

## منح القاضي الجنائي الوطني الاختصاص القضائي العالمي (دراسة على الحالة الفلسطينية)

### Granting the National Criminal Judge universal jurisdiction (Study on the Palestinian Situation)

الدكتورة مجد نعمان عبد الله، رئيس تحرير المجلة العصرية للدراسات القانونية  
ومحاضرة في قسم القانون، الكلية العصرية الجامعية، فلسطين.

Majd.abdallah@muc.edu.ps

تاريخ القبول للنشر: 2023/02/10

تاريخ الاستلام: 2022/10/27

\*\*\*\*\*

### ملخص:

تشكل فكرة منح القاضي الجنائي الوطني الاختصاص القضائي العالمي ضماناً هاماً لمنع انتهاك قواعد القانون الدولي الانساني، وآلية فعالة لمعاقبة المجرمين أينما كانوا، إذ يقوم هذا المبدأ على طبيعة الجريمة التي يستحق مرتكبها الملاحقة القضائية، التي تسمح للدول بمعاقبة المجرمين باستنادها إلى هذا المبدأ دون اعتبار للإقليم الذي ارتكبت فيه الجريمة أو لجنسية الجاني أو الضحية، أو لأي علاقة أخرى بالدولة الممارسة لهذه الولاية القضائية. وبالتالي فهي تعني ممارسة المحاكم الوطنية ولاية القضاء، بموجب القانون الدولي، على جرائم خطيرة تمس بمصالح المجتمع الدولي الأساسية، ومُعاقبة مرتكبيها وفقاً لأصول المحاكمات المُعترف بها دولياً. ومن خلال هذا البحث يتضح الأساس القانوني لهذا المبدأ ومدى إمكانية استخدامه من قبل القاضي الوطني الفلسطيني، وبيان التحديات التي تعترضه والحلول لإعماله.

**الكلمات المفتاحية:** القاضي الجنائي، الاختصاص القضائي، القانون الدولي الإنساني، الولاية القضائية.

### Abstract:

The idea of granting universal jurisdiction to a national criminal judge is an important guarantee against violations of the rules of international humanitarian law and an effective mechanism for punishing criminals wherever they may be, as this principle is based on the nature of the crime for which the perpetrator deserves prosecution, which allows States to punish offenders by invoking this principle without regard to the territory in which the crime was committed or to the nationality of the offender or victim, or For any other relationship with the State exercising this jurisdiction. It therefore means that national courts exercise jurisdiction under international law for serious crimes affecting the fundamental interests of the international community and punish the perpetrators in

accordance with internationally recognized due process. Through this research, it is clear the legal basis of this principle and the extent to which it can be used by the Palestinian national judge, and the statement of the challenges facing it and the solutions to its implementation.

**key words:** criminal judge, jurisdiction, international humanitarian law, jurisdiction.

## مقدمة:

تتضمن يُعدُّ مبدأ الولاية القضائية الدولية إحدى الأدوات الأساسية لضمان منع الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني وتجريم مرتكبيها، إذ يقوم حصرًا على طبيعة الجريمة التي يستحقُّ مرتكبوها الملاحقة القضائية، التي تسمح للدول بمعاقبة المجرمين باستنادها إلى هذا المبدأ، دون اعتبارٍ للإقليم الذي ارتكبت فيه الجريمة، ولا جنسية الجاني أو الضحية، ولا لأيِّ علاقةٍ أخرى بالدولة الممارسة لهذه الولاية القضائية. وبالتالي فهي تعني ممارسة المحاكم الوطنية ولاية القضاء، بموجب القانون الدولي، على جرائم خطيرة تمسُّ بمصالح المجتمع الدولي الأساسية، ومُعاقبة مرتكبيها وفقًا لأصول المحاكمات المُعترف بها دوليًا.

على الرغم من أنَّ اتفاقيات جنيف لعام 1949 وبروتوكولها الإضافي الأول لعام 1977 قد عدَّت الأفعال التي تعدُّ انتهاكاتٍ جسيمةً لقواعد القانون الدولي الإنساني واعتبرتها جرائم حرب، فإنها لم تُحدِّد العقوبات اللازمة لها، وتركت المجال مفتوحًا أمام المشرِّع الوطني ليضع الجزاء المناسب لهذه الجرائم؛ وذلك إعمالاً لمبدأ الاختصاص القضائي العالمي.

وعلى تكمين أهمية الدراسة في ظل التطورات التي عرفها القانون الدولي والتي نتجت عن الاهتمام المتزايد للدول بضرورة ردع مرتكبي الجرائم الأشد خطورة وقبولها تطبيق الاختصاص القضائي العالمي والذي يعتبر الدعامة الأساسية لردع الجرائم ضمن نظام الردع العالمي لهذه الجرائم الخطيرة في ظل الطابع التكميلي لاختصاص محكمة الجنايات الدولية، وذلك في الحالات التي تعجز بها مبادئ الاختصاص التقليدي عن مواجهة حالات ارتكاب جرائم دولية وانتهاكات للمصالح الأساسية التي تهم الجماعات الإنسانية الدولية وقيم العيش المشترك مثل عدم رغبة سلطات الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة أو بحالات فرار الجناة إلى دول أخرى.

اشكالية الدراسة: تكمن اشكالية الدراسة في سؤال رئيس: ما مدى إمكانية منح القاضي الجنائي الفلسطيني الاختصاص الجنائي العالمي في المحاكمة؟

إضافة إلى عدد من الاسئلة الفرعية أهمها: الأساس القانوني لمبدأ منح القاضي الوطني الاختصاص القضائي العالمي؟ ما هي معضلات منح القاضي الوطني الفلسطيني الاختصاص القضائي العالمي في المحاكمة؟

اعتمدت الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي في جميع مراحل البحث؛ وذلك بتحليل النصوص ذات العلاقة، واستقراء آراء كُتّاب القانون الدولي وفقهائه بشكلٍ عامٍّ، والقانون محكمة الجنايات الدولية بشكلٍ خاصٍّ؛ لِمَا لهذا المنهج من فاعليّة في سبر النصوص والآراء، بما يتسق وطبيعة المادّة القانونيّة، محلّ الدراسة.

وتأسيساً على ما سبق، سنبيّن في هذا البحث المقصود بمبدأ الاختصاص العالمي بصفةٍ عامّةٍ وأساسه القانوني وكذلك مدى إمكانية استخدام مبدأ الولاية القضائيّة العالميّة من قبل القاضي الوطني الفلسطيني، وبيان التحدّيات والحلول في ذلك على النحو التالي:

**المطلب الأوّل: مبدأ الاختصاص العالمي: مفهومه وأساسه القانوني**  
**المطلب الثاني: مدى إمكانية تطبيق الولاية القضائيّة العالميّة في القضاء الجنائي الفلسطيني**

### المطلب الأوّل

#### مبدأ الاختصاص العالمي: مفهومه وأساسه القانوني

يخضع مفهوم الولاية القضائيّة العالميّة في جرائم القانون الدوليّ الإنساني لمبدأ "حاكم أو سلّم"؛ وذلك استناداً إلى قاعدة "هوغو غروتويس" التي تقول: "التسليم أو المعاقبة"<sup>(1)</sup>، حيث تقوم الدولة بمحاكمة المجرم الذي تقوم بالقبض عليه أو تسلّمه بغضّ النظر عن مكان ارتكاب الجرم أو جنسيّة الجاني أو المجنيّ عليه، إذ إنّ هذا المبدأ يقوم على أنّ لكلّ دولة ولاية قضائيّة في أيّ جريمة بغضّ النظر عن الجنسيّة ومكان وقوعها.

#### الفرع الأوّل: مفهوم الاختصاص العالمي

فإنّ كان القضاء الوطني يمارس اختصاصه في حدود الدولة، فإنّ اتصاف الاختصاص بالعالميّة يُقصد به امتداد ولاية هذا القضاء للنظر في جرائم ارتكبت بكاملها خارج النطاق الجغرافيّ لقضاء هذه الدولة. وهذا ما يطرح فكرة تطوّر القانون الجنائيّ الوطنيّ في السعي نحو حماية المجتمع الدوليّ، انطلاقاً من فكرة أنّ هذه الجرائم لا تُلحق الأذى بهذه الدولة فحسب، إنّما تخلق الأذى بكلّ المجتمع الدوليّ، وهو ما يعني الخروج من نطاق إقليميّة وشخصيّة القوانين التي تعجز عن ملاحقة المجرمين وعقابهم<sup>(2)</sup>.

ويعدّ مبدأ الاختصاص العالميّ من أكثر الوسائل فعاليةً في تطبيق القانون الدوليّ الإنسانيّ ضمن القانون الجنائيّ الداخليّ، فلا تكفي الدولة بإدراج الجرائم الواردة في الاتفاقيات الدوليّة، بل تعطي الاختصاص لنفسها في محاكمة المجرمين سواء تمّ ارتكاب الجريمة داخل إقليمها أو خارجه، وسواء ارتكبتها أحد رعاياها أو رعايا دولة أجنبيّة. وينتفع المتهمون في جميع الأحوال بضمانات المحاكمة والدفاع الحرّ لا تقلّ ملائمةً عن

(1)- د. محمود شريف بسيوني، الجرائم ضد الإنسانية: طبيعتها خصائصها والتطوّرات التي لحقت بأحكامها الموضوعيّة والإجرائيّة، ط3، دار الإيمان للطباعة، القاهرة، 2015.

(2)- د. عبد القادر حوبة، الجهود الوطنيّة والدوليّة لإنفاذ قواعد القانون الدوليّ الإنسانيّ، دار هومة، الجزائر، 2015،

الضمانات المنصوص عليها في المادة 105 من اتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب المؤرخة في 12 أغسطس 1949<sup>(3)</sup>.

وتتضح أهمية هذا المبدأ أيضاً في تطور القانون الجنائي الوطني نحو حماية المجتمع الدولي من الجرائم التي لا يقتصر خطرها على الدولة التي وقعت فيها فحسب، بل تتعداها إلى غيرها من الدول، وكذلك لتحقيق التعاون بين الدول في مكافحة الإجرام، ومنع فرار الجناة من العقاب عندما ينتقلون من بلد إلى آخر.

### الفرع الثاني: الأساس القانوني لمبدأ الاختصاص العالمي

إن الاختصاص القضائي العالمي وجد أساسه في كون المسؤولية الجنائية للأفراد - ومن ضمنهم المقاتلون - عن الجرائم الدولية مسألة تدرج تحت المصلحة العامة، وقد تطرقت إلى هذه المسألة ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بقولها: "إن من واجب كل دولة أن تمارس ولايتها القضائية الجنائية على أولئك المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية".

وأكدت كذلك جملة من الاتفاقيات التي أدرجت مسألة الاختصاص القضائي العالمي ضمن بنودها، إذ نصت اتفاقيات جنيف لعام 1949 على الولاية القضائية العالمية للانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، فهي ملزمة في حال ارتكاب هذه الجرائم بالبحث عن الجناة بصرف النظر عن جنسيتهم ومكان وقوع الجريمة، ثم الاختيار بين تقديمهم للمحاكمة في بلدانهم أو تسليمهم إلى طرف آخر لمحاكمته<sup>(4)</sup>.

(3) - تنص المادة (105) من اتفاقية جنيف الخاصة بشأن معاملة أسرى الحرب المؤرخة في 12 أغسطس 1949 على أن: "الأسير الحرب الحق في الحصول على معونة أحد زملائه الأسرى، والدفاع عنه بواسطة محام مؤهل يختاره، واستدعاء شهود، والاستعانة إذا رأى ذلك ضرورياً بخدمات مترجم مؤهل. وتُخطره الدولة الحاجزة بهذا الحقوق قبل بدء المحاكمة بوقت مناسب".

وفي حالة عدم اختيار الأسير لمحام، يتعين على الدولة الحامية أن تُوفّر له محامياً، وتعطي للدولة الحامية فرصة أسبوع على الأقل لهذا الغرض. وبناءً على طلب الدولة الحامية، تقدّم الدولة الحاجزة لها قائمة بالأشخاص المؤهلين للقيام بالدفاع. وفي حالة عدم اختيار محام بواسطة الأسير أو الدولة الحامية، يتعين على الدولة الحاجزة أن تُعيّن محامياً مؤهلاً للدفاع عن المتهم.

تعطي للمحامي الذي يتولّى الدفاع عن أسير الحرب فرصة لا تقلّ عن أسبوعين قبل بدء المحاكمة، وكذلك التسهيلات اللازمة لإعداد دفاعه عن المتهم، وله بصفة خاصة أن يزور المتهم بحرية وأن يتحدث معه دون حضور رقيب. وله أن يتحدث مع جميع شهود التبرئة، بمن فيهم أسرى الحرب. ويفيد من هذه التسهيلات حتى انتهاء المدّة المحددة للاستئناف.

يبلغ أسير الحرب المتهم قبل بدء المحاكمة بوقت مناسب وبلغه يفهمها بصحيفة الاتهام، وكذلك بالمستندات التي تُبلّغ للمتهم عموماً بمقتضى القوانين السارية بالقوات المسلحة للدولة الحاجزة. ويبلغ الإخطار نفسه بالشروط نفسها إلى محام.

(4) - تنص المواد (146، 120، 50، 49) على التوالي من اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 على أن: "تتعهّد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تتخذ أي إجراء تشريعي يلزم لفرض عقوبات جزائية فعالة على الأشخاص الذين يقتربون أو يأمرّون باقتراح إحدى المخالفات الجسيمة بهذه الاتفاقيات المبينة في المادة التالية. يلتزم كل طرف متعاقد بملاحقة المتهمين باقتراح مثل هذه المخالفات الجسيمة أو بالأمر باقتراحها وتقديمهم إلى المحاكمة أيّاً كانت جنسيتهم، وله أيضاً إذا فضل ذلك، وطبقاً لأحكام تشريعه، أن يسلمه إلى طرف متعاقد لمحاكمتهم ما دامت تتوفر لدى الطرف المذكور أدلة اتّهام كافية ضد هؤلاء الأشخاص...".

ويلحظ المتعقب لنصوص اتفاقيات جنيف الأربع والبروتوكول الإضافي الأول أن جميعها تنص على عمليات المحاكمة والتسليم في النزاعات المسلحة الدولية فقط، وأن ذلك لا يتعلق بتلك الجرائم التي تقع ضمن إطار النزاعات المسلحة غير الدولية. وبالتالي فإن ذلك يعد إشكالية كبيرة؛ نظرًا للتزايد المستمر للنزاعات التي كُيفت على أساس أنها نزاعات مسلحة غير دولية. الشيء الذي يقودنا بالضرورة للبحث في تحديد آليات فعلية ذات أساس قانوني لمحاكمة وتسليم مجرمي الحكومات والمليشيات المسلحة المتنازعين داخل حدود الدولة.

إضافة لما سبق نجد أن المادة 88 من البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977، تظهر أن عملية القمع العالمي للجرائم والانتهاكات الجسيمة تتطلب التعاون الدولي في الشؤون الجنائية؛ إذ تُعتبر مسألة إجبارية تقتضي المتابعة القضائية أو التسليم في هذا المجال<sup>(5)</sup>. وثمة اتفاقية أخرى تنسم بالوضوح فيما يتعلق بمبدأ الولاية القضائية العالمية، وهي: الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها والتي صار العمل بها عام 1973 والتي تنص في مادتها الرابعة على أن: "تتعهد الدول الأطراف في هذه الاتفاقية على:

أ. اتخاذ جميع التدابير التشريعية وغير التشريعية، اللازمة لقمع أو ردع أي تشجيع على ارتكاب جريمة الفصل العنصري والسياسات العنصرية الأخرى المماثلة أو مظاهرها، ولمعاقبة الأشخاص المرتكبين لهذه الجريمة.

ب. اتخاذ تدابير تشريعية وقضائية وإدارية للقيام، وفقًا لولايتها القضائية، بملاحقة ومحاكمة ومعاقبة الأشخاص المسؤولين عن ارتكاب الأفعال المعروفة في المادة الثانية من هذه الاتفاقية أو المتهمين بارتكابها، سواء كان هؤلاء من رعايا هذه الدولة أو من رعايا دولة أخرى أو كانوا بلا جنسية".

كما نصت المادة الخامسة من الاتفاقية ذاتها على أنه "يجوز أن يُحاكم المتهمون بارتكاب الأفعال المعدودة في المادة الثانية من هذه الاتفاقية من قبل محكمة مختصة من محاكم أية دولة طرف في الاتفاقية يمكن أن يكون لها ولاية على هؤلاء المتهمين أو من قبل محكمة جزائية دولية تكون ذات ولاية قضائية فيما يتعلق بتلك الدول الأعضاء التي قبلت ولايتها".

ويتبين من هاتين المادتين أن الاتفاقية تسمح بالاختصاص الإقليمي والعالمي لكل من ارتكب جرمًا من الجرائم المشار لها في المادة الثانية من الاتفاقية. وقد لجأت الكثير من الدول إلى منح القاضي الوطني لديها الاختصاص القضائي العالمي، إذ تمت متابعة عدد كبير من المتهمين أمام المحاكم الوطنية بسبب خروقات خطيرة أو بسبب

(5) - د. عبد القادر حوبة، المرجع السابق، ص 54.

ارتكاب جرائم حرب، واستندت تلك المحاكمات إلى نوع من الولاية خارج حدود الدولة<sup>(6)</sup>.

وعلى الرغم من أهمية منح القاضي الجنائي الوطني صلاحيات واسعة واختصاصاً عالمياً، وعلى الرغم من وجود العديد من الاتفاقيات الدولية التي تمنح هذا الاختصاص، فإن هنالك عدداً كبيراً من الاتفاقيات الدولية أغفلت ذلك. ولا سيما اتفاقيات القانون الجنائي الدولي من قبيل اتفاقية الإبادة الجماعية لسنة 1948 والتي نصت في مادتها السادسة على أنه "يتحاكم الأشخاص المتهمون بارتكاب الإبادة الجماعية أو أي من الأفعال الأخرى المذكورة في المادة الثالثة أمام محكمة مختصة من محاكم الدولة التي ارتكب الفعل على أرضها، أو أمام محكمة جزائية دولية تكون ذات اختصاص إزاء من يكون من الأطراف المتعاقدة قد اعترف بولايتها".

وفي ظلّ عدم خضوع جريمة الإبادة الجماعية للاختصاص العالمي وفقاً لما جاء في الاتفاقية، إلا أنه يجوز تطبيق الاختصاص القضائي العالمي على مرتكبي هذه الجريمة بموجب القانون الدولي العرفي، وكذلك أيضاً تدخل جرائم الحرب في الاختصاص القضائي العالمي بموجب القانون الدولي العرفي. وناقلة القول أن معظم الاتفاقيات التي ذكرناها آنفاً وغيرها، أيدت أن الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب تخضع للاختصاص القضائي العالمي.

## المطلب الثاني

### مدى إمكانية تطبيق الولاية القضائية العالمية في القضاء الجنائي الفلسطيني

انطلاقاً مما سبق نبين في المطلب الثاني مدى إمكانية استخدام الولاية القضائية العالمية من قبل القاضي الوطني الفلسطيني من جهة (الفرع الأول)، والبحث في إمكانية المحاكمة الفعلية لمجرمي الحرب الإسرائيليين أمام القضاء الفلسطيني وإيجاد حلول للتحديات التي تعترض ذلك (الفرع الثاني).

يُعطى الاختصاص العالمي المحاكم الوطنية حق التصدي للانتهاكات التي تُرتكب خلافاً للقانون الدولي الإنساني ومحاكمة مرتكبيها في أي مكان يقبض عليهم فيه، بغضّ

(6) - على سبيل المثال: صدور قانون في بلجيكا عام 1993 يسمح بمحاكمة كلّ مشبوه بارتكاب جرائم حرب سواء ارتكبت في بلجيكا أو خارجها حتى لو لم يكن بلجيكياً، وبموجبه جرت محاكمة أربعة من كبار العسكريين السابقين في رواندا، ورفعت دعوى ضدّ رئيس ساحل العاج، وفي عام 2001 رفعت دعوى ضد شارون من قبل أحد الناجين من مجزرة مخيم صبرا وشاتيلا سبتمبر 1982 أثناء الغزو الإسرائيلي للبنان. وسبق لمحكمة بريطانية أن أصدرت أمراً بإلقاء القبض على الجنرال دورونالموغ القائد السابق للمنطقة الجنوبية في الجيش الإسرائيلي بعد أن رفع المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان دعوى قضائية ضده لارتكابه جرائم حرب ضد الفلسطينيين في غزة، مستندة إلى دور المومغ في المجزرة التي ارتكبتها الجيش الإسرائيلي في حي "الدرج" بمدينة غزة بتاريخ 15-7-2002، والتي قتل فيها 15 فلسطينياً، من بينهم تسعة أطفال =

=المزيد في ذلك راجع: دمصطفى أحمد أبو الخير، محاكمة إسرائيل وقادتها في القانون الدولي، دنيا الوطن، منشور بتاريخ: 2008/3/21، <https://pulpit.alwatanvoice.com/content/print/127155.html> تاريخ الزيارة: 2020/1/3.

النظر عن جنسيتهم، سواء أكانوا مدنيين أم عسكريين، مع تكريس ذلك في التشريعات الجنائية الوطنية.

وكما أسلفنا فقد وردت الإشارة إلى هذا الاختصاص في المواد 49، 50، 125، 146 على التوالي من اتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949؛ بحيث إنها شكّلت ضماناً لإحقاق العدالة ضمن القانون الدولي الإنساني، كونها تلزم الأطراف باتخاذ جميع الإجراءات التشريعية والقضائية التي من شأنها أن تُعطي القضاء الوطني صلاحية النظر في الجرائم التي تُرتكب انتهاكاً للقانون الدولي الإنساني، كجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، وينبغي للدول حتى تُحقّق هذه الغاية أن تُؤايم تشريعاتها مع اتفاقيات القانون الدولي الإنساني وباقي الاتفاقيات ذات الصلة؛ حرصاً على مُعاقبة المجرمين عن الانتهاكات الجسيمة التي يرتكبونها.

### الفرع الأول

#### سُبُل تطبيق القضاء الوطني الفلسطيني للولاية القضائية العالمية

باستقراء الواقع الفلسطيني نلاحظ أن فلسطين ما زالت تسعى إلى جعل قوانينها العقابية متناغمة مع الاتفاقيات الدولية الإنسانية كما ذكرنا في قانون العقوبات الثوري لسنة 1979 الذي واءم في بعض نصوصه مع اتفاقيات القانون الدولي الإنساني<sup>(7)</sup>، إلا أن قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 النافذ في الضفة الغربية والذي صدر في الحقبة الأردنية لم يردّ به نصوص تتوافق مع اتفاقيات جنيف وغيرها ممّا يقع على عاتق فلسطين تعديل هذا القانون؛ ليكون منسجماً مع ما التزمت به حديثاً بموجب اتفاقيات جنيف. إضافة إلى أنه بات من الضروري وجود قانون عقوبات فلسطيني جديد ليكون قانوناً موحدًا للضفة الغربية وقطاع غزة<sup>(8)</sup>، إذ إن القانون النافذ في قطاع غزة حتى الآن هو قانون العقوبات رقم 74 لسنة 1936 والذي صدر إبان الانتداب البريطاني على

(7) - تنصّ المادة (157) من قانون العقوبات الثوري على أنه "يُعاقب بالأشغال الشاقة كلّ من أقدم على سرقة جثة ميت أو جريح أو مريض، حتى لو كان من الأعداء في منطقة الأعمال العسكرية". وكذلك تنصّ المادة رقم 158 من القانون نفسه على أنه "يُعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة كلّ من أوقع بشخص جريح أو مريض لا يقوى على الدفاع عن نفسه، عملاً من أعمال العنف". وعلى الرغم من أن المحاكم العسكرية الفلسطينية لم يُسجل لها النظر في مثل هذه القضايا فإنّ هذه المواد تأتي انسجاماً مع أهمّ القواعد التي أرساها القانون الدولي الإنساني. كما تطرّق القانون إلى موضوع أسرى الحرب في مادته الثامنة، حيث نصّت على أن من بين الذين يخضعون لهذا القانون هم أسرى الحرب، من دون إعطاء أيّ تفاصيل أخرى.

(8) - لقد خلا مشروع قانون العقوبات الفلسطيني عام 2003 من الإشارة إلى القانون الدولي الإنساني ولا يوجد به نصوص متوائمة مع اتفاقيات جنيف ما خلا المادة (84) منه التي أشارت إشارة غير مقصودة إلى المعاهدات الدولية بقولها وهي تُعرّف الإرهاب: "مع عدم الإخلال بالحقوق المقررة بموجب الاتفاقيات والأعراف الدولية يُقصد بالأعمال الإرهابية في تطبيق أحكام هذا الفصل جميع الاعتداءات الإجرامية التي ترمي إلى إيجاد حالة ذعر عام أو تعريض سلامة المجتمع وأمنه للخطر وترويع الأمنين، ويلجأ إليها الجاني تنفيذاً لمشروع إجرامي فردي أو جماعي، وترتكب باستخدام القوة أو العنف أو التهديد وبوسائل من شأنها أن تُحدث خطراً عاماً كالمواد المتفجرة والمواد الملتهبة والمنتجات السامة أو المحرقة والعوامل الوبائية أو الجرثومية". وهذا النص يتحدّث عن إجرام فردي خاص وليس جريمة تتعلق بالقانون الدولي الإنساني، إلا أن النص أشار إلى الاتفاقيات والأعراف الدولية التي تعطي حقوقاً وتُرتب التزامات على الدول حال حدوث العمليات الإرهابية في إطار دولي.

فلسطين. ويخلو القانون وفقاً للمنطق الذي صدر فيه في ظل الانتداب البريطاني، من الإشارة إلى جرائم القانون الدولي الإنساني إضافةً لكونه قد صدر قبل إبرام اتفاقيات جنيف الأربع عام 1949.

ولم نلاحظ في إطار الدراسة تسجيل أية واقعة قضائية فلسطينية لمحاكمة منتهكي القانون الدولي الإنساني خاصةً الجرائم التي ارتكبتها إسرائيل بوصفها دولة احتلال، والتي لم تُرَاعَ فيها أبسط قواعد القانون الدولي الإنساني وخاصةً اتفاقية جنيف الرابعة<sup>(9)</sup>، حيث لا يوجد ما يمنع من ملاحقة مجرمي الحرب الإسرائيليين أمام المحاكم الفلسطينية إذا تسبى ذلك الأمر من خلال تشريعات واضحة ومتفقة والقانون الدولي الإنساني، مع مراعاة إمكانية محاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين أمام المحكمة الجنائية الدولية بحكم انضمام فلسطين إلى ميثاق روما الأساسي، وهذا لا ينفي إمكانية إسرائيل محاكمة مجرمي الحرب أمام محاكمها الوطنية في حال انتهاك أحكام القانون الدولي الإنساني<sup>(10)</sup>.

ووفق تصنيف اللجنة الدولية للصليب الأحمر الخاصة بالقانون الدولي العرفي فإن القاعدة العرفية رقم 157 قد أعطت للدول الحق في أن تخول محاكمها الوطنية صلاحية الاختصاص العالمي للنظر في جرائم الحرب، ولا ينقص هذا المبدأ من واجبات الدول المستقاة من اتفاقيات جنيف<sup>(11)</sup>، التي تنص على الاختصاص العالمي بشأن جرائم الحرب والمسماة بـ "الانتهاكات الجسيمة"، ومن واجب الدول تضمينها في تشريعاتها الوطنية، وقد قامت دولٌ عدة بتنفيذ هذا الواجب في تشريعاتها - ولم تفعل فلسطين ذلك بعد - وقد حوكم عددٌ من المتهمين بارتكاب جرائم حرب لارتكابهم انتهاكات جسيمة على أساس الاختصاص العالمي<sup>(12)</sup>.

ولا تقتصر صلاحية الاختصاص العالمي للمحاكم الوطنية من دول ليست طرفاً في النزاعات المسلحة فمن باب أولى أن يشمل اختصاصها على مجرمي الحرب من حملة جنسيتها، وهذا ما رسّخه المبدأ رقم 158 والذي يُقره مع المبدأ السابق تكرساً لاتفاقيات

(9) - جدير بالذكر أنه وفي العام 1951 قامت إسرائيل بتوقيع اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين وقت الحرب، وطُبقت في بداية احتلالها للضفة الغربية وغزة عام 1967، وذلك من خلال أوامر عسكرية وبلاغات، إلا أن إسرائيل تراجعت عن تطبيق الاتفاقية وذلك بحجة اختلقها أساتذة القانون الدولي الإنساني الإسرائيليين، وعلى رأسهم يهودا بلوم بقوله: إن إسرائيل ليست دولة احتلال، بل إنها انتزعت إقليمًا كان بيد سلطة غير شرعية، ويقصد الأردن، للمزيد من الاطلاع انظر: نزار أيوب، القانون الدولي الإنساني، والقانون الدولي لحقوق الإنسان، منشورات الهيئة المستقلة لحقوق المواطن، المرجع السابق، ص: 48 - 52.

(10) - لقد سبق للقضاء الإسرائيلي أن استخدم الاختصاص القضائي العالمي في عدد من أحكامه؛ على سبيل المثال: قرّرت المحكمة العليا الإسرائيلية أن لإسرائيل الحق في محاكمة "إيخمان" وهو مجرمٌ نازي كان مساعدًا لهتلر، وقد تمّ اتّهامه ب إبادة ستة ملايين يهودي في أوروبا إبان الحرب العالمية الثانية، وذلك استناداً إلى مبدأ الاختصاص العالمي الذي يُخولها هذا الحق متى وقع هذا الشخص في قبضتها. للتعلم في هذه القضية راجع: حسين إبراهيم صالح عبيد، القضاء الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص: 99.

(11) - اتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949 في المواد (149، 149، 129، 146) على التوالي، والبروتوكول الإضافي الأول لعام 1977، المادة 85 (1).

(12) - جون - ماري هنكس ولويس دوزوالد - بك، القانون الدولي العرفي، مرجع سابق، ص 527 وما بعدها.

جنيف والتي تُطالب الدول التحقيق في جرائم الحرب ومحاكمة المشتبه فيهم وفقاً لتشريعاتها الوطنية<sup>(13)</sup>، وفي فلسطين لم تسجل ممارسة من هذا النوع ولم يتم محاكمة مجرمي حرب لديها.

وتجدر الإشارة أن ازدواج الجنسية لسكان فلسطين والذين يحملون الهوية الإسرائيلية يثير مشكلة في اختصاص المحاكم الفلسطينية على ملاحقة مرتكبي الجرائم الفلسطينية من حملة الجنسية الإسرائيلية بشكل عام، وذلك وفقاً لما التزمت به فلسطين وفق اتفاقية أوسلو، ولقد سجلت واقعة قضائية واحدة تبين حق فلسطين في التوقف عن الالتزام ببند اتفاقية أوسلو بهذا الشأن<sup>(14)</sup>. وعلى صعيد اتفاقيات جنيف فإن هذا الالتزام الملقى على عاتق فلسطين لا يتعارض معها إلا في حال ارتكاب جرائم حرب وانتهاكات جسيمة للقانون الدولي الإنساني فإن اختصاص المحاكم الفلسطينية - في رأينا - ينعقد وفقاً للقاعدة السابقة والتي تحدثت عن الاختصاص العالمي للمحاكم الوطنية.

وفي سبيل معالجة كافة الإشكاليات التي تمخضت عن الاتفاقيات الفلسطينية الإسرائيلية والتي حالت في معظم الأحوال من عملية محاكمة الإسرائيليين أمام القضاء الفلسطيني، فقد أصدر مجلس الوزراء الفلسطيني قراراً يقضي بتشكيل فريق وطني لمساءلة وملاحقة المستوطنين الذين يرتكبون جرائم بحق الشعب الفلسطيني أمام المحاكم الفلسطينية، إذ إن القضاء الفلسطيني سيبدأ بالنظر في قضايا الانتهاكات التي يقوم بها المستوطنون الإسرائيليون بحق المواطنين الفلسطينيين وممتلكاتهم.

في الواقع، يُمثّل هذا الموقف الفلسطيني -إذا ما تحوّل فعلياً إلى إجراء عملي - انعطافاً كبيراً في المشهد الفلسطيني وعلاقته بالاحتلال؛ ذلك أن السلطة الفلسطينية، منذ تأسيسها عام 1993 بموجب اتفاق أوسلو، لم تقم بمحاكمة الإسرائيليين في محاكمها، ليس فقط لأن ذلك غير متصور أن تسمح به إسرائيل بما لديها من ترسانة عسكرية، ولكن لأن منظمة التحرير الفلسطينية وافقت، بموجب اتفاق أوسلو، على الامتناع عن محاكمة أي إسرائيلي<sup>(15)</sup>.

وهكذا، تعدّ هذه الخطوة هي الأولى من نوعها منذ اتفاق أوسلو، حيث لم يسبق لأية جهة رسمية فلسطينية أن أعلنت عن توجيهها لمحاكمة الإسرائيليين لدى القضاء الفلسطيني، سوى في قرار قضائي فريد صدر بداية العام 2015 حين قرّر قاضي الدائرة الجزائية في محكمة صلح جنين، رداً على طعن كان تقدّم به أحد المتهمين من حملة

(13) - جون - ماري هنكس ولويس دوزوالد - بك، المرجع السابق، ص 530.

(14) - حكم محكمة صلح جزاء جنين رقم 2014/885 والصادر بتاريخ 2015/1/11 والقاضي باعتبار اتفاقية أوسلو لاغية بحكم المرحلة المؤقتة التي تجاوزتها، وهي الفترة الانتقالية لمدة 5 سنوات؛ أي إن الاتفاقية انتهت العمل بها بمضي هذه المدة، الأمر الذي ننتقده، إذ إن الاتفاقية أوسلو لم تنص صراحة على إلغائها بمضي هذه المدة، فالفترة الانتقالية ما هي إلا التزام ينتج عن المفاوضات، إذ تنص المادة (1/17) من اتفاقية أوسلو على أنه: "يدخل اتفاق المبادئ هذا حيز التنفيذ بعد شهر واحد من تنفيذه"، ولم يرد نص بالإلغاء الذاتي للاتفاقية. منظومة القضاء والتشريع الفلسطيني (المقتفي).

(15) - نصت اتفاقية طابا عام 1995 - المعروفة باتفاقية أوسلو 2 لكونها أحد ملحقاتها التفصيلية المهمة - في إطار مادتها (4/17) على أن "تمتد الولاية القضائية الإقليمية للسلطة على جميع الأفراد ما عدا الإسرائيليين".

الجنسية الإسرائيلية "بعدم اختصاص المحاكم الفلسطينية في محاكمته، فرفض القاضي هذا الطعن، وقرّر المضيّ بالدعوى طبقاً للأصول القانونية، مؤكّداً بأن اتّفاقيّة أوسلو حملت بذور فنائها بنفسها بحكم طبيعتها المؤقتة، وهذا ما يقود إلى القول: إنّ سريان اتّفاقيّة أوسلو قد انتهى منذ سنوات مضت"، بما يجعل السلطة صاحبة ولاية في التقاضي بخصوص أية جريمة تحصل على الأراضي الفلسطينية، حتى لو كان مقترفاً إسرائيلياً<sup>(16)</sup>.

غير أنّ هذا القرار لم يتحوّل إلى واقع عمليّ في ذلك الحين، حيث رفض مجلس القضاء الأعلى الفلسطيني هذا القرار، وأكّد حينها بأنّ قاضي الصلح ليس هو جهة القرار في مسألة نفاذ اتّفاق "أوسلو" من عدمها؛ "لأنّ هذا الشأن هو شأن سياسيّ تُقرره القيادة الفلسطينية وليس أية جهة قضائية". ويمكن إدراج بعض الأسانيد القانونية التي تتيح محاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين وفقاً للقانون الجزائيّ الفلسطيني:

### 1- سيادة فلسطين على أراضيها:

تأتي هذه الخطوة تكريساً لمفهوم سيادة الدولة على الإقليم المحتلّ، واستكمالاً لقبول فلسطين كدولة غير عضو في الأمم المتّحدة، إضافةً لتعزيز مفهوم الولاية القضائية على الإقليم الفلسطينيّ المحتلّ.

### 2- القانون الأساسي الفلسطيني:

بموجب القانون الأساسي الفلسطينيّ، فإنّ التقاضي حقّ مصون ومكفول للناس كافة، و"لكلّ فلسطينيّ حقّ الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي". وعلى ذلك، يمنح القانون الأساسي الفلسطيني للمتضررين من انتهاك حقوقهم المكفولة لهم بموجب القوانين المحليّة الفلسطينية التوجّه إلى المحاكم الفلسطينية لإنصافهم<sup>(17)</sup>.

### 3- القوانين الفلسطينية:

#### أ- قانون أصول المحاكمات المدنيّة والتجاريّة الفلسطيني:

تتيح الإجراءات المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنيّة والتجاريّة في فلسطين، المطالبة بالمسؤوليّة المدنيّة التقصيريّة، والمتعلّقة بجبر الضرر والتعويض بالشقّ المدني. وتنصّ المادّة 27 من القانون المذكور على أنّ المحاكم في فلسطين تختصّ بنظر الدعاوى "التي تقام على الأجنبيّ الذي له موطن أو محل إقامة في فلسطين". إذ ينطبق هذا التوصيف على المستوطنين الإسرائيليين، والذين يعيشون في المستوطنات المقامة على أراضي الضفة الغربيّة. كما تنصّ المادّة 28 على أنّ المحاكم الفلسطينية تختصّ أيضاً في الدعاوى التي تُرفع على الأجنبي، حتى لو لم يكن له محلّ

(16)- حكم محكمة صلح جزاء جنين رقم 2014/885 والصّادر بتاريخ 2015/1/11، منظومة التشريع والقضاء الفلسطيني "المقتفي".

(17)- المادّة (30) من القانون الأساسي الفلسطيني لسنة 2003.

إقامة في فلسطين، إذا كانت الدعوى متعلّقة بمال موجود في فلسطين<sup>(18)</sup>. وينطبق هذا على المسؤولين الإسرائيليين الذين لا يعيشون في مستوطنات الضفة الغربية، ولكنهم - على سبيل المثال - مسؤولون عن إصدار أوامر الموافقة على مصادرة أراضٍ فلسطينية أو هدم ممتلكات وبيوت فلسطينية.

#### ب- قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني

تتيح قواعد القانون الجنائي الفلسطيني محاكمة الإسرائيليين على الجرائم التي ترتكب في الأراضي الفلسطينية. وفق نصّ المادة 163 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، "يتعيّن الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة، أو الذي يقيم فيه المتهم، أو الذي يقبض عليه فيه"<sup>(19)</sup>. مع الإشارة إلى أنّ ذلك يعني اختصاص النظر في الجرائم العادية كون القانون سالف الذكر وقوانين العقوبات السارية في الأراضي الفلسطينية المحتلّة لم تُشر إلى جرائم القانون الدولي الإنساني.

#### 4- الاتفاقيات والمعاهدات الدولية:

من المفترض أنّ القضاة الفلسطينيين عند نظرهم في ملفات الضحايا أن لا يستندوا فقط للتشريعات الفلسطينية، وإنما للاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي انضمت لها فلسطين والتي وقّعت عليها إسرائيل، السلطة القائمة بالاحتلال، وهذا يشمل بالضرورة القانون الدولي العرفي<sup>(20)</sup>؛ إذ إنّ اتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949 نصت في المواد

(18)- تنصّ المادة (27) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة 2001 على أنه: "تختصّ المحاكم في فلسطين بنظر الدعاوى المدنية والتجارية التي تُقام على الفلسطيني ولو لم يكن له موطن أو محل إقامة في فلسطين، وكذلك التي تُقام على الأجنبي الذي له موطن أو محل إقامة في فلسطين، وذلك كله فيما عدا الدعاوى العقارية المتعلّقة بعقار واقع في الخارج". كذلك المادة (28) من القانون ذاته تنصّ على أنه: "تختصّ المحاكم بنظر الدعاوى المدنية والتجارية التي تُرفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في فلسطين في الأحوال التالية: 1- إذا كان له موطن مختار في فلسطين. 2- إذا كانت الدعوى متعلّقة بمال موجود في فلسطين أو بالتزام نشأ أو نفذ أو كان واجباً تنفيذه فيها أو بإفلاس أشهر فيها. 3- إذا تعدّد المدعى عليهم وكان لأحدهم موطن أو محل إقامة في فلسطين".

(19)- قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001.

(20)- يطرح الإشكال بالنسبة للقاعدة الجنائية التي يجب أن تكون مكتوبة حتى يمكن للقاضي الجنائي الوطني أن يعتدّ بها استناداً للمبدأ القائل "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، وهو ما يدعو إلى القول بوجود إدراج هذه الأعراف ضمن القانون الداخلي للدول، بحيث إنه وبالرغم من كون العرف هو مصدر من مصادر القانون الدولي الإنساني إلا أنه قد تمّ استبعاده كمصدر للتجريم والعقاب لهذا القانون، إلّا أنّ جانباً من الفقه أكد على أنه لا يتصور أن يكون لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الدولي كما القانون الوطني؛ ذلك لكون بعض قواعد القانون الدولي غير مفرغة في نصوص مكتوبة، بحيث بقي جزء كبير منها ذو طبيعة عرفية، فقد يستلهم التجريم من خلال ما جرت عليه أعراف الدول، وبالتالي يصبح الفعل جريمة في نظر هذا الفقه إذا ثبت خضوعه لقاعدة من قواعد القانون الدولي التي تُقرّر لها هذه الصفة، ويستوي ذلك إن كانت القاعدة مكتوبة أو عرفية، وبالتالي تُصاغ قاعدة الشرعية في القانون الدولي في العبارة "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قاعدة قانونية".

=وتجدر الإشارة إلى أنّ معظم قواعد القانون الدولي الإنساني ذات المنشأ العرفي، تمّ تقنينها لتنظيم كلاً من النزاعات المسلحة الدولية والنزاعات المسلحة غير الدولية أيضاً، وهذا ما تضمّنه الملحق الإضافي الأول والملحق الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف لعام 1977. د. محمود نجيب حسني، دروس في القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1959-1960، ص66؛ د. حسنين عبيد، الجريمة الدولية - دراسة تحليلية تطبيقية، دار النهضة العربية،

50، 129، 146، 149 على التوالي أنه على الدول سنّ تشريعاتٍ وطنيّةٍ في قوانينها؛ لملاحقة مرتكبي جرائم الحرب، بغضّ النظر عن جنسيتهم أو مكان وقوع الجريمة للاختصاص القضائي العالمي.

## 5- مبدأ حجّة الأحكام:

إنّ الأحكام الصّادرة عن القضاء الفلسطينيّ ستكون في حال عدم تطبيقها واحترامها من قبل سلطات الاحتلال، حجةً ودليلاً لتنفيذها أمام الدول التي يحمل المستوطنون جنسياتها، في ظلّ حمل معظم المستوطنين لجنسياتٍ أخرى غير جنسيّة إسرائيل؛ من أجل تنفيذها عليهم في حال دخولهم أراضيها، اعتماداً على قواعد القانون الدوليّ الخاص، وقواعد التعاون الدوليّ في ملاحقة المجرمين.

## 6- الاختصاص التكميلي للمحكمة الجنائيّة الدوليّة:

إنّ أحكام المحاكم الفلسطينيّة سوف تدعم القضايا الفلسطينيّة المنظورة أمام المحكمة الجنائيّة الدوليّة، والتي ينصّ نظامها الأساسي "ميثاق روما" على مبدأ الاختصاص التكميلي للمحكمة<sup>(21)</sup>، أي إنّ ضحايا الانتهاكات إذا استنفذوا كافة الإجراءات الوطنيّة الدستوريّة دون إنصاف حقوقهم، أو استحالة التنفيذ، فيمكن لهم حين ذاك التوجّه للمحكمة الجنائيّة الدوليّة. وبالتالي، فالأصل أنّ القضاء المحليّ الوطنيّ هو صاحب الاختصاص، وفي حال عدم رغبته أو عدم قدرته على المحاكمة، حينها يمكن اللجوء للمحكمة الجنائيّة الدوليّة، وهذا ما بيّناه في الأجزاء السّابقة للدراسة.

### الفرع الثاني

## التحديات التي تعترض ممارسة المحاكم الفلسطينيّة سلطتها القضائيّة على

### الإسرائيليين وحلولها

بتمحيص الواقع الفريد للحالة الفلسطينيّة المعقّدة والمرهونة بمجموعةٍ من الاتّفاقيات والمعاهدات التي تحدّد سلوك السلطة الوطنيّة الفلسطينيّة في إطار مُعين، إضافةً إلى وجود الاحتلال وعدم توفر سيادة فلسطينيّة على الأراضي الفلسطينيّة بشكلٍ كامل، الأمر الذي جعل نظر المحاكم الفلسطينيّة في الجرائم المرتكبة من قبل إسرائيليين يواجه مجموعةً من المعوقات التي يمكن أن ندرجها فيما يلي:

القاهرة، 1979، ص20؛ د. محمد عبد المنعم عبد الخالق، الجرائم الدوليّة - دراسة تأصيليّة للجرائم ضد الإنسانية والسلام وجرائم الحرب، دار النهضة العربيّة، القاهرة، 1989، ص124. نقلاً عن د. أحمد لطفي السيد، نحو تفعيل الإنفاذ الوطنيّ لأحكام القانون الدوليّ الإنسانيّ "دراسة مقارنة"، ط1، دار الكتاب الجامعيّ، القاهرة، 2016، ص73.  
(21) - تنصّ المادّة (1) من ميثاق روما الأساسيّ للمحكمة الجنائيّة الدوليّة لسنة 1998 حول الاختصاص التكميليّ للمحكمة الجنائيّة الدوليّة بالآتي: "تنشأ بهذا محكمة جنائيّة دوليّة "المحكمة"، وتكون المحكمة هيئةً دائمةً لها السّلطة لممارسة اختصاصها على الأشخاص إزاء أشدّ الجرائم خطورةً موضع الاهتمام الدوليّ، وذلك على النحو المُشار إليه في هذا النظام الأساسيّ، وتكون المحكمة مكتملةً للولايات القضائية الجنائيّة الوطنيّة، ويخضع اختصاص المحكمة وأسلوب عملها لأحكام هذا النظام الأساسيّ".

## 1- الاتفاقيات الإسرائيلية الفلسطينية أو سلو وما تلاها

قيدت الاتفاقيات الثنائية بين منظمة التحرير الفلسطينية وإسرائيل إمكانية القضاء الفلسطيني عن محاكمة الإسرائيليين، فقد نصت اتفاقية طابا "أوسلو" عام 1995 في إطار مادتها 4/17/أ على أن "تمتد الولاية القضائية الإقليمية للسلطة على جميع الأفراد ما عدا الإسرائيليين". وهو ما يعني عدم وجود ولاية شخصية للمحاكم الفلسطينية على الإسرائيليين، ويشمل ذلك بالطبع سكان المستوطنات.

يضاف لذلك، أن المحاكم الفلسطينية لن تستطيع النظر في الجرائم الواقعة في المنطقة "ج"، والتي تمثل 60% من أراضي الضفة الغربية - وفقاً لتقسيم اتفاقية أوسلو آنف الذكر-؛ لأن نقل الولاية للسلطة على هذه المناطق كان يفترض، بموجب المادة 1 و17 من اتفاقية طابا وما تلاها، أن يتم في مراحل تالية، وإلى أن يتم ذلك، "سوف تستمر إسرائيل في ممارسة صلاحياتها ومسؤولياتها التي لم يتم نقلها".

وفي ضوء ذلك، لا يمكن تصوّر أن تقوم فلسطين بمحاكمة الإسرائيليين طالما كانت ملتزمة باتفاقية طابا والاتفاقيات الفلسطينية الإسرائيلية الأخرى. فهل لم تعد السلطة ملتزمة بهذه الاتفاقيات؟

في 19 مايو 2020، صرّح الرئيس الفلسطيني بأن فلسطين في حلّ من جميع الاتفاقيات والتفاهات مع الحكومتين الأمريكية والإسرائيلية، بما فيها الأمنية، في حال ما أقدمت إسرائيل على إجراءات الضم لأراضي الضفة الغربية.

لكن وفي ضوء المعاهدات الدولية، حتى يسري هذا الإنهاء ويترتب آثاره القانونية، فإن الطريق القانوني لذلك، بموجب نص المادة 1/65 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الدولية، هو إخطار الطرف الآخر بذلك بشكل رسمي<sup>(22)</sup>. وبينت المادة 1/67 من الاتفاقية أن الإخطار المنصوص عليه في المادة 65 الفقرة 1 يجب أن يكون مكتوباً<sup>(23)</sup>. وبذلك، وحتى تكون فلسطين في حلّ من الالتزامات المترتبة عليها نتيجة اتفاقيات أوسلو، يجب أن تُخطر إسرائيل كتابياً بأنها قد أوقفت العمل بالاتفاقيات المبرمة فيما بينهما، وهذا ما يبدو أنه لم يتم حتى تاريخ كتابة هذه السطور، ولم يتم الإعلان عن ذلك إلا بشكل شفهي من قبل رئيس الحكومة الفلسطينية.

## 2- القوانين الفلسطينية

كما أسلفنا يمكن للفلسطيني أن يلجأ بموجب القوانين المحلية الفلسطينية إلى القضاء بخصوص أي جريمة وقعت في الأراضي الفلسطينية أو أي حق كان يتعلّق بمال موجود في الأراضي الفلسطينية.

(22)- تنص المادة (1/65) من اتفاقية فيينا للمعاهدات لسنة 1969 على أنه: "1- على الطرف الذي يحتج بعيب في رضاه الالتزام بالمعاهدة أو بسبب للطعن في صحة المعاهدة أو لانقضائها أو الانسحاب منها أو إيقاف العمل بها بموجب نصوص هذه الاتفاقية أن يخطر الأطراف الأخرى بإيعازاته. ويجب أن يبين الإجراء المقترح اتّخاذه بالنسبة إلى المعاهدة وأسبابه".

(23)- تنص المادة (1/67) من اتفاقية فيينا للمعاهدات لسنة 1969 على أنه: "1- الإخطار المنصوص عليه في المادة 65 الفقرة (1) يجب أن يكون مكتوباً".

غير أنَّ المعضلة في ذلك أنَّ قواعد قانون العقوبات سواءً المطبَّق في الضفة الغربيَّة أو قطاع غزة تُعاقِبُ على الجرائم العاديَّة التي تضمنتها تلك القوانين، ولكنها لا تتضمنُ نصوصاً خاصَّةً بالجرائم الجنائيَّة الدوليَّة، حيث إنَّ فلسطين بعد توقيعها على نظام روما وجُملة من الاتِّفاقات الدوليَّة لم تَقُمْ بمواءمة القوانين الفلسطينيَّة مع القانون الدوليِّ ونظام روما من خلال تعديل قانون العقوبات ليشتملَ على الجرائم الأشدَّ خطورةً والمعاقبة عليها كما أسلفنا في الأجزاء السابقة من الدِّراسة.

وهو ما يتطلَّب بالتالي من السلطة أن تقومَ بهذا التعديل، أو أن تقومَ بوضع قانونٍ خاصٍّ بالمعاقبة على الجرائم الأشدَّ خطورةً كجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية. وإلى حين توفر هذا التعديل، تبقى المحاكم الفلسطينيَّة مختصةً في حال ارتكاب شخصٍ إسرائيليٍّ لجريمةٍ من الجرائم العاديَّة التي يُعاقب عليها قانون العقوبات المطبَّق في فلسطين كجرائم القتل والإيذاء مثلاً.

### 3- القانون الدولي الإنساني

وفق قواعد القانون الدوليِّ الإنسانيِّ، والتي تنطبق على الأراضي الفلسطينيَّة المُحتلَّة، يبقى للمحاكم الفلسطينيَّة الولاية القضائيَّة بشكلٍ طبيعيٍّ على الجرائم المرتكبة في أراضيها على الرغم من وجود الاحتلال الإسرائيليِّ؛ إذ تنصُّ المادَّة 64 من اتِّفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949 على أنه: "تُواصل محاكم الأراضي المُحتلَّة عملها فيما يتعلَّق بجميع المخالفات المنصوص عليها في هذه التشريعات"<sup>(24)</sup>.

والاستثناء الوحيد على هذه القاعدة، بموجب المادَّة 64 نفسها إضافةً إلى المادَّة 66<sup>(25)</sup>، هو أنه يمكنٌ للمحتلِّ أن يُخضع سكان الأراضي المُحتلَّة لقوانين يفرضها عليهم وتكون لازمةً لتمكينه من الوفاء بالتزاماته كقوَّة احتلال بموجب اتِّفاقية جنيف الرابعة. وفي حال مخالفة تلك القوانين، يمكنُ محاكمة مَنْ خالفها أمام محاكم تُشكِّلها دولة الاحتلال.

نافلة القول يبدو جلياً أنه لا يوجد وفق قواعد القانون الدوليِّ الإنسانيِّ ما يمنع المحاكم الفلسطينيَّة من محاكمة الإسرائيليين الذين يقرِّفون انتهاكاتٍ بالمخالفة للقوانين الفلسطينيَّة. إضافةً إلى ذلك، يبدو جلياً أنَّ الاحتلال لم يُظهر من خلال ممارساته أيَّ

(24)- تنصُّ المادَّة (64) من اتِّفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949 على: "تبقى التشريعاتُ الجزائيَّة الخاصَّة بالأراضي المُحتلَّة نافذة، ما لم تلغها دولة الاحتلال أو تعطلها، إذا كان فيها ما يُهدد أمنها أو يُمِلُّ عقبةً في تطبيق هذه الاتِّفاقية. ومع مراعاة الاعتبار الأخير، ولضرورة ضمان تطبيق العدالة على نحوٍ فعَّال، تُواصل محاكم الأراضي المُحتلَّة عملها فيما يتعلَّق بجميع المخالفات المنصوص عنها في هذه التشريعات...".

(25)- تنصُّ المادَّة (64) من اتِّفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949: "... على أنه يجوز لدولة الاحتلال إخضاع سكان الأراضي المُحتلَّة للقوانين التي تراها لازمةً لتمكينها من الوفاء بالتزاماتها بمقتضى هذه الاتِّفاقية، وتأمين الإدارة =المنتظمة للإقليم وضمان أمن دولة الاحتلال وأمن أفراد وممتلكات قوات أو إدارة الاحتلال، وكذلك المنشآت وخطوط المواصلات التي تستخدمها".

وكذلك تنصُّ المادَّة (66) من الاتِّفاقية ذاتها على أنه: "في حالة مخالفة القوانين الجزائيَّة التي تُصدرها دولة الاحتلال وفقاً للفقرة الثانية من المادَّة 64، يجوز لدولة الاحتلال أن تَقِمَّ المتهمين لمحاكمها العسكريَّة غير السياسيَّة والمشكَّلة تشكيلاً قانونياً، شريطة أن تعقدَ المحاكم في البلد المحتل. ويفضَّل عقد محاكم الاستئناف في البلد المحتل".

سلوكٍ جديّ تجاه محاكمة مرتكبي الجرائم بحق الفلسطينيين من المستوطنين والإسرائيليين، وقد بيّنّا في الأجزاء السابقة من الدراسة أنّ إسرائيل غير معيّنة بالتحقيق الجديّ في انتهاكات ارتكبت ضد الفلسطينيين، الأمر الذي يجعل مرتكبي الجرائم من الإسرائيليين في وضع عدم مساءلة حقيقية من قبل القضاء الإسرائيليّ.

وبالتالي لا يوجد وفق قواعد القانون الدوليّ الإنسانيّ ما يمنع المحاكم الفلسطينية من محاكمة الإسرائيليين الذين يقترفون انتهاكات بالمخالفة للقوانين الفلسطينية.

#### 4- المحكمة الجنائية الدولية

بعد أن بسطت المحكمة الجنائية الدولية اختصاصها في الأراضي الفلسطينية المحتلة ثارت إشكالية تتعلق باتفاقية أوصلو التي بموجبها بيّنت المدعية العامة للمحكمة موقفها فيما يتعلق باتفاقيات أوصلو وما تلاها، وبحث إلى أيّ مدى يمكن لتنازل فلسطين عن محاكمة الإسرائيليين بموجب تلك الاتفاقيات أن يُمثّل عائقاً ومانعاً فعلياً عن محاكمة الإسرائيليين.

وفي هذا السياق، نجد أنّ المدعية العامة قد اعتبرت أنه لا يوجد شيء في اتفاقيات أوصلو يمنع فلسطين من قبول اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، أو ممارسة هذه الولاية من قبل المحكمة. وشدّدت المدعية العامة على أنّ الأرض الفلسطينية المحتلة يجب أن يكون لها سيادة، ويشمل ذلك السيادة من الناحية القضائية، وهذه السيادة هي للشعب الفلسطيني الخاضع للاحتلال، حيث لا يمكن لإسرائيل إيعاء السيادة عليها، كسلطة احتلال. وعليه، خلصت المدعية العامة إلى أنه من الأفضل النظر إلى اتفاقيات أوصلو على أنها تضمّنت تفويضاً للولاية القضائية من قبل فلسطين لإسرائيل فيما يتعلق بمحاكمة الإسرائيليين، ولكن ذلك لم يُمثّل ولا يمكن أن يُمثّل تنازلاً عن تلك الولاية<sup>(26)</sup>.

وتأسيساً على موقف المدعية العامة للمحكمة، يتضح أنّ صاحب الاختصاص الأصلي بالمحاكمة في فلسطين هو المحاكم المحليّة الفلسطينية، وأنّ تنازل فلسطين عن ذلك بموجب اتفاق أوصلو وما تلاه يُمثّل "تفويضاً" للمحاكم الإسرائيلية في هذا المجال، ويمكن لفلسطين أن تسحب هذا التفويض متى شاءت، بصفتها صاحبة الاختصاص الأصلي.

#### الخاتمة

على ضوء ما سبق، يمكن القول بأنّ للمحاكم الفلسطينية الصلاحية القانونية لمقاضاة مرتكبي الجرائم من الإسرائيليين، لكنّ ذلك يتطلب ابتداءً من فلسطين أن تقوم بإخطار إسرائيل بوقف العمل بالاتفاقيات الثنائية المبرمة فيما بينهما بشكلٍ كتابيٍّ وفقاً للموادّ 1/65 - 1/67 من اتفاقية فيينا للمعاهدات لسنة 1969، بحيث يزول التقيد الوارد في تلك الاتفاقيات على ممارسة فلسطين لسلطتها القضائية على الإسرائيليين بشكلٍ رسميٍّ.

(26) - تقرير المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية حول فتح التحقيق في الجرائم التي ارتكبت في الأراضي الفلسطينية المحتلة والداخلية في اختصاص المحكمة، متوفر على الموقع الرسمي للمحكمة الجنائية الدولية:

[https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2020\\_01746.PDF](https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2020_01746.PDF) تاريخ الزيارة 2020/11/17.

وبالإضافة إلى ذلك، ومن أجل أن تكون قادرةً على محاكمة جرائم الحرب، ينبغي على فلسطين تعديل تشريعاتها الوطنية وسنّ قوانين خاصةً بالجرائم الدولية.

وبالتالي، فإنّ عدم مقدرة فلسطين من الناحية الواقعية على إنفاذ الأحكام التي يمكن أن تصدر عن محاكمها، والتي قد تشمل أوامر باعتقال إسرائيليين أو وضع اليد على أملاك خاصة بهم أو تغريمهم، يبقي المحكمة الجنائية الدولية مختصةً بنظر تلك الجرائم. بل إنّ عدم مقدرة فلسطين على ممارسة تلك الولاية القضائية على مرتكبي الجرائم التي تقع في نطاق إقليمها، لأسباب تتعلق بالاتفاقيات، وبسبب نظام حكم الاحتلال الحربي، وفي ظلّ عدم قيام إسرائيل بواجبها القانوني في المحاكمة عن تلك الجرائم التي يقترفها مواطنوها، بل وتبنيها لتلك السياسات في كثير من الأحيان، كما في حالة الاستيطان، هو الذي دفع فلسطين إلى إحالة الوضع إلى المحكمة الجنائية الدولية وفقاً لعضويتها فيها، وهو الأساس القانوني الذي يمكن أن تستند إليه المحكمة في مضيّها قدماً في التحقيق، استناداً للمادة 17 من نظام روما الأساسي لسنة 1998

نافلة القول توصلنا لنتيجة مفادها أن الاختصاص الجنائي العالمي هو آلية تمكن المحاكم الوطنية من متابعة مرتكبي جرائم مصنفة في إطار الجرائم التي تمس الأمن و الاستقرار الدولي من هذا المبدأ و ارتباطه بمبدأ آخر و هو الاختصاص التكميلي الذي يعتبر من أهم المبادئ التي تساعد في تفعيل الاختصاص العالمي، كونه صلاحية تقررت للقضاء الوطني في متابعة و محاكمة و عقاب مرتكبي أنواع معينة من الجرائم بالاعتماد فقط على طبيعة هذه الجرائم بغض النظر عن المكان الذي ارتكبت فيه الجريمة أو جنسية الجاني أو تواجد المتهم داخل إقليم الدولة المطبقة للمبدأ و انعدام تسليم المجرم الأجنبي، و اتسام الجريمة بالطابع الدولي .

الأمر الذي ضيق الكثير من نظرية السيادة الوطنية بصفة عامة و وفي مجالات حقوق الانسان بشكل خاص حيث لم يعد انتهاك حقوق الانسان في داخل الدولة محمياً بمبدأ السيادة و عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدولة و لم يعد المجرمين في هذه الدول في مأمن من الملاحقة و المحاسبة عما ارتكبه من جرائم تعتبر انتهاكاً لحقوق الانسان و حقوق شعوبهم و لم يعد من المقبول فكرة أن السيادة الوطنية و التدخل بالشؤون الداخلية للدولة يمنع المجتمع الدولي من ملاحقتهم و محاسبتهم.

التوصيات:

- ضرورة قيام السلطة الفلسطينية بإخطار إسرائيل بوقف العمل بالاتفاقيات الثنائية المبرمة فيما بينهما بشكلٍ كتابيٍّ وفقاً للمواد 1/65 - 1/67 من اتفاقية فيينا للمعاهدات لسنة 1969، بحيث يزول التقييد الوارد في تلك الاتفاقيات على ممارسة فلسطين لسلطتها القضائية على الإسرائيليين بشكلٍ رسميٍّ.
- ينبغي على فلسطين تعديل تشريعاتها الوطنية وسنّ قوانين خاصةً بالجرائم الدولية بما فيها قوانين العقوبات النافذة في الضفة الغربية والقطاع إضافة إلى القانون الثوري الفلسطيني لسنة 1979.

## قائمة المصادر والمراجع

### أ- قائمة المصادر

- ميثاق المحكمة الجنائية الدولية، نظام روما 1969
- اتفاقية فينا للمعاهدات 1969
- اتفاقيات جنيف الاربع لسنة 1949
- القانون الثوري الفلسطيني لسنة 1979

### ب- قائمة المراجع

- د. محمود شريف بسيوني، الجرائم ضد الإنسانية: طبيعتها خصائصها والتطورات التي لحقت بأحكامها الموضوعية والإجرائية، ط3، دار الإيمان للطباعة، القاهرة، 2015.
- إبراهيم أحمد شلبي، التنظيم الدولي - دراسة في النظرية العامة والمنظمات الدولية، الدار الجامعية، بيروت، 1985.
- إبراهيم خليفة، الوسيط في القانون الدولي العام، الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2018.
- أحمد أبو الوفا، النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني في القانون الدولي وفي الشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013.
- أحمد أبو الوفا، النظرية العامة للقانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
- حماني سليمان طعيمات، حقوق الإنسان وحرّياتهم الأساسية، دار الشروق، عمان، 2000.
- حيدر عبد الرزاق حميد، تطوّر القضاء الجنائي الدولي من المحاكم المؤقتة إلى المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، دار الكتب القانونية، الأردن، 2008.

- د. عبد القادر حوبة، الجهود الوطنية والدولية لإنفاذ قواعد القانون الدولي الإنساني، دار هومة، الجزائر، 2015، ص51
  - جون – ماري هنكرس ولويس دوزوالد – القانون الدولي العرفي ، اللجنة الدولية للصليب الاحمر ، المجلد الأول، 2007.
  - د. محمود نجيب حسني، دروس في القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1959-1960، ص66؛ د. حسنين عبيد، الجريمة الدولية - دراسة تحليلية تطبيقية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1979.
  - د. محمد عبد المنعم عبد الخالق، الجرائم الدولية - دراسة تأصيلية للجرائم ضد الإنسانية والسلام وجرائم الحرب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.
  - د. أحمد لطفي السيد، نحو تفعيل الإنفاذ الوطني لأحكام القانون الدولي الإنساني "دراسة مقارنة"، ط1، دار الكتاب الجامعي، القاهرة، 2016.
  - تقرير المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية حول فتح التحقيق في الجرائم التي ارتكبت في الأراضي الفلسطينية المحتلة والداخلية في اختصاص المحكمة، متوفر على الموقع الرسمي للمحكمة الجنائية
- 2022/11/17 تاريخ الزيارة [https://www.icccpi.int/CourtRecords/CR2020\\_0746.PDF](https://www.icccpi.int/CourtRecords/CR2020_0746.PDF)