النظام القضائي لدولة فلسطين أم لا، أما عن الجانب العملي، فإن الملاحظ للنصوص القانونية التي يقوم عليها القضاء

¹ سهل، يحيى قاسم، الحصانة والقانون الدولي، صحيفة غد عدن، تاريخ النشر 24/ نوفمبر/ 2013، الساعة 05:54، تاريخ الزيارة 15/ أكتوبر/ 2018، الساعة 09:48، <http://adengd.net/news/78910>.

تجدر الإشارة إلى أن قوانين جوستيتيان هي عبارة عن مجموعة من القوانين التي كانت تتبعها العديد من الأمم والتي كان قد أقرها الإمبراطور البيزنطي جوستيتيان الأول منذ عام (527_565).

² دخلافي، سفيان، مبدأ الاختصاص العالمي في القانون الجنائي الدولي، رسالة ماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، 2008، ص 8-9.

الجنائي في دولة فلسطين يجد بأنها عبارة عن معايير ومحددات تحمل طابع تقليدي، وليست متجددة، كونها مستقاة من القانون الأردني، والذي يعود لعام 1960، والذي لم يتضمن سوى تعديلات ضئيلة لا تذكر، فنصوصه جامدة، ليس من شأنها إخضاع كافة الجرائم الدولية الماسة بالقانون الدولي لأحكامها، ولم تتضمن قوانينها أية نصوص لمعالجة هذا النوع من الجرائم حال وقوعها، مما يسهم بشكل كبير في إفلات العديد من المجرمين من قبضة المساءلة القانونية والعقاب، فيما يتعلق بالوضع القانوني لدولة فلسطين؛ نجد بأنها سعت لنيل حقوقها، والاعتراف بها دولياً، لاكتساب صفة دولة من أجل محاكمة إسرائيل عن الجرائم التي ارتكبتها على إقليمها، وما يشكل أهمية في هذا الصدد، هو هل من شأن الاعتراف بفلسطين كدولة، تشكيل أرضية خصبة لإعمال الولاية القضائية الجنائية؟ أملاً في القدرة على تحريك الدعاوى ضد إسرائيل، وكذلك إمكانية وضع نظام قضائي يخول المحاكم إمكانية النظر في الجرائم المرتكبة من قبل دولة إسرائيل، بالمجمل؛ يمكن القول بأن الأهمية العملية تنحصر في تحديد طبيعة الإجراءات القضائية، والعمل على تفعيلها على المستويين المحلي والدولي، حتى يمكن القول بقدرة الجهاز القضائي الفلسطيني على ممارسة صلاحيات الملاحقة والمحاكمة لمرتكبي الجرائم ضد الشعب الفلسطيني.¹

أهداف البحث

تهدف الباحثة من تنظيم هذه الدراسة استجلاء وبيان كل ما هو متعلق بالولاية القضائية الجنائية في دولة فلسطين، بدءاً من الحديث عن أحقية المحاكم الوطنية في ممارسة اختصاصها على كافة الجرائم الواقعة على إقليمها، امتداداً لولايتها العالمية، التي يمكن تطبيقها على أي جريمة تندرج تحت مسمى الجرائم الدولية أمام المحكمة الجنائية الدولية، وذلك لضمان وضع مرتكبي الجرائم الدولية تحت قبضة العدالة، حيث أن الولاية القضائية أصبحت تشكل الحل الملائم لقصور النصوص القانونية، وعدم ملاءمتها لتحقيق العدالة بالمستوى الذي يتطلبه القانون، حيث أن هذه الدراسة تهدف إلى تعزيز الولاية القضائية الدولية على أراضي دولة فلسطين، وبالتالي، نلاحظ بأن من شأن أعمال الولاية القضائية الجنائية أن تكون الملاذ الأسمى لدفاع الدولة عن مواطنيها وأراضيها.

¹ ستيفنز، مارك، الضرائب في الضفة الغربية المحتلة 1967_1989، مؤسسة الحق، فلسطين_ رام الله، 1991، ص19.

محددات الدراسة

يتحدد نطاق الدراسة، في الوصول لكل ما يتعلق بالولاية القضائية الجنائية، وحيث يمكن تحقيق هذا الهدف من خلال الوقوف على الأسس والشرائط التي ينبغي توافرها حتى يمكن القول بإمكانية إعمال الولاية القضائية الجنائية، وذلك باللجوء للنصوص القانونية أو الاتفاقية المانحة لهذا الحق، لكل ما تقدم سوف يتم التطرق لنصوص قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960م المطبق على أراضي دولة فلسطين "الضفة الغربية"، قانون العقوبات الفلسطيني رقم (74) لسنة 1936 المطبق في قطاع غزة، وكذلك الشأن نصوص قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، بالإضافة للاتفاقيات الثنائية الموقعة ما بين الجانبين الفلسطيني والإسرائيلي، والاتفاقيات الدولية المتعلقة بموضوع الدراسة.

أما عن الحدود المكانية للدراسة، فقد تم تنظيم هذه الدراسة لتتناول حدود دولة فلسطين، والأراضي التابعة لها، والعمل على بيان كيفية تطبيق الولاية القضائية في قطاع غزة مقارنةً بتطبيقها على أراضي الضفة الغربية.

الدراسات السابقة

تعاني المكتبة القانونية الفلسطينية من شح الدراسات المتخصصة والمحللة لكل ما هو متعلق بالولاية القضائية الجنائية، فقد نظمت العديد من الدراسات والكتب التي تناولت الحديث عن نقاط يسيرة جداً، لما هو متعلق بالولاية القضائية، كما أنها لم توليها أهمية كبرى وتناقشها من كافة جوانبها، أما عن الدراسات التي تناولت هذا الموضوع بالبحث، والتي يمكن إيرادها على النحو التالي:

1 _ دراسة 1995، جميل جمعة سلامة، الولاية القضائية الفلسطينية في ضوء اتفاقية غزة _ أريحا "دراسة تحليلية _ نقدية"، كتاب منشور.

يحمل هذا الكتاب بين طياته دراسة تحليلية ونقدية لواقع الولاية القضائية بنوعها المدنية والجنائية في دولة فلسطين في ضوء اتفاقية غزة - أريحا، حيث تناول مفهوم الولاية القضائية والقيود الواردة

على إعمالها والتحديات التي تعترض طريقها، كما أنه تناول بالبحث الحديث عن الولاية الفلسطينية على الأجانب، وما هي التقييدات الواردة عليها.

2_ دراسة 2008، سفيان دخلافي، مبدأ الاختصاص العالمي في القانون الجنائي الدولي، رسالة ماجستير منشورة، جامعة الجزائر بن يوسف بن خده _ الجزائر.

تناولت هذه الدراسة الحديث عن ماهية مبدأ الاختصاص العالمي في القانون الجنائي الدولي، ومن ثم الانتقال للحديث عن تطبيق هذا المبدأ في مختلف الأنظمة القانونية، أما عن المبحث الأخير في الدراسة، فقد تم إفراده للحديث عن الصعوبات العملية التي تعترض تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي في النظم القانونية الداخلية، ولعل هذه الدراسة تشاطر البحث في مسألة تطبيق الولاية القضائية الجنائية الفلسطينية دولياً، والصعوبات التي تعترض تطبيقها.

3 _ دراسة 2010م، سمر خضر صالح الخصري، أحكام تسليم المجرمين في فلسطين " دراسة تحليلية "، رسالة ماجستير منشورة، جامعة الأزهر - فلسطين.

تناولت هذه الرسالة ما يتعلق بالتعاون القضائي الدولي من حيث الوقوف على ماهيته، فقد تم بيان المقصود به، وأهم الصور التي يمكن أن يطبق بها التعاون القضائي الدولي، ثم تم التعرّيج على مسألة تسليم المجرمين من حيث الأساس القانوني الذي يبني عليه التسليم، كذلك الشروط والآليات الواجب إتباعها عند التسليم، كما تناولت الدراسة الإجراءات الخاصة بتسليم المجرمين في فلسطين، والنتائج المترتبة على تلك الإجراءات، وذلك من حيث مشكلاتها وضماناتها.

إلا أن ما تتفرد به هذه الدراسة، فضلاً عما تناولته الدراسات السابقة التي تناولت هذا الموضوع بالبحث أنها حاولت جاهدة سد النقص والثغرات التي تعترض الدراسات المنظمة لذات الموضوع، حيث أنها أسهمت بشكل كبير في بيان كل ما هو متعلق بالقواعد الموضوعية والجرائم التي يحق لدولة فلسطين ملاحقتها إذا ما وقعت على إقليمها، والخوض في التنظيم القانوني، والتطبيق الواقعي الممارس على إقليم دولة فلسطين، كما تناولت الدراسة القواعد الإجرائية، والتي من شأنها بيان ما يتعلق بكفالة الملاحقة، وتسلم المجرمين، والآليات المناسبة لذلك، كما عملت

تلك الدراسة على بيان حدود ولاية القضاء الفلسطيني، وقدرته على إمكانية بسط سيطرته على أي جريمة تقع على أرضه، دولية كانت أو تنتمي إلى نوع آخر من الجرائم، والآلية المناسبة للتعامل معها، فضلاً عن خوضها في مناقشة البنود التي تضمنتها الاتفاقيات الثنائية الموقعة ما بين إسرائيل ودولة فلسطين، والتي كان لها الأثر الأكبر في الحد من سيطرة الفلسطينيين على أراضيهم، وتجريدهم لحقوقهم التي كفلها القانون.

منهج الدراسة

اتبعت هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي للنصوص القانونية والبنود الإتفاقية، المنظمة لموضوع الولاية القضائية الجنائية، وذلك بغية الوصول لفهم فحواها، والأهداف التي توخاها المشرع من ورائها، لأجل ذلك، فقد تطرقت الدراسة لتحليل التشريعات الجنائية الفلسطينية، وذلك من أجل الوقوف على طبيعة النظام القضائي الفلسطيني، ومقوماته التي تخوله إعمال الولاية القضائية، ومحاربة الجريمة، وتقديم مرتكبيها للعدالة والمحاكمة الفعلية، كما تم الوقوف على بنود نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، بغية تحديد طبيعة الجرائم المرتكبة على أرض دولة فلسطين، وتحت أي مسمى تندرج، وكذلك تتبّع الإجراءات الواجب المضي بها قدماً، حتى يمكن القول بإمكانية اللجوء للمحكمة الجنائية الدولية، كما أولت الدراسة، أهمية كبيرة لدراسة وتحليل النصوص الاتفاقية للاتفاقيات الموقعة من كلا الجانبين الفلسطيني والإسرائيلي، وأثرها على تقييد القضاء الفلسطيني من امتداد ولايته على كافة الأراضي الواقعة في إقليمه.

إشكالية الدراسة

تتمثل إشكالية تطبيق الولاية القضائية الجنائية في فلسطين، بأن هناك العديد من العقبات التي تعترض الإقدام على إعمالها، وعليه؛ فإن مشكلة الدراسة تنحصر في العديد من التساؤلات الفرعية، والتي يمكن إجمالها على النحو التالي:

1 _ هل تعتبر القرارات الصادرة عن مجلس الأمن والجمعية العامة والتوصيات التي خرجت بها المحافل الدولية وكافية للقول بإمكانية تطبيق الولاية القضائية على أراضي دولة فلسطين؟

2 _ هل يمكن لدولة فلسطين مطالبة المجتمع الدولي بمحاكمة إسرائيل ومجرمي الحرب المرتكبين للجرائم الدولية دون اللجوء لإعمال الولاية القضائية الجنائية محلياً من خلال محاكمها الوطنية ابتداءً؟

3 _ هل تطبيق النظام القضائي الفلسطيني على الأراضي الفلسطينية الواقعة تحت سيطرة الاحتلال الإسرائيلي، أو ما يعرف بالمناطق المصنفة (ج) يحتاج لإعمال الولاية القضائية؟ أم أن لها سلطة مباشرة عليها بحكم انتماءها لإقليم دولة فلسطين؟

4 _ هل الوضع القانوني الراهن لدولة فلسطين يخولها إعمال الولاية القضائية الجنائية على المستوى الإقليمي والدولي على حدٍ سواء؟

5 _ وما هي الشروط والإجراءات التي ينبغي توافرها حتى تتمكن دولة فلسطين من إعمال الولاية القضائية الجنائية؟

6 _ وإلى أي مدى يستطيع القضاء الفلسطيني أن يشكل أرضية خصبة في إعداد وتنظيم الملفات الخاصة بإقامة دعاوى ضد مرتكبي الجرائم وقدرته على توجيه التهم للمتهمين بانتهاك القانون؟

أما عن الإشكالية الرئيسية للدراسة نجد بأنها تتعدّد في التساؤل التالي:

هل المنظومة القانونية الفلسطينية كفيلة بتطبيق الولاية القضائية الجنائية على المستويين الإقليمي والدولي حيال الجرائم التي ترتكب على إقليم دولة فلسطين؟

إعلان المخطط

من أجل الإجابة على هذه الإشكالية، سوف نتناول هذه الدراسة الولاية القضائية الجنائية الفلسطينية محلياً وذلك في (الفصل الأول)، ومن ثم الحديث عن الولاية القضائية الجنائية الفلسطينية دولياً (الفصل الثاني).

الفصل الأول

الولاية القضائية الجنائية الفلسطينية محلياً

لعل الخوض في غمار الحديث عن الولاية القضائية الجنائية الفلسطينية محلياً، يقودنا للبحث في كل ما هو متعلق بماهية الولاية القضائية الجنائية والقواعد الموضوعية التي تحكمها، إضافةً لتبيان الامتداد القانوني لدولة فلسطين، وما يعتريه من اجتثاث وتقليص لامتداده على أصعدةٍ متفاوتة، وما يتبع ذلك من تقليل لصلاحيات وعمل جهاز القضاء الفلسطيني، عليه؛ لبيان وتوضيح الصلاحيات المخولة لهذا الجهاز حتى يؤدي الوظيفة المنوطة به، وبيان حدود إقليم دولة فلسطين الفعلية، فقد تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، القواعد الموضوعية الإقليمية للولاية القضائية الجنائية (مبحث أول)، ومن ثم الحديث عن القواعد الإجرائية لتطبيق الولاية القضائية الجنائية محلياً (مبحث ثاني).

المبحث الأول: القواعد الموضوعية الإقليمية للولاية القضائية الجنائية

لعل أنجع السبل التي تضمن إحترام القانون وسيادته هي وجود نظام قضائي فعّال في الدولة،¹ لكن بأي حالٍ من الأحوال لا يمكن الوصول إلى هذه النتائج دون إبراز معالم هذا النظام على أرض الواقع، ولعل ظهوره بالكيفية الصحيحة يتطلب تحديد واستيضاح لا يشوبه أدنى شك لبيان كل ما يمكن لجهاز القضاء الفلسطيني أن يضعه نصب عينيه، ويدخله في حدود اختصاصه، وتحت ولايته، بطبيعة الحال فإن ما ذكر يتطلب بيان المقصود بالولاية القضائية، كما ويتطلب تحديد إقليم دولة فلسطين الخاضع لولاية القضاء الفلسطيني، عليه ولاستظهار ما ذكر آنفاً فقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، سوف يتم الحديث عن ماهية الولاية القضائية الجنائية في فلسطين وهذا في (المطلب الأول)، ومن ثم الانتقال للحديث عن نطاق الولاية القضائية الجنائية الفلسطينية في (المطلب الثاني).

¹ المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان في الأرض الفلسطينية المحتلة، المرجع السابق، ص 7,8.

المطلب الأول: ماهية الولاية القضائية الجنائية في فلسطين

تنقسم الولاية القضائية بشكلٍ عام إلى نوعين، أحدهما يطلق عليه الولاية القضائية التشريعية، أما عن الأخرى فتتمثل فيما يعرف بالولاية القضائية التطبيقية¹، ولعل النوع الأول منها يتمثل في سلطة الدولة لاعتماد وسن القوانين، التشريعات، والأنظمة على اختلاف أنواعها، سواء أكانت مدنية أم جنائية، وفيما يخص الولاية القضائية التطبيقية نجد بأنها تنحصر في السلطة التي تحظى بها الدولة لتطبيق الولاية التشريعية من خلال عقد الإجراءات القضائية بواسطة المحاكم أو دعاوى الإدارية،² وقد تكون الولاية القضائية الجنائية ولاية قضائية إقليمية، أو ولاية قضائية دولية، وقد باتت في وقتنا الحاضر مسألة اللجوء للولاية القضائية الإقليمية والدولية على حدٍ سواء أمراً محتملاً، وذلك كون إسرائيل، والتي تمثل الخصم الأكبر لدولة فلسطين في قضية تكاد تكون الأكثر تعقيداً على المستوى الدولي، لم تُبدِ أية خطوات جدية لمحاسبة رعاياها المرتكبين لجرائم على الإقليم الخاضع لدولة فلسطين، كما وأنها لم تأخذ خطوات أبسط من ذلك، تتمثل في التحقيق مع هؤلاء الأفراد، يعتبر تطبيق الولاية القضائية في نظر البعض، الملاذ والسبيل الأقوى لإنصاف ضحايانا، ومحاسبة كل من يرتكب جرائم على الإقليم الفلسطيني،³ لكن يثور التساؤل حول المقصود بالولاية القضائية، فما هو المقصود منها؟ وما هي حدودها؟ وهل يمكن لنطاقها أن يتسع أو يضيق من حالةٍ إلى أخرى؟

بادئ ذي بدء نلاحظ بأن الولاية القضائية قد جرى العمل بها لأول مرة كآلية قانونية منذ أمدٍ بعيد، ولعل الحافز للخوض في الحديث عنها من منظورها المحلي والدولي يرجع إلى طبيعة الجرائم المرتكبة على أرض دولة فلسطين، والتي يستنكرها المجتمع الدولي بشدة، حيث أن تطبيق الولاية القضائية يعتبر بمثابة إرساء لأهم مبادئ العدالة، ويمكن تعريف الولاية القضائية على أنها عبارة

¹ الجمعية العامة " الأمم المتحدة "، نطاق مبدأ الولاية القضائية العالمية وتطبيقه، تقرير الأمين العام المعد استناداً إلى تعليقات الحكومة وملاحظاته، الدورة الخامسة والستون، تم إعداد التقرير عملاً بقرار الجمعية العامة 117/64، تاريخ النشر 2010/7 /29، ص3.

<http://papersmart.unmeetings.org/media/641708/A%2065%20181%20a.pdf>.

² شقير، رزق، المرجع السابق، ص3-4.

³ الصوراني، راجي، كلمة ألقاها في ندوة عقدتها العيادة القانونية بعنوان " مبدأ الولاية القضائية الدولية والتحديات التي تواجه مبدأ المساءلة "، جامعة الأزهر، غزة، 25 / مارس / 2012.

عن: "تحويل لدولة ما وبموجب القانون الدولي أحقية تطبيق قانونها المحلي على الأشخاص والممتلكات على حدٍ سواء"¹، من خلال ما تقدم نجد بأن الولاية القضائية تناط بها الدول، وكما هو موضح آنفاً، نستطيع القول بأن هذه الولاية تحظى بها الدول وفقاً للقانون الدولي الذي يمنح الدولة المخول لها الولاية القضائية الأهلية القانونية، بالتالي يمكن القول بأن الولاية القضائية بشكلٍ عام هي: "أهلية الدولة لسن وفرض حكم القانون"، ما يستدل عليه بطبيعة الحال أن الولاية القضائية التطبيقية امتداد وتبع للولاية القضائية التشريعية فلا وجود لها في غياب التشريعات، عليه فإن الولاية القضائية بالمجمل هي: "سلطة قانونية لتطبيق القانون على النزاعات التي تعرض على الدولة من خلال محاكمها بمختلف درجاتها وأنواعها، كما أنها تختلف من منطقة لأخرى"².

يمكن تأطير الولاية القضائية بكونها سلطة عمومية تثبت للدولة، تخول بموجبها إتمام إجراءات التقاضي ما بين الخصوم، بواسطة السلطة القضائية، ولا يمكن القول في هذا الصدد بأن الولاية القضائية مرادفة للاختصاص القضائي، ذلك كون كافة المحاكم في الدولة تملك ولاية التقاضي، أما عن الاختصاص القضائي، نجد بأن دوره يقتصر على حصر القضايا التي يحق للمحكمة مباشرتها من بين العديد من القضايا الداخلة في ولاية القضاء، وفقاً لما تقدم، نلاحظ بأن الاختصاص القضائي يشكل بدوره قيد على المحاكم، بالمجمل يمكن الجزم بأن الولاية القضائية أوسع من الاختصاص القضائي حيث أن الاختصاص القضائي يمنح لكل محكمة على حدى دوناً عن غيرها من المحاكم الأخرى³، كما يمكن القول بأن الاختصاص القضائي وخاصة الجنائي يعتبر جزء رئيس من أجزاء ولاية الدولة.⁴

¹ سلامة، جميل جمعة، المرجع السابق، ص 8.

² ويكيبيديا الموسوعة الحرة، مقالة "ولاية قضائية"، تاريخ الكتابة والتعديل 21 / أغسطس / 2017، الساعة 17:19، تاريخ الاطلاع على المعلومة 18 / سبتمبر / 2017، الساعة 6:55.

[https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%88%D9%84%D8%A7%D9%8A%D8%A9_%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A6%D9%8A%D8%A9_\(%D9%85%D9%86%D8%B7%D9%82%D8%A9\)](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%88%D9%84%D8%A7%D9%8A%D8%A9_%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A6%D9%8A%D8%A9_(%D9%85%D9%86%D8%B7%D9%82%D8%A9)) .

³ علاونة، مروان عبد الكريم، مدونة المحامي أمين الربيعي، الولاية القضائية في القانون اليمني، تاريخ النشر 26 / أكتوبر 2013، تاريخ الزيارة 18 / سبتمبر / 2017، الساعة 7:15.

http://ameenlawyer.blogspot.com/2013/10/blog-post_1017.html .

⁴ شقير، رزق، المرجع السابق، 1994، ص3.

وفقاً لما تقدم يثور التساؤل حول الدعائم التي تقوم عليها الولاية القضائية خارج النطاق الإقليمي؟ وتاريخ الولاية القضائية فما هو تاريخ نشأة الولاية القضائية؟ وما هي الحدود المكانية التي تغطيها ونطاقها؟ بدءاً بالحديث عن الأسس القانونية والدعائم القائمة عليها الولاية القضائية، نجد بأن الولاية القضائية يمكن أن تتعدّد داخل إقليم الدولة، وذلك بالحديث عن الولاية القضائية المحلية، كما يمكن أن تتعدّد خارج النطاق الإقليمي، والتي تتميز بكونها تثير خلافات جوهرية كبيرة حيال تطبيقها وتفسيرها، وتتحصّر تلك المبادئ والأسس في كلّ من الجنسية، الإقليمية، مبدأ الحماية،¹ مبدأ الشخصية السلبية.²

كما أن الولاية القضائية الإقليمية تتميز بكونها متصلة ومتلازمة والولاية القضائية الدولية، فلا يمكن لأحدهما أن ينفرد بالعمل لوحده دوناً عن الآخر،³ ولتوضيح الأسس المذكورة آنفاً بالتناوب نجد بأن الولاية القضائية تمارس في الحالة الأولى إذا كان المتهم مواطن في الدولة ومن حملة جنسيتها، ووفقاً للأساس الثاني، يكون للدولة سلطة الولاية القضائية في حال كانت الجريمة المرتكبة قد وقعت في إقليم الدولة صاحبة الولاية، أما فيما يتعلق بمبدأ الحماية، يقصد به أحقية الدولة في ممارسة الولاية القضائية من أجل حماية مصالح الدولة المعتدى عليها،⁴ أما عن الأساس الأخير، والذي ينحصر في مبدأ الشخصية السلبية والذي يندمج تطبيقه في النصوص القانونية النافذة على أراضي دولة فلسطين، فيقصد به إمكانية ممارسة الولاية القضائية في حال كانت للجرائم المقرّفة تبعات

¹ جاء في تعريف مبدأ الحماية من الناحية الدولية على يد "فرانسواز بوشية سولينية" بأن مبدأ الحماية عبارة عن إقرار حقوق للأفراد، كما أن السلطة التي يستظلون بظلها يترتب عليها التزامات في مواجهتهم، وتسعى للدفاع عن وجودهم، وكيانهم القانوني، والمادي، بالتالي يعتبر مبدأ الحماية عبارة عن انعكاس لكافة الإجراءات المادية التي تمكن للأفراد الواقع عليهم الاعتداء من التمتع بحقوقهم والمساعدة القانونية من الدولة.

² يقصد بهذا المبدأ إمكانية تطبيق القانون الوطني أو المحلي على الجرائم التي يكون المجني عليه بها خاضع لجنسية دوله معينة والجاني أجنبي وقام بارتكاب الجرم خارج إقليم الدولة التي ينتمي إليها المجني عليه، لم يأخذ القانون الفلسطيني بهذا المبدأ بالتالي جنسية المجني عليه لا تعتبر أساساً يمكن الاستناد عليه للقول بإمكانية امتداد سلطة العقاب لخارج حدود الدولة.

³ شديد، فادي قسيم، حماية المدنيين تحت الاحتلال العسكري "وفقاً لقواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الجنائي الدولي"، ط1، دار فضاءات للنشر والتوزيع، عمان-شارع الملك حسين، 2011، ص393.

⁴ العنزري، علاء عبد الحسن، مفهوم الحماية الدولية لحقوق الإنسان والمعوقات التي تواجهها، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد 2، السنة 6، عدد الصفحات 253، ص 212.

وأضرار لحقت بأحد مواطني الدولة،¹ لا شك بأن هذه الدعايم تحتاج لوجود رابط مباشر ما بين الجريمة والدولة المعتدى عليها حتى يمكن القول بإمكانية ممارسة الولاية القضائية الجنائية إقليمياً بشكل فعّال وقانوني، لا يشوبه عيب ممارسة الإجراء، وتجدر الإشارة بأن الولاية القضائية الجنائية الدولية لا تتطلب هذا النوع من الارتباط، ووجود الأسس المذكورة آنفاً،² وذلك على اعتبار أن الجرائم الدولية، والخطورة التي تحملها ما بين طياتها تشكل بحد ذاتها أساساً لتكون الولاية القضائية الدولية، وبالعودة إلى حديثنا حول الولاية القضائية الجنائية الإقليمية، نلاحظ بأن خير دليل على أن الدول يمكنها ممارسة الولاية القضائية الجنائية إقليمياً، ومعاينة مرتكبي الجرائم بواسطة قوانينها الداخلية، خاصة فيما يتعلق بالوضع الفلسطيني، هو الشاهد التاريخي القضائي الذي مارسته إسرائيل في عام 1961، حيث قامت حينها بإجراء محاكمة أمام محاكمها المحلية لأحد ضباط وحدة النخبة النازية، ويطلق عليه " أدولف أيخمان " الذي اتهم آنذاك بارتكاب جرائم ضد الإنسانية، جرائم حرب وجرائم أخرى ضد الشعب الإسرائيلي، تضمنتها نصوص القوانين الداخلية الإسرائيلية، تبعاً للمحاكمة المنعقدة آنذاك، تم تنفيذ حكم الإعدام بحق الضابط أيخمان.³

تجد الباحثة أنه وبتحليل القرار الصادر عن محاكم دولة الاحتلال الإسرائيلي الخاص بإعدام "أدولف أيخمان"، والذي تم اختطافه من أحد دول أمريكا اللاتينية،⁴ بأن الدولة تملك أحقية تطبيق

¹ السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات " دراسة مقارنة "، ط 1، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ساحة الجامع الحسيني، 2002، ص 116، 117.

² المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 12، 13.

³ رفعت، هاني، أدولف أيخمان " النازي الوحيد الذي أحرقتة إسرائيل بعد إعدامه "، دوت مصر، تاريخ الزيارة 19 / سبتمبر 2017، الساعة 8:56.

<http://www.dotmsr.com/details/524769/%D8%A3%D8%AF%D9%88%D9%84%D9%81-> .

⁴ تمت محاكمة أدولف أيخمان في القدس بتاريخ 11/4/1961، وكان تشكيل المحكمة من ثلاثة قضاة ومنهم موشية لنداو، والبروفيسور بنيامين هاليفي، وقد ورد ضمن نص قرار الحكم ما يلي: " أنه ثبت اضطلاع أيخمان دور مركزي ومحوري في آلية الإبادة النازية، وأن صلاحياته آنذاك كانت واسعة، كما ثبت أنه بادر بنفسه وشجع بعض عمليات الطرد والترحيل، وأنه دأب بتعصب ووحشية على تنفيذ هذا الإجراء من منطلق وفائه لأدولف هيتلر، وتعاليمه المناهضة للسامية، علماً بأنه لم يتنازل عن إبادة أي يهودي حتى حين طلب منه ذلك من قبل جهات مختلفة، كما لم يقم بوقف أفعاله حين تلقى أمراً بذلك من المسؤولين عنه قبيل نهاية الحرب العالمية الثانية، ورغم ان أيخمان لم يكن القيادي الأكبر في عملية الإبادة ورغم وجود شخصيات أخرى في النظام أعلى منه مرتبة مثل (هايدريخ و هيملر) قرر القضاة بأن هذا لا ينتقص من الدور الذي قام به أيخمان ومسؤوليته عن فظائع المحرقة".

الولاية القضائية الجنائية محلياً على أي شخص يرتكب جريمة على إقليمها، أياً كانت جنسيته، إذا ما كان الفعل المرتكب مُجرم وفقاً لقانون الدولة المعتدى عليها، حيث أن المحكمة الإسرائيلية حينها كانت تتمتع بالولاية القضائية إقليمياً وذلك وفقاً لقانون معاقبة النازيين والعملاء النازيين رقم (5710) لعام 1950، وهو ما يبرر بحق أحقية المحاكم الفلسطينية في فرض ولايتها وأحقيتها في محاكمة أي فرد من أفراد دولة إسرائيل يرتكب أي من الأفعال المجرمة وفقاً للقانون الفلسطيني وعلى إقليم دولة فلسطين، وتجدر الإشارة في هذا المقام بأن النائب العام الإسرائيلي كان قد اختصر ادعاءاته بالتالي " ليس هناك تعويض أو غفران لما ارتكب من فظائع، وكل ما نأمل فيه، أن يكون الأبناء مختلفين عن آبائهم، أما بالنسبة للأشخاص الذين ارتكبوا الجرائم فلا يمكن الصفح عنهم"¹ بتلخيص ما تقدم نجد بأن الولاية القضائية المحلية تقوم على دعائم وأسس لا بد من توافرها، وحيث أنه وبثبوتها تملك الدولة فرض ولايتها على أي جزءٍ من أراضيها وتطبيق قانونها، أياً كانت جنسية الجاني مرتكب الجرم.

ينعت الاختصاص الإقليمي بمصطلح " السيادة الإقليمية" والتي يفترض قانوناً أن تمارسها الدول على إقليمها بشكلٍ كامل،² وكما أن لهذه السيادة وجهتان، أحدهما إيجابية تتمثل في السلطة القانونية والوظيفية للدول، والتي تمارسها السلطات الثلاثة التشريعية، التنفيذية، والقضائية، أما عن الوجه الأخرى والمتمثلة بالوجه السلبي، نجد بأنها تشكل دورها استبعاداً للدول الأجنبية، والمنظمات الدولية من التدخل في قوانين الدولة الداخلية، باستثناء الحالات التي يحق للمنظمات الدولية التدخل بموجبها،³ وعليه؛ وللوقوف على القواعد والنصوص القانونية التي تحكم الامتداد القانوني فقد تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين سوف نتناول الحديث عن الامتداد القانوني لإقليم دولة فلسطين في (الفرع الأول)، ونتناول بالبحث، كل ما هو متعلق بحدود امتداد الولاية القضائية الجنائية على الجرائم المرتكبة على أراضي دولة فلسطين في (الفرع الثاني).

¹ المخزومي، عمر محمود، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، دون تحديد بلد النشر، 2008، ص405-406.

² المجالي، نظام توفيق، شرح قانون العقوبات " القسم العام "، ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص137-138.

³ الحضرمي، عمر حمدان، جدلية السيادة والقانون الدولي فضاءات المطلق وقيود الإلزام، ط1، دار جرير للنشر والتوزيع، عمان، 2017، ص46.

الفرع الأول: الامتداد القانوني للإقليم الفلسطيني

بالنظر إلى تطبيق القانون من حيث المكان، نجد بأن الدولة تملك الحق في محاكمة وإيقاع العقاب على كل من يرتكب جريمة على أراضيها، وهذه الأحقية تعتبر أحد مظاهر سيادة الدولة في حماية إقليمها بالكامل، وعليه يخضع لقانون الدولة كل من يرتكب جرائم على أرضها أياً كان، مواطن أم أجنبي،¹ وفقاً للنصوص القانونية الداخلية، نجد بأن أثر القانون لا يخرج عن حدود الدولة،² ولتوضيح سريان القانون من حيث المكان سوف نلجأ لتقنين النصوص القانونية المنظمة له في قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960، الساري على الضفة الغربية، وكذلك قانون العقوبات الفلسطيني رقم 74 لسنة 1936 الساري في قطاع غزة، وحيث أنه وبالرجوع إلى المادة (7) من قانون العقوبات الأردني نجد بأنها أفردت للحديث عن:

أولاً: "مبدأ الصلاحية الإقليمية"، من الجدير بالذكر، أن الولاية القضائية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بسيادة الدولة، وفيما يتعلق بمبدأ الإقليمية، فقد جرى العمل على الأخذ به، وثبوته للدول بناءً على الشاهد التاريخي في أحد القضايا، والتي يطلق عليها " قضية اللوتس"، والتي تم على إثرها إقرار هذا المبدأ قضائياً على يد محكمة العدل الدولية الدائمة،³ على إثر ما تقدم، يثور التساؤل فيما إذا كانت الدول تملك الأهلية لممارسة الولاية القضائية فقط، في حالة تحديد القانون الدولي، لها أحقية الممارسة، أم أنها تملك ممارسة الولاية القضائية، وتمتتع عن الأخذ بها إذا ما حرم القانون الدولي عليها القيام بذلك، فما هو التوجه الذي أخذت به محكمة العدل الدولية ؟

¹ حمودة، علي، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة " القسم العام"، ط3، ج 1، مطبعة الفجيرة الوطنية، أكاديمية شرطة دبي، دبي، 2008، ص74.

² الحلبي، محمد علي السالم، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط 3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص45.

³ الوكيل، أبو عبد، حالات الخروج عن اختصاصات دولة العلم، منتديات ستار تايمز، تاريخ النشر 2009/4/29، تاريخ الزيارة 2017/9/29، الساعة 11:30، <http://www.startimes.com/?t=16467747>

وقائع القضية وقعت ما بين ناقلة فحم تركية وباخرة فرنسية في بحر إيجه عام 1927، مما أدى لوقوع ضحايا من دولة تركيا عليه قامت تركيا برفع قضية على الضباط الفرنسيين المتسببين في الحادث ووجهت لهم تهمة القتل الخطأ، على إثره طلبت فرنسا من هيئة محكمة العدل الدولية الدائمة أن تحكم فيما إذا كان الأجراء المتخذ من قبل تركيا مخالف للقانون الدولي أم لا، وعليه إذا ما كان الإجراء مخالف فهما هو التعويض الواجب دفعه من قبل تركيا، وحكم آنذاك لتركية.

نرى بأن محكمة العدل الدولية قد أخذت بالتوجه الثاني " أي أن الدول تملك ممارسة الولاية القضائية الجنائية، إلا إذا حرّم عليها القانون الدولي القيام بذلك"، ويظهر ذلك جلياً واضحاً بناءً على قرار المحكمة والذي جاء به أن تركيا لم تقم بخرق القانون الدولي، وأن المسؤولية تقع على كاهل الدولة التي تدفع بأن ممارسة الولاية القضائية جاءت بغير حق وغير مبررة، وعليها آنذاك إقامة الدليل على تحريم الفعل من جانب القانون الدولي.¹

ولبيان سريان الولاية القضائية الجنائية تبعاً لمبدأ الصلاحية الإقليمية،² نجد بأنها جاءت جازمة بكون قانون العقوبات واجب النفاذ على كافة الجرائم التي تقترب على إقليم دولة فلسطين، سواء أكان الفاعل مواطن أم أجنبي، فالأمر سيان، كما أنه وبموجب المادة آنفة الذكر، نسلم بعدم سريان قانون العقوبات على الجرائم المرتكبة خارج إقليم دولة فلسطين، تبعاً لذلك نخلص إلى نتيجة مفادها أنّ المحاكم الفلسطينية هي من تملك الولاية في محاكمة المجرمين، كما أنه يمنع البتة تطبيق قانون دولة أجنبية على إقليم دولة فلسطين وأمام المحاكم الفلسطينية، يتبعه في ذلك، انعدام مفعول الأحكام الأجنبية، فليس لها أدنى تأثير يذكر على قوة قانون العقوبات الساري في دولة فلسطين، ونجد بأن تطبيق مبدأ الصلاحية الإقليمية يعتبر أحد وسائل السيطرة على إقليم الدولة، كما أن مساءلة المجرم أمام قاضي الإقليم، هي بحق أدعى لتحقيق العدالة، ذلك كون قاضي الإقليم أقدر من غيره على جمع أدلة الإثبات، وتطبيق القانون بالوجه الصحيح.³

ينبغي علينا في هذا الصدد، حوصلة الحالات والمعايير التي يمكن الارتكاز عليها، وتعتبر بموجبها الجريمة واقعة على إقليم دولة فلسطين، وذلك بموجب المادة (7) من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.

¹ شقير، رزق، المرجع السابق، ص5.

² نص المادة (7) من قانون العقوبات الأردني لسنة 1960: "1_ تسري أحكام هذا القانون على كل من يرتكب داخل المملكة جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه. 2_ تعد الجريمة مرتكبة في المملكة إذا تم على أرض هذه المملكة أحد العناصر التي تؤلف الجريمة أو فعل من أفعال جريمة غير متجزئة أو فعل اشتراك أصلي أو فرعي. 3_ تشمل أراضي المملكة طبقة الهواء التي تغطيها والبحر الإقليمي إلى مسافة خمسة كيلومترات من الشاطئ والمدى الجوي الذي يغطي البحر الإقليمي والسفن والمركبات الهوائية الأردنية. 4_ والأراضي الأجنبية التي يحتلها الجيش الأردني إذا كانت الجريمة المقترفة تنال من سلامة الجيش أو من مصالحه."

³ الحلبي، محمد علي السالم، المرجع السابق، ص46.

1_ ابتداءً، تعتبر الجريمة واقعة على إقليم دولة فلسطين، إذا ما تم ارتكاب الفعل برمته على الأراضي الفلسطينية، أي أن الفعل والنتيجة كلاهما تحققنا على إقليم دولة فلسطين، أي بموجب القانون، لو قام شخص يحمل الجنسية الفلسطينية، أو آخر يحمل الجنسية الإسرائيلية، بقتل فلسطيني في نابلس، هنا يملك القضاء الفلسطيني فرض ولايته ومساءلة الجاني وفقاً لقانون العقوبات.¹

2_ أما عن الحالة الثانية تنحصر في أي فعل تنفيذي للأفعال المحققة للجريمة المرتكبة، أي كما لو أن أحد الأشخاص أطلق النار على شخص آخر، وهو يقف على حدود دولة فلسطين والمجني عليه يقف وراء الحدود الأردنية، والحالة هذه، فالقانون الفلسطيني هو القانون واجب النفاذ على الفعل المرتكب.

3_ يعتبر الفعل الجرمي واقع على حدود إقليم دولة فلسطين، إذا ما تم اقتراف الفعل المكون للجريمة خارج إقليم دولة فلسطين، إلا أن النتيجة تحققت على أراضي الدولة الفلسطينية، كما لو أن أحدهم وضع السم لأحد الفلسطينيين وهو في دولة قطر، وتحققت حالة الوفاة حال وصوله للأراضي الفلسطينية، تحقق النتيجة هنا شرط لا بد من توافره، حيث أن الوقوف إلى حد الشروع لا يُخول القضاء الفلسطيني فرض ولايته، ومحاكمة مرتكب الفعل،² وهذا خلافاً للنهج المتبع في دولة الإمارات العربية المتحدة، كونه يخول القضاء صلاحية نظر الدعوى إذا ما وقفت الجريمة لحد الشروع، وذلك عملاً بأحكام قانون العقوبات الاتحادي.³

4_ يمكن القول بأن الجريمة واقعة على إقليم دولة فلسطين، إذا ما تم فيها أي فعل من الأفعال المكونة لجريمة غير متجزئة، كالجرائم المستمرة، والتي تتميز بكون ركنها المادي يحتمل الامتداد

¹ العاصي، إيهاب، تطبيق القانون من حيث المكان، موقع الموضوع، تاريخ النشر والتحديث 22/ ابريل/ 2014، الساعة 9:13ص، تاريخ الزيارة 19/سبتمبر/2017، الساعة 12:00.

² عطا الله، شيماء، قضايا تطبيق سريان قانون العقوبات من حيث المكان، تاريخ النشر 6/7/2010، الساعة 5:41، تاريخ الزيارة 19/9/2017، الساعة 12:12ص.

³ حمودة، علي، المرجع السابق، ص81.

لفترة غير محددة، ويبقى الاعتداء الواقع مستمر بها لفترة من الزمن، ومن الجرائم التي تتدرج تحت هذا التصور جريمة حيازة سلاح دون ترخيص، جريمة إخفاء الأشياء المسروقة، وجريمة إقامة المستوطنات الإسرائيلية، وعليه؛ فيما لو ارتكبت أي من هذه الأفعال على إقليم دولة فلسطين من أي من الأشخاص فإن دولة فلسطين تملك ولاية محاكمة مرتكب هذا الفعل على أراضيها.¹

أما عن جرائم الاعتياد، وهي الجرائم التي تتطلب بدورها تكراراً لنشاط جرمي معين، وحيث أن من شأن التكرار خلق حالة الاعتياد، والتي تشكل بدورها ركن قائم بذاته في هذا النوع من الجرائم، وتعتبر من قبيل جرائم الاعتياد إدارة بيت للعب القمار، والتسهيل لارتكاب الدعارة،² أما عن الجرائم متتابعة الأفعال والتي تتشابه إلى حد كبير وجرائم الاعتياد، نجد بأنها تنفرد بكون كل فعل يرتكب في تلك الجرائم يشكل بدوره جريمة قائمة بذاتها، خلاف جرائم الاعتياد، حيث أن الفعل الواحد فيها لا يعتبر جريمة اعتياد، ولا يشكل سبب مبرر للتجريم، ومن الأمثلة التي يمكن طرحها في هذا المقام جريمة الضرب المتكرر، وجريمة السرقة إذا ما ارتكبت على عدة مراحل، نلاحظ والحالة هذه، على فرض تحقق أي فعل من تلك الأفعال، فإنه يخول دولة فلسطين فرض ولايتها على مرتكب الفعل المجرم على أراضيها، والفرض في هذه الحالة تحقق فعل واحد منها في إقليم دولة فلسطين، حتى ينطبق القانون الفلسطيني على الفعل المرتكب، ويحق لدولة فلسطين ممارسة ولايتها القضائية على الفعل الواقع.³

5_ كما أن الجريمة تعتبر مرتكبة في إقليم دولة فلسطين، إذا ما تحقق فيها أي فعل من أفعال الاشتراك الأصلي أو الفرعي،⁴ رغم المكانة التي يحظى بها مبدأ الإقليمية إلا أنه لم يخلو من وجود بعض الاختلافات في وجهات النظر حول تطبيقه، وتفسيره بذات الوقت، على وجه الخصوص، ما يتعلق بتحديد المكان الذي ارتكبت به الجريمة، والدلالة للعناصر المتكونة خارج النطاق الإقليمي للدولة الواقعة بها الجريمة، لكن تنور المشكلة، إذا ما تم اقتراح أي من الجرائم على أراضي أكثر من دولة، أو على الحدود ما بين الدول، فما هو الحل الأمثل والحالات المذكورة آنفاً؟

¹ الحلبي، محمد علي السالم، المرجع السابق، ص 80.

² الحلبي، محمد علي السالم، المرجع السابق، ص 80-86.

³ السعيد، كامل، المرجع السابق، ص 101، 102.

⁴ الحلبي، محمد علي السالم، المرجع السابق، ص 48.

حاول بعض القانونيين الخوض في تلك المسائل بغية معالجتها، فنحن بعضهم بمنحى ضرورة تقسيم الجرائم إلى عنصرين: الأول يتناول المكان الواقع فيه الجريمة، أما عن العنصر الثاني: والمعتبر بمثابة المكمل: فهو يأخذ بالنتيجة المترتبة على ارتكاب الجريمة والمكان الذي تم اكتمال الجريمة به، البعض يؤثر تأسيس الولاية القضائية بناءً على العنصر القائم على مكان ارتكاب الجريمة على اعتباره أسهل في التطبيق، وحيث أن في تطبيق هذه النظرية إعفاء للدولة من ضرورة تسليم المجرم إلى دولة أخرى بغية محاكمته، إلا أن هناك نفرًا آخر من القانونيين حاول حل هذه المسألة، من خلال إيجاد مفهومين، يطلق عليهما بالذاتية والموضوعية، وعملاً بالمفهومين، يمكن للدولة أن تطالب ببسط ولايتها القضائية، كون المتهم موجود جسدياً على إقليمها حين اقتراف الفعل، أو بالرجوع إلى النتائج التي خلفها في الإقليم التابع لها نتيجة أفعاله، أو بالرجوع إلى المكان الذي وقع فيه الجزء الأخير من الجريمة، والمعتبر بمثابة المكمل لها، ووفقاً لهذا المبدأ جاء تحذير على يد (الفقيه هيرست) بضرورة الامتناع عن التخلي عن العنصر المكمل،¹ وتفضيل النتائج والتأثيرات عليه، مشيراً إلى أننا بذلك نبتعد عن مبدأ الإقليمية ونقترب من تطبيق الولاية القضائية عالمياً.²

ظهر في هذا الصدد حلول أخرى، تم بموجبها تقسيم الجرائم إلى جرائم سلوك وجرائم نتائج،³ تستند الأولى إلى السلوك والظروف المحيطة بالجريمة، أما عن الأخرى، فتأخذ بالنتائج التي أفرزتها الجريمة، البعض رأى بأن مثل هكذا تصنيف غير مبرر لغايات تطبيق الولاية القضائية الجنائية، رغم الخلافات التي أفرزها تطبيق وتفسير مبدأ الإقليمية على حدٍ سواء، إلا أنه حظي بتأييد واسع جراء تطبيق الدول له،⁴ السؤال الذي يثور وفقاً لما تقدم ما هي حدود إقليم دولة فلسطين؟ وهل تشمل كامل دولة فلسطين أم أنها تتحصر في منطقةٍ دون أخرى؟

¹ الفقيه مايكل هيرست، هو أحد خبراء القانون الجنائي، بريطاني الجنسية، وقد كان له وجهة نظر في مسألة تقسيم الجرائم إلى عنصرين، وقد جاء بقوله " قد لا تكون النتائج الضارة لسلوكٍ جانح، عنصراً جوهرياً أبدأً في الجريمة ذات العلاقة "، أي أنه يجد بأنه من الممكن أن يتفق كل من العنصر المكمل والولاية القضائية الذاتية أو الموضوعية، إلا أن هذا الأمر يتوقف على الطريقة التي يتم تحديد طبيعة الجريمة بها.

² شقير، رزق، المرجع السابق، ص 9.

³ علي، حنان محمد حسن، مبدأ إقليمية القانون الجنائي في القانون والشريعة الإسلامية " دراسة مقارنة "، دراسة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون، جامعة الخرطوم، السودان، 2008، ص 24-26.

⁴ شقير، رزق، المرجع السابق، ص 9.

الأصل العام أن إقليم دولة فلسطين، يشمل كامل الأراضي الفلسطينية دون استثناء، وذلك سيراً على هدي قانون العقوبات الأردني، كونه النافذ في الضفة الغربية، أما فيما يتعلق بالمياه الخاضعة لسيطرة الدولة، فالأصل أن المياه الإقليمية المتصلة بدولة فلسطين تكون خاضعة لها ولسيادتها، ويمنع الاعتداء عليها البتة، وحيث أن المياه الإقليمية تعتبر جزء من البحر العام، إلا أن ما تتفرد به هو اتصالها المباشر بشواطئ الدولة، وتعتبر المياه الإقليمية عملاً بأحكام القانون الدولي مكتملة لإقليم الدولة، وخاضعة لسيادته، تبعاً لذلك فإن أي جريمة تقع على المياه الإقليمية التابعة لدولة فلسطين، يسري عليها قانون العقوبات النافذ في فلسطين، فيما يتعلق بحدود المياه الإقليمية، نجد أنه وبالرجوع لاتفاقية جنيف الدولية، أن المياه الإقليمية تصل إلى (12) ميل بحري،¹ إلا أن المشرع الأردني عمل على تحديد المياه الإقليمية ب (5 كيلومترات من الشاطئ) أي أن دولة فلسطين تملك ولاية على المياه الإقليمية بحدود 5 كيلو متر من الشاطئ،² بالإضافة لما ذكر آنفاً، فإن إقليم الدولة يشتمل على المجال الجوي، وهو عبارة عن " طبقة الهواء التي تعلو الإقليم البري والبحري"، وعملاً بقواعد القانون الدولي فالمدى الجوي يخضع لسيادة الدولة دون التطرق لتحديد سقف معين للارتفاع المسموح التحليق به،³ كل ما ذكر آنفاً يمثل الامتداد الحقيقي للدولة، فأين يكمن الامتداد الصوري للدولة أو الإقليم الاعتباري وبماذا يتمثل هذا الامتداد؟

1_ الأراضي الخاضعة لسيادة دولة أجنبية ويحتلها جيش تابع لدولة فلسطين: فعلى فرض أن دولة فلسطين تمتلك جيش فيعتبر وجود الجيش الفلسطيني في أراضي دولة أخرى عبارة عن سيادة للدولة التابع لها، ذلك كونه يمثل جزء لا يتجزأ من الدولة، وأي اعتداء يقع على وحدات الجيش يعتبر

¹ سرور، أحمد فتحي، الوسيط في قانون العقوبات " القسم العام"، القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1981، ص199.

تم تحديد المياه الإقليمية ب 12 ميل بحري بموجب المادة (3) من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، كما أن مصر قامت عام 1958 بتحديد بحرها الإقليمي بموجب مرسوم رئاسي ب 12 ميل بحري.

² الحلبي، محمد علي السالم، المرجع السابق، ص57.

³ عالية، سمير، شرح قانون العقوبات " القسم العام"، بيروت -لبنان، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1998، ص120.

تم إقرار وتعريف المجال الجوي في اتفاقية باريس المنعقدة في 13 / أكتوبر/ 1919.

سنداً للمادة (11) من المبادئ التي أصدرتها الأمم المتحدة لتنظيم استغلال الفضاء الخارجي نجد بأنها أقرت بأن طبقات الجو العليا تخرج من سيادة أي دولة.

واقع في إقليم الدولة، ويسري عليه قانون العقوبات النافذ، ويخول دولة فلسطين ولاية التقاضي كما لو كانت الجريمة واقعة على إقليمها،¹ وعليه يتبادر للذهن التساؤل التالي، في حال تواجد قوات الشرطة الفلسطينية في أحد الضواحي التابعة لمدينة القدس الشريف أو المناطق المصنفة (ج)، وتم الاعتداء عليهم من قبل إسرائيليين أو حملة الهوية الزرقاء، فهل تعتبر الجريمة واقعة على الإقليم التابع لدولة فلسطين؟ كون الشرطة تشكل أحد صور امتداد الإقليم الفلسطيني في المناطق المتواجدة بها؟

الأصل العام، أن وجود الشرطة يشكل امتداد لإقليم الدولة، ويخولها صلاحية بسط ولايتها القضائية حال الاعتداء على قواتها أينما تواجدت، لكن هل هذا مطبق والواقع الفلسطيني؟ نجد بأن الشرطة الفلسطينية مقيدة ابتداءً، بوجود توافر التنسيق ما قبل دخول المناطق المصنفة (ج)، وبعض ضواحي مدينة القدس، كما أن هناك حادثة تم على إثرها اعتقال السيد العقيد علي القيمري، على يد قوات الاحتلال الإسرائيلي على خلفية نشاط أمني بغية التحصل على مروجي المخدرات من حملة الهوية الزرقاء المقيمين في ضواحي القدس، كما أنها عملت على اعتقال عطوفة محافظ القدس عدنان غيث، ومدير جهاز المخابرات السيد جهاد الفقيه وذلك بناءً على تصريح تلك الجهات في التحقيق بخصوص مسألة تسريب عقار " عقبة درويش " في القدس القديمة للاحتلال الإسرائيلي، متذرة بأن من شأن تلك الأفعال التعدي على السيطرة الإسرائيلية ولا تتدرج ضمن اختصاصات السلطة.²

2 _ الطائرات التابعة للدولة "المركبات الهوائية"، ثارت العديد من المنازعات حول اختصاص الدول في إيقاع العقوبات على الجناة إذا ما وقعت أحد الجرائم على ظهر الطائرة، في محصلة النزاع اعتبرت الطائرات جزء من أراضي الدولة التابعة لها، وعليه؛ فإن أي جريمة تقع على متن

¹ السعيد، كامل، المرجع السابق، ص 105.

² مناصرة، أدهم، إسرائيل تعتقل وزيراً وضابطاً أمن: كبح نشاط السلطة في القدس؟، جريدة المدن الإلكترونية، مقال منشور بتاريخ 2018/10/21، تاريخ الزيارة 2018/11/23،

<https://www.almodon.com/arabworld/2018/10/21/%D8%A5%D8%B3%D8%B1%D8%A7%D8%A6%D9%8A%D9%84-%D8%AA%D8%B9%D8%AA%D9%82%D9%84-%D9%88%D8%B2%D9%8A%D8%B1%D8%A7>

الطائرة، يحكمها قانون الدولة المنتمية لها الطائرة، ولا يلقى بالاً لمكان وجود الطائرة أثناء وقوع الجريمة، حيث المهم هو جنسية الطائرة.¹

3 _ أما عن السفن أيضاً، فهي تشكل امتداد لإقليم الدولة، فهي كما الطائرة تعتبر جزء من إقليم الدولة الحاملة لعلمها، بالتالي فإن مناط المساءلة وفقاً لقانون العقوبات الفلسطيني هو خضوع السفن لدولة فلسطين لا أكثر من ذلك،² ومن الاعتداءات الواقعة على السفن ما حصل في (سفينة مرمرة) التركية عام 2010، والتي كانت تحمل العلم التركي أثناء وقوع الاعتداء عليها، وبالتالي فهي تعتبر جزء لا يتجزأ من الإقليم التركي، وذلك عملاً بقواعد القانون الدولي، ويعتبر الاعتداء الواقع من قبل الاحتلال الإسرائيلي بمثابة دخول للإقليم التركي، خاصةً أن السفينة آنذاك كانت مبحرة في المياه الدولية، وبالرغم من اختصاص الدول التي تعرض مواطنيها للاعتداء في ملاحقة إسرائيل عن الجرائم التي ارتكبتها على متن السفينة، أمام محاكمها الوطنية وإمكانية الاستعانة بالإنتربول الدولي للقبض على الجناة وتسليمهم للمحاكمة حسب الأصول والقانون، إلا أن ذلك لم يحصل،³ وتجدر الإشارة إلى أنه تم إقامة دعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية لبسط ولايتها على الجريمة المرتكبة، إلا أن المحكمة قررت عدم محاكمة إسرائيل على تلك الجريمة، إلا أن المدعية العامة للمحكمة اعترفت بوجود أسس معقولة للقول بوجود جرائم حرب كانت قد ارتكبت من قبل قوات الاحتلال الإسرائيلي أثناء اقتحام تلك السفينة، وقد صرحت بأنها لن تقوم بفتح تحقيق أولي في تلك الجريمة، وأن قرارها في هذا الصدد قرار نهائي.⁴

¹ الحلبي، محمد علي السالم، المرجع السابق، ص 50-52.

² الحلبي، محمد علي السالم، المرجع السابق، ص 49.

³ الحولب، ماهر حامد محمد / جرادة، عبد القادر صابر، العدوان الإسرائيلي على سفينة الحرية " دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون "، مجلة الجامعة الإسلامية (سلسلة الدراسات الإسلامية)، المجلد التاسع عشر، العدد الثاني، 2011، الصفحات من 419 _ 454.

<https://journals.iugaza.edu.ps/index.php/IUGJIS/article/viewFile/1330/1265> .

⁴ سما الإخبارية " وكالة أنباء فلسطينية مستقلة "، محكمة لاهاي تسقط الدعوى ضد إسرائيل في قضية سفينة مرمرة، تاريخ النشر 2017/9/1، الساعة 04:39، تاريخ الزيارة 2018/10/15، الساعة 01:39.

<http://samanews.ps/ar/post/320673/%D9%85%D8%AD%D9%83%D9%85%D8%A9-> .

وفقاً لما تقدم آنفاً؛ يمكن الجزم بأن السفارات والقنصليات الفلسطينية في الدول الأخرى، تعتبر من قبيل الامتداد السوري لإقليم الدولة، كما أن أي فعل يقع، يخضع لقانون العقوبات النافذ في الدولة، ويعتبر وكأنما وقع على إقليم وأرض الدولة المعتدى عليها، والخاضعة لها السفارة، وعليه؛ يطبق على الفعل الواقع قانون العقوبات الساري في تلك الدولة، وتملك الدولة حينها أحقية ممارسة ولايتها القضائية،¹ كما أنه وبالرجوع إلى المادة (3) من اتفاقية طوكيو لعام 1963، والتي أفردت للحديث عن الجرائم الواقعة على متن الطائرة نجد بأنها جاءت ناصة على أن الدولة التي تحمل الطائرة علمها هي التي تختص بمساءلة وإيقاع العقوبة بحق مرتكب الجرم الواقع على متن الطائرة أثناء تحليقها، كما أن المادة (4) من ذات الاتفاقية، أقرت بعدم أحقية الدولة التي تحلق الطائرة في سمائها إعاقة طيرانها بسبب جريمة وقعت على متنها،² وتبعاً للمذكور آنفاً، نجد بأنه يحاكي نص المادة (8) من قانون العقوبات الأردني الساري على الأراضي الفلسطينية،³ والذي يمثل الجانب السلبي لتطبيق مبدأ إقليمية النص الجنائي، والسؤال الذي يتبادر للذهن في هذا الصدد، هل تعامل السفن والطائرات الأجنبية المارة من إقليم دولة فلسطين معاملة السفن والطائرات الحاملة للعلم الفلسطيني، أي هل تملك دولة فلسطين فرض ولايتها عليها إذا ما وقعت على متنها أي من الجرائم المعاقب عليها عملاً بأحكام قانون العقوبات الفلسطيني؟

¹ إبراهيم، عبد ربه إبراهيم، مدى مسؤولية الحكومة المصرية عن اقتحام السفارة الإسرائيلية وفقاً لأحكام القانون الدولي، آراء حول الخليج، العدد 86، تاريخ وساعة الزيارة 23 / سبتمبر / 2017، 9:14.

http://araa.sa/index.php?view=article&id=377:2014-06-17-10-53-39&Itemid=318&option=com_content .

² رضوان، حسني موسى محمد، مكافحة الجرائم الإرهابية الموجهة ضد أمن وسلامة الطيران المدني " دراسة تحليلية للصكوك الدولية وقوانين مملكة البحرين"، مملكة البحرين، جامعة المملكة، 2015م، ص242،243.

³ المادة (8) من قانون العقوبات الفلسطيني رقم 16 لسنة 1960 " لا يسري القانون الأردني: 1_ على الجرائم المقترفة في الإقليم الجوي الأردني على متن مركبة هوائية أجنبية إذا لم تتجاوز الجريمة شفير المركبة على أن الجرائم التي لا تتجاوز شفير المركبة الهوائية تخضع للقانون الأردني إذا كان الفاعل أو المجني عليه أردنياً أو إذا حطت المركبة الهوائية في المملكة الهاشمية بعد اقتراف الجريمة.

2_ على الجرائم المقترفة في البحر الإقليمي الأردني أو في المدى الجوي الذي يغطيه على متن سفينة أو مركبة هوائية أجنبية إذا لم تتجاوز الجريمة شفير السفينة أو المركبة الهوائية.

باستقراء نص المادة (8)، نلاحظ بأن قانون العقوبات الأردني قد أخرج بعض الحالات من نطاق تطبيق مبدأ الصلاحية الإقليمية¹، ولم يجعل لأحكامه أحقية الخضوع للقانون الأردني إلا استثناءً، وعليه؛ يمكن ترجمة نص المادة بالتالي: ابتداءً أي جريمة تقع دون تجاوز شفير الطائرة لا تخضع لولاية القضاء الفلسطيني ويطبق عليها قانون علم الطائرة، ولعل العلة في ذلك هو انعدام الإخلال بأمن ومصالح الدولة،² إلا أنه وبالرغم من ذلك يستطيع القانون الفلسطيني بسط ولايته في حالاتٍ ثلاث على النحو التالي:

1_ إذا كان المجني عليه أردنياً " فلسطيني".

2_ إذا كان الجاني أردنياً " فلسطيني".

3_ إذا هبطت المركبة الهوائية على إقليم دولة الأردن "فلسطين" بعد وقوع الجريمة، بغض النظر عن جنسية كلٍ من الجاني والمجني عليه،³ إلا أنه على النقيض من ذلك " أي إذا ما تجاوزت الجريمة شفير الطائرة " ولم تتحقق أي من الحالات سابقة الذكر فإنها لا تخضع لولاية القضاء الفلسطيني، أما فيما يتعلق بالسفن الأجنبية نجد بأن القانون الواجب التطبيق عليها هو قانون علمها، حتى وإن وقعت الجريمة في مياه إقليمية لدولة لا تحمل علمها، ويطبق القانون الأردني ويفرض ولايته في حالة واحدة تتمثل في تجاوز الجريمة لشفير السفينة الأجنبية، والأحكام السابق ذكرها تنطبق على دولة فلسطين كونها تطبق القانون الأردني على أراضيها.⁴

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أن قانون العقوبات المطبق على قطاع غزة ليس ذاته قانون العقوبات المطبق في الضفة الغربية، وحيث أنه يحمل الرقم 74 لسنة 1936م، والذي أورد في

¹ حمدي، غضبان، إجراءات متابعة مجرمي الحرب في القوانين الداخلية والقانون الدولي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2014، ص39-44.

² مدغمش، جمال، شرح قانون العقوبات الأردني باجتهادات محكمة التمييز الأردنية الكاملة، د ط، دار الإسراء للنشر والتوزيع، عمان، دون تحديد لسنة النشر، ص13-14.

وقد أورد أحكام لمحكمة التمييز الأردنية بهذا الشأن، تمييز جزء رقم 74/51 صادر بتاريخ 1975، وكذلك تمييز جزء رقم 93/59 الصادر بتاريخ 1994.

³ الحلبي، محمد علي السالم، المرجع السابق، ص51.

⁴ الحلبي، محمد علي السالم، المرجع السابق، ص49.

مادته (6) والتي جاءت في الفصل الثالث تحت عنوان " تطبيق القانون المكاني " أن المحاكم الفلسطينية ينعقد اختصاصها في كافة المناطق الفلسطينية، بالإضافة إلى 3 أميال بحرية من شاطئ فلسطين، وتقاس من أوطى علامة للجزر، كما أن المادة ال(7) من ذات القانون، قد أفردت للحديث عن الاختصاص الجزئي، وباستقراء تلك المواد آفة الذكر، نجد بأنها جاءت على ذات النسق الذي سار عليه قانون العقوبات الأردني آنف الذكر،¹ ويعتبر مبدأ الصلاحية الإقليمية هو المبدأ الأساسي للدولة إلا أن هناك مبادئ أخرى وجدت لتطبيق في حالات احتياطية، وتشكل تبعاً للمبدأ الأساسي،² حيث أنه وعملاً بأحكام قانون العقوبات الأردني، وحرصاً من المشرع الأردني على حماية مصالح الدولة، حتى وإن كان الاعتداء الواقع عليها خارج إقليمها، نجد بأنه خرج عن الأصل العام، وأقر مبادئ أخرى تخوله ملاحقة مرتكبي الجرائم خارج إقليم دولته، ومن هذه المبادئ:

ثانياً: "مبدأ الصلاحية الذاتية (العينية)"، يعتبر هذا المبدأ من المبادئ التي تخول امتداد الولاية القضائية لدولة فلسطين، إلى خارج حدود إقليمها، وقد أورد المشرع هذا المبدأ بموجب المادة (9) من قانون العقوبات الأردني،³ وباستقراء نص المادة ال(9)، نلاحظ بأنه جاء لمعالجة طائفة من الجرائم بعينها، وذلك كونها تشكل خطر على أمن الدولة وسلامتها، وعملاً بالوارد آنفاً، فقد تم توسيع نطاق ولاية القانون ليمتد إلى هذا النوع من الجرائم، إلا أن هذا المبدأ لم يوضع اعتباراً، فقد فرض القانون شروطاً لا بد من توافرها، حتى يتمكن القضاء الفلسطيني من بسط ولايته ومحاكمة

¹ تنص المادة (6) من قانون العقوبات الفلسطيني رقم 74 لسنة 1936 المطبق في قطاع غزة ما يلي " إيفاء للغاية المقصودة من هذا القانون يتناول اختصاص محاكم فلسطين جميع أنحاء فلسطين ومسافة ثلاثة أميال بحرية من شاطئ فلسطين مقيسه من أوطى علامة للجزر، أما عن المادة (7) من ذات القانون جاءت ناصة على ما يلي " اذا ارتكب فعل، بعضه داخل نطاق اختصاص محاكم فلسطين وبعضه خارج اختصاصها، وكان ذلك الفعل يؤلف جرماً ينطبق على أحكام هذا القانون فيما لو ارتكب بأكمله ضمن نطاق اختصاص تلك المحاكم، فكل شخص ارتكب أي قسم من ذلك الفعل ضمن نطاق اختصاص محاكم فلسطين يجوز محاكمته ومعاقبته بمقتضى هذا القانون كما لو كان قد ارتكب ذلك الفعل بأكمله ضمن نطاق اختصاص تلك المحاكم".

² السعيد، كامل، المرجع السابق، ص 106_ 109.

³ نص المادة (9) من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 " تسري أحكام هذا القانون على كل أردني أو أجنبي فاعلاً كان أو شريكاً أو محرصاً أو متدخلاً ارتكب خارج المملكة جنائية، أو جنحة مخلة بأمن الدولة، أو قلد ختم الدولة، أو قلد نقوداً، أو زور أوراق النقد، أو السندات المصرفية الأردنية، أو الأجنبية المتداولة قانوناً، أو تعاملت في المملكة ".

مرتكبي الجرائم المنصوص عليها في هذا الصدد، وفيما يتعلق بالشروط المذكورة فقد جاءت على النحو التالي.¹

_ يفترض ابتداءً أن تكون الجرائم من قبيل الجنايات والجرح المحددة بنص المادة المرقومة أعلاه، عليه فلا مجال للقول بإمكانية فرض الولاية القضائية على المخالفات، كما لا يمكن القول بإمكانية فرضها على أي من الجرائم الخارجة عن نطاق النص الجنائي كما لو كانت جريمة تزوير طابع، عليه؛ فلا يجوز التوسع أو القياس على هذه الجرائم.²

_ يشترط لفرض الولاية القضائية أن تكون الجرائم الواقعة معاقب عليها ضمن القانون الفلسطيني، إلا أن القانون لم يشترط عودة الجاني إلى البلاد حتى تتم محاكمته، فيجوز إيقاع العقوبة بحقه غيابياً، إذا ما اقتضى الأمر ذلك،³ نلاحظ بأن هذا المبدأ لقي القليل من التأييد في إطار القانون الدولي، كونه يشكل جدلاً كبيراً من حيث تأكيده على تطبيق الولاية القضائية، والتي بدورها قد تشكل تعارضاً مع الوضع السياسي السائد في الدولة الواقعة الجريمة على أراضيها، ويرى البعض بأن انعدام محدودية هذا المبدأ تؤدي إلى صعوبة في تطبيقه على الجرائم الواقعة، وعادة ما يتم التوجه لمبادئ أخرى لإسقاطها على الفعل المرتكب، كونها تلقى اعترافاً أكبر من مبدأ الصلاحية الذاتية، ونجد بأن فلسطين قد نحت بمنحى تطبيق هذا المبدأ على جرائم دون غيرها، والتي صنفت من قبيل الجرائم الخطرة، كما وتجدر الإشارة في هذا الصدد بأن هناك توجه دولي لإدراج هذا المبدأ في المواثيق المتعلقة بجرائم محددة حصراً، والتي غالباً ما تشكل جرائم إرهابية،⁴ أما عن المبدأ الآخر الذي يخول دولة فلسطين من امتداد ولايتها إلى خارج إقليمها، نجد بأنه يتمثل في المبدأ المبين أدناه.

¹ عالية، سمير / عالية، هيثم سمير، الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام، ط1، بيروت _ لبنان، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، 2010، ص154.

² السعيد، كامل، المرجع السابق، ص113.

³ كامل، السعيد، المرجع السابق، ص114، 115.

⁴ شقير، رزق، المرجع السابق، ص13.

ثالثاً: " مبدأ الصلاحية الشخصية"، والوارد ذكره بنص المادة (10) من قانون العقوبات الأردني،¹ وينبغي الإشارة إلى أن الجنسية ليست مجرد مؤشر لسيادة الدولة، إنما تمثل أحد أسس الولاية القضائية المطبقة خارج النطاق الإقليمي لدولة فلسطين،² ووفقاً لمبدأ الصلاحية الشخصية يحق لدولة فلسطين إمكانية فرض ولايتها على أي شخص يرتكب جريمة في أي بقعة في العالم، حيث يعاقب الفاعل بموجب قانون دولته "فلسطين"، كما أنه يحاكم أمام محاكم الدولة المنتمي إليها، ولعل امتداد الولاية جاء حاسماً لإغلاق منافذ الإفلات من العقاب، كما أن في تسليم الجاني للدولة التي قارف الفعل فيها انتفاص من سيادة الدولة التي ينتمي إليها الفاعل، بحيث لا تملك الدولة محاسبة الفاعل وفقاً لمبدأ الإقليمية، لذلك تم اللجوء لإقرار هذا المبدأ، ومن المتعارف عليه أن مبدأ شخصية العقوبة يحمل وجهتان أحدهما إيجابي والآخر سلبي، أما عن الوجه السلبي، فيقصد به إمكانية تطبيق النص الجنائي على الجرائم التي تقع على رعايا الدولة، أي التي يكون فيها المجني عليه منتمي للدولة، كما لو وقع الاعتداء على مواطن فلسطيني في مصر، حينها تملك دولة فلسطين مساءلة مرتكب الجرم بناءً على مبدأ الصلاحية الشخصية، إلا أن المآخذ على القانون الفلسطيني وغالبية القوانين العربية كما القانون الاتحادي،³ أنها لم تأخذ سوى بالشق الإيجابي دون السلبي، وبالرجوع إلى أحكام مشروع قانون العقوبات الفلسطيني، نجد بأنه سعى للحفاظ على مصالح مواطنيه، وعملاً بذلك، أقر مبدأ الصلاحية الشخصية ذو الشق السلبي في المادة (18) منه،⁴

¹ نص المادة (10) من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 " تسري أحكام هذا القانون 1_ على كل أردني فاعلاً كان أو شريكاً، أو محرضاً، أو متدخللاً، ارتكب خارج المملكة جنائية أو جنحة يعاقب عليها القانون الأردني، كما تسري الأحكام المذكورة على من ذكر ولو فقد الجنسية الأردنية أو اكتسبها بعد ارتكاب الجنائية أو الجنحة.

2_ على الجرائم التي يرتكبها خارج المملكة أي موظف أردني أثناء ممارسته وظيفته أو بمناسبة ممارسته إياها.

3_ على الجرائم التي يرتكبها خارج المملكة موظفو السلك الخارجي والقناصل الأردنيون ما تمتعوا بالحصانة التي يخولهم إياها القانون الدولي العام.

² شقير، رزق، المرجع السابق، ص10.

³ المادة (22) من قانون العقوبات الاتحادي والتي أقرت مبدأ شخصية العقوبة الإيجابي " كل مواطن ارتكب وهو خارج الدولة فعلاً يعد جريمة بمقتضى أحكام هذا القانون، سواء بوصفه فاعلاً أو شريكاً يعاقب طبقاً لأحكامه إذا عاد إلى البلاد، وكان ذلك الفعل معاقباً عليه بمقتضى قانون البلد الذي وقع فيه.

⁴ نص المادة (18) مشروع قانون العقوبات الفلسطيني " يُطبق هذا القانون على أية جنائية أو جنحة يعاقب عليها بالحبس يرتكبها فلسطيني أو أجنبي في الخارج إذا كان المجني عليه فيها فلسطينياً لحظة ارتكاب الجريمة ".

وباستقراء نص المادة (10) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960، نجد بأن الحالات التي يجوز فيها ممارسة هذا المبدأ جاءت على النحو التالي.¹

- الحالة الأولى:

هذه الحالة أُفردت للحديث عن الجنايات والجنح المقترفة من قِبَل المواطن الأردني "الفلسطيني"، وذلك حسبما ورد في النص المذكور آنفاً،² إلا أنه يشترط ارتكاب الجريمة خارج حدود المملكة، وفي هذا الصدد الشرط الوحيد لامتداد الولاية القضائية وممارستها هو أن يكون الفاعل مواطناً أردني "فلسطيني"، ولا ضير في هذا المقام إن كان مرتكب الجريمة قد فقد الجنسية، أو تحصل عليها بعد ارتكاب الجريمة بالوصف المذكور بالنص القانوني، ووفقاً للنص الجنائي نجد بأن المخالفات لا تدخل ضمن امتداد الولاية القضائية والحالة هذه، كما لا يشترط في مرتكب الجرم العودة إلى موطنه حتى تسري بحقه إجراءات التقاضي، ويثور التساؤل في هذا المقام ما هو حال فاقد الجنسية؟ وكيف يعامل؟ وذلك كون فلسطين يتواجد بها أشخاص لا يحملوا الجنسية الفلسطينية "عديمي الجنسية" كالعجر أو قبائل الرّوم في القدس وبعض المدن الفلسطينية كسلفيت.³

نجد بأن المشرع الأردني لم يتصدّ لهذا الفرض، ولم يتناوله، بل اكتفى بالحديث عن اكتساب الجنسية، أو فقدانها بعد ارتكاب الفعل، في المقابل باستقراء نصوص قانون العقوبات الاتحادي اعتبر من لا جنسية له كما المواطن، ذلك إذا ما كان مقيماً في الدولة إقامة معتادة، وعليه يخضع لحكم القانون والحالة هذه، كما أنه وبتحليل نصوص مشروع قانون العقوبات الفلسطيني رقم (93) لعام 2001، في قراءته عام 2011، نجد بأنه تناولت الحديث عما تناوله قانون العقوبات الاتحادي "الإمارات العربية المتحدة" فيما يتعلق بمن لا يملكون جنسية.⁴

¹ الحلبي، محمد علي السالم، المرجع السابق، ص54.

² نجم، محمد صبحي، قانون العقوبات القسم العام "النظرية العامة للجريمة"، ط5، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014، ص91-95.

³ تعيش فئة العجر أو النّور في محيط بوابة الأسد في البلدة القديمة بالقدس ويقدر عددهم بألفي شخص، كما يتواجد قسم كبير منهم في مدينة سلفيت، وتمتلك هذه الفئة بطاقات إقامة ولكنها لا تمتلك أي من الجنسية الفلسطينية أو الإسرائيلية، بالتالي فهم عديمي الجنسية.

⁴ حمودة، علي، المرجع السابق، ص91.

_ الحالة الثانية:

أما عن الحالة الثانية التي تخول دولة فلسطين ممارسة مبدأ الصلاحية الشخصية، نجد بأنها تتعلق بالجرائم المرتكبة من قبل الموظفين الأردنيين في الخارج " الفلسطينيين "، وعليه فإن شروط امتداد الولاية القضائية وسريان النص الجنائي ابتداءً على مرتكب الفعل، يتطلب أن يكون من قارف الفعل موظف أردني " فلسطيني"،¹ كما لا يشترط أن يكون ممارس لوظيفة بعينها، كون القانون لم يشترط مثل هذا الأمر، ووفقاً للشرط المتقدم آنفاً، نستدل وجوب ثبوت الصفة الوظيفية للفاعل وقت ارتكاب الفعل، وأي مخالفة للشرط تؤدي لانعدام إمكانية إسقاط النص القانوني على الواقعة محل النظر، كما يشترط أن يقع الفعل أثناء مباشرة الأعمال الوظيفية، أو أن الوظيفة هي من هيأت للموظف ارتكاب الفعل المجرم.²

- الحالة الثالثة:

فيما يخص الفرض الثالث نجد بأنه يحاكي الجرائم المرتكبة من قبل موظفي السلك الخارجي، والقناصل الأردنيين " الفلسطينيين "، ولعل السبب في إخضاع الموظفين المذكورين أعلاه لمبدأ الصلاحية الشخصية، هو امتلاكهم وتمتعهم بالحصانة التي تخولهم عدم الخضوع لقانون البلاد المتواجدين بها، وذلك بحكم الأعراف والتقاليد الدولية، لكن سعيًا لعدم جواز إفلات أحد من العقاب، فقد تم إقرار سريان هذا المبدأ على موظفي الدولة ذو المناصب المذكورة، إلا أنه وبتحليل النص القانوني، نجد بأن القانون الأردني لم يخص الموظفين بنوع معين من الجرائم، فأخضع كافة الجرائم لحكمه، " أي أن الولاية القضائية تمتد والحالة هذه سواء أكانت الجريمة المرتكبة جنائية، جنحة، أو مخالفة "، وللوقوف على ما تقدم نجد بأن النص القانوني إذا ما توافرت فيه شروط أربعة فلا بد من انطباقه وهي على النحو التالي:

¹ توسع القانون الأردني في تعريف الموظف فلم يشترط أن يكون مختص بوظيفة معينة وقد عرف القانون الأردني الموظف بنص المادة (169) من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960م، " يعد موظفاً بالمعنى المقصود في هذا الباب كل موظف عمومي في السلك الإداري أو القضائي، وكل ضابط من ضباط السلطة المدنية أو العسكرية أو فرد من أفرادها، وكل عامل أو مستخدم في الدولة أو في إدارة عامة ".

² السعيد، كامل، المرجع السابق، ص 119-120.

أن يكون الجاني أردني " فلسطيني "، أحد موظفي السلك الدبلوماسي، يرتكب الجريمة في الخارج، ولكن معاقب عليها بموجب قانون العقوبات الأردني، كما يجب أن تقع الجريمة في الفترة التي يخوله بها القانون التمتع بالحصانة بسبب أعماله الوظيفية،¹ لا شك في أن التطبيق العملي لهذا المبدأ، يثير مشكلة تتمثل في لزوم أو عدم لزوم تحديد الولاية القضائية، حيث أن البعض يرى بأن تطبيق الولاية القضائية لأي دولة إذا ما تعلقت بجنسية المتهم لا حدود لها، أما عن الرأي الآخر، يرى ضرورة الحد من ولاية الدولة القضائية على رعاياها إذا ما تواجدوا في إقليم دولة أخرى، ولعل المشكلة التي ستعترض دولة فلسطين عند محاولتها تطبيق قانونها الداخلي على مواطنين منتمين إليها ومقيمين في إسرائيل، هي ضرورة الحصول على موافقتها، كونه لا يمكنها بأي حالٍ من الأحوال تطبيق قوانينها الداخلية على أراضي أي دولة دون الحصول على موافقة منها بذلك، لكن ما يثار في هذا المقام، ماذا لو كان مرتكب الفعل يحمل أكثر من جنسية؟ كما لو كان يملك الجنسية الإسرائيلية والجنسية المصرية فإن الإشكالية التي تثار في هذا الصدد هو إمكانية تعرض الفاعل للعقوبة مرتين على ذات الفعل المرتكب،² أما عن المبدأ الرابع والأخير، الذي يخول دولة فلسطين إمكانية امتداد ولايتها القضائية خارج نطاقها الإقليمي نجد بأنه يتمثل في:

رابعاً: "مبدأ الصلاحية الشاملة العالمية"، الوارد بنص المادة (4/10) من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960³، يرمي هذا المبدأ إلى وجوب سريان أحكام قانون العقوبات الأردني على كافة الجرائم التي يتم القبض على فاعليها في المملكة " إقليم دولة فلسطين "، دون الأخذ بعين الاعتبار الجنسية التي يحملها الفاعل، أو المكان المرتكب فيه الفعل، ويعتبر هذا المبدأ من قبيل المبادئ الاحتياطية التي تمارس حال تعذر التحصل على المجرمين بواسطة المبادئ المتحدثة

¹ الحلبي، محمد علي السالم، المرجع السابق، ص54، 55.

² شقير، رزق، المرجع السابق، ص10-11.

³ نص المادة (10) الفقرة (4) من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960م: " تسري أحكام هذا القانون على كل أجنبي مقيم في المملكة الأردنية الهاشمية فاعلاً كان، أو شريكاً، أو محرضاً، أو متدخلًا، ارتكب خارج المملكة الأردنية الهاشمية جنائية، أو جنحة يعاقب عليها القانون الأردني، إذا لم يكن استرداداه قد طلب أو قُبل ".

عنها سابقاً،¹ عليه؛ وتحليل النص القانوني نلاحظ بأنه يتطلب لانتطاقه وأحقية تطبيق الولاية القضائية توافر عدة شروط جاءت على النحو التالي :

_ أن يكون مرتكب الفعل أجنبي.

_ أن تكون الجريمة قد وقعت خارج المملكة " إقليم دولة فلسطين " .

_ كما يشترط أن يكون الفعل مجرم في القانون الأردني، ويشترط لامتداد الولاية القضائية على الفعل أن يكون من قبيل الجنايات أو الجرح، أما عن المخالفات، فلا تخول دولة فلسطين تطبيق ولايتها القضائية على الفعل.

_ كما يشترط إقامة الفاعل في إقليم دولة فلسطين، وعليه أي إقامة خارج الإقليم لا تخول امتداد الولاية القضائية.

_ أما عن الشرط الأخير نجد بأنه ينحصر في أن استرداد الفاعل من قبل دولته لم يكن قد طلب، أو قبل بعد،²

بالنظر إلى مبدأ العالمية، نجد بأنه مبدأ واسع، يخول الدولة صلاحيات، لا تخولها المبادئ الأخرى، كما أن هذا المبدأ استقر كقاعدة منذ قرون عدة، كما جرى تطوير لمبدأ العالمية ما بعد الحرب العالمية الثانية، وذلك بواسطة القانون الدولي لحقوق الإنسان، والقانون الدولي الإنساني،³ حيث أنه وبموجب هذا التطور أُدخل على هذا المبدأ جرائم أخرى، كالجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب، والجرائم ضد السلام، ما تجدر الإشارة إليه بأن عالمية الولاية القضائية، قد تكون تارة إجبارية، وتارة أخرى اختيارية، على فرض أن الجريمة الواقعة من قبيل جرائم الحرب، هنا تكون العالمية للولاية القضائية إجبارية، كون الدولة آنذاك تكون ملزمة بتسليم المجرم إلى دولة تملك أحقية محاكمته، أو أن تحاكمه هي بنفسها، على النقيض من ذلك، يمكن أن تكون الولاية القضائية

¹ الحلبي، محمد علي السالم، المرجع السابق، ص54.

² السعيد، كامل، المرجع السابق، ص121_123.

³ رابية، نادية، مبدأ الاختصاص العالمي في تشريعات الدول، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2011، ص8.

اختيارية، كما لو كانت الجريمة الواقعة ضمن الجرائم ضد السلام، حيث لا إمكانية لإجبار الدولة على التسليم أو المحاكمة، فهي غير ملزمة بذلك البتة،¹ ما تجدر الإشارة إليه في سياق الحديث عن مبدأ العالمية، أنه قد يساء استعماله، والتعسف فيه، وخير شاهدٍ على ذلك ما قامت به المحاكم الألمانية، حيث قامت بإدانة إسرائيلي أجنبي، كونه قام بممارسة الجنس مع فتاة ألمانية الجنسية، ولعل المبرر الذي قادتته ألمانيا أن الفعل الذي قام به المواطن الإسرائيلي من شأنه الإضرار بالنقاء العرقي للجنس الألماني.²

وفقاً لما تقدم آنفاً يتضح لنا بأن دولة فلسطين تملك أحقية ممارسة ولايتها القضائية على كامل أركانها وأجزائها، كما أن أحقية مساءلتها لمرتكبي الجرائم لا تقف عند حدود إقليمها وأرضها بل لها الحق في محاسبة ومساءلة كل من يُخل بأمنها، حتى وإن لم يكن أحد مواطنيها، أو ارتكب الفعل خارج حدودها السياسية المتعارف عليها، لكن السؤال الذي يطرح في هذا المقام، هل بقيت فلسطين محافظة على هذه الأحقية؟ وهل بقيت الولاية القضائية لدولة فلسطين شاملة لكافة الأراضي الفلسطينية أم أنها بترت بسبب الاتفاقيات والظروف التي فرضها الاحتلال الإسرائيلي على دولة فلسطين؟ كل هذه التساؤلات سوف تكون محور بحثنا في (الفرع الثاني) الذي سيُظهر ما آلت إليه الأوضاع الفلسطينية وهل بقيت كما هي أم طرأ عليها تغيرات أفقدتها أحقيتها وقدرتها على بسط سيطرتها على إقليمها؟

الفرع الثاني: حدود امتداد الولاية القضائية الجنائية عن الجرائم المرتكبة على الأراضي الفلسطينية

وفقاً لما أسلفنا آنفاً، فإن دولة فلسطين تملك ولاية قضائية على كامل أرضها الفلسطينية دون انتقاصٍ لأي جزءٍ من أراضيها،³ وذلك رغم وجود الاحتلال الإسرائيلي، إلا أن الوضع الذي آلت

¹ الدهشان، سعيد طلال، كيف نقاضي إسرائيل؟ المقاضاة الدولية لإسرائيل وقادتها على جرائمهم بحق الفلسطينيين، ط1، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات، بيروت، عدد الصفحات 335، الفصل الرابع الآليات القانونية الدولية لمقاضاة مجرمي الحرب الإسرائيليين كأفراد، 2017، ص91.

² شقير، رزق، المرجع السابق، 1994، ص12.

³ المجالي، نظام توفيق، شرح قانون العقوبات القسم العام " دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية، ط 5، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2015، ص145.

إليه دولة فلسطين، أدخلها في العديد من المراحل التي أدت إلى اجتثاث الكثير من حقوقها في السيادة على أرضها، وفقدانها لأحقية ممارسة الولاية القضائية، ولعل أهم الأسباب التي أدت إلى تقسيم دولة فلسطين ابتداءً هي القرارات الدولية، والاتفاقيات التي تم إبرامها من قبل دولة فلسطين والاحتلال الإسرائيلي، نستهلها بالقرار رقم (181)، وهو ما يعرف بقرار تقسيم فلسطين، الصادر عن الجمعية العمومية للأمم المتحدة لعام 1947،¹ وقد جاء هذا القرار على إثر الضغوطات التي باشرت ممارستها الدول الاستعمارية والإسرائيليين بحق الدول المحايدة لأجل التصويت لصالحها، وقد جاء القرار بتوصية مضمونها إنهاء الانتداب البريطاني، وتقسيم دولة فلسطين إلى ثلاثة أجزاء، وهي على النحو التالي.²

- تأسيس دولة فلسطينية على 54% من الأراضي الفلسطينية.

- تأسيس دولة يهودية "إسرائيلية" على 55% من الأراضي الفلسطينية.

- تم الإيحاء بوضع كل من القدس وبيت لحم تحت الوصاية الدولية.

فيما يتعلق بنص القرار، فلم يجز العمل على تطبيقه، وذلك كونه قرار مجحف، ولم يلقَ القبول من الجانب الفلسطيني والعربي، مما آل في المحصلة إلى انعدام تطبيقه، كما أنه لم يلقَ القبول أيضاً من الجانب الإسرائيلي، والذي سعى إلى توسيع سيطرته على الأرض الفلسطينية، وذلك من خلال الاستمرار في العمليات الحربية وكانت نتيجة حرب 1948 "أي ما يعرف بالنكبة" إلى توسعة الأرض التابعة لإسرائيل بنسبة 77%،³ وبالرغم من انعدام تطبيق القرار (181)، إلا أنه عمل على إرساء شرعية دولية لإقامة دولة فلسطين بحسب التقسيم الوارد ذكره أعلاه.

¹ شبكة الجزيرة الإعلامية، نص قرار التقسيم رقم 181... بداية الشتات، تاريخ النشر والتحديث 3/ 10/2004، الساعة 7:01، تاريخ الزيارة 9/10/2017، الساعة 7:08.

<http://www.aljazeera.net/specialfiles/pages/da129ae2-5233-478c-9d32-d99c6c83631f>.

² المجذوب، محمد، التنظيم الدولي "النظرية والمنظمات العالمية والإقليمية والمتخصصة"، ط7، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت_لبنان، 2002، ص247.

³ فلسطين سؤال وجواب، قرار 181: ما هو مشروع قرار تقسيم فلسطين، تاريخ الزيارة 27/سبتمبر/2017، الساعة 7:58. <http://www.palqa.com/%D8%A7%D8%AA%D9%81%D8%A7%D9%82%D9%8A%D8%A7%D8%AA/%D9%82%D8%B1%D8%A7%D8%B1-181-%D9%85%D8%A7-%D9%87%D9%88/>.

وتجد الباحثة في هذا الصدد بأنه، لا يمكن بأي حالٍ من الأحوال، اعتبار قرار التقسيم قرار قانوني، وذلك للأسباب التالية، بالرجوع إلى الجهة مصدرة القرار فهي لا تملك صلاحية وأهلية إصداره، كونها لا تعتبر وريث لعصبة الأمم المتحدة، والتي منحت بريطانيا الانتداب على دولة فلسطين، ولعل وجهة النظر هذه تستند إلى القرار الصادر عن عصبة الأمم في اجتماعها المنعقد عام 1946، حيث أقرت بأن انحلال العصبة يعتبر دورها في الأراضي المنتدبة قد انتهى، والذي يؤكد عدم قانونية هذا القرار ما هو وارد في نظام عصبة الأمم عام 1919 في المادة (4/22)، حيث اعترف المجتمع الدولي بالشعب الفلسطيني، وقد تم تصنيفه ضمن إقليم (أ)، وهو الذي يبين بدوره تعارض صك الانتداب وهذا التقسيم، حيث كانت جاهزيتها للاستقلال ثابتة بموجب المادة المذكورة أعلاه، بالتالي، نخلص إلى أن الانتداب البريطاني وقرار تقسيم دولة فلسطين فيه انتهاك لقرار العصبة، ولحقوق الشعب الفلسطيني، وهو ما يؤكد بحق قانونية امتداد الولاية القضائية الفلسطينية على كامل التراب الفلسطيني دون استثناء، وقد تناول العديد من الحقوقيين هذا الطرح، ومن بينهم المحامي هنري قطان في كتابه (القضية الفلسطينية والقانون الدولي).¹

كما أنه وعملاً بالقرار رقم (43/177)، الصادر عام 1988، حيث بموجبه اعتبر الفلسطينيون في كافة أماكن تواجدهم بشكل تلقائي مواطنين في دولة فلسطين، بتحليل القرار السابق وبيان فحواه نجد بأن اعتراف الأمم المتحدة بحدود دولة فلسطين القائمة على حدود 4 حزيران لعام 1967،² هو عبارة عن اعتراف بحق الشعب الفلسطيني في أحقية السيادة على تلك الأراضي الفلسطينية، وفي ذات الوقت هو عبارة عن قرار بسلب شرعية الاحتلال الإسرائيلي عن تلك الأراضي، أي نستدل بمفهوم المخالفة، أن حدود هذه الأراضي تملك بها فلسطين ولاية قضائية كاملة لا يجوز الانتقاص منها بأي شكلٍ من الأشكال، ولا يملك الاحتلال الإسرائيلي ممارسة أدنى

¹ عاصي، جوني، عرب 48، قرار التقسيم غير قانوني وينتهك ميثاق عصبة الأمم، تاريخ النشر 2017/11/26، الساعة 01:04، تاريخ الزيارة 2018/10/8، الساعة 10:38.

<https://www.arab48.com/%D9%81%D9%84%D8%B3%D8%B7%D9%8A%D9%86%D9%8A%D8%A7%D8%AA%D8%AF%D8%B1%D8%A7%D8%B3%D8%A7%D8%AA-> .

² وكالة معاً الإخبارية، اللجنة الشعبية بالنصيرات " إعلان الاستقلال ثمرة لنضال شعبنا لنيل الحرية، مقال منشور، بتاريخ النشر 2011/11/15، الساعة 11:16، تاريخ الزيارة 2017/9/29، الساعة 2:25.
<http://maannews.net/Content.aspx?id=436795>.

سلطات عليها،¹ بحيث أن الأصل العام، أن دولة الاحتلال لا تملك فرض قوانينها وإجبار المحاكم في الإقليم المحتل على إصدار أحكامها باسمها.²

لكن الاحتلال الإسرائيلي في حينها بات أمراً واقعاً لا يمكن إنكاره، وأصبحت دولة فلسطين بمثابة دولة واقعة تحت الاحتلال، لكن بالرغم من وجود الاحتلال الفعلي على الأرض الفلسطينية إلا أنه ينبغي عليه احترام حق الولاية القضائية لدولة فلسطين، كونه حق أساسي من حقوقها، ولا يخول دولة الاحتلال ممارسة أي تدخل يذكر على الولاية القضائية لدولة فلسطين، كما يتبعه على إثر ذلك الإبقاء على الولاية القضائية داخل حدود اختصاص المحاكم الفلسطينية، دون أدنى تدخل خارجي يؤثر على طبيعة عملها،³ والذي يثور في هذا الصدد، هل كانت هناك أية قرارات دولية أو نصوص اتفاقية حدثت من سيطرة دولة المحتل وقيدت من تحركاته بما يتماشى وممارسة الولاية القضائية لدولة فلسطين وترك زمام أمورها بيد قيادة فلسطينية وجهاز قضائي فلسطيني مستقل؟

ابتداءً، يعتبر مبدأ الولاية القضائية الإقليمية والاختصاص القضائي والقيود الواردة عليه، بمثابة مبادئ أساسية استقرت عليها أحكام القانون الدولي الإنساني، وكرسته الاتفاقيات الدولية، خاصة اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949، حيث أنه وبالرجوع إلى المادة (64) من الاتفاقية المذكورة، نجد بأن فحواها جاء في الإبقاء على القوانين الجنائية سارية المفعول في الإقليم الواقع تحت الاحتلال، عليه؛ لا يملك الاحتلال الإسرائيلي أن يلغي العمل بهذه القوانين بأي طريقة كانت،⁴ كما أنه وباستقراء نص المادة (43) من اتفاقية (لاهاي)، نجد بأنها استقرت على ضرورة

¹ نقطة وأول السطر، قراءة سياسية في خطاب الرئيس في الأمم المتحدة كما يقرأها ناهض وقوت، مقال منشور عام 2011/9/30، تاريخ الزيارة 2017/9/27، الساعة 8:17، <http://www.noqta.info/page-21373-ar.html>.
² القرشي، زياد عبد اللطيف سعيد، الاحتلال في القانون الدولي " الحقوق والواجبات مع دراسة تطبيقية لحالة العراق"، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص93.

ونورد في هذا الشأن ما أحدثته ألمانيا من مخالقات، عند طلبها من محاكم الألزاس المحتلة، أن تصدر أحكامها باسم السلطات العليا الألمانية، كونها المحتلة للألزاس واللورين، إلا أن تلك المحاكم لم تستجب لطلبها، كونه مخالف لمبادئ القانون الدولي.

³ شديد، فادي قسيم، المرجع السابق، 2011، ص394.

⁴ نص المادة (64) من اتفاقية جنيف الرابعة الخاصة بحماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب المؤرخة في 12/أب/1949، حيث جاء فيها " تبقى التشريعات الجزائية الخاصة بالأراضي المحتلة نافذة ما لم تلغها دولة الاحتلال أو تعطّلها إذا كان فيها ما يهدد أمنها أو يمثل عقبة في تطبيق هذه الاتفاقية، ومع مراعاة الاعتبار الأخير ولضرورة ضمان تطبيق العدالة على نحو فعال تواصل محاكم الأراضي المحتلة عملها فيما يتعلق بجميع المخالفات المنصوص عنها في هذه التشريعات.

إلزام دولة الاحتلال على احترام القوانين السارية في الإقليم الواقع تحت قيود الاحتلال ما لم تستوجب الظروف والضرورة غير ذلك،¹ عرضنا فيما سبق، مواقف المحتل مع دولة فلسطين، وقرارات الأمم المتحدة التي كان لها إلى جانب الاحتلال جزء من نزاع السيطرة لدولة فلسطين في بعض الأماكن، وإعطائها للمحتل دون وجه حق، لكن ماذا عن الاتفاقيات الثنائية الموقعة ما بين الجانب الفلسطيني والإسرائيلي والتي قيدت من إمكانية استمرار ممارسة الولاية القضائية على كل الأرض الفلسطينية؟ وكيف كان تأثيرها على ممارسة الولاية القضائية؟ وذلك كون وجود الاحتلال العسكري، أو التدخل بالقوة على أية أرض تجعل من المستحيل قيام اختصاصها الإقليمي، وممارسة سيادتها بشكل كامل، وحيث أنه وبحسب توجه الفقه القانوني، فإن الدول لا تكون كاملة السيادة والحالة هذه، كما أن وجود المعاهدات لها دور في تقييد هذا الاختصاص، وهو ما سنقوم بمناقشته في ظل الاتفاقيات الموقعة ما بين الجانبين الفلسطيني والإسرائيلي.²

1_ نستهل مناقشة الاتفاقيات الموقعة بين كلا الجانبين باتفاقية أوسلو:

اتفاقية أو معاهدة أوسلو هي عبارة عن اتفاق سلام " كما يدعي البعض"، تم إبرام هذه الاتفاقية ما بين إسرائيل ومنظمة التحرير الفلسطينية الممثل الشرعي والوحيد للشعب الفلسطيني، وذلك في 13/ سبتمبر/ 1993،³ إسرائيل وكان يمثلها آنذاك شمعون بيرز ومنظمة التحرير يمثلها أمين سر اللجنة التنفيذية _ فخامة السيد الرئيس _ محمود عباس،⁴ أهم ما جاء في بنود هذه الاتفاقية، نصها على إقامة حكومة ذاتية انتقالية، أصبح يُطلق عليها فيما بعد اسم السلطة الوطنية الفلسطينية، كما نصت على تشكيل مجلس تشريعي منتخب للفلسطينيين يشمل مناطق الضفة الغربية وقطاع غزة، ما يهمننا في دراسة وتحليل هذه الاتفاقية، هو مناقشة ما آلت إليه الولاية

¹ نص المادة (43) من اتفاقية لاهاي الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية الموقعة في 18/ أكتوبر/ 1907، والتي جاء فيها " إذا انتقلت سلطة القوة الشرعية بصورة فعلية إلى يد قوة الاحتلال يتعين على هذه الأخيرة قدر الإمكان تحقيق الأمان والنظام العام وضمانه مع احترام القوانين السارية في البلاد إلا في حالات الضرورة القصوى التي تحول دون ذلك ".

² الحضرمي، عمر حمدان، المرجع السابق، ص46.

³ ديبينغ، أداما / باغواتي، ب.ن / إلمان، مايكل / غوميز، بول / ناريمان، فالي / رشاوي، منى، النظام القضائي المدني في الضفة الغربية وقطاع غزة " الحاضر والمستقبل"، تقرير بعثة صادر عن اللجنة الدولية لحقوقيين، 1994، ص17.

⁴ تم إجراء انتخابات فلسطينية عام 2005، وهي أول انتخابات رئاسية بعد وفاة الشهيد الراحل ياسر عرفات، وثاني انتخابات منذ تأسيس السلطة الوطنية الفلسطينية، وحيث كان حينها سبعة مرشحين، وقد تحصل فخامة الرئيس محمود عباس على الرئاسة، كونه قد تحصل على أعلى نسبة أصوات وصلت إلى 52,62% وبذلك أصبح الرئيس الثاني لدولة فلسطين.

القضائية، وتحت يد من وضعت بموجب نصوص أوسلو، ابتداءً نجد بأنها جاءت ناصة على أن تشمل ولاية المجلس لكل من منطقة الضفة الغربية وقطاع غزة، إلا أنها لم تعمل على تقديم حلول لكافة المشاكل العالقة، حيث أنها طالبت بإبقاء كافة القضايا الأخرى للتفاوض عليها لاحقاً " أي في الوضع النهائي"، وقد قيل بصدد هذه الاتفاقية أن الطرفان المتعاقدان يجب أن يتعاملوا مع كل من الضفة الغربية وقطاع غزة كوحدة واحدة، ويجب المحافظة عليها خلال الفترة الانتقالية، وهذا ما جاء بصريح نص المادة (4) من الاتفاقية المذكورة أعلاه.¹

بالرجوع إلى ما مضى نلاحظ بأن كافة الصلاحيات التشريعية، القضائية والتنفيذية، كانت حكراً على الاحتلال العسكري الإسرائيلي، وذلك عملاً بأحكام الأمر العسكري رقم (2) لعام 1967، كما تم العمل لاحقاً على نقل بعض الصلاحيات في الجوانب المدنية عام 1981، إلى الإدارة المدنية الإسرائيلية، إلا أنه بموجب اتفاق أوسلو تم نقل الصلاحيات المذكورة إلى أجهزة الدولة الفلسطينية،² لكنّها بذات الوقت عملت على فرض قيود على مستويات الولاية الإقليمية، الوظيفية والشخصية، كما عملت كافة الاتفاقيات المبرمة ما بين منظمة التحرير الفلسطينية وإسرائيل على تحديد الولاية القضائية المخولة لدولة فلسطين، وقد جاءت المادة (4) المذكورة أعلاه، بهدف تنظيم حدود الولاية القضائية، كما أنه وبالرجوع إلى أحكام المادة (1/17) من الاتفاقية الانتقالية، نجد بأنه ورغم إقرارها وجود الولاية، إلا أنها لم توضع كاملة تحت يد المجلس التشريعي المنتخب لاحقاً عملاً بأحكام أوسلو، بل عملت على إحالتها للتفاوض عليها في خضم الوضع النهائي الدائم، كالقدس، اللاجئون، الحدود، المستوطنات، والمواقع العسكرية، تبعاً لذلك، نستدل على أن دولة فلسطين لا تتولى ولاية كاملة على الأرض الفلسطينية خلال الفترة الانتقالية، وبالنظر إلى القضايا التي استثنيت نجد بأنها تندرج تحت اختصاصات متعددة جاءت على النحو التالي.³

¹ أبو ركة، سمر، اتفاقية أوسلو، دنيا الوطن، بحث منشور بتاريخ 2011/9/28.

² علقم، فرحان موسى حسين، النزاع على السيادة في فلسطين في ظل اتفاقيات أوسلو " المخزون المائي في الضفة الغربية نموذجاً"، ط 1، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات، بيروت، عدد الصفحات 214، 2016، ص 100-105.

³ زيادة، خديجة إبراهيم خليل، الجانب القانوني لاتفاق أوسلو، دنيا الوطن، بحث منشور بتاريخ 2013/3/31.

أولاً: الاختصاص الإقليمي.

بالرجوع إلى ما جاء به إعلان المبادئ " أوسلو " وما تم إقراره بشأن الولاية القضائية الإقليمية، نجد بأنها جاءت بتقسيم جديد للضفة الغربية تضمن أربعة أقسام أو مناطق.¹

منطقة تصنيف (أ): وهي منطقة تقع تحت إشراف دولة فلسطين، وتتضمن الستة مدن الفلسطينية وهي " جنين، قلقيلية، طولكرم، نابلس، بيت لحم، ورام الله "، إلا أن هذا الإشراف سيكون مجتزأ في كل من " بيت لحم، ورام الله " وذلك إلى حين إقامة الطرق الالتفافية الخاصة بالمستوطنات، مع بقاء تواجد قوات المحتل الإسرائيلي في مناطق أساسية من مدينة الخليل.

أما عن القسم الثاني (ب): نلاحظ بأنه يتضمن القرى، والتي تم الاتفاق بشأنها على أن توضع تحت إشراف كل من قوات الشرطة الفلسطينية، وقوات الجيش الإسرائيلي، وذلك حتى حزيران لعام 1997.

فيما يتعلق بالمنطقة المصنفة (ج): فهي تشمل المناطق غير المأهولة، كما وتعود السيطرة الأمنية بها إلى القوات الإسرائيلية، أما عن السلطة المدنية بها، فتخول للفلسطينيين، ويمكن لقوات الشرطة الفلسطينية أن تُخرج بها دوريات مشتركة والجانب الإسرائيلي.²

التصنيف الأخير وهو ما يطلق عليه مناطق (د): والتي تشمل المستوطنات الإسرائيلية، والتي كان يبلغ عددها آنذاك 124 مستوطنة، أما عن الإحصائيات الحديثة فقد وصلت لأكثر من ذلك، بحيث تعدت الـ 183 مستوطنة، ونقاط للجيش، وهذه ستكون تحت السيطرة الإسرائيلية بالإضافة إلى المناطق الساحلية، ومناطق الموانئ وذلك على طول " 18 كيلو متر مربع "، و المحاذية لمستوطنات " غوش قطيف "، على الجانب الجنوبي من قطاع غزة، نلاحظ بأن هذا التقسيم قد ظهر واتسع نطاقه، على إثر قرار الأمم المتحدة، والقاضي بتقسيم دولة فلسطين، وذلك جاء

¹ علاونة، كمال إبراهيم، اتفاقية أوسلو المرحلية 1993 - 2013 والرؤية الفلسطينية للدولة بين الاستقلال والاضمحلال، دنيا الوطن، تاريخ النشر 14 / 9 / 2013.

² مركز المعلومات الوطني الفلسطيني " وفا"، البناء في المناطق المصنفة "C" حسب اتفاق أوسلو، 2011، <http://info.wafa.ps/atemplate.aspx?id=5178>.

كترجمة لتواطئ الأمم المتحدة مع إسرائيل، لتسهيل قيامها على الأرض الفلسطينية،¹ في هذا الصدد وعملاً بأحكام المادة (2/17) من الاتفاقية الانتقالية، نجد بأنها عرفت الولاية الإقليمية على أنها شاملة للأرض وباطنها، والمياه الإقليمية، كما أن ذات المادة، تحدد بموجبها وعملاً بالفقرة (أ/2) الولاية المخولة لدولة فلسطين، حيث أنها جاءت على نحو يمنح المجلس التشريعي الولاية الإقليمية على القطاع دوناً عن المستوطنات والنقاط العسكرية،² كما أن الولاية الإقليمية للمجلس تمكنه من فرضها على الضفة الغربية لكن دون ترك أدنى سلطة على مناطق (ج)، وأيضاً المسائل التي تركت المفاوضات الخاصة بها للوضع الدائم.

بتحليل نصوص اتفاقية أوسلو نجد بأن دولة فلسطين، لا تملك الولاية على مناطق (ج)، إلا إذا انتقلت إليها من الحكومة الإسرائيلية والتي كان يفترض أن تسري الولاية عليها بعد 18 شهر من نقلها مسؤوليتها إلى الفلسطينيين، وبمرور الأجل المتفق عليه، تنتقل المسؤولية لدولة فلسطين، إلا أنه وبهذا الأجل، كانت إسرائيل قد انسحبت من 42,9% من الأراضي التابعة للضفة الغربية، وبذلك فإن مساحة المناطق (أ) أصبحت 18,2% من مساحة الأراضي التي عادت إليها السلطة الفلسطينية،³ أما عن المناطق المصنفة (ب) فقد أضحت نسبتها 24,7%، إلا أن المناطق التي حظيت بحصة الأسد هي المناطق الخاضعة للسيطرة الكاملة لإسرائيل، حيث شكلت مناطق (ج) ما نسبته 57,1% من مجموع الأراضي، عليه؛ نجد بأن اتفاقية أوسلو كانت قد فرضت قيود خانقة على ممارسة الولاية الإقليمية وأحقية دولة فلسطين في السيطرة على المستويين الداخلي والخارجي في كل من الضفة الغربية وقطاع غزة، إلا أن الولاية الإقليمية أخذت بالتوسع نحو مناطق سكنية إضافية في إقليم دولة فلسطين، حيث أصبحت تمتلك ولاية إقليمية ووظيفية على قطاع غزة، خاصة ما بعد ادعاء إسرائيل بالانسحاب الكلي عام 2002، وكذلك 29% من مناطق الضفة

¹ سلامة، سعيد، اللاجئون الفلسطينيون "قرارات واتفاقيات ومعاهدات"، ط2، الإدارة العامة للدراسات والمعلومات، فلسطين، 2010، ص139.

² نص المادة (1/أ) من الملحق الرابع من اتفاقية أوسلو حيث جاء فيها ما يلي: "أ-الولاية الإقليمية تغطي أراضي قطاع غزة ومنطقة أريحا باستثناء مناطق المستوطنات والمنشآت العسكرية. ب- تشمل الولاية الإقليمية الأرض وما في باطنها والمياه الإقليمية طبقاً لشروط هذه الاتفاقية.

³ حسونة، مجبولين، المناطق "ج" إسرائيل تسيطر والسلطة تهمل، موقع فلسطين صوت الذين لا صوت لهم، مقال منشور في أيلول 2014.

الغربية، كما أن هذه المناطق يشكل سكانها الفلسطينيين ما نسبته 95%، من مجموع السكان الكلي، حيث أن دولة فلسطين، تعمل على الإدارة المدنية والقانونية في مناطق الضفة الغربية وقطاع غزة، أما عن القدس فلا تملك عليها أدنى إدارة، فلا يوجد لهم نفوذ مكتبي أو خدماتي بها،¹ ولعل النص الخاص بالولاية الإقليمية يعتبر ملزم للجانب الإسرائيلي بوقف التمدد الاستيطاني، والعمل على تسريب الأراضي الفلسطينية لصالحها.²

ثانياً: الاختصاص الشخصي.

مُنحت الولاية الشخصية لدولة فلسطين بموجب المادة (2/17/ج) من الاتفاقية الانتقالية، وجاءت هذه المادة ناصة على انطباق وسريان الولاية الإقليمية والوظيفية للمجلس التشريعي على كافة الأشخاص باستثناء الإسرائيليين، ما لم تأت الاتفاقية بنصٍ مخالف، كما أن المادة المذكورة أعلاه قد نظمت في فقرتها السابعة وجوب تشكيل لجنة من قبل السلطة الوطنية الفلسطينية والجانب الإسرائيلي، من أجل المسائل المتعلقة بالمساعدة القانونية في القضايا الجنائية والمدنية، وقد أُلحقت الاتفاقية الانتقالية ببروتوكول متعلق بالشؤون القانونية، حيث أنه يبين ويشكل لا يترك معه أدنى شك نطاق الولاية الشخصية فيما يخص القضايا المدنية والجنائية على حدٍ سواء لكلٍ من الفلسطينيين والإسرائيليين خلال مدة الفترة الانتقالية، الذي يهمننا في هذا الصدد، هو الحديث عن الولاية الشخصية بشقها الجنائي، حيث أنه وعملاً بأحكام المادة (1/1/أ) من الملحق الرابع بالاتفاقية، المتضمن للشؤون القانونية،³ جاءت ناصة على أن الولاية الشخصية لدولة فلسطين تمتد لجميع الجرائم التي يقترفها الفلسطينيون و/ أو غير الإسرائيليين في إقليم دولة فلسطين، الإقليم المقصود في هذا الباب هو الضفة الغربية، لكن دون إدخال المناطق المصنفة " ج " ضمن حدود

¹ مريكب، خيرى يوسف، التطورات السلمية المعاصرة لقضية فلسطين في ضوء قواعد القانون الدولي العام، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص331.

تجدر الإشارة، إلى أن إسرائيل عملت على ضم مدينة القدس وضواحيها، للسيادة الإسرائيلية، وذلك عملاً بأحكام قانون أساس القدس، الصادر بتاريخ 1980/07/30.

² زيادة، خديجة إبراهيم خليل، المرجع السابق، بحث منشور بتاريخ 2013/3/31.

³ نص المادة (1/1/أ) من الملحق الرابع باتفاقية أوسلو: " تشمل سلطة السلطة الفلسطينية، كل الأمور التي تقع داخل ولايتها الإقليمية والوظيفية والشخصية، الولاية الشخصية تمتد لكل الأشخاص في نطاق الولاية القضائية الإقليمية المشار إليها أعلاه باستثناء الإسرائيليين ما لم يذكر غير ذلك في هذه الاتفاقية.

الولاية، وكذلك قطاع غزة، باستثناء قواعد ومنشآت الجيش والمستوطنات"¹، مما سبق يتضح لنا بأن إسرائيل قد انفردت بنفسها في جعل الاختصاص الجنائي لمحاكم إسرائيل، وبشكل حصري فقط لها ولم تخوله لدولة فلسطين، حيث أنها تركت لنفسها أحقية محاكمة الإسرائيليين حتى وإن ارتكبوا جرائمهم في المناطق الواقعة تحت إدارة وأمن الدولة الفلسطينية كمناطق أ، ب،² يثور في هذا الصدد تساؤل متعلق بموقف القضاء الفلسطيني حيال هذا البند، وهل يمتنع عن نظر أي من الدعاوى التي ترفع ضد حملة الجنسية الإسرائيلية؟

نجد بأن القضاء الفلسطيني قد تصدى في بعض أحكامه لمثل هذه البنود وأكد على انقضاء اتفاقية أوسلو حيث جاء في أحد الأحكام الصادرة عن محكمة صلح جنين بصفتها الجزائية على لسان سعادة القاضي أحمد الأشقر ما يلي: "بالتدقيق في الدفع المثار من قبل وكيل الدفاع بخصوص عدم اختصاص المحاكم الفلسطينية بمحاكمة حملة جنسية دولة الاحتلال تجد المحكمة أنها تقف في سبيل الرد على هذا الدفع في مواجهة نصين متعارضين، الأول نص المادة (7) من قانون العقوبات الأردني لسنة 1960 والذي أعطى الصلاحية الإقليمية للمحاكم الوطنية بمحاكمة كل من يرتكب جريمة على الأرض الفلسطينية، أيًا كانت جنسيته، والثاني نص المادة (2/1/ب) من الملحق رقم (3) من اتفاقية أوسلو، المتعلق بالشؤون القانونية، والذي استثنى صراحةً خضوع حملة الجنسية الإسرائيلية لولاية المحاكم الجنائية الفلسطينية، وإذا كان من الثابت أن أحكام قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960 لا زالت سارية في النظام القانوني الفلسطيني، فإنه يلزم ولغايات الرد على الدفع المثار البحث في مدى سريان اتفاقية أوسلو، وتبعاً لذلك، مدى سريان الملحق الثالث المتعلق بالشؤون القانونية، لا سيما المادة (2/1/ب) من هذا الملحق، وبتدقيق المحكمة تجد أن إعلان المبادئ المعروف باتفاقية أوسلو والبروتوكولات الملحقة به والموقع بين منظمة التحرير الفلسطينية ودولة الاحتلال بتاريخ 1993/9/13 وما تبعه من اتفاقيات لا تخرج عن كونها اتفاق إطار مرحلي تنظم المرحلة الانتقالية خلال خمس سنوات، بهدف إقامة سلطة حكومية ذاتية انتقالية، وصولاً لتسوية شاملة وفق ما يستفاد من البند (1/أ) من هذا الإعلان، ومؤدى ذلك، أن

¹ مريكب، خيرى يوسف، المرجع السابق، ص 331-332.

² زيادة، خديجة إبراهيم خليل، المرجع السابق، بحث منشور بتاريخ 2013/3/31.

اتفاقية أوسلو حملت بذور فنائها بنفسها، لكونها ذات طبيعة مؤقتة، ومحدودة الأجل، ومقصورة على ترتيبات المرحلة الانتقالية التي تمتد لخمس سنوات من تاريخ سريان ونفاذ الاتفاقية، والتي لم يتم تمديدها صراحة أو ضمناً في الاتفاقيات اللاحقة، وهذا ما يقود إلى القول أن سريان اتفاقية أوسلو قد انتهى منذ سنوات مضت، علاوة على أن فلسطين قد نالت صفة دولة مراقب في هيئة الأمم المتحدة، وانضمت فلسطين بهذه الصفة إلى الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، والتي كان آخرها الإعلان عن الانضمام إلى ميثاق روما المنشئ لمحكمة الجنايات الدولية، وترى المحكمة أن الاعتراف بفلسطين كدولة يفرض واقع قانوني جديد يتجاوز حدود اتفاقية أوسلو، ويرد فلسطين إلى مركزها الطبيعي في القانون الدولي، وهو دولة كاملة السيادة تحت الاحتلال، تديرها حكومة وسلطات منبثقة عن الدولة الفلسطينية، وليس عن سلطة الحكومة الذاتية الانتقالية التي نتجت عن اتفاق أوسلو، ولا ينقص من ذلك وجود الاحتلال على الأرض الفلسطينية، ذلك أن الاحتلال لا ينقل السيادة كما استقر عليه فقه القانون الدولي، وهذا ما يجعل الدولة الفلسطينية هي صاحبة السيادة القانونية على الأرض الفلسطينية، لكونها تجاوزت الشروط الزمنية والموضوعية التي فرضها أوسلو عليها كسلطة مؤقتة، بما في ذلك ما تضمنه الملحق رقم (3)، المتعلق بالشؤون القانونية من مساس بحق الدولة الفلسطينية في اقتضاء العقاب المتمثل بالحق في الولاية القضائية الجنائية للمحاكم الوطنية على أي أشخاص يرتكبون جرائم على الأرض الفلسطينية، وفقاً لمبدأ إقليمية القانون الجنائي الواردة في نص المادة (7) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960 النافذ، لا سيما أن ولاية المحاكم الفلسطينية مستمدة من حق الشعب الفلسطيني صاحب السيادة في ممارسة سلطاته في دولته، وعلى أرضه، من خلال سلطات ثلاث بموجب المادة (2) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003،¹ بما في ذلك السلطة القضائية التي تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، والتي تنطق الأحكام باسم الشعب العربي الفلسطيني، ولما كان الأمر كذلك وحيث أن اتفاقية أوسلو حملت بذور فنائها بنفسها بحكم طبيعتها المؤقتة على الوجه الذي بيناه، ولما كانت دولة فلسطين هي صاحبة السيادة بموجب القانون الدولي بما فيها السيادة المتعلقة في تطبيق

¹ جاءت المادة (2) من القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003 وتعديلاته ناصة على ما يلي: " الشعب مصدر السلطات ويمارسها عن طريق السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية على أساس مبدأ الفصل بين السلطات على الوجه المبين في هذا القانون الأساسي".

القانون الفلسطيني على مرتكبي الجرائم على الأرض الفلسطينية، أياً كانت جنستهم، فإنه لا يستقيم، وعلى ضوء ذلك الاحتجاج بنصوص اتفاقية أوسلو، أو البروتوكول القانوني الملحق بها، كون اتفاقية أوسلو تعتبر وهذه الحالة منتهية حكماً من الناحية القانونية، ما يستوجب تطبيق نص المادة (7) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960 لذلك تقرر المحكمة رد دفع المتهم، والسير في هذه الدعوى حسب الأصول والقانون".¹

بتحليل القرار السابق تجد الباحثة، بأن القرار القضائي قد جاء في موضعه، كونه يمثل أحد وجوه الالتزام المتبادل، الواردة في اتفاقية فيينا للمعاهدات الدولية، والتي تستوجب بدورها الإلتزام المتبادل، والذي يعني أن إسرائيل إذا امتنعت بدورها عن الإلتزام بالاتفاقيات، فمن الأولى أن لا نلتزم نحن الفلسطينين بها، وأن للقضاء الفلسطيني أحقية في ممارسة الولاية القضائية على أراضيهم المعترف بها دولياً، كما أن القرار الصادر يتفق وأحكام القانون الدولي الإنساني، وكذلك القانون الجنائي الدولي، وحق السيادة لدولة فلسطين ينبغي أن يمتد للأحكام القضائية وتنفيذها.

ثالثاً: الاختصاص الوظيفي

باستقراء أحكام المادة (2/17/ب) المنظمة ضمن بنود الاتفاقية الانتقالية، نجد أنه وبموجبها تتوسع الولاية الوظيفية لكافة الصلاحيات والمسؤوليات التي خولت لدولة فلسطين،² بالإضافة للنشاطات التي تمارس من الجانب الفلسطيني في المناطق " ج"، وفيما يتعلق بالمناطق الواقعة خارج الولاية الإقليمية لدولة فلسطين، فهي تقع تحت سيطرة الحكومة العسكرية الإسرائيلية، وتملك ممارسة السلطة الوظيفية على كافة الصلاحيات التي لا تخضع لولاية دولة فلسطين، وتشمل حدود سلطة الاحتلال القاطنين في الأراضي الواقعة تحت سيطرة الاحتلال الإسرائيلي،³ وبهذا نكون قد أجمالنا كافة الاختصاصات المتعلقة بالولاية القضائية والتي تناولتها اتفاقية أوسلو، وفي

¹ قرار صادر عن محكمة صلح جنين بصفتها الجزائية في الدعوى رقم 885، لعام 2014، وذلك في جلستها المنعقدة 2015/1/11

² الولاية الوظيفية تشمل كل الصلاحيات والمسؤوليات كما هي محددة في هذه الاتفاقية ولا تشمل هذه الولاية العلاقات الخارجية والأمن الداخلي والنظام العام للمستوطنات ومنطقة المنشآت العسكرية والإسرائيلية والأمن الخارجي.

³ زيادة، خديجة إبراهيم خليل، المرجع السابق.

هذا السياق، ينبغي علينا الوقوف على موقف المحاكم الفلسطينية من تطبيق اتفاقية أوسلو، وما هو الموقف الذي تم بلورته اتجاهها، وهل حملت ذات الفكر الذي أثراه لسعادة القاضي أحمد الأشقر؟ يتضح لنا بأن جلّ أحكام المحاكم الفلسطينية قد اعتادت على تطبيق الأحكام الواردة في الاتفاقية المذكورة، ونسوق على ذلك أحكام المحاكم التالية، فقد جاء في أحد أحكام محكمة النقض الفلسطينية ما يلي: " وبالرجوع إلى نص المادة الثالثة من الملحق الرابع بروتوكول حول القضايا القانونية نجد أنها تتعلق بالحالات التي يكون الإسرائيلي طرفاً فيها، حيث نصت الفقرة " الأولى " منها أن المحاكم الفلسطينية والسلطات القضائية لديها ولاية في جميع الأمور المدنية، وفقاً لهذا الاتفاق، وحصرت الفقرة الثانية منها الحالات التي يكون فيها الإسرائيلي طرفاً، ويكون للمحاكم الفلسطينية والسلطات القضائية ولاية تجاه الدعاوى المدنية، وهي تتعلق فيمن يحمل الجنسية الإسرائيلية، وأن البيئات التي قدمها الطاعنان تثبت حملهما الهوية الإسرائيلية، ولا يعني ذلك حملهما الجنسية الإسرائيلية، بدليل أن المادة الثانية من الفصل الأول من الاتفاقية المذكورة نصت في الفقرة الخامسة بأن حق الانتخاب يكون للمدرج أسماءهم في السجل السكاني المحفوظ من قبل السلطة الفلسطينية، أو السلطات الإسرائيلية، وبالتالي لمن يكون حاملاً لهوية أصدرتها السلطة الفلسطينية أو السلطات الإسرائيلية، والمادة السادسة نصت على ترتيب الانتخابات بخصوص القدس، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإنه ينبغي لتنفيذ أي اتفاقية أن يجري تعديل القانون وفق أحكامها، يؤيد ذلك أن القرار الرئاسي رقم (42) لسنة 1997 نص على إنشاء محكمة بداية في محافظة القدس، على أن يُعمل به بعد تاريخ صدوره في 1997/3/1، وحيث أن الدعوى البدائية المتفرع عنها طلب رد الدعوى بعدم الاختصاص المكاني، قُدمت في وقت سابق لصدوره وحيث أن إجراءات تشكيلها لم تستكمل بعد، فإن محكمة بداية رام الله هي صاحبة الاختصاص المكاني لرؤية الدعوى وفق القوانين السارية المفعول عند إقامة الدعوى.¹

كما أنه في أحد الأحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف الفلسطينية، نجد بأنها وجهت النظر لإمكانية تطبيق الأحكام الواردة في اتفاقية أوسلو، وذلك وفقاً للوارد عنها حيث جاء على لسانها: " أما فيما يتعلق بطلب المستأنفة التوقف عن السير في هذه الدعوى، استناداً إلى اتفاقية أوسلو (ب)

¹ نقض رام الله " الدائرة الحقوقية "، رقم الدعوى 20 / 2003، الجلسة المنعقدة في 19 / 10 / 2003.

بخصوص الولاية القضائية، فإننا نجد غير وارد، ما دام أن أحكام هذه الاتفاقية ليست قيد العمل والتطبيق في هذه المرحلة أمام المحاكم التي لا زالت مقيدة بالعمل وفق النظام القضائي والقوانين المعمول بها من السابق"¹، يتضح من خلال القرارات آفة الذكر بأن اتفاقية أوسلو سوف تؤخذ بعين الاعتبار فيما إذا كان لا زال العمل بها مستمر وقائم وكانت قيد التطبيق.²

2_ أما عن الاتفاقية الأخرى التي ستكون محط بحث فهي اتفاقية غزة_ أريحا "اتفاقية القاهرة"

هي عبارة عن اتفاقية مبرمة ما بين الجانب الفلسطيني والإسرائيلي، كما أنه تم التوقيع عليها في القاهرة، وذلك في 4/أيار/1994،³ وقد أفردت هذه الاتفاقية بموجب ملحق خاص بها أحكام تتعلق بالأمور القانونية ما بين كل من دولة فلسطين والإحتلال الإسرائيلي، الذي يهمننا في دراسة هذه الاتفاقية هو تحليل البنود المنظمة للعلاقات التي تحكم تطبيق الولاية القضائية الجنائية ما بين دولة فلسطين والإحتلال الإسرائيلي، لا يخفى على أحد بأن هذه الاتفاقية قد خلقت واقع في أراضي دولة فلسطين كسابقتها، وشكلت تأثير على مختلف الأصعدة في الأرض الفلسطينية ولعل أهم آثارها، كان على مستوى الجهاز القضائي، كونه يحظى بهذه الأهمية من خلال الولاية التي ينفرد بها، والصلاحيات المخولة له في سبيل الحفاظ على أمن وسلامة البلاد، وإحقاق الحق لكل من يلتجئ إليه،⁴ وبدراسة واقع الولاية القضائية في هذه الاتفاقية، نؤكد ما أشرنا له سابقاً بكون الولاية القضائية هي تبع للولاية التشريعية، وجاءت إتفاقية غزة _ أريحا بالنص على كلا الولايتين معاً، وذلك لبيان الترابط الذي يجمع بينهما، إلا أن الولاية محط البحث لدينا هي الولاية القضائية بمشتملاتها الإقليمية والشخصية.⁵

¹ استئناف رام الله " الدائرة الحقوقية "، رقم الدعوى 18 / 1995، جلسة 23 / 11 / 1995.

² المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء " مساواة "، المعاهدات الدولية والقانون الوطني " دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطئتها "، رام الله - فلسطين، 2014، ص 53.

³ العربي الجديد، اتفاق غزة_ أريحا 1994، تاريخ النشر 2015/10/9، الساعة 10:03، تاريخ الزيارة 2017/10/1، الساعة 12:25.

<https://www.alaraby.co.uk/encyclopedia/2015/10/9/%D8%A7%D8%AA%D9%81%D8%A7%D9%82-%D8%BA%D8%B2%D8%A9-%E2%80%93%D8%A3%D8%B1%D9%8A%D8%AD%D8%A7-1994> .

⁴ سلامة، جميل جمعة، المرجع السابق، 1995، ص 8، 9.

⁵ الحسن، خالد / الحسن، سعيد، حول اتفاقية غزة_ أريحا أولاً " وثائق ودراسات "، ط1، دار الشروق، عمان، 1995.

أولاً: **الولاية الإقليمية**: وفيما يخص هذه الولاية فهي مخولة لجهاز القضاء الفلسطيني للامتداد على كافة الأراضي التي تخضع لسيطرة دولة فلسطين، ولا يجوز لها أن تتعدى هذه المناطق.

ثانياً: **الولاية الشخصية**: فيما يتعلق بها نجد بأنها جاءت شاملة لكافة السكان من حملة الجنسية الفلسطينية والقاطنين على الإقليم الخاضع لدولة فلسطين، إلا أن الإتفاقية قامت باستثناء أي فرد إسرائيلي مقيم في المناطق الواقعة تحت سيطرة دولة فلسطين، بل إن أحكام الاتفاقية امتدت لأكثر من ذلك، فشملت كل شخص قادم لدولة فلسطين، وذلك عملاً بأحكام المادة (5/1 ج)،¹ وليبيان حدود الولاية القضائية الفلسطينية بموجب اتفاقية غزة- أريحا، نجد بأن المادة (1/1) من الملحق التابع للاتفاقية جاءت ناصة على أن الولاية القضائية الجنائية لدولة فلسطين تشمل كافة الجرائم التي يتم اقترافها على الأراضي الخاضعة لولاية دولة فلسطين إقليمياً، وبالتعريض على الفقرة (3) من المادة المرقومة أعلاه،² نجد بأن ممارسة الولاية الجنائية أعطيت كحق للطرفين، ويحق لهم بموجبها القبض والتحقيق مع مرتكبي الجرائم، وصولاً لتقديمهم للمحاكمة من أجل إيقاع العقاب بحقهم، تبعاً للمتقدم آنفاً، نلاحظ بأن الولاية الإقليمية للسلطة الفلسطينية جُردت من حق الممارسة الكاملة ومنحت لها منقوصة ومتجزئة، لكن ما شأن الولاية الشخصية وهل تم الانتقاص منها أم منحت كاملة؟ لا شك في أن هذه الاتفاقية قد أوردت قيود على ممارسة الولاية الشخصية، وحيث أنها جاءت على النحو التالي:

1_ عملاً بأحكام المادة (4/20) من اتفاقية غزة- أريحا، يعتبر الفلسطينيون العملاء خارج إطار الولاية الشخصية، بحيث لا يملك القضاء الفلسطيني فرض ولايته عليهم بأي شكلٍ من الأشكال، إلا أنه خلافاً لذلك جاء حكم لمحكمة النقض الهولندية بتاريخ 1946/6/7 يقضي، بأن القضاة الذين يتم تعيينهم من قبل سلطة الاحتلال وذلك لدى محاكمها بقصد حماية المتعاونين مع سلطة الاحتلال، يعتبر حينها القاضي والحالة هذه مذنب ويمكن مساءلته عن الآراء والأحكام التي يصدرها كون تعيينه لم يستند على أساس مشروع، كون دولة الاحتلال في إنشائها لهذه المحاكم

¹ نص المادة (5/1 ج) من اتفاقية غزة- أريحا، والتي جاءت كالتالي: "الولاية الشخصية تمتد لكل الأشخاص في نطاق الولاية القضائية الإقليمية المشار إليها أعلاه باستثناء الإسرائيليين ما لم يذكر غير ذلك في الاتفاقية".

² نص المادة (3/1) من اتفاقية غزة- أريحا: " لكل طرف عند ممارسته ولايته الجنائية ضمن أمور أخرى سلطة التحقيق مع مرتكبي الجرائم والقبض عليهم وتقديمهم للمحاكمة ومعاقبتهم".

تعتبر قد تجاوزت حدود اختصاصها،¹ وتجدر الإشارة بأن المحكمة المركزية في القدس، قد أصدرت مؤخراً قرار طالبت بموجبه من دولة فلسطين، دفع تعويضات عن 52 فلسطيني متهمين بالتعامل مع الاحتلال الإسرائيلي، وقد تذرع القاضي مصدر القرار، بأنه ليس لدولة فلسطين أدنى اختصاص، وذلك عملاً بالاتفاق المرحلي أو ما يعرف بأوسلو إمكانية اعتقال أي شخص على خلفية أمنية، وأن هذا اختصاص أصيل لإسرائيل، وعليه، اعتبر ما اتخذته دولة فلسطين من اعتقال واحتجاز للعملاء عمل غير قانوني وينبغي عليها دفع تعويضات لهم جراء التعذيب الذي قامت به في مواجهة العملاء، إلا أن تحديد تلك المبالغ ترك للفترات اللاحقة.²

2_ وفقاً لما جاء في المادة (4/2) من الملحق التابع للاتفاقية، نجد بأن دولة فلسطين لا تملك فرض ولايتها الشخصية على الفلسطينيين المرتكبين لجرائم أمنية في المناطق الخاضعة لحكم إسرائيل، داخل إقليم الدولة الفلسطينية.

3_ عملاً بأحكام الملحق الأمني، نلاحظ بأنه قد قيد القضاء الفلسطيني بحيث منعه من النظر في الجرائم المقترفة من الإسرائيليين أو الفلسطينيين على السفن، أو القوارب الإسرائيلية، حتى وإن كانت راسية على شواطئ القطاع، هذا رغم أن الولاية على الشاطئ المذكور معهود بها لدولة فلسطين، وينعقد الاختصاص لها في حال وقوع أي جريمة عليه.³

لعل أهم البنود التي خرجت بها اتفاقية غزة _ أريحا، هو أن الملحق الثالث من الاتفاقية تناول الولاية القضائية بنوعها المدنية والجنائية بأدق تفاصيلها وذلك تحت عنوان " اتفاقية خاصة بالأمور القانونية "، والذي يهمننا في ضوء هذه الدراسة هو الولاية الجنائية، حيث أنه وباستقراء الملحق، نجد بأنه تناول بشيء من التفصيل في مادتيه الأولى والثانية كل ما يتعلق بالولاية الجنائية، ذلك كون هاتين المادتين مكونتين من 16 فقرة أفردت للحديث عن الولاية الجنائية، وتتبع تلك البنود نلاحظ

¹ قرار محكمة النقض الهولندية، صادر بتاريخ 1946/6/7، الصادر بخصوص تعيين القضاة لدى المحاكم العسكرية التابعة لدولة الاحتلال.

² سما الإخبارية " وكالة أنباء فلسطينية مستقلة"، خبر بعنوان حكم غير مسبوق محكمة إسرائيلية تطالب السلطة بدفع تعويضات لعملاء مع الاحتلال، تاريخ النشر يوم الأربعاء، 19/ يوليو/ 2017، الساعة 09:59، تاريخ الزيارة 19/يناير/2018، الساعة 03:01.

³ سلامة، جميل جمعة، المرجع السابق، ص 13، 14.

بأن الولاية الجنائية لدولة فلسطين لا تمتد على كامل الأرض الفلسطينية، ولعل هذا الانتقاص منها قد جاء نتيجة لطبيعة الكيان الفلسطيني آنذاك حيث كان حكم ذاتي،¹ بالمجمل نجد بأن الاتفاقية قد عملت على استثناء أي ممارسة للولاية القضائية خارج النطاق الإقليمي ووجدت دولة فلسطين من أحقية الأخذ بها، كما أنها فرضت قيود على مستوى ممارسة الولاية الإقليمية والتي لا تعتبر حق قاصر على الدول المستقلة بل يمكن أن يؤخذ بها في مناطق الحكم الذاتي أو المناطق التي تقوم على أنظمة فيدرالية أو كونفدرالية والدليل على ذلك أن أسكوتلندا وشمال إيرلندا لا تعتبر من قبيل الدول إلا أنها تمارس ولاية قضائية على أراضيها بكافة أركانها ويحق لها على أثر ذلك محاسبة كل من يرتكب جريمة على أي جزء من أراضيها.²

3_ أما عن الاتفاقية الأخيرة، والتي سنعمل على دراسة مضامينها هي اتفاقية القاهرة " طابا "

اتفاقية طابا، هي عبارة عن اتفاقية مرحلية، كسابقتها، تم إبرامها ما بين دولة فلسطين، ممثله بمنظمة التحرير الممثل الشرعي والوحيد للشعب الفلسطيني، من خلال الشهيد الراحل ياسر عرفات،³ والجانب الإسرائيلي ويمثله إسحاق رابين، حيث أنها عنيت بمسألة إدارة الحكم، وتنظيم مسألة الولاية القضائية، في كل من الضفة الغربية وقطاع غزة، وقد تم إجراء المباحثات بشأن تلك الاتفاقية، في طابا بمصر، ومن ثم تم العمل على التوقيع والمصادقة عليها رسمياً في واشنطن، بتاريخ 1995/09/28، وحيث أطلق عليها تسمية (أوسلو 2)، كونها شكلت بدورها أحد ملحقاتها، وبالرغم من أن هذه الاتفاقية من قبيل الاتفاقيات الثنائية، إلا أنه كانت قد صادقت عليها كل من الولايات المتحدة الأمريكية، روسيا، الاتحاد الأوروبي، النرويج، ومصر، ما تنفرد به هذا الاتفاقية، أنها عملت على دمج اتفاقية غزة_ أريحا، ونقل الصلاحيات المبكر، وحلت محل كل منهما، ولعل الهدف الذي جاءت به هذه الاتفاقية، هو العمل على توسيع منطقة الحكم الذاتي الفلسطينية، من

¹ سلامة، جميل جمعة، المرجع السابق، ص 12.

² شقير، رزق، المرجع السابق، ص 43_44.

³ توفي الشهيد الراحل، الرئيس الأول لفلسطين ياسر عرفات بتاريخ 2004/11/11.

خلال سلطة حكم ذاتي " أي فرض ولايتها على المناطق التي تأتمر بإمرتها "،¹ وباستقراء أحكام وبنود تلك الاتفاقية، نجد بأنها تضمنت ما يلي:

أولاً: تلتزم إسرائيل بنقل صلاحيات ومسؤوليات للمجلس التشريعي المنتخب لاحقاً، المنشأ بموجب هذه الاتفاقية، من الحكومة الإسرائيلية وإدارتها المدنية، وفيما عدا ذلك من الصلاحيات، يبقى تحت السيطرة الإسرائيلية، كما يتم العمل على نقل الصلاحيات والمسؤوليات لقوات الشرطة الفلسطينية، المنظمة من قبل المجلس الوطني الفلسطيني، عملاً بأحكام المادة (14) من ذات الاتفاقية، كما أقرت تلك الاتفاقية، إقامة مكاتب خاضعة للمجلس التشريعي ومكتب للرئيس، والسلطة التنفيذية، وأية لجان يتم إنشاؤها، تخضع للولاية الفلسطينية في كل من الضفة الغربية وقطاع غزة.²

ثانياً: أما فيما يتعلق بالمادة الثانية، فنلاحظ بأنها خولت فلسطينيو القدس، ومن يقطن بالقدس، إمكانية المشاركة في الانتخابات الفلسطينية، وذلك عملاً بأحكام المادة (6) من الملحق الثاني للاتفاقية، لكن يثور التساؤل حول كيفية اعتبار المقدسيين من حملة الهوية الزرقاء لغايات الانتخابات فلسطينيين، ولكن عند ارتكاب أي من الجرائم على إقليم دولة فلسطين، حينها، يتوجب على القضاء الفلسطيني تسليمهم للارتباط، والامتناع عن محاكمتهم، على اعتبارهم منتمين لإسرائيل، ولا يملك القضاء الفلسطيني أدنى ولاية قبليهم، كما أن هذه الاتفاقية خولت المجلس التشريعي كافة الصلاحيات التشريعية والتنفيذية، لممارستها، ويلاحظ بأن هذه الاتفاقية، خولت المجلس التشريعي عملاً بأحكام المادة (9)، صلاحية اتخاذ أي من الإجراءات، بغية فرض القانون، واتخاذ أي من القرارات التي يريد إصدارها لممارسة إجراءاتها أمام المحاكم، وهيئات التحكيم الفلسطينية، إلا أنها بذات الوقت، شلت الحركة الخارجية للمجلس التشريعي بحيث تم حرمانه من بناء العلاقات الدولية، وإنشاء السفارات والقنصليات، كما يمنع عليها تأسيسها في الضفة الغربية وقطاع غزة، ولا يجدر بها ممارسة أي من المهام الدبلوماسية.³

¹ موسوعة الجزيرة، أهم مضامين اتفاقية طابا الفلسطينية الإسرائيلية، تاريخ الزيارة 2018/11/17، الساعة 05:16م. <http://www.aljazeera.net/encyclopedia/events/2016/10/2/%D8%A3%D9%87%D9%85>.

² مريكب، خيرى يوسف، المرجع السابق، 2006، ص266.

³ موسوعة الجزيرة، المرجع السابق، تاريخ الزيارة 2018/11/17، الساعة 05:16م.

ثالثاً: فيما يتعلق بالولاية القضائية الجنائية، نجد بأن هذه الاتفاقية جاءت كسابقتها، حيث أنها فيما يتعلق بالولاية الشخصية، الوظيفية، والإقليمية، كانت قد حولت لدولة فلسطين ابتداءً، كافة الصلاحيات، ولكنها جردت من إمكانية فرض ولايتها على حملة الهوية الزرقاء، وما يهمنها في هذا الصدد، أهم البنود المجففة، والتي تمثلت في جعل العملاء الفلسطينيين، وكل من عمل على إقامة علاقات والسلطات الإسرائيلية، تحت حماية السلطات الإسرائيلية، وقد تعهدت إسرائيل بالامتناع عن التعرض لهم، أو مضابقتهم، أو محاكمتهم أمام القضاء الفلسطيني، فهم يخضعون حكماً للولاية الإسرائيلية،¹ يتبين لنا من خلال بنود تلك الاتفاقية، أنها جاءت تحمل بعض الأحكام التي يمكن أن تستغل لغايات تطبيق الحكم القضائي على حملة الهوية الزرقاء، ومقاضاتهم أمام هيئاتها، إلا أن هناك خوف واضح في الموقف الفلسطيني، حيال محاولة الخروج خارج صندوق تلك البنود، أو حتى العمل على تحليل مضامينها، بما يتماشى والأحقية لدولة فلسطين في تطبيق قانونها، فهي منحت المجلس التشريعي سلطة التشريع والتنفيذ للأحكام القضائية، فكيف لا تمنحه صلاحية محاكمة من يرتكب جرائم على أرضه وفرض قانونه عليه.

جاء انتقال الولاية القضائية لدولة فلسطين، في كلٍ من الضفة الغربية وقطاع غزة بعد أن كانت تنفرد بها إسرائيل، بموجب الاتفاقيات التي تم إبرامها بين كلٍ من دولة فلسطين والإحتلال الإسرائيلي والتي ابتدأت بأوسلو، وانتهت باتفاقيات القاهرة وطابا، لا شك بأن هذه الاتفاقيات تحظى بذات القيمة التي تنفرد بها الاتفاقيات الدولية، والتي تعتبر دون أدنى شك من أهم مصادر القانون الدولي، ذلك كون المصادقة عليها تمت من قبل أشخاص القانون الدولي العام، وبإسقاط ذلك على الاتفاقيات التي بين أيدينا، نجد بأن إسرائيل تعتبر دولة معترف بها عالمياً،² كما أن منظمة التحرير هي عبارة عن حركة وطنية هادفة للتحرر، ولها كيان كشخص من أشخاص القانون

¹ الخالدي، وليد، نحو الدولة الفلسطينية على الرغم من اتفاقية أوسلو، مجلة الدراسات الفلسطينية، مقال منشور في مجلة الدراسات الفلسطينية، المجلد 6، العدد 24، 1995.

² Wayback machine، Israel ministry of Foreign Affairs، 15 / ديسمبر / 2013، تاريخ الزيارة /1 أكتوبر/ 2017 الساعة 1:12.

تم إعلان قيام دولة إسرائيل بتاريخ 4/مايو/1948، من خلال وثيقة إعلان قيام دولة إسرائيل.
<http://www.mfa.gov.il/mfa/foreignpolicy/peace/guide/pages/declaration%20of%20establishment%20of%20state%20of%20israel.aspx> .

الدولي العام،¹ تبعاً لما ذكر آنفاً فإن أي تنازع ما بين النصوص واجبة النفاذ والسريان على الفعل المرتكب، فإن نصوص الاتفاقية تسمو، وتكون لها أولوية التطبيق على التشريعات التي يحكمها القانون الداخلي، وذلك عملاً بسمو قواعد القانون الدولي على القوانين الداخلية في حالة التعارض بينهما، لكن ماذا عن القانون الفلسطيني بهذا الشأن؟ فهل يعطي الاتفاقيات والقواعد الدولية قيمة أعلى من القانون الداخلي أم لا؟

بالعودة للقانون الفلسطيني نجد بأن قواعده القانونية ونصوصه التشريعية ومرجعياته القانونية جاءت خالية من أدنى تنظيم للعلاقة ما بين القانون الدولي والقانون الداخلي، سواء ما يتعلق بالقانون الدولي العرفي أو المعاهدات الدولية، كما أنه وباستقراء نصوص القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003، نلاحظ بأنه لم يحدد آليات التعاطي مع القانون الدولي، كما أنه لم يحدد علاقته بالقانون الداخلي، بل وصل لأكثر من ذلك، كونه لم يحدد السلطة المختصة بإبرام المعاهدات الدولية والآلية القانونية لإنفاذها في القوانين الداخلية، ومن خلال إبرام المعاهدات، يتبين لنا بأن منظمة التحرير والتي كانت في أوج قيامها على أرضها والتي تعتبر الممثل الشرعي والوحيد للشعب الفلسطيني،² هي من عملت على إبرام المعاهدات، لكنّ المأخذ أن القانون الفلسطيني لم يورد أي تحديد للقيمة القانونية لتلك المعاهدات، وإذا ما عدنا للمحددات الخاصة بإبرام المعاهدات، يثور لدينا التساؤل التالي: هل يمكن لمنظمة التحرير أن تقوم بإبرام الاتفاقيات ويحق لها الانفراد بالمصادقة على الاتفاقيات الدولية كونها صاحبة الشخصية القانونية وذلك في ضوء الثغرات التي تركها القانون الأساسي دون تحديد؟

كما وضحنا آنفاً، لم يبين القانون الأساسي الفلسطيني الإجراءات المتعلقة بهذا الشأن، كما أن قرارات المحكمة الدستورية جاءت بشيء من التناقض ما بين الطعن الدستوري رقم (2017/4)

¹ قاسم، أنيس فوزي، الوضع القانوني لمنظمة التحرير في القانون الدولي، بحث منشور في المركز الفلسطيني للأبحاث والدراسات الاستراتيجية "مسارات"، تاريخ النشر 2016/5/8.

² مريكب، خيرى يوسف، المرجع السابق، 2006، ص345.

وتفسيرها الدستوري رقم (2017/5)،¹ وعليه فقد تكون تلك الاتفاقيات الثنائية الموقعة والجانب الإسرائيلي نقطة خلاف حول انعدام قيمتها القانونية، كونه تم المصادقة عليها من قبل جهة غير مخولة قانوناً بذلك، وعليه؛ فإن أية بنود تتضمنها تلك الاتفاقيات تعتبر لاغية، وليس لها أدنى قيمة قانونية على أرض الواقع كونها موقعة ممن لا يملك الحق في توقيعها وإبرامها، كما أن القانون الأساسي الفلسطيني لم يتضمن أي من النصوص السارية بأثر رجعي لاعتبار ما صدر عن منظمة التحرير يستقيم من الناحية القانونية، إلا أن تلك الاتفاقيات واقعياً موجودة ومعمول بها على الأرض الفلسطينية،² لكن هل التوسع في الإقليم الفلسطيني غير جائز تبعاً للاتفاقيات الثنائية ما بين الجانبين؟

على النقيض من موقف القانون الفلسطيني، نجد وباستقراء نصوص الدستور الأردني ورجوعاً على المادة (33) منه، أنه قد حسم النزاع في تلك المسألة، حيث جاءت الفقرة الأولى من المادة المرقومة أعلاه، قاطعة بأن الملك هو من ينفرد بإعلان الحرب، وعقد الصلح، وإبرام المعاهدات والاتفاقيات، أما عن الفقرة الثانية، فقد تناولت الحديث عن المعاهدات والاتفاقيات التي يترتب عليها تحميل خزينة الدولة أعباء ونفقات، أو من شأن بنودها المساس بحقوق الأردنيين، فلا يمكن القول بإمكانية نفاذها دون مصادقة مجلس الأمة عليها، كما لا يجوز أن تتضمن تلك المعاهدات شروط سرية مخالفة للشروط العلنية، ومثل هذه الخطوة في القانون الأردني، نجد بأنها قد حسمت أي نزاع متعلق بالتصديق على المعاهدات، وجاءت قاطعة بتحديد الجهة المخولة بالتصديق خلاف القانون الأساسي الفلسطيني، الذي لم يضع تلك المسألة نصب عينيه، كما أنه وبالعودة لاتفاقية أوسلو،

¹ توام، رشاد / خليل، عاصم، أنفاذ الاتفاقيات الدولية في فلسطين " الإشكاليات القانونية والحلول الدستورية، ورقة بحثية، منشورة بجامعة بيرزيت، 2019، ص6.

كانت قد قررت المحكمة الدستورية ابتداءً سمو الاتفاقيات الدولية على التشريعات الداخلية، أما عن قرارها التفسيري الثاني كانت قد أضافت كلمة " العادية " ما بعد عبارة التشريعات الداخلية، وذلك لتصل بقولها إن الاتفاقيات الدولية أدنى درجة من القانون الأساسي وأعلى من التشريعات الداخلية، وعليه يمكن أن نستشف بأن وثيقة إعلان الإستقلال تسمو على الاتفاقيات الدولية.

² راتب، عائشة، بعض الجوانب القانونية للنزاع العربي الإسرائيلي، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، دون تحديد سنة النشر، ص164-172.

نجد بأنها جاءت متضمنة لبند تقضي بعدم تحويل دولة فلسطين التوقيع على المعاهدات الدولية،¹ لكن ماذا لو أخذنا بعين الاعتبار موقف القضاء الفلسطيني فيما يتعلق بتطبيق الاتفاقيات والمعاهدات الدولية؟

نجد بأنه لم يكن حاسم في اتخاذ موقف صريح بهذا الشأن، كما أنه في بعض الأوقات كان ينحو نحو تطبيق الاتفاقيات الثنائية الدولية، وإعطائها قيمة أعلى من القانون الداخلي، حيث أنه وبالرجوع لأحكام محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، نجد بأنها جاءت على النحو التالي: " إن الأمر رقم (71) لسنة 1967 والأمر المعدل رقم (481) لسنة 1972 قد ألغى قوانين مقاطعة إسرائيل، ومنها القانون الموحد لمقاطعة إسرائيل رقم (10) لسنة 1958، وفي هذا الخصوص نجد أن المادة (43) من لائحة لاهاي لعام 1907 الخاصة بالحرب البرية، قد أوجبت على سلطة الاحتلال المحافظة على القوانين المطبقة في البلد المحتل، ما لم يحل دون ذلك مانع مطلق، بحيث تبقى التشريعات التي كانت عشية الاحتلال سارية المفعول، ولا يجوز لسلطة الاحتلال تعديل أو إلغاء هذه التشريعات إلا إذا تطلب ذلك المحافظة على أمن قواته، أو اقتضت ذلك مصلحة السكان، ولما كان الأمر رقم (71) لسنة 1967، والأمر المعدل رقم (481) لسنة 1972 بشأن إلغاء قوانين مقاطعة إسرائيل، ومنها القانون الموحد لمقاطعة إسرائيل رقم (10) لسنة 1958، وعلى وجه الخصوص في المسائل المتعلقة بالصفقات العقارية المتصلة ببيع العقارات للعدو، أو محاولات البيع، أو التوسط والسمسرة في عملية بيع العقار، سواء كان البيع أو محاولة البيع أو التوسط أو السمسرة للأفراد أو الهيئات أو الدولة ذاتها، لا يتعلق بأمن قوات الاحتلال، ولا مصلحة ظاهرة فيه للسكان، بل إنه تقرر لمصلحة الاحتلال، ومواطنيه، ومؤسساته، فإنه يكون والحالة هذه مخالفاً لأحكام القانون الدولي، ويتعين على القضاء الوطني استبعاده، والامتناع عن تطبيقه، ذلك أن إسرائيل كدولة محتلة، سعت وتسعى بكافة الوسائل والطرق، وتحت مسميات عدة، لقمص الأراضي الفلسطينية، وفي سبيل ذلك، عمدت إلى إلغاء التشريعات التي تجرم هذه الأفعال، وسارعت في إقامة المستوطنات، وأنشأت شركات عدة لشراء الأراضي العربية من أصحابها

¹ المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء " مساواة "، المعاهدات الدولية والقانون الوطني " دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطئها "، رام الله - فلسطين، 2014، ص 48-51.

ضعاف النفوس، وخلقت شبكات من السمسة، والعملاء، والمزورين، والغاية من هذا كله، لا تخدم مصلحة السكان، بل فرض واقع جديد على الأرض، بغية ضمها، أو تملكها حقاً، أو امتيازاً خاصاً بالفلستينيين، باعتبار أن حدود إسرائيل يتم ترسيمها من خلال محراث الاستيطان والمستوطنين، وفي هذا كله مخالفة لقانون الاحتلال الحربي، وحدود سلطة الدولة المحتلة في تعديل أو إلغاء أو سن التشريعات".¹

أما عن توجه محكمة الاستئناف الفلسطينية، فنجد بأنه جاء على النحو التالي: " نجد بأن ما أثير حول تعارض الاتفاقية الموقعة فيما بين السلطة الوطنية الفلسطينية، ووكالة الغوث، مع السيادة الوطنية الفلسطينية، ومع القوانين الفلسطينية السارية، نجد أيضاً بأن هذا الدفع واقع في غير محله، ذلك أن الحصانة التي تتمتع بها المستأنف عليها تتبع ابتداءً من الموثيق الدولية، ووفق ما استقرت عليه قواعد القانون الدولي، ذلك أن مجموعة موثيق امتيازات وحصانة الأمم المتحدة قد تم إقرارها في اجتماع الجمعية العمومية " الاتفاقية الملحقة حول الامتيازات وحصانة الأمم المتحدة " التي جرى إقرارها في ذلك الاجتماع، بتاريخ 13/شباط/1946، والتي نظمت آلية حصول المنظمة على الحصانة في الدول المضيفة بموجب المادة النهائية، قسم 31 وما بعده، وذلك بأن الدول الأعضاء تودع موافقتها على الوثيقة المتعلقة بمنح الحصانة لدى الأمين العام للأمم المتحدة، بالتالي فإن مسألة توقيع وزير العدل للاتفاقية المذكورة لا تدق بهذا الصدد"،² عليه، يمكن القول بأن النظام القانوني الفلسطيني غير واضح فيما يتعلق بالاتفاقيات الدولية وتطبيقها بما يتناسب والقانون الداخلي، كما أنه ينبغي على السلطة القضائية أن تأخذ موقفاً واضحاً حيال التعامل مع الاتفاقيات الموقعة والجانب الإسرائيلي"،³ بينا فيما سبق بأن الاتفاقيات الموقعة ما بين دولة فلسطين وإسرائيل، هي اتفاقيات مستوفية لشروطها الشكلية، وصحيحة من حيث الشكل، كونها مبرمة ما بين شخصين من أشخاص القانون الدولي، رغم تحفظنا على أن القانون الأساسي لم يحدد الجبه

¹ نقض رام الله " الهيئة العامة / الدائرة الجنائية "، رقم الدعوى 2010/116، القرار صادر في جلسة 2012/6/24.

² استئناف رام الله، في الدعوى الحقوقية رقم 2009/90، في الجلسة المنعقدة بتاريخ 3/4/2009.

³ المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء " مساواة "، المعاهدات الدولية والقانون الوطني " دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطئتها"، رام الله - فلسطين، 2014، ص 54.

المخولة بإبرام المعاهدات، لكن ماذا عن الجانب الموضوعي؟ ماذا عن فحوى وبنود تلك الاتفاقيات والذي سقناه أعلاه هل هي صحيحة من وجهة نظر القانون الدولي؟

نلاحظ بأن هذه الاتفاقيات تحمل بين طياتها إخلال ومخالفة لاتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، وذلك كون المادة (53) من الاتفاقية المذكورة أعلاه قد بينت الحالات التي تؤدي لبطلان المعاهدات، والتي من ضمنها مخالفة وتعارض تلك المعاهدات مع قاعدة أمرّة من قواعد القانون الدولي، وهو ما اعترى بحق المعاهدات الثنائية والجانب الإسرائيلي، والتي كان من ضمنها الإبقاء على صلاحيات الحاكم العسكري في سن القوانين، والإبقاء على القوانين السارية ما قبل إبرام المعاهدات، ونلاحظ وجود مثل هذه الخروقات ضمن المادة (4/17) من اتفاقية واشنطن المرحلية، وعليه فإننا نجد بأن تلك الاتفاقيات ليس لها أساس من الصحة، كونها مخالفة لقواعد القانون الدولي الأمرّة.¹

الفقرة الأولى: الشروط الواجب توافرها لامتداد الولاية القضائية على الإقليم الفلسطيني.

عند الحديث عن الولاية القضائية إقليمياً فهذا يعني تناول مبدأ الإقليمية والذي يعني ما للدولة من سلطات لإقامة ولايتها القضائية على الأشخاص والممتلكات الواقعة ضمن نطاقها الإقليمي وبإعمال هذا المبدأ فلا يمكن لأي دولة كانت السير بإجراءات المحاكمة ضد مرتكبي الجرائم دون إثبات ارتكاب الجرم على جزء من أراضيها، عليه؛ وحتى يمكن القول بأن القانون الفلسطيني هو القانون واجب التطبيق ينبغي توافر الشروط التالية:²

1_ يجب أن تقع الجريمة داخل النطاق الإقليمي لدولة فلسطين، وعليه فإن وقوع الجريمة خارج النطاق الإقليمي يغل يد القضاء الفلسطيني من ملاحقة مرتكبها، وبالتأكيد على أن اتفاقية أوسلو قد انتهت مدتها، فهذا يؤكد على أن دولة فلسطين قانوناً لها أحقية إيقاع العقوبة بحق أي شخص يرتكب جريمة على أراضيها، وتجدر الإشارة، في هذا المقام، أن الحماية الجنائية، ينبغي أن تمتد

¹ شديد، فادي قسيم، المرجع السابق، ص414-418.

² شقير، رزق، المرجع السابق، ص6-8.

للاجئين الفلسطينيين، فهم مواطنين فلسطينيين إلا أن الأوضاع التي شهدتها فلسطين، أجبرتهم على الخروج منها.¹

2_ يجب أن تكون الجريمة المرتكبة من الجرائم التي يعاقب عليها القانون الفلسطيني، والواردة ضمن قانون العقوبات الأردني الساري المفعول على الأراضي الفلسطينية، رقم (16) لسنة 1960، أو قانون العقوبات الفلسطيني رقم 74 لسنة 1936 الساري في قطاع غزة، وقد ذكرنا في سياق حديثنا بأن إسرائيل لا زالت مسيطرة على قسم كبير من الأراضي الفلسطينية دون وجه حق، أو مسوغ قانوني، كما أن هناك مناطق أخرى يطلق عليها مسمى المناطق الصفراء،² والتي لم يتضح مصيرها بعد، والسؤال الذي يثار في هذا الصدد، ماذا لو ارتكب أحد الفلسطينيين، أو الفلسطينيين من حملة الهوية الزرقاء، أو حتى الإسرائيليين جرائم في مناطق واقعة ضمن سيطرة الدولة الفلسطينية، إلا أنهم قاموا بالهروب إلى المناطق الواقعة تحت السيطرة الإسرائيلية؟

وبهذا التصور المذكور يمكن وضع هذه الحالة في قالب نشوب نزاع في حال ارتكاب جريمة على منطقة حدودية، أو على مناطق أكثر من دولة، وعليه؛ فإن المخرج القانوني الداعم لوجه النظر الفلسطينية هو التوجه لأحد الحلول التالية، والتي يمكن تنفيذها على النحو التالي:

يمكن الأخذ بالمبدأ القاضي بتقسيم الجرائم إلى عنصرين، ويتضمن العنصر الأول بمكان ارتكاب الجرم، وهو ما يطلق عليه بالعنصر الأولي، أما عن العنصر الآخر، يطلق عليه العنصر المكمل، والذي يتنمى بالنتائج المترتبة على الجريمة المرتكبة، وأين تم اكتمال تلك النتيجة، إذا ما أخذنا بعين الاعتبار الوضع الفلسطيني، فإن أفضل الحلول تتنمى بتأسيس الولاية القضائية على العنصر المتعلق بمكان ارتكاب الجريمة، كونه أيسر في التطبيق، ولا يكلف الدولة تسليم المجرمين لدولة مغايرة، ويمكن أيضاً التوجه لحلول أخرى بإمكان دولة فلسطين الدفع بها، وهي قائمة على مبدأ

¹ المركز الفلسطيني لمصادر حقوق المواطنة واللاجئين، سد فجوات الحماية الدولية الخاص بحماية اللاجئين الفلسطينيين " الحماية في الدول الموقعة على الاتفاقية الدولية الخاصة بوضع اللاجئين لعام 1951"، ط1، مؤسسة الأيام للطباعة والصحافة والنشر والتوزيع، 2009، ص146-148.

² تعريف المناطق الصفراء: هي عبارة عن مناطق خاصة تتميز بكونها تكون فيها المسؤولية مشتركة ما بين القوات الفلسطينية والإسرائيلية بذات الوقت.

الموضوعية، والذاتية، وعليه يمكن لدولة فلسطين أن تطالب بفرض ولايتها القضائية، كون المتهم موجود على أراضيها حين ارتكاب الجريمة، أو بناءً على الآثار الضارة بأمن المجتمع التي خلفها المتهم من جراء ارتكاب الجريمة على أراضيها، عطفًا على ما تقدم، يمكن لدولة فلسطين أن تدفع بأحقيتها بفرض ولايتها القضائية إقليمياً على مرتكب الجريمة على أراضيها، وأن يحكم عليه بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً.¹

الفقرة الثانية: صور الجرائم الجنائية المرتكبة على الأراضي الفلسطينية.

عند الوقوف على الصور المتعلقة بالجرائم الجنائية الواقعة على أرض الدولة الفلسطينية، يتضح لنا بأن الجرائم الواقعة على الأرض الفلسطينية لا تقف حدودها على الجرائم المرتكبة من قبل أفراد فلسطينيين، بل يمكن أن تتعدى الأمور لأبعد من ذلك، بوجود اتفاق جنائي ما بين أحد الفلسطينيين والإسرائيليين لتنفيذ جريمة على الإقليم الفلسطيني، وبالتالي تتعد الصور والآليات المتبعة لتنفيذ الجرائم، ولبيان وتوضيح تلك الحالات فقد تناولنا صورتين لارتكاب الجرائم على الإقليم الفلسطيني جاءت على النحو التالي:

أولاً: الجرائم الجنائية المرتكبة من قبل الإسرائيليين داخل الإقليم الفلسطيني.

وفقاً لما جاء في نصوص الاتفاقيات الموقعة والجانب الإسرائيلي، نجد بأنها تبنت الولاية القضائية الجنائية المطلقة للقضاء الإسرائيلي، على كافة الجرائم المرتكبة من قبل الإسرائيليين، أو الجرائم الواقعة في المناطق الخاضعة لحكم إسرائيل، وذلك في إقليم دولة فلسطين، وهذا ما جاءت به المادة (2/1)²، تبعاً لما ذكر آنفاً، يتضح لنا بأنه ليس هناك أي حائلٍ يحول دون تطبيق الولاية القضائية الجنائية لإسرائيل، طبقاً لقوانينها الداخلية النافذة بحق الجرائم المرتكبة في إقليم دولة فلسطين ضد إسرائيل، أو الجرائم المرتكبة ضد أحد أفرادها، وفي هذا الصدد ينبغي الإشارة إلى أن

¹ شقير، رزق، المرجع السابق، ص 8-9.

² نص المادة (2/1) من الملحق الخاص بالأمر القانوني وحيث جاء فيها " إسرائيل لها وحدها الولاية الجنائية على الجرائم التالية:

أ- الجرائم التي ترتكب في المستوطنات وفي منطقة المنشآت العسكرية الخاضعة لأحكام هذا الملحق.

ب- الجرائم التي يرتكبها إسرائيليون في " الإقليم ".

الشرطة الفلسطينية، لا يحق لها القبض على أي إسرائيلي، أو احتجازه، أو إيقافه، وقد وصل حرمان الفلسطينيين من ممارسة الولاية القضائية الجنائية على حدود إقليمهم لأعلى درجات الحرمان، حيث يتوجب على الشرطة الفلسطينية في حال ارتكاب جريمة من قبل إسرائيلي ضد أشخاص أو ممتلكات في الإقليم الفلسطيني، إبلاغ السلطات الإسرائيلية حال وصولها مسرح الجريمة، وذلك بواسطة مكتب تنسيق مشترك بين الطرفين، إلا أنها خولت بذات الوقت، ولحين وصول الشرطة الإسرائيلية من إمكانية احتجاز المشتبه به، بشرط حمايته وذلك وفقاً للمادة (ج/2/2)¹، وفيما يتعلق بالممتلكات والمركبات التي يستخدمها الإسرائيليين، وكانت قد استخدمت في ارتكاب الجرائم، وكونها تشكل خطر على الفلسطينيين، فقد خولت الشرطة الفلسطينية على إثر ذلك، اتخاذ أي من الإجراءات التي تراها ضرورية إزاءها، إلا أنها مقيدة بإخطار مكتب التنسيق المشترك المتواجد في المنطقة، فيما يخص الجرائم التي يرتكبها الإسرائيليين في المناطق الخاضعة لحكم دولة فلسطين، نجد بأن الاتفاقية، منحت الجيش الإسرائيلي إمكانية القبض على مرتكبي الجرائم، أو المشتبه بهم، واحتجازهم، وذلك حتى وإن كانت الشرطة الفلسطينية متواجدة، أو بمساعدتها، لكن ما شأن الجرائم التي تقع فيما يعرف بالمناطق الصفراء؟

هنا أيضاً، تخول القوات الإسرائيلية القبض على مرتكب الجريمة واحتجازه، إلا أنه ينبغي عليها وجوباً إخطار الشرطة الفلسطينية فوراً بذلك، وتقديم كافة المعلومات اللازمة لها، والتنسيق مع اللجنة المشتركة، إذا ما استدعى الأمر ذلك، وحيث أن هذا الأمر وارد في البند الثاني، والذي ورد معنوناً بعنوان المساعدة القانونية في الأمور الجنائية، وذلك في المادة (ج/3)²، تبعاً لما تقدم، يثور لدينا التساؤل حول الوضع والمركز القانوني لدولة فلسطين، وهل تعتبر الاتفاقيات الموقعة عليها

¹ نص المادة (ج/2/2) من الملحق الخاص بالمساعدة القانونية في الأمور الجنائية:

لا يجوز للسلطات الفلسطينية القبض على الإسرائيليين أو إيقافهم أو احتجازهم ويجوز للإسرائيليين أن يثبتوا هويتهم بتقديم الوثائق الإسرائيلية " على أية حال فإنه في حال ارتكاب إسرائيلي جريمة ضد شخص أو ممتلكات في الإقليم فإن الشرطة الفلسطينية عند وصولها إلى مسرح الجريمة تقوم بإبلاغ السلطات الإسرائيلية فوراً عن طريق مكتب التنسيق المختص بالمنطقة وإلى حين وصول القوات العسكرية الإسرائيلية يمكن عند الضرورة أن تحتجز الشرطة الفلسطينية المشتبه فيه في مكانه في الوقت الذي تضمن فيه حمايته وحماية جميع المتورطين وتمنع التدخل في مسرح الجريمة وتجمع الأدلة الضرورية وتتولى الاستجواب المبدئي .

² سلامة، جميل جمعة، المرجع السابق، ص 16.

ملتزمة بها إقليمياً ودولياً؟ كونها تملك سيادة على أراضيها أم أنها قائمة على مبدأ المشاركة الدولية دون الامتداد لغيره من الأسباب؟ وذلك فيما يتعلق بمسألة تسليم وتسلم المجرمين الإسرائيليين، فهل تملك هذه الصلاحية أم لا؟

نلاحظ بأن الرأي في هذا الصدد قد انقسم إلى قسمين، الأول يرى بأن فلسطين لا تتعدى كونها حكومة انتقالية، ولا يمكن القول بأنها دولة، وعليه فهي لا يمكنها تطبيق نظام تسليم المجرمين محلياً، فضلاً على أن التسليم لا يمكن أن يقوم ما بين دولة وسلطة قائمة لا تمثل دولة، أما عن أنصار الرأي الآخر، نجد بأنهم نحو بالمنحى القائل، بأن دولة فلسطين هي شخص من أشخاص القانون الدولي، وهي دولة كاملة الأركان،¹ ولا يمكن اعتبارها من قبيل الأقاليم المباحة،² فيما يتعلق برأيها، فنحن نسير على هدي الرأي الثاني، وذلك لاعتبارات يمكن طرحها على النحو التالي، ابتداءً تعتبر دولة فلسطين متمتعة بشخصية قانونية دولية، وهذا ما يجعل من الاتفاقيات التي تبرمها ملزمة لها، أي أن تصرفها بإبرام المعاهدات إن دل على شيء فيدل على أنها تملك الشخصية القانونية الدولية، كما أن دولة فلسطين كانت قد انضمت للعديد من المنظمات الدولية، وقبلت كعضو في الأمم المتحدة، أي أنه معترف بها دولياً، كما أنه كان وبالعودة لإعلان الإستقلال لدولة فلسطين الصادر عام 1988، عن المجلس الوطني في الجزائر، يؤكد بأن دولة فلسطين تملك كافة الأركان القانونية اللازمة لقيام الدول، والتي تتمثل في الشعب، الإقليم، والسلطة التي تحكمها،³ عليه، ولكل ما تقدم، يمكن الجزم بأن دولة فلسطين تعتبر أهلاً لتطبيق نظام تسليم المجرمين على أراضيها، وذلك يخولها طلب أي شخص يحمل جنسيتها، كان قد ارتكب أي من الجرائم المعاقب عليها بموجب قانون العقوبات الساري على أراضيها، إن كان قد فر إلى المناطق الواقعة تحت سيطرة الدولة المحتلة، كما يمكنها بذات الوقت، طلب تسلّم أي شخص يحمل جنسية الدولة المحتلة إذا كان قد ارتكب على أراضيها أي جريمة، وفر إلى المناطق الواقعة تحت سيطرة دولة الاحتلال،

¹ نجد بأن الوضع القائم لدولة فلسطين يخولها السيادة ويخولها فرض نفسها كدولة وذلك عملاً بأحكام اتفاقية مونتفيدو لعام 1933، والتي كانت قد العناصر التي ينبغي توافرها حتى يمكن القول بأن كيان دولي يحمل صفة دولة وهي، السكان، الإقليم، حكومة فاعلة، امتلاك الدولة لأهلية بناء علاقات مع دول أخرى.

² الصغير، عبد العزيز محمد، الشرعية الدولية للدولة بين القانون الدولي والفقّة الإسلامي، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2015، ص72-85.

³ مريكب، خيرى يوسف، المرجع السابق، 2006، ص566-570.

والفرض هنا ينطبق على حملة الهوية الزرقاء، والذين رغم امتلاكهم جنسية إسرائيلية إلا أنهم في الأصل مواطنين ينتمون لدولة فلسطين وذلك عملاً بأحد الأحكام الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية بهذا الخصوص، وفيما يتعلق بإجراءات المحاكمة لهؤلاء الأشخاص عقب تسلمهم، هي ذاتها الإجراءات المتعبة، كما لو كان مرتكب الجرم فلسطيني مقيم على الأراضي الواقعة تحت سيطرة دولة فلسطين.¹

وفي هذا السياق، سوف نقوم بطرح حيثيات جريمة ارتكبت على الأراضي التابعة لدولة فلسطين، حيث تتلخص وقائعها بقيام أحد الأشخاص من حملة الهوية الزرقاء بالاتجار بالمخدرات، خلافاً لأحكام المادة (13) من الأمر العسكري رقم 558 لسنة 1975، وقد أثار وكيل الدفاع آنذاك، دفع بعدم القبول، وعدم جواز التحقيق مع المتهم من قبل النيابة العامة، أو عرضه على المحاكم الفلسطينية، سنداً للمادة (104) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001، وقد جاء قرار النيابة العامة برد الدفع المثار من قبل وكيل الدفاع، كون المتهم كان قد ارتكب الفعل على الأراضي الواقعة تحت سيطرة دولة فلسطين، وعليه فإن القضاء الفلسطيني هي المختصة بمحاكمته لوقوع الجريمة ضمن الولاية القضائية الفلسطينية، وذلك عملاً بأحكام المادة (7) من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960.²

على إثر قرار النيابة العامة قام وكيل الدفاع باستئناف القرار الصادر عن النيابة العامة، وكانت نتيجة الاستئناف بأن قررت محكمة بداية طولكرم بصفتها الاستئنافية القرار التالي: ".....أما بالخصوص المتعلق بالسبب الثاني من أسباب الاستئناف والمتعلق بعدم ملاحقة المستأنف أمام الجهات القضائية الفلسطينية لكونه يحمل الجنسية الإسرائيلية، وأن اتفاقية أوسلو تحول دون محاكمة من ينتمي لجنسية دولة أخرى، أن المحكمة وبشأن هذا السبب تجد ابتداءً أن وكيل المستأنف تقدم بترجمة قانونية لهوية المستأنف، وهي باللغة العبرية وقد أفادت تلك الترجمة بأن المستأنف (ب، ج) هو من مواليد إسرائيل، وجنسيته إسرائيلية وحامل لبطاقة هوية

¹ الخضري، سمر خضر صالح، أحكام تسليم المجرمين في فلسطين "دراسة تحليلية"، أطروحة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة "فلسطين"، 2010، ص166-180.

² قدر صدر القرار عن النيابة العامة الفلسطينية في الملف التحقيقي رقم 1577 لسنة 2011، بتاريخ 2011/10/3.

رقم(.....)، إن المحكمة ويرجعها لنصوص اتفاقية أوسلو الموقعة في القاهرة بتاريخ 1994/5/4 التي تمسك بها وكيل المستشارف لغايات عدم ملاحقة موكله قانونياً أمام الجهات القضائية الفلسطينية المحلية وفق البند الرابع (3/أ) منها تجد أنه قد ورد به " الولاية الشخصية تمتد لكل الأشخاص في نطاق الولاية القضائية الإقليمية المشار إليها أعلاه، باستثناء الإسرائيليين ما لم يذكر غير ذلك في هذه الاتفاقية " إن المحكمة وعلى ضوء ما سلف ذكره تجد أن هذه الاتفاقية " اتفاقية أوسلو " تحول دون ملاحقة مواطنين إسرائيليين أمام القضاء الفلسطيني، وأنه وعلى الرغم من أن نص المادة (1/7) منها من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 تنص على أن " تسري أحكام هذا القانون على كل من يرتكب داخل المملكة جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه " إلا أننا نجد في الاتفاقية المذكورة والتي وقعت بتاريخ 1994/5/4 ما يشكل استثناء على النص المذكور في قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 كما أن تلك الاتفاقية تعتبر بمثابة قانون، وواجبة للتطبيق حتى ولو تعارضت نصوصها مع نص قانون داخلي، وهذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز الأردنية وفق قرارها رقم 69 لعام 1978، حيث ورد به " عند تعارض الاتفاقية والمعاهدة مع نص قانوني داخلي تطبق أحكام الاتفاقية والمعاهدة "، وكذلك القرار رقم 677 لعام 1994 ورد به " أن الاتفاقية الدولية التي تبرمها الدولة، هي أعلى مرتبة من القوانين النافذة، وأنها نافذة التطبيق، ولو تعارضت نصوصها مع أحكام هذه القوانين " وعليه، واستناداً لما سلف ذكره، تجد المحكمة أن السبب الثاني من أسباب الاستئناف وارد وواقع بمحله، لذلك تقرر المحكمة قبول الاستئناف موضوعاً وإلغاء القرار المستأنف والحكم بعدم ملاحقة المستشارف أمام الجهات القضائية المحلية الفلسطينية.¹

على إثر القرار الصادر عن محكمة الاستئناف، فقد تم تقديم طعن بالنقض من قبل النيابة العامة، إلا أن المأخذ على محكمة النقض أنها لم تناقش تلك الوقائع المتعلقة بالجريمة المرتكبة، ومدى انطباق اتفاقية أوسلو من عدمها، وإنما اقتصرت على مناقشة الإجراءات المتخذة من حيث صحتها أو بطلانها، وقد جاء حكمها برد الطعن، وإعادة الأوراق وفقاً للتالي " وحيث أن الدعوى الجزائية تمر بمرحلتين، مرحلة التحقيق ومرحلة المحاكمة وأن الأحكام الصادرة عن محاكم البداية بصفتها الاستئنافية حسب المفهوم المتقدم بيانه القابلة للطعن بطريق النقض، مناطها أن تكون صادرة في

¹ استئناف جزاء صادر عن محكمة بداية طولكرم بصفتها الاستئنافية رقم 244، الصادر بتاريخ 2011/12/26.

مرحلة المحاكمة، أي بعد إحالة الأوراق بعد انتهاء التحقيق، واستكمالها من قبل النيابة إلى المحكمة صاحبة الصلاحية والاختصاص، الأمر الذي يجعل من حكم محكمة البداية الفاصل في قرار النائب العام المتصل بالدفع المثار من قبل المتهم في مرحلة التحقيق وقبل إحالة الأوراق للمحكمة " أي محكمة الدرجة الأولى " حكماً نهائياً لا يقبل الطعن بطريق النقض، لعدم وجود نص قانوني يجيز ذلك، إذ لا طعن بدون نص، ولعدم توافر الصفة الاستثنائية لمحكمة البداية طبقاً للمادة (104) من قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001 خلافاً للنصوص القانونية الأخرى من القانون ذاته، التي أضفت عليها الصفة الاستثنائية، وعمدت إلى ربطها بالأحكام الصادرة عن محاكم الصلح، هذا وما يعزز عدم قابلية الحكم الصادر من محكمة البداية طبقاً للمادة (104) من قانون الإجراءات الجزائية للطعن بطريق النقض.....¹ "

ثانياً: الجرائم المرتكبة بالاشتراك ما بين الفلسطينيين والإسرائيليين.

قد يحصل وترتكب جرائم بالاشتراك ما بين فلسطيني أو أكثر من الفلسطينيين القاطنين في الإقليم التابع لدولة فلسطين وإسرائيلي أو أكثر، هنا؛ والحالة هذه، نجد بأن اتفاقية غزة _ أريحا كانت قد نصت على وجوب التعاون ما بين الجانبين في طور التحقيق مع مرتكبي الجرائم، وهذا الأمر وارد في البند الثاني (2/ب) من الاتفاقية المذكورة أعلاه، لكن السؤال الذي يطرح في هذا الصدد، كيف تتم محاكمة مرتكبي الجرائم؟

هنا الأصل العام، وكون الجريمة مرتكبة على الإقليم الفلسطيني، أن يحاكم كلا الطرفين أمام المحاكم الفلسطينية، إلا أن تقييدات الاتفاقية جاءت بوجوب محاكمة الفلسطيني أمام المحاكم الفلسطينية، في حين يخضع الإسرائيلي للمحاكم الإسرائيلية، ويجوز في هذه الحالة، وباتفاق الأطراف المذكورة، أن يقضي أحدهم حكمه الصادر عن قاضيه الطبيعي في سجون الطرف الآخر، وذلك بموجب الاتفاق المبرم ما بين الطرفين،² في هذا المقام، يثور السؤال حول وضعية الولاية القضائية الفلسطينية على الأجانب، وإلى أين تقف حدودها؟ اتفاقية غزة _ أريحا لم تأت

¹ قرار صادر عن محكمة النقض المنعقدة في رام الله، جزاء رقم 28، الصادر بتاريخ 2012/9/30.

² سلامة، جميل جمعة، المرجع السابق، ص16.

بأدنى إنكار لأحقية ممارسة الولاية القضائية على الأجانب، إلا أنها بذات الوقت جاءت حاملة قيود على ممارسة هذه الولاية، والتي صنفت إلى صنفين، على النحو التالي:

1_ تعرف بعض التقييدات بالصارمة: والتي تظهر على إثر مرور أي من الأجانب إلى المناطق الخاضعة لحكم دولة فلسطين، ولكن من المناطق التابعة للإحتلال الإسرائيلي، حيث أنه وفي هذه الحالة، إذا قام الأجنبي بارتكاب أي من الجرائم، لا تملك النيابة العامة الفلسطينية التحقيق معه، أو احتجازه، كون إسرائيل هي من تتفرد وحدها بهذه الإجراءات، بشرط إشعار الشرطة الفلسطينية بذلك، كما ويحق لها تقرير ما إذا كان الفعل الواقع يتطلب اتخاذ إجراءات معينة أم لا، حينها فقط يحق للشرطة الفلسطينية تولي مباشرة تلك الإجراءات، إلا أنها مقيدة في ذات الوقت بما يراه الجانب الإسرائيلي من وجوب القيام بإجراءات أخرى جديدة من عدمه.¹

2_ التقييدات المحدودة: تظهر عند ارتكاب أي من الجرائم من قبل أجنبي، لكن خارج المنطقة الخاصة للمرور بين إقليم دولة فلسطين والاحتلال الإسرائيلي، أي الجرائم الواقعة في إقليم الدولة الفلسطينية، والتي على إثرها تملك الشرطة الفلسطينية أحقية القبض، التوقيف، التحقيق، والمحاكمة للجاني، إلا أنه ينبغي على الجانب الفلسطيني إخبار الجانب الإسرائيلي فور التحصل على المجرم، والسماح له بمقابلته بغية تقديم المساعدة له فيما إذا كانت ضرورية،² لكن ماذا لو أن الجريمة قد وقعت من قبل أجنبي وداخل الإقليم التابع لدولة فلسطين، إلا أن المنطقة المذكورة تتبع لسلطات الاحتلال أمنياً؟

هنا يحق للجانب الإسرائيلي القبض على الفاعل مع ضرورة تسليمه بكافة الأدلة التي تم التحصل عليها للجانب الفلسطيني، ويملك القضاء الفلسطيني على إثر التسليم، فرض الولاية القضائية لمحاكمة الفاعل أمام محاكمه، إلا أن هذا الأصل قد يرد عليه استثناء يتمثل في كون الفعل الواقع قد ارتكب بقصد الإضرار بالإسرائيليين، أو كان قد وقع للإضرار بإسرائيل كدولة، هنا يحق للجانب الإسرائيلي إلقاء القبض على الفاعل، إلا أن ما يتعلق في الولاية القضائية لمحاكمة الفاعل،

¹ سلامة، جميل جمعة، المرجع السابق، ص 17.

² شقير، رزق، المرجع السابق، 1994، ص 45.

وتوجيه التهم له تكون من اختصاص اللجنة القانونية المشتركة،¹ لكن ما شأن الجرائم التي ترتكب من قبل أجنبي داخل إقليم دولة فلسطين وداخل نطاق المناطق الخاضعة للولاية القضائية للجانب الفلسطيني، إلا أن الفاعل قام بالالتجاء لإسرائيل؟

في هذه الحالة يحق للجانب الفلسطيني تتبع الفاعل حتى وإن تواجد داخل مناطق الحكم الإسرائيلي ولكن عن طريق تقديم طلب للجانب الإسرائيلي بضرورة تسليم الفاعلين،² أوردنا فيما سبق الصلاحيات التي خولت للجانب الفلسطيني على ضوء اتفاقية غزة_أريحا، لكن ما شأن الصلاحيات التي امتلكتها دولة فلسطين على إثر اتفاقية أوسلو، وهل تملك المحاكم الفلسطينية محاكمة الإسرائيليين إذا ما ارتكبوا أي من الجرائم الجنائية بحق الإسرائيليين، داخل إقليمها؟

على إثر اتفاق أوسلو نجد بأن دولة فلسطين يمنع عليها ممارسة الكثير من الصلاحيات، فلا يمكن القول بخضوع الإسرائيليين أو المستوطنين اليهود المقيمين في إقليم دولة فلسطين للمحاكم الفلسطينية البتة، كما لا يمكن لها أن تتصدى لأي من الأفعال الصادرة عن القوات العسكرية الإسرائيلية، على إثر ما تقدم، عمل الإحتلال الإسرائيلي على توسعة اختصاصاته تدريجياً، وتمكين المحاكم العسكرية الإسرائيلية من ممارسة مهامها على حساب المحاكم الوطنية الفلسطينية، حيث أنها كانت تفرض آنذاك ولايتها على الفلسطينيين المرتكبين لمخالفات السير، الجرائم الخطيرة كالقتل، ولا زالت كذلك، التي يرتكبها الفلسطينيون ضد بعضهم البعض، وجرائم المخدرات، إلا أن اتفاق أوسلو كفل لدولة فلسطين ممارسة الاختصاص الجنائي الإقليمي، والمدني على حدٍ سواء، في المناطق الواقعة تحت حكم الولاية الفلسطينية، عليه؛ فإنه وبموجب اتفاقية أوسلو الثانية، فإن الاختصاص الجنائي يخول دولة فلسطين ملاحقة جميع الجرائم المرتكبة من قبل الفلسطينيين و/أو غير الإسرائيليين، وذلك في المناطق المصنفة (أ ، ب)، باستثناء المناطق الخاضعة لحكم إسرائيل، أما فيما يتعلق بالمناطق (ج)، تملك الشرطة الفلسطينية بها ممارسة الاختصاص الجنائي على الفلسطينيين، وغير الإسرائيليين الذين يرتكبوا جرائم ضد الفلسطينيين، أو الأجانب، بشرط أن لا

¹ سلامة، جميل جمعة، المرجع السابق، ص17.

² سلامة، جميل جمعة، المرجع السابق، ص17.

يكون لهذه الجرائم أدنى تعلق بالمصالح الأمنية لإسرائيل،¹ تطرقنا فيما سبق بالإشارة لوجود محاكم عسكرية تابعة للاحتلال العسكري الإسرائيلي، كما أنها تملك النظر في بعض الجرائم الواقعة من قبل الفلسطينيين، فهل تملك مثل هذه المحاكم شرعية الانعقاد؟ وهل تعتبر الأحكام الصادرة عنها مطابقة والقانون؟ وهل تملك ولاية التقاضي؟ ويمكن تنفيذ أحكامها أم أنها لا تملك أدنى شرعية في نطاق القانون الفلسطيني؟

الأصل العام أن المواطنين الفلسطينيين يتمتعون بحماية قضائية في حال وجود الاحتلال، وحيث أن هذه الحماية أسست لهم بناءً على أحكام القانون الدولي العام، وعلى وجه الخصوص القانون الدولي الإنساني، وكذلك قانون الاحتلال الحربي، كما أن هذه الحماية مستمدة من السيطرة الفعلية لقوات الاحتلال على أرض الدولة المحتلة، وتعتبر المحاكم التي يعقدها المحتل في إقليم الدولة الواقعة تحت الاحتلال، من قبيل الاستثناء على الأصل العام والذي يقضي بأن أي دعوى تقام من قبل مواطني الإقليم المحتل على بعضهم البعض يجب أن تنتظر من قبل الجهاز القضائي صاحب السلطة الشرعية والاختصاص الأصيل، إلا أنه وبوجود المحتل أجاز القانون الدولي الإنساني لقوات الاحتلال إنشاء محاكم خاصة بهم، إلا أن ذلك محكوم بتوافر شروط معينة يتطلبها القانون،² بالتالي حتى يمكن القول بأن محاكم المحتل تتدرج ضمن المحاكم الشرعية، يجب أن تلتزم ابتداءً بالأحكام الخاصة في القانون الدولي، والتي تُعنى بتنظيم القضاء في إقليم الدولة الواقعة تحت الاحتلال العسكري، وعليه؛ يجب على دولة المحتل أن تحترم ابتداءً النظام القضائي القائم في

¹ زيادة، خديجة إبراهيم خليل، الجانب القانوني لاتفاق أوسلو، دنيا الوطن، بحث منشور بتاريخ 2013/3/31.

² سلسلة القانون الدولي الإنساني، الوضع القانوني لدولة الاحتلال الحربي ومسؤوليتها في الأراضي المحتلة، رقم السلسلة (5)، 2008.

الإقليم المحتل،¹ كما ينبغي على دولة المحتل احترام القوانين النافذة في الإقليم المحتل، وتطبيق تلك القوانين على المحاكم التي تقوم بإنشائها، عليه يمكن تلخيص ما تقدم بشرطين رئيسيين، يمكن بيانها على النحو التالي:

1- الشرط الأول: ينبغي على محاكم دولة الاحتلال ابتداءً أن تحترم النظام القضائي القائم في إقليم الدولة المحتلة، ولعل هذا الإلزام جاء عملاً بأحكام قانون دولة الاحتلال، حيث بموجبه ينبغي على الدولة المحتلة احترام القوانين التي كانت سارية ما قبل فرض احتلالها، ويترتب على احترام تلك القوانين، بقاء الجهاز القضائي متمثلاً بهيئته على رأس عمله، علاوةً على ذلك، يحق للدولة إصدار أحكامها باسم رئيس الدولة، والشعب القاطن في الإقليم المحتل، إن دل ذلك على شيء، فيدل على انعدام سيادة دولة الاحتلال على الإقليم المحتل، إلا أنه يستثنى من ذلك جواز تغيير القوانين، أو عمل أجهزة القضاء إذا ما اقتضت الضرورة ذلك، بغية المحافظة على المواطنين وحماية الدولة، ولعل هذا الإلزام جاء عملاً بأحكام القانون الدولي، وذلك بموجب الاتفاقيات الدولية، ومنها اتفاقية لاهاي، متمثلة بمادتها (43)، كما أن المادة (23) من لائحة اتفاقية لاهاي، جاءت لكفالة حقوق المواطنين في الإقليم المحتل عند إقامة دعواهم أمام السلطة القضائية الفعلية لهم، كما أن اتفاقية جنيف الرابعة، جاءت في مادتها (64)، لتؤكد على ما جاء آنفاً، حيث جاءت ناصة على بقاء التشريعات الجزائرية نافذة في الإقليم المحتل، كما جاءت لتؤكد بقاء محاكم إقليم الدولة المحتلة على رأس أعمالها، كما هو محدد بموجب القوانين النافذة على أراضيها، وتحليل النص

¹ القريشي، زياد عبد اللطيف سعيد، المرجع السابق، ص 93-95.

وفي هذا المقام، آثرنا أن نطرح الحادثة التي وقعت في نيسان لعام 1941، بحيث عملت القوات الألمانية على احتلال جزء من الأراضي اليونانية، وهي عبارة أن أراضي واقعة ما بين نهر ستريمون والحدود التركية، على إثر ذلك، عملت على تسليم تلك الأراضي للسلطات الحربية البلغارية، والتي كانت أحد حلفائها، والتي تبعها إجبار للسلطات اليونانية القضائية وغيرها على ترك أراضيها، وأنشئ على غرار ذلك، حكومة صوفيا بإدارة محاكم جديدة، مشكلة بالكامل من موظفين بلغار، وخلال فترة حكمها وفي عام 1943، قام شخص يوناني ببيع عقارات لشخص آخر، وذلك بموجب عقد موثق على يد أحد القضاة البلغار، إلا أنه وما بعد تحرير اليونان، دفع البائع بإسترداد المبيع لبطان العقد شكلاً، كونه مخالف للقانون اليوناني، وبالتدقيق بالدفع المثار، قررت محكمة الدرجة الأولى أن عقد البيع باطل، كونه قد تم بمعرفة شخص غير مختص، وذلك على اعتبار أن سلطات المحتل كانت قد خالفت لوائح لاهاي وألغت القانون اليوناني.

أنف الذكر، يتضح لنا بأن دولة الاحتلال لا يمكنها مباشرة الاختصاصات التشريعية كما تشاء، إلا في حدود ضيقة، تتمثل في حالة الضرورة، لكن ما هي حالة الضرورة المقصودة في هذا الصدد؟ وما هي الحالات التي تعتبر من قبيل الضرورة؟

المأخذ على هذا النص، أنه جاء بشيء من الغموض، حيث أنه لم يحدد السلطات المخولة للمحتل بشكل قاطع، ما يستتبع ذلك إمكانية إساءة استعمال هذا النص لصالح دولة الاحتلال،¹ وباستقراء نص المادة (1/54) من اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949، نجد بأنها أثبتت على ما تم ذكره آنفاً، فهي لا تمنح دولة الاحتلال أحقية الإخلال بالنظام الساري على كل من المواطنين والقضاة في الإقليم المحتل،² كما لا تجيز لها إيقاع أي عقوبات بحقهم، وعملاً بأحكام المادة (67) من الاتفاقية سابقة الذكر، نجد تأكيداً على عدم جواز تطبيق المحاكم المحلية سوى القانون النافذ على أراضيها ما قبل ارتكاب المخالفة موضوع الدعوى، إلا أنه أُجيز لها تنظيم محاكم بشكل خاص، بغية النظر في الجرائم المرتكبة من قبل أفراد وقوات الجيش، أو الدولة المحتلة، كما وتعمل تلك على تطبيق قوانين خاصة بدولة الاحتلال، وفيما إذا كانت تلك المحاكم مخالفة للقانون النافذ في الإقليم المحتل، أو أدى نشوؤها إلى الاعتداء على صلاحيات الدولة المحتلة، فإن عملها يعتبر من قبيل التغول على قوانين الدولة، وغير مشروع، علاوةً على ذلك، يعتبر مخالف لأحكام القانون الدولي، يستتبع الشرط السابق عدم جواز إنشاء محاكم سياسية، حيث أن النصوص المانحة لأحقية إنشاء المحاكم، جاءت صريحة بإجازة تشكيل محاكم عسكرية، ووفق تشكيل قانوني سليم، كما أن الجلسات التي تعقد بها، يجب أن تتم في الإقليم المحتل.³

¹ شديد، فادي قسيم، المرجع السابق، 2011، ص354، 355.

² ونسوق في هذا الصدد، وقائع القضية البلجيكية، حيث كانت بلجيكا ترضخ للاحتلال خلال الحرب العالمية الأولى، والذي على إثره، حصل إضراب من قبل القضاة، والذي جاء كردة فعل لإحداث ألمانيا لمحاكم مدنية وجزائية تتبع لها في الإقليم البلجيكي عام 1918، وألغت العمل بالقوانين السارية في الإقليم المحتل، وبذلك، تكون ألمانيا قد تعسفت في استعمال حقها، حيث أن حالة الاحتلال، هي حالة غير مشروعة ابتداءً، وهي ممارسات لا تمت للقانون الدولي والداخلي بصله، وبعيدة عنه كل البعد.

³ شديد، فادي قسيم، المرجع السابق، ص394.

الشرط الثاني: ينبغي على دولة الاحتلال أن تحترم القوانين النافذة في الإقليم المحتل، وقد صدر في هذا الصدد قرار من قبل المحكمة الإدارية العليا لتشيكوسلوفاكيا، يقضي " بأنه يتوجب على دولة الاحتلال احترام القوانين السارية في الإقليم المحتل، وأن تعمل على إدارة الأراضي المحتلة عملاً بالأحكام والقوانين القائمة عند وقوع الاحتلال"¹، ذكرنا فيما سبق، القوانين السابقة على فرض حالة الاحتلال، لكن ماذا عن القوانين اللاحقة لوجوده؟

لا يوجد في هذا الصدد أي نص قانوني يفرض على دولة المحتل احترام تلك القوانين، والعمل على تطبيقها، ولكنها تسري على مواطني الدولة المحتلة دون إلزام دولة المحتل بها، وفقاً لما أسلفنا من شروط يتوجب على دولة الاحتلال الالتزام بها، وحول مدى شرعية وجود محاكم عسكرية في الإقليم المحتل، وشروط تشكيلها يثور التساؤل حول مدى التزام الاحتلال الإسرائيلي بأحكام القانون الدولي، وإلى أي مدى يمكن القول بأن المحاكم التي أنشأها الاحتلال الإسرائيلي والقائمة على الصفقات هي محاكم شرعية؟

بادئ ذي بدء نجد بأنه فور قيام الاحتلال الإسرائيلي على دولة فلسطين، عمل على إصدار 3 منشورات، والذي يهمننا في هذا الصدد، هو المنشور 3 منها، والذي جاء به " تخويل القانون العسكري لقوات الاحتلال الإسرائيلي إنشاء محاكم عسكرية على الأراضي الفلسطينية الواقعة تحت إدارة المحتل "، وحيث أن المنشور جاء على درجة من العمومية، تمثلت في تخويل قوات الاحتلال النظر في كافة الدعاوى التي تتدرج ضمن اختصاص المحاكم المحلية للإقليم المحتل، كما أن الاحتلال الإسرائيلي وصل لأبعد من ذلك، حين عمل على تحجيم دور المحاكم المحلية، وذلك عملاً بالأمر العسكري رقم (164) الذي قام بتقييد المحاكم المحلية بضرورة الامتناع عن النظر في أي قضية كانت، أو اتخاذ أي قرار دون التحصل على إذن مسبق من قبل

¹ قرار صادر عن المحكمة الإدارية العليا، تشيكوسلوفاكيا، بتاريخ 1928/12/29.

_ دولة إسرائيل وسلطاتها ومستخدميها، _ جيش الدفاع وأفراده، _ السلطات التي يعينها القائد العسكري، أو التي ينتدبها للعمل في تلك المنطقة، _ وأي شخص يعمل على الخدمة في السلطات آنفة الذكر.¹

بالنتيجة، نجد أنه وبإسقاط الشروط سابقة الذكر على المحاكم التي أنشأها المحتل الإسرائيلي أنها تمارس صلاحية النظر في دعاوى ليست لها أدنى علاقة بالأمن وحالة الضرورة، كما هو الحال في الضرائب،² مخالفات المرور، و المخالفات الاقتصادية، عليه؛ ووفقاً للوضع الفعلي لمحاكم الاحتلال الإسرائيلي، والتي لم تراعِ الشروط المنصوص عليها، نجد بأن وجودها باطل، وليس لإجراءاتها أدنى علاقة بالصحة، كما أنها لم تراعِ أهم الشروط، والتي ورد ذكرها في المادة (66) من اتفاقية جنيف، بضرورة أن لا تكون المحاكم الخاضعة لدولة الاحتلال محاكم سياسية، إلا أنه وبإسقاط حال المحاكم الإسرائيلية المسماة بالعسكرية نجد بأنها تتحوا نحو الطابع السياسي، وذلك كون رئيس المحكمة يشترط أن يكون ضابط من ضباط جيش الدفاع الإسرائيلي، والأعضاء كذلك، بشرط أن يكونوا من أفراد جيش الاحتلال، حتى وإن كانوا برتبة أقل من ضابط، وبالاتقال إلى الشروط الخاصة بانعقاد المحاكم، نجد بأنها غير متوافرة في المحاكم العسكرية الإسرائيلية، وذلك كون الأوامر العسكرية جاءت ناصة على أن انعقاد تلك المحاكم يكون بناءً على أوامر رئيس المحكمة، كما أن الاحتلال الإسرائيلي لم يلتزم بإنشاء محاكم استثنائية، بغية استئناف الأحكام البدائية الصادرة عن المحاكم العسكرية، إلا أن إنشاءها جاء استثناءً أثناء الانتفاضة، بسبب الضغط الدولي عليها، يمكن حوصلة ما تقدم، بنتيجة مفادها أن جُل المحاكم العسكرية التي أقامتها إسرائيل فاقدة للشرعية، كونها شكلت خلافاً لاتفاقية لاهاي، واتفاقية جنيف، وكون اختصاصها الفصل في جرائم محده حصرًا، وهي الجرائم العسكرية، إلا أنها تمارس اختصاصات لا تخضع لحكمها قانوناً فهي من قبيل اختصاص المحاكم النظامية في الأساس، لذلك فهي محاكم لا تمت للشرعية بشيء،³ لكن السؤال الذي يطرح في هذا المقام، ما هو المنهج الذي اتبعه القضاء

¹ شديد، فادي قسيم، المرجع السابق، ص 402.

² مؤسسة الضمير لرعاية الأسير وحقوق الإنسان، المحاكم العسكرية للاحتلال الإسرائيلي واتفاقية جنيف الرابعة، تاريخ النشر أيار 2015.

³ شديد، فادي قسيم، المرجع السابق، ص 366-371.

اللسطيني في الأحكام الصادرة عن المحاكم الإسرائيلية؟ وهل يقبل التعاطي معها وتنفيذ القرارات الصادرة عن هيئاتها؟

هناك أحد السوابق القضائية للقضاء الفلسطيني، والتي تمثلت في إلغاء محكمة النقض الفلسطينية، لقرار صادر عن المحاكم الإسرائيلية ضد بلدية جنين، في الوقت الذي اعتبرت فيه محكمة بداية جنين ومحكمة الاستئناف بأن الحكم الصادر يعتبر حكم أجنبي، وتم المصادقة عليه، وإعطاءه الصيغة التنفيذية، تتلخص أحداث هذه الواقعة، بأنه وفي الانتفاضة الأولى تعرض أحد المواطنين في مدينة جنين للدهس من قبل جيب عسكري إسرائيلي وجرأ ذلك أصيب المواطن وتعرض للارتطام بأحد أعمدة الكهرباء التابعة لبلدية جنين، وعلى إثرها لجأ المواطن للمحاكم الإسرائيلية وتحصل على قرار ضد البلدية من أجل المطالبة بالتعويضات، وقد تم إصدار قرار بالمصادقة من قبل محكمة بداية جنين على هذا القرار، على اعتبار أنه حكم أجنبي، وذلك عام 2012 وباستئناف القرار، تم المصادقة عليه، وحكم بأن القرار الصادر قرار أجنبي، واجب النفاذ بعد التصديق،¹ إلا أن قرار محكمة النقض قد جاء على النحو التالي " الأمر الذي كان يستوجب من محكمة الاستئناف ومن قبلها محكمة الدرجة الأولى رفض تنفيذه، ورد الدعوى، وعليه وتأسيساً لما تم بيانه فإنه لا بد من التأكيد على أن المبادئ الأساسية التي تسود التشريعات على اختلافها مبدأ إقليمية القضاء، بما يعني أن ولاية القضاء في كل دولة محدد بحدود إقليمها، بما يجعل الحكم واجب التنفيذ في حدود إقليم الدولة التي صدر فيها، أي أن الأحكام الأجنبية لا تنفذ بقوة القانون في بلد آخر غير البلد الذي صدرت فيها، إلا أنه واستثناء من الأصل أجاز المشرع الفلسطيني تنفيذ الأحكام الأجنبية وفق ضوابط حددها القانون، وبالرجوع إلى قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، وعلى ما أفصحت عنه أحكام المادتين (36 و37) المتعلقة بتنفيذ الأحكام الأجنبية ضرورة المعاملة بالمثل، فإذا كان البلد الأجنبي المراد تنفيذ الحكم الصادر عن محاكمة (قضائه) لا يعامل الحكم الفلسطيني على النحو ذاته، فإن القضاء الفلسطيني يكون في حل من اكساء الحكم الأجنبي الصيغة التنفيذية، عملاً بمبدأ المعاملة بالمثل، فضلاً عن المادة (2/1) من

¹ وطن " وكالة وطن للأبناء"، في سابقة قضائية فلسطينية " محكمة النقض تلغي قرار صادقة عليه " البداية " و"الاستئناف"، تاريخ النشر 2017/6/13، الساعة 09:36، تاريخ الزيارة 2018/1/19، الساعة 03:31.

الملحق الرابع الذي يتضمن البروتوكول المتعلق بالشؤون القانونية، فإن المحاكم والسلطات القضائية المختصة هي صاحبة الولاية الحصرية في جميع القضايا المدنية، الأمر الذي يعني عدم جواز نظر المنازعة المقامة ضد بلدية جنين أمام القضاء الإسرائيلي، كون ذلك محصور فقط في القضاء الفلسطيني، فيما يتصل بالقضايا المدنية، ولا يغير من الأمر شيئاً ما نصت عليه أحكام المادة (4/أ) من الملحق القانوني للاتفاقية المعقودة في القاهرة بتاريخ 1994/5/5، طالما أن الطرف (الإسرائيلي) يتكرر لما تم الاتفاق عليه ولا يعمل على تنفيذه، وعليه؛ ولما كان مبدأ المعاملة بالمثل هو المعيار الفاصل في جواز التنفيذ من عدمه، ولما كان الطرف الآخر قد ضرب بعرض الحائط التزاماته بتنفيذ الأحكام الصادرة عن القضاء الفلسطيني وفقاً للملحق الاتفاقية المشار إليها آنفاً، ويرفض تنفيذها، وبالتالي يكون الحكم المطعون فيه قد جاء مخالفاً لأحكام التنفيذ، ومخالفاً لما استقر عليه اجتهاد محكمتنا في العديد من القرارات ومستوجباً الرد".¹

وفي ذات السياق، نجد بأن هناك العديد من المحاكم الفلسطينية تعترف بوجود وشرعية المحاكم الإسرائيلية، وحيث صدر قرار حول دفع مفادة عدم ملاحقة المهتمين عن ذات الفعل مرتين، كونه قد تمت محاكمتهم أمام المحاكم الإسرائيلية في أحد الجرائم، والتي تتلخص وقائعها بارتكاب جريمة قتل في منطقة تل الربيع " تل أبيب " حسب التسمية الإسرائيلية، وكان المجني عليه فلسطيني والمتهمين بالجرم كذلك، وقد حصلت الجريمة في عينا بوس، على إثر ذلك، تمت محاكمتهم أمام محكمة مركزية في تل أبيب، وصدر قرار بالحبس لكلا المتهمين 15 عاماً، وتم الإفراج عنهم بعد قضاء ثلثي المدة، باعتبارهم قد أمضوا الحكم كاملاً، وعلى إثر ذلك فقد جاء قرار المحكمة على النحو التالي " وبرجوع محكمتنا إلى ملف الدعوى تجد محكمتنا أن المتهمين المذكورين أعلاه قد أسندت لهم جريمة القتل العمد بالاشتراك، وفق لائحة الاتهام وقرار الاتهام، وتجد محكمتنا أن ذات المتهمين وبموجب لائحة اتهام مقدمة من نيابة إقليم تل أبيب / جنائي أسندت لهم ذات التهمة بذات الوقائع الواردة بلائحة الاتهام وقرار الاتهام الصادر عن النائب العام الفلسطيني، وتجد محكمتنا أن المتهمين حوكموا أمام المحاكم الإسرائيلية وصدر بحقهم حكم بالإدانة بجريمة القتل وهذا ثابت لمحكمتنا من خلال الحكم الصادر عن محكمة تل أبيب، وكان الحكم الصادر على كل

¹ قرار صادر عن محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، نقض مدني، رقم 364، الصادر عام 2014.

واحد 17 سنة منها 15 سنة فعلية تبدأ من يوم توقيفه بتاريخ 2007/3/24، وكذلك عامين مع وقف التنفيذ لمدة ثلاثة سنوات من يوم الإفراج، وتجد محكمتنا أن المتهمين قد صدر بحقهما من قبل لجنة الإفراج في مكان انعقادها بسجن شطة قرار بإخلاء سبيلهما المبكر، ونقلهم مباشرة إلى مناطق دولة فلسطين، وقد تم ذلك، وتم الإفراج عن المتهمين، وبذلك، تجد محكمتنا أن المتهمين قد انطبقت عليهم شروط عدم محاكمتهم عن ذات الفعل مرتين، وذلك لتوافر الشروط الواجب توافرها بعدم ملاحقة الشخص عن ذات الفعل مرتين، وبذلك فإن شروط المادة (12) من قانون العقوبات تكون متحققة لعدم الملاحقة، وعليه تقرر محكمتنا وقف ملاحقة المتهمين عن الجرم المسند لهم لسبق المحاكمة".¹

نلاحظ أنه وبالوقوف على بعض قرارات المحاكم الفلسطينية، أنها جانبت الصواب، حيث أنها لم تبحث في شرعية المحاكم الإسرائيلية من عدمها، وصدور أحكامها ووفقاً للمبين مسبقاً، يعتبر بمثابة إقرار في شرعية تلك المحاكم، وكان الأجدر بها ألا تعتد بوجودها، وأن تتخذ موقف مغاير للنهج الذي تبنته فلا تقبل بنفاذ أحكامها، وتصبغها صفة الحكم الأجنبي، أو تقف على شروط محاكمة المتهم عن ذات الفعل مرتين، دون البحث في مدى انطباق وصحة الشروط القائمة عليها المحاكم الإسرائيلية.

وبالحديث عن الصفقات التي تجريها المحاكم الإسرائيلية، وتصدر الأحكام على المواطنين الفلسطينيين بناءً عليها، نجد بأنها تشكل خرق قانوني كبير لقواعد القانون الدولي، والتي تؤكد على ضرورة وجود قواعد قانونية واضحة، تقوم عليها المحاكم العسكرية، بموجبها يخير الأسير ما بين الاعتراف بالتهمة الواردة في لائحة الاتهام المعدة من قبل المخابرات الإسرائيلية، أو التحويل للاعتقال الإداري في حالة رفض الاعتراف، أما عن الخيار الثاني فيكون ما بعد التحصل على المعلومات داخل أقبية التحقيق، وذلك عن طريق تعذيب الأسير، حينها، يخير في الاعتراف بجزء من لائحة الاتهام، وقضاء محكومية أقل، أو يتم إبراز ما جاء في اللائحة بكافة محتوياتها أمام المحكمة، ويحاكم على هذا الأساس، إن دل ذلك على شيء، فهو يدل على انعدام شرعية المحاكم

¹ حكم صادر عن محكمة بداية نابلس في القضية الجزائية رقم 2009/110، بتاريخ 2018/1/9.

الإسرائيلية، وبطلان إجراءاتها، كونها لا تمت للقانون بأي صلة، وكونها مخالفة لقواعد القانون الدولي وغير محترمة لها.¹

المطلب الثاني: نطاق الولاية القضائية الجنائية الفلسطينية.

في سياق دراسة نطاق الولاية القضائية الجنائية في فلسطين، فنحن لا نورد أي تقدير وفقاً للاتفاقيات الثنائية الموقعة ما بين الجانب الفلسطيني والإسرائيلي فقط، إنما تمتد دراستنا وفقاً للأحكام والمبادئ المنظمة عملاً بالقانون الدولي، وذلك تجنباً للوقوف على اختصاصات القضاء الفلسطيني في أضيق صورها، عليه، ولبيان نطاق الولاية الفلسطينية من ناحية إسناد المسؤولية بحق مرتكبي الجرائم، وما هي السياسة العقابية الواجب اتباعها، فقد تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، سنتناول الحديث عن أسناد المسؤولية الجزائية عن الجرائم المرتكبة من قبل الفلسطينيين والإسرائيليين في (الفرع الأول)، وفيما يتعلق بالسياسة العقابية الواجب اتباعها من قبل القضاء الفلسطيني، فقد تناوله بالبحث (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إسناد المسؤولية الجزائية عن الجرائم المرتكبة من قبل الفلسطينيين والإسرائيليين.

لا يعتبر مجرد ارتكاب الجريمة على النحو والشاكلة التي يبينها القانون أمراً كافياً، وركيزة يعتمد عليها قانوناً، لاعتبار المتهم مسؤولاً جزائياً، ومستحقاً للعقاب والجزاء الذي يفرضه القانون على الفعل المرتكب، حيث أن هناك هوةً واسعةً ما بين الفكرة التي تقوم عليها الجريمة، والفكرة التي تقوم عليها المسؤولية الجزائية،² حيث أننا نلاحظ بأنه حتى وإن كانت الجريمة متكاملة الأركان، ولا يعيب بناؤها القانوني أي عيب أو نقصان، فهذا لا يعني بأي حالٍ من الأحوال أن المسؤولية الجزائية، أو ما يطلق عليه بأهلية الإسناد، تعتبر متحققة وقائمة، إلا إذا كان فاعل الجريمة يمتلك ما يدعّم ويقيم هذه المسؤولية قبله، ولعل ما تقدم، يقودنا إلى نتيجة مؤداها أن المسؤولية الجزائية

¹ أبو هلال، فراس، معاناة الأسير الفلسطيني في سجون الاحتلال الإسرائيلي، ط1، بيروت، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات، ضمن سلسلة أولست إنسانا، 2009.

<https://www.alzaytouna.net/2012/05/17/%D9%85%D9%84%D8%AE%D8%B5->

² عبد المنعم، سليمان، النظرية العامة لقانون العقوبات "دراسة مقارنة"، د ط، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003، ص665-666.

تكاد تكون شرطاً لازماً حتى يمكن الحديث عن نظرية العقاب، فلا يمكن الحديث عن العقاب بشكل مجتزأ دون توافر المسؤولية وانعقادها بشروطها وكافة مقوماتها،¹ وقد تم تعريف المسؤولية الجزائية على يد الدكتور محمود نجيب حسني، حيث قال بأنها: "تحمل النتائج القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة، وموضوعة هو العقوبة أو التدبير الاحترازي الذي ينزله القانون بالمسؤول عن الجريمة"، وعليه فإن المراد بالمسؤولية الجزائية هنا "الرابطه التي تنشأ ما بين الدولة والفرد، والتي تثبت من خلال الإجراءات القضائية التي رسمها المشرع لصحة إسناد الأفعال المكونة للجريمة المنسوبة إليه، وذلك متى شمل هذا الإسناد كافة العناصر القانونية التي أوجب المشرع توافرها، حتى يكتسب الفعل صفته الجرمية"،² لا شك في أن قيام المسؤولية يفترض ابتداءً، وجود أسس من شأن المشرع الإستناد عليها، حتى يمكن القول بإمكانية فرض العقوبة على مرتكب الجريمة، وقد ظهر في هذا الصدد العديد من المذاهب، وهي المذهب الوضعي، مذهب حرية الاختيار، والمذهب المختلط، لكن السؤال الذي يطرح في هذا الصدد، ما هو المذهب المأخوذ به في القانون الأردني النافذ على أراضي الدولة الفلسطينية؟

نلاحظ بأن المشرع الأردني قد تبني المذهب المختلط "المعتدل"، والذي يحمل في جوهره، القيام على فكرة حرية الاختيار لدى المجرمين، إلا أنه في الوقت عينه، يؤكد على أن هذه الحرية ليست مطلقة، وليست على ذات القدر عند كافة الأشخاص، وتعتبر الحرية ليست مطلقة كون الإنسان يملك قدرة التغلب على ما يعتريه من هواجس ودوافع داخلية للإتيان بأفعال مختلفة، ويرى المنتمين لهذا المذهب بأن قدرة الإنسان في التغلب على دوافعه، ترتبط بشكل كبير بفطرته وما تمت تربيته بناءً عليه، ويمكن أن تعود القيود للوازع الديني، أو البيئة التي يحيى بها، أو الأخلاق التي جُبل عليها، وتعتبر هذه الحرية متفاوتة الدرجات من شخص لآخر، كونها تختلف باختلاف البيئة التي يعيش بها الشخص، وبالتالي عمل هذا المذهب على الجمع بين محاسن كلا المذهبين "أي المذهب الوضعي، ومذهب حرية الاختيار"، حيث أنه أبقى على العقوبة كما هي، من أجل ردع المجرمين، ولكنه لم يقبل اعتبار العقوبة كرد فعل اجتماعي، وهو المأخوذ به في المذهب

¹ عبد المنعم، سليمان، المرجع السابق، ص 665-666.

² عياد الحلبي، محمد علي السالم، المرجع السابق، ص 184-185.

الوضعي،¹ لكن ماذا عن الشروط التي ينبغي توافرها حتى يمكن القول بإسناد المسؤولية الجزائية بحق مرتكب الفعل المجرم؟

عليه، سوف نقوم بإيراد الشروط الواجب توافرها في مرتكب الفعل، حتى يمكن القول بإسناد المسؤولية الجزائية قبل الإسرائيليين إذا ما ارتكبو جرائم على الأرض الفلسطينية، الأصل العام ووفقاً لأحكام قانون العقوبات الأردني الساري على الأراضي الفلسطينية، وعملاً بالقاعدة السائدة فإن الفاعل يسأل عملاً بأحكام المادة (1/74) والتي جاءت ناصة " لا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة "، يتضح لنا، بأن تلك المادة قد اشترطت توافر الوعي والإرادة لدى الفاعل، بالتالي فإن مرتكب الجرم أياً كانت جنسيته فهو أهلٌ لتحمل المسؤولية الجزائية.²

لكن التساؤل يثور في هذا الصدد، حول السن الذي يجب أن يبلغه مرتكب الفعل حتى يمكن القول بأنه مسؤول جزائياً، يعتبر الإنسان ببلوغه سن الثامنة عشر من عمره، كامل الأهلية، وذلك شريطة أن لا يصاب بأي عارضٍ من عوارض الأهلية، ولعل بلوغ سن الأهلية يعتبر سبباً كافياً لمساءلته جزائياً مسؤوليةً كاملة، وحينها، يمكن إيقاع أي من العقوبات المنصوص عليها في القانون بحقه، ولكن قد يعترض المحكمة في بعض الحالات مشكلة تقدير السن للأحداث في حال رفض حملة الجنسية الإسرائيلية إبراز وثائقهم الشخصية، فالأصل وجود وثائق تثبت عمر الشخص مرتكب الجرم، وعلى اعتبار تقدير السن بمثابة مسألة موضوعية ينفرد بها قاضي الموضوع، فإنه يمكن للقاضي أن يقدر عمر المائل أمامه، ولا يخضع في ذلك لرقابة المحاكم الأعلى درجة، إلا إذا شاب التقدير أي عيب من العيوب المتعلقة بفسادٍ في التقدير والاستدلال، أو الخطأ في تطبيق القانون.³

¹ عياد الحلبي، محمد علي السالم، المرجع السابق، ص 520_521.

² السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني "دراسة مقارنة"، د ط، عمان، دائرة المكتبة الوطنية، 2002، ص 530.

³ عبد المنعم، سليمان، المرجع السابق، ص 673-674.

يجب التمييز في هذا المقام ما بين الجرائم التي يمكن أن ترتكب، نلاحظ بأنه يوجد ما يعرف بالجريمة الفردية، "وهي الجريمة التي ترتكب من قبل شخص واحد بمفرده"، هنا لا يثير إسناد المسؤولية الجنائية للفاعل أدنى مشكلة، فلا شك في أن الفاعل الأصلي للجريمة، هو الذي يتحمل المسؤولية الجزائية برمتها، ولكن كثيراً ما يحدث أن ترتكب الجرائم من أكثر من شخص بالإشتراك، فقد ترتكب الجريمة من أكثر من فاعل، وبوجود متدخلين ومشاركين، فما هي المسؤولية التي يمكن أن يتحملها الأشخاص المشتركين في ارتكاب الجريمة، وعليه فإن هذا يقودنا للخوض في الحديث عن المسؤولية الجزائية لكل من الشريك والمتدخل، إذا ما كان المتدخل أو الشريك يحمل الجنسية الإسرائيلية، والتي سنوردها على النحو التالي:

على سبيل المثال لو كان اتفاق ما بين شخصين على سرقة أحد المنازل، ودخل أحد الفاعلين للمنزل، ولكنه تفاجئ بوجود صاحب المنزل الذي لاحظ وجوده، فما كان منه إلا أن قام بإطلاق رصاصة من مسدس، كان قد تحصل عليه من شخص يحمل الجنسية الإسرائيلية، فأرداه قتيلاً، فما هي المسؤولية التي يمكن أن يتحملها الشريك؟ وعلى أي أساس يمكن أن تؤسس المسؤولية.¹

الأصل المتعارف عليه بأن الشريك تتم مساءلته عن الأفعال التي ساهم فيها، والتي ثبت توافر أركانها كافة بحقه، وعليه، طبقاً لذلك، فإن مسؤولية الشريك تقتصر على الأفعال التي كان قاصداً الاشتراك بها، وفي الحالة المذكورة لدينا، فإن مسؤولية الشريك تقتصر على جريمة السرقة، وهذا ما يؤكد بأن الإنسان لا يُسأل إلا إذا اتجهت إرادته لإحداث الفعل، وساهم في خروجه إلى حيز الوجود، ولعل الغاية من وراء ذلك التوجه، هو الحفاظ على وحدة الجريمة التي ترتكب بفعل أكثر من مساهم، وذلك أملاً في ألا يفلت أحدٌ من العقاب، ويمكننا الخروج بنتيجة مفادها أن الشريك يسأل عن الأفعال التي يرتكبها الفاعل، ولكن يشترط توافر شرطين وهما:

¹ السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني والقانون المقارن " الأحكام العامة للجريمة والاشتراك الجرمي"، ج1، ط2، عمان، دار الفكر للنشر والتوزيع، 1983، ص 386_389.

1_ أن تتحقق صفة الاشتراك الجرمي بكافة أركانها.

2_ أن يكون الفعل الذي قام به الفاعل مُحتمل في الاشتراك الجرمي، ويمكن للرجل العادي توقع وقوع هذا الفعل ويمكن لإرادة الشريك أن تتوجه لإحداثه،¹ لكن لو أخذنا على سبيل المثال، موقف القانون المقارن، كما لو كان القانون المصري، نجد بأن المشرع المصري في هذه الحالة، قد أورد في المادة (34) من قانون العقوبات المصري ما يلي: " من اشترك في جريمة فعلية عقوبتها ولو كانت غير التي تعد ارتكابها متى كانت الجريمة التي وقعت بالفعل نتيجة محتملة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة التي حصلت "، وعليه متى كانت الجريمة التي أحدثها الفاعل غير الجريمة التي اشترك بها الشريك ولكنها كانت نتيجة مُحتملة، ومتوقع حدوثها فإن الشريك يسأل عنها بلا منازع في ظل القانون المصري.²

أما عن مسؤولية المتدخل عن الجرائم المغايرة، التي يتم ارتكابها من قبل الفاعل، فعلى سبيل المثال لو قام شخص يحمل الجنسية الإسرائيلية بإعارة أحد أسلحته لشخص آخر يحمل الجنسية الفلسطينية من أجل تنفيذ جريمة قتل بحق أحد الأشخاص، ولكن الفاعل قام بارتكاب جريمة سرقة، هنا والحالة هذه يتم مساءلة المتدخل على ذات الطريقة التي يُسأل بها الشريك، حيث أنه وفقاً للمثال السابق الذكر، وسيراً على هدي المشرع الأردني، لا يمكننا مساءلة المتدخل عن جريمة القتل، كونها جريمة لم تقع، ولم تظهر إلى حيز الوجود، ورجوعاً للقواعد التي تحكم التدخل، نجد بأن علاقة المتدخل بالفاعل تقوم على التبعية، ويستمد المتدخل إجرامه من الفاعل الأصلي، عليه؛ وطبقاً للمذكور أنفاً، فإن وقوع جريمة القتل والتي انصرف قصد المتدخل لإحداثها هي بمثابة شرط أساسي حتى يكتمل فعل التدخل، ولكن ماذا لو قام الفاعل بإيذاء الشخص المعتدى عليه، ولم تتعدى النتيجة للقتل؟ هنا والحالة هذه تعتبر مسؤولية المتدخل ثابتة حتماً، وذلك كون الاتجاه للقتل

¹ الهيبي، محمد حماد، الخطأ المفترض في المسؤولية الجنائية، ط1، لبنان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005، ص140-143.

² السعيد، كامل، السعيد، المرجع السابق، ص338.

يشمل بلا منازع إيذاء المجني عليه، فلا يمكن أن يحاول أحد قتل أحد دون إيذائه، أو الإضرار به، وهذه الأحكام يفترض أن تنطبق على كل من الفلسطينيين والإسرائيليين على حدٍ سواء.¹

لكن لا يكفي القول بقيام المسؤولية الجزائية، أن ترتكب من إنسان أو شخص معنوي أو أي ممن نص القانون على قيام المسؤولية الجزائية قبلهم، بل لا بد من تضافر شروط أخرى مجتمعة حتى يمكن القول بقيام المسؤولية الجزائية قبل مرتكب الجريمة، وإمكانية إيقاع العقوبة تبعاً لذلك في مواجهته،² وعليه نجد بأن الشروط تتمثل فيما يعرف بالوعي وحرية الاختيار، ويعتبر الوعي بمثابة التمييز والإدراك، وقد أورد الفقه توضيح وبيان لماهية الوعي، حيث قيل بشأنه أنه: " القدرة على فهم ماهية الأفعال وطبيعتها وتوقع الآثار التي يمكن أن تترتب عليها"، لا بد للإشارة في هذا الصدد، على أن القدرة بشكل عام تنطوي على إدراك ماديات الفعل، والآثار التي يمكن أن تترتب عليه حين الإتيان بالفعل المجرم،³ وبما أن العلم بالقانون، هو علم مفترض، ولا يجوز قبول الدفع بالجهل في القانون، إلا في الحالات التي حددها القانون على سبيل الحصر، فلا يقبل الدفع من الجاني بالجهل بالقانون، وهذا ما يظهر لنا جلياً واضحاً، بالرجوع إلى نص المادة (85) من قانون العقوبات الأردني، والتي جاء بها: " لا يعتبر الجهل بالقانون عذراً لمن يرتكب أي جرم"،⁴ وما يتبين لنا مما تقدم، أن الدفع في الجهل بالقانون لا يمكن أن ينفي المسؤولية الجزائية، وبهذا تبقى المسؤولية الجزائية قائمة حيال الدفع المثار،⁵ ويعتبر الوعي أحد عناصر المسؤولية الجزائية، ومن الشروط الهامة التي يجب توافرها، حتى يمكن القول بقيام المسؤولية الجزائية، أما عن العلم بأن الفعل مُجرّم، ومع ذلك تتجه الإرادة لارتكابه، فهو أحد عناصر القصد الجرمي، والتي لا يمكن أن

¹ السعيد، كامل، المرجع السابق، ص 386-387.

² الصفر، نوفل على عيد الله، القانون الجنائي والمسطرة الجنائية، جريدة قانونية إلكترونية، عدد 294، جامعة الموصل.
<http://www.alkanounia.com/%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B9%D8%B1%D9%8A%D9%81-%D8%A8%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B3%D8%A4%D9%88%D9%84%D9%8A%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%AC%D9%86%D8%A7%D8%A6%D9%8A%D8%A9-t305.html#.WLARxtfrJdg>

³ السعيد، كامل، المرجع السابق، ص 527_529.

⁴ المادة (85)، قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960.

⁵ العنبي، نهار بن عبد الرحمن، أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون " دراسة تطبيقية"، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2002، ص 18_21.

يقوم القصد الجرمي إلا بتوافرها، أما عن الإرادة، أو ما يعرف بحرية الاختيار، فهي تعني القدرة على التفضيل بين أكثر من خيار من الخيارات المتوافرة أمام الشخص، ليتمكن من اختيار أي منها، ومما لا شك فيه، بأن حرية الاختيار ليست كاملة على إطلاقها، إنما مقيدة بالعديد من العوامل المحيطة بها، لكن على أية حال، فإن هذه العوامل والظروف مهما تعددت يبقى للإنسان قدراً ولو كان يسيراً للتحكم في الأفعال التي يأتي بها، هذا يجعله بطبيعة الحال أهلاً للمسؤولية القانونية، وبالتالي يجب أن يقوم الجاني بارتكاب الأفعال دون أدنى إكراه على ارتكابها، بناءً على ما تقدم، فإنه وببروز وتظافر الشرطين أو العنصرين سابقين الذكر، فإن المسؤولية الجزائية تقوم في مواجهة الجاني، ولا يمكن بأي حالٍ من الأحوال أن يحل شرط مكان الآخر، فكلاهما لازمين، وعليه، فإن انعدام وتخلف أي من الشروط سابقة الذكر من شأنها نفي المسؤولية الجزائية قبل المتهم،¹ وبهذا نكون قد أجملنا ما يتعلق بإسناد المسؤولية الجزائية على مرتكبي الأفعال المجرمة، إذا ما كانوا خاضعين لأحكام قانون العقوبات الساري في فلسطين، سواء أكانوا فلسطينيين أو من حملة الهوية الإسرائيلية.

التساؤل الذي يطرح ما هو أثر الازدواجية في إسناد المسؤولية الجزائية عن الجرائم المرتكبة من قبل الإسرائيليين؟

في مطلع الحديث عن الازدواجية في التجريم، ينبغي علينا ابتداءً بيان المقصود منها، ويتضح لنا بأن الازدواجية يقصد بها وجوب المعاقبة على الفعل المرتكب في الدولة التي ارتكبت بها الجريمة، بالإضافة إلى المعاقبة عليه في الدولة التي ينتمي لها المواطن مرتكب الفعل، أي لا يكتفى بتجريم الفعل وفقاً للقانون الجزائي الفلسطيني، وإنما يجب أن يكون مجرماً وفقاً للقوانين المعمول بها في الدولة التي ينتمي إليها الفاعل،² لكن السؤال الذي يطرح في هذا المقام، هل شكلت الازدواجية قيد على تجريم الأجانب ومعاقتهم وفقاً للقانون الفلسطيني ونخص بالذكر حملة الجنسية الإسرائيلية؟ أم أنها لا تشكل قيد على التجريم؟، لعل الإجابة على هذا التساؤل نجدها

¹ زواوي، أمينه، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي، جامعة الجزائر كلية العلوم الإسلامية، الجزائر، 2006.

² الوليد، ساهر إبراهيم شكري، الأحكام العامة في قانون العقوبات الفلسطيني، ط2، الجزء الأول " الجريمة والمسؤولية الجزائية "، جامعة الأزهر، غزة، 2011، ص 57-58.

واضحةً جليةً عند الخوض في نص المادة العاشرة من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 الساري على الأراضي الفلسطينية، حيث أن قانون العقوبات الأردني قد جاء على خلاف القوانين الأخرى، حيث أنه لم يشترط ازدواجية في التجريم، فهو يعتبر كون الفعل معاقباً عليه في القانون الأردني دون القانون الأجنبي كافي لإيقاع العقوبة بحق مرتكب الفعل، إلا أنه وبالعودة للقوانين الأخرى نلاحظ بأنها كما قانون العقوبات المصري رقم (95) لسنة 2003 في مادته الثالثة، قانون العقوبات الليبي في مادته السادسة، قد اشترطت وجوب الازدواجية، ولعل الامتناع عن تطبيق الازدواجية يعود بالفائدة على دولة فلسطين، بحيث يحق لها فرض ولايتها على الفاعل دون الالتفات لكون الفعل معاقب عليه وفق قانون دولته أم لا، هنا والحالة هذه يكفي للمعاقبة على الفعل أن يكون معاقب عليه في الدول التي ارتكب بها،¹ وتطبيقاً لذلك نجد أنه وبالرجوع لأحكام محكمة التمييز الأردنية جاءت مقرة بأن: "وقوع الجرم في الكويت لا يحول دون معاقبة المتهم في الأردن ما دام أن الجريمة معاقب عليها بمقتضى قانون العقوبات الأردني"،² ويرى البعض بأن ازدواجية التجريم هي الرأي الأمثل في التطبيق وعين الصواب، إلا أننا وبإسقاط الحال على الواقع الفلسطيني، نجد بأنها تشكل قيد أمام تطبيق القانون الفلسطيني بشكلٍ سليم، حيث أنها ستكون كسبيل للتدرع بها من قبل المواطنين الإسرائيليين، بأن الفعل المرتكب على أرض فلسطين من قبلهم يشكل فعلاً مباحاً وفق قانون دولتهم، ما من شأنه زيادة تغول الإسرائيليين في أرضنا، يعيثون فيها فساداً، كما أن النتيجة الكبرى هي غل اليد الفلسطينية في تطبيق القانون على مرتكبي الجرائم، لذلك نجد بأن توجه القانون الأردني كان توجه مثالي، خاصةً فيما إذا كانت الجريمة الواقعة خاضعة لمبدأ الصلاحية العينية، وذلك من أجل بسط ولايتها على كامل أراضيها دون قيود تحكمها، لكن ماذا عن العقوبة المقررة بحق مرتكب الفعل المجرم.

¹ السعيد، كامل، المرجع السابق، ص 118.

² قرار محكمة التمييز الأردنية "جزاء"، رقم 1 / 76، مجلة نقابة المحامين س 24، ص 1972.

الفرع الثاني: السياسة العقابية الواجب اتباعها من قبل القضاء الفلسطيني.

الحديث عن السياسة العقابية، يتطلب ابتداءً بيان ما يعرف بسياسة التجريم، والتي يقصد بها الوقوف على حماية المصالح الاجتماعية، والتي يتبعها حماية الإنسان ضد أي اعتداء يمكن أن يوجه له، كما أن سياسة التجريم لا تقف عند هذا الحد، بل تتضمن بيان للمصالح الاجتماعية الجديرة بالحماية العقابية، وذلك كونه يوجد العديد من القواعد الاجتماعية المهمة لتنظيم سلوك الأفراد، وتعتبر من قبيل القواعد الهامة، لذلك تتولى السياسة العقابية العمل على نقلها لقانون العقوبات،¹ وبذلك تنتقل للحديث عن السياسة العقابية، والتي نجد بأنها تعمل على بيان المبادئ التي يقف تحديد العقوبة عليها، وكذلك تنفيذها، وتطبيقها على مستحقيها، حيث أن تحديد العقوبة يأتي كمكمل لسياسة التجريم، وبالحديث عن تطبيق العقوبة، وتنفيذها، فالأصل أن يتم خلال مرحلتين متتاليتين، وهما التطبيق القضائي والتنفيذ العقابي، وهذا ما دفع الدول في تشريعاتها الجنائية إلى ربط ارتكاب الجريمة بتطبيق العقوبة، وذلك تطبيقاً لمبدأ الشرعية " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني "².

بالحديث عن شق العقاب وفقاً للقانون الفلسطيني، ينبغي علينا الحديث عن مبدأ دستوري ثابت، يطلق عليه مبدأ الشرعية، ونلاحظ بأن مدلول هذا المبدأ، يقصد به أن المشرع هو المخول بتحديد الأفعال المعتبرة بمثابة جريمة، وكذلك بيان أركانها، وعناصرها كافة، كما أنه لا يقف لهذا الحد، بل يقوم بتحديد العقوبات المقررة لتلك الجرائم من حيث نوعها ومقدارها، أي يمكن القول بأن هذا المبدأ يشكل حلقة وصل، وحد فاصل في ذات الوقت، ما بين عمل المشرع والقاضي، والاختصاص المخول لكلٍ منهما، نلاحظ بأن شق التجريم يبدو واضحاً جلياً بنص المادة (3) من قانون العقوبات الأردني،³ والذي يقضي بعدم جواز قيام القاضي بإيقاع أو فرض أي عقوبة لم

¹ الحلبي، محمد علي السالم، المرجع السابق، ص35، 238.

² المرشدي، أمل دراسة ويبحث عن السياسة الجنائية " المفهوم والتطور "، جامعة سيدي محمد بن عبد الله للعلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، سنة كتابة البحث 2008، منشور في موقع الكتروني محاماة نت، تاريخ النشر 5 / يوليو / 2016.

<https://www.mohamah.net/law/%D8%A8%D8%AD%D8%AB-%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86%D9%8A/>.

³ جزار، غازي، شرح قانون العقوبات الأردني " القسم العام "، د ط، دون تحديد دار النشر، عمان، 1978، ص65-67.

ينص عليها القانون بنصٍ صريح، فيما يخص الواقعة المعروضة أمام القاضي، كما نلاحظ بهذا الشأن، أن القاضي لا يملك أي تحوير أو تغيير في تلك العقوبات من حيث طبيعتها، ومقدارها، وكيفية تنفيذها، ولعل هذا الضابط يجب على القاضي الالتزام به، سواء أكان الفاعل مواطناً، أم أجنبياً، كما أن وسائل العقاب التي يفرضها القضاء الفلسطيني ينبغي أن لا تخرج عما يجيزه القانون، وهذا يثار عند الحديث عن طريقة تنفيذ العقوبة، حيث يفترض في القاضي أن يعمل على تنفيذها وفقاً لنص القانون، ولعل هذا التنفيذ مقيد في قانون الإجراءات الجزائية، الذي يبين كيفية اتخاذ الإجراءات القانونية بوجهها الصحيح،¹ إلا أن الطرح الذي يثار في هذا المقام، هل تملك دولة فلسطين انتهاج سياسة عقابية معينة بحق حملة الهوية الإسرائيلية في حال ارتكابهم أفعال تعتبر مجرمة والقانون الداخلي الفلسطيني؟

قانوناً تملك دولة فلسطين وبموجب قانون العقوبات الأردني الساري على الأراضي الفلسطينية، أن تفرض العقوبات المقررة للأفعال المعتبرة بمثابة جرائم عند ارتكابها على الإقليم الفلسطيني، إلا أن المآخذ على السير بهذه السياسة، هي الاتفاقيات التي ألزمت فلسطين نفسها بها، والتي لا تخولها معاقبة أي من الإسرائيليين، حتى وإن تم إلقاء القبض عليهم، فهي ملزمة بتسليمهم لإسرائيل دون اتخاذ أي إجراء قانوني، وبفرض أنه يمكن لأجهزة القضاء الفلسطيني إلقاء القبض على مرتكبي الجرائم على الأرض الفلسطينية، وكان بإمكانها إسناد المسؤولية بحقهم، وتحديد العقوبة المقررة قانوناً للفعل المرتكب، إلا أنه لا يمكن بأي حالٍ من الأحوال إمكانية تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحاكم الفلسطينية، كون السلطات الإسرائيلية مخولة باسترجاع أي مواطن ينتمي إليها من يد الأجهزة الفلسطينية، دون رقيب أو قانون يخولها بذلك، وبالتالي، فإن النصوص القانونية عند ارتباطها بالتطبيق على الإسرائيليين، نجد بأنها لا تتعدى كونها حبر على ورق، ليس إلا، ولا يمكن إعمالها، أو تطبيقها بأي شكلٍ كان، وتعتبر هذه من أكبر المعضلات التي تعترى تطبيق القوانين

¹ نمور، محمد سعيد، أصول الإجراءات الجزائية " شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية "، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص526.

الفلسطينية، والتي من شأنها سلب أحقية الدولة في حماية أمنها ومواطنيها، وكأنها تعطي للمواطنين الإسرائيليين الضوء الأخضر في ارتكاب الجرائم، والتهرب منها دون أدنى مساءلة أو عقاب يذكر.¹

المبحث الثاني: القواعد الإجرائية لتطبيق الولاية القضائية محلياً.

بالعودة للنصوص الواردة في القانون الدولي الإنساني، نجد بأنها جاءت مُلزِمة للاحتلال الإسرائيلي بوجوب المحافظة على هيكلية القضاء الفلسطيني محلياً، وذلك عملاً بالأحكام التي تناولتها كل من المواد (64 إلى 67) من اتفاقية جنيف،² كما أنه وبالعودة لأحكام المادة (5) من مبادئ الأمم المتحدة الأساسية، المتعلقة باستقلال السلطات القضائية، نجد بأنها جاءت ناصة على أن " لكل فرد الحق في أن يُحاكم أمام المحاكم العادية، أو الهيئات القضائية، التي تطبق الإجراءات القانونية المقررة"، أي بتحليل النص، فإن إنشاء أجهزة قضائية ليس من شأنها تطبيق الإجراءات القانونية المعمول بها حسب القوانين السارية، هو أمر محظور، وذلك كونها ستعمل على انتزاع الولاية القضائية الخاصة بالمحاكم العادية والهيئات القضائية، عطفاً على ما سبق، وما تم إيرادها من أدلة، فإننا نجد بحق أن القضاء الفلسطيني من الناحية القانونية، هو الطرف الوحيد المخول بممارسة السلطات القضائية إقليمياً، وهي حكر عليه دون غيره من الأنظمة، كما أنه وبالرجوع إلى المادة (3) من المبادئ الأساسية الخاصة باستقلال السلطة القضائية، نلاحظ بأنها جاءت قاطعة بكون السلطة القضائية لها الولاية على جميع المسائل ذات الطابع القضائي، كما تتفرد بسلطة البت فيما إذا كانت أية مسألة معروضة عليها للفصل فيها، تدخل في نطاق اختصاصها حسب التعريف الوارد في القانون أم لا.³

بناءً على المذكور آنفاً، فإن المحاكم الفلسطينية هي من تملك ولاية قضائية، ينبغي إعمالها على أي من الجرائم الواقعة على إقليم دولة فلسطين، كما أن الدفع بوجود اتفاقيات ما بين الجانب الفلسطيني والجانب الإسرائيلي، هو دفع باطل، كون تلك الاتفاقيات ليست أبدية، إنما هي لمدة

¹ مريكب، خيربي يوسف، المرجع السابق، ص332-337.

² بالرجوع إلى المواد من (46 إلى 67) من اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949، نجد بأنها جاءت مؤيدة لبقاء التشريعات سارية في البلد المحتل.

³ دينغ، أداما / ب.ن. باغواتي / إلمان، مايكل / غوميز، بول / ناريمان، فالي / ر شماوي، منى، المرجع السابق، ص 71.

محددة، ولا يمكن شمول الدفع لكافة الاتفاقيات المبرمة والجانبين بأي حالٍ من الأحوال، وكل ما يمارسه الاحتلال الإسرائيلي في ظل وضعنا الحالي، ما هو إلا تغول غير مبرر على سلطات القضاء الفلسطيني، إلا أنه ومن الناحية القانونية، يعتبر تصرف باطل، لا يندرج تحت ستار الأحقية، أو تحت ستار امتلاك الولاية القضائية كونها دولة محتلة، بالتالي، فإن القول قاطع باقتصار الولاية القضائية على المحاكم الفلسطينية، ولا يمتد هذا الحق لغيرها، عليه؛ ولكل ما تقدم، فإننا سنتناول إجراءات إقامة دعاوى ضد كل من يرتكب جرائم داخل إقليم دولة فلسطين، أمام القضاء الفلسطيني، ومن يمتلك هذا الحق، وكيف يمكن إعماله وتطبيقه في (المطلب الأول)، أما عن (المطلب الثاني) فقد تناول بالبحث الحلول الممكن إعمالها لضمان امتداد الولاية القضائية الجنائية محلياً.

المطلب الأول: إجراءات تحريك الدعاوى الجنائية أمام القضاء الفلسطيني.

عند الحديث عن الإجراءات المتعلقة بتحريك الدعاوى الجزائية، ينبغي علينا التقيد بالإجراءات المنصوص عليها وفق قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، وحيث أن الإجراءات الجزائية تنتقل ما بين العديد من المراحل، ألا وهي مرحلة التحري والاستدلال، والتي يقوم بها مأموري الضبط القضائي، مرحلة التحقيق الابتدائي، والتي تعتبر بمثابة المرحلة التحضيرية لمحاكمة المتهم مرتكب الجرم، مرحلة المحاكمة، ومرحلة سبل الطعن في الأحكام الجزائية، وتجدر الإشارة بأنه في حال كانت الجريمة المرتكبة مُعلّقة على شكوى، أو إذن، أو ادعاء بالحق المدني، فإن يد النيابة العامة تبقى مغلولة لحين تخطي أيٍّ من الشروط المذكورة آنفاً¹ أو التصريح بالتنازل عنها ممن يملك الحق بها، وعليه؛ فإن من حق النيابة العامة بعد ذلك مباشرة الإجراءات اللازمة المتعلقة بالجريمة المرتكبة،² لكن الطرح الذي يثار في هذا المقام، هل يمكن تطبيق قواعد قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على المواطنين الإسرائيليين مرتكبي الجرائم الجنائية على الإقليم الفلسطيني؟

¹ أبو عفيفة، طلال، الوجيز في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، دار الثقافة، ط1، عمان، 2011، ص213_277، 342_287.

² شديد، فادي قسيم، محاضرات أصول المحاكمات الجزائية، ص 89-110.

لا شك في أن الأوامر العسكرية التي سنّها الاحتلال الإسرائيلي كان لها دور بارز في بسط الولاية القضائية الإسرائيلية على المناطق الخاضعة لحكم دولة فلسطين، والتي أسهمت بشكل كبير في إقصاء الولاية القضائية الجنائية للمحاكم الفلسطينية المحلية،¹ وذلك حين يتعلق الأمر بأي من الجرائم المرتكبة على الأرض الفلسطينية من قبل مواطنين إسرائيليين، حيث أن الأمر العسكري الذي يحمل الرقم (164)، يتطلب الحصول على إذن مسبق، ما قبل تقديم أي من الشكاوى ضد أحد الموظفين أو أفراد الجيش الإسرائيلي، أو ضد دولة إسرائيل، وبالرجوع إلى الأمر العسكري رقم (841) نلاحظ، بأنه يخول الحاكم العسكري أو المستشار القانوني للحاكم العسكري لمناطق الضفة الغربية، صلاحية وقف السير بإجراءات المحاكمة ضد المواطنين الإسرائيليين، سواء أكانت الإجراءات متعلقة بأحد القضايا المدنية، أو الجنائية، وذلك في حالة اقتناعهم بأن التحقيق أو المحاكمة لن تجدي أية مصلحة عامة، أما فيما يتعلق بالأمر العسكري رقم (378)، فنجد بأنه خول المحاكم العسكرية الإسرائيلية سلطة ممارسة الولاية القضائية في المسائل الجنائية، وعملاً بذلك، قامت بالنظر في جرائم مخدرات وجرائم قتل أُنهم بها فلسطينيين بالاشتراك مع مواطنين إسرائيليين، بقتل مواطنين فلسطينيين، ولعل الدافع وراء ذلك هو حماية المشتبه بهم من مواطنيها.²

ما نخلص إليه، نتيجة مفادها بأن الإسرائيليين بشكل عام، سواء أكانوا قاطنين في المستوطنات المقامة على الأراضي الواقعة تحت سيطرة دولة فلسطين، أو خارج تلك المناطق، فإنهم يتمتعون بحصانة على أنفسهم وممتلكاتهم ضد الإجراءات الجزائية التي يتضمنها قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، وقد تم ترجمة هذه الحصانة بنصوص صريحة وواضحة في الاتفاقيات الموقعة ما بين الجانبين، كالمادة (1/5/ج) من اتفاقية غزة- أريحا، كما أنه وبالرجوع للبروتوكول الملحق بتلك الاتفاقية، نجد بأنه تضمن في مادته (2/2/ج)، ما يلي: " السلطات الفلسطينية لن تعتقل أو تحتجز إسرائيليين، أو تضعهم رهن الاعتقال، فالإسرائيليون يمكنهم التعريف على أنفسهم من خلال تقديم وثائق إسرائيلية "، وعليه؛ فإن الصلاحيات المخولة للشرطة الفلسطينية عملاً بالمواد التي تضمنتها تلك الاتفاقية، في حالة الاشتباه بارتكاب جرائم من قبل إسرائيليين، أن

¹ مريكب، خيرى يوسف، المرجع السابق، ص 342.

² شقير، رزق، المرجع السابق، ص 35-40.

تعمل على إبلاغ الإحتلال الإسرائيلي، وفي حالة الضرورة، يمكنها الاحتجاز مع ضمان سلامة المحتجز لحين تسليمه للقوات الإسرائيلية، لكن ماذا عن تسليم المشتبه بهم الإسرائيليين ونقلهم للشرطة الفلسطينية؟

لم تتضمن الاتفاقيات والبروتوكولات الملحقة بها أي تنظيم لهذا الشأن، كما أنها قد جاءت على نحوٍ من الغموض، فقد تضمنت المادة (7/2 أ) من البروتوكول الملحق باتفاقية غزة_أريحا، السماح للقوات الإسرائيلية، وبناء على طلب الشرطة الفلسطينية، العمل على نقل أو اعتقال أي شخص متهم أو مدان بجريمة مرتكبة في المناطق الخاضعة لسيطرة دولة فلسطين، إلا أنه متواجد في إسرائيل، وقد جاء هذا النص مستثياً للإسرائيليين من هذا البند، وبالتالي، فإن التقييدات المفروضة على الأجهزة الفلسطينية واضحة وصريحة، فهي لا تمتد لأي من الإسرائيليين مهما كانت طبيعة الإجراء المتخذ والجريمة المرتكبة،¹ وفي حال كانت الأجهزة الفلسطينية قد طلبت نقل أو تسليم شخص ليس فلسطيني، ينبغي أن يُقدم الطلب ابتداءً من المدعي العام أو من يقوم مقامه وأن يشتمل الطلب على بيانات ضد المشتبه به، وبكافة الأحوال، أن لا تقل العقوبة المفروضة على الجرم الواقع سبع سنوات بموجب القانون الفلسطيني، وذلك عملاً بأحكام المادة (7/2 د) من اتفاقية غزة_ أريحا، وحيث أن هذه الشروط لا تسري إلا على الأجهزة الفلسطينية، وبالرجوع للمصطلحات التي تضمنتها الاتفاقيات، نجد بأنها كانت قد استخدمت مصطلح نقل، وليس تسليم، وكأنها تتجنب استخدام مصطلحات تأخذ بها الدول المستقلة المتمتعة بالسيادة والوضع القانوني السليم، وبذلك، نلاحظ بأن النصوص الواردة في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، غير مفعلة، ولا يمكن بأي حالٍ من الأحوال تفعيلها والعمل بها،² عليه؛ فقد تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، تناول (الفرع الأول) الحديث عن الجهات المخولة بتحريك الدعوى الجزائية ضد إسرائيل، أما عن (الفرع الثاني)، فقد تناول الحديث عن المعوقات التي تعترض امتداد ولاية القضاء الفلسطيني.

¹ الحسن، خالد / الحسن، سعيد، حول اتفاقية غزة_ أريحا أولاً " وثائق ودراسات "، ط1، دار الشروق، عمان، 1995، ص8، 156.

² شقير، رزق، المرجع السابق، ص43-44.

الفرع الأول: الجهات المخولة قانوناً لتحريك دعاوى ضد الإسرائيليين.

أثرنا فيما سبق تطبيق قانون العقوبات، ومتى يصبح واجب النفاذ، والذي يتبعه، أن يصبح القضاء الفلسطيني " الوطني"، منفرد بمحاكمة المتهم في ارتكاب الجرم، دون الأخذ بعين الاعتبار جنسيته أو ديانته، وهنا يثور التساؤل فيما لو ارتكبت جريمة على الأرض الفلسطينية، ما هي الإجراءات الواجب اتباعها قانوناً؟ ومن يملك الحق باتخاذ تلك الإجراءات؟

ابتداءً، ينبغي الإشارة إلى أن هناك فارق ما بين الدعوى الجزائية ذو الطبيعة الإجرائية باعتبارها حق للمجتمع، يتميز بمباشرة الخصومة الجنائية، وذلك تطبيقاً لإرادة المشرع في أعمال نصوص قانون العقوبات، وما بين ما يملكه المجتمع من أحقية في إيقاع العقاب المنصوص عليه وفقاً للقانون بحق الجاني، والذي ينفرد بدوره بطبيعته الموضوعية،¹ ولعل ما يتميز به دور النيابة العامة، هو أحقية تحريك الدعوى الجزائية، حتى وإن لم يكن للدولة أحقية إيقاع العقاب على الجاني، عليه وتبعاً لذلك، يمكن تعريف الدعوى الجزائية على أنها " عبارة عن مجموعة من الإجراءات المحددة وفقاً للقانون الهادفة للوصول إلى حكم قضائي، يقرر تطبيق صحيح للقانون بخصوص وضع جرمي معين"² وقد خول قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 النيابة، أحقية تحريك ومباشرة الدعوى الجزائية في المادة الأولى منه، والتي جاءت ناصة على ما يلي " تختص النيابة العامة دون غيرها بإقامة الدعوى الجزائية ومباشرته، ولا تقام من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون، ولا يجوز وقف الدعوى أو التنازل عنها أو تركها أو تعطيل سيرها أو التصالح عليها إلا في الأحوال الواردة في القانون"،³ وفقاً لما تقدم، فقد جاء في أحكام محكمة النقض الفلسطينية: " إن النيابة العامة التي هي سلطة الاتهام الوحيدة التي منحها المشرع كامل الصلاحيات القانونية في مباشرة التحقيق، وجمع الاستدلالات وإحالة الدعوى للمحكمة المختصة، الأمر الذي يتوجب معه عليها مراقبة ومتابعة وموالاته إجراءاتها وفق الأصول والقانون، وبعكس ذلك، يتحقق سبب الإفلات من العقاب من لدنها، لا من لدن المحكمة التي ليس لها إلا تطبيق

¹ أبو عفيفة، طلال، الوجيز في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، دار الثقافة، ط1، عمان، 2011، ص87.

² بشارت، شاكور مصطفى، المرشد في مهنة المحاماة، الشامل للنشر والتوزيع، ط1، 2018، ص15-20.

³ عدس، نور، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 وتعديلاته مدعماً بأهم المبادئ القضائية الصادرة عن المحكمة العليا في فلسطين، فلسطين، جامعة النجاح الوطنية، 2015، ص9.

القانون على وقائع الدعوى"،¹ كما جاء في حكم آخر لمحكمة النقض الفلسطينية: "إن الدعوى الجزائية لها طبيعة خاصة، ولا يجوز شطبها"،² ما يثور في هذا الصدد، هل تمارس النيابة العامة هذه الأحقية في حال ارتكاب جرائم من قبل الأفراد الإسرائيليين؟

بالرجوع للواقع العملي، نجد بأن هناك سابقة قضائية تمثلت في لجوء متضامنة ألمانية بتقديم شكوى ضد مستوطنة، تدعى "عناث كوهن"، المقيمة في أحد البؤر الاستيطانية في مدينة الخليل، وذلك لقيامها بالاعتداء عليها بالضرب، وقد قبلت النيابة العامة شكوى المشتكية، وذلك بتاريخ 2016/1/5، يتضح لنا من واقعة قبول الشكوى، بأن النيابة العامة الفلسطينية تجاوزت اتفاقية أوسلو، والتي درج الاحتلال على تجاوزها، وبالتالي قانوناً فإن الجانب الفلسطيني غير ملزم بتطبيق بنودها،³ إلا أنه ونظراً للواقع الفلسطيني، وما تعانيه الأجهزة الفلسطينية من تقيدات، فما هو مآل الشكاوى المقدمة للنيابة العامة في وقتنا الحالي؟ وهل تحاول الأجهزة القضائية السير في الإجراءات الجزائية اللازمة دون الأخذ بعين الاعتبار القيود التي تصطدم بها أثناء التنفيذ؟ وهل كانت هناك نتائج ومتابعة لتلك الشكاوى المقدمة؟

في الواقع، ليس هناك إجابة محددة بهذا الشأن، حيث أن تلك الدعاوى تبقى طي الكتمان، ولا يتم تحويلها للمحاكم في كثير من الأحيان، كما أنه وبالعودة إلى المادة (2) من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة 2001، نلاحظ بأنها جاءت ناصة على ما يلي: "أ) تنظر المحاكم النظامية في فلسطين في المنازعات والجرائم إلا ما استثني بنص قانوني خاص وتمارس سلطة القضاء على جميع الأشخاص، ب) تحدد قواعد اختصاص المحاكم وتباشر اختصاصها وفقاً للقانون"، عليه؛ وسيراً على إطلاق النص، نخلص إلى نتيجة مفادها إذا ما كان أحد أطراف الدعوى فلسطيني من حملة الهوية الإسرائيلية، يملك جهاز القضاء الفلسطيني فرض ولايته عليه، وذلك عملاً بالاجتهاد الذي استقرت عليه محكمة النقض الفلسطينية، حيث اعتبرت من يحمل

¹ حكم محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، دعوى جزائية رقم (30) لسنة 2014.

² حكم محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، دعوى جزائية رقم (51) لسنة 2005.

³ وكالة معاً الإخبارية، سابقة - أجنبية تلجأ للقضاء الفلسطيني ضد مستوطنة، تم النشر بتاريخ 2016\1\5، الساعة 22:22، تاريخ الزيارة 2017\5\7، الساعة 06:37 مساءً.

الهوية الإسرائيلية غير متجنس بالجنسية الإسرائيلية، هذا وإن دل على شيء، فهو يدل على أن ذلك ليس من شأنه غل اليد الفلسطينية عند ممارسة ولايتها، حيث تطبق ولايتها القضائية عملاً بالمحلق الرابع من اتفاقية أوسلو.¹

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أحد الجرائم التي ارتكبت في الإقليم الفلسطيني بالاشتراك ما بين مواطن فلسطيني يحمل الهوية الفلسطينية، وما بين إمراة من حملة الهوية الإسرائيلية، والقاطنة في المناطق الواقعة تحت سيطرة دولة فلسطين، حيث قام كلا الشخصين بارتكاب جريمة الزنا، وذلك على الأرض الواقعة تحت سيطرة دولة فلسطين، وهذا يعني أن القضاء الفلسطيني هو المخول قانوناً بفرض ولايته القضائية على الجريمة المرتكبة على الإقليم التابع له، ومن خلال استقراء وقائع تلك الجريمة والدعوى المقامة على إثرها، يتضح لنا قيام زوج يحمل الهوية الإسرائيلية يقطن في أحد المحافظات التابعة لولاية القضاء الفلسطيني، قد تفاجئ بارتكاب زوجته والتي تحمل الهوية الإسرائيلية جريمة الزنا بالاشتراك مع أحد الأشخاص من حملة الهوية الفلسطينية، والمقيم على الأراضي الفلسطينية، وقد جاء على لسان الزوج في معرض إفادته المقدمة لدى الشرطة ما يلي: "وعليه فإنني أشتكى على زوجتي وعلى المذكور لإقامة علاقة الزنا فيما بينهم، علماً أن زوجتي تحمل الهوية الإسرائيلية، وأني أطلب مجازاتهم حسب الأصول القانونية والاختصاص"، على إثر ذلك، فقد جاء في كتاب مدير عام شرطة المحافظة المرتكبة بها الجريمة، وذلك بتاريخ 1999/6/24، ما يؤكد أخذ أقوال كلٍ من الزوجة الزانية وشريكها، والتي تضمنت الاعتراف بالتهمة المنسوبة إليهم، إلا أنه وكون الزوجة من حملة الهوية الإسرائيلية تم العمل على إحالة ملف الشكوى للارتباط، لاتخاذ المقتضى القانوني، وبالنظر إلى الملف التحقيقي في القضية المذكورة أعلاه، والذي يحمل الرقم 1999/252، نجد بأن الزوج هو من تقدم بالشكوى ضد زوجته وشريكها، وأنه من حملة الهوية الإسرائيلية، وما بعد إتمام الإجراءات، قام المدعي العام آنذاك بإحالة الدعوى لدى محكمة صلح (ج)، والتي حملت الرقم 1999/896 وما بعد السير في الإجراءات وإتمامها، والعمل على إحالة المتهمه لمحاكمتها أمام المحاكم الإسرائيلية، عملاً

¹ زيدان، رائد، ضوابط الاختصاص الدولي للمحاكم الفلسطينية، بحث منشور " موقع مجلس القضاء الأعلى"، منشور بتاريخ 2012\9\4.

بالاتفاقيات المبرمة ما بين الجانب الفلسطيني والإسرائيلي، فقد تمت إدانة المتهم بالتهمة المسندة إليه، والحكم عليه بالحبس لمدة سنتين وحيث أن القرار قد صدر بتاريخ 2010/2/16،¹ لم يرتض المحكوم عليه بالحكم الصادر بحقه بالإدانة، فقام بتقديم استئناف حمل الرقم 2010/57 والذي جاء على إثره، التوقف عن ملاحقة المستأنف عن التهمة المسندة إليه، وعليه فقد تم إلغاء الحكم المستأنف، وذلك بتاريخ 2010/6/30، وحيث أن الحكم الموصوف أعلاه قد جاء بالأغلبية، وليس بالإجماع، وحيث أنه تضمن رأي مخالف من أحد أعضاء الهيئة، تمثل برأي سعادة القاضي " خالد أبو خديجة"، الذي خالف الهيئة بقبولها للاستئناف المرقوم أعلاه، والقاضي بإلغاء الحكم المستأنف، وعدم ملاحقة المستأنف، وذلك كون النيابة العامة لم تقم بملاحقة شريكة المستأنف، والتي تحمل الهوية الإسرائيلية، وقد جاء على لسان سعادة القاضي " أنني وبالإطلاع على الملف التحقيقي رقم 1999/252، أجد أن الزوج من (ع) حامل هوية إسرائيلية رقم هو من تقدم بالشكوى ضد زوجته وشريكها المستأنف، وإنني أرى والحالة هذه وفي المقام لا بد من أن نُفرق بين حالتين ألا وهما زنا المرأة وزنا الرجل، فزنا المرأة هي جريمة ترتكبها المرأة إذا اتصلت جنسياً برجل غير زوجها، وفي هذه الحالة تكون المرأة هي الفاعل للجريمة، ويكون الآخر شريكاً لها، وزنا الزوج، هي جريمة يرتكبها الزوج إذا اتصل بامرأة غير زوجته، وفي هذه الحالة يكون الزوج هو الفاعل وتكون الأخرى شريكة له، لذا فإنه لا يمكن القول وحالتنا هذه، بعدم ملاحقة المستأنف، لكون النيابة العامة لم تقم بملاحقة شريكته، لكون المستأنف شريك الأخرى الفاعلة للجريمة، وبالعودة إلى ما جاء في الملف التحقيقي المشار إليه أعلاه، وللإفادات المعطاة لدى مأموري الضبط القضائي، واللذين يخضعون لإشراف ومراقبة من قبل عطوفة النائب العام لما يقوموا به من أعمال، وقد أفرد المشرع نصوصاً عديدة في قانون الإجراءات الجزائية النافذ لمهام عديدة مسؤولين للقيام بها، ولا يمكن القول بأن ما قاموا به من مهام، ليس بتحريك وملاحقة، فهم قاموا بتدوين الإفادات للزوج، وللفاعلة، والشريك، وبقيامهم هذا بدأت الملاحقة للفاعلة، وهي الزوجة، والشريك، ولا يمكن القول بخلاف ذلك، أمّا وأن النعي على النيابة العامة من أنها لم تقم بملاحقة الفاعلة كونها من حملة الهوية الإسرائيلية أقول أن الملاحقة تمت ابتداءً بقبول شكوى الزوج، والذي هو أيضاً من حملة الهوية

¹ قرار صادر عن محكمة صلح جنين بصفتها الجزائية، في الدعوى الجزائية 896، لعام 1999، الصادر بتاريخ 2010/02/16.

الإسرائيلية، وبأخذها للإفادات، ولكون أن هذه الجريمة من الجرائم الموقوفة على شكوى الزوج، أو الولي، وهذا ما اشترطه القانون لتحريك شكوى الزنا، وعليه؛ ولكون الشكوى تم تحريكها من المتضرر، وهو الزوج، فإنه والحالة هذه، لا يمكن التعويل على عدم الملاحقة، كما وأنه لم يرد في ملف الدعوى من أن هناك إسقاط للحق الشخصي، فإنني أرى أن ما توصلت إليه محكمة الموضوع في حكمها بإدانة المستأنف، واقع في محله، وتبعاً لذلك أرى الحكم برد الاستئناف موضوعاً وتصديق الحكم المستأنف " ¹.

بذات الوقت، نجد بأن النيابة العامة لم ترتض لحكم محكمة الاستئناف الصادر بالأغلبية، والقاضي بالامتناع عن ملاحقة المستأنف عن التهمة المنسوبة إليه، فقد تقدمت النيابة العامة ممثلة برئيس النيابة، بالطعن لدى محكمة النقض بتاريخ 2010/8/5، والذي يحمل الرقم 2010/151، وقد تلخصت أسباب الطعن بالنعي على الحكم الطعين كونه مخالف للحقيقة والواقع، وذلك كون المطعون ضده لوحق والزوجة معاً، إلا أن ملاحقة الزوجة، لا يتم وفق اتفاق أو سلو في شقه الجزائي أمام المحاكم الفلسطينية، كونها من داخل ما يعرف بالخط الأخضر، وقد عملت الشرطة الفلسطينية على إحالتها بواسطة الارتباط للشرطة العسكرية، وأن ما خلصت إليه محكمة البداية بصفتها الاستئنافية، من شأنه أن لا يحقق العدالة، وهروب للكثير من مرتكبي هذا النوع من الجرائم من العقاب، وقد طلبت بالنتيجة قبول الطعن، ونقض الحكم المطعون فيه، وقد خلصت المحكمة بأن جريمة الزنا لا تلاحق إلا بناءً على شكوى الزوج، أو الولي، كما تتم ملاحقة الشريك والزوجة معاً، لذلك، إن ملاحقة الشريك دون الزوجة أمر غير وارد وفق صريح نص المادة (2/284) من قانون العقوبات لسنة 1960، والتي تنص " لا يلاحق الشريك إلا والزوجة معاً " ولما كانت الملاحقة قد تمت على خلاف ما نصت عليه المادة (2/284)، فإن ملاحقة الشريك " المطعون ضده " تغدو في غير محلها، لتخالف شروط الملاحقة، الأمر الذي يكون معه الحكم الطعين واقع في محله، وأن الطعن واجب الرد موضوعاً، وحيث أن الحكم الصادر قد صدر بالأغلبية، وقد تضمن القرار الصادر رأي مخالف من أحد أعضاء الهيئة، تمثل في رأي سعادة القاضي "عزمي طنجير" وقد جاء على النحو التالي " بالعودة لأسباب الطعن، فإننا نجد أنها واردة على القرار

¹ حكم صادر عن محكمة البداية بصفتها الاستئنافية رقم 2010/57، الصادر بتاريخ 2010/6/30.

المستأنف، حيث أنه جاء مخالفاً للقانون والأصول، إذ أن عناصر التهمة المسندة للمطعون من حيث الملاحقة، قد مارستها النيابة بشكلٍ كامل، وذلك بعد تسجيل الشكوى من الزوج، والتحقيق مع المتهمين " المطعون ضده وشريكته الزانية " تم وفق القانون، بالملاحقة من قبل المدعي العام، وهذا هو الشرط الوارد بالمادة " بالملاحقة معاً " أما بالنسبة للظروف السياسية التي تحول دون محاكمة الزانية أمام القضاء الفلسطيني، وإحالتها لتحاكم أمام المرجع المختص داخل الخط الأخضر، فهي ظروف سياسية قسرية، وكما أنها لم تحل دون ملاحقتها وتسليمها وفق الاتفاقات المرسومة بين الطرفين، وعليه وحيث أن القرار الطعين قد جاء مخالفاً للقانون وتأويله وتفسيره لذا نرى نقضه وتأييد قرار محكمة الدرجة الأولى".¹

بتحليل واقعة الحال المبينة أعلاه يتضح لنا ابتداءً أن دولة فلسطين من الناحية القانونية تملك فرض ولايتها القضائية على كل من الزوجة وشريكها الزاني، وقد سارت على هذا النهج وبدأت بالملاحقة وذلك من خلال قبول الشكوى المقدمة ممن يحمل الهوية الإسرائيلية ضد متهمة تحمل الهوية الإسرائيلية، قامت بارتكاب جريمة بالاشتراك مع شخص يحمل الهوية الفلسطينية في الإقليم الفلسطيني، إلا أن النيابة العامة أخطأت عندما عملت على إحالة المتهمة للارتباط، ولم تعمل على محاكمتها، فهي مخولة قانوناً بفرض ولايتها القضائية حيالها، وكان ينبغي عليها إحالتها للمحاكم الفلسطينية، ومحاكمتها أمام القضاء الفلسطيني، وذلك كون التذرع الوارد في قرار الإحالة غير وارد في محله، وذلك عند الدفع بالتسليم بموجب اتفاقية أوسلو، كون هذه الجريمة قد ارتكبت عام 1999، وهذا يعني أنها ارتكبت ما بعد انتهاء مدة اتفاقية أوسلو، والتي كانت قد حددت بخمسة سنوات، وهذا ما يخول القضاء الفلسطيني فرض ولايته على الإقليم الفلسطيني، وعليه؛ نجد بأن فعل النيابة جانب الصواب، وغلت يد القضاء بنفسها من تنفيذ حكم القانون بحق مرتكب الجريمة المبينة أعلاه، حيث أنه وعملاً بأحكام قانون العقوبات نجدها جاءت آمرة، وتطبق على كل من يرتكب جرائم على الإقليم الفلسطيني، وهذا ما أخذ به قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني اللاحق لاتفاقية أوسلو، والذي يخول الحق في الملاحقة والمحاكمة للنيابة العامة والمحاكم الفلسطينية، كما أن الحكم بعدم ملاحقة المتهمة أمام الهيئات الفلسطينية لا يتماشى والقانون، كون

¹ حكم صادر عن محكمة النقض الفلسطينية بصفتها الجزائية في القضية الجزائية رقم 151، الصادرة بتاريخ 2010.

أوسلو ليس لها طابع التشريع الفلسطيني، ولم تُعتمد البتة كقانون فلسطيني، ولم يصادق عليها باعتبارها تشريع، ولكنها أخذت طابع اتفاقية سياسية مرحلية لخدمة مصالح سياسية وهو ما يبرر خروج الجهاز القضائي عنها وعدم تطبيقها بحيث ينبغي عليه تطبيق القوانين والتشريعات المعمول بها في بلده، كما أنه وبالرجوع للتشريعات الفلسطينية، يتضح لنا بأنها لم تتضمن أي قانون يجيز تسليم مواطن فلسطيني الأصل حامل للهوية الزرقاء، حيث أن إسرائيل لا تعترف بانتمائه لها أو الجنسية الممنوحة له،¹ كذلك يمكن بناء اختصاص المحاكم الفلسطينية بالملاحقة، بناءً على فرضيتين يمكن الأخذ بهما فيما لو تم ارتكاب أي جريمة من قبل طرف إسرائيلي، ومن شأن تلك الجريمة التأثير على كيان دولة فلسطين:

بناء اختصاصها على أسس حماية المصالح الفلسطينية، وعليه تكون المحاكم الفلسطينية مختصة بفرض ولايتها على الجرائم التي ترتكب خارج الإقليم الفلسطيني، طالما كان من شأنها التأثير على الدولة الفلسطينية وأمنها، كذلك يمكن الأخذ بقاعدة الجنسية، لبناء الاختصاص عليها، وعليه تكون المحاكم الفلسطينية مختصة، ومن صلاحيتها تطبيق القانون الفلسطيني على أي فرد كان يرتكب أي جريمة ضد مواطنيها وحملة جنسيتها، هناك فرض آخر، وهو ما يعرف بالاختصاص العالمي، والذي يخول أي دولة أخرى غير الدولة الواقعة الجريمة على أراضيها، من محاكمة المتهم، وذلك عملاً بطبيعة الجريمة المرتكبة.²

عليه، ووفقاً لما تقدم، يمكن بيان الإجراءات المقترحة الواجب اتباعها لملاحقة مرتكبي الجرائم الإسرائيليين أمام المحاكم الفلسطينية، والتي تتمثل في البدء بتقديم شكاوى للنياحة العامة بخصوص الجريمة المرتكبة الواقعة على الأرض الفلسطينية، على أن يتم تقديم هذه الشكاوى من قبل المجني عليه، أو من يقوم مقامه، كما ينبغي توكيل محامين للدفاع عن حقوق الضحايا، وعند تقديم الشكاوى، فإن النياحة العامة هي التي تنفرد في التحقيق بشأن الجرائم الواقعة، وإذا ما وجدت

¹ الحجج التي أثارها النياحة العامة أمام محكمة النقض في الطعن المقدم لمحكمة نقض رام الله والذي يحمل الرقم 2012/28، حيث قدمت هذا الطعن من أجل بيان مدى اختصاص النياحة العامة والمحاكم الفلسطينية في محاكمة حملة الهوية الزرقاء المرتكبين لجرائم على الإقليم التابع لدولة فلسطين.

² جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساسنك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، ص98.

النيابة العامة بأن الأدلة التي تحصلت عليها كافية، تعمل على إحالتها للجهات المخولة قانوناً بملاحقة تلك الجرائم، وقد أفردت بعض الجهات لنفسها هذه الأحقية، كالهيئة الفلسطينية المستقلة، المخولة بملاحقة الجرائم الواقعة من الاحتلال الإسرائيلي على الأرض الفلسطينية، وفي حال تبين للنيابة العامة بأن الأدلة التي جمعتها غير كافية، فإنها تعمل على حفظ الدعوى بموجب قرار صادر عن سعادة النائب العام، كما تجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن المتضرر يمكنه تقديم طلب تعويض مباشرة أمام المحكمة المختصة، وعندها يتوجب على النيابة العامة العمل على تحريك الدعوى الجزائية، ووفقاً لمشروع قانون الهيئة الفلسطينية المستقلة، فإنها خولت نفسها بإحالة الدعوى أمام المحاكم المحلية والدولية على حدٍ سواء، وعند العمل على إحالة الدعوى، فإن سعادة النائب العام، هو الذي يتولى مسؤولية تمثيل المجني عليهم أمام المحاكم، وبهذا يكون حصر للإجراءات الواجب اتخاذها في حال وقوع جريمة على المواطنين الفلسطينيين¹، وعليه فإن ممارسة الإجراءات السابقة من أحد النتائج المترتبة على الاعتراف بفلسطين، كونها دولة غير عضو، يجعل تجاوز سلطاتنا وأجهزتنا القضائية، حدود الاتفاقيات الموقعة والجانب الإسرائيلي أمر طبيعي، كونها أصبحت تتمتع بشيء من الاستقلالية، حتى وإن كانت دولة واقعة تحت الاحتلال، وعند الحديث عن انتهاء الفترة الزمنية لاتفاقية أوسلو، فهذا يعني بالطبع زوال كافة الملاحق والأمر المترتبة عليها، مما يجعل دولة فلسطين صاحبة الحق في فرض الولاية القضائية الجنائية، من خلال قضائها المحلي، حيث أن الشرط الواجب توافره حيال ذلك، هو وقوع الجريمة على حدود الإقليم الفلسطيني، وذلك تبعاً لما جاءت به المادة (7) من قانون العقوبات الفلسطيني رقم (16) لسنة 1960.

وعند الحديث عن دور " السلطة التنفيذية "، نجد بأن من صلب اختصاصها ملاحقة جرائم الإسرائيليين، إلا أن المآخذ على القيام بوظيفتها أنها غير قادرة على القيام بها، إلا بوجود سلطة تنفيذية ذات قرار سياسي واضح، بالرغم من انتهاء مدة اتفاقية أوسلو، عملياً نجد بأن تلك الاتفاقية

¹ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساسنك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، 2013، ص164.

قد انتهت منذ 1999\5\4 وفي هذا الصدد، يمكن اقتياد العديد من النقاط التي تدلل على انقضاء اتفاقية أوسلو على النحو التالي:

1- لقد جاء في اتفاقية أوسلو تحديد لمدتها، حيث قدرت ب 5 سنوات، وبالتالي فإن ما ترتب عليها كان يجب زوال أثره منذ عام 1999.

2- درجت إسرائيل على القيام بالعديد من الأفعال التي تشكل بدورها خروجاً واضحاً وصريحاً عن أحكام تلك الاتفاقية، ولعل أهمها يتمثل في الجرائم الدولية، التي ارتكبتها بحق الشعب الفلسطيني، وما لحقها من أعمال متعلقة ببناء جدار الفصل العنصري والمستوطنات الإسرائيلية.

3- لعل ما قامت به إسرائيل من انسحاب أحادي الجانب من قطاع غزة، ساهم بإنهاء الالتزام الفلسطيني حيال بنود اتفاقية أوسلو، وعليه فإن القواعد التي تحكم العلاقة ما بين الجانب الإسرائيلي والفلسطيني، هي القواعد الدولية التي تمنح القضاء الفلسطيني أحقية محاكمة الإسرائيليين عن الجرائم المحلية والدولية التي يقترفونها بحق الشعب الفلسطيني، وفقاً لمبدأ المعاملة بالمثل، وكذلك مبدأ الاختصاص العالمي، لكل ما ذكر آنفاً، يمكن الجزم بأحقية القضاء الفلسطيني بفرض ولايته القضائية الجنائية على الجرائم التي ترتكب على إقليمه،¹ ما يثار في هذا المقام، وفي ظل طرحنا لإمكانية تطبيق مبدأ المعاملة بالمثل، فما هو المقصود بمبدأ المعاملة بالمثل؟ وما هي الشروط التي ينبغي توافرها لتطبيق هذا المبدأ وذلك كون فلسطين لا زالت في حالة حرب مستمرة وطويلة الأمد قائمة مع الاحتلال الإسرائيلي؟

يمكن للدولة المعتدى عليها أن تنتهج تطبيق مبدأ المعاملة بالمثل ضد الدولة التي قامت بالاعتداء عليها وعلى مواطنيها، ونجد أن المقصود بمبدأ المعاملة بالمثل، يتباين ما بين ما أخذ به الفقه التقليدي للقانون الدولي، وما هو سائد في ظل الفقه الحديث، حيث نجد بأن الفقه التقليدي في ظل بحثه في مبدأ المعاملة بالمثل، قد اعتبر تطبيق هذا المبدأ بمثابة خروج للدولة على حق دولة أخرى، وذلك رداً على خروج مماثل من قبل الدولة الأخيرة، وذلك دون الإشارة لوجود قواعد قانونية،

¹ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساسنك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، 2013، ص 120-123.

أما عن الفقه الحديث، فنجد بأنه غلب وجود القواعد القانونية على حق الدولة في الرد على الدولة المعتدية،¹ ونلاحظ بأن معهد القانون الدولي قد انتهى في قراره لعام 1934، بتعريف مبدأ المعاملة بالمثل على النحو التالي "عبارة عن إجراءات قسرية مخالفة للقواعد العادية للقانون الدولي، تتخذها دولة في أعقاب أعمال مخالفة للقانون ترتكبها دولة أخرى إضراراً بها، وتهدف إلى إجبار هذه الدولة على احترام القانون"، وعليه؛ يتبين لنا بأن الخوض في تطبيق هذا المبدأ يتطلب وجود ثلاثة عناصر مجتمعة، تتمثل في قيام دولة بارتكاب مخالفة لقواعد القانون الدولي، بهدف الإضرار بدولة أخرى، كما أن الدولة المرتكبة لتلك الأفعال لم تتشرع في إزالة هذه المخالفات، ولم تقم بالتعويض عنها، أما عن العنصر الأخير الواجب توافره، يتمثل في ارتكاب مخالفة لقواعد القانون الدولي، بغية الرد من قبل الدولة المتضررة على الدولة الأخرى التي قامت بارتكاب الفعل ابتداءً، ونخلص فيما سبق بيانه، إلى أن مبدأ المعاملة بالمثل في القانون الدولي يشكل بدوره صورة من صور العدالة التي أخذت بها القوانين الداخلية، والتي شكلت اللبنة الأولى التي بُني عليها القانون الجنائي بداياته،² ولعل أحد صور تطبيق مبدأ المعاملة بالمثل، يتمثل في رفض تنفيذ الاتفاقيات والمعاهدات المبرمة ما بين دولتين، ويشكل هذا الفعل والحالة هذه، ردة فعل للدولة التي أخلت بالالتزامات الدولية الواجب عليها التقيد بها، وتأتي هذه الخطوة في صالح دولة فلسطين، والتي يمكنها الدفع بمبدأ المعاملة بالمثل، لأجل الامتناع عن تنفيذ الاتفاقيات التي تتدفع إسرائيل بوجودها، والتي يشكل وجودها حرمان لدولة فلسطين من امتداد ولايتها القضائية على حملة الهوية الإسرائيلية، والتي كانت قد حرمت نفسها من هذا الحق القانوني، عملاً بالاتفاقيات المبرمة والجانب الإسرائيلي، ولعل العمل على الدفع بهذا المبدأ، من شأنه رد بعض الحقوق القانونية لدولة فلسطين، والتي كانت قد جُردت منها بموجب الاتفاقيات الثنائية والاحتلال الإسرائيلي.³

¹ حجازي، عبد الفتاح بيومي، المحكمة الجنائية الدولية "دراسة متعمقة في القانون الجنائي الدولي"، ط 2009، مصر، ص 249-259.

² الحواجري، عبد الرحمن زيدان، المعاملة بالمثل في العلاقات الدولية في الفقه الإسلامي، أطروحة ماجستير، الجامعة الإسلامية، الدراسات العليا "كلية الشريعة، قسم الفقه المقارن"، غزة-فلسطين، 2002، ص 85-182.

³ القناوي، محمد أحمد، حجية أحكام المحكمة الجنائية الدولية، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 430-452.

الفرع الثاني: المعوقات التي تعترض امتداد ولاية القضاء الفلسطيني.

لا شك بأن الولاية القضائية الإقليمية تعترضها العديد من المعوقات، سواء المعوقات المتعلقة بكونها غير مُطلقة، أو المعوقات التي تمارسها سلطات الاحتلال الإسرائيلي، وعليه؛ فإن الخوض في المعوقات الأولى يتمثل في كون الولاية القضائية الإقليمية غير مُطلقة عند تطبيقها على الأجانب، وذلك كون الدولة التي ينتمي إليها الأجنبي تنفرد بإعمال ولايتها القضائية، كونه أحد مواطنيها، وذلك عملاً بمبدأ الصلاحية الشخصية، أما عن المعيق الآخر، نجد بأنه يتمثل في الحصانة التي أفردها القانون للدبلوماسيين، حيث مُنحت لهم هذه الحصانة ضد الاختصاص الجنائي للدولة مستقبليتهم، وذلك باستثناء الأعمال التي يرتكبوها بصفتهم الشخصية، حينها يمكن للدولة الانفراد بمحاكمتهم طبقاً لقانونها الساري،¹ أما عن المعوقات التي مارستها إسرائيل، ولا زالت تمارسها إلى وقتنا هذا، والتي من شأنها غل اليد الفلسطينية عن امتداد ولايتها القضائية، نجد بأنها تتمثل في التصرفات التالية:

1- وجود الحواجز التي قامت إسرائيل بوضعها، والتي من شأنها منع الشرطة الفلسطينية من الوصول إلى مرتكبي الجرائم عند دخولهم لأحد المناطق التي يوجد بها الحاجز، وذلك للفرار من إلقاء القبض عليهم، وهي التي ساهمت بإفلات الكثير من المجرمين من العقاب، سواء أكانوا مواطنين، أم من حملة الهوية الزرقاء، أو إسرائيليين، كما أن هناك العديد من الجرائم التي باتت ترتكب على الحواجز الإسرائيلية، كالتهكير بالفلسطينيين بشتى الطرق، ورغم ذلك، لا يملك القانون الفلسطيني وضع يده على تلك الجرائم.²

¹ شقير، رزق، المرجع السابق، 1994، ص7.

² سهم الإخبارية، الاغتصاب على الحواجز الإسرائيلية .. الجريمة المسكوت عنها، تاريخ النشر 2017\11\13، تاريخ الزيارة 2018\5\18، الساعة 05:23 مساءً.

<https://www.elnnews.com/71870/%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%BA%D8%AA%D8%B5%D8%A7%D8%A8-%D8%B9%D9%84%D9%89-%D8%A7%D9%84%D8%AD%D9%88%D8%A7%D8%AC%D8%B2-%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%B3%D8%B1%D8%A7%D8%A6%D9%8A%D9%84%D9%8A%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%AC/> .

هناك العديد من الحالات التي قام بها القضاء الفلسطيني بمحاكمة متهمين بجرائم واقعة من قبل مواطنين فلسطينيين على أشخاص من الجانب الإسرائيلي، ورغم اختصاصه وفقاً لمبدأ الصلاحية الشخصية، إلا أن إسرائيل حرمته من هذه الأحقية، وقامت باختطاف المدانين من السجون الفلسطينية، كما حصل في قضية الأمين العام للجبهة الشعبية " أحمد سعادات "، الذي تم اختطافه من سجن أريحا عام 2006، حيث وضع به بناءً على اتفاق ما بين الشرطة الفلسطينية، الولايات المتحدة الأمريكية، وبريطانيا، على إثر تنفيذ الحكم في السجون الفلسطينية والذي كان قد صدر عن محاكم فلسطينية، بعد تمكن السلطات الفلسطينية من التحصل على أحمد سعادات ورفاقه عام 2002، نتيجة اغتيال وزير السياحة "رحبعم زئيفي" بتاريخ 2001/10/17 وذلك عن طريق اقتحام أحد الفنادق في القدس المحتلة،¹ وتجدر الإشارة إلى أن محاكم الاحتلال الإسرائيلي في عام 2008، كانت قد أصدرت حكم بحق الأمين العام للجبهة الشعبية لتحرير فلسطين، بالسجن 30 عام، وذلك بتهمة قيادة تنظيم محظور، وتنظيم أنشطة سياسية للجبهة،² وحيث أن مثل هذا التصرف يُشكل خرق لحق امتداد الولاية القضائية إقليمياً، ويسلب فلسطين من أبسط حقوقها، وهي محاكمة مواطنيها، إلا أن ما يُميز اختطاف سعادات، أنه رغم محاكمته أمام المحاكم الإسرائيلية، إلا أنه لم يتم إثارة التهم المتعلقة بواقعة قتل وزير السياحة " رحبعم زئيفي "،³ ما يثار في هذا الصدد هل تعتبر القدس وفقاً للقانون الدولي والتي أخرجت من سيطرة دولة فلسطين امتداد لإسرائيل، وذلك عملاً بالاتفاقيات الثنائية الموقعة والجانبين؟

إذا ما اعتبرنا بأن الاتفاقيات الموقعة والجانبين منتجة وصحيحة قانوناً، وهو فرض ساقط كما أسلفنا آنفاً، فإن ارتكاب الجريمة في هذا المكان يعتبر اعتداء على الإقليم التابع لإسرائيل، وتعتبر

¹ القدس الإخبارية، كاتم الصوت الذي أُرعب إسرائيل 16 عام على اغتيال المتطرف زئيفي، تاريخ النشر 2017/10/17، الساعة 01:10، تاريخ الزيارة 2018/10/15، الساعة 10:11.

<http://www.alquds.com/articles/1508234851866044400/> .

² بوابة الهدف الإخبارية، 9 سنوات على حكم الاحتلال الجائر بحق القائد أحمد سعادات، مقال منشور بتاريخ 2017/9/25، الساعة 01:17، تاريخ الزيارة 2018/10/15، الساعة 09:57.

<http://hadfnews.ps/post/36352/9-%D8%B3%D9%86%D9%88%D8%A7%D8%AA-%D8%B9%D9%84%D9%89-%D8%AD%D9%83%D9%85-> .

³ الجبهة الشعبية لتحرير فلسطين، الذكرى الحادية عشر لجريمة اقتحام سجن أريحا واختطاف القائد سعادات ورفاقه، تاريخ النشر 2017/3/14، الساعة 01:36، تاريخ الزيارة 2018/5/8، الساعة 05:53.

<http://pflp.ps/ar/post/14858/%D8%A7%D9%84%D8%B0%D9%83%D8%B1%D9%89-> .

المحاكم الإسرائيلية مختصة إقليمياً، وذلك إذا ما كانت محاكم شرعية، وتقوم على بُنية قانونية سليمة، لكن كون المحاكم الفلسطينية قد مارست سلطاتها في إجراء المحاكمة، فإن هذا من شأنه غل يد إسرائيل عن محاكمة من صدر بحقهم أحكام وفقاً لقانون بلدهم، وبالتالي، فإن الاختطاف الحاصل غير مبرر قانوناً، ولا يمت للصحة بشيء، وينبغي الإشارة في هذا المقام، بأن إسرائيل لاحقاً عملت على ضم القدس لها، بموجب قانون أساس القدس لعام 1980، كما ينبغي الإشارة، إلى أن إبرام اتفاقية أوسلو رغم مثالبها وإنشاءها للعديد من الأوضاع القانونية لدولة فلسطين، إلا أنه لم يكن من شأنها خلق مركز قانوني جديد لأجهزة الدولة الفلسطينية، فهي لم تنشأ عن سلطة الحكومة الذاتية الإنتقالية الناتجة عن أوسلو، وبالتالي فإن المواطنين الفلسطينيين غير خاضعين لسلطة الاحتلال الإسرائيلي بأي شكلٍ من الأشكال، ذلك ما داموا متواجدين في المناطق الخاضعة للسيادة الفلسطينية، وعليه؛ فإن القضاء الفلسطيني هو المخول بمحاكمتهم، وملاحقتهم قانونياً وقضائياً، كما أن دخول الاحتلال للمناطق الخاضعة للسيطرة الفلسطينية، واعتقال مواطنين فلسطينيين، أو حتى التحصل على أفراد إسرائيليين من الإقليم التابع والخاضع للولاية القضائية الفلسطينية، يُشكل اعتداء على أرض غير متنازع عليها، كما وتعتبر عمليات الدهم والاعتقال، من قبيل جرائم الخطف القائمة على قرارات وأوامر منعدمة قانوناً، لعدم بناءها على سند قانوني وشرعي، كما وأنها تصدر عن سلطة غير مختصة، وعلى مواطنين لدولة أخرى خاضعين لسيطرة وحكم كيان دولي آخر، وليس للدولة المحتلة أدنى سلطة عليهم، وأن فعلها هذا يشكل جريمة حرب وفقاً للقانون الدولي، حيث أنها تُشكل خرق واضح للمبادئ الدولية المتعارف عليها، وبهذا، فإن فعل الاحتلال يشكل تغول على حقوق دولة فلسطين، ويحرمها من تطبيق ولايتها القضائية على مواطنيها، وعلى كل من ينتمي لدولة الاحتلال، ويرتكب جرائم على الأرض الفلسطينية.¹

2- كما أن هناك معيق آخر يُطارد القانون الفلسطيني والمواطنين الفلسطينيين، ويحد من امتداد الولاية القضائية، يتمثل في منع الفلسطينيين من المطالبة بالتعويضات المترتبة لهم من دولة إسرائيل، وذلك عن الأضرار التي ألحقتها بهم قوات الأمن الإسرائيلية، وكذلك الشأن الأضرار التي

¹ محمد، نصر محمد، التنظيم الدولي لحقوق المدنيين تحت الاحتلال، د ط، دار الكتب العلمية، المبحث الثالث " إسرائيل والأراضي المحتلة"، عدد الصفحات الكتاب 208، 2013، ص 117.

لحقت بالمواطنين الفلسطينيين خارج إطار العمليات العسكرية، وحيث أن هذا القرار قد نتج عن التعديل الصادر على قانون الأضرار المدنية، والذي تمت المصادقة عليه من قبل الكنيست الإسرائيلي، وحيث أن من شأن هذا التعديل غل اليد الفلسطينية من المطالبة بالتعويضات المستحقة لهم، كما أن هذا القانون يخول وزير الدفاع، اعتبار أي منطقة، منطقة مواجهة حتى وإن لم تجر بها أية عملية عسكرية، ومن الجدير بالذكر أن هذا القانون يسري بأثر رجعي، حتى على الدعاوى التي لا زالت منظورة أمام المحاكم، يشكل هذا التعديل الوارد على القانون غل لليد الفلسطينية من ممارسة ولايتها القضائية بكافة صورها وأشكالها، كما أنه ينتهك وبشكل صارخ مبادئ القانون الإنساني الدولي ومبادئ حقوق الإنسان، ويشكل خرق للحقوق الواردة في القانون الأساسي.¹

3- من أهم المعوقات التي جاءت على إثر وجود الاحتلال الإسرائيلي، هي بناء جدار الفصل العنصري والذي أسهم بدوره وبشكل كبير في تحويل إقليم الدولة الفلسطيني إلى مناطق معزولة عن بعضها البعض، والتي جعلت من المناطق الداخلية ملك للاحتلال الإسرائيلي، وواقعة تحت سيطرته، رغم أنها تعود في الأصل لدولة فلسطين، ويفترض أن تخضع لسيادته المطلقة، وينبغي عليها فرض ولايتها عليها، إذا ما ارتكب فيها أي من الجرائم المعاقب عليه وفق قانون العقوبات الساري،² مهما كان شخص مرتكب الجريمة الواقعة، وتأكيداً على أن الإقليم يعود للفلسطينيين، سوف نذهب للحديث عن فتوى محكمة العدل الدولية المتعلقة بالآثار القانونية التي خلفها وجود الجدار في الأراضي الفلسطينية، وحيث أنها أصدرته بتاريخ 2004/7/9، وقد تم إرسال هذه الفتوى للأمين العام للأمم المتحدة وقد تضمنت تلك الفتوى، تحليل لأوضاع الإقليم الفلسطيني في المناطق التي أنشئ بها جدار الفصل العنصري، وغيره من القرارات والإجراءات التي اتخذتها إسرائيل بحق دولة فلسطين، والتي صدر على إثرها العديد من القرارات التي اتخذها مجلس الأمن، والتي تضمنت إدانة الإجراءات والقرارات التي اتخذتها إسرائيل والتي كان من شأنها المساس بالوضع القانوني للإقليم الفلسطيني، وذلك عملاً بالقرار الصادر عن مجلس الأمن بالإجماع بتاريخ

¹ المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، بيان صحفي، تسع مؤسسات حقوق الإنسان تلتمس للعليا: يجب إلغاء القانون الذي يمنع الفلسطينيين من طلب تعويضات من إسرائيل، نشر بتاريخ 2005/9/1، مكان النشر غزة، تاريخ الزيارة 2018/5/8، الساعة 06:14، <http://pchgaza.org/ar/?m=gylwpwdrqwzq&paged=664>.

² القاسم، أنيس مصطفى، المرجع السابق، 2007، ص 121-143.

1967/11/22،¹ والذي يحمل الرقم (242)، حيث أكد على عدم جواز السيطرة على أي إقليم أو جزء منه بالقوة، وهذا ما يؤكد على ضرورة سحب جيش الاحتلال الإسرائيلي من الإقليم الفلسطيني بأكمله، ذلك كون وجود الجدار يؤدي إلى اجتثاث مساحات واسعة من الأراضي الفلسطينية، وإن دل ذلك على شيء، فهو يدل على القيام بعملية تعيين وترسيم لحدود دولة فلسطين من طرف واحد، وهذا من شأنه مخالفة مبادئ القانون الدولي، كما أن وجود الجدار يخالف وبشكل صارخ اتفاقية لاهاي الرابعة (1907)، واتفاقية جنيف الرابعة (1949) والتي أكدت على عدم جواز مصادرة الممتلكات العقارية، سواء أكانت تعود للملك العام، أو الملك الخاص، لكل ما تقدم يتضح لنا بأن كافة الإجراءات التي قامت إسرائيل باتخاذها هي إجراءات باطلة قانوناً، وهذا ما يخول دولة فلسطين السيطرة على كامل أراضيها، وتطبيق ولايتها القضائية على مرتكبي الجرائم، أيّاً كان مرتكبها طالما تم ارتكابها على الإقليم الفلسطيني،² ويتضح لنا بأن المعوقات الاتفاقية التي ألزمت بها إسرائيل الجانب الفلسطيني، كانت مقيدة بشكل كبير للفلسطينيين، كما وأنها سلبتهم أبسط الحقوق التي ينبغي ممارستها وتطبيقها، إعمالاً لمبدأ الولاية القضائية إقليمياً، عليه ولبيان تلك المعوقات، فقد تم إفراد (الفرع الأول) للحديث عنها، وذلك ببيان أثر كل اتفاقية وقع عليها الجانب الفلسطيني مع الجانب الإسرائيلي على حدى.

الفقرة الأولى: القيود الاتفاقية وأثرها على امتداد الولاية القضائية.

بالحديث عن الآثار التي خلفتها الاتفاقيات الموقعة ما بين الجانب الفلسطيني والإسرائيلي على القوانين الفلسطينية، على اعتبار أن هذه الاتفاقيات تعتبر بمثابة مرجعية قانونية، وتعلو على القوانين الفلسطينية الداخلية، وذلك كونها تضمنت بنود صريحة واضحة بإبطال أي قانون أو تشريع يخالف هذه الاتفاقيات، وعليه؛ فإن تلك البنود لم تُشكل سمو على القواعد القانونية الداخلية، بل

¹ محكمة العدل الدولية، إجراءات افتاء بشأن الآثار القانونية لبناء جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة، بيان خطي صادر في 30/كانون الثاني 2004، مرافعة شفوية بتاريخ 23/شباط/2004، ص9-23.

² العارضة، ريم تيسير خليل، جدار الفصل الإسرائيلي في القانون الدولي، أطروحة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2007، ص116-120.

أدت إلى انتهاك صارخ لها، ولعل الاحتلال الإسرائيلي وأوامره العسكرية بالتضافر مع الاتفاقيات المبرمة ما بين الجانبين، شكلت عقبات حيال الوضع القانوني للدولة الفلسطينية.¹

وفقاً لما تقدم سوف نقود أشد المعوقات الاتفاقية التي أفرزتها كل من اتفاقية أوسلو واتفاقية غزة_ أريحا، من أهم العقبات، هي تلك العقبات التي وقفت حيال تطبيق القانون الفلسطيني، ولعل أهمها هو خضوع المواطنين الفلسطينيين إلى ازدواجية السلطة، وذلك كون الاحتلال الإسرائيلي عمل على إدارة ما يعرف بمناطق (يهودا والسامرة)، من خلال الأوامر العسكرية التي عمل على إصدارها بغية تسير عمل تلك المناطق، وما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام، بأن السيادة على الدولة تختلف عن الولاية، حيث أن السيادة تعني ما للدولة من سلطات داخلية، واستقلال خارجي، والتي تنبني عليها أحقية الدولة في فرض ولايتها على إقليمها، أما إذا ما خضنا في المقصود بالولاية عملاً بالمفهوم السياسي، وتماشياً مع الأوضاع الفلسطينية، نجد بأنها تتمثل بوجود جماعة متواجدة في الإقليم، لها شخصية معنوية، ولها العديد من الاختصاصات ومستقلة مالياً، بالتالي فإن هذه الولاية تمنح من قبل سلطة عليا، والتي تُشكل بدورها صاحبة السيادة الفعلية، ولعل الخلل يكمن في أن من يملك الولاية، لا يمكنه أن يحمي المواطنين، ويوفر لهم أدنى حقوقهم، والتي تتمثل في المحاكمة العادلة، كونه غير مالك لسيادة الدولة، ولعل هذا ما أسهم وبشكل كبير في غل يد الفلسطينيين من السيطرة على إقليمهم قضائياً، وفرض ولايتهم، وخير دليل على ذلك، يكمن في الأحداث والممارسات التي تقوم بها إسرائيل، رغم أن الولاية تخضع وبشكل كامل لدولة فلسطين،² إلا أنه وفي ظل الأوضاع الراهنة وما تشهده دولة فلسطين، هل يمكن لها منع وقوع الجرائم والاعتداءات على مواطنيها والتصدي لها كونها صاحبة الولاية الفعلية؟

نلاحظ بأنه في ظل هذه الحالة، لا تملك دولة فلسطين رد الجرائم، والاعتداءات الواقعة ولعل السبب وراء ذلك، هو ما تم إبرامه من اتفاقيات والجانب الإسرائيلي، حيث أدت إلى منع فلسطين من القيام بواجبها القانوني بالوجه الصحيح، وحماية الأشخاص الواقعين تحت ولايتها، وبقراءة بنود اتفاقيات الجانب الفلسطيني والإسرائيلي، نلاحظ بأن إسرائيل تُشكل حلقة قوية ومهيمنة على دولة

¹ الحسن، خالد / الحسن، سعيد، المرجع السابق، 1995، ص156-166.

² السيد، رواية فهد محمد، المرجع السابق، ص73.

فلسطين، كما أن أحد المعوقات التي فرضتها إسرائيل، هو تحديد عدد مراكز الشرطة، التي يجب إقامتها في المناطق المصنفة (ب)، بغية الحفاظ على الأمن العام لمواطنيها، ويعتبر من قبيل المعوقات والعقبات التي قيدت اليد الفلسطينية، ما يعرف بمذكرة (واي ريفر)، التي أبرمت عام 1998، حيث أن الفلسطينيين، قد اتفقوا بموجبها على القيام بكافة الإجراءات المانعة لارتكاب جرائم، والقيام بأعمال إرهابية ضد الإسرائيليين، لكن رغم تقييد الفلسطينيين من خلال تلك المذكرة، إلا أنها قد أسهمت في إضافة ما يعرف بالمعاملة بالمثل، والذي أصبح بإمكان دولة فلسطين الاحتجاج بها لكي تحاكم كل من يرتكب جرائم ضد مواطنيها.¹

بالنظر إلى أشد المعوقات ضرراً، نلاحظ بأنه يتمثل في التنسيق لغايات دخول المناطق المصنفة (ج)، والذي لا زال مستمر حتى وقتنا الحالي، وذلك كونه كُرس لمصلحة الجانب الإسرائيلي، حيث شكل وجوده العديد من العقبات، ولكن أهمها تمثل في قيام إسرائيل باعتقال أي فلسطيني، تعتقد بأنه لديه الرغبة في مقاومتها، وزجه في سجونها، وهذا يعتبر من أشد مظاهر غل اليد الفلسطينية عن ممارسة ولايتها القضائية على مواطنيها، كونها انتهكت القوانين الفلسطينية، وعليه يتضح لنا بأن إسرائيل لم تلتزم نفسها بالاتفاقيات التي أبرمتها، كونها قد خالفت مضمون المادة (31) من اتفاقية طابا،² وعملت على تغييرات كبيرة في الإقليم الفلسطيني، كما وخالفت القوانين السارية، وحرمت دولة فلسطين من ممارسة حقها في تطبيق قوانينها، وهذا ما يخول الفلسطينيين عدم الالتزام بأي من تلك الاتفاقيات، والتحلل من بنودها، والعمل على فرض ولايتها، كونها تطبق بذلك حق قانوني كفلة القانون الدولي لها، وتسعى لحماية حقوق مواطنيها.³

¹ مريكب، خيربي يوسف، المرجع السابق، ص266.

² الشقاقي، خليل، عملية السلام والبناء الوطني ومستقبل التحول نحو الديمقراطية في فلسطين، مؤسسة الدراسات الفلسطينية، مقال منشور في مجلة الدراسات الفلسطينية، المجلد 7، العدد 25، 1996، ص4-7.

³ السيد، رواية فهد محمد، المرجع السابق، ص80-81.

المطلب الثاني: الحلول الممكنة لإعمالها لضمان امتداد الولاية القضائية.

رغم العديد من المعوقات التي تعترض الطريق الفلسطيني، والتي تعمل على تحجيم دور القضاء الفلسطيني، وتسعى جاهدة لانتزاع الولاية القضائية من اليد الفلسطينية، إلا أن هذا بحق لا يؤثر على حق دولة فلسطين في ممارسة ولايتها، كونها مكتسبة لهو بموجب القانون الدولي، ولا يمكن لأحد أن يجردها منه، وعليه فقد تم البحث في السبل، والطرق الممكنة لمحاسبة كل من يرتكب جرائم على الأرض الفلسطينية، عليه؛ فقد تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، تناول (الفرع الأول) الحديث عن تفعيل مبدأ التكامل ما بين القضاء المحلي والدولي، أما عن (الفرع الثاني)، فقد تناول الحديث عن الرقابة التي يمكن للقضاء الفلسطيني فرضها من أجل تنفيذ الأحكام القضائية، وما هي الآلية التي يمكن فرضها من أجل الحصول على الرقابة بأفضل صورها.

الفرع الأول: تفعيل مبدأ التكامل ما بين القضاء المحلي والدولي.

تدور مهمة معاقبة مرتكبي الجرائم، ما بين القضاء المحلي والقضاء الدولي، ولعل حصر الإختصاص ما بين الجانبين، من شأنه أن يطرح مشكلات متعلقة بتنازع الإختصاص لذا ينبغي العمل على تحديد قواعد الإختصاص لكلٍ من المحاكم الوطنية والدولية على حدٍ سواء، ونجد بأن مجلس الأمن قد حسم النزاع المتعلق بهذا الشأن، وذلك بمنحه الإختصاص والأسبقية للمحاكم الدولية، إلا أن هذا الحل غير مجدٍ، وحيث أن إنشاء المحاكم الدولية الخاصة، قد أبرز مشكلة تمثلت في اعتبار وجودها يُشكل انتقاص من سيادة الدول، الأمر الذي دفع الدول للبحث عن محاكم أخرى، من شأن وجودها ضمان عدم الانتقاص من سيادة الدول، ولتخطي هذه المعضلة نجد بأن لجنة القانون الدولي، أخذت بعين الاعتبار مبدأ الإختصاص التكميلي، ولعل بزوغ هذه الفكرة، جاء نتيجة تطور العلاقات ما بين الدول والمنظمات الدولية.¹

بالعودة إلى ديباجة نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، نجد بأنها تضمنت النص على تطبيق مبدأ التكامل، وذلك ضمن فقرتها العاشرة، والتي جاءت ناصة على أن:

¹ بوسماحة، نصر الدين، حقوق ضحايا الجرائم الدولية " على ضوء أحكام القانون الدولي "، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 71-76.

المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام الأساسي، ستكون مُكمّلة للولايات القضائية الجنائية الوطنية "، وإن دل ذلك على شيء، فيدل على أن المشرع الدولي من شأن أحكامه تشجيع الدول على أعمال سلطاتها وولايتها القضائية، فيما يتعلق بالجرائم الدولية الداخلة ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وعليه، نخلص إلى نتيجة، مفادها أن المحكمة الجنائية الدولية لا تعتبر بديل عن القضاء الوطني، إنما مُكمّلة له، يترتب على ذلك، بأن اكتساب الفعل لصفة الجريمة الدولية، لا يعتبر مبرر كافي لبسط المحكمة الجنائية الدولية ولايتها على الفعل المرتكب، وذلك كونها لا تختص سوى بنظر الجرائم الدولية، التي تكون على درجة عالية من الخطورة، عملاً بهذا المبدأ، يتضح لنا بأن الولاية والاختصاص ينعقد ابتداءً للمحاكم الوطنية، فإن هي تلكأت عن مباشرة ولايتها القضائية، بسبب عدم الرغبة في النظر في الجريمة المرتكبة، أو لعدم قدرتها على مباشرة الإجراءات القضائية، وانهايار نظامها القضائي المحلي، حينها ينعقد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية،¹ وبالعودة للمادة (17) من نظام روما الأساسي، نجد بأنها حددت الحالات التي يجوز فيها للمحكمة الجنائية بسط ولايتها،² وممارسة اختصاصها، كما أنه وبالعودة للأحكام الواردة في المادة (1) من نظام روما الأساسي، يتضح لنا بأنها جاءت متفقة والأحكام الواردة في الديباجة، ويمكن أن نخلص إلى بعض الميزات التي نتفرد بها المحكمة الجنائية الدولية عن غيرها من المحاكم:

تتميز المحكمة الجنائية الدولية باكتسابها صفة الديمومة، وهذه الميزة تتفرد بها دون غيرها من المحاكم السابقة التي عقدت لمحاكمة المجرمين المرتكبين لجرائم دولية خطيرة، كما هو الحال في محاكم " طوكيو ونورمبرج يوغسلافيا وروندا "، ويقصد بمبدأ التكامل امتداد الولاية للمحكمة الجنائية الدولية لكافة الدول الأعضاء بها، وحيث أنها تعمل على مباشرة اختصاصها بالتكامل مع النظم القضائية المحلية، لتلك الدول، ولعل مرد ذلك، أنه تم انشاء المحكمة بموجب معاهدة دولية مصادق عليها من قبل أطرافها، ونتيجة لذلك، نلاحظ بأن المحكمة تخضع للأحكام العامة

¹ الذويب، فدوى / الوعري، المحكمة الجنائية الدولية، أطروحة ماجستير، جامعة بيرزيت، رام الله-فلسطين، الناشر شركة بيت المقدس للحمامة والدراسات، 2014، ص14.

² عبد الفتاح، محمد لطفي، آليات الملاحقة في نطاق القانون الجنائي الدولي الإنساني " دراسة مقارنة "، ط1، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2011، ص253.

للمعاهدات التي تضمنتها اتفاقية فينا لعام 1969،¹ وتجدر الإشارة إلى أن مبدأ التكامل لا يُمنح بأي حالٍ من الأحوال للمحكمة الجنائية الدولية على اعتبارها سلطة قضائية عليا، تعلق على السلطة القضائية الجنائية للمحاكم المحلية، وعليه؛ فإن الأولوية دائماً تتعدد للمحاكم المحلية الوطنية،² لكن التساؤل الذي يثور في هذا الصدد، ما هي الأحوال التي يكون فيها للمحكمة الجنائية الدولية أولوية في تطبيق أحكامها على أحكام القضاء الوطني؟

لكي يكون للمحكمة الجنائية الدولية تلك الأولوية، ينبغي أن نأخذ بعين الاعتبار العديد من المحددات، والتي تتمثل في طبيعة الجريمة المرتكبة والأضرار الناتجة عنها، وما هو عدد المرتكبين لتلك الجريمة، وما هي القدرة التي تمتلكها الدولة التي وقعت الجريمة على أراضيها للتعامل معها، واتخاذ الإجراءات اللازمة لمعاقبة مرتكبي الجرائم وتحقيق العدالة، وفي هذا المقام، نلاحظ بأن إحالة مجلس الأمن لأي من الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية يعني، بأن للمحكمة أولوية في فرض ولايتها على القضاء المحلي، إلا أن هذا الأمر لم يكن كذلك، عندما كانت الإحالة من محكمتي يوغسلافيا وروندا، حيث أن الأولوية مُنحت للمحكمة الجنائية الدولية، وفضلت على القضاء الوطني، عملاً بقاعدة الاختصاص الموازي المنعقد لكلٍ من المحاكم المحلية، والمحكمة الجنائية الدولية،³ والذي يترتب عليه قدرة المحكمة الجنائية الدولية بأي حالٍ من الأحوال أن تطلب من المحاكم المحلية التنازل عن اختصاصها لمصلحة المحكمة الجنائية الدولية، وفقاً لما تقدم، يمكن أن نُعرّف مبدأ التكامل على أنه " تلك الصياغة التوفيقية التي تبنتها الجماعة الدولية، لتكون بمثابة نقطة ارتكاز، لحث الدول على محاكمة المتهمين بارتكاب أشد الجرائم جسامة، على أن تكمل المحكمة الجنائية الدولية ذلك النطاق من الاختصاص، في حالة عدم قدرة القضاء المحلي على إجراء تلك المحاكمة، بسبب عدم اختصاصه، أو فشله في ذلك لانهايار بنيانه الإداري، أو عدم

¹ شكري، علي يوسف، القضاء الجنائي الدولي في عالم متغير، ط1، دار الرضوان للنشر والتوزيع، عمان، 2014، ص159-162.

² شكري، علي يوسف، المرجع السابق، ص159-162.

³ عبد الفتاح، محمد لطفي، آليات الملاحقة في نطاق القانون الجنائي الدولي الإنساني "دراسة مقارنة"، ط1، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2011، ص252-270.

إظهار الجدية لتقديم المتهمين للمحاكمة، باعتبار أن ذلك الموقف يُشكل خط الدفاع الأول للتعامل مع الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة.¹

وفقاً لما أسلفنا، فإن الجهة المختصة بمحاكمة الإسرائيليين هو القضاء الإسرائيلي وحيث أنه أفرد لنفسه هذه المهمة بموجب الأحكام التي تناولتها اتفاقية أوسلو، عليه؛ فإن أي جريمة تقع على إقليم دولة فلسطين، من قبل إسرائيلي، تتفرد إسرائيل بمحاكمته، لكن هذه الأحقية مشروطة بقدرة إسرائيل على محاسبة مرتكبي الجرائم بشكلٍ قانوني يحقق العدالة والإنصاف للضحايا وفقاً للمعايير الدولية، التي يتطلبها الفصل في الجرائم، لكن خروج القضاء الإسرائيلي، وعدم تطبيقه لهذه المعايير، يؤدي به لتجريد نفسه من هذه الولاية، وعليه؛ ولكون الجريمة تكون واقعة على الأرض الفلسطينية، فإن الولاية تعود للمخول أصلاً بموجب القانون الدولي والوطني بممارستها، ألا وهو القضاء الفلسطيني، وهنا، والحالة هذه، تتعدّد الولاية القضائية الجنائية للقضاء الفلسطيني على المستوى الوطني والدولي، إلا أن هذا الأمر يتطلب منّا إظهار الحقيقة في كون القضاء الإسرائيلي غير حيادي، وغير مُلتزم بالمعايير الدولية، وأن المحاكمات التي يعقدها هي محاكمات صورية فقط.

الفرع الثاني: آلية فرض رقابة القضاء الفلسطيني على تنفيذ الأحكام الصادرة بحق الإسرائيليين.

عند الخوض في الحديث عن الرقابة على تنفيذ الأحكام، ينبغي علينا دراسة الخطوات العملية التي حاول جهاز القضاء الفلسطيني وما يتبعه من أجهزة اتخاذها في سبيل تنفيذ الأحكام والرقابة على الآلية الواجب التنفيذ بها، نلاحظ بأن الخطوات الأولى جاءت على هيئة إصلاحات تشريعية، وتمثلت بقيام سعادة النائب العام المستشار أحمد المغني بتاريخ 2005/11/24 بإصدار قرار يحمل الرقم (4) لعام 2005، والذي بُني على قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002، حيث جاء ناصراً على إنشاء مكتب فني يُلحق بمكتب النائب العام، ويمارس عمله تحت إشراف سعادة النائب العام، ويشمل اختصاصه الأراضي الفلسطينية كافة، كما أن المكتب الفني المذكور،

¹ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساسنك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، 2013، ص93-95.

يتكون من رئيس للمكتب، وهو أحد مساعدي النائب العام، كما يُمكن أن يتراًسه أقدم رؤساء النيابة العامة، ويعين لغايات عمل المكتب وكيل للمكتب، على أن يكون بدرجة رئيس نيابة، وذلك لتسيير أعماله في كافة المحافظات الجنوبية والشمالية،¹ وتتعدد الاختصاصات المُخولة للمكتب الفني للقيام بها ولكن يتصدرها اختصاصه بدراسة الموضوعات المتعلقة بالتعاون الدولي، والتي يعتبر من أحد صورها نظام تسليم المجرمين، ومن أهم الخطوات التي قام بها المكتب الفني، إقرار مشروع معدل لقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، تضمن فيما تضمنه، الأحكام المتعلقة بالتعاون القضائي، وتسليم المجرمين، وذلك من خلال إضافة باب سادس ضمن قانون الإجراءات الجزائية، جاء معنوناً بالتعاون القضائي مع السلطات العربية والأجنبية.²

أما عن الخطوات الأخرى التي اتخذت بغية تنفيذ الأحكام الجزائية، ما يعرف بإدارة تنفيذ الأحكام الجزائية، المنشأة بمقتضى القرار الصادر عن سعادة النائب العام، والذي يحمل الرقم (11) لسنة 2006، حيث أن هذه الإدارة تتبع مكتب النائب العام، وتخضع لإشرافه، وتشمل كافة أنحاء دولة فلسطين، كما أن هذه الإدارة تتشكل من أحد مساعدي النائب العام، وكذلك وكيلين لإدارة تنفيذ الأحكام، على أن لا يقلوا عن درجة رئيس نيابة، تنحصر اختصاصات تلك الإدارة في الإشراف على عمل النيابة في الشق المتعلق بتنفيذ الأحكام الجزائية الصادرة عن المحاكم الفلسطينية، كما وتتفرد بالإشراف على تنفيذ الأحكام الصادرة بالإعدام، وتفقد مراكز الإصلاح والتأهيل، عملاً بالأحكام الواردة في القانون بهذا الشأن،³ ولا يقف دور الإدارة على المستوى الإقليمي فقط فيما يتعلق بطلبات تسليم المجرمين، بل يمتد ليشمل الشق الدولي، والذي سيكون محط بحثنا في الفصل الثاني من هذه الدراسة،⁴ عليه؛ ووفقاً لما تقدم نلاحظ بأن إدارة تنفيذ الأحكام الجزائية من شأن أعمالها متابعة طلبات تسليم المجرمين المقدمة من الدول الأجنبية لدولة فلسطين، كما أنها تنظر

¹ دنيا الوطن، النائب العام المستشار أحمد المغني يصدر قرار بإنشاء وحده حماية حقوق الإنسان، غزة، تاريخ النشر 2006\4\17، تاريخ الزيارة 2018\5\18، الساعة 03:53.

<https://www.alwatanvoice.com/arabic/search/1201622.html> ..

² الخضري، سمر خضر صالح، المرجع السابق، ص230-232.

³ شاهين، محمود، تقرير حول النيابة العامة الفلسطينية عدالة غالبية جهاز في خدمة مؤوسيه، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، رام الله-فلسطين، دون سنة النشر، ص45-59.

⁴ الخضري، سمر خضر صالح، المرجع السابق، ص233.

في الطلبات المتعلقة بتسليم المجرمين المقدمة من دولة فلسطين للدول الأخرى، وقد خولت هذه الصلاحية للإدارة بموجب التعليمات القضائية الصادرة عن سعادة النائب العام.¹

عند الخوض في الحديث عن تنفيذ الأحكام وفقاً لاتفاقية أوسلو، نجد بأن المادة (4/4) من الملحق الثالث في اتفاقية أوسلو قد أفردت للحديث عن المساعدة القانونية المتعلقة بالأمر المدنية، وقد جاء في إطار الحديث عن تنفيذ الأحكام، أن السلطة الفلسطينية إذا ما قامت بإصدار أي من الأحكام فهي تملك صلاحية تنفيذه، وذلك مشروط باختصاص الهيئات القضائية للجانب الفلسطيني بإصدار الأحكام عن الدعوى المنظورة أمامها، كما يُشترط في ذات الوقت، ألا يكون التنفيذ مخالف للمصلحة العامة، وقد خولت مكاتب التنفيذ القيام بتلك المهمات، كما خول القضاء الفلسطيني عند تنفيذه للأحكام الواقعة على الإسرائيليين، صلاحية إصدار أوامر كالحجز، تعيين حارس قضائي، والإخلاء، وذلك للممتلكات الإسرائيلية المقامة على الإقليم الفلسطيني، أما عن القرارات والأوامر المتعلقة بتقييد الحرية لأي من الإسرائيليين، كأوامر السجن، والمنع من السفر، فقد خولت إسرائيل نفسها بهذه المهمة، وجُردت الهيئات القضائية الفلسطينية صلاحية إصدار مثل تلك الأوامر، حيث أنها أفردتها لمكاتب التنفيذ الإسرائيلية، وتملك الشرطة الفلسطينية صلاحية تنفيذ أي حكم يصدر من طرفها ضد الإسرائيليين وممتلكاتهم، وذلك في حال إخطار الشرطة الإسرائيلية للشرطة الفلسطينية، بأنه ليس لديها مانع من التنفيذ، بذلك نجد بأن تنفيذ الأحكام المدنية مخول للدولة الفلسطينية، حتى وإن وردت عليه بعض التقييدات،² لكن كيف يمكن لدولة أن تمارس ولايتها في الشق المدني وتمنع من تنفيذها في الشق الجزائي؟ وأي مبرر يمكن الدفع به والحالة هذه من قبل الجانب الإسرائيلي؟ وما هي الخطوات التي من شأن دولة فلسطين ممارستها حيال ذلك كي تقوي وجودها وتعيد أحقيتها في ممارسة ولايتها الكاملة على كافة أراضيها بشقها المدني والجزائي؟

¹ التعليمات القضائية الصادرة عن النائب العام "المستشار أحمد المغني" رقم (1) لسنة 2006، وحيث نصت المادة (1172): "إذا طلب تسليم متهم أو محكوم عليه في جنابة أو جنحة يقيم في دولة أجنبية فعلى النيابة المختصة أن ترسل طلب التسليم إلى مكتب إدارة تنفيذ الأحكام الجزائية .. وتتولى إدارة تنفيذ الأحكام الجزائية اتخاذ الإجراءات اللازمة، ولا يجوز للنيابات بأية حال أن تتصل مباشرة بوزارة الخارجية، أو بوزارة العدل، أو أي جهة أخرى بهذا الشأن".

² سلامة، جميل جمعة، المرجع السابق، ص 37.

الفصل الثاني

الولاية القضائية الجنائية الفلسطينية دولياً

لا يقتصر مفهوم الولاية القضائية على الإجراءات المحلية الإقليمية التي تُمنح لكل دولة لممارستها على الأشخاص والممتلكات، بل تتعدى ذلك لتصل للمستوى الدولي، حيث أن ممارسة الولاية القضائية يأخذ الطابع الدولي في كثير من إجراءاته، ولعل هذا ما دفعنا لإفراد الفصل الثاني من الدراسة للحديث عن الولاية القضائية الجنائية الدولية بكافة مشتملاتها إن أمكن، وعليه؛ فقد تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، تناول (المبحث الأول) كل ما هو متعلق بماهية الولاية القضائية الجنائية دولياً، أما عن (المبحث الثاني)، فقد أفرد للحديث عن القواعد الإجرائية لتطبيق الولاية القضائية الجنائية دولياً.

المبحث الأول: ماهية الولاية القضائية الجنائية الدولية.

تناولنا فيما سبق المقصود بالولاية القضائية بشكل عام، كما وضعنا الأسس التي تقوم عليها الولاية القضائية فيما إذا كانت إلزامية، لكن في ذات الوقت، نلاحظ بأن الولاية القضائية الجنائية الدولية لا يقف أعمالها على توافر الروابط الواجب توافرها حيال الولاية القضائية الجنائية محلياً، وإذا ما خضنا في بيان المقصود بالولاية القضائية الجنائية الدولية من الوجه السلبية، نجد بأنها تفترض انعدام الروابط والعلاقات ما بين الدولة والسلوك المرتكب من قبل الجاني، وذلك فيما يخص الإقليمية والجنسية، كون الدول تعمل جاهدة على حماية سمعتها وأمنها، عليه؛ يمكن القول بأن الجريمة كافية لوحدها لتأسيس الولاية القضائية الدولية،¹ لكن ما هي الجريمة التي يمكن أن تشكل الداعم الأساس لبناء الولاية القضائية الدولية ؟

يمكن القول بأن الجريمة الدولية هي الأساس الذي تقوم عليه تلك الولاية، وحيث أن المحكمة العسكرية الأمريكية في خضم نظرها لدعوى أقيمت ما بين الولايات المتحدة الأمريكية (وليست وآخرين) عام 1948، كانت قد عرفت الجريمة الدولية على أنها " العمل الذي يتم التعارف عليه دولياً، على أنه عمل جنائي، ويعد مسألة خطيرة تثير قلقاً دولياً، ولسبب منطقي لا يمكن ترك

¹ المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان في الأرض الفلسطينية المحتلة، المرجع السابق، ص 10-20.

الجريمة في إطار الولاية القضائية الحصرية للدولة التي لها سلطة عليها في ظل الظروف العادية¹، ولعل نشأة الولاية القضائية الجنائية على المستوى الدولي وتطبيقها ابتداءً، جاء رداً على جريمة القرصنة، والتي صُنفت ضمن الجرائم الدولية، كونها جريمة ترتكب في عرض البحر، والذي ينبغي معه خضوعها لدولة بعينها، إلا أنه ولصعوبة خضوعها لدولةٍ دون أخرى، كونها ترتكب في المياه الدولية، فقد تم تحويل أيٍّ من الدول أحقية ممارسة الولاية القضائية، إذا ما أُلقت القبض على الجناة، إلا أنه ومع تقدم الزمن، اتسع نطاق الولاية القضائية الجنائية الدولية، بما يتناسب وتطور المجتمع الدولي، وتماشياً مع الجرائم التي ترتكب وتقدم الزمن²، وذلك ليمتد إلى جرائم أخرى، كتجارة العبيد، وإلى جرائم وممارسات لم تكن مشمولة بهذه الولاية سابقاً، كجرائم الحرب، وجرائم ضد الإنسانية، وخير دليلٍ على تدعيم الطرح السابق، هو القرار الصادر في قضية (آيزنتراجر)، والذي جاء قاطعاً بتأكيدهِ على أن جريمة الحرب لا تعتبر جريمة ضد القانون، أو القانون الجنائي لأي دولة، إلا أنها جريمة ضد قانون الدول، بناءً على ما تقدم، فإننا ننفي الطرح الذي جاء به كينيث سي راندال، والذي كانت فحواه تؤكد على أن الدولة التي لها سيادة على مكان ارتكاب الجريمة، هي فقط من تملك السلطة القضائية للنظر في تلك الجريمة، كما وأن القوانين المحلية المطبقة في تلك الدولة، هي التي تكون نافذة على الجريمة المرتكبة، وخير دليلٍ على أن الولاية القضائية الدولية هي أحد السبل القانونية الناجحة والناجعة في حماية الدول من الجرائم واقتضاء حقها، إدانة المملكة المتحدة (زارداد) عن ارتكاب جرائم تعذيب في أفغانستان، وذلك ما بين عامين 1992 إلى 1996، وكذلك هولندا، حيث أدانت كلٍّ من (هشام الدين هشام، وحبيب الله جلازوي)، عن جرائم تعذيب ارتكبت في أفغانستان في عام 1978، إلى عام 1992، كما أن هناك قضية (غوينغوينغ وآخرين ضد السنغال)، حيث كانت هذه القضية ضد (حسين حبري)، والذي كان يشغل منصب رئيس تشاد السابقة في السنغال، وذلك كونه خلال نظر هذه القضية انتهت لجنة مناهضة التعذيب لعام 1987، بقولها أن السنغال لم تكن قد أوفت بالالتزامات الملقاة على عاتقها بخصوص اتفاقية مناهضة التعذيب، كونها لم تعمل على تطبيق الولاية القضائية الدولية، ولعل أهمية هذه القضية تبرز في أنها عملت على إظهار الالتزامات الخاصة بالولاية القضائية الدولية، وذلك عملاً

¹ زهور، أشواق، المبادئ العامة للجريمة الدولية، عدد صفحات البحث 113، د ت، د ب، ص 10-20.

² المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 18.

بأحكام اتفاقية مناهضة التعذيب خلال النظر في شكوى فردية،¹ وهنا تأكيد واضح وصريح، على أن الحق الفردي مكفول في تطبيق الولاية القضائية الدولية، وذلك عملاً بأحكام كل من المواد (2,7/5) من الاتفاقية المذكورة أعلاه،² كما جاءت هذه القضية مؤكدة وبشكلٍ قاطع، على أن أي طرف ملتزم بتلك الاتفاقية، فهو ملزم بتطبيق وممارسة الولاية القضائية الدولية، إذا ما ارتكبت أي من جرائم التعذيب الخاضعة للقانون الدولي على أرضه،³ بل تتعدى الأمور لأبعد من ذلك، بحيث يمكن ممارسة تلك الولاية إذا ما ارتكبت أي من جرائم التعذيب على أرض دولة ليست طرف في تلك الاتفاقية، وذلك يأتي كنتيجة لإلزامية القانون المتعلق بجرائم التعذيب، وحيث أن هذه النتيجة خلصنا إليها من أحد الأحكام التي أصدرتها المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا في قضية (فوروندتشيا).⁴

عليه، ولكل ما تقدم، ولإنعدام إمكانية محاكمة مجرمي الحرب الإسرائيلييين أمام المحاكم الفلسطينية الوطنية، ولاستظهار كيفية تطبيق الولاية القضائية الجنائية الدولية على الممارسات والجرائم المرتكبة على أرض دولة فلسطين، وبيان متطلبات تفعيلها أمام المحكمة الجنائية الدولية، والتي تمثل أحد الحلول القانونية للجرائم المرتكبة على الأرض الفلسطينية، وعلى أي من الجرائم يمكن تطبيقها، فقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، تناول (المطلب الأول) الحديث عن صلاحية دولة فلسطين في تحريك دعاوى ضد إسرائيل، أما عن (المطلب الثاني)، فقد تناول الحديث عن قواعد إسناد المسؤولية الدولية للإسرائيليين.

¹ المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص18.

² عملاً بأحكام المادة (5) من اتفاقية مناهضة التعذيب نجد بأنها جاءت ناصه على وجوب قيام الدول الأطراف في الاتفاقية إذا ما تواجد أي شخص على أرضها يشن به بارتكاب جريمة تعذيب العمل على احتجازه واتخاذ كافة الإجراءات القانونية الضامنة لوجوده في تلك الدولة، أما عن المادة (2/7) نجد بأنها جاءت مؤكدة على نص المادة (5) من خلال حديثها عن تطبيق مبدأ تسليم المجرمين ومحاكمتهم.

³ كانت فلسطين قد انضمت لاتفاقية مناهضة التعذيب، بتاريخ 1 / 4 / 2014.

⁴ المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 15-22.

المطلب الأول: صلاحية السلطات الفلسطينية لتحريك دعاوى ضد إسرائيل.

بادئ ذي بدء، وقبل الخوض في الحديث حول صلاحية القضاء الفلسطيني لملاحقة جرائم الاحتلال الإسرائيلي، ينبغي توضيح الوضع القانوني المطبق في دولة فلسطين، والذي يشكل بدوره نزاع دولي مسلح، واحتلال حربي طويل الأمد، والذي يترتب عليه انطباق قواعد القانون الإنساني الدولي، والمتمثلة في اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949، لائحة لاهاي لعام 1907، القانون الإنساني الدولي العرفي، والبروتوكولات الملحقة باتفاقيات جنيف، والتي باتت تحمل صفة القانون الدولي العرفي،¹ وتتمتع بالإلزامية، وبالرغم من كون إسرائيل لم تصادق على هذين البروتوكولين، إلا أن الدور الأساسي لهما هو تفسير نصوص كل من اتفاقية جنيف الرابعة، والقانون الدولي الإنساني، وبالتالي، نخلص إلى نتيجة مفادها أن إسرائيل مقيدة، وينبغي عليها الالتزام بما يفرضه عليها القانون الدولي لحقوق الإنسان وذلك كونها تشكل طرف في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية، الاجتماعية، الثقافية، واتفاقية حقوق الطفل²، على ضوء ما تقدم، يثور التساؤل حول السند والأساس الذي يرتكز عليه القضاء، ألا وهو القانون المتمثل في السلطة التشريعية، فهل كان لها أي دور فاعل في سبيل مقاضاة الاحتلال الإسرائيلي؟

بتتبع ما جرى، نجد بأنه قد تم تكليف سعادة النائب العام المستشار أحمد المغني لغايات إعداد مشروع قانون، يهدف لملاحقة الاحتلال الإسرائيلي على الجرائم التي قام بارتكابها على المستويين الدولي والمحلي على حدٍ سواء، وذلك في عام (2007)، وكان ذلك بموجب اتفاق أبرمه والسيد الأستاذ محمد فرج الغول، رئيس اللجنة القانونية بالمجلس التشريعي آنذاك، وقد تمت الموافقة على هذا المشروع من قبل المجلس التشريعي بالقراءة العامة له، إلا أنه وبسبب الانقسام، فقد صدر في عام (2010) قانون الهيئة الفلسطينية المستقلة لملاحقة جرائم الاحتلال الصهيوني بحق

¹ سلسلة القانون الدولي الإنساني، الوضع القانوني لدولة الاحتلال الحربي ومسؤوليتها في الأراضي المحتلة، السلسلة رقم "5"، عدد الصفحات 22، 2008، ص 16-17.

² المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 13.

الفلسطينيين،¹ إلا أن المأخذ عليه هو سريانه في قطاع غزة دون الضفة الغربية، ولكن السؤال الذي يطرح في هذا المقام، هل وجود هذا القانون مجدي؟ وهل نملك تطبيق أحكامه على الجرائم الواقعة على الأرض الفلسطينية ككل؟

نرى بأنه خطوة جيدة، إلا أنه غير مجدٍ، وذلك كون دولة فلسطين تفتقر للسيطرة القانونية الكاملة، وذلك يعود للاتفاقيات التي كانت قد أبرمتها والجانب الإسرائيلي، التي منحت الاحتلال حصانة قضائية ومنعت الجانب الفلسطيني من ملاحقة أي مجرم إسرائيلي، وسلبتهم الولاية الجنائية بموجب أحكامها.²

أما عن صلاحية القضاء الفلسطيني، نجد بأن القضاء الفلسطيني كان له دور يسير في سبيل ملاحقة الأفراد والدولة الإسرائيلية على حدٍ سواء عن الجرائم الدولية التي قاموا بارتكابها بحق الشعب الفلسطيني، وعلى الإقليم التابع لدولة فلسطين، إلا أن تلك الخطوات جاءت متأخرة، ولعل التأخر في الملاحقة، كان نتيجة تخلف كلٍ من السلطة الوطنية الفلسطينية، والمحامين بإحالة هذه الدعاوى على المحاكم النظامية، أو العسكرية على حدٍ سواء، وذلك عملاً بأحكام الاتفاقيات الثنائية النافذة التي تم إبرامها والجانب الإسرائيلي، أو نتيجة الفناعة التي تبلورت لدى القضاء الفلسطيني بأنه غير أهل لنظر هذه الدعاوى، والخوض بها، كما يمكن أن يكون سبب تأخرهم التذرع بأنه لا يوجد أي سبل قانونية لتنفيذ تلك الأحكام الصادرة في هذا النوع من الدعاوى، ولعل مرد ذلك ابتداءً كونها اعتبرت أن الاحتلال حطم سيادتها على إقليمها،³ وينبغي الإشارة في هذا الصدد، بأن القضاء الفلسطيني فيما لو منح صلاحية النظر في تلك الدعاوى المذكورة آنفاً، لحقق العديد من الأهداف، على رأسها التأكيد على الحقوق التي سلبت من أصحابها، العمل جاهداً على توثيق تلك الجرائم وفقاً للمعايير المعتمدة دولياً، كما من شأن السير في هذا الطريق، تحديد حجم الأضرار

¹ بموجب أحكام المادة (1/2) من القانون الفلسطيني نجد بأنه نص على أن تنشأ بموجب أحكام هذا القانون هيئة تسمى " الهيئة الفلسطينية المستقلة لملاحقة جرائم الاحتلال الصهيوني بحق الفلسطينيين " وقد صدر هذا القانون في عام 2010.

² جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساستك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، 2013، ص 129.

³ أبو السعود، خلدون بهاد الدين، أثر الاحتلال الإسرائيلي على حق السيادة الفلسطينية على القدس وفقاً لأحكام القانون الدولي، ط 1، الحسن للطباعة والنشر، إصدار مركز إعلام حقوق الإنسان والديمقراطية، 2010، ص 101.

التي خلفتها تلك الجرائم، وقيل في هذا الشأن على لسان (براديب واجلي)، والذي يشغل منصب مدير مكتب المفوض السامي لحقوق الإنسان " إن فكرة منح القضاء الفلسطيني صلاحية النظر في الجرائم الدولية الإسرائيلية، هي فكرة عظيمة جداً، ولكن مطلوب العمل الدؤوب لتوثيق تلك الجرائم، نظراً لأن العاملين في هذا المجال لم يقدموا الجهد اللازم لتحقيق النتائج المرجوة"، ولكن ما جاء على لسان الأستاذ محمد فرج الغول، رئيس اللجنة القانونية بالمجلس التشريعي، مغاير للقول الأول، بحيث أنه قال " لا ضير من أن يتقدم ذوي الشهداء والجرحى وممثلين عن الأسرى بشكاوى لدى النيابة العامة في فلسطين، لتحريك الدعاوى العمومية، ومن ثم المطالبة بالتعويضات عن الأضرار التي لحقت بهم، حيث تشكل هذه الأحكام قرينة لدى القضاء الدولي، ويمكن الاستفادة منها في حالة إبرام اتفاقيات تعاون قضائي مع دول أخرى، تقضي بتسليم المجرمين الأجانب المحكوم عليهم بأحكام إدانة نهائية"¹ وعملاً بالوارد آنفاً، فقد تم استطلاع رأي الضحايا الفلسطينيين بشأن مقاضاة إسرائيل، وقد أدلى 77% منهم بأنهم على أتم الاستعداد لمقاضاة المجرمين الدوليين المنتمين لإسرائيل أمام القضاء الفلسطيني، في حين رفض 23% هذا الطرح، ولعل هذا ما يؤكد بحق مدى الحاجة لمنح القضاء الفلسطيني الولاية الجنائية لملاحقة المجرمين الإسرائيليين، ولكن، نجد بأن أنجع الحلول جاءت على لسان مدير دائرة اللجان التشريعية بالمجلس التشريعي، الأستاذ أمد الأغا، والذي كان يعتقد بأن تلك الخطوات لمحاكمة إسرائيل، لن يكون لها آثار عملية، ولكن البديل الواقعي والأصلح، يتمثل في التركيز على إقامة دعاوى لدى المحاكم الدولية، سواء أكانت المحكمة الجنائية الدولية، أم المحاكم الوطنية التي تقبل الولاية الدولية كبلجيكا، والعمل على تشكيل هيئات قضائية على غرار محكمة " الحريري " في لبنان²، وذلك كون هذا النمط القضائي أثبت قوته ونجاعته في إحقاق العدل، والنيل من المجرمين، وذلك من خلال

¹ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساستك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، 2013، ص 129-131.

² فيما يتعلق باغتيال الحريري، نجد بأنه تم تشكيل محكمة دولية خاصة بلبنان، في لاهاي، حيث كان مقرها مدينة لايسندام جنوب مدينة لاهاي الهولندية، وقد عقدت هذه المحكمة من أجل محاكمة المتهمين بالتفجير الواقع في بيروت عام 2005، والذي على إثره تم قتل رئيس الوزراء الأسبق رفيق الحريري، و21 آخرين، وتجدر الإشارة إلى أن هذه المحكمة الخاصة كانت قد أنشأت بناءً على طلب قدم من الحكومة اللبنانية إلى الأمم المتحدة بتاريخ 2005/9/13، ودخل قانون تلك المحكمة حيز النفاذ بتاريخ 2007/6/10، وتم عقد جلسات المحاكمة في مدينة لاهاي عام 2009.

توظيف آليات وإجراءات تتفق والمعايير الدولية، أما عن القضاء الفلسطيني، فسوف تكون أحكامه غيائية، مما يتبعه بأن تكون العدالة غير ناجزة، وذلك كون المتهمين لم يمثلوا لديها، ووفقاً لما طُرح سابقاً، نوّكد بأن الجرائم الدولية التي ارتكبتها إسرائيل بحق الفلسطينيين خطرة بلا شك، وتتطلب وجود هيئات قضائية دولية لأجل توقيع العقوبات اللازمة بحق مرتكبيها، ووفقاً للسؤال المثار سابقاً، والذي يحمله عنوان المطلب، هل يمكن للمحاكم المحلية أن تحاكم مجرمين دوليين؟

نجد بأنه يمكن منح القضاء الفلسطيني هذه الصلاحية، ولكن بعد توثيق الجرائم وفقاً لما تتطلبه المعايير الدولية، ولكن هذا لا يقيد القضاء الفلسطيني من إقامة الدعاوى الجزائية على ذات المجرمين أمام المحاكم الإسرائيلية، العربية، والدولية، بل يمكن أن تتعدى الحول لأكثر من ذلك، بطلب تشكيل محكمة دولية مؤقتة، كما حدث في محاكم يوغسلافيا ورواندا،¹ رغم حديثنا عن أحقية فلسطين في محاكمة المجرمين الدوليين من خلال محاكمها المحلية، إلا أننا نقف أمام تساؤل متعلق بالمنظومة التشريعية الفلسطينية ككل، والذي ينحصر في الطرح التالي، هل يمكن للمحاكم المحلية الفلسطينية النظر في الجرائم الدولية المرتكبة من قبل مجرمي الحرب الإسرائيليين؟

للإجابة على هذا التساؤل، ينبغي علينا دراسة المنظومة التشريعية الفلسطينية من وجهتين، الأولى متعلقة بقانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 الساري على أراضي دولة فلسطين، والذي ينحصر في شق التجريم، نلاحظ بأن قانون العقوبات برمته، لم يتضمن نصوص قانونية داخلية تُجرّم الأفعال المعتبرة بمثابة جرائم دولية، وتبعاً لذلك، فإن مبدأ الشرعية قد فقد أحد عنصره، ألا هو شق التجريم والعقاب، كما أن التقييد قد وصل لأبعد من ذلك، حيث أنه منذ عام 1960، لم يشهد قانون العقوبات الساري على الأرض الفلسطينية أية تعديل لأحكامه برمتها، وكل ما صدر لاحقاً من تعديلات ما هي إلا قرارات بقانون صادرة عن سيادة الرئيس محمود عباس، ليس لها قوة القانون، ولم يصدر قانون عقوبات فلسطيني متكامل بدلاً عن قانون العقوبات الأردني الساري في دولة فلسطين، أما عن الوجه الأخرى للطرح المذكور، نجد بأنها تتضمن في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، حيث أنه وباستقراء نصوص هذا القانون، نجد بأنها

¹ جرادة، عبد القادر/ موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساسنك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، 2013، ص 129-135.

تفتقر للعديد من الإجراءات والضمانات الواجب توافرها عند إجراء محاكمة مجرمي الحرب، فعلى سبيل المثال، يفتقر قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لوجود معايير المحاكمة العادلة دولياً، فلم يتضمن القانون أي من تلك المعايير، أما عن الأمر الآخر فنلاحظ بأن قانون الإجراءات، لا يتضمن نصوص متعلقة بكيفية تسليم وتسلم المجرمين، وبالتالي، ما نخلص إليه، نتيجة مفادها أن المنظومة التشريعية الفلسطينية تعاني القصور، رغم أحقيتها في ممارسة دورها في حماية أمنها وإقليمها، وبهذا، نكون قد وقفنا على متطلبات تفعيل الولاية القضائية الدولية لجعل المنظومة التشريعية الفلسطينية، وكذلك القضاء الفلسطيني ذو صلاحية في محاكمة المجرمين الإسرائيليين، والمثالب التي تعترض تطبيق النصوص القانونية على هؤلاء المجرمين، والقيود التي تحكم الإجراءات الواجب اتخاذها، والمراحل التي يمكن أن تمر بها الملاحقة وصولاً للعقاب، كون تطبيق تلك الأحكام على القانون المحلي تعتبر والوضع الراهن ضرباً من الخيال، فقد نحونا للحديث عن إمكانية اللجوء للمحكمة الجنائية الدولية لمحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين، وعليه؛ فقد تم تقسيم هذا المبحث إلى فرعين، تناول (الفرع الأول) الحديث عن الجرائم الدولية المرتكبة في الإقليم الفلسطيني، أما عن (الفرع الثاني)، فقد أفرد للحديث عن إمكانية التقاضي لدولة فلسطين أمام القضاء الدولي.

الفرع الأول: الجرائم الدولية المرتكبة في الإقليم الفلسطيني.

عملاً بما جاء سابقاً، ينبغي علينا تحديد نطاق واختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وذلك من خلال تحديد الجرائم الدولية الداخلة في اختصاص هذه المحكمة، والتي تخول دولة فلسطين من إقامتها أمام المحكمة الجنائية الدولية لمعاقبة مرتكبيها عن الأفعال الجرمية التي قاموا بارتكابها، والتي يمكن طرحها على النحو التالي:

ينبغي ابتداءً، بيان المقصود بالمحكمة الجنائية الدولية، حيث أنها تعتبر بمثابة هيئة قضائية جنائية تتميز باستقلالها، تم اعتماد نظامها الأساسي " نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية " عام

1998، وبدأ نفاذه في يوليو عام 2002م،¹ بغية محاكمة مرتكبي الجرائم التي تأخذ طابع الشدة والجسامة من منظور القانون الدولي، وحيث أنها تتفرد بالقيام بدورها كهيئة قضائية في حال كانت المحاكم المحلية الوطنية غير قادرة أو رافضة للقيام بدورها الذي خوله القانون إياها، وبالتالي، نجد بأن تلك المحكمة لم يترك لها الحق في فرض الولاية الشاملة، إنما ينحصر اختصاصها في نطاق معين لا يجوز لها أن تتعداه، وهو ما يعرف بالنطاق الموضوعي،² ويعتبر إنشاء تلك المحكمة من أهم الخطوات التي تم التوصل لها في سبيل إقرار مبدأ الولاية القضائية الدولية من أجل محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية الخطرة والجسيمة، أما عن الجرائم التي تختص المحكمة الجنائية الدولية بنظرها، نجد بأن المادة (5) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد حددت الجرائم التي تختص بملاحقتها، والتي جاءت حصراً على النحو التالي:

1- جرائم الإبادة الجماعية

ورد تعريف تلك الجريمة في المادة (6) من نظام روما الأساسي، وتعتبر هذه الجريمة قائمة في حال تم ارتكاب أي فعل من الأفعال الهادفة لإهلاك جماعة قومية، أو إثنية، أو عرقية، أو دينية، بصفاتها المذكورة، وأن يكون الإهلاك كلي أو جزئي، ومن تلك الأفعال، قتل أفراد الجماعة، إلحاق ضرر جسدي، أو عقلي جسيم بأفراد الجماعة، إخضاع جماعة عمداً لأحوال معيشية، بقصد إهلاكها الفعلي كلياً أو جزئياً، فرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة، نقل الأطفال عنوة إلى جماعة أخرى،³ وعند الخوض في الأركان التي ينبغي توافرها حيال هذه الجريمة، نجد بأنه يفترض ابتداءً توافر القصد الخاص أي "الإهلاك"، حيث أن غيابه، من شأنه نفي الركن المعنوي لجريمة الإبادة، وهنا تثور معضلة إثبات القصد الخاص، أما عن الركن المادي، نجد بأنه ينحصر في أي من الأفعال التي ذكرت آنفاً، وتعتبر هذه الجريمة وفق نظام روما الأساسي جريمة

¹ حجازي، عبد الفتاح بيومي، المحكمة الجنائية الدولية "دراسة متعمقة في القانون الجنائي الدولي"، ط2009، القاهرة الإسكندرية"، 2009، ص7.

² العيتاوي، رافع خلف محمود، القانون الواجب التطبيق على الجرائم في المحكمة الجنائية الدولية، د ط، عمان، دار آمنة للنشر والتوزيع، دت، ص 83.

³ حلمي، نبيل أحمد، جريمة إبادة الجنس البشري في القانون الدولي العام، د ط، الإسكندرية، منشأة المعارف، دت، ص 16-13.

دولية، إلا أن طبيعة هذه الجريمة، لا تستلزم ضرورة ارتكابها من قبل مواطني دولة ضد دولة أخرى، فيمكن أن تقع داخل الدولة الواحدة، بشرط توافر الصفة التي يتطلبها قانون المحكمة الجنائية الدولية حتى تعتبر جريمة دولية، وفي حال وقوع تلك الجريمة، فإن المسؤولية المترتبة على هذه الجرائم، هي عبارة عن مسؤولية مزدوجة، تتحمل تبعاتها الدولة والأشخاص الذين قاموا بارتكاب تلك الجريمة،¹ وتُسطر في هذا المقام التجربة السودانية، حيث عمل المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية بإصدار أمر للقبض على الرئيس السوداني عمر البشير في 2008/7/14، لاتهامه بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، وذلك كونه كان يمثل القائد الأعلى للقوات المسلحة، وكان له دور بارز ومباشر في تسيير الحملات العسكرية في دارفور، بالرغم أن السودان ليست دولة طرف في نظام روما، إلا أنها تخضع له عملاً بقرار مجلس الأمن، كما أن اعتبار البشير رئيس دولة لا تخوله الحصانة للإفلات من العقاب أمام تلك المحكمة، وفي تلك القضية توالى مذكرات التوقيف لمرتكبي جرائم الإبادة الجماعية في دارفور، ونجد والحالة هذه بأن اختصاص المحكمة قد انعقد، رغم كون السودان دولة غير طرف في نظام روما، عملاً بشمولية قواعد القانون الجنائي الدولي.²

2- الجرائم ضد الإنسانية

عملاً بأحكام المادة (7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، نجد بأن الجرائم ضد الإنسانية هي أي من الأفعال التي ترتكب ضد جماعة من السكان المدنيين، وتأخذ أشكال القتل العمد، الاغتصاب، الإبادة، العبودية، الجنسية، الإبعاد، النقل القسري للسكان، والتفرقة العنصرية، لا ضير إن تم ارتكاب تلك الأفعال في وقت السلم أو الحرب،³ وحتى يمكن القول بخضوع تلك الجرائم لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية، يشترط أن يكون الفعل المرتكب منصوص عليه في المادة (1/7) من النظام الأساسي للمحكمة، كما ينبغي أن ترتكب الأفعال المكونة لتلك الجريمة على نطاق واسع وأسس منهجية، وترتكب من قبل دولة أو منظمة أو جماعة من الأشخاص.⁴

¹ الذويب، فدوى / الوعري، المرجع السابق، ص10.

² العيثاوي، رافع خلف محمود، المرجع السابق، ص 83.

³ حجازي، عبد الفتاح بيومي، المرجع السابق، ص474-475.

⁴ العادلي، محمود صالح، الجريمة الدولية "دراسة مقارنة"، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2002، ص126-128.

3- جرائم الحرب

باستقراء المادة (2/8) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، نجد بأنها قصدت بجرائم الحرب، تلك الجرائم التي تشكل انتهاك جسيم لاتفاقيات جنيف الأربعة،¹ سواء أكان الانتهاك واقع على الأشخاص، أو الممتلكات المحمية بموجب اتفاقيات جنيف، ويعتبر من قبيل جرائم الحرب، قيام دولة الاحتلال بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، نقل سكانها المحليين عنوةً إلى أراضي قامت باحتلالها، وكذلك إبعاد سكان الأراضي المحتلة عن أرضهم، أو نقلهم من مكان لآخر داخل الأرض المحتلة أو خارجها،² من خلال ما تقدم، يمكن أن نخلص إلى أن جرائم الحرب تنحصر في أحد الفئات الثلاث التالية: الأفعال التي تشكل انتهاك جسيم لاتفاقيات جنيف لعام 1949، أما عن الفئة الثانية، فهي الأفعال التي تشكل انتهاكات جسيمة للقوانين والأعراف السارية على المنازعات الدولية المسلحة، كضرب مواقع مدنية، أو توجيه الهجمات ضد السكان المدنيين، أما عن الفئة الأخرى، فهي الجرائم التي ترتكب في حال وجود نزاع مسلح، لكنه غير آخذ للطابع الدولي.³

4- جريمة العدوان

تم العمل على إدراج هذه الجريمة بموجب أحكام المادة (2/5) من نظام روما الأساسي، إلا أنه تم إيقاف تنفيذ تلك المادة، بغية الاتفاق على تعريف موحد لتلك الجريمة، وذلك من أجل وضع الشروط التي تخول المحكمة ممارسة اختصاصها حيال هذه الجريمة، إلا أن الخلاف الواقع ما بين أطراف النظام، حالت دون الوصول لتحديد أركان الجريمة، وعليه فلا يمكن القول بأن المحكمة الجنائية الدولية غير مختصة بنظر هذا النوع من الجرائم،⁴ في هذا الصدد، نلاحظ بأن أطراف

¹ العادلي، محمود صالح، المرجع السابق، ص74-75.

² الذويب، فدوى / الوعري، المرجع السابق، ص12-13.

³ العادلي، محمود صالح، المرجع السابق، ص74-76.

⁴ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساسنك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، 2013، ص72.

نظام روما الأساسي تدرعت بعدم وجود تعريف واضح وصريح وعقوبة محددة، لمثل تلك الجرائم،¹ بقصد التهرب من تلك الجريمة، إلا أن هناك اتفاق على تعريف جريمة العدوان في إبريل عام 1974، كما أن هذا التعريف تم تبنيه من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها رقم (3314)، الصادر في 1997/12/14، وحيث أن هذا القرار تضمن ديباجة، تضم تحت طياتها ثمانية مواد، تتضمن تعريف العدوان، وقرينة البدء في أفعال العدوان، كما تم التطرق لصور العدوان التي تم إيرادها على سبيل المثال لا الحصر، والتفرقة ما بينه وبين الأفعال الأخرى المشابهة له، كما الدفاع المشروع، وحق تقرير المصير، وهذا ما يؤكد بحق محاولة التهرب من تلك الجريمة، والتي تضم العديد من الأفعال الخطرة، كاستخدام الأسلحة النووية، البيولوجية والكيميائية،² وبالرغم من أن جريمة العدوان ليس لها عقوبة محددة حصراً، إلا أننا نجد بأنها تعتبر من أشد الجرائم جسامة وخطورة، وعليه؛ فإنه ينبغي محاسبة مرتكبيها بأشد العقوبات الدولية، كالواردة في محاكمات نورمبرج، والمتمثلة في الإعدام، السجن، الغرامة والمصادرة، وهي التي جاء النص عليها في المادة (77) من نظام روما الأساسي، رغم استبعاده للإعدام من نطاق العقوبات المفروضة على الجرائم الدولية،³ لكن ماذا عن الجرائم التي ارتكبت فعلياً على أرض دولة فلسطين، والداخلية في اختصاص المحكمة، نلاحظ أنه وبإسقاط الممارسات التي ارتكبتها إسرائيل على الأرض الفلسطينية، أنها تندرج ضمن الجرائم الدولية وذلك وفقاً للتالي:

لقد ارتكب الاحتلال الإسرائيلي ولا زال إلى يومنا هذا يرتكب العديد من الجرائم والانتهاكات بحق الشعب الفلسطيني، والتي تشكل بدورها جرائم دولية، والتي نالت من الأطفال، النساء، والمدنيين العزل على حدٍ سواء، إلا أن ما يهمننا في هذا الصدد، هو عملية تصنيف لتلك الجرائم والأفعال المرتكبة، حتى نؤكد بحق، خضوعها للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ونستهل تلك الأفعال بالجرائم التي تعتبر من قبيل (جرائم الإبادة الجماعية) تعتبر الممارسات الصهيونية التي

¹ العيثاوي، رافع خلف محمود، القانون الواجب التطبيق على الجرائم في المحكمة الجنائية الدولية، د ط، دار آمنة للنشر والتوزيع، عمان، ص 178-179.

² الزامل، ماجد أحمد، جريمة العدوان في القانون الجنائي الدولي، الحوار المتمدن، دراسات وأبحاث قانونية، تاريخ النشر 2013/ 10 /24، <http://www.m.ahewar.org/s.asp?aid=383725&r=0>.

³ العيثاوي، رافع خلف محمود، المرجع السابق، ص 176-179.

قامت بها إسرائيل، والهادفة لإنشاء دولة إسرائيلية على أراضي دولة فلسطين، من الأفعال التي تدخل ضمن إطار جرائم إبادة الجنس البشري حسب الصور المحددة لها بالاتفاقيات المجرمة لتلك الأفعال، وتعتبر هذه الأفعال من الأفعال العمدية، الهادفة للقضاء الكلي أو الجزئي على الفلسطينيين، كما أنها امتدت إلى الممارسات العنصرية، الدينية، والجنسية، تعد صور الإبادة التي مارستها دولة الاحتلال متعددة، يمكن أن نرجعها إلى أسلوبين، وهما أسلوب القتل الجماعي المرتكب لإبادة قرية أو مدينة بأكملها، أو أسلوب القتل الفردي، ولكلٍ منها أهدافه المختلفة، رغم وجود الاتفاقيات الدولية التي سعت لها الأسرة الدولية، من أجل الحد من الأفعال الجرمية الإسرائيلية، إلا أن تلك الأفعال ما زالت قائمة إلى ذلك الوقت، ومن أهم هذه الاتفاقيات، اتفاقية لاهاي (1907)، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (1976)، واتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية النافذة عام (1951)، حيث أن كل هذه الاتفاقيات جرمت القتل، وجرمت الانتهاكات، واعتبرتها جرائم خطيرة، رغم وجود كل هذه الاتفاقيات، إلا أنها لم تحد، أو تقلل من الأفعال الآثمة والمجرمة التي تمارسها إسرائيل والمتمثلة بالصور التالية.¹

(المذابح الجماعية) كانت تهدف إسرائيل من وراء القتل الجماعي القضاء والتدمير لسكان القرية أو المدينة المحتلة، تدمير كامل ومنعمد، حيث كانت تتم بناءً على خطط ممنهجة،² ويعتبر القتل الجماعي ضمن منظومة الجرائم ضد الإنسانية، وجرائم إبادة الجنس البشري، إذا ما توافرت شروطه وأركانه وعناصره، وقد مارست إسرائيل صور للقتل الجماعي وكان من أهمها المذابح الجماعية، التي تعتبر صور من صور الإبادة الجماعية، ومنها الاعتداء الواقع على قطاع غزة وقصفها بالطائرات بغية تدميرها بالكامل وقتل سكانها، ونسوق في هذا المقام، استخدام المدفعية في حرب غزة، والتي راح ضحيتها عائلات بالكامل كعائلة أبو حليلة عام 2009، وكذلك استخدام الفسفور الأبيض على كافة الأعيان المدنية،³ أما عن (القتل الجماعي) في أعقاب قيام دولة إسرائيل، قامت بارتكاب وتنفيذ عملية قتل جماعي بحق سكان قرية يازور الواقعة على مدخل مدينة يافا، وكانت

¹ حلمي، د نبيل أحمد، مرجع سابق، ص 194_195.

² جرادة، عبد القادر، / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساستك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، ص 44_46.

³ المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان في الأرض الفلسطينية المحتلة، المرجع السابق، ص 55-60.

متضمنة للعديد من الأفعال التي تبين بشاعة المحتل وجبروته، وهي نسف وتفجير المنازل وإحراقها، كما اغتالت السكان عن طريق قتل ما يقارب خمسة عشر شخصاً مدنياً من سكان القرية، جُثم لقي حتفه، وهو على فراش نومه، كما قامت في 7 فبراير عام 1951م باقتحام قرية شرقاً، ووضعوا العبوات الناسفة حول منزل العمدة، أو مختار تلك القرية، والمنازل التي تجاوره، وقاموا بنسفها، وأشعلوا وابلأ من النيران على القرية بكل من فيها، تعددت أعمال القتل الجماعي، والجرائم المرتكبة بحق الفلسطينيين، ومنها مذبحه دير ياسين، مذبحه مصنع أبي زعل، مدرسة بحر البقر 1970م، مذبحه قلقيلية التي وقعت في 10 أكتوبر 1953م، مذبحه قبية في 15 أكتوبر 1953م، مذبحه غزة الأولى 28 فبراير عام 1955م، مذبحه كفر قاسم في أكتوبر 1956م، مذبحه الحرم الإبراهيمي 25 فبراير 1994م، مذبحه قانا عام 1996م، مذبحه جنين 2002م،¹ وكذلك الأمر مذبحه صبرا وشاتيلا، حيث صدر أمر تنفيذها من قبل أرئيل شارون، والذي كان حينها يت رأس منصب وزير الدفاع لإسرائيل، وقد راح ضحية هذه الجريمة (3297) مواطن فلسطيني،² ولعل أشد الجرائم بشاعة هو ما حدث بسكان دير ياسين، نتيجة المذبحة التي ارتكبت بحقهم في 9 أبريل 1948، وكانت مذبحه متعمدة، أدت إلى القضاء على جُلّ سكان القرية، حيث قتل بها ما يقارب ثلاثمائة مدني تقريباً، بدون أي مسوغٍ لقتلهم، وحيث أن الضحايا كانوا شيوخ، نساء وأطفال، تم قتلهم بوحشية دون الأخذ بعين الاعتبار أي حقوق للإنسان، أو الأطفال في الحروب، الذي يُحرم ولا يسمح الاعتداء عليهم،³ لا شك أن مذبحه دير ياسين كانت السبب الأبرز لجلاء الفلسطينيين عن أرضهم، وتركها حتى لا يدركهم الموت، وما بعد توطيد إسرائيل لدعائمها في إقليم دولة فلسطين، قامت بتوسيع أساليب الإرهاب والمذابح، وكأنها تحاول إسقاط ما حصل لها في المحرقة

¹ على إثر مذبحه جنين قام مجلس الأمن بإصدار القرار رقم (1405) والهادف إلى تشكيل لجنة من أجل تقصي الحقائق لبحث جرائم مخيم جنين، إلا أن الاحتلال الإسرائيلي رفض التعامل مع هذه اللجنة وذلك نتيجة التواطؤ الأمريكي وموافقة الأمين العام للأمم المتحدة على المطالب التي ساقها المحتل الإسرائيلي والتي بالنتيجة تجعل اللجنة دون أهمية ومجرد إجراء شكلي.

² قام العديد من الفلسطينيين الناجين من مجزرة صبرا وشاتيلا بإقامة دعاوى ضد شارون وذلك أمام المحاكم البلجيكية وقد بلغ عدد المقيمين لتلك الدعاوى (23) شخص وكان سندهم في إقامة تلك الدعاوى القانون الصادر عام 1993 والذي خولت بموجبه المحاكم البلجيكية من محاكمة مسؤولين أجانب في حال انتهاكهم لحقوق الإنسان.

³ البلتاجي، سامر جابر، حماية المدنيين في زمن النزاعات المسلحة (الجريمة-آليات الحماية)، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2007، ص54.

النازية " الهولوكوست" على الفلسطينيين، رغم اختلاف أهدافها وغاياتها، حيث أن الهدف الأبرز من أفعالها، إلقاء الرعب في النفوس الفلسطينية، وحملهم على ترك أرضهم، وما يعطي خصوصية لمذبحة دير ياسين، أن إسرائيل قامت بارتكابها قبل التوقيع على الاتفاقيات المانعة للحروب والإبادة، كما ذكرنا أنفاً، إلا أن هذا لا يعطيها الحق بارتكاب أفعال إجرامية بشأن الفلسطينيين للسيطرة على أرضهم ومقدراتهم،¹ رغم وجود الاتفاقيات المجرمة والمانعة للقتل والإبادة والتكثيف بالشعوب، إلا أن إسرائيل لم ترتدع، ومارست أشد المذابح، وكانت بإمرتها، وبناءً على تسهيل منها لارتكاب هذه الجرائم، ولعل من أهمها مذبحة الحرم الإبراهيمي، التي سوف نقوم بوصف جانب من كيفية حصولها، للتدليل على بشاعة المحتل وجبروته، لقد وقعت هذه المذبحة 25 فبراير 1994، وكانت بموجب اتفاق وبناءً على ما سمحت به القوات الإسرائيلية، التي تقوم بحراسة الحرم، بدخول مستوطن يهودي يدعى بازوخ جولد شناين، إلى باحات الحرم الإبراهيمي، وكان يحمل بندقية آلية، وذخائر مجهزة، وكان الفلسطينيون حينها يؤدون الصلاة، فقام بإطلاق النار عليهم، مما نتج عنه استشهاد 60 فلسطينياً وإصابة آخرين، ولعل هذا كان منحنى جديد، يظهر السلسلة المتتابة للأفعال الجرمية الإسرائيلية ضد المدنيين في الأراضي الفلسطينية.²

(القتل الفردي) قامت إسرائيل ولا زالت بارتكاب عمليات قتل للمدنيين في صورة قتل فردي منذ قيامها إلى ذلك الوقت، ولعل الأسباب الدافعة للقتل على هذه الشاكلة، هو التصفية لبعض رموز المقاومة الفلسطينية، أو بقصد الترويع والإرهاب للسكان، أو القيام بعمليات اغتيال سواء في داخل دولة فلسطين أو خارجها، رغم أن القتل على هذه الشاكلة هو قتل فردي، إلا أن الاعتياد على ارتكابه يجعله يقترب من صورة المذابح الجماعية، ومن عمليات القتل الفردي ما حصل من قتل آلاف المدنيين الفلسطينيين بضربهم حتى الموت، أو عن طريق الصعقات الكهربائية، أو الحرق، كما أن استخدام الغازات المسيلة للدموع، أدت لاستشهاد آلاف الفلسطينيين، وتأتي هذه الممارسات ضمن سياسة أطلقت عليها إسرائيل، إجراءات مواجهة الجموع، كما اعتبرت أفعالها بمثابة الدفاع عن النفس، وما حدث من قبل المستوطنين من عمليات قتل، أطلق عليها مصطلح المستوطن

¹ حلمي، نبيل أحمد، مرجع سابق، ص 195_202.

² حلمي، نبيل أحمد، مرجع سابق، ص 202_203.

الحذر، ولعل من أهم الأسباب التي أدت لاستشهاد العدد الكبير من الفلسطينيين تم تقسيمها إلى ستة أسباب، وهي القتل المباشر بالرصاص والتي راح ضحيتها جموع لا حصر لها، والتي غالباً ما كانت أثناء المواجهات مع الاحتلال، السبب الثاني، هو الموت من جراء التأثير بالجروح، والتي غالباً ما تحدث من عمليات الاقتحام الهمجية للبيوت، والأحياء، أما السبب الثالث، فكان نتيجة الاختناق بالغاز، السبب الرابع الوفيات والشهداء الناتجة أعدادهم بسبب الاصطدام بالآليات العسكرية، السبب الخامس، كان من خلال عمليات القتل التي قام بها المستوطنون الإسرائيليون، والتي كانت بأساليب عديدة كالحرق للفلسطينيين وهم أحياء، السبب الأخير تجلّى في الضرب حتى الموت، وتجدر الإشارة أنّ أعداد الشهداء الناتجة عن تلك الممارسات في تزايد حيث لم تتضمن تلك الدراسة كافة الأعداد حتى يومنا هذا.¹

أما عن الجرائم ضد الإنسانية، التي ارتكبت بحق الشعب الفلسطيني، نجد بأنها تنحصر في العديد من الأفعال والتي يمكن إيرادها على النحو التالي: من صور تلك الجرائم ما يمارسه جهاز الأمن الإسرائيلي الداخلي " الشاباك " من تعذيب للأسرى الفلسطينيين، وذلك خلال فترة انتفاضة الأقصى، ويعتبر التعذيب أحد صور الجرائم ضد الإنسانية، وذلك عملاً بأحكام المادة (8/و) من نظام روما، وتجدر الإشارة أنه وبحسب التقرير الوارد عن " اللجنة ضد التعذيب " فقد تم تقديم شكاوى من أكثر من (598) أسير فلسطيني ضد الشاباك، وقد تم تقديمها بشكل رسمي، وذلك خلال الأعوام الممتدة من (2001_2008)،² إلا أنه تم تجاهلها، ولم يعقبها تحقيق، أو أدنى مساءلة، كما أن ممارسة هذا النوع من الأفعال، ولكن على نطاق واسع و ممنهج، يعتبر من قبيل الجرائم ضد الإنسانية، وذلك عملاً بأحكام المادة (7/أ/و) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، كما أن المجازر التي تم ارتكابها من قبل الاحتلال الإسرائيلي في خضم انتفاضة الأقصى، والتي تلت زيارة أرئيل شارون للمسجد الأقصى بتاريخ 2000/9/28، تعتبر من قبيل الجرائم ضد الإنسانية، وذلك تبعاً للأساليب التي تم استخدامها، حيث تراوحت ما بين البنادق العادية والآلية، قذائف الطائرات، الدبابات، وبإسقاط المادة (1/7/ك) على الأفعال التي تم ارتكابها، والتي من

¹ حلمي، نبيل أحمد، مرجع سابق، ص202_209.

² جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساسنك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، ص51.

شأنها أن تُخلف ألم ومعاناة، وأذى جسدي، أو نفسي، وكونها قد استخدمت ضد المدنيين، فهي بحق جرائم ضد الإنسانية، كما حصل في الحرب على غزة¹ كما أن ما قامت إسرائيل بممارسته ضد المدنيين الفلسطينيين من اعتقالهم وتقييد حريتهم، تخالف بدورها المبادئ المتفق عليها في القانون الدولي، وعملاً بأحكام المادة (1/7/هـ) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فهي جرائم ضد الإنسانية، كذلك الأمر الإبعاد القسري للمواطنين الفلسطينيين².

(فيما يتعلق بجرائم الحرب) يمكن وصف الحرب في أبسط صورها، بكونها نزاع مسلح ما بين دولتين أو أكثر، تحرص كل منها الانتصار في تلك الحرب، بغية إملاء شروطها على الطرف المنهزم أمامها، بالاطلاع على ما تناوله نظام روما الأساسي، نجد بأنه لم يكتف بصياغة تعريف لجرائم الحرب، بل عملت المادة (8) على تعداد العديد من التصرفات التي تشكل بدورها جرائم حرب، وتستوجب العقاب، وتقوم المسؤولية حيال مرتكبها، ويمكن الاستناد في الجرائم الدولية إلى أربعة معايير على النحو التالي³.

1- الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف، والتي مارستها إسرائيل بحق الشعب الفلسطيني، من أكثر صور هذه الحالة وضوحاً، هو القتل العمد، الذي نظمت أحكامه بموجب المادة (13) من اتفاقية جنيف الثالثة، والذي قد يقع بالقيام بالفعل، أو بالترك، وهو المنصوص عليه صراحةً في هذه المادة، ومن صور هذه الجريمة، اغتيال الشيخ أحمد ياسين عام 2004، وثمانية آخرين، كما تم إصابة عشرين شخص آخرين، وذلك أثناء الخروج من صلاة الفجر، وكذلك ارتكاب أفعال التعذيب وتدمير الممتلكات والاستيلاء عليها، والإبعاد الذي مارسته إسرائيل بحق الشعب الفلسطيني⁴.

2- الانتهاكات التي ارتكبها الاحتلال، والتي تشكل بدورها مخالفة للقوانين والأعراف السارية على المنازعات الدولية المسلحة، وقد تم تعداد ستة وعشرون صورة لهذه الانتهاكات، ومنها تعمد توجيه

¹ المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان في الأرض الفلسطينية المحتلة، المرجع السابق، ص 68-70.

² الذويب، فدوى / الوعري، المرجع السابق، ص 20_21.

³ جرادة، عبد القادر / أ. موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساستك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، ص 51.

⁴ المخزومي، عمر محمود، المرجع السابق، ص 264-265.

الهجمات ضد السكان المدنيين العزل، أو المواقع المدنية، والتي لا تشكل أهداف عسكرية، قتل أو جرح الذي يستسلم مختاراً، عدم الامتثال لعلم الهدنة، توجيه الضربات للمواقع الدينية أو التعليمية وغيرها من الأفعال التي تشكل خرقاً للأعراف الدولية، كقصف مدرسة الفاخورة في قطاع غزة أثناء الحرب عليها، وتعتبر الأفعال التي ارتكبتها إسرائيل في مخيم جنين، تدخل ضمن هذا البند، والتي وقعت بتاريخ 2002/4/3.¹

3- قيامها بارتكاب جرائم حرب تشكل بدورها خرقاً لاتفاقيات جنيف المنظمة لوقوع نزاع مسلح غير دولي، بحيث تُمثل هذه الأعمال انتهاكاً وخرقاً للمادة (3)، المشتركة ما بين اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949، وحيث أن هذه الجرائم تقوم عند ارتكاب أي من الأفعال الموجهة ضد أشخاص غير مشتركين فعلياً في الحرب، حتى وإن كانوا مسلحين، وقاموا بإلقاء سلاحهم، أو أصبحوا غير قادرين على القتال لأي سببٍ كان.²

4- الجرائم التي ارتكبتها إسرائيل والتي تشكل خرقاً للقوانين والأعراف السارية على المنازعات المسلحة، والتي لا تشكل بدورها نزاع ذات طابع دولي، وهذه الجرائم هي ذاتها الواقعة على الأشخاص المذكورين في الفئة الثالثة، لكن في حالة وجود الاضطرابات الداخلية والتوترات، ويمكن الأخذ بالقتل الموجه للمدنيين في قطاع غزة كنموذج لجرائم الحرب، والذي يقع خلال تنظيم المواطنين لمسيرات العودة على الشريط الحدودي للقطاع، ولا شك في هذا الصدد، بأن هناك لغط يثور حول مسيرات العودة ومدى شرعيتها، فما هو الوضع القانوني للمتظاهرين الذين يمارسون مظاهراتهم بالزبي المدني، وهم بالفعل أعيان مدنية؟

نلاحظ بأن تلك المسيرات تشكل بدورها تطبيق عملي وواقعي للقرار المنبثق عن الأمم المتحدة (194) لعام 1948، والمتضمن عودة اللاجئين إلى ديارهم،³ والحق في تقرير المصير،⁴ كما لا

¹ الذويب، فدوى / الوعري، المرجع السابق، ص22.

² القناوي، محمد أحمد، المرجع السابق، ص432-435.

³ عبد العاطي، صلاح، مسيرة العودة تتوافق بالكامل مع القانون الدولي، مقال منشور بتاريخ 2018/3/26، الساعة 08:45.

⁴ القراعين، يوسف محمد يوسف، حق الشعب العربي الفلسطيني في تقرير المصير، ط1، دار الجليل للنشر، عمان، 1983، ص191.

يمكن تخطي تلك المسألة دون التأكيد على أن قطاع غزة لا زال يرضخ لحكم الاحتلال الإسرائيلي رغم التصريح بالانسحاب منه منذ عام 2005، إلا أنه لا زال تحت الحصار إلى يومنا هذا،¹ وأثرنا فيما سبق بأن جرائم الحرب تعتبر بمثابة مخالفة لقواعد القانون الدولي، وقتل المدنيين، والذي تعدى المائة منذ بدء المسيرات، يشكل بدوره خرق لكل من اتفاقية لاهاي المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية لعام 1907، اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949، المتعلقة بحماية المدنيين في حال نشوب نزاعات مسلحة، وحيث أنها تركز على السكان الراضخين لحكم الاحتلال، والبروتوكول الأول الملحق باتفاقية جنيف الرابعة لعام 1967، عليه؛ وعملاً بأحكام القانون الدولي الإنساني، فإن التعرض للمدنيين وممارسة العقاب الجماعي لهم، وتعرض حياتهم للخطر هي من قبيل جرائم الحرب، كما أنّ فعل الاحتلال يتنافى مع كلٍ من المادة (27,74) من اتفاقية جنيف الرابعة وكذلك المادة (46) من القواعد المنظمة بموجب اتفاقية لاهاي، وكما أشرنا سابقاً، فإن القتل الواقع للمتظاهرين يشكل جريمة حرب وفقاً للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية،² وتجدر الإشارة إلى أن دولة فلسطين تعاني حالياً من ممارسات تشكل بدورها أيضاً جريمة حرب، ومن ضمنها ما يشهده الخان الأحمر من ممارسات وأفعال تشكل جرائم حرب، تتمثل في التهجير القسري لسكان الخان الأحمر، وحيث أن مثل تلك الأفعال كانت قد أشارت لها اتفاقية روما في مادتها الثامنة تحت مسمى جرائم الحرب، كما أنها تعدت لأبعد من ذلك بكونها تشكل خرق للقانون الدولي واتفاقية جنيف الرابعة، وبالتالي، فإن هذه الأفعال تحمل مرتكبيها مسؤولية جنائية دولية، وعلى ضوء هذه الأفعال، كان قد صرح الأمين العام للأمم المتحدة بأن " الترحيل القسري لا يتطلب بالضرورة استخدام السلطات للقوة، بل يمكن إحداثه من خلال ظروف محددة، لا تترك خياراً للأفراد أو التجمعات سوى المغادرة، وهو ما يعرف بالبيئة الإكراهية " وبالتالي نجد بأن الممارسات

¹ يوسف، بشير شريف، فلسطين بين القانون الدولي والاتفاقيات الدولية، ط1، دار البداية ناشرون وموزعون، عمان، 2011، ص233.

² أبو سليمة، أدهم، مسيرة العودة واستهداف الاحتلال للمدنيين من منظور القانون الدولي الإنساني، مقال منشور في نون بوست، بتاريخ 2018/4/2، <http://www.noonpost.org/content/22732>.

الإسرائيلية والجرائم الدولية بحق الشعب الفلسطيني، لا زالت في تزايد واستمرار، وليس هناك رقيب يوقف هذا التغول، ويعاقب المجرمين على أفعالهم تلك.¹

الفرع الثاني: إمكانية التقاضي لدولة فلسطين أمام القضاء الدولي.

لا يمكن مساءلة الاحتلال الإسرائيلي اعتباطاً وبشكل عبثي عن الجرائم الدولية التي قام بارتكابها على الأراضي الفلسطينية، إنما هذا الحق ثابت بموجب العديد من القرارات الدولية التي أصدرها مجلس الأمن، حيث أنه أصدر عشرات القرارات في هذا الشأن، والتي أدت في محصلتها إلى إدانة الاحتلال في نطاق الجرائم التي ارتكبتها ضد الفلسطينيين، وباعتباره قوة احتلال منذ عام 1967، إلا أن مجلس الأمن لم يترجم هذه القرارات باتخاذ أي إجراء حيال القرارات التي يصدرها،² كونه قد استند إلى الفصل السابع من الميثاق، ولم يسلم سوى قرار واحد يحمل الرقم (62)، والذي فُرض عملاً بالهدنة الحاصلة ما بين إسرائيل والعرب لعام 1948-1949، لم تقف الجمعية العامة، بل قامت بإصدار العديد من القرارات والتي أثبتت من خلالها سريان اتفاقية جنيف الرابعة على أراضي دولة فلسطين، كما وأدانت تلك القرارات خرق إسرائيل لأحكام هذه الاتفاقية، ومن هذه القرارات، قرار رقم 58/43 الصادر بتاريخ 1988/12/6، و44/48 الصادر بتاريخ 1989/1/8، واعتبرت هذه القرارات الأفعال الإسرائيلية خلال الانتفاضة الأولى عبارة عن جرائم حرب وإهانة للإنسانية، وكذلك القرار الصادر عن لجنة حقوق الإنسان في الأمم المتحدة 2000/10/19، والقاضي بإدانة إسرائيل، والمؤكد ضرورة الالتزام باتفاقية جنيف الرابعة، ونص القرار آنف الذكر، على وجوب تشكيل لجنة تحقيق دولية للتحقيق في تلك الجرائم، إلا أن إسرائيل رفضت الانصياع لتطبيق أحكام هذه الاتفاقية، وقد عللت محكمة العدل العليا الإسرائيلية، تهريبها من الأخذ بما جاء في القرارات، بقولها أن الاتفاقيات الدولية التي تبرمها ليس لها قيمة قانونية ملزمة لها، إلا إذا اعتبرت كجزء من القانون الإسرائيلي الداخلي، بالتالي وعملاً بالقرارات المذكورة آنفاً، تؤكد بأن

¹ الأمم المتحدة " مكتب تنسيق الشؤون الإنسانية، مسؤولون من الأمم المتحدة يزورون الخان الأحمر ويدعون لاحترام القانون الدولي، منشور بتاريخ 2018/4/18، تاريخ الزيارة 2018/10/10، الساعة 06:59.

<https://www.ochaopt.org/ar/content/un-officials-visit-khan-al-ahmar-and-call-respect-international-law> .

² مريكب، خيربي يوسف، المرجع السابق، ص348-359.

الجرائم الدولية التي ارتكبتها الاحتلال الإسرائيلي لا تتقدم ولا تسقط، كما أن هناك العديد من الجرائم المستمرة التي تخولنا محاسبة الاحتلال الإسرائيلي، على رأسها الاستيطان، وبالتالي، عملاً بالسابق يمكن محاسبة إسرائيل عن الجرائم والانتهاكات التي ارتكبتها بحق الشعب الفلسطيني.¹

المطلب الثاني: قواعد إسناد المسؤولية الدولية للإسرائيليين.

لا يخفى على أحد المقصود بالمسؤولية الجنائية بشكل عام فهي كما أثرتها آناً : تحمل النتائج القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة،² وكون الحديث يتعلق بالجريمة الدولية فإن المسؤولية الجزائية تتعدّد والحالة هذه بتوافر أركان الجريمة الدولية،³ وفيما يخص الجرائم الفردية فلا شك بأن قواعد القانون الدولي أولته اهتمام، وخير دليل على ذلك تمتعه بأهلية إجرائية فله أحقية إقامة الشكاوى ضد أي من الدول أمام المحاكم المحلية والدولية على حد سواء، وقد ترجمت كل من محكمة نورمبرج، يوغسلافيا ورواندا هذه المسؤولية في القضايا التي حكمت بها،⁴ أما عن نظام روما الأساسي، وعملاً بأحكام مادته (25)، فقد تناول الأحكام العامة الخاصة بالمسؤولية الجنائية للأفراد، والتي بناءً عليها ينعقد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية، ينبغي الإشارة في هذا الصدد، إلى أن المسؤولية الفردية لا تنفي مساءلة الدولة عن الجرائم الدولية التي ارتكبتها، إلا أن السؤال الذي يثور، هل يمكن أن تنشأ المسؤولية الجنائية الفردية في مواجهة كل من أفراد الاحتلال والجيش الإسرائيلي، وكذلك الموظفين العموميين الإسرائيليين؟

نلاحظ بأنه يمكن أن تتعدّد المسؤولية الجنائية في مواجهة أفراد جيش الاحتلال، وكذلك الموظفين العموميين، كما أنها تتعدى لأبعد من ذلك، بحيث يمكن التمسك بها في مواجهة المواطنين الإسرائيليين دون اشتراط تمتعهم بصفة بعينها، والشاهد التاريخي على ذلك، الأحكام الصادرة عن محكمة طوكيو، حيث أقامت المسؤولية الدولية في مواجهة الأفراد، كوزير خارجية اليابان السابق

¹ الذويب، فدوى / الوعري، المرجع السابق، ص25.

² الحديثي، فخري عبد الرزاق، / الزعبي، خالد حميدي، شرح قانون العقوبات " القسم العام "، ط2، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، ص253-254.

³ بشر، نبيل، المسؤولية الدولية في عالم متغير، ط1، مطبعة عبير، حلوان " مصر "، 1994، ص121-125.

⁴ نصت المادة (6) من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا ورواندا أنها مختصة قضايا على الأشخاص الطبيعيين المرتكبين للجرائم المنصوص عليها، وهو ما أكدت عليه محكمة يوغسلافيا في تقريرها السنوي الأول الذي قامت بإصداره

(كيتوهيروتا) حيث اتهم بجرائم الاغتصاب الجماعي، والتي ارتكبت تحت اسم (اغتصاب نانكينج)، وكان الاتهام الموجه له كونه قد تقاعس عن تنفيذ الالتزام القانوني المفروض عليه، عملاً بمهام وظيفته، والتي ينبغي بموجبها احترام قوانين الحرب، وقد كان توجه محكمة يوغسلافيا متوافقاً وأحكام محكمة طوكيو، حيث أقامت المسؤولية في مواجهة الأشخاص، حتى وإن كانوا مدنيين، متى ما تبين بأن لهم سلطة فعلية على من قام بارتكاب الجريمة الدولية، وحيث أن تلك السلطات تتعقد في توجيه الأوامر إليهم.¹

عند الحديث عن المسؤولية الجنائية للدول، نقصد المسؤولية الجماعية للمنتمين لتلك الدولة عن الجرائم الدولية التي يرتكبها القائمين على هذه الدولة باسمها ولحسابها، وبالرجوع إلى نظام روما الأساسي، وعملاً بأحكام المادة (27) منه، نجد بأنه ليس للمحكمة أن تفرض اختصاصها على الدول، أو الهيئات الاعتبارية، إلا أنه لا يستثنى أحد من المسؤولية الجنائية، كونه يحمل صفة رسمية، كالسائد في القانون الجنائي المحلي، وبالتالي، يمكن القول بأن نظام روما الأساسي لا يعترف بالحصانة المقررة لبعض الأشخاص، أو الامتيازات الممنوحة في القانون الدولي، وبالرجوع إلى الأحكام الخاصة التي أقرها نظام روما، نجد بأنه أقر مسؤولية القادة والرؤساء بخصوص الجرائم التي يقوم بارتكابها من يعملون تحت إمرتهم وسلطانهم، بالتالي، نجد بأنه أقر مسؤولية القائد العسكري، والشخص القائم بأعماله، حيث يمكن مساءلتهم جنائياً على أي من الجرائم الدولية الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، إلا أنها أضافت شرطين للمساءلة، ألا وهما: يجب أن يكون القائد العسكري على علم بأن قواته ترتكب أو على وشك ارتكاب إحدى الجرائم الدولية، أما عن الشرط الآخر، فقد تمثل في أن القائد العسكري لم يقم باتخاذ كافة التدابير الواجبة والمعقولة من أجل منع وقوع مثل تلك الجرائم، وفقاً لما تقدم، لا يمكن لرئيس وزراء إسرائيل، أو أحد قادتها المرتكبين لجرائم دولية أن يدفعوا أمام المحكمة الجنائية الدولية بنظرية أعمال السيادة، كون صفته لا تجرده من المسؤولية أمام القانون الجنائي الدولي، وبذلك نكون قد أثبتنا المسؤولية عن ارتكاب الجرائم الدولية، سواء من قبل الأفراد، أو الدولة ذاتها، ويبقى العقاب في يد المحكمة الجنائية

¹ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساسنك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، 2013، ص 76.

الدولية التي تفرض ما يقتضيه نظامها من عقوبات لازمة بحق مرتكبي تلك الجرائم،¹ الطرح الذي يثور في هذا الباب، ما هو نوع الولاية التي تباشرها المحكمة الجنائية الدولية عند نظرها للجرائم الدولية الواقعة على إقليم دولة فلسطين من قبل الاحتلال الإسرائيلي؟

ابتداءً، ينبغي التأكيد على أن نظام تلك المحكمة، هو عبارة عن معاهدة دولية ملزمة للدول الأطراف بها،² وهي ملزمة لدولة فلسطين كونها قد صادقت عليها، كما أنها لا تشكل بأي حال من الأحوال، بديل عن القضاء الوطني، كونه الأصل، ولكن يعتبر نظام تلك المحكمة من قبيل القضاء التكميلي، وهذا ما هو ثابت بموجب الفقرة العاشرة من ديباجة نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية،³ فيما يتعلق بالاختصاص الزمني، فالأصل أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية متضمن للقاعدة العامة في القانون الجنائي، والتي تفيد بعدم جواز تطبيق القانون بأثر رجعي، أي أن المحكمة لا تختص بنظر أي من الجرائم التي ارتكبت ما قبل دخول نظامها حيز النفاذ، لكن ماذا عن الجرائم المرتكبة على إقليم دولة فلسطين كونها انضمت لنظام تلك المحكمة بعد نفاذه؟ بالعودة إلى نظام روما الأساسي نجد بأنه جاء قاطعاً بموجب المادة (11) منه، على عدم اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في جرائم الحرب المرتكبة ما قبل سريان النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، كما أنه وباستقراء نص المادة (24) من ذات النظام، نجد بأنها أفردت للحديث عن عدم رجعية الأثر على الأشخاص حيث جاءت ناصة " لا يسأل الشخص جنائياً بموجب هذا النظام الأساسي عن سلوك سابق لبدء نفاذ النظام "، لا شك بأن هذين النصين يشكلان قيد على ملاحقة المتهمين بارتكاب جرائم مستمرة، وجرائم الاعتياد، والتي يكون السلوك الإجرامي المكون لها قد صدر قبل دخول نظام المحكمة حيز النفاذ، إلا أن النتيجة الجرمية كانت

¹ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساستك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، 2013، ص 75-83.

² علوان، محمد يوسف / الموس، محمد خليل، القانون الدولي لحقوق الإنسان المصادر ووسائل الرقابة، ط1، الإصدار الأول " الجزء الأول"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الفصل الرابع، ص285-291.

³ سايفي، وداد محزم، مبدأ التكامل في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، جامعة الأخوة منتوري " قسنطينة"، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون العام فرع القانون والقضاء الجنائي الدوليين، 2007.

قد ظهرت ما بعد دخول نظام المحكمة حيز النفاذ،¹ لكن هل يمكن تخطي هذا القيد فيما يخص الوضع الفلسطيني، والنظر في جرائم مرتكبة ما قبل نفاذ النظام بالنسبة لدولة فلسطين؟ فهناك العديد من الجرائم التي ارتكبتها الاحتلال الإسرائيلي على الأرض الفلسطينية قبل نفاذ نظام روما الأساسي كمذبحة دير ياسين،² فهل تملك المحكمة الجنائية الدولية فرض ولايتها عليها؟ كما أن هناك العديد من الجرائم والتي تشكل بدورها انتهاك مستمر كالاختفاء القسري للأشخاص.

إذا ما وقفنا على العبارات التي تضمنتها كل من المادتين (11 / 24) نلاحظ بأن المادة الأولى استخدمت لفظ (الجريمة)، أما عن المادة الثانية فقط تضمنت لفظ (السلوك) وكون غالبية الفقه يأخذ بعين الاعتبار، وقت تحقق النتيجة لتحديد وقت وقوع الجريمة والقانون الواجب التطبيق، دون الأخذ بعين الاعتبار السلوك المرتكب فإن ذلك يتوافق ونص المادة (11) وعليه؛ يمكن القول باختصاص المحكمة الجنائية الدولية في الجرائم المستمرة، والتي ارتكبت ما قبل نفاذ نظام المحكمة، إلا أن آثارها امتدت إلى ما بعد دخول النظام حيز النفاذ، وعملاً بهذا التفسير، فإن المحكمة المختصة بنظر أي جريمة ارتكبت ما قبل نفاذ نظامها، على النقيض من ذلك، لا يمكن للمحكمة فرض ولايتها على أي جريمة ارتكبت وترأخت نتائجها إلى ما بعد سريان النظام، عملاً بأحكام المادة (1/24)،³ كما يمكن إثارة تلك المسألة عند النظر في مدى وجود تعارض ما بين الاختصاص الزمني للمحكمة الجنائية الدولية، ومبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية، نجد بأن هذا المبدأ لا يشكل أدنى تأثير على مبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية وذلك فيما يتعلق بالاختصاص العالمي وحيث أن مبدأ عدم التقادم يسري على كافة الجرائم المرتكبة ما بعد دخول نظام المحكمة حيز النفاذ، كما يمكن تخطي هذه المسألة من خلال قيام دولة فلسطين بإصدار إعلان وإيداعه لدى سجل المحكمة يتضمن قبول فرض المحكمة الجنائية الدولية لولايتها ومباشرة اختصاصها فيما يتعلق بالجرائم السابقة على انضمامها، وذلك بموجب المادة (3/12)، نحن نؤيد الطرح السابق، ونجد بأنه سديد كون الجرائم الخاضعة لتلك المحكمة لا تسقط بالتقادم، وتشكل خرق كبير للقانون

¹ المخزومي، عمر محمود، المرجع السابق، ص409.

² حجازي، عبد الفتاح بيومي، المحكمة الجنائية الدولية " دراسة متعمقة في القانون الجنائي الدولي "، د ط، مصر، 2009، ص346.

³ المخزومي، عمر محمود، المرجع السابق، ص409.

الدولي وحقوق الإنسان، لا شك بأن ولاية المحكمة الجنائية زمنياً، يكاد يكون نطاقه محدود ويسهم في إفلات كبار المجرمين الإسرائيليين من العقاب.¹

فيما يتعلق بالإشكالية الأخرى التي يمكن إثارتها، هي الدفع بأن إسرائيل دولة غير طرف في نظام روما، تجدر الإشارة إلى أن إسرائيل والولايات المتحدة الأمريكية كانت من ضمن الدول ال(7) التي صوتت ضد اعتماد نظام روما الأساسي، إلا أنهما قد وقعوا على النظام في اليوم الأخير المتاح للتوقيع دون المصادقة عليه، تبعاً لذلك؛ تعتبر إسرائيل دولة غير طرف في النظام، والبعض يعتبر بأن تلك الحالة تشكل معضلة في محاكمة إسرائيل أمام المحكمة الجنائية الدولية، إلا أننا نجد بأن هناك العديد من الطرق والثغرات التي يمكن استغلالها لمحاكمة دولة غير طرف، وتتمثل الحالة الأولى في أن اختصاص المحكمة يمكن أن يتحول من تكميلي لإلزامي، إذا ما تبين للمحكمة بأن الدولة التي يتواجد مرتكب الجريمة الدولية على أراضيها لا ترغب في محاكمته، أو لا تملك القدرة على ذلك، أو أن الدولة تعمل على عقد محاكم صورية بغية حماية الشخص، والحيلولة دون تقديمة للمحكمة الجنائية الدولية، ومنعها من ممارسة ولايتها على مرتكب الجرم، ولا شك في أن المحكمة يمكنها أن تمارس اختصاصها على الدول غير الأطراف، إما برضاها أو جبراً عنها، عن طريق الإحالة من قبل مجلس الأمن أو بالتبعية في حال ارتكبت الجريمة الدولية على إقليم دولة طرف في المعاهدة، و كانت قد قبلت اختصاص المحكمة، كما أن المحكمة تملك فرض ولايتها جبراً إذا ما ارتكبت أي من الدول الغير طرف جرائم تشكل انتهاك للقانون الدولي الإنساني، وعليه؛ نجد بأن هذه تشكل حلول مجدية يمكن الدفع بها لمحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين.²

بالنتيجة، يمكن القول بأن المحكمة الجنائية الدولية يمكنها فرض ولايتها على الجرائم المرتكبة على أرض دولة فلسطين بناءً على مبدأ التكامل، الاختصاص الزمني، الاختصاص الشخصي والاختصاص المكاني،³ وهي السبيل الذي يمكن اللجوء إليه للاقتصاص من الاحتلال، لكن هذا الأمر يتطلب وجود خطوات إجرائية، ينبغي التطرق إليها بغية التقاضي أمام تلك المحكمة، ولهذه

¹ الذويب، فدوى / الوعري، المرجع السابق، ص15.

² المخزومي، عمر محمود، المرجع السابق، ص409.

³ الخروجي، عروبة جبار، القانون الدولي لحقوق الإنسان، الطبعة الأولى 2010، الطبعة الثانية 2012، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، المبحث الخامس، ص506.

الغاية، سوف يتم الانتقال لبيان كل ما هو متعلق بتلك الإجراءات، وما هي العقوبات التي تعترى تنفيذها، وفقاً لما تقدم، فقد تم تقسيم هذا المطلب لفرعين، تناول (الفرع الأول) الحديث عن قيام المسؤولية الدولية، أما عن (الفرع الثاني)، فقد أخذ بعين الاعتبار الآثار القانونية المترتبة على قيام المسؤولية الجنائية دولياً، وقد جاءت على النحو التالي:

الفرع الأول: قيام المسؤولية الدولية.

لا شك في أن المسؤولية تشكل بدورها جزءاً أساسياً من النظام القانوني القائم في الدول، كما أن قوة الأنظمة القانونية وفعاليتها تتوقف على القواعد القائمة عليها تلك المسؤولية،¹ ولعل أهميتها تكمن في وقت ظهورها، حيث أنها تبرز عند انتهاك القواعد القانونية بمستوياتها الداخلية والدولية على حدٍ سواء، كما نجد بأن المسؤولية لم تقف على النطاق الداخلي للدول والأفراد، بل تعدت إلى أبعد من ذلك، حيث ظهرت المسؤولية الدولية للدول، وذلك إذا ما انتهكت إِي من القواعد القانونية الدولية الواجب الالتزام بها بموجب أحكام القانون الدولي، وقامت بارتكاب جرائم دولية.²

لم تكن المسؤولية الدولية بمفهومها التقليدي تحمل ذات الفكر والتوجه، حيث كانت تقتصر على مطالبة الدول المخلة بضرورة إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الاعتداء، أو تقديم التعويضات التي تراها لازمة للأشخاص المتضررين من الممارسات المرتكبة، إلا أن هذه الفكرة ما لبثت إلا أن تغيرت، حيث جاء التوجه الحديث يقضي بضرورة الاعتماد على الجزاء الجنائي، ومحاسبة الدول جنائياً حال انتهاكها لأحكام القانون الدولي، إلا أنه بأي حالٍ من الأحوال، لا يمكن القول بوجود قيام المسؤولية الدولية دون التوقف على المصدر الذي يقرها، وباستقراء نصوص الاتفاقيات الدولية، نجد بأنها وجدت مكاناً لها، حيث أن المادة (9) من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية كانت قد تحدثت عن المسؤولية الدولية، وكذلك كل من لائحة نورمبرج وطوكيو، عليه؛ إذا ما خضنا في المقصود بالمسؤولية الدولية، نلاحظ بأنه يُقصد بها الجزاء القانوني الذي يفرضه القانون الدولي في حال الإخلال بالالتزامات الدولية من قبل أشخاص القانون الدولي، وعليه؛

¹ شديد، فادي قسيم، المرجع السابق، ص542.

² أبو الخير، مصطفى أحمد، الطرق القانونية لمحكمة إسرائيل قادة وأفراد في القانون الدولي بالوثائق، ط1، إيتراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 2009، ص166-170.

يتضح لنا بأن المسؤولية الدولية لا يقف حدها للأشخاص الطبيعيين، بل تتعدى للدول والمنظمات، بصفتها أشخاص معنوية، بناءً على ما تقدم، نخلص إلى نتيجة مفادها أن المسؤولية الدولية تنشأ حال ارتكاب جريمة دولية، وقد بينا المقصود بالجرائم الدولية آنفاً،¹ لكن ما يثار في هذا المقام: ما هي الجرائم التي تقوم حيالها المسؤولية الدولية؟

من المؤكد بأن المسؤولية الدولية تقوم حال ارتكاب أي من الجرائم المصنفة دولياً، وقد بين الفقه الحديث بأن الجرائم الدولية تقسم إلى نوعين، أحدهما ضيق، ويقتصر على جرائم الحرب، وجرائم دولية ذات معنى واسع، كالقرصنة، وخطف الطائرات، وغيرها، وبذلك، نجد بأن البنود التي تضمنها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، قد حددت الجرائم التي تقوم حيالها المسؤولية الجنائية الدولية، وهي الجرائم التي تم توضيحها سابقاً،² رغم الإقرار بقيام المسؤولية الدولية، إلا أن هناك خلاف فقهي كبير حول قيامها، وضد من يمكن الدفع بها، وعليه؛ برزت ثلاثة آراء في هذا الصدد جاءت على النحو التالي:

1- يرى أنصار الرأي الأول، بأن الدول وحدها هي من تقوم حيالها المسؤولية الدولية، وهذا ما يصنف على أنه التوجه التقليدي، وبناءً على هذا التوجه، لا يمكن مساءلة الأفراد على المستوى الدولي.

2- أما عن أنصار الرأي الثاني، نلاحظ بأنهم يقصروا المسؤولية الدولية على الأفراد دون الدول.

3- وفيما يتعلق بالرأي الثالث، نجد بأنه يقر المسؤولية المزدوجة لكل من الأفراد والدول، ويرى القائمين على هذا الرأي، بأن المسؤولية الدولية لا تقتصر على الدول، بل وتتعدى للأفراد، وعليه؛ فإن الجريمة الدولية يمكن أن تقع من قبل الأفراد والدول على حد سواء، إلا أن ما يهمننا في هذه الآراء، هو التوجه والرأي المستقر عليه فقهاً وقضاً، والذي يرى ضرورة قيام المسؤولية الدولية تجاه

¹ شديد، فادي قسيم، المرجع السابق، ص 541-576.

² الحضرمي، عمر، حمدان، المرجع السابق، ص 193-196.

كافة أشخاص القانون الدولي، بما في ذلك الأفراد، الدول، والمنظمات الدولية، وما يؤكد هذا التوجه، ما أخذت به المحكمة الجنائية الدولية من إقرار المسؤولية الدولية لكل من الأفراد والدول.¹

من المفترض أن قيام المسؤولية الدولية، يتطلب توافر شروط معينة فضلاً عن الأساس القائمة عليه، والمتمثل في ارتكاب الجريمة الدولية، والتي تعد شرطاً لازماً لقيام المسؤولية الدولية، حيث نلاحظ ابتداءً، بأن المسؤولية الدولية تشاطر المسؤولية بشكل عام في شروطها العامة المتعارف عليها، والمتمثلة في ضرورة ارتكاب فعل غير مشروع دولياً، والذي يتمثل في انتهاك قاعدة قانونية دولية، والتي يمكن أن تكون منبثقة عن أحد المعاهدات الدولية، العرف الدولي، أو الاتفاقيات الدولية، بالتالي، تعتبر هذه الانتهاكات هي مناط المسؤولية الدولية، والمُنشأة لها، ولا ضير في شكل التصرف، فقد يكون إيجابي أو سلبي، والأمر حيالها سيان،² لكن السؤال الذي يثار في هذا المقام، أيعقل أن تنشأ مسؤولية دولية نتيجة الإقدام على أفعال مشروعة إذا ما كانت محصلتها الإضرار بأحد المصالح الدولية؟

نجد بأن الدول عند ارتكابها لأفعال مشروعة، تتذرع بشرعيتها أملاً في الإفلات من العقاب، إلا أنه وبالعودة للأسس القائمة عليها المسؤولية الدولية، نجدها تتنمّل في النتائج التي يبرزها الفعل المرتكب إلى حيز الوجود، والمخاطر التي تقوم حيال ارتكاب الفعل المشروع، إلا أن قيام المسؤولية على هذه الشاكلة، يتطلب وجود العلم، أو إمكانية العلم بنتائج الفعل المتخذ من قبل الدولة، كما أن هناك العديد من الأفعال المشروعة المرتبة للمسؤولية الدولية، كاستخدام الطاقة الذرية لأغراض سلمية، سقوط الأقمار الصناعية لدولة معينة على أراضي دولة أخرى، مما يؤدي لإلحاق أضرار بها، ويطلق على المسؤولية والحالة هذه، بالمسؤولية الموضوعية، أو المسؤولية عن المخاطر، أما عن الشرط الآخر، نجد بأنه يتمثل في الضرر والذي يترتب على غيابه حائل يحول دون قيام

¹ أيت خداش، فوزية / بشير، ثقافت، المسؤولية الدولية عن الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني على ضوء أحكام ميثاق الأمم المتحدة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق " فرع القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان"، جامعة عبد الرحمن ميره " كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون العام، بجاية، 2013، ص35.

² يوسف، حسن يوسف، المسؤولية الجنائية لرئيس الدولة عن الجرائم الدولية، د ط، الناشر منشأة المعارف، الإسكندرية، 2011، ص222-226.

المسؤولية الدولية، كونه يُشكل أحد أهم أركانها، بيد أن الضرر المرتب للمسؤولية الدولية يشترط فيه ما يلي:

1- يشترط في الضرر محل المسؤولية الدولية، أن يكون حالاً، ومؤكداً، ولا مجال للقول بقيام المسؤولية الدولية بناءً على الضرر المحتمل، وقد سارت على هذا النهج، محكمة العدل الدولية.¹

2- يفترض في الضرر محل المسؤولية الدولية، أن يكون نتاج فعل غير مشروع، أو فعل مشروع يُرتب ضرر دولي، كما يشترط توافر العلاقة السببية ما بين الفعل والضرر الحاصل.²

3- يفترض لقيام المسؤولية الدولية ألا يكون الضرر قد حُكم فيه سابقاً، وفيما يتعلق بالشرط الأخير نجد بأنه يتمحور حول العلاقة السببية والتي يشترط لإسناد المسؤولية الدولية من خلالها أن يتم اقتراف فعل معين وأن يترتب على اقتراف الفعل حدوث الضرر، ويشترط أن يترتب الضرر على ذات الفعل، وليس نتيجة أعمال أخرى، وبهذا، نكون قد أجمالنا الشروط العامة المنشأة للمسؤولية الدولية، لكن ماذا عن الشروط الخاصة وفيما تتمثل؟

تتمثل الشروط الخاصة المنشأة للمسؤولية الدولية، بشروط تتعلق بالمسؤولية الجنائية للأفراد، والتي يمكن بيانها على النحو التالي:

لا يمكن القول بإمكانية نشوء المسؤولية الجنائية للأفراد، دون توافر الأهلية الجنائية، والتي تتمثل في حرية الاختيار، الإدراك، والتمييز، التي دفعت الجاني لارتكاب الأفعال المكونة للركن المادي للجريمة الواقعة، وقد قام بالفعل دون وجه حق أو مسوغ قانوني، وحيث أن الأهلية ينبغي توافرها عند ارتكاب الأفعال المكونة للجريمة،³ وقد سار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على هذا النهج في المادة (30) منه، حيث أنه لا يمكن القول بنشوء المسؤولية دون توافر العلم والإرادة

¹ في خضم نظر محكمة العدل الدولية لقضية مصنع شوزوف، بتاريخ 13/ سبتمبر/ 1928، جاء في أحد قراراتها ما يلي: " إن الأضرار المحتملة وغير المحددة لا محل لوضعها في الاعتبار وفقاً لقضاء التحكيم "

² الحضرمي، عمر، حمدان، المرجع السابق، ص 196.

³ يوسف، حسن يوسف، المرجع السابق، ص 239.

لدى الجاني،¹ لكن هل تشترك المسؤولية الدولية والمسؤولية الجنائية بشكلٍ عام في ذات الموانع ويمكن بتوافرها انتفاء المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد حيال الفعل المرتكب؟

ما قبل الخوض في الحديث عن الأسباب التي من شأنها منع قيام المسؤولية الجنائية وثبوتها، ينبغي علينا بيان أوجه الاختلاف وتوضيح الفرق ما بين موانع المسؤولية وموانع العقاب، وعليه؛ نجد بأن موانع المسؤولية، هي عبارة عن مؤثرات وحالات من شأنها التأثير في أهلية وإرادة الشخص، مما يجعله بطبيعة الحال، غير أهل لتحمل التبعات القانونية عن الجريمة المرتكبة من قبله، ولما كانت المسؤولية تتبني على ركني الوعي وحرية الاختيار، فإن تخلف أيٍّ منهما بطبيعة الحال، يؤدي لامتناع قيام المسؤولية الجنائية، ولعل الخلاف ما بين موانع المسؤولية وموانع العقاب، ينحصر في أن موانع العقاب، لا يمكن أن تؤثر على المسؤولية الجنائية للفاعل، حيث أن أركان الجريمة برمتها تكون متوافرة، وتقوم المسؤولية الجنائية قبل مرتكب الجريمة، وذلك بتوافر أركانها كافة، إلا أنه ولاارتباط الفعل بظروف معينة، حينها يخلو الفعل من العقاب، كون تلك الظروف تفوق في أهميتها إيقاع العقوبة بحد ذاتها، كما أن موانع المسؤولية تتميز بكونها شخصية، أي أنها ترتبط بفاعل معين من الفاعلين دون الامتداد لغيره، وهذا يعني أنها لا تملك أدنى تأثير على الجريمة، وتبقى الجريمة كما هي، إلا أن موانع المسؤولية، إذا ما توافرت، فإنها تقوم في مواجهة من توافرت به الصفة الجرمية، ولا يمكن أن تزول عن الفعل، الأمر الذي يستتبعه بطبيعة الحال، التزام الفاعل بتعويض الأضرار الناجمة عن فعلته،² وتتعدد العوامل التي من شأنها نفي

¹ نص المادة (30) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1- ما لم ينص القانون على غير ذلك لا يسأل الشخص جنائياً عن ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة ولا يمكن عرضة للعقاب على هذه الجريمة إلا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم.

2- لأغراض هذه المادة، يتوافر القصد لدى الشخص عندما.

أ- يقصد هذا الشخص، فيما يتعلق بسلوكه ارتكاب هذا السلوك.

ب- يقصد هذا الشخص، فيما يتعلق بالنتيجة، التسبب في تلك النتيجة أو يدرك أنها ستحدث في إطار المسار المادي للأحداث.

3- لأغراض هذه المادة تعني لفظة (العلم) أن يكون الشخص مدركاً أنه توجد ظروف أو ستحدث نتائج في المسار العادي للأحداث وتفسر لفظاً (يعلم) أو (عن علم) تبعاً لذلك.

² الحديثي، فخري عبد الرزاق، / الزغبى، خالد حميدي، شرح قانون العقوبات " القسم العام "، ط2، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، ص 276.

المسؤولية الجزائية، نجد بأن منها ما قد يرتبط بالإرادة كالقوة القاهرة، السكر، حالة الضرورة ومنها ما قد يرتبط بالوعي أي الأهلية الجنائية لمرتكب الفعل، كالجنون، وصغر السن، ونلاحظ بأن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد تبني فكرة انتفاء المسؤولية الدولية الجنائية للأفراد، في حال توافر موانع المسؤولية، وذلك في المادة (31)، وحيث أن هذه الموانع تنحصر في كون الفاعل يعاني من القصور العقلي، أو أحد الأمراض التي من شأنها إعدام الإرادة لديه، أما عن المانع الآخر، يتتمثل في كون مرتكب الفعل يمارس لحقه في الدفاع الشرعي عن نفسه أو عن الغير،¹ فيما يتمثل المانع الآخر، بكون الفعل المرتكب من قبل الشخص قد وقع تحت تأثير الإكراه الملجئ، والذي دفع به للإتيان بالفعل المجرم، لتجنب الخطر المحدق الذي سوف يلحق به، كما أن هذه المادة، اعتبرت بأن السكر الإضطرابي يعتبر مانع من موانع المسؤولية الدولية، إذا ما وصل حدود عدم القدرة على التمييز والإدراك، ووصل لدرجة غياب الشخص عن الوعي، وتجدر الإشارة إلى أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لا يُفرق بين أسباب الإباحة وموانع المسؤولية وإنما أوردها كافة تحت مسمى موانع المسؤولية،² ويمكن تنفيذ تلك الموانع، بموجب نظام روما الأساسي على النحو التالي:

ابتداءً سوف نسوق الأسباب الشخصية المانعة لنشوء المسؤولية الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية، يمكن القول في الإكراه المعنوي بأنه: " عبارة عن ضغط، أو تهديد، يوجه لشخص معين، مما يولد لديه حالة نفسية بها شيء من الخوف والفرع، مما يجعله يقوم بارتكاب جريمة ليدفع الخطر والضغط الذي وقع عليه"،³ كمن يشهر سلاحه في وجه آخر، لحمله على التوقيع على سند معين، أو يهدده بقتل أحد أبنائه إن لم ينفذ ما يردده المُكره، وعليه؛ يمكن القول بأن الإكراه

¹ الحضرمي، عمر، حمدان، المرجع السابق، ص 198-199.

يعتبر الدفاع الشرعي عن النفس أحد الأسباب لانتهاء المسؤولية الجنائية الدولية والتي تأخذ بها الدول للإفلات من العقاب وقد وجد أساس الدفاع الشرعي في المادة (51) من ميثاق الأمم المتحدة، وقد كان موقف المحكمة الجنائية الدولية بإمكانية الأخذ به ولكن يشترط إبلاغ مجلس الأمن بأية تدابير تعزم الدول على القيام بها.

² تتميز أسباب الإباحة وموانع المسؤولية بكونها تحمل ذات الأثر القانوني حيث أن توافرها لا يتطلب معاقبة الجاني إلا أن أسباب الإباحة لها طبيعة موضوعية وتشمل كافة الأشخاص المساهمين في ارتكاب الجريمة، أما عن موانع المسؤولية فهي شخصية لا يثور أثرها سوى في مواجهة من توفرت به الموانع.

³ المشتي، ثائر، محاماة نت، المقصود بالإكراه المادي، 5/فبراير/ 2012، <http://www.mohamah.net/answer>.

المعنوي ينطوي في جوهره على قوة صادرة من إنسان، تجبر الآخر على ارتكاب أي من الجرائم تحت تأثير الإكراه والضغط، لكن حتى يمكن القول بقيام الإكراه المعنوي، نجد بأنه يجب أن يكون على درجة من الخطورة، مما يجعل الرجل العادي يرضخ لهذا التهديد، مما يدفعه لارتكاب الجريمة، بحيث يُؤثرها على الوقوع في براثن التهديد المسلط عليه من قبل الشخص المُهدد، أو المُكْرَه،¹ ولا يكفي مجرد وقوع التهديد، إنما يجب أن يكون متلائم مع دعوة صريحة وواضحة من قِبَل المُكْرَه ، للطرف الآخر المُكْرَه، من أجل ارتكاب جريمة معينة، ولعلّ أهمية الدعوى لارتكاب الجريمة تبرز في إمكانية نسبة الجريمة للمُكْرَه، وعليه؛ فإنه يعتبر تبعاً لذلك، مسؤول جزائياً عن وقوع تلك الجريمة، لكن إذا ما وقعت الجريمة من قبل الشخص الراضخ تحت التهديد ولكن دون طلب من المُكْرَه، فلا يمكن القول حينها بأنها جريمة مقصودة من قلبه، وإن كان يمكن القول بأنها تعود لأفعاله.²

وبالعودة إلى نص المادة (1/31/د) من نظام روما الأساسي، نجد بأنه قد اعتبر الإكراه المادي والمعنوي أحد موانع المسؤولية الجنائية، لكن دون الأخذ بعين الاعتبار حالة الضرورة، إلا أن النص المذكور يتضمن ضمناً، الأخذ بحالة الضرورة كمانع من موانع المسؤولية،³ وتجدر الإشارة إلى أن نظام روما الأساسي قد أخذ بالإكراه الواقع من الأفراد، دون الالتفات للإكراه الذي تسوقه الدول، وحتى يمكن الدفع بوجود الإكراه المعنوي، ينبغي أن يكون الفعل المرتكب صادر عن المُكْرَه المائل أمام المحكمة الجنائية الدولية، ويشكل فعله جريمة تتدرج تحت الجرائم التي تختص المحكمة الجنائية الدولية بنظرها، كجرائم الإبادة، ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، وغيرها، وعليه؛ فإن كان الفعل المرتكب من قبل المُكْرَه يشكل جريمة دولية غير داخلية في اختصاص المحكمة، فلا يمكنه التذرع بامتناع المسؤولية الجنائية الدولية، عملاً بتوافر أي من الإكراه أو حالة الضرورة وفقاً لنظام روما الأساسي، كما يجب أن يكون التهديد الواقع على الشخص على درجة من الجسامه، ويتضمن الموت الوشيك أو الضرر الجسيم، ولا يمكن التخلص منه إلا بارتكاب الجريمة التي صرح الطرف

¹ الحديثي، فخري عبد الرازق، / الزغبى، خالد حميدي، المرجع السابق، ص 279.

² الحديثي، فخري عبد الرازق، / الزغبى، خالد حميدي، المرجع السابق، ص 278.

³ السيد، رشاد عارف يوسف، المسؤولية الدولية عن أضرار الحروب العربية الإسرائيلية، ج 1، ط 1، دار الفرقان للنشر والتوزيع، 1984، ص 281-295.

المُكره بضرورة ارتكابها، حتى يزيل عن المُكره الإكراه الواقع عليه، ونلاحظ في هذا الصدد بأن نظام المحكمة يتفق وأحكام قانون العقوبات الأردني،¹ وبالتالي، نجد بأن نظام روما قد تبنى الإكراه المادي والمعنوي، كأسباب لامتناع المسؤولية، ويمكن أن نخلص إلى نتيجة، مفادها بأن الإكراه المعنوي ليس من شأنه أن يعدم الإرادة، ولكنه ينفي عنها الحرية والاختيار، هذا وإن دل على شيء، فإنه يدل على أن المُكره قد أحاطت به ظروف وأسباب أجبرته على التصرف على شاكلةٍ معينة، لم يكن بمقدرته أن يتخذ أي فعلٍ آخر، مما يتبعه بطبيعة الحال، انتفاء الحرية لديه، وبالتالي فهو سبب لامتناع قيام المسؤولية في مواجهته، ولكن يشترط في الإكراه، أن يكون صادر عن إنسان، وأن يكون غير متوقع كما أسلفنا، وأن لا يكون بمقدرة الجاني دفع الإكراه الواقع إلا بالإتيان بالفعل المُجرم عنوةً عنه، وبغير ذلك لا يمكن القول بسقوط المسؤولية الجزائية في مواجهته،² ويتمثل الإكراه المعنوي في القانون الدولي فيما يعرف بأمر الرئيس والذي يترتب على إثره ارتكاب جريمة دولية ويعتبر والحالة هذه فعل الإكراه سبب لانتفاء المسؤولية الدولية والذي ورد ذكره في ذات المادة، وفي ذات الوقت يتضح لنا بأن المشرع قد تبنى القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ كمانع من موانع المسؤولية.³

كما أنه وعملاً بأحكام المادة (1/31/أ) نجد بأنها تضمنت انتفاء المسؤولية الجزائية في حال كان مرتكب الفعل يعاني من القصور العقلي أو الجنون أو العته أو عدم القدرة على التمييز، ونلاحظ بأن نظام روما الأساسي لم يُفرد تعريفاً واضحاً وصريحاً للجنون أو القصور العقلي، إنما ورد بيان للمقصود بعاهة العقل في نظام روما على أنها " آفة تصيب العقل وتسبب انحرافاً عن نشاطه العادي" وقد أخذت المحكمة الجنائية الدولية بذات الشروط التي يتطلبها القانون الوطني لاعتبار القصور العقلي مانع من موانع المسؤولية، ومنها أن يعاصر الفعل وجود الخلل العقلي أو الجنون.

أما عن المانع الآخر، والذي أخذت به المحكمة الجنائية الدولية، هو السكر الاضطراري الوارد بنص المادة (1/31)، وباستقراء البند (ب) التابع للفقرة الأولى من المادة آنفة الذكر، يتضح لنا بأن

¹ حجازي، عبد الفتاح بيومي، المحكمة الجنائية الدولية " دراسة متعمقة في القانون الجنائي الدولي "، ط 2009، مصر، ص 288-291.

² عبد المنعم، سليمان، المرجع السابق، ص 690_693.

³ حجازي، عبد الفتاح بيومي، المرجع السابق، ص 161، 282.

نظام روما يعتبر السكر الاضطراري مانع من موانع المسؤولية الجزائية، إلا أنه لم يمنح هذه الصفة للسكر الاختياري، وتشدد في ذلك، كون الجرائم المرتكبة تشكل درجة عالية من الخطورة، كما ويشترط أن يفقد الجاني الشعور والاختيار، وأن يتعاصر السكر الإضطراري مع الجريمة الدولية المرتكبة.¹

لم يكثف نظام روما الأساسي بتلك الموانع، فقد اعتبر صغر السن مانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية، وقد ورد ذلك بنص المادة (26)، عليه؛ وعملاً بأحكام تلك المادة، لا يمكن القول بأن من يقل عمره عن الثامنة عشر يعتبر متهم أمام المحكمة الجنائية الدولية، ويعتبر متهم من وجهة نظر النظام الأساسي كل من أتم الثامنة عشر من عمره، ولعل العلة في اعتبار صغر السن أحد موانع المسؤولية، أن المسؤولية تتطلب وجود الوعي والإدراك، والتي تتوافر ببلوغ الشخص لسن معينة، وتجدر الإشارة في هذا الصدد، أن امتناع المساءلة وفقاً لنظام روما الأساسي، لا يغل يد القضاء الوطني عن نظر الجريمة المرتكبة، كلما أمكن ذلك وذلك ترجمة لمبدأ التكامل ما بين القضاء الوطني والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

فيما يتعلق بالمانع الآخر من موانع المسؤولية، نجد بأنه يتمثل في الغلط، وحيث أنه يشترط فيه حتى يكون مانع من موانع المسؤولية الجزائية، أن يكون في الوقائع، وما يتبين لنا مما تقدم، أن الدفع في الجهل بالقانون، لا يمكن أن ينفي المسؤولية الجزائية، وبهذا تبقى المسؤولية الجزائية قائمة حيال الدفع المثار،² وقد سار نظام روما الأساسي على ذات النهج، الذي أخذ به القانون الأردني، وذلك في المادة (32) منه، حيث أنه اعتبر الغلط في الوقائع ليس من قبيل موانع المسؤولية، إلا إذا ترتب عليه انتفاء الركن المعنوي للجريمة.

أما عن توجه الباحثة لا ترى من الصواب اعتبار الغلط من قبيل موانع المسؤولية الجزائية، وذلك كون الجرائم الدولية هي جرائم على درجة عالية من الجسام، وقد أخذت في هذا التوجه محكمة نورمبرج، حيث أنها كانت قد أقصت الغلط كمانع من موانع المسؤولية الدولية، وفيما يتعلق

¹ عبد الفتاح، بيومي حجازي، المرجع السابق، ص266.

² العتيبي، نهار بن عبد الرحمن بن نهار، المرجع السابق، ص18_21.

بتوافر أي من الموانع الأخرى، فنلاحظ بأنه يتوجب على المحكمة حيالها أن تتوقف عن اتخاذ أي من إجراءات التحقيق، بالإضافة إلى الحكم ببراءة المتهم مما نسب إليه، وفقاً لما أسلفنا سابقاً نكون قد تناولنا قيام المسؤولية الدولية بكافة جوانبها، ولكن ماذا عن الآثار المترتبة على قيام المسؤولية؟ هذا ما سيتم مناقشته في الفرع الثاني من الدراسة.

الفرع الثاني: آثار قيام المسؤولية الدولية عن الجرائم المرتكبة على الأرض الفلسطينية.

مما لا شك فيه، بأن اكتمال عناصر المسؤولية، وتبيان بحق من تقوم، بالإضافة لانتفاء الأسباب المانعة لقيامها، فإن المحصلة المؤكدة والحالة هذه، هي قيام الآثار القانونية التي ترتبها المسؤولية،¹ وحيث أننا بصدد الحديث عن الآثار المترتبة على أشخاص القانون الدولي حيال ارتكابهم لجرائم دولية، وقيام المسؤولية الدولية بحقهم، ومن المتعارف عليه، بأن نشوء المسؤولية يرتب آثار قانونية ناشئة عن قيام المسؤولية المدنية والجزائية،² إلا أن الذي يهمنا في هذا السياق، هو البحث في الآثار القانونية المترتبة على قيام المسؤولية الجزائية.

بالعودة إلى القانون الدولي التقليدي، نلاحظ بأن الآثار القانونية التي يفرضها على الدول عند التجائها للحرب، دون وجه حق، أو استخدام أي من أساليب القوة دون مسوغ قانوني، هو الاقتصار على إصلاح الضرر الواقع منها، إلا أننا نجد بأن هناك تطور على نطاق واسع ظهر إبان الحرب العالمية الثانية، حيث تم توسيع نطاق المسؤولية آنذاك، بحيث اشتملت على المسؤولية الدولية والفردية على حدٍ سواء، وكون فكرة المسؤولية هي المنشأة للعقاب، والمرتببة له، وبدونها لا يمكن إيقاع العقاب بحق مرتكب الجرم، فإننا نجد بأن الفقه الدولي أقر بوجود المسؤولية الجنائية الدولية عن ارتكاب أي من الجرائم الدولية، وقد ترجم هذا التوجه بكل من المادة الثانية من لائحة لاهاي لعام 1907، والتي تضمنت ما يلي: " يكون الطرف المحارب الذي يخل بأحكام اللائحة المذكورة ملزماً إذا دعت الحاجة لذلك، كما يكون مسؤولاً عن جميع الأعمال التي يرتكبها أشخاص ينتمون

¹ نجم، محمد صبحي محمد، رضاء المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية " دراسة مقارنة "، ط1، عمان، 2001، ص24-25.

² زواوي، أمينه، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي، جامعة الجزائر_كلية العلوم الإسلامية، الجزائر، 2006.

إلى قواته المسلحة"، كما جاء في سياق المادة (29) من اتفاقية جنيف الرابعة 1949 التالي: " طرف النزاع الذي يكون تحت سلطة أشخاص محميين، مسؤول عن المعاملة التي يلقونها من وكلائه، دون المساس بالمسؤوليات الفردية التي يمكن التعرض لها " وباستقراء نصوص البروتوكول الأول لاتفاقيات جنيف الأربعة، نجد قاطع بالنص على المسؤولية الناشئة على الدول، وتحمل تبعاً للأفعال الناتجة عن قواتها المسلحة، كما أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد أقر بوجود المسؤولية الجنائية الدولية، وذلك في المادة (4/25) وعليه؛ نجد بأن هناك إجماع على إقرار المسؤولية الدولية،¹ إلا أن المسؤولية التي نحن بصدد البحث بها، هي المسؤولية الجنائية، والتي يمكن بيان أحكامها على النحو التالي:

قيام المسؤولية الجنائية بحق الدول المرتكبة لأفعال مجرمة دولياً، يفترض إيقاع العقوبات اللازمة بحقها، إلا أن هذه العقوبات تتطلب أن تكون ملائمة والدول بصفاتها كيان معنوي، وليس شخص طبيعي،² وبإسقاط الواقع القانوني على الجرائم التي لا زالت ترتكب من الإسرائيليين، نلاحظ بأنه من المفترض قانوناً، إيقاع العقوبات اللازمة بحق ارتكاب الجرائم الدولية بحق الشعب الفلسطيني، وكما أوضحنا آنفاً، فإن المسؤولية الجنائية لا تقتصر على الدول فحسب، بل تتعدى للأفراد، فمحاكمة الفرد المرتكب للجرم، أولى من محاكمة الدولة، كونه يشكل الحلقة الأقوى، والعنصر الفاعل في ارتكاب تلك الجرائم، بتتبع الوقائع التاريخية، نجد بأن المسؤولية الجنائية الفردية لم تكن وليدة الحاضر وفكرة مستحدثة، بل تضمنتها العديد من المعاهدات القديمة، كمعاهدة فرساي على سبيل المثال، نجد بأنها أقرت المسؤولية الجنائية للأفراد كما وأقامت المسؤولية الجنائية الفردية بحق رئيس الدولة، والذي كان يمثل السلطة العليا آنذاك، ولا تقوم حيال أفعاله أي نوع من أنواع المسؤولية، وقد ظهر ذلك جلياً واضحاً من محاكمة غليوم الثاني، إمبراطور ألمانيا، ولم يقف إقرار المسؤولية الفردية إلى هذا الحد، بل تعدى إلى إنشاء كل من محكمة نورمبرج المنشأة بموجب اتفاقية لندن لعام 1945، وكذلك المحكمة الدولية العسكرية بطوكيو لعام 1946، وبالمحصلة، نجد بأن التوجه الدولي كان يؤكد في كل مرة، على ضرورة قيام المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، وقد

¹ شديد، فادي قسيم، المرجع السابق، ص593-594.

² يوسف، حسن يوسف، المسؤولية الجنائية لرئيس الدولة عن الجرائم الدولية، د ط، الناشر منشأة المعارف، الإسكندرية، 2011، ص234.

جاء بذلك اتفاقيات جنيف، واتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والعقاب عليها، توالى قرارات مجلس الأمن الدولي لإقرار المسؤولية الجنائية للأفراد، وكان من أهمها إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في روما عام 1998، وحيث أن المادة (3/25) قد تضمنت قيام المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد،¹ ولعل النتيجة المترتبة على هذا الإقرار للمسؤولية، هو إمكانية ملاحقة ومساءلة من يرتكب جرائم دولية بصفة فردية، وإيقاع العقوبات الرادعة بحقه، ما تجدر الإشارة إليه، بأن نشوء المسؤولية الدولية للأفراد لا يجيز لها الدفع بانتفاء المسؤولية نتيجة صدور أوامر عليا لمرتكب الجرم، كما لا يمكن بأي حالٍ من الأحوال الدفع بالحصانة لزوال آثار المسؤولية عن مرتكب الفعل، كما أن المسؤولية للقادة والعساكر تبقى قائمة حيال ارتكاب الجرائم الدولية، ولا يمكن الدفع بها كسبب من أسباب انتفاء المسؤولية، وعليه يمكن القول بأن المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد تثبت حال ارتكاب الفعل المجرم، ولا يمكن نفيها بذات الموانع التي عادةً ما يتم الأخذ بها في القوانين الداخلية للدول،² ماذا لو أسقطت أحكام المسؤولية الجنائية الدولية على الجرائم التي قامت إسرائيل بارتكابها على الأرض الفلسطينية، والتي أخذت أشكال متعددة، وانتهاكات من كافة الجوانب، نجد أنه وعملاً بأحكام القانون الدولي الإنساني، وقانون الاحتلال الحربي، يمكن لدولة فلسطين العمل على ملاحقة كافة الأشخاص الذين كان لهم يد في إصدار الأوامر والتعليمات لارتكاب هذا النوع من الجرائم، وصولاً لملاحقة مرتكبي الجرائم، والذين قاموا بمباشرتها، وعملاً بأحقية دولة فلسطين في ملاحقة الاحتلال الإسرائيلي، فما هي العقوبات التي من الممكن فرضها والحالة هذه؟

بادئ ذي بدء، نلاحظ قصور كبير يعتري القوانين الداخلية السارية على الأرض الفلسطينية حيث أنها تفتقر للنص على الجرائم الدولية، والافعال التي تعتبر بمثابة جرائم دولية وهذا من شأنه غل يد الفلسطينية من اسناد المسؤولية الجزائية للإسرائيليين، عملاً بالقوانين الداخلية، لكن عملاً بالسوابق القضائية، واتباع الآليات التي أخذت بها المواثيق الدولية، نجد بأنه يمكن محاكمة الإسرائيليين من خلال العمل على تشكيل محاكم خاصة لمحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين، وذلك بموجب قرار

¹ القناوي، محمد أحمد، حجية أحكام المحكمة الجنائية الدولية، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 382-388.

² شديد، فادي قسيم، المرجع السابق، ص 604-608.

صادر عن مجلس الأمن، وذلك سيراً على هدي ما أخذت به محكمة يوغسلافيا، أما عن الطريقة الأخرى، نجد إمكانية محاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين أمام المحاكم الوطنية التابعة للدول الأطراف في اتفاقية جنيف، وكذلك إمكانية محاكمة مرتكبي الجرائم الإسرائيليين أمام هيئات المحاكم الوطنية التابعة للدول الأعضاء في الأمم المتحدة، وذلك عملاً بمبدأ الاختصاص الجنائي الدولي، كما يمكن اللجوء لمحاكمة مرتكبي تلك الجرائم أمام المحكمة الجنائية الدولية، والتي هي سبيلنا لمحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين وسياق بحثنا في هذا الفصل.¹

المبحث الثاني: القواعد الإجرائية لتطبيق الولاية القضائية دولياً.

أوردنا فيما مضى الجرائم التي تختص المحكمة الجنائية الدولية بنظرها، وما تجدر الإشارة إليه، بأن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لا يتعدى كونه معاهدة دولية ملزمة لأطرافها، كما أن هذه المحكمة، لا يمكن أن تشكل بأي حالٍ من الأحوال، سلطة عليا فوق الدول، كما أنها لا تعدوا أن تكون بديل عن القضاء المحلي للدولة المعتدى عليها، وذلك كون الأصل في الاختصاص أن ينعقد للقضاء المحلي،² عليه؛ وليبان كل ما يتصل بالسياسة الإجرائية المتبعة في ظل امتداد الولاية القضائية الجنائية دولياً، فقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، تناول (المطلب الأول) الحديث عن الإجراءات الواجب اتباعها لتحريك الدعاوى الجنائية ضد إسرائيل عن الجرائم الدولية، أما عن (المطلب الثاني)، فقد تحدث عن الحلول الممكنة إعمالها لضمان امتداد الولاية القضائية الجنائية دولياً.

المطلب الأول: الإجراءات الواجب اتباعها لتحريك الدعاوى الجنائية ضد إسرائيل عن الجرائم الدولية.

ابتداءً، عند شروع المحاكم الوطنية في ممارسة الولاية القضائية الدولية باسمها، فهي لا تهدف بأي حالٍ من الأحوال إلى تحقيق مصالح خاصة، ولكن تعتبر بمثابة ممثل للمجتمع الدولي، كما أن ممارسة الولاية القضائية الدولية في غالب الأوقات، تعتبر بمثابة إجراء بديل، بحيث تكون

¹ شديد، فادي قسيم، المرجع السابق، ص 624_642.

² الذويب، فدوى/ الوعري، المرجع السابق، 2014، ص 13.

الدول في مركز قانوني أقوى لإقامة دعاوى قضائية، وذلك كون المحكمة الجنائية الدولية يمكنها فرض ولايتها رغم أن الولاية تعود للدولة المعتدى عليها الواقعة الجريمة على أراضيها، إلا أنها تمارس تلك الولاية وتعمل على معاقبة مرتكبي الجرائم، إذا ما كانت الدولة صاحبة الولاية الأصلية غير قادرة على إجراء محاكمة جديّة، ومحاسبة مرتكبي الجرائم، أو غير مستعدة لذلك، وعليه؛ فإن الولاية القضائية تمثل الملاذ الأخير الذي يمكن الاستناد إليه من أجل تطبيق الولاية القضائية.¹

أما عند الحديث عن إقامة الدعاوى أمام المحكمة الجنائية الدولية، نلاحظ بأن هناك العديد من الأطراف التي حولها القانون حق إقامة دعاوى أمام هذه المحكمة، كما أنه وباستقراء نص المادة (3/12) من النظام الأساسي،² يتضح لنا بأنها خولت العديد من الدول غير الأطراف في هذا النظام، قبول امتداد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وذلك عند وقوع أي من الجرائم التي تم ذكرها آنفاً، والتي ينعقد بوقوعها اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ويمكنها من مباشرة ولايتها القضائية بشأنها، ذكرنا في سياق دراستنا الجرائم التي ارتكبتها إسرائيل، والتي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ويمكنها بسط ولايتها بشأنها،³ ولكن السؤال الذي يثور في هذا المقام، ما هي الإمكانيات المتاحة لدولة فلسطين من أجل تحريك دعاوى جزائية أمام المحكمة الجنائية الدولية؟ وما هي الخطوات العملية التي باشرتها أجهزتها القضائية من أجل محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية على أرضها؟

تحدثنا في السابق حول دور النيابة العامة في إقامة الدعاوى الجزائية ضد مرتكبي الجرائم على إقليم دولة فلسطين، وما تجدر الإشارة إليه أنها لم تقف إلى هذا الحد، بل باشرت النيابة العامة باتخاذ خطوات عملية من أجل ملاحقة جرائم الاحتلال الإسرائيلي، وتمثلت تلك الخطوات ابتداءً، بإصدار القرار الذي يحمل الرقم (27) لعام 2006، وحيث جاء لإقرار نظام وتحديد

¹ المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، المرجع السابق، 2010، ص17.

² جاءت المادة (3\12) من نظام روما الأساسي تنص على ما يلي: "إذا كان قبول دولة غير طرف في النظام الأساسي لازماً بموجب الفقرة الثانية، جاز لتلك الدولة بموجب اعلان يودع لدى مسجل المحكمة، أن تقبل ممارسة اختصاصها فيما يتعلق بالجريمة قيد البحث، وتتعاون الدولة القابلة مع المحكمة دون أي تأخير أو استثناء وفقاً للباب 9.

³ الذويب، فدوى/ الوعري، المرجع السابق، 2014، ص18.

اختصاصات الإدارة العامة، بغية ملاحقة الجرائم الدولية التي ترتكب من قبل إسرائيل، وتضمنت أحكام هذا النظام، العديد من الأمور، والتي من ضمنها إنشاء إدارة عامة لملاحقة الجرائم الدولية، تلحق بمكتب النائب العام مباشرة، وقد حظيت بموافقة رئيس السلطة الوطنية _ فخامة السيد الرئيس_ محمود عباس، ويمتد اختصاص تلك الإدارة، ليشمل كافة مناطق دولة فلسطين، ولعل اختصاصات الإدارة العامة لملاحقة الجرائم تتعدد وتشمل:

1- العمل على توثيق الجرائم الدولية التي يتم ارتكابها على إقليم دولة فلسطين، وذلك وفق المعايير الدولية المعتمدة.

2- العمل على تنظيم ملفات تحقيقية وفقاً للمعايير الدولية، وذلك في الجرائم الدولية التي ترتكب على أرض الدولة الفلسطينية.

3- مباشرة اختصاصها المخول لها بموجب قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، من خلال تحريك ومباشرة الدعاوى الجزائية أمام المحاكم المحلية والدولية على حدٍ سواء، وعند الحديث عن تولي تلك الإدارة، فيتولى عملها رئيس المكتب الفني، وينوب عنه حال غيابه وكيل المكتب الفني، كما يمكن لرئيس المكتب الاستعانة بعد الحصول على موافقة سعادة النائب العام بخبراء القانون المحليين والدوليين، كما وتجدر الإشارة بأن الإدارة العامة تتكون من أربعة دوائر متخصصة وهي على النحو التالي:

1- دائرة متخصصة بالتحقيق وجمع الاستدلالات. 2- دائرة متخصصة في توثيق الجرائم المرتكبة.

3- دائرة إعلامية. 4- دائرة متخصصة في التعاون القضائي الجنائي الدولي.¹

بموجب القرار المذكور سابقاً فقد تم تكليف نيابة المحافظات في كافة محافظات الوطن العمل على جمع الاستدلالات والتحقيق في الجرائم ذات الطابع الدولي وذلك بناءً على تعليمات صادرة عن

¹ دنيا الوطن، دنيا الوطن تنفرد بنشر النص الكامل للتقرير السنوي الأول للنيابة العامة لدولة فلسطين للسنة القضائية 2006، تاريخ النشر 2007/4/4، تاريخ الزيارة 2018/10/13، الساعة 02:09 مساءً، وقد وردت تلك الهيئة في الفصل الأول، الفرع الثالث "إنجازات المكتب الفني للنائب العام".

<https://www.alwatanvoice.com/arabic/content/print/82255.html> .

سعادة النائب العام، بإشراف رئيس المكتب الفني، على أن يتم إحالة تلك الملفات حال الانتهاء منها للإدارة العامة لملاحقة الجرائم الدولية، على أن ترفق بها مذكرة تشتمل على كافة الإجراءات التي اتخذت للتحقيق في الجرائم الواقعة، ويتم على إثر ذلك، تصرف من قبل الإدارة العامة بالملفات التحقيقية، وفقاً للمعايير الدولية الواجب اتخاذها، وتجدر الإشارة بأن الدعاوى الجنائية ذات الطابع الدولي، لا يمكن أن تحال للمحاكم المختصة بنظرها، دون الحصول على قرار من سعادة النائب العام ما بعد مصادقة رئيس دولة فلسطين، على ذلك القرار، ومن الخطوات العملية والفعالية التي اتخذت بهذا الشأن، قيام إدارة ملاحقة الجرائم الدولية بالتحقيق في جريمة سميت " بمحرقة شمال غزة " وذلك عام 2006، والتي راح ضحيتها (130) فلسطيني، وأصيب المئات، كما وأحرقت العديد من المنشآت السكنية والصناعية، والمزارع، وغيرها، وحيث عملت الإدارة على التحقيق في الجريمة المرتكبة، وعملت على تنظيم ملف خاص بها وفق المعايير الدولية، وقد تضمن إعداد الملف كافة الخطوات، من بحث، تحري، معاينة، سماع لأقوال الشهود، وتحديد الأضرار الواقعة ومقدارها، إلا أنه لم يتم تقديم الملف للمحاكم الدولية بسبب الانقسام الحاصل ما بين شطري الدولة الفلسطينية.¹

تأكيداً على ما سبق، لا يمكن إقامة الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية دون تنظيم ملف خاص بها، ويشترط أن يتضمن ملف الدعوى الوثائق والبيانات المؤيدة لادعاء المدعي، ويجب أن يحتوي الملف على كافة الانتهاكات التي تم ارتكابها، وتضمن ملف الدعوى لكل ما هو مؤيد لشخص مرتكب الجرم، وكذلك كافة إجراءات الاستدلال، والتحقيقات التي تم اتخاذها، بالإضافة إلى تحديد المادة والنص القانوني المحلي "الوطني"، والدولي، الذي يؤيد الحق المعتمد عليه، وكذلك، يفترض أن يتضمن ملف الدعوى إقامتها ضد أشخاص محددين بعينهم وبصفاتهم، وأماكن وجودهم، ومكان ارتكاب الجريمة، عليه؛ لا يمكن بأي حالٍ من الأحوال إقامة الدعوى دون وجود ملف مكتمل الشروط، ومستند إلى أسس قانونية ونصوص قانونية مجرمة للفعل المرتكب، وفي هذا الصدد، يمكن لدولة فلسطين الاستعانة بمنظمة العفو الدولية، وذلك من أجل الحصول على الإرشاد

¹ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساسنك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، ص19-22.

القانوني، وكافة المعلومات التشريعية، والقوانين الواجب إعمالها من أجل إقامة الدعوى ضد إسرائيل، كما يمكن اللجوء للمنظمات العربية، ومنها اللجنة العربية لحقوق الإنسان، والتي تهدف لحماية حقوق الإنسان، والانتهاكات التي تشكل مساس بفئات معينة من الفلسطينيين، وهم الأطفال والنساء، أما عن المنظمة الأخرى، وهي الفيدرالية الدولية لحقوق الإنسان، ولعل هدف اللجوء إليها، بغية تيسير الإجراءات لإقامة الدعوى على المستوى الدولي خارج إطار دولة فلسطين، وذلك كونها تتكون من تحالف الدول العربية، وتتميز بكونها ذو باع وخبرة بما يتعلق فيما يعرف بعالمية الاختصاص القضائي، كما أنها تمتلك صفة استشارية أممية.¹

وبحديثنا عن الشروط الواجب توافرها، حتى يمكن اللجوء للتقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية من قبل دولة فلسطين، وتمكينها من بسط ولايتها على الجرائم التي تدخل ضمن اختصاصها، والتي كانت إسرائيل قد ارتكبتها على أرض دولة فلسطين ابتداءً، نجد بأنها بحاجة إلى اعتراف بفلسطين كدولة مستقلة، وحيث أنه تم تعدي هذه المرحلة، كونه قد تم الاعتراف بفلسطين كدولة " مراقب " كاملة العضوية في الأمم المتحدة، وعليه؛ فإن من أهم النتائج المترتبة على الاعتراف بفلسطين كدولة، هو تعزيز فرص ملاحقة المجرمين الإسرائيليين، كما وأن الاعتراف بدولة فلسطين حولها الانضمام لاحقاً للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وعليه سيكون بمقدورها ممارسة دورها في المطالبة بمحاكمة المجرمين الإسرائيليين، دون حاجة للخوض في كونها دولة أم لا،² ولا تقف الحالات التي يمكن اللجوء بها للمحكمة الجنائية الدولية إلى الحد المذكور، حيث يمكن اللجوء للمحكمة إذا ما كانت إسرائيل طرف في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وكذلك في حال موافقتها على بسط المحكمة الجنائية الدولية لولايتها، وتوليها مهمة المقاضاة للمتهمين الإسرائيليين، وهناك حالة أخرى يمكن من خلالها فرض المحكمة لولايتها، وذلك إذا ما قام مجلس الأمن بالإحالة للمحكمة، وذلك وفقاً للصلاحيات المخولة له قانوناً، عملاً بأحكام الفصل السابع من ميثاق هيئة الأمم المتحدة، وهناك سبل أخرى لدولة فلسطين يمكن السير بها وملاحقة الاحتلال الإسرائيلي عن جرائمه على أرض الدولة الفلسطينية، من خلال الأخذ بالقرار

¹ الذويب، فدوى/ الوعري، المرجع السابق، ص26-17.

² الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان "ديوان المظالم"، فلسطين وعضويتها كدولة في الأمم المتحدة، سلسلة تقارير قانونية رقم (76)، رام الله-فلسطين، 2011، ص28.

الصادر عن الأمم المتحدة "الاتحاد من أجل السلام"، وحيث أن هذا القرار كان قد صدر عن الجمعية العامة بتاريخ 1950/11/3، كما يمكن لدولة فلسطين اللجوء لمحاكمة إسرائيل دون الحاجة لكونها طرف في نظام المحكمة، وذلك بذريعة أن الأفعال الناتجة عن الاحتلال الإسرائيلي من شأنها انتهاك القانون الإنساني الدولي، طالما كانت إسرائيل موقعة على اتفاقية جنيف، وعليه في هذه الحالة، ينعقد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ويمكنها فرض ولايتها وممارسة اختصاصها دون الحاجة إلى رضاء أو موافقة من إسرائيل، وعليه نكون قد أجملنا الشروط التي يجب توافرها بغية اللجوء للمحكمة الجنائية الدولية،¹ ما بعد الحديث عن السبل القانونية التي يمكن إعمالها، واللجوء إليها من أجل ملاحقة الاحتلال الإسرائيلي، يتضح لنا بأن هناك العديد من الآليات القانونية الأخرى التي يمكن المضي بها قدماً ومنها:

1- العمل على تقديم شكوى للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، إلا أن ما يؤخذ على هذه الطريق، أنها مكلفة بعض الشيء وتحتاج إلى إجراءات معقدة، يجب الأخذ بها عند السير بها.

2- إقامة ومباشرة الدعاوى ضد الاحتلال الإسرائيلي أمام القضاء الفلسطيني، وذلك من أجل اكتساب أحكام غيابية بشأنهم، وذلك تأكيداً على أن الجرائم الواقعة منهم كانت قد ارتكبت على أرض الدولة الفلسطينية، وخاضعة للاختصاص القضائي الفلسطيني، ويملك القضاء الفلسطيني ولاية محاكمة مرتكبي تلك الجرائم، عملاً بقوانين العقوبات السارية على أرض الدولة الفلسطينية.

3- كما يمكن اللجوء لإقامة دعاوى أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، وكذلك اللجوء للقضاء الأوروبي في الدول التي تسمح قوانينها بذلك.²

لكل ما تقدم، وما بعد بيان الإجراءات، ومن يخول ابتداءً باتخاذها من الأجهزة الفلسطينية، فقد تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين على النحو التالي، تناول (الفرع الأول) الحديث عن الجهات

¹ عيد، سناء عودة محمد، إجراءات التحقيق والمحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية " حسب نظام روما 1998"، أطروحة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية " كلية الدراسات العليا"، نابلس - فلسطين، 2011، ص 133-145.

² المدهون، نافذ، آلية رفع الدعاوى الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية، المجلس التشريعي الفلسطيني، تاريخ النشر 2009/8/3، الساعة 02:00، http://www.plc.ps/ar/home/study_details/9.

المخولة قانوناً لإقامة دعاوى أمام المحكمة الجنائية الدولية، أما عن (الفرع الثاني)، فقد أُفرد للحديث عن المعوقات التي تعترض امتداد الولاية القضائية الجنائية دولياً.

الفرع الأول: الجهات المخولة قانوناً لإقامة دعاوى أمام المحكمة الجنائية الدولية.

لا شك في أن هناك العديد من الجهات حولها القانون صلاحية دعوة المحكمة الجنائية الدولية من أجل فرض ولايتها وممارسة اختصاصها، للنظر في الجرائم التي تدخل ضمن نطاق اختصاصها، وذلك عن طريق إقامة شكاوى تقدم من قبل دولة طرف في المحكمة، أو من خلال طلب، تتم إحالته من قبل مجلس الأمن، ويمكن للمدعي العام من تلقاء نفسه، مباشرة التحقيقات اللازمة في حال ارتكاب إي من الجرائم الداخلة ضمن نطاق اختصاص المحكمة، وعليه؛ يمكن بيان طريقة إحالة الدعاوى للمحكمة الجنائية الدولية كل على حدى على النحو التالي:

1- مجلس الأمن

لا شك في أن المشرع الدولي، عمل جاهداً لجعل المحكمة الجنائية الدولية عبارة عن هيئة مستقلة، وغير تابعة لغيرها من المنظمات الدولية، بالرغم من ذلك، فإن هذا التنظيم لها لا يمنع مجلس الأمن من إحالة أي دعوى إليها،¹ وذلك عملاً بأحكام الفصل السابع من نظام روما الأساسي الوارد بنص المادة (39)، والتي جاءت على النحو التالي: "يقرر مجلس الأمن ما إذا كان وقع تهديد للسلم، أو إخلال به، أو ما إذا كان وقع عمل من أعمال العدوان، ويقدم في ذلك توصياته، أو يقرر ما يجب اتخاذه من تدابير لحفظ السلم والأمن الدوليين"، مما يترتب على الإحالة، أن المحكمة عندئذ لا يفترض بها التقييد بالأحكام الواردة بنص المادة (2/12) من نظام روما الأساسي،² عليه؛ فإن أي دولة من الدول الـ(15) في مجلس الأمن، يمكنها إخبار المدعي

¹ محمد، يوسف أبيكر، محاكمة مجرمي الحرب أمام المحاكم الجنائية الدولية " دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي المعاصر، د ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2011، ص625.

² نص المادة (2/12) من نظام روما الأساسي: "في حالة الفقرة (أ) أو (ج) من المادة (1/3)، يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إذا كانت واحده أو أكثر من الدول التالية طرفاً في هذا النظام الأساسي أو قبلت باختصاص المحكمة وفقاً للفقرة 3. أ. الدولة التي وقع في إقليمها السلوك قيد البحث أو دولة تسجيل السفينة أو الطائرة إذا كانت الجريمة قد ارتكبت على متن سفينة أو طائرة.

ب. الدولة التي يكون الشخص المتهم بالجريمة أحد رعاياها.

العام للمحكمة بأي جريمة واقعة وتدخل ضمن اختصاص المحكمة،¹ إلا أن المعضلة الحقيقية التي واجهت الواقع الفلسطيني هو وجود حق النقض " الفيتو الأمريكي " والذي جعل مجلس الأمن يقف موقف سلبي حيال القضية الفلسطينية، فلم يُعهد عنه الوقوف إلى جانبنا البتة، لكن السؤال الذي يطرح في هذا المقام، وفي سبيل منح مجلس الأمن صلاحيات الإحالة للمحكمة، وذلك بموجب المادة (13/ب)، وكذلك صلاحيته في تأجيل إجراءات التحقيق بموجب المادة (16)، هل لها تأثير على مبدأ الاختصاص التكميلي؟ وهل ساهم ذلك في إماتة القضية الفلسطينية وعدم اتخاذ خطوات مجدية حيالها؟

مما لا شك فيه، بأن مجلس الأمن هيئة سياسية، وقد منح من السلطات ما من شأنه الحد من مبدأ الاختصاص التكميلي، الذي أثرناه كأحد الحلول في الفصل الأول، وهو ما يشكل تخوف من سلطاته حيال القضية الفلسطينية، وحيث أن إعطائه مثل تلك الصلاحيات، سوف يؤثر على حياد واستقلال القضاء، وقد وقفت دول عربية مثل ليبيا، المغرب، الأردن، ومصر، موقف سلبي حيال الصلاحيات الممنوحة للمجلس، أما عن التأثير على مبدأ الاختصاص التكميلي، نجد بأن البعض يرى بأن عمل المجلس يُحكم بمبدأ الاختصاص التكميلي للمحكمة الجنائية الدولية، أي بموجب قرار الإحالة يضع نصب عينيه مدى رغبة الدولة المعنية، وإن كانت تملك القدرة على مساءلة مرتكبي الجرائم الدولية، وإذا لم يضع تلك الأمور نصب عينيه، فإنه يلاقى بعدم القبول، وذلك عملاً بأحكام المادة (17) من النظام الأساسي، أما عن المنتمين للرأي الآخر، يجدوا بأن الإحالة من قبل مجلس الأمن، من شأنها غل يد السلطات الوطنية في التصدي لإجراءاته، وخاصة إذا ما تضمن قرار الإحالة الصادر عنه أي من البنود المانعة للدول، من التدخل في القضية التي عمل على إحالتها، وإننا نؤيد ما جاء به أنصار الرأي الثاني، وخاصة فيما يتعلق بالقضية الفلسطينية، فتسييس مجلس الأمن لم يسهم في إحالة القضية الفلسطينية، وشكل تقييد لمبدأ الاختصاص التكميلي.

¹ الذويب، فدوى/ الوعري، المرجع السابق، ص27.

2- المدعي العام

فيما يتعلق بإحالة الدعاوى للمحكمة الجنائية الدولية، فإن المدعي العام، يتضلع بهذه المهمة، في حال تم تقديم طلب تحريك دعوى من قبل أي من دول المجلس، إلا أن المجلس لم يرقم بهذه المهمة، حينها يأتي دور المدعي العام الذي خوله القانون سلطة مباشرة التحقيقات اللازمة، وذلك إذا ما توافرت لديه معلومات مؤكدة بوقوع أي من الجرائم الداخلة ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، إلا أنه يشترط في المدعي العام، أن يتقدم بطلب للدائرة التمهيديّة، مؤيد بالمستندات المادية، وذلك عملاً بأحكام المادة (2/15)، والحصول على موافقتها بأغلبية الأصوات، والتي لا تقل عن صوتين من ثلاثة أصوات، عملاً بأحكام المادة (4/15)،¹ باستقراء نصوص نظام روما الأساسي، يتضح لنا بأن المدعي العام عند ممارسته لمهمته، يقيد، وذلك عملاً بأحكام المادة (18)، حيث يتوجب عليه ابتداءً، العمل على إشعار الدول الأطراف والدول التي عادةً لها أحقية ممارسة ولايتها القضائية على الجرائم المرتكبة، كما يُجبر في سبيل ذلك، التوقف عن إجراء التحقيقات، إذا وجدت أي من الدول صاحبة الولاية وطلبت منه التوقف عن مباشرة التحقيق، ونجد بأن فرصة اللجوء للمدعي العام تكاد تكون طريق غير مجدي، على اعتباره يملك صلاحية التحقيق في الجرائم الواقعة من قبل الاحتلال الإسرائيلي، وذلك كون الضغط الإسرائيلي واقع عليه لا محالة، ويؤدي لانعدام القيام بالمهمة المعهودة إليه على الوجه الصحيح.²

3- تحريك الدعوى من قبل الدول الأطراف

منح المشرع الدولي الحق للدول الأطراف إمكانية التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، وذلك عن طريق إقامة أي من الدعاوى التي ترغب بإقامتها أمامها، بالإضافة لإمكانية تقديم إي من الأدلة والبيانات على أن الجريمة قد ارتكبت، إلا أن الدول في سبيل استعمال حقها مقيدة، بأن لا تتعسف في استخدام هذا الحق الممنوح لها، وعليه؛ ويتوافر الشروط اللازمة، يحق لأي دولة

¹ عبد الفتاح، محمد لطفي، آليات الملاحقة في نطاق القانون الجنائي الدولي الإنساني "دراسة مقارنة"، ط1، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2011، ص259-262.

² جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساسنك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، ص92-93.

طرف، أن تعمل على إحالة أي واقعة تعتبر من الجرائم الداخلة ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية للمدعي العام خطياً، وحيث تطلب فيما بعد الإحالة، وينبغي على المدعي العام، بدء التحقيق في الحالة المعروضة عليه، وفيما إذا كانت تتطلب توجيه التهمة لشخص أو أشخاص معينين، على أن تكون كافة الطلبات المقدمة مؤيدة بالمستندات والأوراق التي تملكها الدولة المعتدى عليها،¹ هناك إشكالية تطرح في هذا المقام، ومفادها القضية الفلسطينية، وما هو الحل بشأن الجرائم الدولية الداخلة ضمن اختصاص المحكمة الواقعة من قبل الاحتلال الإسرائيلي على أرض الدولة الفلسطينية؟

بدايةً، نجد بأن ميثاق الأمم المتحدة لا يحمل بين طياته أي من النصوص القانونية المنظمة للمكانة التي تحظى بها الدول ذات صفة المراقب في الأمم المتحدة، إلا أنه وعملاً بالإجراءات العملية المتبعة، نلاحظ بأن الدول التي تحمل صفة المراقب يُمكنها القانون الدولي الانضمام للمعاهدات والاتفاقيات الدولية وذلك من خلال هيئات تعاقدية، ومن يماثل هذه الحالة تجربة الكرسي الرسولي،² وقرار الجمعية العامة المتعلق بهذا الأمر، تبعاً لذلك، فإن منح دولة فلسطين صفة دولة مراقب يمنحها فرصة لملاحقة الاحتلال الإسرائيلي، والأفراد التابعين لإسرائيل، عن الجرائم التي يرتكبوها على أرض الدولة الفلسطينية، ونجد بأن المحكمة الجنائية الدولية، لا شأن لها فيما إذا كانت فلسطين دولة أم لا، إنما تنحصر مهمتها في تحديد ما إذا كانت فلسطين دولة لغايات الانضمام لنظام روما الأساسي، وذلك كون الانضمام للمحكمة لا يحتاج للتصويت، بناءً على ما تقدم، فإن الرد الذي رد به المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية لفلسطين، بكون الانضمام للدول يمكن أن تتغير طبيعته إذا ما تمت دراسة الطلب المقدم من الدولة مرة أخرى، وحينها تملك المحكمة سلطة ممارسة اختصاصها، عليه؛ يمكن القول باعتبار فلسطين دولة، عملاً

¹ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساستك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، ص91.

² الكرسي الرسولي أو ما يعرف بالكرسي البابوي: " هو عبارة عن كيان سياسي قانوني معترف به دولياً يرأسه " أسقف روما " رأس الكنسية الكاثوليكية، ويدير وزير الخارجية في الكرسي الرسولي علاقة دولة الفاتيكان مع دول العالم الأخرى من خلال السفارات والبعثات الدبلوماسية، وحيث أن عدد دول العالم التي تتبادل التمثيل الدبلوماسي والفاتيكان يبلغ 183 دولة، بالإضافة إلى العديد من المنظمات الدولية ومن ضمنها منظمة التحرير الفلسطينية.

https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D9%84%D9%83%D8%B1%D8%B3%D9%8A_%D8%A7%D9%84%D8%B1%D8%B3%D9%88%D9%84%D9%8A .

بالتصويت الذي جرى أمام الجمعية العامة للأمم المتحدة، حيث أن نظام روما لم يوضح المقصود بمصطلح الدولة، عليه يمكن القول، بأن فلسطين كيان يشكل دولة لغايات التقاضي، كما جاء على لسان الأمين العام للأمم المتحدة " بان كي مون": " بأن قرار الانضمام للمحكمة الجنائية الدولية هو شأن يقرره الفلسطينيون بأنفسهم"، وعملاً بالفسحة الممنوحة لدولة فلسطين، نجد بأنها سارعت بالإنضمام للمحكمة الجنائية الدولية عام 2014.¹

يرى البعض بأن الانضمام لنظام روما الأساسي من قبل دولة فلسطين، قانوناً لا يضع الموازين في نصابها الصحيح، وذلك كون إسرائيل لم تصادق على نظام روما الأساسي، حيث يرى البعض بأن دولة فلسطين هنا، سوف تكون تحت المحك، بحيث تحاكم عن كافة الأعمال الصادرة منها، وتتصل إسرائيل من المساءلة القانونية،² نحن نرى خلاف ذلك، ولعل مرد قولنا يرجع كون إسرائيل تشكل سلطة احتلالية، وتعتبر مسؤولة عن كافة الأعمال الصادرة عنها، والجرائم التي ارتكبتها بموجب أحكام المسؤولية الدولية، كما يمكن اللجوء للسوابق القضائية بهذا الشأن، حيث تناولت كل من محكمتي طوكيو ونورمبرج إقرار مبدأ المسؤولية الفردية الذي طبق على الألمان واليابانيين، وكذلك الأمر ما جاء في معاهدة فرساي لعام 1919، حيث تناولت أحكام المادة (227)، مسألة المسؤولية الجنائية الفردية، وسيراً على هدي ما سبق، وبإسقاط أي من الوسائل على القضية الفلسطينية، فيمكن اللجوء إلى أقرب الاحتمالات، واعتبار دولة فلسطين موقعة على نظام روما الأساسي فيمكنها إقامة دعاوى أمام المحكمة الجنائية الدولية باعتبارها دولة طرف، فضلاً على أنه يمكن لدولة فلسطين قبول اختصاص المحكمة بموجب المادة (3/12)، في حال وقوع إي من الجرائم الداخلة ضمن حدود اختصاصها، وعليه؛ يمكن الخروج بنتيجة، مفادها أنه ليس هناك قانوناً معضلة تمنع دولة فلسطين من التوجه للمحكمة الجنائية الدولية لمقاضاة إسرائيل أمامها،³ وبالنتيجة، إذا ما تم تحريك دعاوى ضد إسرائيل أمام المحكمة الجنائية الدولية، فإن إسرائيل قطعاً، سوف تسأل جزائياً، وعليه تقع المسؤولية على الذين شرعوا وأمروا ونفذوا أي من

¹ الذويب، فدوى / الوعري، المرجع السابق، ص 27.

² الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان " ديوان المظالم"، فلسطين وعضويتها كدولة في الأمم المتحدة، سلسلة تقارير قانونية رقم (76)، رام الله-فلسطين، 2011، ص 28.

³ الذويب، فدوى/ الوعري، المرجع السابق، ص 29-31.

الأعمال التي يعتبرها القانون الدولي بمثابة جرائم، وتدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، كما أنه وعملاً بأحكام المادة (146) من اتفاقية جنيف، وكذلك المادة (88) من أحكام بروتوكول جنيف الأول المُكَمَّل لاتفاقيات جنيف الأربعة، نجد بأن الدولة الواقع عليها الاعتداء والمتضررة من الجرائم المرتكبة من قبل الدولة المعتدية، لها الأحقية في ملاحقة كل من ساهم في ارتكاب الجرائم، بحيث تتم مساءلتهم كمجرمي حرب أمام القضاء الوطني، بغض النظر أكان الفعل مرتكب من قبل رجل سياسة، أو رجل دولة، أو قائد عسكري، أو حتى أفراد عساكر،¹ وتجدر الإشارة في هذا المقام، بأن دولة فلسطين كما أسلفنا، كانت انضمت لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، في نوفمبر عام 2014، وهي بذلك أصبحت الدولة ذات العضوية رقم 123 من الأعضاء المنضمين للمحكمة، وقد أعلن الناطق الرسمي باسم المحكمة الجنائية الدولية فادي العبد الله، بأن فلسطين قد انضمت بعضوية كاملة لها كافة الحقوق.²

الفرع الثاني: المعوقات التي تعترض امتداد الولاية القضائية الجنائية دولياً.

عند الوقوف للحديث عن العقبات والمعوقات التي تؤرق دولة فلسطين، وتحد من قدرتها على ملاحقة جرائم الاحتلال الإسرائيلي، يتبين لنا بأن هناك العديد من العقبات المحلية، والتي من شأنها كبح جماح دولة فلسطين من ملاحقة الاحتلال الإسرائيلي، وحيث أن هذه العقبات لا تتحصر في سبب معين فبعضها يعود لأسباب مادية، بشرية، قانونية وأخيراً قضائية، سوف نعمل على مناقشة كلٍ منها على حدة:

1- غياب القوانين الموحدة، التي من شأنها ملاحقة الجرائم الدولية المرتكبة من قبل الجانب الإسرائيلي، وحيث أن هذه المعضلة، تظهر لعدم وجود قوانين فلسطينية متخصصة بملاحقة الجرائم الدولية، ولعل مرد ذلك، هو وجود الاختلاف التشريعي ما بين الضفة الغربية وقطاع غزة، وعليه؛ فإن الغاية المرجوة من إصدار أي قانون، تنتقي إذا لم يصدر تشريع واحد صادر عن المجلس

¹ يوسف، حسن يوسف، المسؤولية الجنائية لرئيس الدولة عن الجرائم الدولية، د ط، الناشر منشأة المعارف، الإسكندرية، 2011، ص31.

² فلسطين تنضم رسمياً للمحكمة الجنائية الدولية، تاريخ النشر 2015/4/1، -<https://arabic.rt.com/news/778786>، %D9%81%D9%84%D8%B3%D8%B7%D9%8A%D9%86-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D9%83%D9%85%D8%A9

التشريعي، وموقع من قبل رئيس دولة فلسطين، ولعل وجود الخلل التشريعي لدينا، من شأنه إضعاف موقفنا أمام القضاء المحلي ابتداءً، والدولي ثانياً، ونلاحظ بأن وجود الانقسام الداخلي، يعتبر سبب رئيس لعدم وجود تشريعات وقوانين موحدة، لملاحقة المجرمين الإسرائيليين، كونه قد أسهم سلباً على وحدة الجهاز القضائي، كما وعطل القدرة على تنظيم ملفات تحقيقية تتفق والمعايير الدولية المطلوبة، فيما يتعلق بالمعوقات المبينة أعلاه، نلاحظ بأنه يمكن تخطي ما يتعلق بالانقسام الداخلي، كون الملاحقة أمام المحاكم الدولية، تتم بواسطة ممثل عن دولة فلسطين، ولا علاقة لهذا الأمر بالانقسام الداخلي، وحيث قال في هذا الرأي سعادة القاضي " بشار النمر " ¹.

2- قلة الوعي لدى المجني عليهم من ارتكاب الجرائم الدولية، وحيث أن إدراك الحقوق، هي عبارة عن سبيل غاية في الأهمية، لا يملكها ضحايا الجرائم الدولية، وعليه؛ ينبغي العمل من أجل خلق مجتمع واعي بحقوقه، وألا يقف أمام الاعتداء الواقع من القوات الإسرائيلية على أنها محتلة، وتملك حق الاعتداء عليه، أو أنه لا يمكن محاسبتها بأي طريقة كانت.

3- هناك العديد من العقوبات الدولية كما أسلفنا سابقاً، وحيث أن هذه العقوبات تتمثل ابتداءً في تغول وتحكم الدول الكبرى في مجلس الأمن، وحيث أن هناك تواطئ كبير على المستوى المحلي والدولي، هادف لمنع الفلسطينيين من ملاحقة جرائم الاحتلال الإسرائيلي، وتتمثل تلك العقوبات بالتحكم الكبير الخاضع له مجلس الأمن من قبل الولايات المتحدة الأمريكية، والذي من شأنه صعوبة إصدار أحكام عادلة عند نظر الجرائم أمام المحكمة الجنائية الدولية، ولكن يمكن تخطي هذه المعضلة عن طريق إنشاء محكمة جنائية دولية خاصة، وذلك عملاً بأحكام المادة (22) من ميثاق الأمم المتحدة، التي جاءت ناصة على أنه يحق للجمعية العامة أن تعمل على إنشاء من الفروع الثانوية ما تراه لازماً للقيام بوظائفها، وعليه؛ يمكن إنشاء محكمة جنائية دولية كهيئة مساندة، ولعل هذا السبيل جيد، كون تدخل الولايات المتحدة ونفوذها أقل، وصدور القرارات من خلالها لها فرصة أكبر، ذكرنا سابقاً، بأن هناك ما يعرف " باتحاد من أجل السلم"، وحيث يمكن اللجوء إلى هذا الطريق في حال عدم قيام مجلس الأمن في القيام بواجباته وفقاً للمخول له قانوناً،

¹ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساسنك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، 2013، ص143.

وذلك لانعدام وجود الإجماع من قبل الدول الدائمة، وحينها، يحق للجمعية العامة نظر القضية بشكل مباشر، ويتبع ذلك إصدار ما تراه لازماً من التوصيات، بغية المحافظة على الأمن والسلم الدولي.¹

4- تباين الاجتهاد القضائي ما بين الدول، وحيث أن من شأن هذا التباين والاختلاف، عدم نجاعة الطرق والأساليب اللازمة لملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية، وردعهم كما أن العدالة على المستوى العالمي سوف تتحدر وتترجع، كما أن تقاعس الدول العربية من الانضمام لنظام روما الأساسي وإدراج أحكامها ضمن التشريعات المحلية لها، ومن ضمنها عدم الاعتراف بالصفة الرسمية لمرتكبي الجرائم الدولية، من شأنه، أن تؤدي إلى ازدواجية عند تطبيق القانون الإنساني، ما بين المحكمة الجنائية الدولية، والمحاكم الجنائية على المستوى المحلي، وحيث أن هذه الازدواجية سوف تسهم في انعدام الردع اللازم عند ارتكاب الجرائم الخاضعة لأحكام القانون الجنائي الدولي،² وتطبيقاً لما تقدم، نلاحظ بأن القضاء الفرنسي عند إصداره لقراره في 2001/3/13، فيما يتعلق بقضية رئيس ليبيا "معمر القذافي" وحيث أنها قامت ببناء حكمها بناءً على العرف الدولي، كما أنها قامت باستبعاد ملاحقته عن جريمة تفجير الطائرة المدنية، وذلك كون العرف الدولي يقتضي عدم ملاحقة رؤساء الدول أثناء قيامهم بوظائفهم، فيما جاء القضاء الفرنسي باجتهاد خلاف العرف الدولي، وذلك حين رفض الدعاوى المقدمة من البوسنة، والمؤسسة على العرف الدولي في ملاحقة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، عملاً بمبدأ الاختصاص العالمي، كما أن القضاء الفرنسي قد استبعد تطبيق العرف الدولي بموجب القرار الصادر في 2003/11/9، في القضية المعروفة "بأوسارس"³.

¹ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد، موسى / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساستك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، ص 147-150.

² بوسماحة، نصر الدين، حقوق ضحايا الجرائم الدولية " على ضوء أحكام القانون الدولي "، ط 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 1-10.

³ بول أوسارس، هو جنرال فرنسي، كان قد شارك في الحرب على الجزائر، على إثر الثورة التحريرية التي كانت قد بدأت عام 1954 وامتدت لعام 1962، وكان لهذا الجنرال باع طويل في ارتكاب جرائم حرب بحق أبناء الجزائر وتصفية أعلام عربيه كالعربي بي مهدي المعروف باسم بطل الثورة التحريرية، لكنّ المأخذ على القانون الفرنسي أنه لم يحاكم الجنرال كمجرم حرب كونه كان قد شمل بقانون العفو الفرنسي.

5- تدني مستوى التعاون القضائي الدولي، وحيث أن ضعف التعاون الدولي، يؤدي إلى صعوبة تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي، وذلك كون كافة الإجراءات المتعلقة بالتحقيق القضائي تتم داخل إقليم دولة أجنبية يختلف عن الدولة المخولة بالملاحقة الجنائية، ويلحق هذه المعضلة، التوقف عن إجراءات التحقيق والملاحقة لمرتكبي الجرائم، مما يتبعه انعدام التسليم والمحاكمة العادلة لاحقاً.¹

6- تدني مستوى الملاحقة الجنائية محلياً، وذلك تبعاً لأغراض سياسية، ومن ذلك الضغوط التي تمت ممارستها على القضاء الإسباني، والتي على إثرها قامت المحكمة المركزية في مدريد وذلك عام 2010، بالتوقف عن محاكمة (7) من القادة الإسرائيليين المتهمين بارتكاب جرائم ضد الإنسانية، وجرائم حرب، حيث أنه وعلى إثر هذه الضغوطات، تم إقفال الملف، كما تم إقفال الملف المتعلق بالشكوى التي أقامها المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، فيما يتعلق بالغازة الجوية الإسرائيلية، والتي أطلقتها على حي الدرج بمدينة غزة، والتي كانت تهدف من خلالها، تصفية قادة تتبع حركة حماس، وذلك عام 2002، وفي هذا الصدد، قام القضاء البلجيكي برفض طلب التحالف الدولي، بغية مساءلة المتهمين بارتكاب جرائم حرب من قبل الإسرائيليين، وذلك كونها اعتبرت بأن " أوصلو " تعد بمثابة نقطة سلام ما بين الفلسطينيين والإسرائيليين، ولذلك آثرت عدم التدخل في هذه المسألة،² ويثور الحديث في هذا الصدد، عن أثر الاعتراف بفلسطين كدولة على مستقبل الولاية القضائية، وهل يشكل الاعتراف عقبة أم أنه لا ضير في ذلك؟ كون فلسطين تشكل كيان دولي وأحد أشخاص القانون الدولي، ويفترض حمايته من الاعتداء دون الحاجة لوجود اعتراف؟

لا تقف حدود التساؤل إلى حد أثر الاعتراف بفلسطين كدولة فقط، على ما يتعلق بامتداد الولاية القضائية، ولكن تتعدى آثاره للحديث عن مساءلة إسرائيل أمام المحاكم الجنائية الدولية، نجد بأن من شأن الاعتراف بفلسطين كدولة، تحقيق الكثير من الحلول والتي كانت تشكل منذ زمنٍ بعيد معضلات وعقبات، ولعل أهم الآثار المترتبة على ذلك، هو انضمام دولة فلسطين للعديد من

¹ الخضري، سمر خضر صالح، المرجع السابق، ص22-25.

² جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساسنك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، ص146-149.

الاتفاقيات والمنظمات الدولية، وبذلك فهي تصبح بمثابة عضو كامل، له ما للدول من حقوق، وعليه ما عليها من التزامات، وعليه؛ فإن الاعتراف بدولة فلسطين الواقعة تحت الاحتلال لعام 2012، كان قد منحها فرصة الانضمام للجمعية العمومية للمحكمة الجنائية الدولية، والذي يتبعه بالطبع وفقاً لما أسلفنا، إمكانية فلسطين وأحقيتها في تحريك دعاوى ضد الاحتلال الإسرائيلي عن الجرائم الدولية التي ارتكبتها على إقليم دولة فلسطين ومواطنيها، كما أن المعهد الأمريكي للأبحاث "JINSA" قال بأن القيام بإعلان دولة فلسطين، سيقوم بتعريض إسرائيل والولايات المتحدة الأمريكية للمساءلة أمام المحكمة الجنائية الدولية بلاهاي، وعليه؛ فإن الاعتراف بفلسطين كدولة، من شأنه تقوية المركز القانوني لدولة فلسطين دولياً، وتمكينها من تخطي العقبات والمعوقات التي كانت تحيطها، ولا زالت في ظل سيطرة الاحتلال الإسرائيلي على الأراضي الفلسطينية،¹ عطفاً على ما تقدم، فقد تم تقسيم العقبات والمعوقات الأخرى على النحو التالي، والتي جاءت وفقاً لما يلي:

الفقرة الأولى: معوقات مرتبطة بالأشخاص.

نلاحظ بأن معوقات امتداد الولاية القضائية الدولية، من حيث الأشخاص لا تتفرد في معيق واحد، بل تتعد تلك المعوقات على النحو التالي:

أولاً: الحصانة المقررة لرؤساء دولة إسرائيل والتي من شأنها الحد من الملاحقة القضائية.

لعل الخوض في الحديث ودراسة مبدأ الاختصاص العالمي كقاعدة لممارسة الاختصاص القضائي الجنائي من قبل القضاء، يطرح معضلة مهمة، تتمثل في الأشخاص الذين يمكن محاكمتهم، وملاحقتهم قضائياً، عملاً بهذا المبدأ، وذلك كون أكثر الجرائم الدولية خطورة، ترتكب من قبل كبار مسؤولي الدول، حيث أن القانون الدولي الاتفاقي، قد منح حصانة للدبلوماسيين والقناصل، أما عن الحصانة الممنوحة لكبار مسؤولي الدول، تشكل درجة عالية من التعقيد،² كونه جُلّ قواعدها تنتمي للقانون العرفي، كما أن هذا المجال يفتقد لممارسة الدولية بشكلٍ دائم، بالنتيجة، فإن تمتع كبار مسؤولي الدول بالحصانة، يغل يد قانون العقوبات للدول الأجنبية من الانطباق

¹ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساستك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، ص148-157.

² د. عبد الفتاح، محمد لطفي، المرجع السابق، 2011، ص205-206.

عليهم، وذلك احتراماً للسيادة التي يتمتعون بها، عليه؛ فلا يمكن إلقاء القبض عليهم، أو ملاحقتهم، أو محاكمتهم، وتأكيداً على ذلك، فقد أصدرت محكمة النقض البلجيكية بتاريخ 2003/9/24 قراراً يقضي بعدم قبول الملاحقة الجنائية لـ " آرييل شارون "، وذلك بسبب الحصانة القضائية التي يتمتع بها أثناء قيامه بمهامه، وقد اتخذت المحكمة الإسبانية قراراً مماثلاً للمحكمة البلجيكية بتاريخ 2001/11/4، عند محاكمتها لـ " فيديل كاسترو " والذي كان رئيس دولة كوبا آنذاك، فيما عدا هؤلاء الرؤساء وكبار المسؤولين، فإن تمتعهم بالحصانة متوقف على الصفة الرسمية الممنوحة لهم، أو الشخصية عند ارتكابهم للجرائم الدولية.¹

عليه؛ يمكن القول بأن مسؤولي الدول يتمتعون بالحصانة الدولية عن كافة الأفعال التي يقوموا بارتكابها بصفتهم الرسمية، وقد أكدت على ذلك، المحاكم الوطنية والدولية، حيث يمكن مساءلة كبار المسؤولين، مهما كان المركز الذي يشغلونه، طبقاً لقواعد القانون الدولي العرفي، كما أنه وبإعمال أحكام المسؤولية الفردية، وما يعرف بالمسؤولية القيادية، وما جاءت به أحكام محكمة نورمبرج : " بأن الفرد الذي يقوم بارتكاب أفعال من وجه نظر القانون الدولي تعتبر بمثابة جريمة، وكان المرتكب للفعل متمتع بكونه رئيس دولة، أو أحد القادة العسكريين بها، فهذا لا يسقط المسؤولية أمام القانون الدولي "، وعليه؛ فإن الحصانة تبطل في حال ارتكاب جرائم دولية، وينبغي في هذا الصدد، الإشارة إلى الحصانة لها وجهتين، الأولى، ما يعرف بالحصانة الشخصية، وهي التي يحظى بها أشخاص كونهم قد تقلدوا مناصب معينة، كرئيس الدولة، أو وزير الخارجية، أما عن النوع الآخر من الحصانة، وهي ما يعرف بالحصانة الوظيفية "وهي الحصانة المعطاة لأشخاص يقوموا بمهام الدولة، ومما تتميز به الحصانة الوظيفية، أن المهام التي يقوم بها الأشخاص المكلفين بها، هي مهام منسوبة للدولة وليست للأفراد، وبالنظر إلى ما جاء عن مجلس اللوردات في القضية المعروفة " بينوشية " بأنه لا يمكن للحصانة الوظيفية أن تسمح بارتكاب الجرائم الدولية عندما يتعلق الأمر بأي مسؤول كبير في الدولة "، فلا يمكنها بأي حالٍ من الأحوال الامتداد لتغطية الجرائم الدولية المرتكبة، أما عن الحصانة الشخصية، فتجد محكمة العدل الدولية، بأن هذا النوع من الحصانة يبقى قائم ما بقي الفرد شاغل لمنصبه، عليه يمكن القول، بأن الولاية

¹ دخلافي، سفيان، المرجع السابق، ص 180-182.

القضائية الجنائية في حال وقوع جرائم دولية، تعتبر بمثابة عنصر معتمد في القانون الدولي العرفي، وفي هذا المقام، يعتبر أعمال الولاية القضائية الدولية من قبيل الالتزام الواجب إعماله، خاصة فيما يتعلق باتفاقيات جنيف، كما أن الدول المنضمة لاتفاقية مناهضة التعذيب، ملزمة في حال وقوع أي من الأفعال المعتبرة بمثابة جرائم تعذيب.¹

نخلص إلى نتيجة مفادها أن الدفع بالحصانة القضائية غير منتج عند ارتكاب جرائم دولية، وذلك كونه مناقض تماماً لفكرة العقوبة التي تناولتها كافة النصوص العقابية، وقد أكدت على ذلك محكمة العدل الدولية في القرار الصادر عنها بتاريخ 2002/1/14، عند نظرها لقضية الكونغو ضد بلجيكا، والتي نشأت عند قيام المملكة البلجيكية بإصدار أوامر بتاريخ 2000/4/11 بحق "ياروديا ندمباسي" وزير خارجية دولة الكونغو، رغم عدم وجوده على الأرض البلجيكية، وحيث أن الاتهام الموجه له، كان متمثل بقيامه بالتحريض على ارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية في دولة الكونغو، وذلك خلافاً لاتفاقية جنيف لعام 1949، وعند رفع الأمر للمحكمة، نجد بأنها أكدت في الفقرة (60) منها، على أن التمتع بالحصانة لا يعني اللاعقاب، ويمكن إعمال مسؤولية كبار الدولة رغم تمتعهم بالحصانة، وذلك في حال انتهاء الحصانة، أو عند التوقف عن أداء المهام الموكلة للشخص المتمتع بالحصانة، وذلك عن الأفعال التي ارتكبها بصفته الشخصية فقط، وكذلك الأمر إذا ما تم رفع الحصانة من قبل الدولة التي يتبعها الشخص،² فيما يتعلق بالوضع الفلسطيني، نجد بأن دولة فلسطين مقيدة على الصعيد المحلي، والصعيد الدولي، حيث أنها محلياً، وبموجب الاتفاقيات التي كانت قد وقعتها، حرمت نفسها من بسط ولايتها على الأشخاص المنتمين لإسرائيل، كما أنه وبالرجوع للمادة (17) من اتفاقية أوسلو، نجد بأنها نصت على: "تمتد الولاية الوظيفية والإقليمية للمجلس (الفلسطيني) على جميع الأفراد، ما عدا الإسرائيليين"، وتحليل النص، نلاحظ بأنه أقصى تطبيق الولاية القضائية لدولة فلسطين ومنع امتدادها على الأشخاص

¹ المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، المرجع السابق، 2010، ص 21-23.

² دخلافي، سفيان، المرجع السابق، 2008، ص 182-184.

الطبيعيين، وكذلك الأمر العسكريين، وحيث أن هذا المنع يمتد ليشمل الجرائم الدولية التي ترتكب من قبلهم، وعليه؛ فإن وجود الحصانة يشكل عقبة كبيرة جداً في سبيل تطبيق القانون الفلسطيني.¹

ثانياً: عدم وجود إرادة سياسية.

الإرادة السياسية للدولة والتي ترفع الدعوى بموجبها تعتبر من العوامل التي من شأنها حسم القدرة على مقاضاة المجرمين، وذلك في حال كان قانون الدولة يمنع الضحايا من البدء بإجراءات التقاضي بشكل مباشر، وعملاً بذلك نقود قضية " عزت الدوري "، والذي توجه للنمسا بغية العلاج وقد أقام أحد أعضاء المجلس المحلي لفيينا دعوى جزائية ضد عزت دافعاً بارتكابه لجرائم الإبادة الجماعية بحق الأكراد، إلا أن الحكومة النمساوية سمحت له مغادرة البلاد وبذلك تكون قد قدمت علاقاتها مع العراق على التزاماتها بموجب المعاهدات الدولية، من خلال ما تقدم يتضح لنا بأن مبدأ الاختصاص العالمي يحتاج إلى اعتراف وتحديد للإجراءات الواجب اتخاذها بغية تطبيقه، كما وتجدر الإشارة إلى أن تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي يتطلب من الدول أن تعدل تشريعاتها الوطنية بشكل يتماشى مع مبدأ الاختصاص العالمي وذلك من خلال محاكمها الوطنية،² بحسب ما أسلفنا سابقاً يتضح لنا بأن هناك العديد من الصعوبات التي تعترض تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي وينبغي تجاوزها لتطبيق هذا المبدأ بالوجهة الصحيحة، وحيث أن هذا التجاوز يتطلب حشد الجهود لتخطي تلك الصعوبات

ثالثاً: ضمان تسليم المجرمين للمحكمة الجنائية الدولية والرقابة على آلية سير الإجراءات وتنفيذ الأحكام القضائية.

لا شك بأن تسليم المجرمين يتطلب ابتداءً وجود جريمة مقترفة من قبل شخص معين، أو أن هذا الشخص مشتبه به بارتكاب الجريمة موضوع البحث، بالتالي، يتضح لنا بأن هناك شروط ينبغي توافرها في الجرائم التي يخضع مرتكبيها للتسليم، كما أن هناك شروط مرتبطة بالأشخاص

¹ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساستك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، ص120-123.

² نزار حمدي، قشقة، مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي في نظام العدالة الدولية بين النظرية والتطبيق، مجلة الجامعة الإسلامية/ كلية الشريعة والقانون، العدد الثاني، المجلد الثاني والعشرون، الصفحات 593-617، 2014، ص603.

مرتكبي الجرائم، حتى يمكن القول بإمكانية تسليم مرتكبي الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، ولتحديد الجرائم التي تقع ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، فإننا نجد بأن المادة (5) من نظام روما الأساسي، حددت تلك الجرائم والتي قسمتها إلى 4 جرائم كما بينها مسبقاً

(أ) جرائم إبادة الجنس، (ب) الجرائم ضد الإنسانية، (ج) جرائم الحرب، (د) جرائم العدوان، إلا أن المأخذ على جرائم العدوان، أنها غير داخلية ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وذلك كون الدول لم تتوصل إلى تعريف واضح ومحدد لهذه الجريمة، بحيث أن أمر إدخالها ضمن اختصاص المحكمة ترك للتعديلات الأولى التي يمكن أن تتم على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.¹

وبالحديث عن الأشخاص المخاطبين بالتسليم للمحكمة الجنائية الدولية، نلاحظ بأن الأصل العام المعمول به في نظام تسليم المجرمين، هو إمكانية تسليم أي شخص قام بالالتجاء إلى أي دولة كانت، وذلك بعد اقتراه جريمة في دولة أخرى، أو الاشتباه به في ارتكابها بغية محاكمته، أو تنفيذ العقوبة الصادرة بحقه،² لكن السؤال الذي يثور في هذا الصدد، هل هناك أي شروط خاصة يتطلب التسليم توافرها في المطلوب تسليمه؟ نجد بأن التسليم جائز بحق كافة الأشخاص مرتكبي الجرائم، بشرط عدم التمتع بالحصانة المانعة للملاحقة، أو المحاكمة وتنفيذ العقوبة، بالتالي، ينبغي أن لا تكون الصفة التي يتمتع بها المطلوب تسليمه مشكلة لقيد أو عراقيل لتنفيذ التسليم، أما عن جنسية المطلوب تسليمه، والتي تعتبر الرابطة القانونية ما بين الفرد والدولة، نجد بأن القانون الدولي قد ذهب إلى القول بانعدام الخلاف أو العوائق فيما إذا كانت الدولة الطالبة للفرد من حملة جنسيتها، وكان المطلوب تسليمه قد ارتكب الجريمة على إقليمها، إلا أنه فيما بعد توجه إلى إقليم

¹ يازجي، أمل، المحكمة الجنائية الدولية، المجلد 18، رقم الصفحة ضمن المجلد 44، منشور في الموسوعة العربية، تصنيف قانون.

<https://www.arab-ency.com/ar/%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D9%88%D8%AB/%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D9%83%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%AC%D9%86%D8%A7%D8%A6%D9%8A%D8%A9%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D9%84%D9%8A%D8%A9> .

² عبد اللطيف، براء منذر، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص307-307.

دولة أخرى، خوفاً من المحاكمة أو تنفيذ العقوبة بحقه لاحقاً،¹ وقع القانون الدولي في برائن الخلاف، في حال كان المطلوب تسليمه يحمل جنسية الدولة المطلوب منها التسليم، كما أنه لا زال متواجداً على إقليمها، وقد وجد اتجاهين في هذا الصدد على النحو التالي:

- الاتجاه الأول لا يسلم بتسليم مواطني الدولة: ولعل سند هذا التوجه، هو التدرج بالسيادة الكاملة للدولة على أراضيها، وشمولها لكافة مواطنيها.²

- أما عن الاتجاه الثاني فإنه يسلم بإمكانية تسليم المواطنين من قبل دولتهم: إلا أنه يقر بضرورة توافر ضوابط وقواعد متفق عليها مسبقاً، من خلال المعاهدات المنظمة لتسليم المجرمين، يدعم رواد هذا الاتجاه توجههم، بكونه داعم لتطبيق مبدأ الإقليمية، إلا أننا نجد بأن الاتجاه الأول أدعى لتحقيق العدالة من الاتجاه الثاني، كما أننا ننحو بمنحاه، ونرى ضرورة عدم إجبار الدول على تسليم مواطنيها، وخير دليل على أفضلية التوجه الأول، ما جاء في المادة (1/6) من الاتفاقية الأوروبية الخاصة بتسليم المجرمين،³ كذلك ما جاء في اتفاقية الرياض العربية بموجب مادتها (39)،⁴ أيضاً، فيما يتعلق بقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، حيث جاء به بامتناع النيابة العامة تسليم المواطنين الفلسطينيين، لكن مع تعهد النيابة بتوجيه الاتهام للمطلوب تسليمه، في حال توافر شروط معينة، وكذلك ما جاء في المادة (28) من القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2005.⁵

أما عن الشروط المتعلقة بالتسليم للمحكمة الجنائية الدولية، ذكرنا آنفاً، بأنه يوجد نص صريح على الجرائم التي يجوز فيها التسليم للمحكمة الجنائية الدولية، كما أن التسليم لا يكون إلا في

¹ الخضري، سمر خضر صالح، المرجع السابق، ص 122-128.

² جبور، ياسر محمد، تسليم المجرمين أو تقديمهم في الاتفاقيات الدولية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2011، ص 17.

³ نص المادة (1/6) من الاتفاقية الأوروبية الخاصة بتسليم المجرمين " إن كل طرف من هذه الاتفاقية له الحرية في رفض تسليم رعاياه"

⁴ يجوز لكل طرف من الأطراف المتعاقدة أن يمتنع عن تسليم مواطنيه، ويتعهد في الحدود التي يمتد إليها اختصاصه بتوجيه الاتهام ضد من يرتكب منهم لدى أي من الأطراف المتعاقدة الأخرى جرائم معاقب عليها في قانون كل من الدولتين بعقوبة سالبة للحرية مدتها سنة أو بعقوبة أشد لدى أي من الطرفين المتعاقدين وذلك إذا ما وجه إليه من الطرف المتعاقد الآخر طلب مصحوب بالملفات والوثائق والأشياء والمعلومات التي تكون في حيازته ويحاط الطرف المتعاقد الطالب علماً بما تم في شأن طلبه "

⁵ الخضري، سمر خضر صالح، المرجع السابق، ص 126-128.

الجنايات والجنح الخطيرة، أما عن المخالفات والجنح البسيطة، فلا يمكن الأخذ بها كمبرر للتسليم، وقد وضعت الدول شروط معينة متعلقة بطبيعة الجرائم التي يمكن التسليم بموجبها، والتي يمكن إيرادها على النحو التالي:

1- يشترط في التجريم أن يكون مزدوج: أي أن يكون الفعل المرتكب خاضعاً للتجريم وفقاً لقانون الدولتين " أي الطالبة للتسليم والمطلوب منها التسليم"، حيث أنه لا مبرر من التسليم وإقامة الدعوى الجزائية على فعل لا يشكل جريمة، وبإسقاط الشرط المذكور أعلاه على الواقع الفلسطيني، نجد أنه وبموجب قانون تسليم المجرمين الفلسطينيين رقم (44) لسنة 1926، قد نص صراحة على هذا الشرط، وذلك في المادة (2) منه، وكذلك الأمر، ما جاء في اتفاقية الرياض للتعاون القضائي، في مادتها ال(40)، حيث اشترطت ازدواجية صراحةً، أما عن موقف القانون الدولي، فإنه يعتبر هذا الشرط أحد الأمور الأساسية، والتي لا تكاد اتفاقية أو معاهدة دولية تخلوا منه، فقد وردت في مجلة الإجراءات الجزائية التونسية، الصادر بموجبها القانون رقم 23 لسنة 1968، والاتفاقية السورية اللبنانية المبرمة بتاريخ 1951/2/25، الصادر بموجبها قانون رقم 148 بتاريخ 1952/11/7، وكذلك القانون المصري، فقد أخذ بهذا الشرط منذ أمدٍ بعيد، حيث أقره في عام 1901، وقد نصت المادة (3) من قانون العقوبات المصري على شرط ازدواجية، كما وأن النظام الأمريكي أخذ بهذا الشرط، إلا أنه في المقابل لم يتشدد القضاء الأمريكي في تطبيقه.¹

2- أما عن الشرط الآخر: يشترط أن تكون الجريمة على قدر كبير من الأهمية، وقد أخذت بذلك الاتفاقية المؤقتة، المنعقدة ما بين سوريا وفلسطين، بخصوص تسليم المجرمين، وذلك في المادة (2) وكذلك، الاتفاقية المؤقتة المبرمة ما بين مصر وفلسطين في المادة الثانية منه أيضاً.²

¹ الدليل على أن القضاء الأمريكي لا يتشدد في شرط ازدواجية التجريم ما جاء في قضية سينزي والتي قضت بموجبها محكمة استئناف كولومبيا في أمريكا بأنه " من المعروف أن التجريم المزدوج يتطلب كون الفعل معاقباً عليه في قانون الدولتين وطبقاً لقانون العلاقات الخارجية للولايات المتحدة مناط تحديد هذا الشرط هو سلوك المتهم الآثم قانوناً وليس المعتقدات أو النهج القانونية للدولة الطالبة "

² الذويب، فدوى/ الوعري، المرجع السابق، ص 10.

لحكم القضاء،¹ وهنا، يعتبر طلب التسليم ذو صفة قضائية " أي أن البت به يعود للقضاء"، لكن ماذا عن الإجراءات المتبعة في دولة فلسطين بهذا الشأن ؟

لا زال إلى يومنا هذا النظام الفلسطيني غير مستقر على الأخذ بإجراءات محددة للتسليم، كما أن اتفاقية الرياض، لم تعترض للأسلوب الذي ينبغي أن يتم به التسليم، أما عن قانون تسليم المجرمين رقم (44) لسنة 1926، وبموجب المادة (9) منه، نجد بأنه خول كافة الصلاحيات للمندوب السامي، ووفقاً لما تقدم، يمكن القول بأن المندوب السامي كان يأخذ بالنظام الإداري فيما يتعلق بتسليم المجرمين، ولا يكثر للقرارات الصادرة عن الجهات القضائية، وبالرجوع للأحكام التي أوجدتها اتفاقية الرياض، نجد بأنها لم تحدد سوى وجوب طلب تسليم كتابي لا أكثر، ولم تعمل على تحديد الإجراءات بشكلٍ قاطع، بل تركتها للدول، كذلك، لو قمنا بالتعريح على التعليمات القضائية لسعادة النائب العام رقم (1) لسنة 2006، وذلك بموجب المادة (1172)، نجد بأنها بينت الإجراءات الواجب إتباعها إذا ما كانت دولة فلسطين تريد تقديم طلب تسليم، أما عن الطلبات وإجراءاتها، والكيفية التي يتوجب الأخذ بها من قبل الدول الطالبة، فلم تتناولها أي من التعليمات " أي أن التعليمات جاءت قاصرة على إظهارها والأخذ بها "، ولا يجوز التدخل بالإجراءات المتبعة من قبل الدولة المطلوب منها التسليم، كونه يشكل مساس بسيادة الدولة،² باستقراء الواقع الفلسطيني، نجد بأن دولة فلسطين تأخذ بالنظام الإداري للتسليم، حيث أن الطلبات تقدم لوزير العدل، والذي بدوره يعمل على دراسة الطلب، وإحالاته لسعادة النائب العام، لاتخاذ المقتضى القانوني الذي يراه مناسباً، وذلك عن طريق المكتب الفني للنيابة العامة، وإدارة تنفيذ الأحكام، وذلك عملاً بتعليمات النائب العام لسنة 2006، وفقاً لما جاء في المادة (1172) من التعليمات سابقة الذكر، وكذلك المادة (124) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، عليه؛ وتبعاً لما تقدم، يمكن

¹ المرشدي، أمل، المرجع السابق، محاماة نت، منشور بتاريخ 5/ أكتوبر/ 2016.

<https://www.mohamah.net/law/%D8%A8%D8%AD%D8%AB-%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86%D9%8A> .

² الموسوعة العربية، استرداد المجرمين، المجلد 2، تصنيفه قانون مستقل، رقم الصفحة ضمن المجلد 149.

<https://www.arab-ency.com/ar/%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D9%88%D8%AB/%D8%A7%D8%B3%D8%AA%D8%B1%D8%AF%D8%A7%D8%AF-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AC%D8%B1%D9%85%D9%8A%D9%86>

أن نخلص إلى نتيجة مفادها أن هذا القرار الصادر بالتسليم يقبل الطعن به كما القرارات الإدارية، لا شك في أن طلب التسليم يجب أن يشتمل على وثائق ترفق وطلب التسليم وتتضمن:

- بيانات مفصلة عن الشخص المطلوب تسليمه، كالأوصاف، الجنسية، والصور الخاصة به إن أمكن.

- أمر القبض على الشخص المطلوب تسليمه، أو الحكم الصادر بحقه بالإدانة.

- مذكرة تشتمل على مكان وتاريخ ارتكاب الفعل المطلوب التسليم لأجله، وتختلف الوثائق التي ينبغي تقديمها من قبل الدولة، فيما إذا كان الطلب قد قُدم أثناء التحقيق، أو خلال مرحلة المحاكمة، أو كانت الدعوى قد صدر بها حكم بالإدانة.¹

فيما يتعلق بالضمانات التي ينبغي توافرها لتسليم المجرمين، نجد بأن التسليم يعتبر من قبيل الإجراءات الماسة بشخص المطلوب تسليمه، إلا أن هذا المساس تتطلبه الإجراءات القانونية، إلا أن هذه الإجراءات ليست مطلقة، بل ورد عليها العديد من الضمانات، وذلك للحد من التعسف في استعمال تلك السلطات، كما أن هذه الضمانات مجمع عليها دولياً، رغم الاختلافات ما بين الدول،² ويمكن تبيان هذه الضمانات على النحو التالي:

1- الضمانات الإجرائية لحقوق الشخص المراد تسليمه: هناك العديد من الضمانات التي ينبغي أخذها بعين الاعتبار عند تسليم المجرمين ويمكن سردها على النحو التالي:

أ) العمل على تقييد قضاء الدولة الطالبة تسليم المجرم فيما يعرف بمبدأ الخصوصية، وفي هذا الصدد يجب على الدولة التقييد بمحاكمة المطلوب تسليمه، فيما يتعلق بالجريمة المطلوب تسليمه لأجلها، ووفقاً للمذكور آنفاً، لا يجوز محاكمة المجرم عن أي جرم لم يكن قد طلب من أجله، ويعتبر هذا المبدأ من أقدم المبادئ المتعلقة بالتسليم، وتم الإشارة إليه في العديد من الاتفاقيات، كاتفاقية الرياض للتعاون القضائي لعام 1983، وذلك في المادة (52) منها، والاتفاقية الموقعة ما

¹ المادة (42) من اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي.

² الخصري، سمر خضر صالح، المرجع السابق، ص152، 198_221.

بين مصر وفلسطين لعام 1823، في المادة (10) منها، كذلك الاتفاقية السورية الفلسطينية في مادتها(3)، كما تم التعرّيج على هذا المبدأ في الاتفاقية الأوروبية في المادة (14).

ب) لا يجوز تسليم الشخص إلى دولة ثالثة: أي لا يجوز تسليم المجرم من قبل الدولة التي قامت باسترداده إلى دولة ثالثة، إلا بعد الحصول على موافقة الدولة التي عملت على التسليم، إلا أنه وفي حال قبول التسليم إلى دولة ثالثة، حينها يشترط على الدولة المطلوب منها التسليم أن تقدم طلب إلى الدولة التي تسلمت الشخص، مع ضرورة إرفاق نسخة من الوثائق المقدمة للدولة الثالثة.

ت) تعديل التكييف القانوني للجريمة المراد التسليم بخصوصها: عند القيام بأية تعديلات للجرم المنسوب للشخص المطلوب تسليمه، وذلك خلال مباشرة الإجراءات في الدعوى، حينها لا يجوز، استكمال الإجراءات في مواجهة المطلوب تسليمه، إلا إذا كان التكييف الجديد يتيح التسليم، كما يجب بكل الأحوال خصم مدة التوقيف من العقوبة الأصلية.¹

2- أما عن النوع الآخر من الضمانات فهي الضمانات الخاصة بحسن سير العدالة: أي هي عبارة عن الضمانات التي تعتبر بمثابة قيود تفرض على الدول طالبة التسليم، وذلك بغية تقليص سلطاتها أمام المحكمة والجهات القضائية، بهدف توفير الحماية للمطلوب تسليمه، ولعل هذه الإجراءات والسماح لكل طرف من الأطراف الإدلاء بما لديه أمام الهيئات القضائية، تمثل أحد السبل التي من شأنها الوصول للهدف الرئيس المرجو من التسليم، ألا وهو التعاون الدولي لإظهار الحق، والنطق بالحكم وفقاً لما تقتضيه قواعد العدالة والحفاظ على تحقيق العدالة المرجوة، بالرجوع إلى القوانين المعمول بها في دولة فلسطين، نجد بأنها كفلت بموجب نصوصها القانونية والدستورية المحاكمة العادلة كما هو الحال في المادة (30) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2005، والتي كفلت حق التقاضي، ولم يقتصر الأمر على القوانين الوطنية، بل تعداها للقوانين والأعراف الدولية، والتي أبرزت هذا الحق في موثيقها ومعاهداتها، ويعتبر الحق في المحاكمة العادلة من أهم الضمانات المتصلة في قانون الإجراءات الجزائية، وخير دليل على ذلك، أن قانون الإجراءات الجزائية قد نص على جملة من الحقوق والضمانات، التي يجب أخذها بعين الاعتبار

¹ يوسف، حسن يوسف، المرجع السابق، ص 306-308.

عند إجراء المحاكمة،¹ أما عن كفالة هذا الحق دولياً، نجد بأن الاتفاقيات الدولية لم تتوانى في النص عليه كما هو الحال في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 20/ديسمبر/1948، وكذلك الاتفاقية الدولية لحقوق المدنية والسياسية،² واتفاقية جنيف أيضاً، وبما أن هذا الحق مكفول في القوانين الوطنية فينبغي على الدولة الطالبة مراعاة هذا الحق عند محاكمة أي مطلوب لديها، سعيًا منها لاستظهار الحق، وتقوية دعائمه وأركانه من خلال أحكامها،³ لا شك في أن التسليم تعترضه بعض القيود، وبالحدوث عنها، نجد بأنها متعددة وغير مقتصرة على جانب واحد، ويمكن إبرازها على النحو التالي:

1- الجرائم السياسية: ويقصد بها الجرائم التي تشكل اعتداء على نظام الدولة السياسي، سواء أكان الاعتداء الواقع داخلي أم خارجي، وبحيث أن هدف تلك الأفعال هو تغيير النظام السياسي أو شكل الحكومة،⁴ من خلال ما تقدم، نلاحظ بأنه يشترط في الجريمة السياسية عدة شروط، وهي أن تكون الأفعال المكونة لها مكشوفة وعلائية، كما ينبغي أن تكون تلك الأفعال هادفة للتمرد على النظام السياسي في الدولة، كما يشترط أن يكون الهدف منها التغول على فئة أو حزب آخر من أجل السيطرة عليه، ويعتبر المبدأ المذكور آنفاً، من المبادئ المستقرة والثابتة عالمياً، وقد أكدت على ذلك التشريعات والعرف الدولي، وعليه؛ فقد جاءت المادة (41/أ) من اتفاقية الرياض مؤيدة لذلك، إلا أنها استثنت من الجرائم، جواز التسليم في الجرائم السياسية التي تشكل اعتداء على المقامات العليا في الدولة، كالمملك وولي العهد، وكذلك القتل العمد، والسرقه بالإكراه، كما نجد بأن الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب قد سارت على نهج اتفاقية الرياض، وذلك بموجب ما أوردته في مادتها (1/6)، وبالرجوع للأحكام الواردة في اتفاقية كاركاس لعام 1954، نجد بأنها حظرت التسليم السياسي في مادتها (3)، ولعل المبرر الذي يقاد في هذا الباب، هو أن المجرم السياسي لا يعتبر

¹ نص قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 على جملة من الحقوق لضمان إجراءات التقاضي وقد وردت في المواد 12، 14، 123، 237، 244، 217، 256، 258.

² ورد النص على الحقوق والضمانات للمائل أمام المحاكمة في المادة (1/14) من الاتفاقية الدولية لحقوق المدنية والسياسية.

³ زريقات، نسرین / أبو عزام، صدام، قراءة في قرار المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان حول عدم تسليم أبو قتادة للسلطات الأردنية، مقال منشور في المركز الوطني لحقوق الإنسان.

http://www.nchr.org.jo/User_Site/Site/View_ArticleAr.aspx?type=2&ID=2171 .

⁴ الشريف، علا إبراهيم، المرجع السابق، ص17.

مجرم بالمعنى المراد بالكلمة، حيث أن أهدافه تحقيق مصالح حزبية أو قومية، ولذلك استثنى من مبدأ التسليم، حمايةً له.¹

2- الجرائم العسكرية : وهي الجرائم الناتجة عن مخالفة الجنود لواجبات الخدمة العسكرية، وبالتالي حتى تقع الجريمة العسكرية يشترط أن يكون الفاعل خاضع لقانون الخدمة العسكرية، ومن تلك الجرائم الفرار من الخدمة، والتصل من المسؤوليات المفروضة على العسكري، وقد استثنت هذه الجرائم من الخضوع للتسليم بموجب الإقرار الصادر عن مجمع القانون الدولي، وذلك في الاجتماع المنعقد في أكسفورد 1880، وتجدر الإشارة بأن هذا الاستثناء مطبق في حالة السلم، إلا أنه غير مفعّل في حالة الحرب، وكون دولة فلسطين لا زالت في حالة حرب مستمرة، فإن التسليم ينطبق والحالة هذه على مرتكبي الجرائم من أفراد جيش الاحتلال الإسرائيلي، وكل من ارتكب جريمة يسلم، ولعل المبرر الذي سيق في هذا الشأن، أن تلك الجرائم غير خاضعة للقانون العادي، وكذلك بحسب طبيعة الجرم الواقع، كونه لا يشكل تأثير على الدولة، كما الجرائم الأخرى، إلا أنه وبالرجوع للاتفاقيات المنعقدة مع دولة فلسطين، نلاحظ بأنها لم تستثنى تلك الجرائم من التسليم، خلاف اتفاقية الرياض، التي جاءت ناصة على التسليم في تلك الجرائم بموجب المادة (41) منها.²

3- الجرائم الاقتصادية والجرائم الدينية : يمكن تعريف الجرائم الاقتصادية بأنها عبارة عن الأفعال الضارة التي من شأنها المساس باقتصاد الدول التي تم على إقليمها الفعل المجرم، ولعل المبرر الذي قيد التسليم في هذا الباب، هو أن من يمارس تلك الأفعال لا يصنف كونه مجرم خطر، وليس من شأن فعله تهديد البلاد المقيم بها، ونلاحظ بأن دولة فلسطين لم تحظر تسليم المجرمين في الجرائم الاقتصادية، وذلك من خلال استقراء نصوص الاتفاقيات الثنائية، التي كانت قد أبرمتها مع

¹ القيسي، وداد عبد الرحمن، الجريمة السياسية في القوانين المقارنة، منشور في منتدى العلوم القانونية، بتاريخ 2011/10/21، الساعة 09:12، بواسطة الدكتور عامر، تاريخ الزيارة 2017/11/16، الساعة 12:00.

<http://www.adelamer.com/vb/showthread.php?12686-%C7%E1%CC%D1%ED%E3%C9-%C7%E1%D3%ED%C7%D3%ED%C9-%DD%ED-%C7%E1%DE%E6%C7%E4%ED%E4-%C7%E1%E3%DE%C7%D1%E4%C9> .

² خلف، علي حسين / الشاوي، سلطان عبد القادر، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ص120-127. <http://almerja.net/reading.php?idm=41092> .

الدول العربية، أما الجرائم الدينية، وهي المتمثلة بالأفعال التي ترتكب ضد الدين، نجد بأن دولة فلسطين لم تنص على جواز التسليم بها شأنها شأن الجرائم الاقتصادية.¹

من خلال ما تقدم، نضيف بأن القيود الواردة على التسليم لا تقتصر على نوع الجرائم أو تصنيفها، بل تتعدى للأشخاص المخاطبين، حيث أن هناك العديد من الأشخاص يشكلوا قيود على مبدأ التسليم، كرؤساء الدول، والملوك، فهم يملكون الحصانة التي لا تخول الدول بالقبض عليهم وتسليمهم، دون الأخذ بعين الاعتبار إجراءات معينة تفترضها قوانين الدول، وعليه، فإن الإجراءات المتخذة بحقهم تتحدر نحو البطلان، ولا يمكن حينها الدفع بالتسليم من أجل المحاكمة أو تنفيذ العقوبة عن الفعل الصادر عن المجرم المتمثل برئيس دولة، أو الملك، أو رئيس الجمهورية.

كما ذكرنا آنفاً، فإن التسليم ينطوي على إجراءات محددة، لا بد من إتباعها، وتكون نهاية هذه الإجراءات تقديم طلبات لأجل التسليم، وكون الطلب قد تم تقديمه، فإن الرد عليه ينحصر في أحد الفرضين، وهما إما الموافقة، أو الرفض لتسليم الشخص المطلوب تسليمه.

1- يتمثل الفرض الأول في الموافقة على طلب التسليم المقدم من الدولة الطالبة للتسليم، والذي يتم إقراره ما بعد التأكد من صحة كافة الإجراءات المتخذة في هذا الصدد، حينها يتم الإبلاغ بالقبول للدولة الطالبة للتسليم، وذلك من خلال الطرق الدبلوماسية، أو القضائية للدولة المعنية، وحينها تبلغها بضرورة القيام بتلك الإجراءات خلال فترة معينة، وإذا لم تلتزم بذلك، ينبغي عليها إخلاء سبيل المطلوب تسليمه، نلاحظ بأن هذا الإجراء منصوص عليه صراحة بموجب نص المادة (14) من قانون تسليم المجرمين الفلسطيني رقم (44) لسنة 1926، كما أن اتفاقية الرياض كانت قد حددت مدة 15 يوم لغايات التسليم، وذلك من يوم صدور قرار الموافقة على التسليم، وذلك بموجب المادة (48) منها.²

¹ الخضري، سمر خضر صالح، المرجع السابق، ص 148 - 151.

² المرشدي، أمل، دراسة ويحث قانوني واسع عن نظام تسليم المجرمين، محاماة نت، منشور بتاريخ 5/ أكتوبر/ 2016. <https://www.mohamah.net/law/%D8%A8%D8%AD%D8%AB-%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86%D9%8A-/>.

2- أما عن الفرض الثاني: نجد بأنه يتمثل في رفض طلب التسليم، هناك العديد من الدول ترفض طلب تسليم المجرمين، وذلك حين ترى بأن هناك شروط غير متحققة، وواجب توافرها لأجل إتمام التسليم، وينقسم الرفض والحالة هذه، لأحد الأمرين، الأول أن يكون رفض التسليم جزئي، وهذا عندما يكون الهدف منه إتمام إجراءات أو تقديم أوراق كان ينبغي على الدولة الطالبة تقديمها، ولم تقدمها، كالانتظار لحين تقديم الإيضاحات التكميلية من قبل الدولة الطالبة، كما قد يكون الرفض كلي، وفي كل الأحوال ينبغي على الدولة المطلوب منها التسليم تسبب قرار الرفض، وقد جاء النص على حالات الرفض صراحة بموجب المادة (2/18) من الاتفاقية الأوروبية، ولعل التسبب يساهم في تفسير القرار المتخذ، كما ويعمل على ضمان الرقابة على شرعية الأحكام الصادرة عن الدول.¹

يعتبر التسليم من قبيل الأعمال الإجرائية القضائية، والتي تتميز بكونها تبدأ في مراحل معينة، وفترات محددة، وتنتهي بطرق محددة أيضاً، وذلك وفقاً للإجراءات المتبعة بشأنها، وحيث أن هذه الإجراءات تتميز بكونها في حال توافر أي سبب من أسباب انقضاءها، فإنها تنقضي، ولا يمكن معها اتخاذ أي إجراء حيالها، ويتوافر أي من تلك الأسباب، حينها يعتبر أي إجراء متخذ بخصوص التسليم إجراء باطل، وليس له أساس من الصحة، ومن المتعارف عليه، أن هناك العديد من الأسباب التي تنقضي بها الدعوى العمومية، والواردة بنص المادة (9) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، كما أنها كافة تنطبق على نظام تسليم المجرمين، ومن شأن توافرها انقضاء التسليم، باستثناء السبب الأخير، ألا وهو رد الاعتبار، فهو يشكل لا منطقية في انقضاء التسليم، كونه يفترض التسليم المسبق، وصدور الحكم على الشخص، عليه؛ سوف نقوم ببيان وتوضيح أسباب انقضاء التسليم على النحو التالي:

1- التقادم: يقصد بالتقادم التخلص من الآثار المتعلقة بالجريمة، أو الحكم بالإدانة بمرور الزمن، بالرجوع إلى اتفاقية الرياض، نجد بأنها اعتبرت التقادم أحد أسباب رفض التسليم وذلك بموجب

¹ المرشدي، أمل، المرجع السابق، محاماة نت، منشور بتاريخ 5/ أكتوبر/ 2016.

أحكام المادة (5/41)، إلا أنه في المقابل، كانت دولة فلسطين قد التزمت الصمت حيال التقادم في معاهداتها الثنائية التي أبرمتها والدول العربية.¹

2- وفاة المتهم: يقصد بها انقطاع الإنسان عن الحياة، وذلك بتوقف أعضاء جسده المسؤولة عن الحياة، وتعتبر وفاة المتهم أحد أسباب انقضاء الحق في التسليم وسقوطه، ويمكن إعادة سقوط هذا الحق لسببين، ألا وهما أن حق الدولة في العقاب منصب على الفاعل، ولا يجوز أن يتعدى إلى غيره، وبوفاته ينقضي الحق في التسليم والملاحقة، أما عن السبب الآخر، فهو يعود إلى شخصية العقوبة، والتي لا تخول الدولة بموجبها اقتضاء الحق في العقاب من غير الفاعل، عليه؛ فإن الوفاة تسقط الحق في طلب التسليم، وتوقف الإجراءات المتخذة في مواجهة الشخص، وباستقراء نصوص بعض الاتفاقيات المنظمة لتسليم المجرمين، نجد بأنها سهت عن ذكر هذا السبب كأحد أسباب انقضاء الدعوى العمومية، كما هو الحال في اتفاقية الرياض، لكن ماذا لو كان المتهم قبل وفاته قد تحصل على أشياء بسبب ارتكاب الجريمة، فهل تكون واجبة الرد والتسليم؟ بالعودة إلى نص المادة (47) من اتفاقية الرياض، نجد بأنها أوجبت تسليم المتحصلات رغم وفاة المتهم.²

3- العفو: درجت العادة عند انتهاء الحروب وما تحمله من انتهاكات خطيرة للقانون الدولي، أن تعمل الدول على إصدار قوانين من شأنها توفير العفو لجميع الأشخاص المرتكبين للجرائم، بما فيهم الأشخاص المتمتعين بالحصانة، وذلك بالامتناع عن اتخاذ أي إجراء من إجراءات مباشرة الدعوى القضائية بحقهم، وقد اعتادت الدول على الأخذ بهذه الإجراءات، رغم عدم شرعيتها طبقاً لقواعد القانون الدولي، وكونه قد لاقى معارضة شديدة من العديد من الجهات، خاصة الجهات المعنية بالدفاع عن حقوق الإنسان، ونلاحظ بأن البروتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقية جنيف، قد تضمن دعوته للدول صراحةً، من أجل منح العفو الشامل لكافة الأفراد الذين قاموا بالمشاركة بالنزاع المسلح، ويمكن أن يرد العفو بصورة مباشرة، بأن يأتي صريحاً من حيث تسميته، ومضمونه، وذلك في قالب قانوني أو اتفاقي، ويمنح العفو بناءً على الفعل المرتكب، أو بالنظر إلى طبيعة الأشخاص المشمولين بالعفو، وقد يصدر العفو من قبل رئيس الدولة، كالجزائر، أو بواسطة

¹ الخضري، سمر خضر صالح، المرجع السابق، ص253.

² الخضري، سمر خضر صالح، المرجع السابق، ص253.

الحكومة، كالصين وروسيا، أما عن العفو غير المباشر، فقد يأتي بتسميات مختلفة لا يطلق عليها العفو، إلا أن النتيجة المترتبة على الإجراء المتخذ، هو العفو عن المتهمين بارتكاب جرائم معينة، وقد تناولت التجربة الأرجنتينية هذا النوع من العفو،¹ ويقصد بالعفو : نزول المجتمع عن كافة أو بعض حقوقه المترتبة على ارتكاب الجريمة، ويقسم العفو إلى نوعين، أحدهما عام، والآخر خاص، فيما يتعلق بالعفو العام: فهو إزالة الصفة التجريمية عن الفعل، وحيث أن الدعوى المرفوعة بخصوصه تنتفي، ويترتب على العفو العام، محو كافة الآثار القانونية المترتبة على الجريمة، لا يمنح العفو العام للأشخاص بصفاتهم الشخصية، بل يكون قد صدر في مواجهة جرائم معينة بنوعها، وفي حالات معينة، أما عن العفو الخاص : فهو يتمثل في إسقاط كل أو بعض العقوبة، أو استبدالها بغيرها، بموجب أمر رئاسي، وعادةً ما يصدر العفو الخاص، بموجب مرسوم رئاسي، إلا أنه لا يترتب عليه سقوط العقوبات التبعية والتكميلية، ويتميز عن غيره بكونه لا يحدث آثار إلا بالنسبة للمستقبل، وكما أنه يتميز بكونه فردي يمنح لأشخاص معينين في جرائم معينة وقد ورد العفو كأحد الأسباب المأخوذ بها لسقوط الحق في التسليم بموجب المادة (41/ز) وبموجب هذه المادة، يسقط التسليم إذا ما صدر العفو من جانب الدولة طالبة التسليم.²

نجد بأن رفض هذا الإجراء جاء على اعتبار أنه يشكل بنیان أساسي لإفلات المجرمين من العقاب، وهذا من شأنه التنازل عن حقوق الضحايا، نجد بالنظر للوثائق الدولية، أنها لم تتضمن نصوص قاطعة في شرعية هذا الإجراء من عدمه، لم يتخذ القضاء الدولي موقف صريح حيال إجراء العفو، كما أن الأنظمة التي تبنتها المحاكم الجنائية، لم تتخذ صراحة فكرة العفو، إلا أن أنظمتها، تؤكد بأنها لم تتبنى العفو كسياسة، ولم تعمل على شرعنته، وبالعودة إلى النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا، نجد بأنها تناولت الحديث عن المخالفات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني، والتي أقرت بموجبه، إمكانية العفو عن الجرائم العادية، إلا أنه في ذات الوقت، استبعدت تطبيق

¹ علمت الأرجنتين على إصدار قانون يحمل الرقم 22924 وذلك في عام 1983/9/27 والذي تناول النص على تقادم الدعاوى العمومية فيما يتعلق بالأفعال المرتكبة من قبل العسكريين والأفراد التابعين للأجهزة الأمنية، ومن ثم تلا ذلك صدور القانون رقم 23521 والذي عمل على تحديد الأجل التي يتم الأخذ بها بغية المتابعات القضائية فيما يتعلق بالجرائم المرتكبة ما بين 1976/3/24 وإلى 1983/9/26.

² الخضري، سمر خضر صالح، المرجع السابق، ص253-260.

مبدأ العفو على الجرائم الدولية الداخلة ضمن اختصاص المحكمة، بالنتيجة، فإن العفو الواقع على أي من الجرائم المذكورة يقع باطلاً، ويشترك كل من مضمون هذه المادة مع مشروع السلم والمصالحة الوطنية المبرم في الجزائر، وتعددت الحالات التي تم إقرار العفو حيالها، إذا ما كانت الجريمة المرتكبة جريمة بسيطة، والامتناع عن الأخذ به في حال ارتكاب جرائم دولية خطيرة، عطفاً على ما تقدم، يتضح لنا بأن القانون الدولي أقر الأخذ بالعفو في الجرائم البسيطة، إلا أنه فرض قيود على تطبيقه في الجرائم الدولية الخطيرة، وما تجدر الإشارة في هذا الصدد، بأن منح العفو عملاً بالقوانين الوطنية، لا ينفذ في مواجهة المحاكم الجنائية الدولية الخاصة، وكذلك الأمر، المحاكم الوطنية التابعة للدول الأخرى، وفي سبيل الحديث عن صدور قرار بالعفو، فإن التذرع بمبدأ السيادة من شأنه أن يعتبر مبرر قانوني كافي لمنع إعطاء أي أثر قانوني لقرار العفو الصادر عن الدولة أمام القضاء الوطني لدولة أخرى، كما يمكن الدفع بكل من مبدأ حجية الشيء المقضي به، ومبدأ عدم جواز محاكمة الشخص على ذات الفعل مرتين، وذلك من أجل الاعتراض على تنفيذ قرار العفو الصادر من قبل دولة أجنبية في مواجهة القضاء الوطني، حيث أن من يصدر بحقه العفو يعتبر قرينة على أنه لم يحاكم أمام الهيئات القضائية من السابق، وما يجدر التنويه له في هذا المقام، بأن العفو لا يشكل بدوره أحد الأسباب التي يمكن التذرع بها من قبل المحكمة من أجل رفض قبول الدعوى، وعليه؛ وبإسقاط ما تقدم على الوضع الفلسطيني، فيمكن لدولة فلسطين الأخذ بفكرة انعدام وجود شرعية للعفو في الجرائم الدولية، وتطبيق أحكام القانون الدولي على مرتكبي الجرائم الدولية، حتى وإن نالوا العفو أمام القضاء الوطني،¹ ما بعد بيان التسليم وآليته، والإجراءات الواجب توافرها عند تسليم المجرمين للمحكمة الجنائية الدولية، فإن الأمر ينتقل بنا للحديث عن الحماية الواجب توافرها بغية حماية الشهود والمتقاضين.²

¹ بوسماحة، نصر الدين، المرجع السابق، ص 100-106.

² بوسماحة، نصر الدين، المرجع السابق، 2007، ص 18-20.

رابعاً: الحماية الواجب توافرها للشهود والمتقاضين.

في صدد بحثنا عن الحماية الإجرائية التي أولتها القوانين للشهود، يتضح لنا بأن هناك العديد من الاتفاقيات الإقليمية الدولية، والاتفاقيات الإقليمية، واتفاقيات الأمم المتحدة، كذلك الأمر، الضمانات التي أوردها نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وغيرها، والتي جاءت هادفة لحماية الشهود والمتقاضين، ويمكن تعريف الحماية الإجرائية للشاهد: " بالحماية والرعاية التي توليها التشريعات الجنائية في شقها الإجرائي للشاهد، وذلك بغية تخليصه من التعرض للتعديات، والضغوطات التي قد تلحق به عند إيداعه بأية أقوال في معرض دعوى منظورة أمام القضاء الجزائي"، لا شك في أن القوانين الوطنية أولت اهتمام كبير للشهود والمتقاضين، ولم تقف الحماية إلى هذا الحد، بل تعدتها للحماية الدولية، وحيث أننا نلاحظ بأن المجتمع الدولي، قد منح للشهود حماية خاصة، وذلك كون شهادتهم في الجرائم الدولية ترد على وقائع خطيرة، وتشكل بالتظار مع الأدلة المقدمة، السبيل لإلقاء القبض على المجرمين الدوليين، لذلك، نجد بأن نظام روما الأساسي، قد وضع ضمن أولوياته حماية الشهود والمتقاضيين،¹ كما أنه تعدى مجرد النص على حماية الشهود والمتقاضين، بل عمل على إنشاء وحدة لحماية الشهود والضحايا، ولعل الغاية المبتغاة من وراء ذلك، هي درء أي خطر يمكن أن يقع عليهم عند الإيداع بأقوالهم أمام القضاء.²

تضمن نظام روما الأساسي كما أسلفنا، إنشاء وحدة للضحايا والشهود، وحيث أنه تم إنشاؤها عملاً بأحكام المادة (6/43)،³ تباشر هذه الوحدة عملها بالتظار مع مكتب المدعي العام، وتتمثل أهم الأهداف من تنظيم هذه الوحدة، العمل على توفير الحماية والضمانات الواجبة قانوناً للشهود الذين يدلون بأقوالهم أمام المحكمة، وكذلك تتعدى الحماية لتشمل أي فرد معرض للخطر نتيجة

¹ قصيلا، صالح زيد، ضمانات الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص615-619.

² عدس، نور، الحماية الجنائية للشاهد " دراسة مقارنة"، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين-نابلس، 2015، ص50.

³ نصت المادة (6/43) من نظام روما الأساسي على الآلية التي تنشأ بها وحدة حماية الشهود والضحايا والتي جاءت في الفقرة 6 على النحو التالي: " ينشئ المسجل وحدة للمجني عليهم والشهود ضمن قلم المحكمة، وتوفر هذه الوحدة، بالتشاور مع مكتب المدعي العام، تدابير الحماية والترتيبات الأمنية، والمشورة، والمساعدات الملائمة الأخرى للشهود وللمجني عليهم الذين يمثلون أمام المحكمة، وغيرهم ممن يتعرضون للخطر بسبب إيداع الشهود بشهادتهم وتضم الوحدة موظفين ذوي خبرة في مجال الصدمات النفسية، بما في ذلك الصدمات ذات الصلة بجرائم العنف الجنسي".

الأقوال التي يدلي بها الشاهد، كما أنه وبالعودة للمادة (17) من ذات النظام نجد بأنها أولت هذه الوحدة العديد من المهام التي تتضمن في نتائجها حماية الشهود والمتقاضين، ونجد بأن المهام الموكلة بها هذه الوحدة، تتضمن توفير سبل الحماية الملائمة، وذلك من خلال تنظيم خطط لها، كما وتعمل على توجيه أجهزة المحكمة، للأخذ بهذه التدابير، وإعلام الدول بتلك التدابير، والعمل على توفيرها لتلك الدول، وتتلخص أهم المهام الموكلة لها، في إبداء المشورة مع مكتب المدعي العام، بغية وضع مدونة سلوك، كما أن الاستراتيجية التي تتناولها هذه الوحدة فيما يتعلق بالشهود، تتمثل في العمل على توجيه الشهود للجهات التي تقدم لهم المشورة لحمايتهم عند الإدلاء بشهاداتهم، وتقديم العون لهم عند استدعائهم للإدلاء بأقوالهم، مما تتفرد به هذه الوحدة أنها تمنح اهتمام خاص للأطفال، ذوي الاحتياجات الخاصة، والمسنين، وذلك لتسهيل حمايتهم، والإدلاء بأقوالهم، وقد تضمن نظام روما الأساسي فيما تضمنه جملة من الضمانات، والتي جاءت على النحو التالي:

1- منحت المادة (5/68) المدعي العام، حق حجب أي من الأدلة والمعلومات، والتي من شأن الإفصاح عنها تعريض الشاهد ومن حوله للخطر الجسيم، وذلك فيما يتعلق بالإجراءات السابقة لإجراء المحاكمة، على أن يعمل النائب العام في هذه الحالة على الإفصاح عن موجز للأدلة التي تحصل عليها.¹

2- كما أن المادة (68)، سمحت بإمكانية تقديم الشهادات التي يتم الإدلاء بها من قبل الشهود، بواسطة وسائل التسجيل الصوتي، المرئي، كما يمكن العمل على تقديم هذه الشهادات بواسطة مستندات مكتوبة، إلا أنه يشترط في المكان الذي تؤدي فيه الشهادة، أن يكون ضامن للإدلاء بها دون الزيادة عليها، أو الكذب بها، وكذلك لضمان توفير الحماية في المكان الذي تؤخذ به، وذلك وارد بنص المادة (67)، إلا أن قبول هذه الشهادات وما يتضمنها من المعلومات، متوقف على السماح للمدعي العام، ومحامي الدفاع من استجواب الشهود عند القيام بتسجيلها، وذلك إذا لم يمثل

¹ غلاي، محمد، إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2005، ص151-158.

الشاهد أمام المحكمة للإدلاء بأقواله،¹ وقبول الشاهد على الإدلاء بأقواله خارج إطار المحكمة، إلا أن ذلك، لا يسلب المدعي العام والدفاع من مناقشة الشاهد خلال السير في إجراءات المحاكمة، وحيث أن هذه الضمانات تعتبر من قبيل مبدأ المشاركة في الإجراءات.

3- من أهم الضمانات التي تكفلها المحكمة الجنائية الدولية، هي إمكانية اتخاذ أي إجراء من إجراءات المحاكمة بصورة سرية، وذلك بغية الحفاظ على الشاهد من وقوع أي اعتداء عليه، والتخفي لفكرة الكشف عن شخصية الشاهد، كما يمكن إخفاء مكان وجود الشاهد، ولعل أحد الطرق الكفيلة بذلك، العمل على إزالة اسم الشاهد، وكل ما يدل عليه ويؤدي للكشف عن هوية الشاهد، وقد وردت هذه الضمانة بموجب أحكام المادة (3/87).²

4- كما شملت الضمانات إمكانية حضور أشخاص برفقة الشاهد، عند الإدلاء بأقواله، وهذه الضمانة مكفولة بموجب أحكام المادة (2/88)، وحينها، نجد بأن الحماية والحالة هذه لا تقتصر على الشاهد، إنما تشمل العائلة والمقربين منه،³ إلا أن المأخذ على تلك الضمانات، أنها لم تحدد المدة الواجب إخضاع الشاهد بها للحماية، إلا أننا نجد بأنه يفضل أن تكون تلك الحماية ذات فترات طويلة، وذلك نظراً لخطورة تلك الجرائم والضرر المترتب عليها، حيث أنها تمس سيادة دول بأكملها، كون الجرائم المرتكبة هي جرائم دولية، وتمس المجتمع الدولي بأسره، ولذلك ينبغي توافر الحماية اللازمة للشهود، والحالة هذه، وبهذا نكون قد تناولنا كافة الاستراتيجيات المقترحة، والسبل التي يجب إعمالها بغية ملاحقة المجرمين الإسرائيليين أمام المحكمة الجنائية الدولية، والتي من شأنها ضمان حماية الشهود والمتقاضين من أي اعتداء يمكن أن يقع عليهم عند الإدلاء بأقوالهم.

¹ بوسماحة، نصر الدين، المرجع السابق، ص 40_46.

² المختار، طيبة جواد حمد، مجلة جامعة كربلاء العلمية، المعلومات السرية وشرعيتها قانوناً في المحاكم الدولية الجنائية، جامعة بابل "كلية الحقوق"، المجلد الخامس، العدد الرابع، 2007.

<https://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=54357>

³ نور، عدس، المرجع السابق، 2015، ص 51-54.

الفقرة الثانية: معيقات مرتبطة بإجراءات المحاكم

يعتبر مبدأ الاختصاص العالمي، أحد سبل التعاون الجنائي الدولي، وحيث أن له تأثير فعال عند نظر المحاكم الوطنية، ومتابعتها، وملاحقتها لمرتكبي جرائم معينة، بصرف النظر عن المكان الواقعة به الجريمة، أو من هو مرتكب الجرم، أو الضحية التي وقعت عليها الجريمة، ولعل المبتغى من وراء ذلك، هو ضمان تقديم مرتكبي الجرائم الدولية للمحاكم، وحيث يعتبر ذلك الطريق الأخير الذي يمكن اللجوء إليه للحد من وقوع الجرائم، وتقديم مرتكبيها للعقاب، وتجدر الإشارة إلى أن أعمال هذا المبدأ، يدل على تبني الدولة الممارسة له، ما يعرف بالإنابة عن المجتمع الدولي في التصدي لمرتكبي الجرائم، والتي تشكل انتهاك للقانون الدولي الإنساني، ولعل السبب القانوني المستند له هذا المبدأ، هو وجود الاتفاقيات الدولية، والتي تشكل مصدر للالتزام الدول بتطبيق مبدأ الاختصاص العالمي، وكذلك التشريع الوطني، والذي يشكل مصدر للالتزام المباشر للقاضي الوطني،¹ لا شك في أن تطبيق مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي يعترضه العديد من الصعوبات القانونية والواقعية، والتي سنبينها على النحو التالي:

أولاً: إشكالية الإثبات.

تعتبر إشكالية الإثبات من أهم المعوقات التي تعترض تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي، وحيث أنها تظهر عند القيام بتحريك الدعاوى عن الجرائم المرتكبة، وذلك كون الجريمة الواقعة تكون قد ارتكبت خارج نطاق إقليم الدولة، وهنا تظهر إشكالية جمع الأدلة، وكذلك سهولة التوصل للمجني عليهم، حيث أن مكان تواجدها هو الدولة التي اقترفت على أرضها الجريمة، ومما لا شك فيه أن الإثبات في الدعوى يتطلب التحصل على كافة الأدلة، ونقلها، وكذلك الشهود، والمجني عليهم على أرض الدولة المخولة بنظر الدعوى،² وعليه؛ نجد بأن أعمال مبدأ الإقليمية يحظى على الأولوية في التطبيق، حيث يسهل حينها جمع الأدلة، والتحفظ عليها، والقبض على الجناة، وعليه؛ فقد اشترطت الدول من أجل أعمال مبدأ الاختصاص العالمي، ضرورة تواجد المتهم على أراضيها،

¹ قششة، نزار حمدي، مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي في نظام العدالة الدولية بين النظرية والتطبيق، مجلة الجامعة الإسلامية/ كلية الشريعة والقانون، العدد الثاني، المجلد الثاني والعشرون، الصفحات 593-617، 2014، ص594.

² دخلافي، سفيان، المرجع السابق، ص185-187.

حتى يمكن مباشرة الإجراءات في مواجهته، وفي هذا الصدد يمكن إثارة قضية "بن اليعيزر ودان حالوتس"، والتي تمت إقامتها بواسطة المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، أمام القضاء الإسباني بتاريخ 2009/1/29، وحيث قدم طلب من أجل إصدار أمر اعتقال دولي، بحق وزير الدفاع الإسرائيلي السابق بن اليعيزر، ورئيس الأركان السابق دان حالوتس، وذلك كونهم مرتكبين لجرائم ضد الإنسانية، ومتهمين باغتيال "صلاح شحادة" عام 2002،¹ على إثر ذلك، قام القاضي بإصدار رسالتين، وجهت الأولى لإسرائيل، وقد تضمنت أنه قد تم فتح تحقيق بالتهمة الموجهة للمتهمين، أما عن الرسالة الأخرى فقد وجهت لدولة فلسطين، وتقيد بقبول الدعوى، وقد عملت المحكمة الإسبانية بتاريخ 2009/2/29، على تقديم طلب لإسرائيل بغية فتح تحقيق مع سبعة مسؤولين متهمين بارتكاب جرائم حرب، ويتطلب القرار الصادر من المحكمة، وجوب مثول المتهمين أمامها خلال 30 يوم، وبغير ذلك سيصدر ضدهم أوامر اعتقال دولية، بالرغم من ذلك، يبقى الإثبات يشكل صعوبة في تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي.²

وتجدر الإشارة إلى أن المحاكم الجنائية الدولية لم يتاح لها وجود نصوص قانونية محددة بشكل واضح للإثبات، وحيث أنها تركت للقضاة حرية تحديد أدلة الإثبات، وذلك كون كافة المحاكم الجنائية الدولية تقتصر على تحديد المبادئ العامة للإثبات، وترك للمحكمة الحق في حرية وآلية تطبيقها، وبالعودة للمحكمة الجنائية الدولية، السابقة للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، نجد بأنها قد تبنت النهج عينه، وذلك في المادة (13) من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرج "تضع المحكمة قواعد الإجراءات التي تتبعها، شريطة عدم تعارضها مع نصوص هذا النظام"، وسارت على ذات الهدي كل من محكمة يوغسلافيا السابقة في مادتها ال(15)، وكذلك المادة (14) من النظام الأساسي لمحكمة رواندا السابقة، ويثار في هذا الصدد، إلى أن المحكمة المخولة بتحديد تلك القواعد، هي من تملك الغاؤها، أو تعديلها، فهي ليست ملزمة لها بشكل قاطع، وفيما يتعلق بقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية، نجد بأنه قد اعترافا بعض الاختلافات ما بين أعضاء

¹ صلاح الدين مصطفى علي شحادة، يعتبر المؤسس للجهاز العسكري الأول التابع لحركة حماس، والذي كان يطلق عليه آنذاك "المجاهدون الفلسطينيون"، ومن ثم "كثائب عز الدين القسام" وحيث كان صلاح الدين النائب العام للكثائب في حينه، وقد تم اغتياله في تموز لعام 2002 بناءً على أمر صادر من قائد سلاح الجو الإسرائيلي آنذاك.

² قشظة، نزار حمدي، المرجع السابق، ص596-597.

لجنة القانون الدولي، والخلاف الأول، كان يدور حول صياغة تلك القواعد، فيرى جانب من الفقه بأن هذا الاختصاص ليس من مهام المحكمة، وفي ذات الوقت وجد بعضهم من الأفضل ترك هذه المهمة للقضاة، حيث هم وحدهم من يملكون تقريرها، أما عن النقطة الأخرى، والتي كانت نقطة خلاف، فهي مكان إدراج تلك القواعد، حيث يرى البعض وجوب إدراجها ضمن بنود النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وفي ذات الوقت، وجد البعض أن هذه القواعد ينبغي أن تدرج في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وفي هذا المقام، نلاحظ بأن الأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية، تقوم على الأدلة المقدمة من قبل المدعي العام، أو من قبل الدفاع، ولكن الإشكالية التي تكمن في التحصل على الأدلة المتعلقة بالجرائم الدولية، فهي ليست بالأمر الهين، حيث أن المحكمة الجنائية الدولية لا تملك بأي حالٍ من الأحوال في القضية الفلسطينية، على سبيل المثال إجبار الطرف الفلسطيني أو الإسرائيلي من تقديم الأدلة التي تحت يديها.¹

وبالحديث عن الوسائل والسبل التي من شأنها تفعيل آلية الحماية الدولية لحقوق الإنسان، والتصدي لإشكالية الإثبات، فإن وسائل الحماية الدولية تتكون من شقين والحالة هذه، وهما الشق الوقائي، والذي ينطوي على السعي لتكريس حقوق الإنسان، وجعلها بقيمة تغلو المصالح التي تبغيها الدول، أما عن الشق الآخر، نجد بأنه يتمثل في الشق العلاجي، والذي ينطوي على ضرورة العمل على تشجيعها وتطويرها، بغية العمل على إصلاح أنظمتها القانونية الجنائية والقضائية، بما يتناسب ومقتضيات القانون الدولي، واتفاقيات حقوق الإنسان.²

وإذا ما أخذنا جرائم الحرب المرتكبة على إقليم دولة فلسطين كأنموذج لإشكاليات الإثبات، نجد بأن النجاح في محاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين، ينطوي على إثبات قيامهم بارتكاب الجرائم والإساءة في استخدام السلطات المخولة لهم، والتي يترتب عليها انتهاك قواعد القانون الدولي، والقوانين والتشريعات الفلسطينية، وفي الجرائم المرتكبة على الإقليم الفلسطيني، يمكن للمدعي العام للأمم المتحدة أن يثبت الجرائم المرتكبة، عملاً بالقوانين المحلية، وفي هذا الصدد يقول مارك أوزيل

¹ أبو عيسى، حمزة محمد، مدى توافق قواعد الإثبات أمام المحكمة الجنائية الدولية مع نظرية الإثبات الجنائي، جامعة عمان العربية "كلية القانون"، عمان، 2012، ص 29-40.

² قصيلة، صالح زيد، المرجع السابق، ص 648.

" أن الهدف من القانون الدولي، هو تحديداً ليزكنا بأن البيئة التشريعية التي تعيننا، لا تقتصر مطلقاً على البيئة التشريعية الخاصة بدولتنا القومية وقانونها"، وفي ذات الوقت، نجد بأن الموارد المحدودة لدى مكتب المدعي العام، وكذلك حساسية القضية الفلسطينية، وما تشهده إسرائيل من قوة تتمتع بها من الدول الكبرى، فإنه يختار على الأرجح الأخذ بالقضايا الأسلم من الناحية القانونية والتطبيقية، ومثال ذلك، المستوطنات المقامة على الأراضي الفلسطينية، فهي بحق تنطوي على مصادرة غير مشروعة للأرض الفلسطينية، وكذلك إجبار سكانها على ترك أرضهم وإجلائهم عنها، ومن ضمن النقاط التي تشكل حلقة محورية في مسألة المستوطنات، تساؤل، فيما إذا كانت طبيعة الأعمال الإجرامية، والتي تتمثل في مصادرة الأراضي تشكل بدورها أفعال مستمرة طوال فترة وجود المستوطنات أم لا؟

وفي هذا الصدد، ورغم التأكيد على أن تلك الأفعال هي أفعال مستمرة، والأدلة التي تؤكد ذلك لا تخفى على أحد، إلا أن المدعي العام، قد يبدوا له في ظل التحديات، أن النظر في مسألة المستوطنات تؤدي لبزوغ تحدي مشحون على المستوى السياسي بدرجة كبيرة، وبما أن المستوطنات والفصل العنصري المرتكب من قبل إسرائيل، يعتبر من أحد الجرائم المصنفة ضمن جرائم الحرب، إلا أن المدعي العام قد يجد بأن ملاحقة تلك الجرائم أسلم بكثير من الخوض في إثبات مسألة شرعية النظام القانوني لإسرائيل على أراضي الدولة الفلسطينية، يرتقي لاعتباره جريمة حرب، وتندرج تحت جرائم الفصل العنصري، وإذا ما أخذنا بعين الاعتبار عملية الجرف الصامد التي ارتكبت في غزة على يد الإسرائيليين عام 2014 فإن المعضلة تكمن في التحصل على الأدلة والتعرف على متخذي القرارات من القادة الإسرائيليين، وذلك من أجل ضمان أن تصل الملاحقة القضائية لمرحلة اتخاذ الإجراءات الجنائية دون تنفيذ لها من الجانب الإسرائيلي بشكل مضاد، وتتعدد الجرائم المرتكبة على الأرض الفلسطينية والتي تزخر بالأدلة الواضحة إلا أنه لا يمكن فتحها والتحقيق بها من قبل مكتب المدعي العام لأغراض سياسية ليس إلا، وبهذا تكمن إشكالية الإثبات في الجرائم المرتكبة على الإقليم التابع لدولة فلسطين.¹

¹ فالنتينا أزاروف، فلسطين في المحكمة؟ التدايعات غير المتوقعة للتقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، مدونة الحقوق، مقال منشور بتاريخ 1 / نيسان.

ثانياً: تنازع الاختصاص.

يتعلق مبدأ الاختصاص العالمي بكل من القانون الدولي، والقانون الوطني على حد سواء، بحيث أنه يحق للدول تخويل المحاكم الخاصة تطبيق الولاية القضائية العالمية بخصوص جرائم معينة، وذلك عملاً بقرار وطني، دون أن يقتصر الاستناد إلى قواعد القانون الدولي ومبادئه، وعليه؛ فإن مبدأ الاختصاص العالمي يطبق تبعاً لكل حالة على حدى، وليس بطريق المماثلة، وحدود أعمال المبدأ مختلفة ما بين الدول، ومن هنا، تظهر مشكلة تنازع الاختصاص، والتي يمكن أن تقع ما بين محكمة تمارس الاختصاص العالمي، وأخرى تمارس الاختصاص الوطني، عملاً بمبدأ السيادة للدولة على الجرائم التي تقع على إقليمها، ويمكن أن ينشأ تنازع الاختصاص، عندما تطلب دولة فرض اختصاصها نسبةً إلى مكان وقوع الجريمة، وبذات الوقت، تطلب دولة أخرى فرض ولايتها وتطبيق اختصاصها، عملاً بمبدأ الشخصية، أو العينية، أو وفقاً لمبدأ الاختصاص العالمي، ويشار في هذا الصدد، أن تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي ليس بديل عن الاختصاص الوطني، وذلك وفقاً للعرف الدولي، وذلك كونه اشترط لممارسة هذا الاختصاص أن يوجد المتهم داخل إقليم الدولة التي تمارس الاختصاص العالمي، وتبعاً لذلك، متى أرادت الدولة صاحبة الاختصاص الأصلي ممارسة ولايتها ولديها الرغبة في ذلك، فإن الدولة التي ينعقد لها الاختصاص العالمي لا يمكنها بسط ولايتها بأي شكلٍ من الأشكال، ولا شك في أن هذا التنازع يشكل معضلة، وحتى يمكن التخلص منها، ينبغي أن يتم الاتفاق ما بين الدول المختصة بالملاحقة على الدولة الأجر بفرض ولايتها والدولة التي يسهل عليها التحصل على الأدلة والشهود والضحايا.¹

ثالثاً: الإخلال بمبدأ المحاكمة العادلة.

لكي نحدد المقصود بالمحاكمة العادلة، يمكن اللجوء إلى النصوص التي عالجت الموضوع، حيث أنه وبالعودة للمادة العاشرة من القانون العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948، وكذلك الأمر المادة الرابعة عشر من العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية لعام 1966، نجد بأنها

¹ قشظة، نزار حمدي، المرجع السابق، ص599.

حاولت بيان المقصود بالمحاكمة العادلة من وجهة نظر القانون الدولي لحقوق الإنسان،¹ عليه؛ حتى يمكن القول بأن المحاكمة عادلة ينبغي أن تتوفر بها عناصر، ألا وهي الخضوع للإجراءات والمعايير الدولية، بصرف النظر أكانت عرفية أم اتفاقية، أو مبادئ عامة، كما يجب أن تتوفر بإجراءات المحاكمة هيئة قضائية مستقلة ومحيدة، ومخولة بهذه المهمة طبقاً للقانون، ولعل أهم الضمانات التي يتناولها مبدأ المحاكمة العادلة، هو عدم جواز محاكمة المتهم مرتين على الفعل الواحد، وحيث أن نظام روما الأساسي قد تناول هذا المبدأ في المادة (20) منه، وحيث أن الإخلال بهذا الضمان سيحول دون وجود محاكمة عادلة، كما أن أهم الصعوبات التي تعترض تطبيق مبدأ المحاكمة العادلة هو عدم وجود نصوص قانونية في القوانين الوطنية لتنفيذ الأحكام الصادرة عن المحاكم الأخرى، وبالتالي، هناك ثلاثة نقاط مهمة يجب العمل بها، وهي ابتداءً : تحديد الأسباب الداعية للأخذ بمبدأ الاختصاص العالمي، وبيان المقصود بالجرائم الدولية، وتحديد دقيق لعناصرها، أما عن النقطة الأهم، فهي تتمثل في توفير وسائل تنفيذ للأحكام الجزائية على المستوى الوطني المحلي، حتى يتمكن القضاء الوطني من مباشرة سلطاته القضائية على الجرائم المرتكبة.²

رابعاً: التمسك بمبدأ السيادة الوطنية المطلق.

فضلاً عن وجود العقوبات القانونية، إلا أن مبدأ الاختصاص العالمي يحمل صعوبات واقعية، تظهر أثناء التطبيق، ويمكن بيان تلك المعوقات من خلال الحديث عن التمسك بمبدأ

¹ جاءت المادة العاشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 ناصه على ما يلي: " لكل إنسان، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحيدة، نظراً منصفاً وعلنياً، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه " .

أما عن المادة الرابعة عشر في فقرتها الأولى من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 فقد جاءت ناصه على التالي: " الناس جميعاً سواء أمام القضاء ومن حق كل فرد، لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية، أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية، منشأه بحكم القانون، ويجوز منع الصحافة والجمهور من حضور المحاكمة كلها أو بعضها لدواعي الآداب العامة أو النظام العام أو الأمن القومي في مجتمع ديمقراطي، أو لمقتضيات حرمة الحياة الخاصة لأطراف الدعوى، أو في أدنى الحدود التي تراها المحكمة ضرورية حين يكون من شأن العلنية في بعض الظروف الاستثنائية أن تخل بمصلحة العدالة، إلا أن أي حكم في قضية جزائية أو دعوى مدنية يجب أن يصدر بصورة علنية، إلا إذا كان الأمر يتصل بأحداث تقتضي مصلحتهم خلاف ذلك أو كانت الدعوى تتناول خلاقات بين زوجين أو تتعلق بالوصاية على الأطفال.

² قشقة، نزار حمدي، المرجع السابق، ص 599-600.

السيادة الوطنية المطلق، مما لا شك فيه، بأن القانون الدولي يضمن للدول سيادتها واستقلالها، حيث تم التأكيد على هذا الأمر في ميثاق الأمم المتحدة، وتظهر المشكلة في تطبيق وتفعل مبدأ الاختصاص العالمي والوقوف حائل أمام تطبيقه، كون الدول تتبنى التطبيق المطلق لمبدأ الإقليمية والذي يرتبط بشكل كبير في سيادة الدولة، والذي على إثره ينتج عدم تطبيق القوانين الجزائية على الجرائم المرتكبة خارج إقليم الدولة، وللتخلص من هذه الصعوبات يمكن التعامل مع مبدأ الإقليمية بمفهومه الواسع، وذلك من خلال امتداده للجرائم الواقعة خارج الإقليم، ولغير مواطنيها، كما ينبغي العمل على تكريس التعاون الدولي ما بين الدول، والتقليل من التمسك بمبدأ الإقليمية، والتوسع فيه، وبالوقوف على كل من المبدئين، نلاحظ بأنه لا يوجد تعارض ما بين المبدئين، وذلك كون مبدأ الاختصاص العالمي لا يمكن تطبيقه في مواجهة الدول، إلا عند موافقتها، كما أن تطبيقه يكون بشأن جرائم دولية، ولا يمكن اعتبارها بأي حالٍ من الأحوال جرائم داخلية، كونها تشكل انتهاك صارخ للقانون الدولي.¹

المطلب الثاني: الحلول الممكنة لإعمالها لضمان امتداد الولاية القضائية الجنائية دولياً.

الناظر للأحداث المتوالية عن كذب، يتضح له حجم الخسارة التي منيت بها دولة فلسطين في أوج محاولتها لمواجهة الجرائم التي يرتكبها الاحتلال الإسرائيلي على الأرض الفلسطينية، إلا أن الخطوات التي بوشر باتخاذها سابقاً، نلاحظ أنها كانت ضعيفة بعض الشيء، وغير ذي نتيجة في البعض الآخر، إلا أننا نرى بأنه لا ضير في ذلك، فهناك سبل أخرى يمكن إعمالها والمضي بها قدماً، بغية ضمان محاكمة الاحتلال عن الجرائم التي ارتكبها على الأرض الفلسطينية، وللحديث عن الحلول والسبل الممكنة اتخاذها لامتداد الولاية القضائية الجنائية دولياً، ولترسيخ الحق الفلسطيني في الدفاع عن أرضه، والنيل من عدوه، فقد تم تقسيم هذا المطلب لهذه الغاية إلى فرعين، يتناول (الفرع الأول) الحديث عن متطلبات تفعيل الولاية القضائية الجنائية دولياً، أما عن (الفرع الثاني)، فقد أفرد للحديث عن الاستراتيجيات المقترحة لملاحقة دولة إسرائيل، وضمان حسن سير إجراءات التقاضي.

¹ قشقة، نزار حمدي، المرجع السابق، ص 601-602.

الفرع الأول: متطلبات تفعيل الولاية القضائية الجنائية دولياً.

نجد بأن المحاكم المحلية " الوطنية " عند ممارستها لولايتها القضائية، فإنها تمارسها بغية تطبيق القانون الوطني، كون القاضي الوطني لا يمكنه بأي حالٍ من الأحوال اللجوء لتطبيق القانون الدولي، دون الرجوع للنصوص الوطنية التي تجيز صراحةً العمل بأحكام القانون الدولي، وبالحدوث عن المتطلبات التي ينبغي توافرها، نلاحظ بأن تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي أمام المحاكم الوطنية يتطلب ابتداءً من الشارع الوطني تبني مبدأ الاختصاص العالمي، وهذا ما يعرف بالشرعية الإجرائية، بذات الوقت، نجد بأن تبني الشرعية الإجرائية، يتطلب قطعاً وجود قواعد موضوعية، وهو ما يعرف بالشرعية الموضوعية،¹ وحيث سيتم بيان المقصود بكلٍ منها على النحو التالي:

أولاً: شرعية موضوعية.

تتفرد الشرعية الموضوعية في تجريم الأفعال على المستوى العالمي، بالإضافة إلى بيان المنهج الذي اتخذته التشريعات المحلية لتجريم تلك الأفعال ومكافحتها، عليه؛ ينبغي على القاضي الوطني عند نظره في الجرائم الدولية، أن يرجع للقانون الوطني للتأكيد فيما إذا كان القانون الوطني يجرم الفعل المرتكب أم لا، والذي ينبغي عليه أن تجريم الفعل على المستوى الوطني يجعل من القاضي الوطني مختص بنظره، ويمكنه ملاحقة مرتكبه، وإيقاع العقوبة الواجبة بحقه، حيث أن القاضي الوطني لا يطبق القانون الدولي اعتباراً، وبشكلٍ مباشر، وينبغي الإشارة في هذا الصدد، بأن النصوص الإجرائية الواردة في الاتفاقيات الدولية، لا يمكن الوقوف عندها، والاكتفاء بها، لاعتبار القاضي الوطني مختص بالنظر في الجرم الواقع، على اعتباره يشكل جريمة دولية، على اعتبار أن النصوص الاتفاقية غير قابلة للتنفيذ بحد ذاتها، ما لم يتضمن القانون الداخلي نصوص تجعلها قابلة للتنفيذ، ويمكن نظرها من قبل القاضي الوطني، وفي هذا الصدد يثور التساؤل التالي: ما هو موقف التشريعات الوطنية بشأن الجرائم الدولية وتجريمها وفقاً للقانون الوطني؟

¹ قشظة، نزار حمدي، المرجع السابق، ص603.

نلاحظ بأن التشريعات الوطنية نحت إلى منحيين مختلفين، حيث أن بعض التشريعات كانت تكتفي في حال وقوع جريمة دولية، بالإحالة على الأحكام الواردة في الاتفاقيات الدولية دون خلط تلك النصوص ودمجها في التشريع الوطني، كالقانون الفرنسي، أما عن التشريعات الأخرى، فقد عملت على تقنين الجرائم الدولية في تشريعها الوطني، أي التجريم، والملاحقة لديها تكون تبعاً للقانون الوطني، بحيث أنه يشكل مصدر العقاب، وفي هذا المقام، نجد بأنه ينبغي على الدول الأطراف في المعاهدات الدولية، أن تعمل جاهدة على جعل تلك الاتفاقيات قابلة للتنفيذ ضمن أحكام القانون الوطني، وذلك باتخاذ كافة السبل والإجراءات اللازمة لذلك، وبالحدوث عن النهجين السابقين، يتبادر لنا موقف القوانين العربية وما هو الأفق الذي مضت به لتطبيق مبدأ الاختصاص العالمي، نجد ابتداءً، بأن مبدأ الاختصاص العالمي يقف على أسس تعاقدية، ويظهر ذلك جلياً واضحاً في النصوص المشتركة ما بين اتفاقيات جنيف الأربعة، والتي تضمنت إلزام الدول بتفعيل الإجراءات اللازمة لقمع الجرائم الدولية المرتكبة، ويتضح لنا بأن توافر مثل هذه النصوص، يخول الدول العربية وغيرها إذا ما كانوا أطراف في الاتفاقيات، أن تعمل على وضع القوانين اللازمة، التي من شأنها امتداد الولاية القضائية الجنائية دولياً على كل من يقوم بارتكاب جرائم دولية، إلا أن المأخذ على بعض الدول العربية، أنها لم تعمل على تضمين قوانينها الوطنية الجرائم الدولية، حتى وإن نصت على بعض الجرائم، إلا أنها لم تقر بوجود الاختصاص العالمي بشكلٍ قاطع وصريح، ومن تلك التشريعات القانون الأردني.¹

ثانياً: شرعية إجرائية.

عرف البعض الشرعية الإجرائية على أنها عبارة عن: " حلقة من حلقات الشرعية الجنائية التي يخضع لها القانون الجنائي الذي يحكم الواقعة الإجرامية منذ تجريمها والمعاقبة على ارتكابها إلى متابعة المتهم بالإجراءات اللازمة لتقرير سلطة الدولة في العقاب "،² الشرعية الإجرائية كما الموضوعية انقسمت التشريعات الوطنية في الأخذ بها وتطبيقها فالبعض عمل على دمجها بالتشريعات والقوانين الوطنية كالقانون البلجيكي، أما عن النهج الثاني فقد درج على إقرار قوانين

¹ قشظة، نزار حمدي، المرجع السابق، ص 607-610.

² سرور، أحمد فتحي، المرجع السابق، ص 48.

داخلية متضمنة لكافة الأحكام الإجرائية والموضوعية، المتعلقة بالاختصاص العالمي، كالتشريع الألماني، حيث تضمنت قوانينه قانون جنائي دولي لعام 2002، أما عن الدول العرفية، كالمملكة المتحدة، نلاحظ بأن مبدأ الاختصاص العالمي يشكل أحد أجزاء التشريع الأساسي بها، على إثر ما سبق، وتبني مناهج مختلفة لتطبيق الاتفاقيات الدولية، يتضح لنا بأن الاتفاقيات الدولية تصبح جزء من قانون الدولة، ما بعد التصديق عليها، وذلك مع وجوب أن يتضمن تنفيذها شرطان، ألا وهما أن تكون تلك الاتفاقية محددة بشكل واضح وسهل التطبيق، أما عن الشرط الآخر، نجد بأنه ينحصر في وجوب أن تتضمن الاتفاقية الدولية حقوق والتزامات للأفراد الذين شملتهم، وبذلك، تكون الاتفاقية قابلة للتطبيق المباشر من طرف القاضي الوطني، لكن التساؤل الذي يطرح في هذا المقام، ما هو الموقف الذي تبناه القانون الفلسطيني بشأن تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي؟

باستقراء النصوص التي تضمنها قانون العقوبات الفلسطيني لعام 1936 المطبق في قطاع غزة، وقانون العقوبات الأردني الساري على أراضي الضفة الغربية رقم (16) لسنة 1960، وبالتطابق مع النصوص التي تضمنها قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، يتبين لنا بأن المشرع الفلسطيني لم يتناول من بين نصوصه مسألة تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي، ويرى جانب من الفقه، أنه يتوجب الأخذ بهذا المبدأ انطلاقاً من ضرورة إعماله، والغاية التي وجد من أجلها، بحيث يسعى لمد سبل التعاون ما بين الدول لمكافحة الجرائم الدولية الخطرة، نلاحظ بأن المشرع الفلسطيني قد وسع مدى نطاق اختصاص القاضي الوطني جنائياً، فجعله يمتد للجرائم الواقعة على الدولة ومصالحها، والتي من شأنها الإخلال بها، وذلك دون الأخذ بعين الاعتبار مكان ارتكاب الفعل، أو جنسية مرتكبه، أو فيما إذا كان الفعل معاقب عليه في مكان وقوعه أم لا، وبالنظر لتلك الاعتبارات، نلاحظ بأنه وتأسيساً لمبدأ العينية الذي تبناه القانون الفلسطيني، والذي يشكل بدوره أحد صور تطبيق الاختصاص الجنائي العالمي، نجد بأن كل من مبدأ العينية، ومبدأ الاختصاص الجنائي العالمي وجهين لعملة واحدة، كون هذين المبدئين يشكلان صورة من صور التضامن الدولي، لتحقيق المصلحة الإنسانية، وعليه؛ نلاحظ بأن المادة (10) من قانون العقوبات الأردني لسنة 1960، قد تضمنت وأقرت سريان قانون العقوبات على الأجنبي المقيم في إقليم دولة فلسطين، وحيث أن حكم المادة يسري عليه، سواء أكان مرتكب الفعل فاعل

أصلي، أو شريك، أو محرض، أو متدخل،¹ وحيث أن النص القانوني يطبق عليه عند ارتكاب الفعل المجرم خارج النطاق الإقليمي لدولة فلسطين، إلا أنه معاقب عليه وفقاً لقانون العقوبات، بشرط أن لا يكون استرداده قد قُبل أو طلب، عليه؛ يتضح لنا بأن القانون الفلسطيني لم يَقم بتطبيق مبدأ الاختصاص العالمي، والنص عليه بصورة واضحة وصريحة، بناءً عليه؛ لا يجوز للقاضي الوطني ملاحقة وإيقاع العقوبة بحق مرتكبي الجرائم الدولية، ومما لا شك فيه أن الفلسطينيين تعرضوا للعديد من الانتهاكات والاعتداءات، وعليه؛ فإن أعمال هذا المبدأ يشكل ضرورة قصوى حتى تتمكن من ملاحقة الاحتلال الإسرائيلي عن الجرائم التي ارتكبتها أمام المحاكم الأوروبية، وفي هذا الصدد نجد بأن المنظمات الحقوقية الفلسطينية لم تقف مكتوفة الأيدي، وقد علمت جاهدة على أعمال هذا السبيل القانوني لملاحقة عدد من المجرمين الإسرائيليين أمام المحاكم الأوروبية، وبالرغم من أنها كانت دون جدوى، ولم يمثل المتهمين أمام المحاكم، إلا أنه كان لها دور كبير، وحققت مكاسب عديدة في الصراع ما بين دولة فلسطين وإسرائيل، وحيث أن أهم مكاسبها، هو أن عدد الرؤساء والقادة الملاحقين دولياً بلغ عددهم (78) مجرم، والتي على إثرها عملت إسرائيل على إصدار العديد من الأوامر والقرارات التي من شأنها إفلات كل من يرتكب من رعاياها جرائم دولية من المسؤولية والعقاب،² كما تجدر الإشارة في هذا المقام أن دولة فلسطين حاولت جاهدة سد الثغرات التي تعتري النصوص القانونية التي تتضمنها القوانين المحلية، وذلك بمصادقتها على العديد من الاتفاقيات التي تخولها من امتداد ولايتها دولياً، كملاحقة جرائم غسل الأموال إلى خارج دولة فلسطين وغيرها من الجرائم التي تتناولها الاتفاقيات التي صادقت عليها.

¹ جاءت المادة (10) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960م ناصه في الفقرة الأولى منها: " تسري أحكام هذا القانون على كل أردني - فاعلاً كان أو شريكاً محرضاً أو متدخلاً - ارتكب خارج المملكة جنائية أو جنحة يعاقب عليها القانون الأردني، كما تسري الأحكام المذكورة على من ذكر ولو فقد الجنسية الأردنية أو اكتسبها بعد ارتكاب الجنائية أو الجنحة.

² قشظة، نزار حمدي، المرجع السابق، 2014، ص612-613.

الفرع الثاني: الاستراتيجيات المقترحة لملاحقة دولة إسرائيل وضمان حسن سير إجراءات التقاضي.

وفقاً لما أسلفنا سابقاً، يتبين لنا بأنه كانت هناك العديد من المحاولات لملاحقة ومحاكمة الاحتلال الإسرائيلي عن الجرائم التي ارتكبتها بحق الفلسطينيين، إلا أن المآخذ على هذه المحاولات، أنها لم تكن متكاملة من كافة المستويات، ومنيت بفشل ذريع، ولعل هذا الفشل يتطلب تبني طرق جديدة وواضحة، تكفل للفلسطينيين ملاحقة الاحتلال الإسرائيلي، كون تلك الطرق باتت مطلب لا غنى عنه في ظل الجرائم التي ترتكب على الأرض الفلسطينية، كما ينبغي الإشارة إلى أن تلك العملية ينبغي أن تكون على عدة مستويات، ولا يقبل السير بأحد الخطوات دون الأخرى، ويمكن تبني عدة خطوات على النحو التالي:

1- ابتداءً، ينبغي السماح للقضاء الفلسطيني ممارسة الولاية القضائية الجنائية الفلسطينية على المستويات الدولية، وذلك كون تفويض القضاء الفلسطيني محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية الإسرائيليين من شأنه خلق مؤسسات تتولى نظر مثل هذه القضايا، والسماح لها للانفراد بها بداية منذ جمع الأدلة، وتنظيم ملف الدعوى وفقاً للمعايير التي يتطلبها القانون، ولعل هذه نقطة بدء تسجل في تاريخ القضاء الفلسطيني، حيث أنها تعيد جزء من الحق لأصحابه.

2- أما عن الخطوة التالية، والتي من شأنها تقوية الموقف الفلسطيني، تتشمل في انضمام الدول العربية للمحكمة الجنائية الدولية، وذلك كون الدول العربية المصادقة على نظام روما الأساسي من الدول العربية تنحصر في أربعة دول فقط وهي الأردن، تونس، جيبوتي، وجزر القمر، ولعل هذا الخمول من الدول العربية غير مرضٍ دولياً، وعليه؛ ينبغي المسارعة لانضمام الدول العربية لنظام روما الأساسي، وموافقة التشريعات العربية لأحكام هذا النظام، والنص على الجرائم الدولية ضمن تشريعاتها الوطنية، وحيث أن من شأن ذلك الإبقاء على الاختصاص القضائي للدول العربية، في حال وقوع جرائم تتعدد فيها الولاية القضائية لقضاء الدول العربية، وقد عملت بعض الدول العربية

على إرساء قواعد القانون الجنائي الدولي ضمن أحكام تشريعاتها المحلية كالأردن، اليمن، والدول الإفريقية كالسنگال.¹

3- العمل على تقديم شكاوى للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، وحيث أن هذه من أحد السبل للوصول بنا إلى المحكمة الجنائية الدولية، ونرى بأنها قد تكون من أحد الطرق المجدية كون " أوكامبو" المدعي العام السابق، والذي كان متحيز، قد انتهت ولايته ما بعد رفض الطلب المقدم من قبل وزارة العدل، بغية التحقيق في الجرائم الدولية التي ارتكبتها إسرائيل على الأرض الفلسطينية، عليه؛ ينبغي على منظمة التحرير الفلسطينية كونها الممثل الشرعي للشعب الفلسطيني دولياً، أن تعمل في ظل عمل المدعي العام الجديد "فاتو بن سودة" على تقديم طلبات جديدة للانضمام للمحكمة، وتجدر الإشارة إلى أن المدعية العامة كانت قد قبلت الطلب المقدم من دولة فلسطين، وصدر عنها إعلان يوم الجمعة بتاريخ 2015/1/16، بغية فتح دراسة أولية للحالة الفلسطينية،² ويعتبر هذا الإعلان مستند إلى إعلان القبول في اختصاص المحكمة بأثر رجعي، الذي كانت قد أودعته فلسطين لدى سجل المحكمة، وينبغي الإشارة في هذا الصدد، بأن طلب الانضمام ليس كطلب إعلان القبول، كون المدعية العامة تتحرك والحالة الثانية من تلقاء نفسها، ولا يتطلب الأمر تقديم شكوى رسمية، ومن ثم إتباعها بقرار إحالة كون دولة فلسطين لا يمكنها اللجوء لتلك الحالة، إلا بعد نفاذ نظام المحكمة على أرضها، وعليه؛ يترتب على الإعلان امتداد اختصاص المحكمة بأثر رجعي منذ تاريخ 2014/6/13 أي ما قبل الإعلان.³

¹ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساستك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، ص150-153.

² مؤسسة الحق، الدائرة التمهيدية في المحكمة الجنائية الدولية تأمر بالتواصل مع الضحايا في فلسطين، تاريخ النشر السبت 2018/7/14، الساعة 02:45، تاريخ الزيارة 2018/10/14، الساعة 08:16.
http://www.alhaq.org/arabic/index.php?option=com_content&view=article&id=940:2018-07-14-12-48-41&catid=82:2012-05-09-07-27-45&Itemid=197 .

³ عابدين، عصام، قراءة في إعلان المدعية العامة فتح دراسة أولية للحالة في فلسطين، مؤسسة الحق، تاريخ النشر 17/كانون الثاني/2015، الساعة 09:16، تاريخ الزيارة 14/أكتوبر/2018، الساعة 08:24.
http://www.alhaq.org/arabic/index.php?option=com_content&view=article&id=712:2015-01-18-07-25-51&catid=86:2012-05-09-07-29-49&Itemid=201 .

4- العمل على تطوير الكفاءات القانونية والقضائية، للعمل على التوثيق الصحيح للجرائم الدولية المرتكبة من قبل إسرائيل، ولعل أهم مبدأ من شأنه مساندة دولة فلسطين في التقدم خطوة إجرائية للأمام، أن الجرائم الدولية لا تسقط بالتقادم، وعليه فإن الملاحقة لا تنتقيد بجرائم دون غيرها، حيث أنه يمكن توثيق كافة الجرائم المرتكبة منذ تاريخ 1948.

5- لعل أهم الخطوات التي نرى وجوب اتخاذها، وإن كانت مكلفة وصعبة التطبيق عملياً، هي العمل على إنشاء محكمة جنائية عربية، وحيث أن مثل هذه الخطوات يتطلب قرار من جامعة الدول العربية، كما لا يخفى على أن ملاحقة الاحتلال الإسرائيلي عن الجرائم الدولية مكلف جداً، وهذا الأمر يتطلب من الدول العربية المساندة والتكاتف، والعمل على توفير الدعم المالي اللازم لملاحقة الاحتلال، أما عن الوضع الداخلي الفلسطيني، ينبغي العمل على توحيد الجهود الفصائلية، والنهوض بنفسها من أجل تقديم الشكاوى ممكن يملك حق تقديمها دولياً، وقادر على المضي بها لاحقاً.¹

6- لا شك في أن المنظمة الدولية للشرطة الجنائية " الإنتربول "، لها دور فاعل في مجال القضية الفلسطينية، وذلك كون هذه المنظمة تشكل صورة من صور التعاون الدولي، والتي من شأنها مكافحة الجرائم الدولية، وحيث أن هذه المنظمة كانت في بداية نشأتها عبارة عن لجنة، أنشأت سنة 1923م، وذلك بغية التنسيق ما بين أجهزة الشرطة " ما بين الدول الأوروبية " وقد توقف العمل في هذه المنظمة على إثر الحرب العالمية الثانية، وعاد من جديد في ظل مؤتمر فيينا لعام 1946م، تحت مسمى " منظمة الشرطة الجنائية الدولية "، ولعل المهام التي تنفرد بها هذه المنظمة، تتمثل في العمل على حصر كافة البيانات المتعلقة بالجريمة، ومرتكبها، وذلك بجلبها من المكاتب المركزية الوطنية للشرطة الجنائية، المتواجدة في أراضي الدول الأعضاء، كما أنها تشكل حلقة تعاون مع الدول لملاحقة المجرمين وتسليمهم، ولا يقتصر دور تلك المنظمة على جرائم بعينها، فهي تتناول الجرائم العابرة للقارات، وفي هذا الصدد، نجد بأن الإنتربول يهتم بالملفات المتعلقة بجرائم الحرب، الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، وذلك كونها تشكل خطر على المجتمع

¹ جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساسنك للاستشارات والتطوير، المرجع السابق، ص150-153.

الدولي والتصدي لها يشكل بدوره خطوة مهمة، لمنع المجرمين من الإفلات من العقاب، كما أن لها دور في التوعية، وذلك من خلال تنظيم الندوات والمؤتمرات الرامية للتقليل من الأفعال الجرمية.¹

عملت دولة فلسطين على تقديم طلبات للانضمام لتلك المنظمة، وحيث أنه وبانضمامها هي وجزر سليمان، أصبح عدد أعضاء تلك المنظمة مكون من 192 عضو، ومما تجدر الإشارة إليه في سبيل الانضمام للإنتربول، أنه ينبغي على الدولة مقدمة الطلب، أن تؤكد على أنها مستوفية لكافة الشروط التي يتطلبها القانون، لاعتبارها دولة ذات سيادة، إلا أن ما تتفرد به التجربة الفلسطينية، أن دولة فلسطين منحت هذه العضوية دون أن تكون مكتسبة لصفة دولة ذات سيادة، وبالتالي فإنها ليست مستوفية لكافة شروط الانضمام، مما يشكل نقطة بحث يمكن استغلالها من الجانب الإسرائيلي للطعن بهذا الانضمام، كما نجد بأن المتطلب الأخر، يتمثل بأنه قد قبل بالقانون الأساسي للمنظمة، وملزم نفسه للتقيد به، كما ينبغي على الدولة طالبة الانضمام، أن تعمل على تحديد قوات الشرطة الوطنية الرسمية التي ستمثلها أمام تلك المنظمة، وتقديم ما من شأنه التأكيد على الاطلاع على وظائف المكتب المركزي الوطني، لا شك في أن انضمام دولة فلسطين للإنتربول له نتائج مهمه، تتراوح ما بين نتائج قابلة للتطبيق، وأخرى يصعب القول بإمكانية تطبيقها، ويمكن بيان تلك النتائج على النحو التالي:

لعل أهم الإنجازات التي أفرزها الانضمام للإنتربول، يتمثل في إمكانية تقديم شكاوى للمحكمة الجنائية الدولية، ومجلس حقوق الإنسان، وذلك من قبل المتضررين من المواطنين الفلسطينيين، كما يمكن في هذا المقام للمتضررين، إقامة دعاوى فردية ضد الإجراءات القمعية، والجرائم التي قامت إسرائيل بارتكابها ضد الشعب الفلسطيني، وذلك بواسطة محامين وقانونيين فلسطينيين، ودوليين، وذلك بغية ملاحقة المجرمين بواسطة منظمة الشرطة الجنائية الدولية، والذي على إثره يصبح المتهمين مطلوبين للعدالة الدولية،² وتجدر الإشارة في هذا الصدد، أن انضمام دولة

¹ يوسف حسن، يوسف، المسؤولية الجنائية لرئيس الدولة عن الجرائم الدولية، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2011، ص 171-270.

² الشاعر، زهير، ما هي أبعاد انضمام فلسطين إلى منظمة الإنتربول؟، شبكة الحرية الإعلامية، تاريخ النشر 2017/11/11، الساعة 11:11، تاريخ الزيارة 2018/6/19، الساعة 06:33م.

<http://www.hr.ps/ar/113763.html> .

فلسطين للإنتربول لا يخول إسرائيل بأي شكلٍ من الأشكال إمكانية المطالبة بتسليم المواطنين الفلسطينيين، الذين قاموا بتنفيذ عمليات ضد الإسرائيليين، كون هذه المنظمة متخصصة بالدعوى الجنائية، إلا أن الانضمام يمكن الفلسطينيين خطوة جديدة، وسبيل يمكن الاعتماد عليه في ملاحقة المجرمين الإسرائيليين،¹ بالتالي، فإن الانضمام للإنتربول يشكل أحد الاستراتيجيات التي يمكن الأخذ بها على المستوى الدولي لكسب موقف دولي مساند للقضية الفلسطينية، وقابل للتطبيق من أجل معاقبة مرتكبي الجرائم الدولية على أرض دولة فلسطين.

من أهم الخطوات التي علمت المؤسسات القانونية الوطنية الفلسطينية، في ظل القانون الداخلي، وما تم اتخاذه بهذا الشأن، هو مشروع قانون الهيئة الفلسطينية المستقلة لملاحقة جرائم الاحتلال الإسرائيلي بحق الفلسطينيين، وحيث أن أهم النصوص التي تضمنها هذا المشروع قد جاءت على النحو التالي:

تناول الفصل الثاني من مشروع القانون، الحديث عن نطاق تطبيق القانون وحيث أن المادة (10) منه، قد تناولت الحديث عن الأحكام المتعلقة بتطبيق القانون من حيث الأشخاص، أما عن المادة (11)، نجد بأنها قامت باستثناء أفعال المقاومة المشروعة، التي تتخذ من قبل الفلسطينيين ضد الاحتلال الإسرائيلي، كما أن هذا المشروع خول الهيئة في مادته الـ(12)، صلاحية النظر في الجرائم التي كانت قد ارتكبت منذ زمن الاحتلال البريطاني لفلسطين، أما عن المادة (13) فقد بينت اختصاصات الهيئة، وحيث أنها أفردت لنفسها صلاحية النظر في الجرائم الدولية، بصرف النظر عن مكان ارتكابها، ومن قام بارتكابها، كجرائم الإبادة الجماعية، جرائم الحرب، الجرائم ضد الإنسانية وجرائم العدوان، كما أنها في الفقرة الثانية من المادة ذاتها، قد أفردت لنفسها صلاحية واختصاص النظر بملاحقة كافة الجرائم التي يرتكبها الاحتلال الإسرائيلي بحق الفلسطينيين، سواء أرتكب الفعل داخل دولة فلسطين أم خارجها، وتملك في هذا الصدد العديد من الصلاحيات كتنظيم الملفات الخاصة بتلك الجرائم، ورصدها، وتحريك الدعوى الخاصة بها، كما أن المشروع ترك

¹ دنيا الوطن، ماذا يعني انضمام فلسطين للإنتربول؟ وما هي صلاحياتها؟ وهل تستطيع إسرائيل إبطاله؟ تاريخ النشر 2017/09/27، تاريخ الزيارة 2018/06/19، الساعة 06:46.

<https://www.alwatanvoice.com/arabic/news/2017/09/27/1086138.html> .

الفصل الرابع للحديث عن الإجراءات التي يتوجب اتخاذها لإقامة الدعاوى، نلاحظ بأن هذا المشروع كامل متكامل، ويضمن الحق الفلسطيني، إلا أن النقص الذي يعتريه يكمن في التطبيق والتنفيذ على حيز الوجود فقط .

لا تقف حدود الاستراتيجيات المقترحة على ما أسلفناه سابقاً، فهناك العديد من الخطوات التي ينبغي وضعها نصب أعيننا وجعلها محط بحث وتمحيص.

الخاتمة

عالجت هذه الدراسة مسألة الولاية القضائية الجنائية في دولة فلسطين، بشقيها المحلي والدولي، أما عن الشق المحلي، والمتمثل في الجرائم الواقعة على إقليم دولة فلسطين، والأراضي التي تقع داخل حدود السيطرة الفلسطينية، وتملك دولة فلسطين فرض ولايتها عليها قانوناً، نجد واقعياً بأن يد السلطة الفلسطينية مقيدة في فرض ولايتها عليها، وذلك عملاً بالاتفاقيات التي ألزمت نفسها بها، والتي كان من شأنها حرمانها من أبسط حقوقها، والمتمثلة في بسط ولايتها على حملة الهوية الزرقاء، أو الإسرائيليين المرتكبين لجرائم على إقليم دولة فلسطين، حتى وإن وقعت بالاشتراك مع مواطنين فلسطينيين، وعليه؛ نرى بأن اتفاقية أوسلو وغيرها من الاتفاقيات، لم يكن من شأنها فقط تجريد دولة فلسطين من صلاحياتها المخولة لها قانوناً، بل أسهمت بشكل كبير في بناء أحلام إسرائيل على أنقاض الواقع الفلسطيني، وعلى أرضه، وبالانتقال للناحية الإجرائية، نلاحظ بأن القضاء الفلسطيني يعاني من بسط ولايته على الجرائم المرتكبة بحق الشعب الفلسطيني، والتي أخذت طابع الخطورة، وحيث أنها تتراوح ما بين القتل، والإعدام، التهجير، استخدام أسلحة محرمة دولياً، رغم ذلك، يبقى للشعب الفلسطيني أحقية بفرض ولايته على إقليم الدولة الفلسطيني، ويجدر به التمسك بها، فهي حق قانوني يأبي التنازل عنه، أو تركه للغير، وما ينقصنا في هذا المقام، سوى القرار السياسي، والأخذ بالنقاط القانونية الداعمة لموقفنا القانوني، بغية الوصول لمبتغاننا على أقل تقدير على المستوى المحلي، حيث أن الاتفاقيات المبرمة والجانب الإسرائيلي، لا تتسم بالشرعية، وقد انتهت قانوناً، وحملت بذور فنائها، فهي أوردت في طياتها ما من شأنه، حرمان الفلسطينيين من أبسط حقوقهم القانونية.

وبحديثنا عن الولاية القضائية الجنائية بشقها الدولي، نجد ابتداءً، بأن إسرائيل مارست وارتكبت العديد من الجرائم الداخلة ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وضربت بعرض الحائط كافة الاتفاقيات والمواثيق الدولية، ولا زالت غير آبهة بشيء، وقد سقنا في دراستنا العديد من الحلول المرحلية، والاستراتيجيات المقترحة، التي يمكن اتباعها بغية التوصل لحلول ليست مرضية للجانب الفلسطيني فقط، بقدر إرضاءها للعدالة الدولية، والتي من شأن تطبيقها تحقيق العدالة بأدنى مستوياتها على أقل تقدير، وقد طرحنا من الحلول ما من شأنه التخفيف من وطأة

الجرائم المرتكبة، وما من شأنه الإسهام في استرداد بعض الحقوق القانونية، التي أهدرت بفعل وجود الاحتلال الإسرائيلي، ومنها، تخويل جهات قضائية وأجهزة فلسطينية إمكانية ملاحقة جرائم الاحتلال الإسرائيلي الدولية وغير الدولية، وهو ما حصل وحيث تم الإقدام على هذه الخطوات من الجانب الفلسطيني، كما تحدثنا عن إمكانية اللجوء للمحكمة الجنائية الدولية، بغية فرض ولايتها على الجرائم الدولية المرتكبة من الجانب الإسرائيلي، والداخلية في اختصاص المحكمة، تضمنت الحلول، إمكانية تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي، والذي يعتبر غاية في الأهمية، كونه يخول كافة الدول أحقية ملاحقة الجرائم الدولية، وذلك دون النظر إلى مرتكبها، ومكان ارتكابها، بالإضافة إلى طرح العديد من الفرضيات التي تناولتها هذه الدراسة، وفي الختام نضع بين أيديكم بعض النتائج والتوصيات التي توصلت لها هذه الدراسة.

النتائج

أولاً: يعاني القانون الفلسطيني من النقص، القصور، وانعدام التطبيق الصحيح، وذلك تبعاً للحالة التي ينفرد بها إقليم دولة فلسطين، والتي أفرزتها الاتفاقيات المبرمة والجانب الإسرائيلي، والتي سلبت دولة فلسطين إمكانية فرض ولايتها على إقليمها قانونياً وقضائياً، ومن أبرز حالات التقيد، عدم القدرة على تعديل قانون العقوبات الأردني الساري على الأرض الفلسطينية، والذي يحمل الرقم (16) لسنة 1960، ، كما أن يد القضاء الفلسطيني ليست لها ولاية على حملة الهوية الزرقاء والإسرائيليين على أراضي الدولة الفلسطينية، وحتى خارجها، ما من شأنه تعطيل العمل بالقوانين العقابية السارية، وسهولة لإفلات المجرمين من العقاب، وذلك دون الاستناد إلى مسوغ قانوني، يمنح الحق لإسرائيل، ويقصره عليها، ويحرم صاحب الحق الفلسطيني من ممارسة ولايته القضائية والقانونية.

ثانياً: أخذت الاتفاقيات الموقعة بين دولة فلسطين وإسرائيل، طابع الإجحاف، فانفردت بسمو بنودها على التشريعات الفلسطينية، صاحبة الولاية القضائية وعليه؛ فإن التشريعات الوطنية السارية في دولة فلسطين، والتي لا تتماشى مع بنود الاتفاقيات، تعتبر فاقدة لقيمتها القانونية، وحيث أن هذا الأمر لا يستند لأساس قانوني، عملاً بالمواثيق والأعراف الدولية، والتي حرمت سلطات المحتل من

العبث بالقوانين السارية في الدولة المحتلة، كما أن هناك جانب آخر محجف للاتفاقيات، يتمثل في التزام دولة فلسطين بتطبيق بنود هذه الاتفاقيات، دون وجود أدنى التزام بها من الجانب الإسرائيلي، وهو ما أسهم بشكل كبير في انتهاك حقوق المواطنين الفلسطينيين، وتطبيق سياسات غير قانونية بحقهم، كالاقتال، القتل، والتهجير، دون وجود رد من الجانب الفلسطيني، ولعل بروز هذه الانتهاكات جاءت من منح الولاية الفلسطينية لفلسطين، تحت ستار السيادة الإسرائيلية.

ثالثاً: لا شك في أنه مؤخراً بدأت الأجهزة القضائية الفلسطينية، التحرك قليلاً في نصابها الصحيح لتطبيق القانون الفلسطيني، فقد سقنا العديد من الحالات التي قبلت بها شكاوى مقدمة ضد إسرائيليين، إلا أنها لا زالت تتخوف من محاكمتهم وفقاً للقانون الفلسطيني، وهذا ما يشكل بدوره قصور في عملها، وتنازل عن حقوق لها جُردت منها، عملاً باتفاقيات انتهت في مدتها، وغير شرعية في وجودها.

رابعاً: أردنا في حديثنا نظام تسليم المجرمين، والذي وجدنا بأنه يعتبر إجراء قانوني مختلف، بحسب قانون الدولة المطبقة له، والنظام الداخلي الساري على أرضها، وقد اعتمدت دولة فلسطين في تطبيق هذا الإجراء على مكتب سعادة النائب العام، والمكتب الفني الذي يتبعه، والإدارة الخاصة بتنفيذ الأحكام، وقد عملت في سبيل تطبيق هذا النظام للانضمام لمنظمات دولية، كمنظمة شرطة الجرائم الدولية، وغيرها، بغية التحصل على المجرمين، ومحاكمتهم عن الجرائم التي يرتكبوها على أرض الدولة الفلسطينية، رغم أن هذا النظام يصعب تطبيقه عملياً على الإسرائيليين، وذلك دفعاً بالاتفاقيات الغير شرعية التي قيدت حق الفلسطينيين من امتداد ولايتهم القضائية على الإسرائيليين مرتكبي الجرائم.

خامساً: المنتبج لوجهة نظر القضاء الفلسطيني، والخطوات التي يمارسها حيال القضية الفلسطينية، تبين لنا مدى القصور، واختلال ميزان العدالة في هذا الشأن، فتارة، نجد بأن محكمة النقض الفلسطينية اعتبرت الفلسطينيين من حملة الهوية الزرقاء هم فلسطينيين بالأصل، ويعاملون على اعتبارهم كذلك، إلا أنها في الوقت عينه، وعند ارتكاب جرائم في إقليم الدولة الفلسطيني من أحدهم، سرعان ما تتذرع بوجود الاتفاقيات الثنائية ما بين الجانب الفلسطيني والإسرائيلي، وتعمل على تسليم

مرتكبي الجرائم فوراً للجانب الإسرائيلي، فهي لا تملك موقف واضح حيال هذه المسألة، كما أن هناك تباين واضح في وجهات النظر، فما ترتضي به محاكم الدرجة الأولى، لا ترتضي به محاكم النقض، فلكلٍ منهم توجه مغاير حيال الوضع القائم، ولا يوجد قراراً موحداً، أو حتى موقفاً واضحاً حيال مرتكبي الجرائم من حملة الهوية الزرقاء.

سادساً: ما يؤخذ على القضاء الفلسطيني، أنه في قد نحى بمنحى الاعتراف بوجود المحاكم الإسرائيلية ضمناً، من خلال الأحكام التي يصدرها، حتى وإن كان قد أبدى اعتراضه صراحة على وجودها وشرعيتها، إلا أنه بأحكامه أسبغ عليها ثوب الشرعية، وذلك بالرغم من اتصالها من الشرعية وفقاً لأحكام القانون الدولي، وليس لها أدنى سلطة لمحاكمة المواطنين الفلسطينيين، إلا أن القضاء الفلسطيني يعتد بأحكامها، كما لو كانت صادرة عن سلطات شرعية معتبرة قانوناً، ومشكلة تشكيلاً صحيحاً كما يتطلب القانون والقوانين المنظمة لدولة الاحتلال، وتجدر الإشارة في هذا المقام، أن المواطنين الفلسطينيين هم الحلقة الأضعف، حيث أن عدم اتخاذ موقف صريح حيال ما يحصل لهم، أوقعهم في ازدواجية التجريم والعقاب، عملاً بما تمليه عليهم دولة الاحتلال، وما يتخذه القضاء الفلسطيني حيال الجرائم المرتكبة من قبلهم، وكانوا قد حكم عليهم بشأنها، عملاً بأحكام دولة الاحتلال.

سابعاً: نلاحظ بأن قانون العقوبات الأردني الساري على أرض الدولة الفلسطينية، وكذلك قانون العقوبات المطبق في قطاع غزة، تفتقر لوجود نصوص قانونية من شأنها تجريم الأفعال الجرمية، التي ترتكبها إسرائيل على إقليم دولة فلسطين، والتي تنطوي على جرائم دولية، كما أنها في ذات الوقت، لم تتضمن نصوصها الإجرائية، ما من شأنه كفالة المحاكمة العادلة، وتوفير تلك الضمانات من خلال نصوص القوانين الداخلية، كالضمانات التي يوفرها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، كما أن مسألة اللجوء للقضاء الدولي بغية محاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين، تتطلب من القائمين على تلك الدعاوى إعداد ملفات تتلاءم وما يتطلبه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وتتفق والمعايير التي ينبغي توافرها، بحيث أن إعداد تلك الملفات يتطلب خبرة وقدرة على إعدادها وتنظيمها، ومن ثم تقديمها ممن يملك الحق في ذلك، كما ينبغي ابتداءً العمل على توثيق

تلك الجرائم بصورة صحيحة، لكفالة حقوق المتضررين وعدم التفريط بحقوقهم والحفاظ على الأدلة التي تدين المجرمين.

التوصيات

أولاً: سينصب اهتمامنا في بداية الأمر، بضرورة توصية الأجهزة القائمة عليها دولة فلسطين، بالعمل على إعادة تنظيم العلاقات والجانب الإسرائيلي، والوقوف على كافة الالتزامات التي تعمل دولة فلسطين على تطبيقها وتنفيذها، بحيث ينبغي عليها ابتداءً الأخذ بمبدأ المعاملة بالمثل، لتحل من الالتزامات المفروضة عليها بموجب الاتفاقيات الثنائية، وذلك باعتبارها سبيل لمحاسبة وملاحقة مرتكبي الجرائم على إقليم دولة فلسطين، من حملة الهوية الزرقاء، وحيث أن من شأن أعمال هذا المبدأ، التقليل من إفلات المجرمين من العقاب، كما وأنه حق مكفول لدولة فلسطين دولياً، ويجدر بها الأخذ به، حتى وإن لقي معارضة، أو ردة فعل عكسية من الجانب الإسرائيلي، فهي لا تطبق بفعالها هذا سوى الحق.

ثانياً: فيما يتعلق بتسليم المجرمين، نجد بأن دولة فلسطين سبق لها وأن تقدمت بالعديد من الطلبات للدول الأخرى، بغية تسليم مجرمين لديها، كما وتقدمت العديد من الدول لدولة فلسطين بذات الطلبات، إلا أن الواقع العملي يفترض بنا السعي الحثيث لإصدار قانون جديد، يعنى بتنظيم مسألة تسليم المجرمين، من شأن أحكامه اللحاق بركب التطور، والتعاون الدولي الحاصل، وذلك كون القانون المطبق على أراضي الدولة الفلسطينية، هو قانون رقم (44) لسنة 1926، الصادر في ظل وجود الانتداب البريطاني على الأراضي الفلسطينية، كما وأشرنا في سياق دراستنا عن وجود مشروع لقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، كان قد قدم من قبل المكتب الفني للنيابة العامة، والذي تناول بين طياته أحد الأبواب الهامة، والتي عنيت بتنظيم مسألة التعاون القضائي الدولي، والذي ورد به أحكام تسليم المجرمين بشكل واضح ودقيق.

ثالثاً: نوصي على المستوى الدولي، بإعمال الولاية القضائية الجنائية الدولية، وحيث أن منح هذه الأحقية للقضاء الفلسطيني، تتطلب بالطبع خلق جهات مخولة قانوناً لتنفيذ هذه المهمة، وحيث أن من شأن تلك المؤسسات، العمل على توثيق الجرائم المرتكبة على الأرض الفلسطينية، وإعداد

الملفات المتعلقة بتلك الجرائم، وإحالتها للجهات المختصة بها قانوناً، ولعل ما نوصي به في هذا الصدد، هو إعمال مشروع الهيئة الفلسطينية المستقلة لملاحقة جرائم الاحتلال الإسرائيلي بحق الفلسطينيين والذي تمت الإشارة إليه في سياق دراستنا.

رابعاً: نوصي الجهات المختصة قانوناً، والمتمثلة بالقضاء الفلسطيني، أن يتقدم بطلب للجمعية العامة من أجل التحرك بموجب المادة (22) من ميثاق الأمم المتحدة، حيث أن القضية الفلسطينية قد لاقت تواطئ كبير وعدم تحرك لصالحها غير مسبوق.

خامساً: نهيب بالقضاء الفلسطيني أن يتخذ موقف موحد وجازم حيال محاكمة حملة الهوية الزرقاء أمام المحاكم الفلسطينية، لا أن تعمل على إحالتهم للإرتباط العسكري، متذرعاً بأنه لا يمكن محاكمتهم أمام هيئاتها، عملاً بالاتفاقيات المبرمة ما بين الجانبين، حيث أن مثل هكذا توجه من شأنه أن يبرز إلى حيز الوجود، نتائج تتمثل في كفالة حق التقاضي أمام المحاكم الفلسطينية، وتثبيت أحقيتها في محاكمة حملة الهوية الزرقاء، ويجدر بالقضاء الفلسطيني التوجه لهذه الخطوات، حتى وإن حصل تدخل من قبل دولة الاحتلال للتحصل على المجرمين من أمام محاكمها، حيث أن تصرف القضاء حينها ينم عن أحقيتنا في فرض ولايتنا على إقليم الدولة الفلسطيني، حتى وإن اضطر لاحقاً لإصدار أحكام غيابية بشأن المجرمين.

سادساً: على فرض أن الاتفاقيات الموقعة والجانب الإسرائيلي صحيحة قانوناً، نوصي باتخاذ موقف حيال بعض البنود، والتي جاءت مناقضة للواقع والمنطق، فعلى سبيل المثال أخضعت اتفاقية غزة-أريحا العملاء الفلسطينيين لولايتها القضائية، وغلت يد القضاء الفلسطيني من الانفراد بمحاكمتهم، وعليه؛ نجد بأنه كان لزاماً على القضاء الفلسطيني التنصل من تطبيق تلك البنود، كونها مناقضة لما تدعيه إسرائيل من حماية لمواطنيها، ولذلك عمدت إلى إخضاعهم لولايتها، أما عن العملاء، فهم مواطنين فلسطينيين يخضعون حكماً لولاية القضاء الفلسطيني، وينبغي إخضاعهم لولايتها، دون الاعتداد بأي بند مخالف لجوهر الاتفاقية، فيما لو كانت في أصل وجودها مشروعة قانوناً، وعليه؛ وإن كانت تلك التوصية ضرب من الخيال، فإننا نوصي بالعمل على إبطال النصوص المجحفة من تلك الاتفاقيات، أو إبطالها بالكامل، كونها مخالفة بكافة بنودها للقانون،

وبحيث أن التجرد من تطبيقها، بات أمراً ممكناً قانوناً، حيث أنها باتت غير ملزمة، كاتفاقية أوسلو، والتي حددت بخمسة سنوات، وبالتالي فإن الخروج عنها وتخطي أحكامها، لهو عين الصواب، إلا أنه بحاجة إلى قرار سياسي، وتطبيق قضائي أمام المحاكم، لاتخاذ خطوات جدية حيال ذلك.

سابعاً: عملاً بأحكام القانون الدولي والمبادئ العامة، فإن دولة الاحتلال ليس لها أدنى تأثير على المنظومة التشريعية للدولة الواقعة تحت الاحتلال، وبما أن المنظومة التشريعية محمية بموجب أحكام القانون الدولي، نوصي بالعمل على تعديل نصوص قانون العقوبات، وإضافة نصوص قانونية مجرمة للأفعال المرتكبة من قبل الإسرائيليين، وذلك عملاً بالشرعية الموضوعية، أما عن الجانب الإجرائي، نوصي بتعديل قانون الإجراءات الجزائية، بإضافة أحكام تكفل ضمانات المحاكمة العادلة، وكذلك التعاون القضائي، والتي من شأنها الحفاظ على حقوق المتقاضين، وتتناسب والأحكام الواردة بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر.

- 1- القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 وتعديلاته.
- 2- قانون العقوبات الأردني الساري المفعول في فلسطين رقم (16) لسنة 1960.
- 3- قانون العقوبات الفلسطيني رقم (74) لسنة 1936.
- 4- قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، رقم (3) لسنة 2001.
- 5- قانون السلطة القضائية الفلسطيني، رقم (1) لسنة 2002.
- 6- قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة 2001.
- 7- قانون التنفيذ الفلسطيني، رقم (23) لسنة 2005.
- 8- الدستور الأردني لعام 1952 وتعديلاته.
- 9- مشروع قانون العقوبات الفلسطيني.
- 10- اتفاقية أوسلو لعام 1993.
- 11- اتفاقية غزة _ أريحا " اتفاقية القاهرة " 1994.
- 12- اتفاقية باريس 1919.
- 13- اتفاقية طوكيو 1963.
- 14- اتفاقية جنيف الرابعة الخاصة بحماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب 1949.
- 15- اتفاقية لاهاي الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية 1907.

- 16- اتفاقية فيينا للمعاهدات الدولية لعام 1980.
- 17- اتفاقية مناهضة التعذيب لعام 1987.
- 18- اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية 1951.
- 19- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1976.
- 20- اتفاقية الرياض للتعاون القضائي لعام 1983.

ثانياً: الكتب القانونية.

- 1- أبو الخير، مصطفى أحمد، الطرق القانونية لمحاكمة إسرائيل قادة وأفراد في القانون الدولي بالوثائق، ط1، إيتراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 2009.
- 2- أبو السعود، خلدون بهاد الدين، أثر الاحتلال الإسرائيلي على حق السيادة الفلسطينية على القدس وفقاً لأحكام القانون الدولي، ط1، الحسن للطباعة والنشر، إصدار مركز إعلام حقوق الإنسان والديمقراطية، 2010.
- 3- أبو عفيفة، طلال، الوجيز في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، دار الثقافة، ط1، عمان، 2011.
- 4- بشارت، شاكر مصطفى، المرشد في مهنة المحاماة، الشامل للنشر والتوزيع، ط1، 2018.
- 5- بشر، نبيل، المسؤولية الدولية في عالم متغير، ط1، مطبعة عبير، حلوان " مصر"، 1994.
- 6- البلتاجي، سامر جابر، حماية المدنيين في زمن النزاعات المسلحة (الجريمة-آليات الحماية)، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2007.
- 7- بوسماحة، نصر الدين، حقوق ضحايا الجرائم الدولية " على ضوء أحكام القانون الدولي"، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.

8- جرادة، عبد القادر / موسى، سامر أحمد / مشاركة فريق عمل مساعد من شركة ساستك للاستشارات والتطوير، الولاية القضائية الفلسطينية الواقع وآفاق ملاحقة المجرمين الدوليين " مسار نحو استراتيجية وطنية جديدة "، مؤسسة الضمير لحقوق الإنسان، غزة _ فلسطين، 2013.

9- جرار، غازي، شرح قانون العقوبات الأردني " القسم العام "، د ط، دون تحديد دار النشر، عمان، 1978.

10- حجازي، عبد الفتاح بيومي، المحكمة الجنائية الدولية " دراسة متخصصة في القانون الجنائي الدولي النظرية العامة للجريمة الجنائية الدولية نظرية الاختصاص القضائي للمحكمة، د ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2007.

11- حجازي، عبد الفتاح بيومي، المحكمة الجنائية الدولية " دراسة متعمقة في القانون الجنائي الدولي "، ط 2009.

12- الحديثي، فخري عبد الرازق / الدكتور الزغبى، خالد حميدي، شرح قانون العقوبات " القسم العام "، ط2، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010.

13- الحسن، خالد / الحسن، سعيد، حول اتفاقية غزة_ أريحا أولاً " وثائق ودراسات "، ط1، دار الشروق، عمان، 1995.

14- الحضرمي، عمر حمدان، جدلية السيادة والقانون الدولي فضاءات المطلق وقيود الإلزام، ط1، دار جرير للنشر والتوزيع، عمان، 2017.

15- الحلبي، محمد علي السالم عياد، شرح قانون العقوبات " القسم العام "، د ط، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1997.

16- الحلبي، محمد علي السالم، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.

- 17- حلمي، نبيل أحمد، جريمة إبادة الجنس البشري في القانون الدولي العام، د. ط، الإسكندرية، منشأة المعارف، د.ت.
- 18- حمدي، غضبان، إجراءات متابعة مجرمي الحرب في القوانين الداخلية والقانون الدولي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2014.
- 19- حمودة، علي، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة " القسم العام "، ط3، ج1، مطبعة الفجيرة الوطنية، أكاديمية شرطة دبي، دبي، 2008.
- 20- الخروجي، عروبة جبار، القانون الدولي لحقوق الإنسان، الطبعة الأولى 2010، الطبعة الثانية 2012، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، المبحث الخامس.
- 21- الدهشان، سعيد طلال، كيف نقاضي إسرائيل؟ المقاضاة الدولية لإسرائيل وقادتها على جرائمهم بحق الفلسطينيين، ط1، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات، بيروت، عدد الصفحات 335، الفصل الرابع الآليات القانونية الدولية لمقاضاة مجرمي الحرب الإسرائيليين كأفراد، 2017.
- 22- راتب، عائشة، بعض الجوانب القانونية للنزاع العربي الإسرائيلي، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، دون تحديد سنة النشر.
- 23- سرور، أحمد فتحي، الوسيط في قانون العقوبات " القسم العام "، القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1981.
- 24- السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات " دراسة مقارنة "، ط 1، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ساحة الجامع الحسيني، 2002.
- 25- السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني " دراسة مقارنة "، د ط، عمان، دائرة المكتبة الوطنية، 2002.
- 26- السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني والقانون المقارن " الأحكام العامة للجريمة والاشتراك الجرمي"، ج1، ط2، عمان، دار الفكر للنشر والتوزيع، 1983.

- 27- سلامة، جميل جمعة، الولاية القضائية الفلسطينية في ضوء اتفاقية غزة _ أريحا " دراسة تحليلية نقدية "، د. ط، غزة، فلسطين، 1995.
- 28- سلامة، سعيد، اللاجئون الفلسطينيون " قرارات واتفاقيات ومعاهدات "، ط2، الإدارة العامة للدراسات والمعلومات، فلسطين، 2010.
- 29- سلسة القانون الدولي الإنساني، الوضع القانوني لدولة الاحتلال الحربي ومسؤوليتها في الأراضي المحتلة، رقم السلسلة (5)، 2008.
- 30- السيد، رشاد عارف يوسف، المسؤولية الدولية عن أضرار الحروب العربية الإسرائيلية، ج1، ط1، دار الفرقان للنشر والتوزيع، 1984.
- 31- شديد، فادي قسيم، حماية المدنيين تحت الاحتلال العسكري "وفقاً لقواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الجنائي الدولي"، ط1، دار فضاءات للنشر والتوزيع، عمان_شارع الملك حسين، 2011.
- 32- شقير، رزق، الاختصاص الجنائي طبقاً لاتفاقية غزة_ أريحا، مؤسسة الحق، فلسطين_ رام الله، 1994.
- 33- شكري، علي يوسف، القضاء الجنائي الدولي في عالم متغير، ط1، دار الرضوان للنشر والتوزيع، عمان، 2014.
- 34- الصغير، عبد العزيز محمد، الشرعية الدولية للدولة بين القانون الدولي والفقعة الإسلامي، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2015.
- 35- العادلي، محمود صالح، الجريمة الدولية " دراسة مقارنة "، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2002.
- 36- عالية، سمير / عالية، هيثم سمير، الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام، ط1، بيروت _ لبنان، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، 2010.

- 37- عالية، سمير، شرح قانون العقوبات " القسم العام "، بيروت -لبنان، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1998.
- 38- عبد الفتاح، محمد لطفي، آليات الملاحقة في نطاق القانون الجنائي الدولي الإنساني " دراسة مقارنة "، ط1، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2011.
- 39- عبد اللطيف، براء منذر، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
- 40- عبد المنعم، سليمان، النظرية العامة لقانون العقوبات " دراسة مقارنة "، د ط، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003.
- 41- عدس، نور، الحماية الجنائية للشاهد " دراسة مقارنة "، الناشر جامعة النجاح الوطنية، فلسطين-نابلس، 2015.
- 42- عدس، نور، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 وتعديلاته مدعماً بأهم المبادئ القضائية الصادرة عن المحكمة العليا في فلسطين، فلسطين، جامعة النجاح الوطنية، 2015.
- 43- علقم، فرحان موسى حسين، النزاع على السيادة في فلسطين في ظل اتفاقيات أوسلو " المخزون المائي في الضفة الغربية نموذجاً "، ط1، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات، بيروت، عدد الصفحات 214، 2016.
- 44- علوان، محمد يوسف / الموس، محمد خليل، القانون الدولي لحقوق الإنسان المصادر ووسائل الرقابة، ط1، الإصدار الأول " الجزء الأول"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الفصل الرابع.
- 45- العيثاوي، رافع خلف محمود، القانون الواجب التطبيق على الجرائم في المحكمة الجنائية الدولية، د ط، عمان، دار آمنة للنشر والتوزيع، د ت.

- 46- القاسم، أنيس مصطفى، الجدار العازل الإسرائيلي " فتوى محكمة العدل الدولية "، ط1، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 2007.
- 47- القراعين، يوسف محمد يوسف، حق الشعب العربي الفلسطيني في تقرير المصير، ط1، دار الجليل للنشر، عمان، 1983.
- 48- القريشي، زياد عبد اللطيف سعيد، الاحتلال في القانون الدولي " الحقوق والواجبات مع دراسة تطبيقية لحالة العراق"، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
- 49- قصيصة، صالح زيد، ضمانات الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
- 50- القناوي، محمد أحمد، حجية أحكام المحكمة الجنائية الدولية، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.
- 51- المجالي، نظام توفيق، شرح قانون العقوبات " القسم العام "، ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998.
- 52- المجالي، نظام توفيق، شرح قانون العقوبات القسم العام " دراسة تحليلية في النظرية العامة للجريمة والمسؤولية الجزائية، ط 5، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2015.
- 53- المجذوب، محمد، التنظيم الدولي " النظرية والمنظمات العالمية والإقليمية والمتخصصة"، ط7، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، 2002.
- 54- محكمة العدل الدولية، إجراءات افتاء بشأن الآثار القانونية لبناء جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة، بيان خطي صادر في 30/كانون الثاني 2004، مرافعة شفوية بتاريخ 23/شباط/2004.
- 55- محمد، نصر محمد، التنظيم الدولي لحقوق المدنيين تحت الاحتلال، د ط، دار الكتب العلمية، المبحث الثالث " إسرائيل والأراضي المحتلة "، عدد الصفحات الكتاب 208، 2013.

- 56- محمد، يوسف أبيكر، محاكمة مجرمي الحرب أمام المحاكم الجنائية الدولية " دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي المعاصر، د ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2011.
- 57- المخزومي، عمر محمود، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008.
- 58- مدغمش، جمال، شرح قانون العقوبات الأردني باجتهادات محكمة التمييز الأردنية الكاملة، د ط، دار الإسرء للنشر والتوزيع، عمان، دون تحديد لسنة النشر.
- 59- المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء " مساواة "، المعاهدات الدولية والقانون الوطني " دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطينها "، رام الله - فلسطين، 2014.
- 60- المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، مبدأ وممارسة الولاية القضائية الدولية، 2010.
- 61- المركز الفلسطيني لمصادر حقوق المواطنة واللاجئين، سد فجوات الحماية الدولية الخاص بحماية اللاجئين الفلسطينيين " الحماية في الدول الموقعة على الاتفاقية الدولية الخاصة بوضع اللاجئين لعام 1951"، ط1، مؤسسة الأيام للطباعة والصحافة والنشر والتوزيع، 2009.
- 62- مريكب، خيرى يوسف، التطورات السلمية المعاصرة لقضية فلسطين في ضوء قواعد القانون الدولي العام، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
- 63- نجم، محمد صبحي محمد، رضاء المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية " دراسة مقارنة "، ط1، عمان، 2001.
- 64- نجم، محمد صبحي، قانون العقوبات القسم العام " النظرية العامة للجريمة "، ط5، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014.
- 65- نمور، محمد سعيد، أصول الإجراءات الجزائية " شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية "، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.

66- الهيتي، محمد حماد، الخطأ المفترض في المسؤولية الجنائية، ط1، لبنان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005.

67- الوليد، ساهر إبراهيم شكري، الأحكام العامة في قانون العقوبات الفلسطيني، ط2، الجزء الأول " الجريمة والمسؤولية الجزائية "، جامعة الأزهر، غزة، 2011.

68- يوسف، حسن يوسف، المسؤولية الجنائية لرئيس الدولة عن الجرائم الدولية، د ط، الناشر منشأة المعارف، الإسكندرية، 2011.

69- يوسف، حسن يوسف، حقوق تبادل المسجونين بين الدول وفق الاتفاقيات الدولية، الناشر المنهل، 2015.

70- يونس، بشير شريف، فلسطين بين القانون الدولي والاتفاقيات الدولية، ط1، دار البداية ناشرون وموزعون، عمان، 2011.

ثالثاً: الرسائل العلمية.

1- أيت خدّاش، فوزية / بشير، ثقافت، المسؤولية الدولية عن الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني على ضوء أحكام ميثاق الأمم المتحدة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق " فرع القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان "، جامعة عبد الرحمن ميره " كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون العام، بجاية، 2013.

2- جبور، ياسر محمد، تسليم المجرمين أو تقديمهم في الاتفاقيات الدولية والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2011.

3- حمزة أبو عيسى، محمد، مدى توافق قواعد الإثبات أمام المحكمة الجنائية الدولية مع نظرية الإثبات الجنائي، جامعة عمان العربية "كلية القانون "، عمان، 2012.

4- الحواجري، عبد الرحمن زيدان، المعاملة بالمثل في العلاقات الدولية في الفقه الإسلامي، أطروحة ماجستير، الجامعة الإسلامية، الدراسات العليا " كليه الشريعة، قسم الفقه المقارن "، غزة- فلسطين، 2002.

5- الخضري، سمر خضر صالح، أحكام تسليم المجرمين في فلسطين " دراسة تحليلية "، أطروحة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة " فلسطين "، 2010.

6- دخلافي، سفيان، مبدأ الاختصاص العالمي في القانون الجنائي الدولي، رسالة ماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، 2008.

7- الذويب، فدوى / الوعري، المحكمة الجنائية الدولية، أطروحة ماجستير، جامعة بيرزيت، رام الله-فلسطين، الناشر شركة بيت المقدس للمحاماة والدراسات، 2014.

8- رابية، نادية، مبدأ الاختصاص العالمي في تشريعات الدول، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2011.

9- رضوان، حسني موسى محمد، مكافحة الجرائم الإرهابية الموجهة ضد أمن وسلامة الطيران المدني " دراسة تحليلية للصكوك الدولية وقوانين مملكة البحرين "، مملكة البحرين، جامعة المملكة، 2015م.

10- زاوي، أمينة، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي، جامعة الجزائر كلية العلوم الإسلامية، الجزائر، 2006.

11- سايغي، وداد محزم، مبدأ التكامل في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، جامعة الأخوة منتوري " قسنطينة "، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون العام فرع القانون والقضاء الجنائي الدوليين، 2007.

- 12- السيد، روية فهد محمد، حرية الفرد في القانون الفلسطيني وأثر ذلك على التنمية السياسية، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، نابلس، أطروحة ماجستير، 2013.
- 13- الشريف، علا إبراهيم، ماهية الجريمة السياسية، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2013.
- 14- العارضة، ريم تيسير خليل، جدار الفصل الإسرائيلي في القانون الدولي، أطروحة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2007.
- 15- العتيبي، نهار بن عبد الرحمن بن نهار، أثر الجهل على المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون " دراسة تطبيقية "، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2002.
- 16- علي، حنان محمد حسن، مبدأ إقليمية القانون الجنائي في القانون والشريعة الإسلامية " دراسة مقارنة "، أطروحة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون، جامعة الخرطوم، السودان، 2008.
- 17- عيد، سناء عودة محمد، إجراءات التحقيق والمحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية " حسب نظام روما 1998 "، أطروحة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية " كلية الدراسات العليا "، نابلس - فلسطين، 2011.
- 18- غلاي، محمد، إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2005.
- رابعاً: المجالات القانونية والمواقع الإلكترونية.

- 1- سهل، يحيى قاسم، الحصانة والقانون الدولي، صحيفة غد عدن، تاريخ النشر 24/ نوفمبر/ 2013، الساعة 05:54، تاريخ الزيارة 15/ أكتوبر/ 2018، الساعة 09:48.

<http://adengd.net/news/78910>.

2- علاونة، مروان عبد الكريم، مدونة المحامي أمين الربيعي، الولاية القضائية في القانون اليمني، تاريخ النشر 26 / أكتوبر / 2013، تاريخ الزيارة 18 / سبتمبر / 2017، الساعة 7:15.

http://ameenlawyer.blogspot.com/2013/10/blog-post_1017.html

3- العنزي، علاء عبد الحسن، مفهوم الحماية الدولية لحقوق الإنسان والمعوقات التي تواجهها، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد 2، السنة 6، عدد الصفحات 253، ص 212.

4- رفعت، هاني، أدولف أيخمان " النازي الوحيد الذي أحرقتة إسرائيل بعد إعدامه "، دوت مصر، تاريخ الزيارة 19 / سبتمبر / 2017، الساعة 8:56.

<http://www.dotmsr.com/details/524769/%D8%A3%D8%AF%D9%88%D9%84%D9%81-> .

5- الوكيل، أبو عبد، حالات الخروج عن اختصاصات دولة العلم، منتديات ستار تايمز، تاريخ النشر 29/4/2009، تاريخ الزيارة 29/9/2017، الساعة 11:30ص.

<http://www.startimes.com/?t=16467747> .

6- العاصي، إيهاب، تطبيق القانون من حيث المكان، موقع الموضوع، تاريخ النشر والتحديث 22 / ابريل / 2014، الساعة 9:13ص، تاريخ الزيارة 19/سبتمبر/2017، الساعة 12:00.

<http://mawdoo3.com/%D8%AA%D8%B7%D8%A8%D9%8A%D9%82>

7- عطا الله، شيماء، قضايا تطبيق سريان قانون العقوبات من حيث المكان، تاريخ النشر 6/7/2010، الساعة 5:41، تاريخ الزيارة 19/9/2017، الساعة 12:12ص.

<http://www.shaimaatalla.com/vb/showthread.php?t=6511> .

8- الدكتور الحولي، ماهر حامد محمد / الدكتور جرادة، عبد القادر صابر، العدوان الإسرائيلي على سفينة الحرية " دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون "، مجلة الجامعة الإسلامية (سلسلة الدراسات الإسلامية)، المجلد التاسع عشر، العدد الثاني، 2011، الصفحات من 419 _ 454.

<https://journals.iugaza.edu.ps/index.php/IUGJIS/article/viewFile/1330/126>

5.

9- سما الإخبارية " وكالة أنباء فلسطينية مستقلة "، محكمة لاهاي تسقط الدعوى ضد إسرائيل في قضية سفينة مرمرة، تاريخ النشر 2017/9/1، الساعة 04:39، تاريخ الزيارة 2018/10/15، الساعة 01:39.

<http://samanews.ps/ar/post/320673/%D9%85%D8%AD%D9%83%D9%85%D8%A9->

10- إبراهيم، عبد ربه إبراهيم، مدى مسؤولية الحكومة المصرية عن اقتحام السفارة الإسرائيلية وفقاً لأحكام القانون الدولي، آراء حول الخليج، العدد 86، تاريخ وساعة الزيارة 23 / سبتمبر 2017، 9:14م.

http://araa.sa/index.php?view=article&id=377:2014-06-17-10-53-39&Itemid=318&option=com_content.

شبكة الجزيرة الإعلامية، نص قرار التقسيم رقم 181... بداية الشتات، تاريخ النشر والتحديث 2004/10/3، الساعة 7:01، تاريخ الزيارة 2017/10/9، الساعة 7:08.

<http://www.aljazeera.net/specialfiles/pages/da129ae2-5233-478c-9d32-d99c6c83631f> .

11- فلسطين سؤال وجواب، قرار 181: ما هو مشروع قرار تقسيم فلسطين، تاريخ الزيارة 27/سبتمبر/2017، الساعة 7:58.

<http://www.palqa.com/%D8%A7%D8%AA%D9%81%D8%A7%D9%82%D9%8A%D8%A7%D8%AA/> .

12- عاصي، جوني، عرب 48، قرار التقسيم غير قانوني وينتهك ميثاق عصبة الأمم، تاريخ النشر 26/11/2017، الساعة 01:04، تاريخ الزيارة 8/10/2018، الساعة 10:38.

<https://www.arab48.com/%D9%81%D9%84%D8%B3%D8%B7%D9%8A%D9%86%D9%8A>.

13- مركز المعلومات الوطني الفلسطيني " وفا "، البناء في المناطق المصنفة "C" حسب اتفاق أوسلو، 2011.

<http://info.wafa.ps/atemplate.aspx?id=5178>.

14- العربي الجديد، اتفاق غزة_ أريحا 1994، تاريخ النشر 9/10/2015، الساعة 10:03، تاريخ الزيارة 1/10/2017، الساعة 12:25.

<https://www.alaraby.co.uk/encyclopedia/2015/10/9/%D8%A7%D8%AA%D9%81%D8%A-%D8%A3%D8%B1%D9%8A%D8%AD%D8%A7-1994>.

15- سما الإخبارية " وكالة أنباء فلسطينية مستقلة"، خبر بعنوان حكم غير مسبوق محكمة إسرائيلية تطالب السلطة بدفع تعويضات لعملاء مع الاحتلال، تاريخ النشر يوم الأربعاء، 19/ يوليو/ 2017، الساعة 09:59، تاريخ الزيارة 19/يناير/2018، الساعة 03:01.

16- Israel ministry of Foreign Affairs ،Wayback machine ، 15 / ديسمبر /
2013، تاريخ الزيارة 1 / أكتوبر / 2017 الساعة 1:12.

<http://www.mfa.gov.il/mfa/foreignpolicy/peace/guide/pages/declaration%20of%20establishment%20of%20state%20of%20israel.aspx>

17- مؤسسة الضمير لرعاية الأسير وحقوق الإنسان، المحاكم العسكرية للاحتلال الإسرائيلي
واتفاقية جنيف الرابعة، تاريخ النشر، شهر أيار / 2015.

18- وطن " وكالة وطن للأخبار "، في سابقة قضائية فلسطينية " محكمة النقض تلغي قرار
صادقة عليه " البداية " و "الاستئناف "، تاريخ النشر 2017/6/13، الساعة 09:36، تاريخ
الزيارة 2018/1/19، الساعة 03:31.

<http://www.wattan.tv/news/207020.html>

19- الصفو، نوفل على عبد الله، القانون الجنائي والمسطرة الجنائية، جريدة قانونية إلكترونية،
عدد 294، جامعة الموصل.

<http://www.alkanounia.com/%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B9%D8%B1%D9%8A%D9%81->

20- وكالة معاً الإخبارية، سابقة - أجنبية تلجأ للقضاء الفلسطيني ضد مستوطنة، تم النشر
بتاريخ 2016\1\5، الساعة 22:17، تاريخ الزيارة 2017\5\7، الساعة 06:37 مساءً.

<http://www.maannews.net/Content.aspx?ID=819497>

21- سهم الإخبارية، الاغتصاب على الحواجز الإسرائيلية .. الجريمة المسكوت عنها، تاريخ النشر 2017\11\13، تاريخ الزيارة 2018\5\8، الساعة 05:23 مساءً.

<https://www.elnnews.com/71870/%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%BA%D8%AA%D8%B5%D8%A> .

22- القدس الإخبارية، كاتم الصوت الذي أربع إسرائيل 16 عام على اغتيال المتطرف زئيفي، تاريخ النشر 2017/10/17، الساعة 01:10، تاريخ الزيارة 2018/10/15، الساعة 10:11.

<http://www.alquds.com/articles/1508234851866044400/>.

23- الجبهة الشعبية لتحرير فلسطين، الذكرى الحادية عشر لجريمة اقتحام سجن أريحا واختطاف القائد سعدات ورفاقه، تاريخ النشر 2017\3\14، الساعة 01:36، تاريخ الزيارة 2018\5\8، الساعة 05:53.

<http://pflp.ps/ar/post/14858/%D8%A7%D9%84%D8%B0%D9%83%D8%B1%D9%89->

24- المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، بيان صحفي، تسع مؤسسات حقوق الإنسان تلتمس للعليا: يجب إلغاء القانون الذي يمنع الفلسطينيين من طلب تعويضات من إسرائيل، نشر بتاريخ 2005\9\1، مكان النشر غزة، تاريخ الزيارة 2018\5\8، الساعة 06:14.

<http://pchrgaza.org/ar/?m=gylwpwdrqwzq&paged=664> .

25- دنيا الوطن، النائب العام المستشار أحمد المغني يصدر قرار بإنشاء وحدة حماية حقوق الإنسان، غزة، تاريخ النشر 2006\4\17، تاريخ الزيارة 2018\5\18، الساعة 03:53.

<https://www.alwatanvoice.com/arabic/search/1201622.html> .

26- الأمم المتحدة " مكتب تنسيق الشؤون الإنسانية، مسؤولون من الأمم المتحدة يزورون الخان الأحمر ويدعون لاحترام القانون الدولي، منشور بتاريخ 2018/4/18، تاريخ الزيارة 10/10، 2018، الساعة 06:59.

<https://www.ochaopt.org/ar/content/un-officials-visit-khan-al-ahmar-and-call-respect-international-law> .

27- المشتي، تائر، محاماة نت، المقصود بالإكراه المادي، 5/فبراير/ 2012.

<http://www.mohamah.net/answer>.

28- دنيا الوطن، دنيا الوطن تنفرد بنشر النص الكامل للتقرير السنوي الأول للنيابة العامة لدولة فلسطين للسنة القضائية 2006، تاريخ النشر 2007/4/4، تاريخ الزيارة 2018/10/13، الساعة 02:09 مساءً، وقد وردت تلك الهيئة في الفصل الأول، الفرع الثالث " إنجازات المكتب الفني للنائب العام " .

<https://www.alwatanvoice.com/arabic/content/print/82255.html> .

29- قشطة، نزار حمدي، مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي في نظام العدالة الدولية بين النظرية والتطبيق، مجلة الجامعة الإسلامية/ كلية الشريعة والقانون، العدد الثاني، المجلد الثاني والعشرون، الصفحات 593-617، 2014.

30- يازجي، أمل، المحكمة الجنائية الدولية، المجلد 18، رقم الصفحة ضمن المجلد 44، منشور في الموسوعة العربية، تصنيف قانون.

<https://www.arab->

<ency.com/ar/%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D9%88%D8%AB/%D8%A7%D9%84%D9%85%>

31- المرشدي، أمل، دراسة وبحث قانوني واسع عن نظام تسليم المجرمين، محاماة نت، منشور بتاريخ 5/ أكتوبر/ 2016.

<https://www.mohamah.net/law/%D8%A8%D8%AD%D8%AB-%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86%D9%8A-%D9%83%D8%A8%D9%8A%D8%B1-6>

32- الموسوعة العربية، استرداد المجرمين، المجلد 2، تصنيفه قانون مستقل، رقم الصفحة ضمن المجلد 149.

<https://www.arab-ency.com/ar/%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D9%88%D8%AB/%D8%A7%D8%B3%D8%AA%>

33- المختار، طيبة جواد حمد، مجلة جامعة كربلاء العلمية، المعلومات السرية وشرعيتها قانوناً في المحاكم الدولية الجنائية، جامعة بابل " كلية الحقوق"، المجلد الخامس، العدد الرابع، 2007.

<https://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=54357> .

34- الشاعر، زهير، ما هي أبعاد انضمام فلسطين إلى منظمة الانتربول؟، شبكة الحرية الإعلامية، تاريخ النشر 2017/11/11، الساعة 11:11، تاريخ الزيارة 2018/6/19، الساعة 06:33م.

<http://www.hr.ps/ar/113763.html> .

35- دنيا الوطن، ماذا يعني انضمام فلسطين للانتربول؟ وما هي صلاحياتها؟ وهل تستطيع إسرائيل ابطاله؟ تاريخ النشر 2017/09/27، تاريخ الزيارة 2018/06/19، الساعة 06:46.

<https://www.alwatanvoice.com/arabic/news/2017/09/27/1086138.html>

36- موسوعة الجزيرة، أهم مضامين اتفاقية طابا الفلسطينية الإسرائيلية، تاريخ الزيارة 2018/11/17، الساعة 05:16م.

<http://www.aljazeera.net/encyclopedia/events/2016/10/2/%D8%A3%D9%87%D9%85>

خامساً: مقالات وتقارير قانونية.

1- الجمعية العامة " الأمم المتحدة "، نطاق مبدأ الولاية القضائية العالمية وتطبيقه، تقرير الأمين العام المعد استناداً إلى تعليقات الحكومة وملاحظاته، الدورة الخامسة والستون، تم إعداد التقرير عملاً بقرار الجمعية العامة 117/64، تاريخ النشر 29 / 2010/7، ص3.

<http://papersmart.unmeetings.org/media/641708/A%2065%20181%20a.pdf>

2- الصوراني، راجي، كلمة ألقاها في ندوة عقدتها العيادة القانونية بعنوان " مبدأ الولاية القضائية الدولية والتحديات التي تواجه مبدأ المساءلة "، جامعة الأزهر، غزة، 25 / مارس / 2012.

3- ويكيبيديا الموسوعة الحرة، مقالة " ولاية قضائية "، تاريخ الكتابة والتعديل 21 / أغسطس / 2017، الساعة 17:19، تاريخ الاطلاع على المعلومة 18 / سبتمبر / 2017، الساعة 6:55.

[https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%88%D9%84%D8%A7%D9%8A%D8%A9_%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A6%D9%8A%D8%A9_\(%D9%85%D9%86%D8%B7%D9%82%D8%A9\)](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%88%D9%84%D8%A7%D9%8A%D8%A9_%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A6%D9%8A%D8%A9_(%D9%85%D9%86%D8%B7%D9%82%D8%A9)) .

4- وكالة معاً الإخبارية، اللجنة الشعبية بالنصيرات " إعلان الاستقلال ثمرة لنضال شعبنا لنيل الحرية، مقال منشور، بتاريخ النشر 2011/11/15، الساعة 11:16، تاريخ الزيارة 2017/9/29، الساعة 2:25.

<http://maannews.net/Content.aspx?id=436795> .

5- نقطة وأول السطر، قراءة سياسية في خطاب الرئيس في الأمم المتحدة كما يقرأها ناهض وقوت، مقال منشور عام 2011/9/30، تاريخ الزيارة 2017/9/27، الساعة 8:17.

<http://www.noqta.info/page-21373-ar.html> .

6- حسونة، مجدولين، المناطق " ج " إسرائيل تسيطر والسلطة تُهمل، موقع فلسطين صوت الذين لا صوت لهم، مقال منشور في أيلول 2014.

7- أبو هلال، فراس، معاناة الأسير الفلسطيني في سجون الاحتلال الإسرائيلي، ط1، بيروت، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات، ضمن سلسلة أولست إنسانا، 2009.

<https://www.alzaytouna.net/2012/05/17/%D9%85%D9%84%D8%AE%D8%B5-> .

8- شديد، فادي قسيم، محاضرات أصول المحاكمات الجزائية، 2013.

9- بوابة الهدف الإخبارية، 9 سنوات على حكم الاحتلال الجائر بحق القائد أحمد سعدات، مقال منشور بتاريخ 2017/9/25، الساعة 01:17، تاريخ الزيارة 2018/10/15، الساعة 09:57.

<http://hadfnews.ps/post/36352/9->

<http://hadfnews.ps/post/36352/9-%D8%B3%D9%86%D9%88%D8%A7%D8%AA->.

10- شاهين، محمود، تقرير حول النيابة العامة الفلسطينية عدالة غالبية وجهاز في خدمة مرؤوسيه، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، رام الله-فلسطين، دون سنة النشر.

11- العاطي، صلاح عبد، مسيرة العودة تتوافق بالكامل مع القانون الدولي، مقال منشور بتاريخ 2018/3/26، الساعة 08:45.

12- أبو سليمة، أدهم، مسيرة العودة واستهداف الاحتلال للمدنيين من منظور القانون الدولي الإنساني، مقال منشور في نون بوست، بتاريخ 2018/4/2.

<http://www.noonpost.org/content/22732>.

13- الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان " ديوان المظالم "، فلسطين وعضويتها كدولة في الأمم المتحدة، سلسلة تقارير قانونية رقم (76)، رام الله-فلسطين، 2011.

14- المدهون، نافذ، آلية رفع الدعاوى الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية، المجلس التشريعي الفلسطيني، تاريخ النشر 2009/8/3، الساعة 02:00.

http://www.plc.ps/ar/home/study_details/9.

15- الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان " ديوان المظالم "، فلسطين وعضويتها كدولة في الأمم المتحدة، سلسلة تقارير قانونية رقم (76)، رام الله-فلسطين، 2011.

16- الأستاذة زريقات، نسرین / الأستاذ أبو عزام، صدام، قراءة في قرار المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان حول عدم تسليم أبو قتادة للسلطات الأردنية، مقال منشور في المركز الوطني لحقوق الإنسان.

http://www.nchr.org.jo/User_Site/Site/View_ArticleAr.aspx?type=2&ID=2171.

17- القيسي، وداد عبد الرحمن، الجريمة السياسية في القوانين المقارنة، منشور في منتدى العلوم القانونية، بتاريخ 2011/10/21، الساعة 09:12، بواسطة الدكتور عامر، تاريخ الزيارة 2017/11/16، الساعة 12:00.

<http://www.adelamer.com/vb/showthread.php?12686> -.

18- خلف، علي حسين / الشاوي، سلطان عبد القادر، المبادئ العامة في قانون العقوبات.

<http://almerja.net/reading.php?idm=41092> .

19- أزاروف، فالنتينا، فلسطين في المحكمة؟ التدايعات غير المتوقعة للتقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، مدونة الحقوق، مقال منشور بتاريخ 1 / نيسان.

20- مؤسسة الحق، الدائرة التمهيدية في المحكمة الجنائية الدولية تأمر بالتواصل مع الضحايا في فلسطين، تاريخ النشر السبت 2018/7/14، الساعة 02:45، تاريخ الزيارة 2018/10/14، الساعة 08:16.

http://www.alhaq.org/arabic/index.php?option=com_content&view=article&id=940:2018-07-14-12-48-41&catid=82:2012-05-09-07-27-45&Itemid=197 .

21- عابدين، عصام، قراءة في إعلان المدعية العامة فتح دراسة أولية للحالة في فلسطين، مؤسسة الحق، تاريخ النشر 17/كانون الثاني/2015، الساعة 09:16، تاريخ الزيارة 14/أكتوبر/2018، الساعة 08:24.

http://www.alhaq.org/arabic/index.php?option=com_content&view=article&id=712:2015-01-18-07-25-51&catid=86:2012-05-09-07-29-49&Itemid=201

22- الشقاقي، خليل، عملية السلام والبناء الوطني ومستقبل التحول نحو الديمقراطية في فلسطين، مؤسسة الدراسات الفلسطينية، مقال منشور في مجلة الدراسات الفلسطينية، المجلد 7، العدد 25، 1996.

23- ستيفنز، مارك، الضرائب في الضفة الغربية المحتلة 1967_1989، مؤسسة الحق، فلسطين_ رام الله، 1991، ص19.

24- ديبينغ، أداما / باغواتي، ب.بن / إلمان، مايكل / غوميز، بول / ناريمان، فالي / ر شماوي، منى، النظام القضائي المدني في الضفة الغربية وقطاع غزة: الحاضر والمستقبل، منشور بواسطة اللجنة الدولية لحقوقيين، 1994، الجزء الأول: المحاكم المدنية تحت الاحتلال العسكري الإسرائيلي.

25- مناصرة، أدهم، إسرائيل تعتقل وزيراً وضابط أمن: كبح نشاط السلطة في القدس؟، جريدة المدن الإلكترونية، مقال منشور بتاريخ 2018/10/21، تاريخ الزيارة 2018/11/23.

سادساً: قرارات المحاكم.

- 1- قرار صادر عن المحكمة الإدارية العليا، تشيكوسلوفاكيا، بتاريخ 1928/12/29.
- 2- قرار صادر عن محكم النقض الفلسطينية " رام الله " الدائرة الحقوقية، رقم الدعوى 20 / 2003، الجلسة المنعقدة في 19 / 10 / 2003.
- 3- قرار صادر عن محكمة استئناف رام الله " الدائرة الحقوقية "، رقم الدعوى 18 / 1995، جلسة 23 / 11 / 1995.
- 4- قرار صادر عن محكمة استئناف رام الله، في الدعوى الحقوقية رقم 90/2009، في الجلسة المنعقدة بتاريخ 2009 / 3/4.
- 5- قرار صادر عن محكمة التمييز الأردنية " جزاء"، رقم 1 / 76، مجلة نقابة المحامين س 24، ص 1972.
- 6- قرار صادر عن محكمة النقض الفلسطينية " رام الله " الهيئة العامة / الدائرة الجنائية، رقم الدعوى 2010/116، القرار صادر في جلسة 2012/6/24.
- 7- قرار صادر عن محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، جزاء رقم 28، الصادر بتاريخ 2012/9/30.

- 8- قرار صادر عن محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، دعوى جزائية رقم (30) لسنة 2014.
- 9- قرار صادر عن محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، دعوى جزائية رقم (51) لسنة 2005.
- 10- قرار صادر عن محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، نقض مدني، رقم 364، الصادر عام 2014.
- 11- قرار صادر عن محكمة النقض الفلسطينية بصفتها الجزائية في القضية الجزائية رقم 151، الصادرة بتاريخ 2010.
- 12- قرار صادر عن محكمة النقض الهولندية، صادر بتاريخ 1946/6/7، الصادر بخصوص تعيين القضاة لدى المحاكم العسكرية التابعة لدولة الاحتلال.
- 13- قرار صادر عن محكمة بداية طولكرم بصفتها الاستئنافية رقم 244، الصادر بتاريخ 2011/12/26.
- 14- قرار صادر عن محكمة بداية نابلس في القضية الجزائية رقم 2009/110، بتاريخ 2018/1/9.
- 15- قرار صادر عن محكمة جنين البدائية بصفتها الاستئنافية رقم 2010/57، الصادر بتاريخ 2010/6/30.
- 16- قرار صادر عن محكمة صلح جنين بصفتها الجزائية في الدعوى رقم 885، لعام 2014، وذلك في جلستها المنعقدة 2015/1/11.
- 17- قرار صادر عن محكمة صلح جنين بصفتها الجزائية، في الدعوى الجزائية 896، لعام 1999، الصادر بتاريخ 2010/02/16.

سابعاً: أبحاث قانونية منشورة.

- 1- أبو ركة، سمر، اتفاقية أوسلو، دنيا الوطن، بحث منشور بتاريخ 2011/9/28.
 - 2- زيادة، خديجة إبراهيم خليل، الجانب القانوني لاتفاق أوسلو، دنيا الوطن، بحث منشور بتاريخ 2013/3/31.
 - 3- علاونة، كمال إبراهيم، اتفاقية أوسلو المرحلية 1993-2013 والرؤية الفلسطينية للدولة بين الاستقلال والاضمحلال، دنيا الوطن، تاريخ النشر 14 / 9 / 2013.
 - 4- قاسم، أنيس فوزي، الوضع القانوني لمنظمة التحرير في القانون الدولي، بحث منشور في المركز الفلسطيني للأبحاث والدراسات الاستراتيجية " مسارات "، تاريخ النشر 2016/5/8.
 - 5- توام، رشاد / خليل، عاصم، أنفاذ الاتفاقيات الدولية في فلسطين " الإشكاليات القانونية والحلول الدستورية، ورقة بحثية، منشورة بجامعة بيرزيت، 2019.
 - 6- المرشدي، أمل، دراسة ويبحث عن السياسة الجنائية " المفهوم والتطور "، جامعة سيدي محمد بن عبد الله للعلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، سنة كتابة البحث 2008، منشور في موقع الكتروني محاماة نت، تاريخ النشر 5 / يوليو / 2016.
- <https://www.mohamah.net/law/%D8%A8%D8%AD%D8%AB-> .
- 7- زيدات، رائد، ضوابط الاختصاص الدولي للمحاكم الفلسطينية، بحث منشور " موقع مجلس القضاء الأعلى"، منشور بتاريخ 2012\9\4.
- http://www.courts.gov.ps/details_ar.aspx?id=t1e9tOa378797694at1e9tO.
- 8- زهدور، أشواق، المبادئ العامة للجريمة الدولية، عدد صفحات البحث 113، د ت، د ب.

9- الزاملي، ماجد أحمد، جريمة العدوان في القانون الجنائي الدولي، الحوار المتمدن، دراسات وأبحاث قانونية، تاريخ النشر 24 / 10 / 2013.

<http://www.m.ahewar.org/s.asp?aid=383725&r=0> .

الملاحق

الملحق رقم (1)

الملحق الثاني

مشروع قانون

الهيئة الفلسطينية المستقلة لملاحقة جرائم الاحتلال الإسرائيلي بحق الفلسطينيين

رقم () لسنة ()

رئيس اللجنة التنفيذية لمنظمة التحرير الفلسطينية
رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية
بعد الإطلاع على القانون الأساسي وتعديلاته،
وعلى قانون السلطة القضائية رقم (١) لسنة ٢٠٠٢م،
وعلى قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (٥) لسنة ٢٠٠١م،
وعلى قانون الإجراءات الجزائية رقم (٣) لسنة ٢٠٠١م،
وعلى قانون الخدمة المدنية رقم (٤) لسنة ١٩٩٨م وتعديلاته،
وعلى قانون العقوبات رقم (٧٤) لسنة ١٩٣٦م وتعديلاته،
وعلى قانون العقوبات رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠م وتعديلاته،
وعلى قانون رسوم المحاكم النظامية رقم (١) لسنة ٢٠٠٣م،
وبناءً على ما أقره المجلس التشريعي في جلسته المنعقدة بتاريخ / ٢٠١٣م،
وباسم الشعب العربي الفلسطيني،،،

الفصل الأول

تشكيل الهيئة

مادة (1)

تنشأ بموجب أحكام هذا القانون هيئة تسمى (الهيئة الفلسطينية المستقلة لملاحقة جرائم الاحتلال الإسرائيلي بحق الفلسطينيين) تتمتع بالشخصية الاعتبارية والاستقلال الإداري والمالي .

مادة (2)

يكون للهيئة مجلس إدارة يتكون من وزير العدل رئيساً وعضوية كل من :

(نائباً للرئيس)

- 1- وكيل وزارة الشؤون الخارجية
- 2- وكيل وزارة المالية
- 3- وكيل وزارة العدل
- 4- وكيل وزارة الداخلية
- 5- وكيل وزارة التخطيط
- 6- رئيس الإنتربول الفلسطيني
- 7- ممثلين عن مؤسسات حقوق الإنسان

مادة (٣)

1- يجتمع مجلس الإدارة اجتماعاً عادياً مرة واحدة على الأقل كل شهر بدعوة من رئيسه أو نائبه في حالة غيابه ، ولا يكون الاجتماع قانونياً إلا إذا حضر ثلثاً أعضائه على الأقل.

- 2- بالإمكان عقد اجتماع لمجلس الإدارة بناءً على طلب كتابي يقدمه ثلث الأعضاء قبل خمسة أيام على الأقل من تاريخ عقد الاجتماع وعند الضرورة يعقد الاجتماع بإعطاء مهلة أقصر .
- 3- يتخذ القرار بأغلبية أعضاء مجلس الإدارة وإذا تساوت الأصوات رجح الجانب الذي منه الرئيس .
- 4- تكون المداولات سرية إلا بموافقة جميع أعضائه ويجوز جعل بعض المداولات علنية بموافقة ثلثي الأعضاء .

مادة (٤)

- 1- يعين الأمين العام للهيئة لمدة خمس سنوات ، بقرار من رئيس السلطة الوطنية بناءً على تنسيب مجلس إدارة الهيئة ، ويصادق على تعيينه المجلس التشريعي الفلسطيني بالأغلبية العادية وينشر في الجريدة الرسمية
- 2- يجوز تمديد تعيينه لمرة واحدة فقط .
- 3- يشارك الأمين العام في جلسات مجلس الإدارة دون أن يكون له حق التصويت .
- 4- الأمين العام هو المسئول التنفيذي للهيئة ويقوم بالمهام التالية :
 - أ - تنفيذ سياسات الهيئة كما يحددها مجلس الإدارة .
 - ب - تنظيم العمليات اليومية للهيئة والإشراف عليها إدارياً ومالياً .
 - ج - رفع تقارير إلى مجلس الإدارة بصورة منتظمة حول عمليات الهيئة وأدائها .

مادة (٥)

- يشترط فيمن يعين أميناً عاماً للهيئة ما يلي:
- ١ - أن يكون فلسطينياً من أبوين وجدين فلسطينيين ولا يتمتع بأية جنسية أخرى .
 - ٢ - أن يكون من ذوي الكفاءة والاختصاص .
 - ٣ - أن يكون من المشهود له بالنزاهة وحسن السمعة .
 - ٤ - ألا يقل عمره عن أربعين سنة .
 - ٥ - ألا يكون قد صدر بحقه حكم قطعي من محكمة مختصة في جناية أو أي جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة أو جريمة من جرائم الأموال .

مادة (٦)

- ١ - يعين الأمين العام عدداً كافياً من الموظفين لتمكين الهيئة من القيام بمهامها .
- ٢ - تطبق أحكام قانون الخدمة المدنية وتعديلاته بشأن موظفي الهيئة .

مادة (٧)

يكون المقر الرئيسي للهيئة في مدينة القدس ، وللهيئة أن تنشئ مقرين مؤقتين في كل من مدينتي غزة ورام الله

مادة (٨)

لا يجوز عزل الأمين العام للهيئة لأي سبب من الأسباب إلا بقرار من رئيس السلطة الوطنية وفقاً لأحكام قانون الخدمة المدنية وتعديلاته .

مادة (٩)

تنشئ الهيئة الدوائر والأقسام الضرورية لإدارة شئونها المالية والإدارية والقانونية وشئون المتابعة والدراسات والأبحاث والتطوير والتخطيط اللازمة لأداء مهامها وتعتمد من مجلس الإدارة .

الفصل الثاني نطاق تطبيق القانون

مادة (١٠)

- 1- تطبيق أحكام هذا القانون على الأشخاص الطبيعيين والمعنويين .
- 2- الشخص الذي يرتكب جريمة واردة في هذا القانون يكون مسئولاً عنها بصفته الفردية وعرضه للعقاب بموجبه .
- 3- وفقاً لأحكام هذا القانون يسأل الشخص جنائياً ومدنياً ويكون عرضه للعقاب عن أي جريمة في حال قيامه بما يلي :
 - أ- ارتكاب هذه الجريمة سواء بصفته الفردية أم بالاشتراك مع آخر أم بواسطة شخص آخر ، بغض النظر عما إذا كان ذلك الآخر مسئولاً جنائياً ومدنياً .
 - ب- الأمر أو الإغراء بارتكاب أو الحث على ارتكاب جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها .
 - ج- تقديم العون أو التحريض أو المساعدة بأي شكل آخر لغرض تيسير ارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها ، بما في ذلك توفير وسائل ارتكابها .
 - د- المساهمة بأية طريقة أخرى في قيام جماعة من الأشخاص ، يعملون بقصد مشترك بارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها على أن تكون هذه المساهمة متعمدة ، وأن تقدم :
- 1- بهدف تعزيز النشاط الإجرامي أو الغرض الإجرامي للجماعة ؛ إذا كان هذا النشاط أو الغرض منطوياً على ارتكاب أية جريمة واردة في هذا القانون تدخل في اختصاص المحكمة .
- 2- أو مع العلم بنية ارتكاب الجريمة لدى هذه الجماعة .
- هـ- التحريض المباشر والعني على ارتكاب أي جريمة من الجرائم الواردة في هذا القانون .
- و- الشروع في ارتكاب الجريمة عن طريق اتخاذ إجراء يبدأ به تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة ، ولكن لم تقع الجريمة لظروف غير ذات صلة بنوايا الشخص ، ومع ذلك فالشخص الذي يكف عن بذل أي جهد لارتكاب الجريمة أو يحول بوسيلة أخرى دون إتمام الجريمة لا يكون عرضه للعقاب بموجب أحكام هذا القانون على الشروع في ارتكاب الجريمة إذا هو تخطى تماماً وبمحض إرادته عن الغرض الإجرامي .
- 4- لا يؤثر أي حكم في هذا القانون يتعلق بالمسئولية الجنائية الفردية في مسئولية الدول أو الأشخاص المعنوية بموجب القانون الدولي .

مادة (١١)

يستثنى من أحكام هذا القانون أفعال المقاومة المشروعة ضد الاحتلال .

مادة (١٢)

للهيئة النظر في الجرائم التي وقعت زمن الاحتلال البريطاني لفلسطين .

الفصل الثالث

اختصاصات الهيئة

مادة (١٣)

أولاً : تختص الهيئة بملاحقة الجرائم الدولية التالية أينما ومتى وممن ارتكبت :-

1- جريمة الإبادة الجماعية .

2- الجرائم ضد الإنسانية .

3- جرائم الحرب .

4- جريمة العدوان .

ثانياً : للهيئة الاختصاص بملاحقة كافة جرائم الاحتلال الإسرائيلي بحق الفلسطينيين التي ارتكبت في فلسطين وخارجها ولها في سبيل ذلك ما يلي :

- 1- رصد الجرائم وتوثيقها حسب المعايير المحلية والدولية .
- 2- إعداد ملفات في الدعاوى الجنائية الدولية بعد توثيقها من النيابة العامة في الجرائم الواردة في هذا القانون .
- 3- أي مهام أخرى ذات علاقة يوافق عليها رئيس السلطة الوطنية بناءً على اقتراح من مجلس الإدارة .
- 4- العمل على متابعة تحريك الدعاوى الجنائية الدولية أمام المؤسسات والمحاكم المختصة المحلية والدولية .
- 5- إعداد مشاريع القوانين ذات العلاقة بالاختصاص الجنائي الدولي وتقديمها للمجلس التشريعي لإقرارها حسب الأصول الدستورية .
- 6- إبداء المشورة والرأي بشأن اختصاصاتها .
- 7- التعاون مع هيئات ومراكز حقوق الإنسان العاملة في فلسطين أو خارجها بالموضوعات المتعلقة بعملها .
- 8- تفعيل الجوانب الإعلامية بما يخدم أهداف الهيئة .

مادة (١٤)

الإبادة الجماعية

لغرض هذا القانون تعني (الإبادة الجماعية) أي فعل من الأفعال التالية يرتكب بقصد إهلاك جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بصفاتها ؛ إهلاكاً كلياً أو جزئياً :

- 1- قتل أفراد الجماعة .
- 2- إلحاق ضرر بدني أو عقلي أو نفسي جسيم بأفراد الجماعة .
- 3- إخضاع الجماعة عمداً لأحوال معيشية يقصد بها إهلاكها الفعلي كلياً أو جزئياً .
- 4- فرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة .
- 5- نقل أطفال الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى .

مادة (١٥)

الجرائم ضد الإنسانية

لغرض هذا القانون يشكل أي فعل من الأفعال التالية (جريمة ضد الإنسانية) متى ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين ، وعن علم بالهجوم :

- 1- القتل العمد .
- 2- التعذيب .
- 3- إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان .
- 4- إقامة المستوطنات (المستوطنات) الإسرائيلية في الأراضي الفلسطينية .

5- الاسترقاق .

- 6- السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساس للقانون الدولي
- 7- الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء أو الحمل القسري أو التعقيم القسري أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة .
- 8- اضطهاد أي جماعة محددة أو مجموع محدد من السكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو إثنية أو ثقافية أو دينية، أو متعلقة بنوع الجنس ، أو لأسباب أخرى من المسلم عالمياً بأن القانون الدولي لا يجيزها ، وذلك فيما يتصل بأي سلوك مشار إليه في هذه الفقرة أو أي جريمة دولية .
- 9- الاختفاء القسري للأشخاص .
- 10- الفصل العنصري وبناء جدران العزل والضم .
- 11- الاعتداء على الحريات خاصة الحرية الدينية وحرية التنقل .
- 12- الأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمداً في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية أو النفسية .

مادة (١٦)

جرائم الحرب

لغرض هذا القانون تعني (جرائم الحرب) وخاصة عندما ترتكب في إطار خطة أو سياسة عامة أو في إطار عملية ارتكاب واسعة النطاق لهذه الجرائم :

- 1- القتل العمد .
- 2- التعذيب أو المعاملة اللاإنسانية ، بما في ذلك إجراء تجارب بيولوجية .
- 3- تعمد إحداث معاناة شديدة أو إلحاق أذى خطير بالجسم أو بالصحة .
- 4- تدمير واسع النطاق للممتلكات أو الاستيلاء عليها دون أن تكون هناك ضرورة عسكرية تبرر ذلك وبالمخالفة للقانون وبطريقة عابثة .
- 5- إرغام أي أسير حرب أو معتقل أو أي شخص آخر مشمول بالحماية على الخدمة في صفوف قوات الاحتلال .
- 6- تعمد حرمان أي أسير أو معتقل أو أي شخص آخر مشمول بالحماية من حقه في أن يحاكم محاكمة عادلة ونظامية أو حرمانه من أي حق من حقوقه التي كفلتها الاتفاقيات الدولية .
- 7- الإبعاد أو النقل غير المشروعين أو الحبس غير المشروع .
- 8- أخذ رهائن .
- 9- تعمد توجيه هجمات ضد السكان المدنيين بصفتهم هذه أو ضد أفراد مدنيين .
- 10- تعمد توجيه هجمات ضد مواقع مدنية ، أي المواقع التي لا تشكل أهدافاً عسكرية .
- 11- تعمد شن هجمات ضد موظفين مستخدمين أو منشآت أو مواد أو وحدات أو مركبات مستخدمة في مهمة من مهام المساعدة الإنسانية أو حفظ السلام عملاً بميثاق الأمم المتحدة .

32- تعمد توجيه هجمات ضد المباني والمواد والوحدات الطبية ووسائل النقل والأفراد من مستعملي الشعارات المميزة المبينة في اتفاقيات جنيف .

33- فرض الحصار البري أو البحري أو الجوي على المدنيين أو تعمد تجويعهم كأسلوب من أساليب الحرب بحرمانهم من المواد التي لا غنى عنها لبقائهم ، بما في ذلك تعمد عرقلة الإمدادات الغذائية بتعطيل أو إغلاق المعابر والمنافذ الحدودية .

34- تجنيد الأطفال دون الثامنة عشرة من العمر إلزامياً أو طوعياً في القوات المسلحة أو استخدامهم للمشاركة فعلياً في الأعمال الحربية .

مادة (١٧)

جريمة العدوان

تتولى الهيئة ملاحقة جرائم العدوان التي ترتكب على فلسطين وفقاً لتعريف جريمة العدوان في القانون الدولي وحسب المعايير الدولية .

مادة (١٨)

للهيئة الاستعانة في مجال اختصاصها بخبراء القانون الجنائي الدولي والقانون الدولي الإنساني المحليين والدوليين ، والتي تتطلب دراستها وإبداء الرأي فيها مؤهلات وخبرات خاصة وتصرف لهم مكافآت مالية مقابل خدماتهم وفقاً للوائح الخاصة بذلك .

الفصل الرابع

إجراءات إقامة الدعوى

مادة (١٩)

تحال الدعوى الخاصة بجرائم الاحتلال الإسرائيلي إلى المحاكم والهيئات والمؤسسات المختصة بقرار من مجلس الإدارة بعد مصادقة رئيس الدولة .

مادة (٢٠)

تتولى النيابة العامة التحقيق في الجرائم وتحيلها إلى الهيئة للتصرف فيها وفقاً لأحكام هذا القانون .

مادة (٢١)

1 - للنائب العام أن يباشر التحقيق بنفسه أو بواسطة ممثله على أساس المعلومات المتعلقة بالجرائم الواردة في هذا القانون بناءً على شكوى من مشتكي أو طلب من الهيئة .

2 - للنائب العام أن يطلب أي معلومات إضافية من الدول أو المنظمات أو الهيئات الدولية أو غير الحكومية محلية كانت أم دولية أو أي مصادر أخرى موثوق بها يراها ملائمة .

مادة (٢٢)

1- تختص محاكم الاستئناف في فلسطين بالنظر في الدعوى الناشئة في أي من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون .

2 - يمثل الهيئة أمام هذه المحاكم الفلسطينية أحد مساعدي النائب العام .

- 12- تعمد شن هجوم مع العلم بأن هذا الهجوم سيسفر عن خسائر تبعية في الأرواح أو عن إصابات بين المدنيين أو عن إلحاق أضرار مدنية أو إحداث ضرر واسع النطاق وطويل الأجل وشديد للبيئة الطبيعية يكون إفراطه واضحا بالقياس إلى مجمل المكاسب العسكرية المتوقعة الملموسة المباشرة .
- 13- مهاجمة أو قصف المدن أو القرى أو المساكن أو المباني العزلاء التي لا تكون أهدافاً عسكرية بأيّة وسيلة كانت .
- 14- قتل أو جرح مقاتل استسلم مختاراً ، يكون قد ألقى سلاحه أو لم تعد لديه وسيلة للدفاع .
- 15- إساءة استعمال علم الهدنة أو العلم الفلسطيني أو الشارة العسكرية الفلسطينية والزي العسكري الفلسطيني أو علم الأمم المتحدة أو شاراتها وأزيانها العسكرية ، وكذلك الشعارات المميزة لاتفاقيات جنيف مما يسفر عن موت الأفراد أو إلحاق إصابات بالغة بهم .
- 16- قيام دولة الاحتلال على نحو مباشر أو غير مباشر بنقل أجزاء من سكانها المدنيين إلى الأرض التي تحتلها ، أو إبعاد أو نقل كل سكان الأرض المحتلة أو أجزاء منهم داخل هذه الأرض أو خارجها .
- 17- تعمد توجيه هجمات ضد المباني المخصصة للأغراض الدينية أو التعليمية أو الفنية أو العلمية أو الخيرية ، ومحطات الكهرباء والمياه ، والآثار التاريخية ، والمشافي وأماكن تجمع المرضى والجرحى .
- 18- إخضاع الأشخاص الموجودين تحت سلطة الاحتلال للتشويه البدني أو لأي نوع من التجارب الطبية أو العلمية التي لا تبررها المعالجة الطبية أو معالجة الأسنان أو المعالجة في المشفى للشخص المعني والتي لا تجري لصالحه وتتسبب في وفاة ذلك الشخص أو أولئك الأشخاص أو في تعريض صحتهم للخطر .
- 19- قتل أي فرد من أفراد الرعايا المقيمين في فلسطين .
- 20- إعلان أنه لن يبقى أحد على قيد الحياة .
- 21- بناء جدران العزل والضم ، وتدمير الممتلكات الفلسطينية أو الاستيلاء عليها ما لم يكن هذا التدمير أو الاستيلاء مما تحتمه ضرورات الحرب .
- 22- إعلان أن حقوق ودعاوى الفلسطينيين ملغاة أو معلقة أو لن تكون مقبولة في أية محكمة .
- 23- إجبار الفلسطيني على التجنيد أو الاشتراك في عمليات حربية موجهة ضد الشعب الفلسطيني ؛ حتى وإن كانوا قبل نشوب الحرب في خدمة الاحتلال .
- 24- نهب أي بلدة أو مكان حتى وإن تم الاستيلاء عليه عنوة .
- 25- استخدام السموم أو الأسلحة المسممة .
- 26- استخدام الغازات الخانقة أو السامة أو غيرها من الغازات وجميع ما في حكمها من السوائل أو المواد أو الأجهزة .
- 27- استخدام الرصاصات التي تتمدد أو تتسطح بسهولة في الجسم البشري مثل الرصاصات ذات الأغلفة الصلبة التي لا تغطي كامل جسم الرصاص أو الرصاصات المحززة الغلاف .
- 28- استخدام أسلحة أو قذائف أو مواد أو أساليب حربية تسبب بطبيعتها أضراراً زائدة أو ألاماً لا لزوم لها ، أو تكون عشوائية بطبيعتها .
- 29- الاعتداء على كرامة الشخص وبخاصة المعاملة المهينة والإحاطة بالكرامة .
- 30- الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء أو الحمل القسري أو التعقيم القسري ، أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي يشكل أيضاً انتهاكاً خطيراً لاتفاقيات جنيف .
- 31- استغلال وجود شخص مدني أو أشخاص آخرين متمتعين بحماية لإضفاء الحصانة من العمليات العسكرية على نقاط أو مناطق أو وحدات عسكرية معينة .

3- يطعن على الأحكام الصادرة محاكم الاستئناف أمام محكمة النقض باعتبارها محكمة وقائع وقانون وذلك خلال ثلاثين يوماً من صدور الحكم؛ استناداً لأي من الأسباب التالية:

أ - الخطأ الإجرائي .

ب - الخطأ في الوقائع .

ج - الخطأ في القانون.

مادة (٢٣)

تتولى الجمعية العمومية لقضاء المحكمة العليا بناءً على اقتراح من مكتبها الفني وضع القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات التي تطبقها محكمة الاستئناف ومحكمة النقض في حالة نظرها لأي قضية معروضة عليها وفقاً لأحكام هذا القانون .

مادة (٢٤)

للمحكمة المختصة أن توقع على الشخص المدان بارتكاب جريمة من الجرائم الواردة في هذا القانون بإحدى العقوبات المقررة في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

مادة (٢٥)

يكون للهيئة سلطة تقديم طلبات تعاون إلى الدول أو الهيئات والمنظمات الدولية أو الإنترنت وتحوّل الطلبات عن طريق وزارة الخارجية .

مادة (٢٦)

لا تخضع للتقادم الجرائم والدعاوى والعقوبات الواردة في هذا القانون أيًا كانت أحكامه .

الفصل الخامس

مالية الهيئة

مادة (٢٧)

1 - ينشأ بالهيئة صندوقاً استئمانيًا لصالح المجني عليهم وأسرههم بسبب أيّ من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون .

2 - تأمر المحكمة المختصة بتحويل الأموال أو الممتلكات المحصلة في صورة غرامات والأموال والممتلكات المصادرة إلى الصندوق الإستئماني .

مادة (٢٨)

1 - يلغى كل ما يتعارض مع أحكام هذا القانون .

2 - يصدر مجلس الوزراء بناءً على اقتراح من الهيئة اللوائح التنفيذية لتطبيق أحكام هذا القانون في موعد أقصاه ستة شهور شهر من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

مادة (٢٩)

على جميع الجهات المختصة- كلٌ فيما يخصه- تنفيذ أحكام هذا القانون ، ويعمل به بعد مرور ثلاثين يوماً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

alestinian National Authority
Judicial Authority
'ulkarm Court First Instance
استئناف جزاء رقم 2011/244



السلطة الوطنية
الفلسطينية
السلطة القضائية
محكمة بدايت طولكرم

الأصول والمتعلق من أن المستأنف يحمل هوية إسرائيلية وان النيابة والمحاكم الفلسطينية غير مختصات بمحاكمته والتحقيق معه
يستند هذا الاستئناف الى القول :

أولا : الاستئناف مقدم ضمن المهلة القانونية ومستوفي لجميع شرائطه الشكلية فيلتمس المستأنف قبوله شكلا

ثانيا : إن الجهة المستأنف ضدها خالفت أحكام المادة 104 من قانون الإجراءات الجزائية حيث بالرجوع إلى الملف التحقيقي ستجد محكمتم الموقرة بان النيابة العامة خالفت أحكام المادة 104 من قانون الإجراءات الجزائية حيث أنها لم تبت بالدفع خلال المادة 24 ساعة التي نصت عليها " من قبل النائب العام" وكان ذلك بتاريخ 2011/9/30 من صباح يوم الجمعة في حين ان القرار المستأنف صدر بتاريخ 2011/10/3 وبالتالي فان هذا الأمر مخالف للأصول والقانون.

ثالثا: إن اتفاقية أوسلو المنظمة ما بين السلطة الوطنية الفلسطينية والسلطات الإسرائيلية لهي من الوضوح بمكان والتي حددت أن أي شخص يحمل جنسية دولته تكون محكمته هي المختصة في محاكمته وبالتالي فان القرار المستأنف واجب فسخه.

وبالنتيجة يلتمس المستأنف قبول الاستئناف موضوعا وفسخ القرار المستأنف والحكم بعد قبول

القاضي المترئس

القاضي

القاضي

صفحة 2 من 6

alestinian National Authority
Judicial Authority
ulkarm Court First Instance
استئناف جزاء رقم 2011/244



السلطة الوطنية
الفلسطينية
السلطة القضائية
محكمة بداية طولكرم

الدعوى الجزائية التحقيقية رقم 2011/1577 تحقيق نيابة طولكرم وذلك بسبب عدم اختصاص النيابة العامة لعموم فلسطين والمحاكم النظامية الفلسطينية في محاكمة المستأنف. وبإجراءات المحاكمة وفي جلسة 2011/11/13 تقرر قبول الاستئناف شكلا لوروده ضمن المدة القانونية واستيفائه لشرائطه الشكلية، ثم كرر وكيل المستأنف لائحة الاستئناف في حين انكر وكيل النيابة لائحة الاستئناف وترافع وكيل المستأنف ملتصا اعتبار ما جاء بلائحة الاستئناف مرافعة له وبالنتيجة قبول الاستئناف موضوعا في حين ترافع وكيل النيابة ملتصا التصديق على القرار المستأنف ورد الاستئناف موضوعا . وبذات الجلسة قررت المحكمة تكليف النيابة العامة باحضار ملف التحقيقات رقم 2011/1577 للاطلاع عليه وفي جلسة 2011/11/29 قررت المحكمة تكليف وكيل المستأنف بترجمة سند اثبات شخصية المستأنف حيث انه مقدم باللغة العبرية وفي جلسة 2011/12/6 قدم وكيل المستأنف ترجمة لبطاقة هوية المستأنف تبين ان جنسيته اسرائيلية ملتصا ابرازها والتمس اصدار قرار بمنع محاكمة المستأنف في الملف التحقيقي لعدم اختصاص النيابة في محاكمته في حين اعترض وكيل النيابة على الابرار وفي جلسة 2011/12/11 قررت المحكمة ضم الترجمة القانونية لبطاقة هوية المستأنف بهاء وتمييزها بالحرف م/1 وكرر الوكلاء اقوالهما ومرافعاتهما السابقة .

القاضي المترئس

القاضي

القاضي

صفحة 3 من 6

alestinian National Authority

Judicial Authority

ulkarm Court First Instance

استئناف جزاء رقم 2011/244



السلطة الوطنية

السلطانية

السلطة القضائية

محكمة بداية طولكرم

بالتدقيق والمداولة تجد المحكمة ان حاصل ما ينعاه المستأنف على القرار المستأنف أولا بان النيابة العامة خالفت احكام المادة 104 من قانون الإجراءات الجزائية حيث انها لم تبت بالدفع خلال 24 ساعة التي نصت عليها " من قبل النائب العام" وكان ذلك بتاريخ 2011/9/30 من صباح يوم الجمعة في حين ان القرار المستأنف صدر بتاريخ 2011/10/3 وبالتالي فان هذا الامر مخالف للأصول والقانون ، ثانيا ان اتفاقية أوسلو المنظمة ما بين السلطة الوطنية الفلسطينية والسلطات الإسرائيلية فهي من الوضوح بمكان والتي حددت ان أي شخص يحمل جنسية دولته تكون محكمته هي المختصة بمحاكمته وبالتالي فان القرار المستأنف واجب فسخه وبالنتيجة التمس وكيل المستأنف قبول الاستئناف موضوعا وفسخ القرار المستأنف والحكم بعدم قبول الدعوى التحقيقية رقم 2011/1577 تحقيق نيابة طولكرم وذلك بسبب عدم اختصاص النيابة العامة لعموم فلسطين والمحاكم النظامية الفلسطينية بمحاكمة المستأنف، ان المحكمة وبالخصوص الوارد في السبب الاول من سببي الاستئناف تجد ان القول بان عطوفة النائب العام قد اصدر قراره المستأنف بعد 48 ساعة من اثاره الدفع المقدم من وكيل المستأنف وكان ذلك بتاريخ 2011/9/30 بينما صدر القرار المستأنف بتاريخ 2011/10/3 تجد المحكمة ان تاريخ 2011/9/30 قد صادف يوم الجمعة وهو عطلة أسبوعية وكذلك الحال تاريخ 2011/10/1 حيث صادف يوم سبت وهو يوم عطلة أسبوعية

القاضي المترئس

القاضي

القاضي

alestinian National Authority
Judicial Authority
'ulkarm Court First Instance
استئناف جزاء رقم 2011/244



السلطة الوطنية
ال فلسطينية
السلطة القضائية
محكمة بداية طولكرم

ايضا الامر الذي تمتد الفترة القانونية للرد واصدار القرار من عطوفة النائب العام الى اليوم التالي
ألا وهو يوم الأحد 2011/10/2 ولغاية أربعة وعشرون ساعة التي تمتد وتنتهي في نهاية يوم
2011/10/3 وحيث القرار المستأنف كان قد صدر بهذا اليوم أي ضمن الفترة القانونية المحددة
لذلك يغدو هذا السبب غير واقع بمحله واجب رده) اما بالخصوص المتعلق بالسبب الثاني من اسباب
الاستئناف والمتعلق بعدم ملاحقة المستأنف أمام الجهات القضائية الفلسطينية لكونه يحمل الجنسية
الاسرائيلية وان اتفاقية وسلو تحول دون محاكمة من ينتمي لجنسية دولة أخرى ان المحكمة وبشان
هذا السبب تجد ابتداء ان وكيل المستأنف تقدم بترجمة قانونية لهوية المستأنف وهي باللغة العبرية
وقد افادت تلك الترجمة بان المستأنف بهاء جابر هو من مواليد اسرائيل وجنسيته اسرائيلية وحامل
لبطاقة هوية رقم (040371510) ان المحكمة وبرجوعها لنصوص اتفاقية اوسلو الموقعة في
القاهرة بتاريخ 1994/5/4 التي تمسك بها وكيل المستأنف لغايات عدم ملاحقة موكله قانونيا امام
الجهات القضائية الفلسطينية المحلية وفق البند الرابع 3 أ منها تجد انه قد ورد به (الولاية الشخصية
تمتد لكل الاشخاص في نطاق الولاية القضائية الاقليمية المشار اليها اعلاه ، باستثناء الاسرائيليين ما
لم يذكر غير ذلك في هذه الاتفاقية) ان المحكمة وعلى ضوء ما سلف ذكره تجد ان هذه الاتفاقية (
اتفاقية اوسلو) تحول دون ملاحقة مواطنين اسرائيليين امام القضاء الفلسطيني، وانه وعلى الرغم من
ان نص المادة 1/7 منها من قانون العقوبات رقم 60/16 تنص على ان (تسري احكام هذا القانون

القاضي المترئس

القاضي

القاضي

صفحة 5 من 6

alestinian National Authority
Judicial Authority
ulkarm Court First Instance
استئناف جزاء رقم 2011/244



السلطة الوطنية
السلطانية
السلطة القضائية
محكمة بداية طولكرم

على كل من يرتكب داخل المملكة جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه) الا اننا نجد في الاتفاقية المذكورة والتي وقعت بتاريخ 1994/5/4 ما يشكل استثناء على النص المذكور في قانون العقوبات 60/16 كما ان تلك الاتفاقية تعتبر بمثابة قانون وواجبه للتطبيق حتى ولو تعارضت نصوصها مع نص قانون داخلي وهذا ما ذهبت اليه محكمة التمييز الاردنية وفق قرارها رقم 78/69 حيث ورد به (عند تعارض الاتفاقية والمعاهدة مع نص قانوني داخلي تطبق احكام الاتفاقية والمعاهدة) وكذلك القرار رقم 677 لعام 1994 ورد به (ان الاتفاقيات الدولية التي تبرمها الدولة هي اعلى مرتبة من القوانين النافذة وانها نافذة التطبيق ولو تعارضت نصوصها مع احكام هذه القوانين) وعليه واستنادا لما سلف ذكره تجد المحكمة ان السبب الثاني من اسباب الاستئناف وارد وواقع بمحله لذلك تقرر المحكمة قبول الاستئناف موضوعا والغاء القرار المستأنف والحكم بعدم ملاحقة المستأنف بهاء نبيل فايز الجابر امام الجهات القضائية المحلية الفلسطينية .

قرار حضوري صدر وتلي علنا باسم الشعب العربي الفلسطيني وافهم بتاريخ 2011/12/26

القاضي المترئس

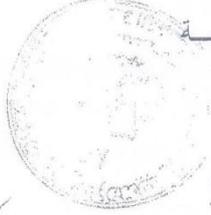
القاضي

القاضي

الملحق رقم (3)



نقض جزاء
رقم ٢٠١٢/٢٨



السلطة الوطنية الفلسطينية

السلطة القضائية

محكمة النقض

" الحكم "

الصادر عن محكمة النقض المنعقدة في رام الله المأذونه بإجراء المحاكمة وإصداره
بإسم الشعب العربي الفلسطيني.

الهيئة الحاكمة برئاسة السيد القاضي/ سامي صرصور
وعضوية السادة القضاة عبد الله غزلان، ايمان ناصر الدين، عزمي طنجير، عدنان الشعيبي

الطاعن : النيابة العامة

المطعون ضده : بهاء نبيل فايز جابر / طولكرم

الإجراءات

قدم هذا الطعن من النيابة العامة بتاريخ ٢٠١٢/٢/١ لنقض القرار الصادر عن محكمة بداية طولكرم بصفتها الإستئنافية بتاريخ ٢٠١١/١٢/٢٦ القاضي بقبول الاستئناف موضوعاً وإلغاء القرار المستأنف الصادر عن عطوفة النائب العام في القضية التحقيقية رقم (٢٠١١/١٥٧٧) نيابة طولكرم والحكم بعدم ملاحقة المستأنف (المطعون ضده) أمام الجهات القضائية المحلية الفلسطينية في الاستئناف الجزائي رقم (٢٠١١/٢٤٤).

تتلخص أسباب الطعن بما يلي :-

١- الحكم المطعون فيه مخالف للقانون إذ خالفت محكمة بداية طولكرم بصفتها الإستئنافية نص المادة ٧ من قانون العقوبات لسنة ٦٠ .

الرئيس

الكاتب



نقض جزاء
رقم ٢٠١٢/٢٨

- ٢- ان الحكم المطعون فيه لا يتفق وأحكام القانون ذلك ان اتفاقية اوسلو لم تأخذ طابع التشريع الفلسطيني ولم يتم اعتمادها ولم يتم المصادقة عليها وبقيت بمثابة اتفاقية سياسية .
- ٣- ان طبيعة التهمة المسندة للمتهم تمس كامل الجماعة الدولية .
- ٤- محكمة بداية طولكرم بصفتها الإستئنافية أصدرت حكماً قطعياً قبل إحالة الدعوى للمحكمة المختصة وهي ما زالت قيد التحقيق .
- ٥- الحكم المطعون فيه جاء غير مسبب وغير معلل حسب القانون .

وقد طلبت النيابة العامة قبول الطعن شكلاً وموضوعاً وفسخ القرار المطعون فيه وإلغاءه .
تقدم المطعون ضده بلائحة جوابية بواسطة وكيله طلب بنتيجتها رد الطعن موضوعاً وتأييد القرار المطعون فيه .

المحكمة

وبعد التدقيق والمداولة قانوناً نجد ان الأوراق تشير إلى ان النيابة العامة باشرت إجراءاتها التحقيقية في ملف التحقيق رقم ٢٠١١/١٥٧٧ نيابة طولكرم في مواجهة المتهم محمد عمر عبد الله أبو الرب بتهمة الاتجار بالمواد المخدرة خلافاً لأحكام المادة (٣٢) من الأمر رقم ٥٥٨ لسنة ٧٥ . وأثناء التحقيق تم إثارة دفع بعدم قبول الدعوى وعدم الاختصاص (للنيابة) كون المتهم يحمل الهوية والجنسية الاسرائيلية وانه من سكان (جلجوليا) داخل الخط الأخضر وبعد ان تصدى مساعد النائب العام لهذا الدفع اصدر بتاريخ ٢٠١١/١٠/٣ قراراً برده المثار والسير بإجراءات التحقيق حسب الأصول وأحكام القانون .

طعن المتهم في هذا القرار باستئنافه لدى محكمة بداية طولكرم بصفتها الإستئنافية (بموجب الاستئناف الجزائي رقم ٢٠١١/٢٤٤) وبعد استكمال إجراءات المحاكمة أصدرت محكمة بداية طولكرم بصفتها الإستئنافية قرارها بتاريخ ٢٠١١/١٢/٢٦ بقبول الاستئناف موضوعاً وإلغاء القرار المستأنف والحكم بعدم ملاحقة المستأنف المطعون ضده أمام الجهات المحلية الفلسطينية .

الرئيس

الكاتب
مطعم



نقض جزاء
رقم ٢٠١٢/٢٨

لم يلق القرار المذكور قبولا لدى النيابة العامة فطعنت فيه لدى محكمة النقض للأسباب المذكورة في لائحة النقض المقدمة منها بتاريخ ٢٠١٢/٢/١ .

والذي نراه في ضوء وقائع الدعوى ومجرياتها ان القرار المنصب عليه الطعن قد صدر سندا للمادة ١٠٤ من قانون الإجراءات الجزائية رقم ٣ لسنة ٢٠٠١ التي أعطت للنائب العام أو احد مساعديه صلاحية الفصل في الدفع الذي يثيره المتهم في دور التحقيق والمتصل بعدم الاختصاص أو بعدم القبول أو بانقضاء الدعوى، وان يكون الفصل في الدفع خلال ٢٤ ساعة بموجب قرار قابل للاستئناف أمام محكمة البداية .

ولما كان ذلك وكان قرار النائب العام أو مساعديه الفاصل في دفع إثارة المتهم في مرحلة التحقيق قابلا للطعن أمام محكمة البداية فان نقطة البحث الواجب التصدي لها ابتداءً فيما إذا كان القرار الصادر عن محكمة البداية يقبل الطعن بطريق النقض ام لا .

ولحسم النقطة سالفة الإشارة يتوجب الرجوع إلى النصوص القانونية ذات العلاقة والوقوف على قصد المشرع وصولاً إلى الموقف القانوني السليم حول مدى قابلية القرار المذكور للطعن فيه بطريق النقض .

وفي هذا المجال فقد قضت محكمة النقض بتهيئتها العامة في حكمها رقم ٢٠١٠/١١١ تاريخ ٢٠١١/٥/١٦ وبعد الاطلاع على المادتين ١٤،١٥ من قانون تشكيل المحاكم رقم ٥ لسنة ٢٠٠١ المعدل بالقانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ وعلى المواد رقم ٣٢٣ و ٣٤٦ و ٣٤٧ من قانون الإجراءات الجزائية رقم ٣ لسنة ٢٠٠١ بما يلي :- .

١- ان الأحكام الناظمة للطعن متعلقة بالنظام العام ويتوجب مراعاتها والتقيد بها وان أي طعن محكوم بالنصوص القانونية انسجاماً مع المبدأ القائل انه لا طعن بدون نص .

الرئيس

العاتب
ح. طو



نقض جزاء
رقم ٢٠١٢/٢٨

٨٤

٢- ان الصفة الإستئنافية لمحاكم البداية باعتبارها مرجعاً استئنافياً يسبغها القانون وبمعنى آخر انه لا صفة استئنافية لمحكمة البداية إلا بنص قانوني .

٣- ان الأحكام التي تصدرها محاكم البداية بصفتها الإستئنافية باعتبارها درجة ثانية والفاصلة في موضوع الدعوى الجزائية بعد ان فصلت فيها محاكم الصلح (أول درجة) تقبل جميعها الطعن بطريق النقض .

وطالما الأمر كذلك وكانت الأحكام الصادرة عن محاكم البداية بصفتها الإستئنافية طبقاً للمفهوم السالف بيانه هي وحدها التي تقبل الطعن بطريق النقض .

وحيث ان الدعوى الجزائية تمر بمرحلتين ،مرحلة التحقيق ومرحلة المحاكمة وان الأحكام الصادرة عن محاكم البداية بصفتها الإستئنافية حسب المفهوم المتقدم بيانه القابلة للطعن بطريق النقض ،مناطقها ان تكون صادرة في مرحلة المحاكمة أي بعد إحالة الأوراق بعد انتهاء التحقيق واستكمالها من قبل النيابة إلى المحكمة المختصة صاحبة الصلاحية والاختصاص .

الأمر الذي يجعل من حكم محكمة البداية الفاصل في قرار النائب العام المتصل بالدفع المثار من قبل المتهم في مرحلة التحقيق وقبل إحالة الأوراق للمحكمة (أي محكمة الدرجة الأولى) حكماً نهائياً لا يقبل الطعن بطريق النقض لعدم وجود نص قانوني يجيز ذلك إذ لا طعن بدون نص ولعدم توفر الصفة الإستئنافية لمحكمة البداية طبقاً للمادة (١٠٤) من قانون الإجراءات الجزائية رقم ٣ لسنة ٢٠٠١ خلافاً للنصوص القانونية الأخرى من القانون ذاته التي اضفت عليها الصفة الإستئنافية وعمدت إلى ربطها بالأحكام الصادرة عن محاكم الصلح .

هذا وما يعزز عدم قابلية الحكم الصادر من محكمة البداية طبقاً للمادة (١٠٤) من قانون الإجراءات الجزائية للطعن بطريق النقض :-

الرئيس

المكتب
محطه



نقض جزاء
رقم ٢٠١٢/٢٨

أ- ان المشرع وفي المادة (١٤٦) من القانون المشار إليه رتب على ثبوت انقضاء الدعوى الجزائية أثراً يتمثل في حفظ الأوراق بموجب قرار يصدر عن النائب العام أو احد مساعديه.

ب- ان المشرع أعطى الرخصة للمدعي بالحق المدني ان يتظلم من قرار النائب العام بحفظ الأوراق والقرار الصادر من النيابة برد التظلم يقبل الطعن أمام المحكمة المختصة بموجب قرار نهائي سواء تم قبول التظلم أو رفضه طبقاً للمادة ١٥٣ من ذات القانون .

لهذه الأسباب

تقرر المحكمة عدم قبول الطعن وإعادة الأوراق إلى مصدرها للسير بها حسب الأصول .

حكما صدر تدقيقاً باسم الشعب العربي الفلسطيني بتاريخ ٢٠١٢/٩/٣٠

الرئيس

الكتائب

ح طه

المعلق رقم (4)

ما بعد

بسم الله الرحمن الرحيم
السلطة الوطنية الفلسطينية
السلطة القضائية
محكمة بداية جنين بصفتها الاستئنافية

استئناف جزاء رقم ٢٠١٠/٥٧

التاريخ ٢٠١٠/٦/٣٠

الحكم

الصادر عن محكمة بداية جنين بصفتها الاستئنافية المأذونة بإجراء المحاكمة وإصدار الحكم باسم الشعب العربي الفلسطيني
الهيئة الحاكمة برئاسة القاضي السيد أمجد لبادة وعضوية القاضيين السيدين خالد أبو خديجة وبلال أبو هنطش.

المستأنف: عمار يوسف محمود خليفة - عجة.

وكيله المحامي أحمد سميح/ جنين.

المستأنف ضده: الحق العام ويمثله عطوفة الناسب العام.

موضوع الاستئناف: هذا الاستئناف ضد قرار قاضي صلح جنين الصادر بتاريخ ٢٠١٠/٢/١٦ والقاضي بإدانة المتهم الأول بالتهمة المسندة إليه والحكم عليه بالسجن مدة سنتين في سجن جنين وخصم مدة التوقيف إن وجدت مع الإشارة إلى التهمة الثانية عليها كما هو واضح في ملف التحقيق قد تم إحالتها للمحاكمة أمام المحاكم المختصة داخل الخط الأخضر حضورياً.

أسباب الاستئناف: يستند الاستئناف للأسباب التالية:

- ١- الاستئناف مقدم ضمن المدة القانونية التمس قبوله شكلاً.
- ٢- لقد أصدر قاضي محكمة صلح جنين بالفضية الجزائية رقم ١٩٩٩/٨٩٦ بتاريخ ٢٠١٠/٢/١٦ والقاضي بإدانة المتهم بالتهمة المسندة إليه والحكم عليه بالسجن مدة سنتين في سجن جنين وخصم مدة التوقيف إن وجدت مع الإشارة إلى أن التهمة الثانية كما هو واضح في ملف التحقيق قد تم إحالتها للمحاكمة أمام المحاكم المختصة داخل الخط الأخضر حضورياً وقد أخطأ في قراره للأسباب التالية:

- أ- لم تأخذ بالاعتبار إن نص المادة ٢٨٤ فقرة ٢ لا يلاحق إلا الزاني والزانية معاً، إذ إن أقوال المتهم الثانية بيّنة خطية تثبت ذلك من جهة ومن جهة ثانية لا يوجد نص بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ ينص على ذلك.

القاضي المترئس
أمجد لبادة

القاضي المخالف
خالد أبو خديجة

القاضي
بلال أبو هنطش

ما بعد

ب- لم تأخذ بالاعتبار إفادة المستأنف المعطاة للنياحة العامة والتي كان يجب على قاضي الصلح الاعتماد عليها والتي أنكر التهمة المسندة إليه وقال أنني من كثرة الضرب والتعذيب اعترفت لدى الشرطة بما تم الإملاء عليّ والتقرير الطبي الشرعي يثبت ذلك.

ت- لم تأخذ بالاعتبار أن الإفادات التي تم الاعتماد عليها بالقرار المعطاة لدى الشرطة باطلة قانونياً كون الإفادات أخذت تحت التعذيب والإكراه وكذلك إن التهمة الثانية والتي لم تتم محاكمتها بشكل مخالف للقانون إن من أخذ إفادتها ضابط شرطة وليست شرطية مما يبطلها قانونياً.

ث- لم تأخذ بالاعتبار أن النياحة العامة وبجلسة ٩/١٦م ٢٠٠٩م طلبت إبراز الملف التحقيقي وقبل أن تسمع شهود النياحة العامة وبذلك تكون جميع الإجراءات التي تمت بعد إبراز الملف التحقيقي باطلة قانونياً والدفع بالبطلان وفق نص المادة ٤٧٤ و ٤٧٥ من قانون الإجراءات النافذ يجوز إثارته بأي مرحلة من مراحل الدعوى.

ج- لم تأخذ بالاعتبار أن القضية ساقطة بالتقادم عملاً بنص المادة ١٢/١٢ بقرة ١ بدلالة المادة ٩ بقرة ٤ من قانون الإجراءات الجزائية النافذ يجوز إثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوى وذلك كونه لم يتم عقد أي جلسة قانونية من تاريخ ٢٠٠١/٥/٣٠ وحتى جلسة ٢٠٠٨/٦/٣٠ التي حضر بها المتهم ولم يتم تبليغه قبل ذلك وفق القانون لكي يقطع التقادم.

ح- لم تأخذ بالاعتبار ما جاء بإفادة المتهم الثانية لدى الشرطة بأن زوجها قد مارس الجنس معها قبل إرسالها للشرطة للتحقيق معها مما يلغي أي دليل مادي ملموس.

خ- لم تأخذ بالاعتبار أنه لا توجد أية بينة فنية تؤكد شكوى الزوج نهائياً مما كان يوجب على قاضي الصلح إعلان براءة المتهم لا إدانته.

د- القرار واجب الإلغاء لأنه مخالف لأبسط قواعد القانون ومخالف للأصول والقانون.

هـ- القرار واجب الإلغاء لأنه غير معطى تعليلاً سليماً.

و- القرار واجب الإلغاء لأنه اعتمد على إجراءات باطلة قانونياً.

ي- القرار واجب الإلغاء لأنه قاسي جداً ومجحف بحق المستأنف.

والتمس المستأنف قبول استئنافه شكلاً وموضوعاً وإلغاء القرار المستأنف وبالتناوب إعلان براءة المتهم من التهمة المسندة إليه.

وبإجراءات المحكمة وفي جلسة ٢٠١٠/٥/٦م تقرر قبول الاستئناف شكلاً لوروده ضمن المدة القانونية واستيفائه شرائطه الشكلية، ثم كرر وكيل المستأنف لائحة الاستئناف في حين أنكر وكيل النيابة لائحة الاستئناف، ثم طلب وكيل المستأنف إمهاله لتقديم بينته وتقرر إجابة الطلب حيث تقرر في جلسة ٢٠١٠/٦/٢م تصحيح الإجراءات كون أن المحكمة لم تكن قد قررت قبول الاستئناف موضوعاً من عدمه

القاضي المترس

أمجد لبادة

القاضي المخالف

خالد أبو كحيجة

القاضي

بلال أبو هنطش

حتى يُصار إلى إجابة الطلب وتصحيحاً للإجراءات السابقة فإن المحكمة تقرر تكليف وكيل المستأنف بتقديم مرافعته حول الاستئناف حيث طلب وكيل المستأنف اعتبار لائحة الاستئناف مرافعة له والتمس إلغاء الحكم موضوعاً وإعلان براءة المستأنف من التهمة المسندة إليه وبالتناوب إعلان عدم ملاحظته، في حين طلب وكيل النيابة رد الاستئناف موضوعاً وتصديق الحكم المستأنف.

بعد التدقيق والمداولة ومن العودة إلى السبب الثاني من أسباب الاستئناف والذي ينعى عليه وكيل المستأنف في الفقرة (أ) منه من أن قاضي الموضوع لم يأخذ بالاعتبار نص المادة ٢٧٨٤ فقرة ٢ عقوبات لسنة ٦٠ من عدم جواز ملاحقة الزاني والزانية إلا معاً فإنه وبالعودة إلى ملف الدعوى الجزائية رقم ٩٩/٨٦٩ صلح جنين نجد أن النيابة العامة قد أحالت المتهم إلى محكمة صلح جنين بتاريخ ٩٩/٧/٦ وأن الشرطة كانت قد أحالته إلى النيابة بموجب كتاب موجه إلى المدعي العام في حينه بتاريخ ٩٩/٦/٢٩، حيث تم إسناد تهمة الزنا خلافاً للمادة ٢٨٢ عقوبات لسنة ٦٠ بالنسبة للمستأنف، إن المشرع الأردني لم يتضمن مواد قانون العقوبات الخاصة بالزاني تعريف لجريمة الزنا بل ترك الأمر لشرح القانون وفقهائه أسوة بغالبية القوانين المقارنة العربية والأجنبية، فقد عرف الدكتور محمود نجيب حسني في كتابه شرح قانون العقوبات القسم الخاص (الزنا هو اتصال شخص متزوج رجلاً أو امرأة اتصالاً جنسياً بغير زوجه، والزنى جريمة ترتكبها الزوجة إذا اتصلت جنسياً برجل غير زوجها ويرتكبها الزوج إذا اتصل جنسياً بامرأة غير زوجته)، أما الدكتور رمسيس بهنام في كتاب قانون العقوبات الخاص ص ٤١٣ فإنه عرف الزنا بأنه (الوطء الذي يحصل من شخص متزوج حال قيام الزوجية فعلاً أو حكماً)، أما الدكتور محمد نجم فيقول في كتابه الجرائم الواقعة على الأشخاص عن الزنا أنه ارتكاب الوطء الطبيعي غير المشروع من رجل على أنثى متزوجة أو غير متزوجة برضاها حال قيام الزوجية حقيقة أو حكماً أو حال انعدامها من الاثنين)، وعليه فإن أركان جريمة الزنا هي ثلاثة أركان الركن المادي وهو الوطء غير المشروع وأن تكون الزانية امرأة والقصد الجرمي، وبالرجوع إلى المادة ٢٨٤ فقرة ٢ من قانون العقوبات لسنة ٦٠ والتي تنص (لا يلاحق إلا الزاني والزانية معاً)، فهنا تقدم الشكوى ضد الزوجة الزانية أو الزوج الزاني وضد المرأة الزانية وشريكها، فعندما تقدم الشكوى ضد الزوج أو الزوجة إذا زنى أحدهما فيعتبر كل منهما فاعلاً أصلياً وتقدم أيضاً ضد الشريك والخليفة ويعتبران شريكين في الجريمة باعتبار أن من يزني زوجاً كان أو زوجة فقد خان عقد الزواج ودنس فراش الزوجية وحرمتها وعندئذ تحرك النيابة العامة الدعوى العمومية ضد الخائن منهما وضد الشريك حتى ولو لم يذكره الشاكي في شكواه لأن القانون جعل مسؤولية الشريك الزاني مرتبطاً بالمرأة الزانية وهو ما يستفاد من نص المادة المشار إليه أعلاه (يراجع د. محمد نجم، الجرائم الواقعة على الأشخاص، ٢٨٦)، وقد قررت محكمة التمييز الأردنية بقرارها رقم ٨٢/١٧٧ صفحة ١١٤ لسنة ١٩٨٣ (يستفاد من عبارة "أحد المجرمين" الواردة في المادة ٢٨٦ من قانون العقوبات أن المشرع أوجب معاقبة الزاني والزانية معاً في هذه

القاضي المتروكس

أمجد لبادة

القاضي المخالف

خالد أبو خديجة

القاضي

بلال أبو هنطش

الجريمة بناءً على شكوى أحد أقاربهما أو أصهارهما وذلك على اعتبار أن السفاح هو زنى بالرضاء شأنه في ذلك شأن الزنا بالرضاء المنصوص عليه في المادة ٢٨٢ من ذات القانون، وعليه وحيث أن النيابة لم تقم بملاحقة شريكة المستأنف حسب ما فصلناه أعلاه فإن هذا السبب من أسباب الاستئناف يغدو والحالة هذه وارد وعليه وعملاً بأحكام المادة ٣٣٧ من قانون الإجراءات الجزائية رقم ٣ لسنة ٢٠٠١ فإن المحكمة تقرر قبول الاستئناف موضوعاً وإلغاء الحكم المستأنف وكون أن هذه المحكمة محكمة موضوع فإننا نقرر بالنتيجة إعلان عدم ملاحقة المستأنف عمار يوسف محمد خليفة عن تهمة الزنا خلافاً للمادة ٢٨٢ عقوبات لسنة ٦٠.

حكماً حضورياً صدر بالأغلبية وتلى علناً باسم الشعب العربي الفلسطيني وأفهم في ٢٠١٠/٦/٣٠

القاضي المترئس
أمجد لبادة

القاضي المخالف
خالد أبو خديجة

القاضي
بلال أبو هنطش

(بداية استئناف)

قرار مخالفة

أخالف الهيئة المحترمة لما توصلت إليه في حكمها بقبول الاستئناف موضوعاً وإلغاء الحكم المستأنف وإعلان عدم ملاحقة المستأنف عن تهمة الزنا خلافاً لأحكام المادة ٢٨٢ عقوبات لسنة ٦٠ لكون أن النيابة العامة لم تقم بملاحقة شريكة المستأنف، إنني وبالإطلاع على الملف التحقيقي رقم ٩٩/٢٥٢ أجد أن الزوج ناصر خالد محمد صوالحة من عجة حامل هوية إسرائيلية رقم ٣٠٩٦٥٧٦٢٥ هو من تقدم بالشكوى ضد زوجته وشريكها المستأنف، وإنني أرى والحالة هذه وفي هذا المقام لا بد من أن نفرق بين حالتين ألا وهما زنا المرأة وزنا الرجل، فزنا المرأة هي جريمة ترتكبها المرأة إذا اتصلت جنسياً برجل غير زوجها وفي هذه الحالة تكون المرأة هي الفاعل للجريمة ويكون الآخر شريكاً لها وزنا الزوج هي جريمة يرتكبها الزوج إذا اتصل بامرأة غير زوجته وفي هذه الحالة يكون الزوج هو الفاعل وتكون الأخرى شريكة له، لذا فإنه لا يمكن القول وحالتنا هذه بعدم ملاحقة المستأنف لكون النيابة العامة لم تقم بملاحقة شريكه لكون المستأنف شريك الأخرى الفاعلة للجريمة، وبالعودة إلى ما جاء في الملف التحقيقي المشار إليه أعلاه وللإفادات المعطاة لدى مأموري الضبط القضائي والذين يخضعون لإشراف ومراقبة من قبل عطوفة النائب العام لما يقوموا به من أعمال وقد أفرد المشرع نصوصاً عديدة في قانون الإجراءات الجزائية النافذ لمهام عديدة مسؤولين للقيام بها ولا يمكن القول بأن ما قاموا به من مهام ليس بتحريك وملاحقة، فهم من قاموا بتدوين الإفادات للزوج وللفاعلة والشريك وبقيامهم هذا بدأت الملاحقة للفاعلة وهي الزوجة والشريك ولا يمكن القول بخلاف ذلك، أما وأن النعي على النيابة العامة من أنها لم تقم بملاحقة الفاعلة كونها من حملة الهوية الإسرائيلية أقول أن الملاحقة تمت ابتداءً بقبول شكوى الزوج والذي هو أيضاً من حملة الهوية الإسرائيلية وبأخذها للإفادات، وكون أن هذه الجريمة من الجرائم الموقوفة على شكوى الزوج أو الوالي وهذا ما اشترطه القانون لتحريك شكوى الزنا، وعليه وكون الشكوى تم تحريكها من المتضرر وهو الزوج فإنه والحالة هذه لا يمكن التعويل على عدم الملاحقة، كما وأنه لم يرد في ملف الدعوى من أن هناك إسقاط للحق الشخصي فإنني أرى أن ما توصلت إليه محكمة الموضوع في حكمها بإدانة المستأنف واقع في محله وتبعاً لذلك أرى الحكم ببرد الاستئناف موضوعاً وتصديق الحكم المستأنف وأفهم في ٢٠١٠/٦/٣٠

القاضي المخالف
خالد بن خديجة



نقض جزاء
رقم: ٢٠١٠/١٥١

الإستئنافية من شأنه أن لا يحقق العدالة، وهروب الكثير من مرتكبي هذا النوع من الجرائم من العقاب، وقد طلبت بالنتيجة قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه.

تقدم المطعون ضده بلائحة تضمنت فيما تضمنته أن أسباب الطعن لا ترد على الحكم الطعين وأنه جاء متفقاً وصحيح القانون طالبا بالنتيجة رد الطعن موضوعاً.

المحكمة

بعد التدقيق والمداولة ولورود الطعن في الميعاد ولتوفر شرائطه الشكلية الأخرى تقرر قبوله شكلاً.

وحيث أن وقائع ومجريات الدعوى على ما يبين من سائر الأوراق تفيد بأن المدعو ناصر خالد محمد صالحة من عجة اشتكى على كل من زوجته في حينه عبلة يحيى فرحات والمدعو عماد يوسف محمد خليفة (المطعون ضده) لارتكابهما جريمة الزنا وقد جاء في إفادة المعطاة لدى الشرطة (... وعليه فإنني أشتكى على زوجتي عبلة يحيى فرحان وعلى المذكور عمار يوسف خليفة لإقامة علاقة الزنا فيما بينهم علماً أن زوجتي عبلة تحمل الهوية الإسرائيلية وأنتي أطالب مجازاتهم حسب الأصول القانونية والاختصاص ...).

كما جاء في كتاب مدير عام شرطة محافظة جنين الموجه لمدعي عام جنين في حينه المتعلق بالشأن المذكور أنه ((بتاريخ ١٩٩٩/٦/٢٤ وحوالي الساعة العاشرة ليلاً قام المشتكى عليه بممارسته فعل الزنا مع زوجته المشتكى في منزله أثناء غيابه عنه في بلدة عجة وعند حضور المشتكى إلى المنزل ضبط المشتكى عليه عارياً من ملابسه العلوية وهو يتحدث مع زوجته من شبك المنزل وبالتحقيق مع المشتكى عليه اعترف بالزنا وممارسة الجنس خمس مرات مع زوجة المشتكى أثناء غيابه ودون علمه، كما أكدت ذلك زوجة المشتكى نفسها.

ولكون زوجة المشتكى تحمل الهوية الإسرائيلية فقد تم إحالة ملف الشكوى للارتباط ضمن الاختصاص حيث تقدم زوجها المشتكى بشكوى رسمية لدينا.

نرسل لسعادتكم الأوراق التحقيقية والمشتكى عليه موقوفاً لإجراء المقتضى القانوني)).

الرئيس

الكاتب
م.ح.



نقض جزاء
رقم: ٢٠١٠/١٥١

بتاريخ ١٩٩٩/٧/٦ أصدر المدعي العام قرار ظن وإحالة الأوراق لمحكمة صلح جنين لمحاكمة المطعون ضده بتهمة الزنا المعاقب عليها بالمادة (٢٨٢) من قانون العقوبات لسنة ١٩٦٠. وبتنتيجة المحاكمة أصدر قاضي صلح جنين حكمه القاضي بإدانة المطعون ضده بالتهمة المسندة إليه وحبسه مدة سنتين.

لم يرض المطعون ضده بالحكم الصادر فطعن فيه استئنافاً لدى محكمة بداية جنين في الاستئناف الجزائي رقم ٢٠١٠/٤٧ حيث أصدرت حكمها الطعين القاضي بإعلان وقف ملاحقة المطعون ضده باعتبار ما نصت عليه المادة (٢/٢٨٤) من أنه (لا يلاحق الشريك إلا والزوجة معاً). لم ترض النيابة بالحكم الصادر فطعن فيه بالنقض للأسباب المشار إليها آنفاً المبسوطه في لائحة الطعن.

وفي الموضوع ولما كان المشتكى الزوج تقدم بشكواه ضد كل من الزوجة وشريكها وأكد على ذلك في شهادته أمام محكمة الصلح بقوله ((قمت بالإشتكاء على زوجتي عند الشرطة وأن زوجتي معها هوية إسرائيلية وحيث أنها تحمل هوية إسرائيلية قامت الشرطة عن طريق الارتباط العسكري الفلسطيني بتحويل طابقتي إلى الشرطة العسكرية ولا زلت أشتكي حتى هذه اللحظة من المتهمين)). ولما كانت النيابة العامة لم تقم بملاحقة الزوجة أمام المحكمة الفلسطينية استناداً لكونها من داخل الخط الأخضر ومن حملة الهوية الإسرائيلية فيما تم إحالة الشريك (المطعون ضده) لمحاكمة بالتهمة المسندة إليه.

ولما كانت جريمة الزنا لا تلاحق إلا بناءً على شكوى الزوج أو الولي كما تتم ملاحقة الشريك والزوجة معاً، ذلك أن ملاحقة الشريك دون الزوجة أمر غير وارد وفق صريح نص المادة ٢/٢٨٤ من قانون العقوبات لسنة ١٩٦٠ والتي تنص (لا يلاحق الشريك إلا والزوجة معاً) ولما كانت الملاحقة قد تمت على خلاف ما نصت عليه المادة ٢/٢٨٤ فإن ملاحقة الشريك (المطعون ضده) تغدو في غير محلها لتخلف شروط الملاحقة الأمر الذي يكون معه الحكم الطعين واقع في محله وأن الطعن واجب الرد موضوعاً.

الرئيس

الكاتب
ع.ح.



نقض جزاء
رقم: ٢٠١٠/١٥١

لهذه الأسباب

تقرر المحكمة بالأغلبية رد الطعن موضوعاً.

حكماً صدر تدقيقاً باسم الشعب العربي الفلسطيني بتاريخ ٢٠١١/٢/٢١

الرئيس

الكاتب



الرأي المخالف المعطى

من السيد القاضي عزمى طنجير

بتدقيق أوراق الدعوى نجد أنه وبتاريخ ١٩٩٩/٦/٢٨ تقدم المدعو ناصر خالد محمد صوالحة بشكوى جزائية لدى شرطة جنين ضد كل من المطعون ضده عمار يوسف محمد خليفة وزوجته عبلة يحيى فرحات فريحان بتهمة الزنا حيث جاء في شكواه ((أنني أتهم زوجتي بأنها على علاقة غير مشروعة وهي علاقة جنسية مع المدعو عمار يوسف خليفة ... وعليه فإنني أشتكى على زوجتي عبلة يحيى فرحات فريحان وعلى المذكور عمار يوسف خليفة .. وأنتي أطالب مجازاتهم حسب الأصول القانونية والاختصاص.

وبناءً على هذه الشكوى تم جلب كل من المشتكى عليهما والتحقيق معهما من قبل الشرطة ومن ثم من قبل المدعي العام. وقد تم تسجيل قضية تحقيقية لدى النيابة تحت رقم ٩٩/٢٥٢. وبتاريخ ٩٩/٦/٢٩ ولكون زوجة المشتكى تحمل الهوية الإسرائيلية قام مدير عام شرطة جنين بإحالة ملف الشكوى للارتباط ضمن الاختصاص وإحالة الأوراق بخصوص المتهم الثاني إلى المدعي العام.

وبذات التاريخ أصدر المدعي العام قرار جاء فيه ((حيث أن المشتكى عليها حاملة الهوية الإسرائيلية ولما كانت الشرطة قد أحالت أوراقها إلى الارتباط الفلسطيني لغايات إحالتها للجانب الإسرائيلي وحيث أن توقيفها غير وارد من قبلنا كونها غير ماثلة أمامنا وكونها من حملة الهوية الإسرائيلية إنني على ضوء ذلك أقرر توقيف المشتكى عليه الثاني لمدة أسبوعين في سجن جنين على ذمة التحقيق، وبتاريخ ٩٩/٧/٦ أصدر المدعي العام قرار ظن وإحالة جاء فيه ((على ضوء لائحة الشكوى والتحقيقات الجارية فإنني أجد أن التهمة الواجب إسنادها للمشتكى عليه هي الزنا خلافاً للمادة ٢٨٢ من قانون العقوبات لسنة ١٩٦٠ وإحالة ملف الشكوى والمشتكى عليه موقوفاً لحين المحاكمة في سجن جنين على ذمة التحقيق إلى محكمة صلح جنين صاحبة الصلاحية والاختصاص.

وسجلت القضية لدى محكمة صلح جنين بتاريخ ٩٩/٧/٦ تحت رقم ٩٩/٨٩٦ حيث صدر بها بتاريخ ٢٠١٠/٢/١٦ قراراً بإدانة المتهم بالتهمة المسندة إليه سنداً لقناعتها بما قدم لها من بينات، مؤكدة أن المتهمه عبلة أحييت للمحاكمة في المحاكم المختصة داخل الخط الأخضر.



نقض جزاء
رقم: ٢٠١٠/١٥١

وبنتيجة الطعن بالقرار لدى محكمة بداية جنين بصفتها الإستئنافية قررت بالأغلبية فسخ القرار المستأنف وإعلان عدم ملاحقة المتهم على اعتبار نص المادة ٢٨٤ من قانون العقوبات لسنة ٦٠ بأن الملاحقة يجب أن تكون للزاني والزانية معا)).

وبالعودة لأسباب الطعن فإننا نجد أنها واردة على القرار المستأنف حيث أنه جاء مخالفاً للقانون والأصول، إذ أن عناصر التهمة المسندة للمطعون من حيث الملاحقة قد مارسها النيابة بشكل كامل وذلك بعد تسجيل الشكوى من الزوج والتحقيق مع المتهمين (المطعون ضده وشريكه الزانية) تم وفق القانون بالملاحقة من قبل المدعي العام وهذا هو الشرط الوارد بالمادة (بالملاحقة معا) أما بالنسبة للظروف السياسية التي تحول دون محاكمة الزانية أمام القضاء الفلسطيني وإحالتها لتحاكم أمام المرجع المختص داخل الخط الأخضر فهي ظروف قسرية وكما أنها لم تحل دون ملاحقتها وتسليمها وفق الاتفاقات المرسومة بين الطرفين وعليه وحيث أن القرار الطعين جاء مخالفاً للقانون وتأويله وتفسيره لذا نرى نقضه وتأييد قرار محكمة الدرجة الأولى.

صدر بتاريخ ٢٠١١/٢/٢١

القاضي المخالف

عزمي طننجير

المحلق رقم (6)



نقض مدني
رقم : ٢٠١٤/٣٦٤

الفلسطيني والاسرائيلي المؤرخة في ١٩٩٤/٠٥/٠٥ ، الأمر الذي كان يستوجب من محكمة الاستئناف ومن قبلها محكمة الدرجة الاولى رفض تنفيذه ورد الدعوى .

وعليه وتأسيساً لما تم بيانه فانه لا بد من التأكيد على ان المبادئ الاساسية التي تسود التشريعات على اختلافها مبدأ اقليمية القضاء بما يعني ان ولاية القضاء في كل دولة محدد بحدود اقليمها ، بما يجعل الحكم واجب التنفيذ في حدود اقليم الدولة التي صدر فيها ، اي ان الاحكام الاجنبية لا تنفذ بقوة القانون في بلد آخر غير البلد الذي صدرت فيها ، الا انه واستثناء من الاصل اجاز المشرع الفلسطيني تنفيذ الأحكام الاجنبية وفق ضوابط حددها القانون .

وبالرجوع الى قانون التنفيذ الفلسطيني رقم ٢٣ لسنة ٢٠٠٥ وعلى ما افصحت عنه أحكام المادتين ٣٦ و ٣٧ المتعلقة بتنفيذ الاحكام الاجنبية ضرورة المعاملة بالمثل ، فاذا كان البلد الاجنبي المراد تنفيذ الحكم الصادر عن محاكمه (قضائه) لا يعامل الحكم الفلسطيني على النحو ذاته ، فان القضاء الفلسطيني يكون في حل من اكساء الحكم الاجنبي الصيغة التنفيذية عملاً بمبدأ المعاملة بالمثل ، فضلا عن المادة ١ / ٢ من الملحق الرابع الذي يتضمن البروتوكول المتعلق بالشؤون القانونية ، فان المحاكم والسلطات القضائية المختصة هي صاحبة الولاية الحصرية في جميع القضايا المدنية، الأمر الذي يعني عدم جواز نظر المنازعة المقامة ضد بلدية جنين امام القضاء الاسرائيلي ، كون ذلك محصور فقط في القضاء الفلسطيني فيما يتصل بالقضايا المدنية ، ولا يغير من الأمر شيئاً ما نصت عليه احكام المادة ٤/٤ من الملحق القانوني للاتفاقية المعقودة في القاهرة بتاريخ ١٩٩٤/٠٥/٠٥ ، طالما ان الطرف الآخر (الاسرائيلي) يتنكر لما تم الاتفاق عليه ولا يعمل على تنفيذه .

وعليه ولما كان مبدأ المعاملة بالمثل هو المعيار الفاصل في جواز التنفيذ من عدمه ، ولما كان الطرف الآخر قد ضرب بعرض الحائط التزاماته بتنفيذ الاحكام الصادرة عن القضاء الفلسطيني وفقاً لملحق الاتفاقية المشار اليها أنفاً ويرفض تنفيذها .

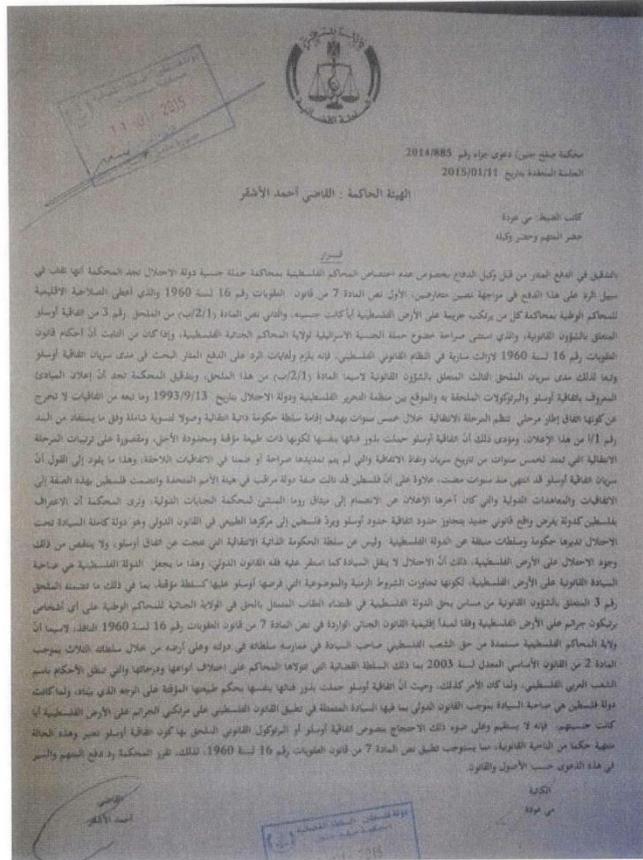
وبالتالي يكون الحكم المطعون فيه قد جاء مخالفاً لاحكام التنفيذ ومخالفاً لما استقر عليه اجتهاد محكمتنا في العديد من القرارات ومستوجباً الرد .

امان
الرئيس

الكاتب

ن . ط

الملحق رقم (7)



An-Najah National University
Faculty of Graduated Studies

Criminal Jurisdiction in Palestine

By

Bushra Mohammed Hassan Abu Turabi

Supervisor

Dr. Fadi Shadid

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

2019

Criminal Jurisdiction in Palestine

By

Bushra Mohammed Hassan Abu Turabi

Supervisor

Dr. Fadi Shadid

Abstract

There is no doubt that the development of the Palestinian justice system and the expansion of the measures taken against the perpetrators of the crimes, especially if they belong to the nationality of another state, is very important. One of the most important aspects of this development is the implementation of criminal jurisdiction in Palestine, many of the pretexts and gaps in the judicial system and laws enacted by the legislator alike, as the application of jurisdiction will significantly ensure impunity for perpetrators, and it empowers the Palestinian judiciary to prosecute Israel for international crimes that could not be dealt with without the realization of that mandate, in addition to the agreements signed by the Palestinians and the Israelis, for example, the Gaza-Jericho Agreement, the Oslo Accords, and others, we find that these agreements, like other agreements, were highly complex and intertwined. The agreements as a whole are found to be very similar, complex, and very similar to the decades of acquiescence. The Palestinian side represents the submissive side and complacent to the dictates of the Israeli side, and by standing on these items sometimes we find that they impose legislation and enact laws by allowing themselves to issue military orders in all walks of life outweigh

international conventions and the dictates of international law and obligations, and sometimes we note that it abstracts the Palestinian judiciary and the Palestinian authorities of the most basic rights, as pursuing and prosecuting anyone who pleads for himself to assault her money or its dependents. In order to ascertain the reality of the Palestinian situation and what it should be, and the implications of the realization of the criminal jurisdiction in Palestine and its advantages with the closing of the pretexts and ways to escape the punishment of criminals, in addition to the actual fair trial, this study has been organized, which came on two chapters, Chapter I deals with Palestinian criminal jurisdiction domestically, which sets out the limits of the jurisdiction of the Palestinian judiciary, what crimes may fall under the jurisdiction of this jurisdiction, how responsibility is given to the perpetrators of crimes committed in the Palestinian Territory, what are the punitive means that the Palestinian judiciary is entitled to apply to the perpetrators of crimes of both types the normal crimes and the ones under the name of international crimes. The second chapter deals with international criminal jurisdiction. The procedures that should be followed to establish cases against the State of Israel and those authorized to prosecute them, and how to assign the international criminal responsibility to both countries and individuals, to stand up to the international covenants and conventions that put the interest of the international community in mind and tried to fill the pretexts of individuals when committing crimes and avoidance of impunity. The study also highlighted obstacles to the application of international criminal

jurisdiction, to the legal avenues that can be followed and appropriate strategies to prosecute Israel.

