آفاق تحقيق العدالة الجنائية الدولية في فلسطين

Prospects for achieving international criminal justice in Palestine

د/ عمر الحسين

جامعة أمحمد بوقرة- بومرداس (الجزائر)

o.elhocine@univ-boumerdes.dz

تاريخ الارسال: 2021/05/06 تاريخ القبول: 2021/06/18 تاريخ النشر: 2021/12/24

ملخص: *تعرض الشعب الفلسطيني على مدى عقود من الزمن لانتهاكات جسيمة وخطيرة للقانون الدولي، حيث بقيت دولة الاحتلال بعيدا عن المسائلة والعقاب، إلا أن انضمام فلسطين إلى نظام المحكمة الجنائية الدولية، بعد حصولها على صفة دولة مراقب غير عضو في الأمم المتحدة، جعلها تبحث عن الآليات المتعددة المتاحة والمناسبة لمتابعة ومحاكمة مرتكبي تلك الانتهاكات بحق الشعب الفلسطيني، وهو ما يستوجب اتخاذ الخطوات الكفيلة لمواجهة التحديات التي تعيق تحقيق العدالة الجنائية في فلسطين.*

الكلمات المفتاحية: *آليات المتابعة، العدالة الجنائية، فلسطين، التحقيق، التحديات.*

Abstract

For decades, the Palestinian people faced grave and serious violations of the international law, as the occupying power has remained free from questioning and punishment. However, Palestine's accession to the International Criminal Court system, after obtaining the status of a non-member observer state in the United Nations, made it search for mechanisms. Available and appropriate, to follow up and prosecute the perpetrators of these violations against the Palestinian people, which requires taking the right steps to meet the struggles that prevent the achievement of criminal justice in Palestine.

***Key words**: follow-up mechanisms, criminal justice, Palestine, investigation, struggles*

- **مقدّمة:**

تعتبر الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، والانتهاكات الخطيرة للقوانين والأعراف الدولية، التي تعرض لها الشعب الفلسطيني، من قبيل جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية والإبادة الجماعة والفصل العنصري، وهذا على مدى أكثر من سبعة عقود من الزمن.

لقيت هذه الانتهاكات تجاهلا ولامبالاة من طر الدول التي تسيطر على المجتمع الدولي، وبقيت "إسرائيل" بعيدة عن المسائلة والعقاب وكأنها فوق القانون، رغم تكفل القانون الدولي والمعاهدات الدولية بوضع القواعد القانونية التي تحدد الجرائم الدولية، والمسئولية الجنائية الدولية المترتبة عنها.

تعددت الآليات القانونية التي يمكن اللجوء إليها لوقف الانتهاكات ومحاسبة مرتكبيها، كاختصاص المحاكم الوطنية أو المحاكم الجنائية الدولية الخاصة والمؤقتة، أو المحكمة الجنائية الدولية (نظام روما الأساسي)، وحصلت فلسطين على صفة دولة مراقب غير عضو في الأمم المتحدة، مما أتاح لها حق الانضمام إلى المعاهدات الدولية، فأصبحت طرفا في نظام روما الأساسي الذي انبثقت عنه المحكمة الجنائية الدولية، وأصبح لدولة فلسطين التعامل المباشر مع المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، بالطلب المباشر بإجراء تحقيق في الجرائم المرتكبة ضمن ولاية المحكمة القضائية في فلسطين، طبقا لنص المادة 14 من النظام الأساسي للمحكمة، رغم أن ذلك الأمر لا ينطبق على الجرائم بأثر رجعي، مما يعني أنه ينبغي عدم التخلي عن الآليات الأخرى المتاحة لأن الجرائم المرتكبة في فلسطين من النوع الذي لا يتقادم زمنيا، هذه الخيارات تواجه تحديات مختلفة سواء كانت داخلية أم دولية.

وعليه: فإن الهدف من هذه الدراسة هو تسليط الضوء والتركيز على الخيارات الصحيحة المتاحة لتجنب العقبات والتحديات التي تقف حائلا أمام تحقيق العدالة الجنائية في فلسطين.

واخترنا في هذه الدراسة منهج الاقتراب القانوني، والاستعانة بالمنهج الوصفي والتحليلي.

هذا الهدف استوجب الإجابة عن الإشكالية التالية: ما هي الخيارات الفلسطينية المتاحة لمتابعة ومحاكمة المتهمين الإسرائيليين عن الجرائم المرتكبة، خاصة بعد أن أصبحت فلسطين طرفا في نظام المحكمة الجنائية الدولية، وما هي التحديات التي تواجههم في تحقيق العدالة الجنائية في فلسطين؟

وقد وتناولنا هذه الدراسة حسب الخطة الآتية:

المبحث الأول: الوسائل القانونية الفعالة لمعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية في فلسطين

المطلب الأول: التحقيق والمحاكمة عبر الدول الأطراف في الاتفاقيات الدولية

المطلب الثاني: التحقيق والمحاكمة عبر المحكمة الجنائية الدولية

المبحث الثاني: الخطوات المتخذة لإجراء التحقيق والمحاكمة والعوامل المعرقلة لهما

المطلب الأول: خطوات الادعاء العام في التحقيق وموقف الأطراف

المطلب الثاني: العوامل التي تعرقل سير التحقيق والمحاكمة في الحالة الفلسطينية

المبحث الأول: الوسائل القانونية الفعالة لمعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية في فلسطين

في ضوء الانتهاكات الإسرائيلية المصنفة دوليا على أنها جرائم دولية، فإنه يستوجب التزام المجتمع الدولي بالعمل بكل الطرق والوسائل القانونية، لملاحقة المسئولين عن هذه الانتهاكات، وهو ما يطرح التساؤل الجوهري حول ماهية هذه الوسائل؟ نتناولها في التحقيق والمحاكمة عبر الدول الأطراف في الاتفاقيات الدولية (المطلب الأول) و التحقيق والمحاكمة عبر المحكمة الجنائية الدولية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التحقيق والمحاكمة عبر الدول الأطراف في الاتفاقيات الدولية

أمام بعض التعقيدات السياسية والقانونية التي تميز المتابعة عبر المحكمة الجنائية الدولية تبرز خيارات قانونية يمكنها لو توفرت الإرادة الفلسطينية أولا والتعاون من طرف الدول الأخرى في المنظومة الدولية أن تكون خيارات منتجة في مسألة الملاحقة والتحقيق والمحاكمة، خصوصا بعد أن أصبحت فلسطين عضوا في نظام روما الأساسي ودولة مراقب غير عضو في الأمم المتحدة، مما يتيح لها الاحتكاك المباشر بالمجتمع الدولي وعن كثب، ويجعلها تتمسك بالمواثيق الدولية والإصرار على أن تتوجه إلى طرق متعددة ومتاحة دون الانكفاء أمام آلية واحدة هي المحكمة الجنائية الدولية، عدا عن أن المحكمة الجنائية الدولية لا تختص بالجرائم التي حدثت قبل أن تصبح نافذة .

ومن أهم هذه الوسائل هي تلك التي تمر عبر الدول الأطراف في اتفاقيات جنيف لعام 1949 واتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب 1968 (الفرع الأول)، والتحرك عبر الهيئات التابعة للأمم المتحدة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التحرك عبر الدول الأطراف في اتفاقيات جنيف و اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب.

إن لجوء دولة فلسطين إلى الاتفاقيات الدولية التي تلزم الدول المنخرطة فيها بملاحقة المتهمين الإسرائيليين عسكريين وقادة سياسيين بارتكاب جرائم حرب أمام محاكمها تعتبر وسائل ناجعة وسهلة إذا توفر لها الدعم الدولي والإرادة الفلسطينية، وهي تعتبر صاحبة الاختصاص الأصيل طبقا لمبدأ التكامل القضائي الذي تقره المادة 17 من نظام روما الأساسي (سعيد عبد اللطيف حسين،2004، ص13) خصوصا الدول الأطراف في اتفاقيات جنيف لعام 1949، والأطراف في اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية لعام 1968، كذلك اتفاقيات مناهضة التعذيب (سامح خليل الوادية، 2009، ص70).

أولا: المتابعة عبر الدول الأطراف في اتفاقيات جنيف لعام 1949.

انضمت فلسطين إلى اتفاقيات جنيف وأصبحت طرفا فيها بتاريخ 2014/04/02، بينما صادقت دولة الاحتلال الإسرائيلي على الاتفاقيات في 1951/07/06 لذا فهي طرف في الاتفاقيات رغم أنها تحفظت لاحقا على الاتفاقية الثالثة المتعلقة بأسرى الحرب.

لقد أصدرت الجمعية العامة القرار رقم A/64/406 مؤكدا على التزام دولة الاحتلال الإسرائيلي بقواعد اتفاقيات جنيف كونها دولة محتلة وطرف في تلك الاتفاقيات وملزمة بتطبيقها على الأراضي التي تحتلها منذ 1967/06/05، والتي تشمل الضفة الغربية، غزة والقدس الشرقية.

ومن الطبيعي والمأمول هو وقوف الدول الأطراف في هذه الاتفاقيات وخصوصا الدول المناصرة والمؤمنة بعدالة القضية الفلسطينية موقفا إيجابيا بتفعيل هذه الوسيلة أمام محاكمها، وطبقا لمبدأ الاختصاص القضائي العالمي، وأن تتابع وتحقق وتحاكم المتهمين بارتكاب جرائم دولية والموجودين فوق إقليمها وتوثيق الجرائم وجمع الأدلة لتحضير لوائح الاتهام (داوود درعاوي،2001، ص97)، لكنها قد لا تكون قد وضعت في تشريعاتها الداخلية قواعد بخصوص هذه المتابعة (نزار حمدي قشطة، 2014، ص612). لذلك فإن اتفاقيات جنيف وضعت قواعد وأسس تلزم الدول بأن تضمِّن تشريعاتها الداخلية قواعد تلزم الدول الأطراف بملاحقة المتهمين الموجودين على إقليمها سواء كانوا مرتكبين للجرائم أو أمروا بارتكابها وتقديمهم للمحاكمة، أو أن تسلمهم إلى طرف آخر متعاقد لمحاكمتهم، وهذا مهما كانت جنسياتهم.

إن المواد المشتركة بين الاتفاقيات الأربع لعام 1949 تعتبر الأساس القانوني لذلك (نعمان عطاء الله الهيتي، 2011، ص136)، وخاصة المواد (49 من الاتفاقية الأولى، 50 من الاتفاقية الثانية، 129 من الاتفاقية الثالثة، والمادة 146 من الاتفاقية الرابعة)، ويجب أثناء وضع التشريعات الداخلية للدول الأطراف إزاء هذه المتابعة أن تضمن النص على العقوبات التي تطبق على المدانين بارتكاب تلك الجرائم أو يسلم إلى طرف آخر متعاقد بشرط توفر الأدلة التي تؤكد إدانتهم.

بالنسبة لفلسطين فإن التوجه إلى هذه الدول مازال ضعيفا وغير كاف رغم مرور 06 سنوات على اعتبار دولة فلسطين طرفا في هذه الاتفاقيات، وهنا يقتضي تفعيل نشاطها الدبلوماسي باتجاه هذه الدول للقيام بواجباتها المنصوص عليها في الاتفاقيات، ويجب العمل جديا باستغلال هذه الآلية لسهولة تفعيلها.

ثانيا: المتابعة عبر محاكم الدول الأطراف في اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية

تم اعتماد هذه الاتفاقية وعرضها للتصديق والتوقيع والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2391 (د-23) المؤرخ بـ 1968/11/26 وأصبحت نافذة في 1970/11/11، حيث نصت على "أن جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية لا يسري عليها أي تقادم" (المادة 01/أ، ب من الاتفاقية). وتعتبر قواعد هذه الاتفاقية جد مهمة ومفيدة لأن تسلكها الدولة الفلسطينية، وخاصة ما جاء في الماديتين (3) و(4) من هذه الاتفاقية حيث تنص المادة 03 على (تتعهد الدول الأطراف في هذه الاتفاقية باتخاذ التدابير الداخلية التشريعية أو غير التشريعية اللازمة لكي يصبح في الإمكان القيام وفقا للقانون الدولي بتسليم الأشخاص المشار إليهم في المادة الثانية من هذه الاتفاقية) أما المادة 04 فتتعهد الدول الأطراف من خلالها

باتخاذ التدابير التشريعية أو غير التشريعية وفقا للإجراءات الدستورية تكون ضرورية لكفالة عدم سريان التقادم على الجرائم المشار إليها. (صالح حسن عبد العزيز، 2013، ص181).

انضمت فلسطين لهذه الاتفاقية في 2015/01/02 ورغم أن الفترة لم تكن بالقصيرة إلا أنه لم يسجل أي توجه أو تحرك فلسطيني باتجاه الدول الأطراف في هذه الاتفاقية رغم أن كثيرا من الدول الأطراف هي مقتنعة بعدالة القضية الفلسطينية، وارتكاب الجانب الإسرائيلي جرائم حرب في الأراضي الفلسطينية.

أخير يمكن أن نسجل انعدام التحرك الفلسطيني بعد انضمامها لهذه الاتفاقيات، رغم أن هناك دولا متعددة فعلت نصوص هذه الاتفاقيات، ومبدأ الاختصاص القضائي العالمي في متابعة المتهمين بارتكاب جرائم حرب من الإسرائيليين سواء كانوا عسكريين أو سياسيين أمروا بارتكاب هذه الجرائم على الأراضي المحتلة في فلسطين قبل انضمام فلسطين لهذه الاتفاقية، وذلك بتفعيل هذه الاتفاقيات أو تفعيل مبدأ الاختصاص القضائي العالمي لمحاكم الدول خصوصا أن هناك ما يدعم هذه الاختصاص في الجرائم الخطيرة كالتي حدثت في فلسطين والتي تعتبر انتهاكات جسيمة للقانون الدولي (اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2010) وهذا بغض النظر عن جنسيات المتهمين بهذه الجرائم أو مكان ارتكاب الفعل المجرم. (ضياء الدين سعيد المدهون، 2010، ص82)، كذلك (عبد القادر البقيرات، 2010، ص200).

ورغم أن القانون الدولي لم يدرج قوانين أو قواعد محددة لمبدأ الاختصاص القضائي العالمي (محمد المجدوب، 2011، ص513) إلا أن اعتماد الدول على الاتفاقيات المذكورة آنفا، ووضع تشريعات في قوانينها الداخلية تتناسب مع الاتفاقيات وقواعدها حيث يتم تفعيل هذا المبدأ لكونها أطرافا في الاتفاقيات السابقة بغض النظر عن مكان وقوع الجرائم وجنسية المتهم أو الضحية (بيلانديني كريستينا Pellandini « Christina »، 2006، ص03).

مع احتواء هذه التشريعات الداخلية على نص واضح وصريح يعتمده القضاة في هذه الدول، وتعريف وتحديد أركان هذه الجرائم (محمد أبو الوفا، 2011، ص414).

ومن بين الدول التي فعلت هذه الاختصاص واعتمدت نصوص الاتفاقيات الدولية، نذكر: القضاء البريطاني الذي وصل إلى إصدار مذكرة إحالة ضد وزير خارجية دولة الاحتلال الإسرائيلي (تشيبي ليفني) بخصوص الجرائم المرتكبة في غزة وشملت الإحالة كل من وزير دفاع دولة الاحتلال (شاؤول موفاز) وغيرهم، مما اضطرهم لمغادرة بريطانيا بجوازات سفر مزورة. (عبد الرحمن محمد علي، 2011، ص122)، كذلك (عبد القادر صابر جرادة،2010، ص 824).

كذلك فعل كل من القضاء الإسباني والبلجيكي، مع الإشارة إلى أن هذه الدول تعرضت لضغوط هائلة من دولة الاحتلال والولايات المتحدة الأمريكية وبعض الدول الأخرى، مما اضطرها للتراجع عن بعض هذه

التشريعات الداخلية في دولها، لذلك فإن هذه الوسيلة ذات أهمية قصوى للدولة الفلسطينية من أجل التوجه دبلوماسيا وعن طريق الاتفاقيات لتفعيلها من جديد.

الفرع الثاني: متابعة المتهمين بارتكاب جرائم ضد الفلسطينيين عبر الهيئات التابعة للأمم المتحدة.

تتشكل الأمم من هيئات متعددة أهمها مجلس الأمن الدولي، الجمعية العامة للأمم المتحدة، مجلس حقوق الإنسان وغيرها، وباعتبار الجمعية العامة تشمل في عضويتها جميع الدول، وتصدر قرارتها بالتصويت فهي ذات أهمية بالغة في الحالة الفلسطينية، إضافة لمجلس الأمن الدولي الذي يعتبر الأداة التنفيذية للأمم المتحدة، وأن التوجه الفلسطيني لهاتين الهيئتين تحديدا وغيرها من الهيئات كمجلس حقوق الإنسان يمكن أن تكون وسيلة فعالة لمحاكمة المتهمين الإسرائيليين بجرائم دولية في فلسطين.

أولا: تفعيل متابعة مرتكبي جرائم الحرب عبرنشاط الجمعية العامة للأمم المتحدة.

أصبح دور الجمعية العامة للأمم المتحدة هو إحقاق العدالة في مجتمعات الدول من خلال الوقوف على عدم استعمال القوة في العلاقات الدولية، هو تحقيق مقاصد الأمم المتحدة في تحقيق وصيانة السلم والأمن الدوليتين. فقد أصدرت الجمعية العامة القرار رقم 91/64 بتاريخ 2009/12/10 لإنشاء اللجنة الخاصة بالتحقيق في الانتهاكات الإسرائيلية والفلسطينية، فترة العدوان على غزة بين 2008/12/27 و 2009/01/18 والتي وصلت لإرسال تقريرها لمجلس حقوق الإنسان والمسمى (تقرير غولدستون) الذي أثبتت الانتهاكات الإسرائيلية التي تصل إلى جرائم حرب.

لقد أصبحت الدولة الفلسطينية مشاركة في دورات الجمعية العامة مما يتيح لها تفعيل دور الدول في الحالة الفلسطينية، ووضع المجتمع الدولي أمام مسؤولياته الأخلاقية والقانونية، والعمل دوما على عدم تقادم بعض الجرائم كحق عودة اللاجئين الفلسطينيين لوطنهم. ويمكن لدولة فلسطين أن تحث الجمعية العامة لجدولة مسألة الانتهاكات الإسرائيلية وإصدار توصياتها لمجلس الأمن رغم أن المادة 12 من الميثاق تحدد هذه التوصية عندما يطلب مجلس الأمن ذلك.

ثانيا: التحرك عبر مجلس الأمن

لمجلس صلاحية استعمال القوة لحفظ السلم والأمن الدوليين، وقد قام المجلس في سوابق بتشكيل محاكم جنائية دولية خاصة ومؤقتة لنزاعات محددة بعينها كمحكمتي طوكيو ونورمبرغ ويوغسلافيا (سابقا) و(رواندا) وغيرها (عبد الرحيم صدقي،1986، ص 20)، وقد كانت مفيدة وناجعة بتحقيق العدالة الجنائية من خلال محاكمة المتهمين بجرائم حرب في هذه النزاعات وإنصاف الضحايا (بارعة القدسي، 2003، ص162) وكذلك ، وساعد في ذلك قدرة المجلس على التنفيذ بالقوة العسكرية طبقا للفصل السابع من

ميثاق الأمم المتحدة، ورغم أن إنشاء مثل هذه المحكمة الخاصة بالحالة الفلسطينية هو حق يمتلكه الفلسطينيون أنفسهم إلا أنه ينبغي القول أن التوجه لمجلس الأمن لا يؤمل منه الاستجابة الدول دائمة العضوية لها حق النقض ضد أي قرار وبالتالي عدم تمريره (عادل البياتي، 2001،ص 107).

المطلب الثاني: التحقيق والمحاكمة عبر المحكمة الجنائية الدولية

لم تفلح الدبلوماسية الفلسطينية والدول المؤيدة لقضيتها في السابق إلى جعل هيئات الأمم المتحدة وخاصة مجلس الأمن في تشكيل محكمة جنائية دولية خاصة ومؤقتة لمحاكمة الإسرائيليين سواء كانوا من العسكريين أو المسئولين الذين أمروا بارتكاب جرائم دولية في فلسطين، وسبب ذلك هو عدم توفر الإجماع على اتخاذ مثل هذا القرار من طرف مجلس الأمن الدولي، لذا فإن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية هو فرصة لتحريك دعاوى أمامها لاختلاف آليات عملها وعدم هيمنة مجلس الأمن على قراراتها طبقا لنظام المحكمة الأساسي (نبيل صقر، 2007، ص39)، فهل تنطبق اختصاصات المحكمة على الحالة الفلسطينية، و وما هي الطرق المناسبة لمباشرة التحقيف والمحاكمة أمامها؟.

الفرع الأول: اختصاص المحكمة والحالة الفلسطينية

من المفيد التطرق بداية إلى تطورات الحالة الفلسطينية (أولا)، ثم انطباق اختصاص المحكمة على الحالة الفلسطينية (ثانيا).

أولا: تطورات الحالة الفلسطينية

سيطر الاحتلال الإسرائيلي على أكثر من نصف الأراضي الفلسطينية في العام 1948 وبقيت الضفة الغربية وقطاع غزة والقدس خارج سيطرتها، وكان تحرك المجتمع الدولي حينذاك مقتصرا على إصدار قرار التقسيم رقم "181" لعام 1947، تلا ذلك إعلان ما يسمى "دولة إسرائيل" في 15 ماي 1948.

بعد العدوان الإسرائيلي في 05 جوان 1967 أصبحت كل فلسطين التاريخية تحت الاحتلال الإسرائيلي.

حصلت منظمة التحرير الفلسطينية –كونها حركة تحرر وطني- على مركز مراقب في الأمم المتحدة، وذلك طبقا لقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 9237، بتاريخ 1974/10/22 مما أتاح لها تمثيل الشعب الفلسطيني في دورات الأمم المتحدة الدورية.

انسحبت قوات الاحتلال الإسرائيلي من قطاع غزة في العام 2005 وبقيت مسيطرة على حدوده البرية والبحرية والجوية، ومازال الحصار مستمرا إلى الآن، ويعتبر هذا الانسحاب هو إعادة انتشار فقط .

طلبت فلسطين الحصول على العضوية الكاملة للأمم المتحدة بتاريخ 2011/03/23، ولم ينجح هذا المسعى نظرا للاختلافات بين أطراف اللجنة المختصة بقبول عرض الطلب على مجلس الأمن.

وكانت دولة فلسطين قد حاولت في العام 2009 الانضمام إلى نظام المحكمة الجنائية الدولية (نظام روما الأساسي)، باءت هذه المحاولة بالفشل بسبب رفض المدعي العام آنذاك لويس أوكامبو (Ocampo morino luis) لهذا الطلب كون فلسطين ليست عضوا في الأمم المتحدة.

بتاريخ 2012/11/25 تم منح فلسطين وصف دولة مراقب في الأمم المتحدة غير عضو كان ذلك طبقا لقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، بعد حصولها على موافقة الأغلبية الساحقة من الأعضاء.

أعلنت المدعي العام الجديدة فاتو بنسودا (Fatou Bensouda) أنه يمكن لدولة فلسطين الانضمام إلى نظام المحكمة الجنائية الدولية بعد حصولها على صفة دولة مراقب في الأمم المتحدة غير عضو، وذلك في بيان صادر عن مكتبها بتاريخ 2014 /09/02.

انضمت فلسطين رسميا إلى نظام روما الأساسي في جانفي 2015، حيث بدأت مرحلة جديدة تمثلت بالأمر بفتح المجال أمام دراسة أولية لتأكيد ولاية المحكمة القضائية على الأراضي الفلسطينية المحتلة في عام 1967 وهي (غزة، الضفة الغربية والقدس)، وتميزت هذه المرحلة بنوع من الغموض بسبب تداعيات اتفاقيات أوسلو التي ميزت بين ثلاث مناطق في الضفة الغربية (أ، ب، ج) ومدى بسط ولاية المحكمة على الأجزاء التي بقيت تحت السيطرة الإسرائيلية من الناحية الأمنية، و سوف نتطرق له في المبحث الثاني من هذه الدراسة.

ثانيا: انطباق اختصاص المحكمة على الحالة الفلسطينية.

تنطبق اختصاصات المحكمة على الحالة الفلسطينية تماما، وهذا طبقا للمواد، (5-6-7-8-22-121-123) فيما يخص الاختصاص الشخصي، أما الاختصاص الزمني فإن نظام المحكمة لا يسري إلا من تاريخ نفاذها وبالنسبة للطرف الفلسطيني فإنه يسري منذ تاريخ انضمامها لنظام المحكمة، أما الاختصاص المكاني فإنه ينطبق على إقليم الدولة برا وبحرا وجوا والسفينة والطائرة الحاملة لعلم الدولة، وفي الحالة الفلسطينية فولاية المحكمة تكون على المناطق الخاضعة للسلطة الفلسطينية وهي الضفة الغربية والقدس الشرقية وقطاع غزة .

الفرع الثاني: الطرق المناسبة لتحريك الدعوى فلسطينيا أمام المحكمة.

لقد أقر نظام روما الأساسي إمكانية رفع دعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية من خلال ثلاث طرق، وهي: من طرف الدول، مجلس الأمن الدولي، وتحريك الدعوى من طرف المدعي العام للمحكمة تلقائيا، وسوف نناقش الطرق المناسبة للفلسطينيين لمباشرة الدعوى أمام المحكمة كما يلي:

ج- يمكن التمييز بين الخيارات الفلسطينية قبل أن تكون عضوا في نظام المحكمة وبعد أن انضمت رسميا لنظام المحكمة.

1- **فلسطين غير عضو في نظام المحكمة:** بالرجوع للمادة (12/2، 3) من نظام المحكمة نجد أنه يمكن للدولة غير الطرف في نظام المحكمة الأساسي أن تتقدم إلى المحكمة بواسطة إعلان بقبول اختصاص المحكمة على أراضيها، إذا وقع على إقليمها جريمة أو أكثر أو إذا كان الشخص المتهم بالجريمة أحد رعاياها.

هذا الإعلان يجب أن يودع لدى مسجل المحكمة، تصرح فيه قبول اختصاص المحكمة على إقليمها إزاء الجريمة قيد البحث، وأن تتعاون الدولة القابلة مع المحكمة دون تأخير أو استثناء.

لقد قدمت فلسطين إعلانا إلى المحكمة الجنائية الدولية، أوضحت فيه قبولها لاختصاص المحكمة على إقليمها، متعهدة بالتعاون مع المحكمة طبقا للفقرة 03 من المادة 12، إلا أن ذلك قوبل بالرفض من طرف المدعي العام للمحكمة في بيان صادر بتاريخ 2012/04/03 واصفا هذا الإعلان بأنه غير منتج لأثاره.

قبلت المدعي العام الجديد (فاتو بنسودا) الإعلان وأمرت بناء عليه بفتح دراسة أولية لتأكيد ولاية المحكمة على الإقليم الفلسطيني الواقع في الضفة الغربية، غزة والقدس، وهو المسار الذي وصل إلى فتح التحقيق .

2- **فلسطين دولة طرف في نظام المحكمة:** بعد انضمام فلسطين رسميا إلى نظام المحكمة الجنائية الدولية في 2015/04/01 بات بإمكانها أن تحيل أي حالة يبدو فيها جريمة أو أكثر من الجرائم التي يدخل ضمن اختصاص المحكمة وأن تطلب من المدعي العام أن يفتح تحقيقا بشأن تلك الجريمة، وعلى الدولة الفلسطينية في هذه الحالة تقديم المستندات والوثائق الكافية وأسماء الشهود، وتحديد هويات المشتبه بهم، وكل الظروف ذات الصلة إلى المدعي العام، وهذا طبقا لنص المادة (14/ 1، 2)، عدا عن إثبات اختصاص المحكمة الشخصي والزماني والمكاني (سنديانه أحمد بودراعة، 2011، ص91).

لقد شُكِلَت لجان معينة مهمتها إعداد ملفات تتعلق بكافة الانتهاكات الإسرائيلية في الأراضي الفلسطينية والتي قام بارتكابها أشخاص عسكريون وحكوميون في دولة الاحتلال، تساعد هذه اللجان منظمات حكومية وغير حكومية دولية ووطنية بقصد تقديمها للجهات الدولية القضائية وخاصة المحكمة الجنائية الدولية، وينبغي أن نعلم أن هذه الطريقة هي الأسرع في الوصول للتحقيق والمحاكمة، أي إكمال المادة 14 من النظام الأساسي.

وصل الإعلان الفلسطيني الذي تم تقديمه سابقا بناء على المادة 12/ 2، 3 من النظام الأساسي، وتم بناء عليه الأمر بالدراسة الأولية من طرف المدعية العامة إلى نقطة إعلان انطباق ولاية المحكمة على الأراضي

الفلسطينية في القدس وغزة والضفة الغربية، ثم الأمر بفتح تحقيق، ومع قرب نهاية ولاية المدعية العامة الحالية، تثور التكهنات فيما إذا كان سيستمر أم ستعترضه عوائق بعد تنصيب المدعي العام الجديد.

أ-قيام المدعي العام بتحريك الدعوى في الحالة الفلسطينية من تلقاء نفسه

لقد أظهرت المادة 15 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية سلطة وصلاحيات المدعي العام في تحريك الدعوى أمام المحكمة من تلقاء نفسه (عادل عبالله المسدي،2002، ص228) بناء على المعلومات التي ترده وتتعلق بجرائم تدخل ضمن اختصاص المحكمة (م 1/15). لقد أثيرت مسألة صلاحيات المدعي العام ينبغي أن تكون مطلقة أم تقييدها بضوابط محددة وتم التوصل إلى التأكد من وجود أساس معقول لفتح التحقيق وتوفر شروط اختصاص المحكمة طبقا للمادة 2/15، إلا أن المدعي العام لم يتحرك من تلقاء نفسه إزاء الجرائم التي ترتكب باستمرار من طرف دولة الاحتلال الإسرائيلي ضد الشعب الفلسطيني.

ب- التوجه لمجلس الأمن الدولي لتحريك دعوى أمام المحكمة في الحالة الفلسطينية:

نصت المادة (13) من النظام الأساسي (للمحكمة أن تمارس اختصاصاتها فيما يتعلق بجريمة... الخ في الأحوال التالية... (ب) إذا أحال مجلس الأمن، متصرفا بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، حالة إلى المدعي العام يبدو فيها جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت)، نجد أن صلاحية مجلس الأمن تنبع من الفصل السابق للميثاق الذي يستخدم عند تعرض الأمن والسلم العالميين للخطر وتكون الإحالة طبقا للمادة (13، ب).

إن الإحالة إلى مجلس الأمن لها ما يبررها بقوة، حيث الجرائم التي تهدد الأمن والسلم الدوليين، إضافة إلى خبرة مجلس الأمن في إنشاء محاكم دولية خاصة مؤقتة كان لها دور فعال كما رأينا سابقا، إضافة لقدرة المجلس على تنفيذ القرارات على أرض الواقع،

المبحث الثاني: الخطوات المتخذة لإجراء التحقيق والمحاكمة والعوامل المعرقلة لهما

مع استمرار الانتهاكات الإسرائيلية ضد الشعب الفلسطيني، لم يجد الشعب الفلسطيني طريقا لإنصافه وتحقيق القصاص من المتهمين الإسرائيليين بارتكاب الجرائم الدولية ، ورغم تعدد الآليات التي يمكن سلوكها للوصول إلى هذا الهدف، إلا أن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية (نظام روما الأساسي) ودخوله حيز النفاذ عام 2002، وعدم تبعيتها لمجلس الأمن جعل الأمل يتجدد باللجوء إلى هذه المحكمة ضمن الآليات المقررة في نظامها الأساسي.

حصلت فلسطين على عضوية الدولة المراقب في الأمم المتحدة بتاريخ 2012/11/29، ثم قررت السلطة الفلسطينية الانضمام إلى المحكمة الجنائية، حيث دخلت اتفاقية الانضمام حيز النفاذ بتاريخ 2015/04/01.

أعلنت السلطة الفلسطينية قبول اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على الأراضي الفلسطينية، وهو الإعلان الذي بنت عليه المدعية العامة لدى المحكمة قرارها بإجراء الفحص الأولي، "الفحص التمهيدي" للوضع في فلسطين، طبقا للمادة 3/12التي تنص على: "إذا كان قبول دولة غير طرف في هذا النظام الأساسي لازما بموجب الفقرة2، جاز لتلك الدولة بموجب إعلان يودع لدى مسجل المحكمة، أن تقبل ممارسة المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بالجريمة قيد البحث، وتتعاون الدولة القابلة مع المحكمة دون تأخير أو استثناء"، إضافة إلى أن السلطة الفلسطينية أتيح لها أن تطلب مباشرة من النائب العام لدى المحكمة فتح تحقيق دون المرور بإجراءات طويلة ومعقدة وذلك طبقا للمادة 14 من النظام الأساسي للمحكمة التي تنص" 1- يجوز لدولة طرف أن تحيل إلى المدعي العام أية حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة، وأن تطلب إلى المدعي العام التحقيق في الحالة بغرض البت فيما إذا كان يتعين توجيه الاتهام لشخص معين أو أكثر بارتكاب تلك الجرائم.

2- تحدد الحالة قدر المستطاع - الظروف ذات الصلة وتكون مشفوعة بما هو في متناول الدولة المحيلة من مستندات مؤيدة".

سوف نتطرق إلى خطوات الادعاء العام في التحقيق أمام المحكمة وموقف الاطراف (المطلب الأول)، ثم دراسة العوامل المعرقلة لإجراء التحقيق والمحاكمة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: خطوات الادعاء العام في التحقيق وموقف الأطراف

استلمت النائبة العامة الجديدة للمحكمة الجنائية الدولية، فاتو بنسودا " fatou bensouda "مهامها بدلا من لويس مورينو أوكامبو "lous moreno ocambo" الذي تسلم هذا المنصب لمدة 09 سنوات، كانت مليئة بالتسويف تجاه الطلبات الفلسطينية المتعلقة بفتح تحقيق في الانتهاكات الإسرائيلية في فلسطين، سواء في الضفة الغربية أو غزة أو القدس.

لقد أظهرت المدعية العامة حماسا ملموسا، عندما أعلنت أنه يمكن للفلسطينيين إيداع إعلان بموجب المادة 3/12 من نظام روما الأساسي، ثم قررت الشروع في إجراء فحص أولي (تمهيدي) للوضع في فلسطين، وكانت من أهم خطوات مكتب النائب العام، حيث قوبل هذا القرار بارتياح ودعم فلسطيني، لهذا سوف أتطرق إلى: خطوة الادعاء العام لدى المحكمة في إجراء الفحص الأولي (الفرع الأول)، ثم موقف السلطة الفلسطينية من قرار المدعية العام بشأن الفحص الأولي والخيارات المتاحة أمامها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: خطوة الادعاء العام لدى المحكمة في إجراء الفحص الأولي

شكل اعتراف الأمم المتحدة بفلسطين كدولة مراقب غير عضو في الأمم المتحدة، إمكانية للولوج إلى المنظمات الدولية والاتفاقيات والمعاهدات كان أبرزها على الإطلاق نظام روما الأساسي، مما يتيح للفلسطينيين فرصة ملاحقة المتهمين بارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المادة 05 من النظام الأساسي.

أعلنت فلسطين قبول ولاية المحكمة الجنائية الدولية على أراضيها طبقا للمادة 3/12، لكن المدعي العام السابق رفض هذا الإعلان، خلال بيان له بتاريخ 2012/04/03 مفاده أن هذا الإعلان الفلسطيني بالاعتراف بولاية المحكمة، لا ينتج آثاره من أجل المبادرة بالقيام بالتحقيقات تلقائيا حسب ما يقرّه النظام الأساسي للمحكمة (سعيد طلال الدهشان، 2017، ص174).

إن الوصول إلى مرحلة فتح التحقيق لابد أن يمر عبر مرحلة الفحص الأولي.

أولا: الفحص الأولي (الدراسة الأولية)

استدركت المدعية العامة "فاتو بنسودا" قرار الرفض الصادر عن المدعي العام السابق إزاء الطلب الفلسطيني بالشروع بالفحص الأولي، فما هو الفحص الأولي؟

يعني الفحص الأولي قيام المدعي العام للمحكمة بتحليل ما إذا كانت الجرائم المذكورة في نظام روما المنشئ للمحكمة الجنائية الدولية قد وقعت، وما إذا كانت كافية لينطبق عليها نظام روما الأساسي وفقا لما تنص عليه المادة 53 منه ليفتح بموجب ذلك التحقيق أم لا، حيث يراجع المدعي العام المعلومات المتوفرة لديه والبلاغات المقدمة، ثم يقوم بدراسة الاختصاص والمقبولية ليصدر فيما بعد القرار بفتح تحقيق من عدمه، وقد تأخر هذا القرار طويلا دون إحراز أي تقدم من شأنه إنهاء الإفلات من العقاب (صلاح عبد العاطي، التحرك أمام المحكمة الجنائية الدولية بين الجدية والتسويف، من الموقع، : maarat.ps/articlé/4729/ تم تصفحه يوم 29 ديسمبر 2020، على الساعة 18:00)،

ويلاحظ على هذا الفحص الأولي ما يلي:

1- أنه اقتصر على فحص الشكاوى والبلاغات ومدى تطابقها مع الولاية القضائية للمحكمة من أجل القول فيما إذا يبدأ بإجراء التحقيق أم لا.
2- لا وجود لإطار زمني للانتهاء من هذا الفحص الأولي، حيث يفتح المجال للتسويف خصوصا أنه لا وجود لضمانات تلزم مكتب المدعي العام بالانتقال للتحقيق (الولاية القضائية الفلسطينية، 2013 ،ص 8).
3- دعمت السلطة الفلسطينية قرار المدعية العامة بالفحص الأولي طبقا للمادة 3/12 من النظام الأساسي للمحكمة مع أن دخول عضويتها لنظام المحكمة حيز النفاذ بتاريخ 2015/4/01، يتيح لها

الاعتماد على المادة 14، التي تعطيها تحركا بتقديم طلبا مباشرا إلى المدعي العام لدى المحكمة دون اللجوء للفحص الأولي.

ثانيا: خطوات الادعاء العام في مرحلة التحقيق

أعلنت المدعية الهامة عن طريق مكتبها ببدء فتح تحقيق يشمل الأراضي الفلسطينية المحتلة في القدس وغزة والضفة الغربية وذلك في 03/ مارس/ 2021، على أن تتركز التحقيقات على الجرائم المقررة في المادة "05" من نظام المحكمة والمرتكبة ابتداء من 2014/6/13.

يتركز التحقيق على الجرائم المرتكبة من الطرفين الإسرائيلي والفلسطيني، حيث وجود أساسا معقولا للاعتقاد بارتكاب دولة الاحتلال الإسرائيلي جرائم حرب في قطاع غزة، وارتكاب أفراد من الفصائل الفلسطينية المسلحة نفس الجرائم خلال فترة الحرب. إضافة إلى ملف الاستيطان في الضفة الغربية والقدس الشرقية والاعتقال التعسفي ضد لفلسطينيين، وملف المسيرات التي قام بها الفلسطينيون على حدود غزة والتي أطلق عليها " مسيرات العودة" استخدمت فيها القوات الإسرائيلية وسائل مميتة وغير مميتة ضد المتظاهرين (قرار مكتب المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية فتح تحقيق في "الحالة في فلسطين" https//www.madarcenter.org/¨%D8%A تم الاطلاع في 2021/10/18 الساعة 18.00).

أعلنت المخية العامة عن فتح تحقيقا رسميا في بداي مارس 2021، وأرسلت رسالة تسلمتها دولة الاحتلال في 2021/3/09 تم من خلالها عرض مجال التحقيقات التي تشمل المناطق المذكورة آنفا بشأن حرب 2014 في قطاع غزة ومسيرات العودة 2018 إضافة لمسائل الاستيطان والاعتقال التعسفي ونقل مدنيين إسرائيليين إلى مناطق الضفة الغربية.

أمهلت المدعية العامة كل من دولة فلسطين ودولة الاحتلال الإسرائيلي مهلة شهرا واحدا لإمكانية طلب تأجيل التحقيق شرط أن يثبت كل من الطرفين أنهما يجريان تحقيقات خاصة بهم اعتمادا على مبدأ التكامل بين قضائهما الوطني مع المحكمة الجنائية الدولية، من المعلوم أن نظام المحكمة ينص على ذلك التأجيل في مثل هذه الحالة، وتتم مراجعته كل ستة أشهر لضمان جدية التحقيقات والمحاكمات المحلية طبقا للمادة 18 من هذا النظام.

الفرع الثاني: موقف الطرفين من إجراءات التحقيق

أصبح من المعلوم أن فلسطين أصبحت عضوا في نظام المحكمة الجنائية الدولية في بداية العام 2015 ورحبت بإجراءات المدعية العام للمحكمة، ينما وقعت دولة الاحتلال الإسرائيلي على هذا النظام ثم تراجعت ولم تصادق عليه واستقبلت هذه الإجراءات بالرفض.

أولا: موقف دولة فلسطين

يتمثل موقف السلطة الفلسطينية بشأن قرار المدعية العامة للمحكمة لجهة إجراء الفحص الأولي طبقا للمادة 3/12 من النظام الأساسي للمحكمة وإعلان المدعية العامة فتح تحقيق فيما يلي:

- رغم الامكانيات المحدودة في ظل الاحتلال فقد تم تشكيل لجان وهيئات من أجل الاعداد والمتابعة وتكوين الملفات الكاملة تمهيدا لتقديمها أمام الجهات الدولية والمحاكم المختلفة، منها إدارة ملاحقة الجرائم الدولية الإسرائيلية التي أعدت ملفات تحتوي على الوثائق والتقارير والشهود والمصابين ومعاينة مسارح الجرائم (قانون الهيئة المستقلة الفلسطينية لملاحقة جرائم الاحتلال الصهيوني بحق الفلسطينيين، 2010).

- تشكيل اللجة الوطنية العليا، المسئولة عن المتابعة مع المحكمة الجنائية الدولية.

- تشكيل لجنة وطنية للنظر بالادعاءات حول ارتكاب مقاومين فلسطينيين جرائم حرب لتجنب إدانتهم بإرسال تقارير شهرية لمكتب المدعي العام، تتعلق بمعلومات عن جرائم جاري ارتكابها.

وتمثلت خيارات السلطة بدعم الدراسة الأولية، حيث قدمت اللجنة الوطنية العليا بناء على ذلك ثلاث ملفات هي الاستيطان والأسرى والعدوان على غزة في العام 2012، وهذا التصرف من القيادة الفلسطينية لا يراعي الإسراع في الانتقال إلى إجراء تحقيق خصوصا أنه لا ضمان ولا مواعيد زمنية لانتهاء الفحص الأولي (التمهيدي) للانتقال إلى الدائرة التمهيدية في المحكمة ثم إلى بدء التحقيق.

وقد سلمت السلطة الفلسطينية 54 ملفا ووثيقة تتعلق بالجرائم المرتكبة من طرف دولة الاحتلال والتي تشمل المستوطنات والأسرى وعدوان 2014 على غزة وهدم المنازل في الصفة الغربية والقدس

لكن قرار المدعية العام التي انتهت ولايتها مؤخرا والقاضي بفتح التحقيق رسميا استبق تسلم المدعي العام الجديد مهامه وهو الأمر الذي يبعث الأمل في اسمرار المدعي باستكمال هذا الإجراء.

و يمكن للفلسطينيين أن يطلبوا من المدعي العام فتح تحقيق جدي بموجب المادة 14، وهذا دون التخلي عن المسار الأول المتعلق بالفحص الأولي طبقا للمادة 3/12 في نظام المحكمة. وفي هذه الحالة سيكون فتح التحقيق تلقائيا دون إجراء فحص تمهيدي، (صلاح عبد العاطي، التحرك أمام المحكمة الجنائية الدولية بين الجدية والتسويف، من الموقع، : maarat.ps/articlé/4729/ تم تصفحه يوم 29 ديسمبر 2020، على الساعة 18:30).

ثانيا: موقف دولة الاحتلال

- دولة الاحتلال الإسرائيلي ليست طرفا في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

- رفضت دولة الاحتلال على لسان ممثلها لدى الأمم المتحدة قرار المدعية العام لدى المحكمة معتبرا أنه لا أساس له لان المحكمة الجنائية الدولي ليست مختصة إلا بالتحقيق في قضايا الدول التي صادقت على نظام روما الأساسي، وقال " أن القرار يقوض القدرة على الدفاع عن المدنيين صد الإرهاب" وأن هذا القرار الذي أصدرته المدعية العامة مشوه ومعادي للسامية.

"ودولة الاحتلال" مثلها مثل الولايات المتحدة الأمريكية ليست طرفا في نظام المحكمة الجنائية الدولية، فلم توقع أو تصادق على هذا النظام أصلا ((قرار مكتب المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية فتح تحقيق في "الحالة في فلسطين" https//www.madarcenter.org/¨%D8%A تم الاطلاع في 2021/10/18 الساعة 18.30).

- قامت دولة الاحتلال بحملات إعلامية ودبلوماسية لدى الأمم المتحدة والدول التي تدعمها والكونغرس الأمريكي من أجل الضغط على المدعية العام للتراجع عن قرارها، ومنعها من التقدم أكثر فيه، توج هذا الضغط بتوقيع عقوبات على اثنين من قضاة المحكمة أحدهما السيدة " فاتو بنسودا" المدعي العام من طرف الولايات المتحدة الأمريكية وبقرار من رئيسها "دونالد ترامب" ، للعلم أن الإدارة الجديدة وعدت بالنظر في هذه العقوبات على لسان الرئيس "جو بايدن" إلا أنه تجاهل ذلك لاحقا.

- أعلنت دولة الاحتلال أنها لن تتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية ومارست ضغوطا كبيرة من أجل قطع تمويل المحكمة كما هو الحال "لألمانيا" التي تبرعت للمحكمة بينما ترفض مقاضاة إسرائيل.

- بدأت بالضغط والتضييق على الفلسطينيين بتشديد الحصار وتقليص إدخال عائدات الضرائب التي تحصلها نيابة عن السلطة الفلسطينية لسيطرتها على المعابر، من أجل التراجع عن المضي قدما في التحقيق.

- قامت دولة الاحتلال بتشكيل لجان من أجل التحقيق مع بعض الضباط والجنود الإسرائيليين بقصد الاستفادة من مبدأ التكامل القضائي بين القضاء الوطني والمحكمة الجنائية الدولية (المادة 17 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية)، وذلك لتظهر أنها راغبة في محاكمة جنود لها أمام قضاءها الداخلي.

المطلب الثاني: العوامل التي تعرقل سير التحقيق والمحاكمة في الحالة الفلسطينية

لم تفلح الدول الأطراف في اتفاقيات جنيف أو الأطراف في اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والدول التي بدأت بتفعيل الاختصاص القضائي العالمي في محاكمها كبلجيكا والدانمارك وبريطانيا في محاولاتها لجهة متابعة المجرمين الدوليين في ملاحقة المشتبه بهم من الإسرائيليين ومحاكمتهم بسبب الضغوط التي مورست من دولة الاحتلال الإسرائيلي والدول الداعمة لها ضد هذه الجهات .

كذلك بالنسبة لإنشاء محكمة جنائية دولية خاصة بفلسطين كمحاكم يوغسلافيا "سابقا" و"رواندا" وغيرها، لأن القول هو لمجلس الأمن الذي لن يفلح في هذا المسعى نظرا لتركيبته الحالية.

يمكن تلخيص هذه العوامل المعرقلة لسير التحقيق والمحاكمة إلى ما هو متعلق بالأطراف والمحكمة والمجتمع الدولي

الفرع الأول: العوامل المتعلقة بالطرف الفلسطيني

أولا : تأثير المرجعيات السياسية: كان للمرجعيات السياسية المختلفة في فلسطين الأثر الأكبر في اختلاف الأولويات التي من المفترض لفصائل تناضل من أجل الاستقلال أن تكون موحدة وراء ممثل واحد يتكلم بلسان واحد كما هو الحال في الثورة الجزائرية المجيدة، لكن ذلك إلى وجود اتجاهين أحدهما يسير بمنطق "عملية السلام" الناتجة عن اتفاقيات أوسلو، التي نتجت عنها ما سمي بإستراتيجية الشراكة بين السلطة الفلسطينية ودولة الاحتلال الإسرائيلي واستمرار التفاوض، الذي سمح للدول الكبرى بالضغط على السلطة الفلسطينية عندما اتجهت إلى المحكمة الجنائية الدولية وممارسة مبدأ الولاية القضائية، على اعتبار عدم الإخلال بالعملية التفاوضية، (من الموقع، : maarat.ps/articlé/5236/ تم تصفحه يوم 26 ماي 2021، على الساعة 22:36)، والآخر بقي يصارع الاحتلال الذي استفرد به في ثلاثة اعتداءات متوالية، أولها في الفترة الواقعة بين 2008/12/27 " ثم عدواني، 2012 و 2014، التي سماها الاحتلال على التوالي بعمليات "الرصاص المسبوك، عمود السحاب، والجرف الصامت"، حيث ظهر ذلك في مناسبات عديدة، كان آخرها تراجع السلطة الفلسطينية عن قرارها باعتبار كل الاتفاقات التي أبرمت مع الولايات المتحدة الأمريكية ودولة الاحتلال" لاغية، جراء القرارات الأمريكية والإسرائيلية بضم المزيد من الأراضي الفلسطينية في الضفة الغربية والقدس وبطبيعة الحال كان التبرير هو العودة للمفاوضات، بعد الانتخابات الأمريكية التي أنهت حكم فريق الرئيس الأمريكي "دونالد ترامب"، مما زاد من حدة الانقسام الفلسطيني الذي سيؤدي إلى إضعاف المسعى الفلسطيني في متابعة إجراءاتها أمام المحكمة الجنائية الدولية، عدا عن أن هذا الاختلاف في السياسة امتد إلى وجود اختلاف في القوانين بين ما سميت بحكومة غزة والسلطة الفلسطينية، وهذا معيب دستوريا يقلل من قيمة التشريع والسلطة التشريعية والقضائية ((من الموقع، : maarat.ps/articlé/5236/ تم تصفحه يوم 26 ماي 2021، على الساعة 22:42). وقد كان من الأجدى إعادة تفعيل منظمة التحرير الفلسطينية كحركة تحرر وطني لها كلمة جامعة لكل الفلسطينيين (أحمد صبوح الحاج سليمان، 2011، ص08).

ثانيا: الحصار الشامل: طبقا لنص المادة 17 من النظام الأساسي للمحكمة فإن الأصل في التحقيق و المحاكمة هو للمحاكم الوطنية وأن المحكمة الجنائية الدولية هي مكملة لا تتدخل إلا إذا امتنعت المحاكم الوطنية عن ذلك الحق بسبب عدم القدرة أو الرغبة (Anne Marie Larosa, 2003, p427)، ومع وجود حصار مطبق على المناطق الفلسطينية ووجودها تحت الاحتلال بما في ذلك قطاع غزة المحاصر برا وبحرا وجوا، وانشاء الجدار الفاصل (الآبارتيد)، فإن ذلك يضعف القدرات المادية والبشرية ذات الخبرة

والمتخصصة اللازمة لعمل هذه المحاكم في تكوين الملفات وتوثيق أقوال الشهود والتنقل والمعاينة لمسارح الجرائم ، وعدم تمكن الفلسطينيين من إنشار مراكز البحث والطب الشرعي الجنائي .

إضافة إلى التشتت والتشرذم الجغرافي الذي يعاني منه الفلسطينيين، وتأثير الدول الخارجية عليهم بسبب هذا الانقسام، وعدم الاتفاق على تفعيل دور منظمة التحرير الفلسطيني التي لو أصبحت ممثلا موحدا أمام العالم لما اصبح هناك تدخلا وإملاءات على طرف دون الآخر ولن تستطيع دولة الاحتلال التدخل في قرارات السلطة الفلسطينية بسبب التنسيق الأمني والتهديد بتوقيف "عملية السلام"، وهو الأمر الذي يمكن بسببه أن تتراجع السلطة الفلسطينية عن المضي في التحقيق بسبب الانخراط في هذه العملية التي هدفها إبعاد السلطة عن متابعة التحقيق في المحكمة الجنائية الدولية

الفرع الثاني: العوامل المتعلقة بالطرف الإسرائيلي

- أعلنت دولة الاحتلال الإسرائيلي أنها لن تتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية (https.//www.hrw.org/ar/news/2021/c اطلع عليه في 2021/11/11 الساعة 21:20) وسوف يشكل هذا القرار عقبة جوهرية تعيق توجه المدعي العام للسير في إجراءات التحقيق(فلسطين في المحكمة؟ التداعيات غير المتوقعة للتقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية- مقال لفالنتينا أزروفا على الموقع: https.//al-shaaka.org/briefs/%D9%8) .

- رفض تعاون دولة الاحتلال مع المحققين أو منعهم من الوصول الى ماقع الجرائم وسماع الشهود والمشتبه بهم بحجة المخاوف الأمنية، وهو يؤدي إلى عدم تسليم المستندات والتسجيلات الخاصة بالتحقيق.

- الحيلولة دون تأمين الموارد البشرية والمادية اللازمة لعملية التحقيق أو عدم إدخالها إلى الأراضي الفلسطينية المحتلة.

- قام جيش دولة الاحتلال بفتح تحقيقات جنائية بحق عشرات الجنود الذين يمكن أن يتم توجيه الاتهام لهم بارتكاب جرائم دولية خلال حرب 2014 في غزة ومسيرات العودة 2018 ، وذلك لقطع الطريق على المحققين من استدعاءه .

- طعنت الدول الداعمة لدولة الاحتلال بالتحقيق وعدم اختصاص المحكمة بمقاصاتها كونه غير طرف في نظام المحكمة، ومنها أستراليا، النمسا، البرازيل، التشيك، المانيا، المجر ، وأوغندا، وطالبوا المدعي العام الجديد " كريم خان" الذي استلم مهامه في 2021/6/16 بالتراجع عن هذه الإجراءات، سيما أن الدولة التي ينتمي إليها " بريطانيا" هي من الدول الأشد رفضا لقرار المدعية العام السابق.

الفرع الثالث: العوامل المتعلقة بالمحكمة والمجتمع الدولي

1- إن التحقيق الذي يؤمل أن يصل إليه الفحص الأولي والذي أمرت به المدعي العام لدى المحكمة الجنائية الدولية، استمر طويلا ولا يوجد ضمانات زمنية تلزم المدعي العام أن ينتقل مباشرة من الفحص التمهيدي إلى فتح تحقيق بالجرائم الخاضعة لولاية المحكمة دون تعرض هذه المحكمة لضغوط دولية تحد من حماسها لهذا التحقيق، كالضغوط غير المسبوقة من طرف الولايات المتحدة الأمريكية والتي تمثلت في فرض رئيسها دونالد ترامب " donald trump "عقوبات على بعض قضاة المحكمة الجنائية الدولية في جوان 2020، من بينهم المدعية العامة لدى المحكمة (من الموقع، : hrw.org/ar/news/2021/02/08/377805 تم تصفحه يوم 26 ماي 2021، على الساعة 20:45).

2- ضعف الخبرة والمعرفة بآليات وإجراءات عمل المحكمة وأساليب الجهات المضادة في تسخير قدراتها للاحتلال على تحقيق الهدف الفلسطيني تحت مسميات عديدة، ودليل هذا الضعف هو أن السلطة الفلسطينية لم تختر العمل ضمن نطاق المادة 14 من نظام المحكمة، والتي تعطيها مجالا أوسع وأسرع لجهة طلب فتح تحقيق مباشرة من المدعي العام، كونها أصبحت طرفا في اتفاقية النظام الأساسي للمحكمة، بل اختارت الطريق الأطول دون أي ضمانات تؤدي إلى فتح هذا التحقيق طبقا للمادة 03/12 من النظام الأساسي.

3- استند مكتب الادعاء العام للمحكمة الجنائية الدولية إلى اتفاقات أوسلو (إعلان المبادئ) بين منظمة التحرير و"دولة الاحتلال"، عند تقديم طلبها المرفوع للمحكمة بموجب المادة 3/19 لأجل القيام بالفحص الأولي، وإظهار مدى سلطة المحكمة القضائية ونطاق اختصاصها في فلسطين، وسواء كان هذا الإجراء عن معرفة أو عدمها لجهة أن الاعتماد على اتفاقات أسلو كأساس لن يؤدي إلى أي نتيجة إيجابية، نتيجة للإشكالات التي تنطوي عليها عملية أوسلو.

لقد أقر طلب المدعية العامة لدى المحكمة الدولية بأساس أوسلو الذي يستثني من الاتفاق قضايا القدس واللاجئين والمستوطنات والترتيبات الأمنية والحدود والعلاقات مع الجوار (التحقيق الفعال يستلزم قيادة مسؤولة، من الرابط: https//.alaraby.co.uk/sites/default/files/styles/large-16-9/pubicmedia/imager تم تصفحه يوم 2020/12/23 على الساعة 19:10) .

يمكن القول أن تحرك المدعي العام لدى المحكمة الجنائية الدولية وإن كان يشكل بادرة حسنة من أجل إنصاف الفلسطينيين، وبداية العمل على تحقيق العدالة الجنائية الدولية بمنع إفلات المتهمين بارتكاب جرائم دولية في فلسطين من العقاب مجددا، إلا أنه يؤخذ عليه عدم الأخذ بالاعتبار المدة الزمنية لانتهاء الفحص الأولي والانتقال إلى لتحقيق من ناحية – ومن ناحية أخرى - عدم وجود ضمانات بأن يصل هذا التحقيق إلى مبتغاه ، وأمام بعض التكهنات بنية المدعية العامة لدى المحكمة الأمر ببدء التحقيق نظرا

لانتهاء ولايتها قريبا كمدع عام لدى المحكمة، وبالنظر إلى المدة الطويلة التي استغرقها الفحص الأولي ، فإنه من المحتمل والمرجح أن تطول فترة التحقيق أكثر، وتتشعب العوائق أمامه.

كذلك هناك ما يثير القلق بشأن جدية هذا التحرك، بسبب الإشارات المتكررة في طلب المدعي العام في اعتماد اتفاقيات أوسلو كأساس لهذا التحرك، هذا الأساس الذي يرفضه أغلبية الشعب الفلسطيني، وهذا سوف يعطي "دولة الاحتلال" حجة قانونية إذا نفذت السلطة الفلسطينية قرارها بإلغاء كافة الاتفاقيات مع الكيان الصهيوني، وأهمها بطبيعة الحال اتفاقيات أوسلو، إضافة إلى ذلك أن نفس هذه الاتفاقيات لا تشمل قطاع غزة بعد الانسحاب الإسرائيلي منها في العام 2005.

4- نية بعض الدول المؤثرة محاولة تقديم مشاريع تخص "عملية السلام"، مما يمهد لمجلس الأمن تفعيل صلاحياته من أحل تجميد التحقيق طبقا للمادة 17 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

5- طعنت الدول الداعمة لدولة الاحتلال بالتحقيق وعدم اختصاص المحكمة بمقاصاتها كونه غير طرف في نظام المحكمة، ومنها أستراليا، النمسا، البرازيل، التشيك، المانيا، المجر ، وأوغندا، وطالبوا المدعي العام الجديد " كريم خان" الذي استلم مهامه في 2021/6/16 بالتراجع عن هذه الإجراءات، سيما أن الدولة التي ينتمي إليها " بريطانيا" هي من الدول الأشد رفضا لقرار المدعية العام السابق .

الخاتمة

نستخلص من هذه الدراسة بعض النتائج و بعض المقترحات:

أولا: النتائج

1. إن تعدد الآليات القانونية الوطنية منها والدولية، تعزز الخيارات الفلسطينية في ملاحقة مرتكبي الجرائم من الإسرائيليين.
2. انضمام دولة فلسطين لنظام المحكمة الجنائية الدولية، زاد من قدرتهم على تحقيق مكاسب أكثر فعالية وسرعة، في إنصاف الضحايا من الفلسطينيين فيما لو تمت إدارة الإجراءات والمتابعة في إطار استراتيجي موحد.
3. إن التوجه إلى المحكمة الجنائية الدولية من أجل البدء في خطوات الملاحقة والتحقيق في الجرائم المرتكبة، لا يلغي الاستمرار في السير في كافة الاتجاهات التي تتيحها الآليات القانونية الأخرى.
4. يؤخذ على المدعية العامة لدى المحكمة الجنائية الدولية عدم الإشارة في طلبها من المحكمة لإجراء الفحص الأولي إلى جرائم هامة كجريمة الحصار والفصل العنصري (الأبارتايد)،

5. إن نطاق الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية هو أوسع بكثير مما جاء في طلب المدعية العامة.
6. أن الفلسطينيين يفتقرون إلى القدرة القانونية والقضائية وحتى السياسية، في غياب إستراتيجية مشتركة بعيدا عن الانقسامات.

ثانيا: المقترحات

- يجب عدم اقتصار متابعة ومحاكمة الجناة عبر طريق المحكمة الجنائية الدولية فقط، بل يجب محاصرة الخصوم بآليات أخرى، وحث المجتمع الدولي ممثلا بمجلس الأمن على إنشاء محكمة جنائية خاصة بفلسطين، على غرار المحاكم التي شكلت سابقا وكانت ناجعة كونها مدعومة من هذه المجلس طبقا للفصل السابع من الميثاق، إضافة إلى آليات أخرى لتنطبق على جميع الجرائم الدولية التي لا تسقط بالتقادم كجريمة الحرب.
- في ظل التنبؤ بنية المدعية العامة بإصدار قرار فتح التحقيق قريبا، وقرب انتهاء ولايتها كمدعي عام لدى المحكمة واحتمالات استخلافها بمدع عام ربما لا يشاطرها الرأي كالذي سبقها، فإنه يجب العمل على استراتيجية قانونية وقضائية موحدة، وتكوين فرق عمل وطنية مؤهلة قانونيا وقضائيا والتعاون مع أهل الخبرة في العالم من أجل مواجهة الأطراف التي ستعمل دائما لإعاقة التقدم إلى تحقيق العدالة.
- إضافة للطلب الفلسطيني بقبول ولاية المحكمة الجنائية الدولية، وتحرك المدعية العامة بإجراء فحص أولي طبقا للمادة 3/12 من نظام المحكمة الذي سيطيل من الإجراءات، فإنه على السلطة الفلسطينية تفعيل الطلب المباشر من المدعي العام لدى المحكمة الجنائية الدولية بإجراء تحقيقات طبقا للمادة 14 من نفس النظام، والتي لا تحتاج إلى إجراء فحص أولي.
- عدم قبول الاعتماد على اتفاقيات أوسلو كأساس لإقامة الولاية القضائية للمحكمة على الأراضي الفلسطينية لأنها مبنية على أساس معيب وغامض، من شأنه إهدار الحقوق وإفلات الجناة.
- وأخيرا العمل على رأب الصدع بين كافة الفصائل الفلسطينية، لتكوين جبهة موحدة تعمل ضمن استراتيجية قانونية وقضائية واضحة تتعامل مع جميع الجهات الفاعلة في العالم، واستغلال كافة الطاقات الفلسطينية داخل وخارج فلسطين، خصوصا أن موازين القوى لا ولن تبقى دائما كما هي.

- وأخيرا لا ينبغي على الفلسطينيين الاستسلام للضغوط المختلفة سيما أن التطورات المتمثلة في انضمام دول عربية لقطار التطبيع مع دولة الاحتلال من أهدافها إنهاء قضية فلسطين على النحو الذي ينتقص من حقوقها المقدسة، فالتطبيع مستمر منذ زمن واليوم إخراجه للعلن لن يغير شيئا.

قائمة المراجع

أولا : المراجع باللغة العربية

1- الكتب :

- أحمد صبوح الحاج سليمان، (2011)، المحكمة الجنائية الدولية والدول العربية (لبنان – المغرب – اليمن- قطر- مصر)، جامعة الحكمة، بيروت ، مؤسسة عامل الدولية، جمعية عدل بلا حدود الدولية.
- داوود درعاوي، (2001)، جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، مسؤولية إسرائيل الدولية عن جرائم الحرب خلال انتفاضة الأقصى، الهيئة الفلسطينية لحقوق المواطن.
- سامح خليل الواديه، المسؤولية الدولية عن جرائم الحرب الإسرائيلية، بيروت، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات. (2009)
- سعيد عبد اللطيف حسن، (2004)، المحكمة الجنائية الدولية، اختصاصها التشريعي والقضائي، القاهرة، دار النهضة العربية
- سعيد طلال الدهشان، كيف نقاضي إسرائيل، المقاضاة الدولية لإسرائيل وقادتها على جرائمهم بحق الفلسطينيين، ط1 ، بيروت ،مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات. (2017)،
- سنديانة أحمد بو دراعة، صلاحيات المدعي العام في المحكمة الجنائية الدولية والقيود الواردة عليها، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011 ..
- صالح حسن عبد العزيز، مبادئ القانون الدولي الإنساني، دار الجامعة للنشر والتوزيع، الأردن، ظ1 .
- عادل عبد الله المسدي، (2002)، المحكمة الجنائية الدولية، الاختصاص وقواعد الإحالة، ط1 ،دار النهضة العربية.
- عبد الرحمن محمد علي، وآخرون،(2011)، "إسرائيل والقانون الدولي"،ط1، بيروت، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات.
- عبد الرحيم صديقي، القانون الدولي الجنائي، القاهرة. (1986).
- عبد القادر البقيرات، (2010)، العدالة الجنائية الدولية، معاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية،ط2، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية.
- عبد القادر صابر جرادة، (2010)، القضاء الجنائي الدولي والحرب على غزة، ط2، غزة ، مكتبة آفاق.
- نبيل صقر، (2007)، وثائق المحكمة الجنائية الدولية، الجزائر ، دار الهدى.
- نزار حمدي قشطة، 2014 مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي في نظام العدالة الدولية بين النظرية والتطبيق، دراسة قانونية، الجامعة الإسلامية، فلسطين،

2- بحث منشور في دورية علمية (مقال)

- بارعة القدسي، (2006)، المحكمة الجنائية الدولية، طبيعتها واختصاصها موقف الولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل منها، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 20 (ع2).
- ضياء الدين سعيد المدهون، (2010)، أسلحة العدوان الإسرائيلي خلال العدوان على غزة 2008-2009، وأثرها الصحي والبيئي، اللجنة المركزية للتوثيق وملاحقة مجرمي الحرب الإسرائيليين (توثيق) 2010.
- عادل البياتي، (2001)، حول إنشاء محكمة جنائية خاصة لمحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين، مجلة شؤون عربية، جامعة الدول العربية، العدد 108.

- قانون الهيئة المستقلة الفلسطينية لملاحقة جرائم الاحتلال الصهيوني بحق الفلسطينيين، المجلس التشريعي الفلسطيني، غزة، 2010.
- كريستينا بيلانديني، (2006)، دور الدول في ملاحقة مرتكبي انتهاكات القانون الدولي الإنساني، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر، المجلد88،(862).

3-فصل من كتاب

- الولاية القضائية الفلسطينية، الواقع وآفاق وملاحقة المجرمين الدوليين، مؤسسة الضمير لحقوق الإنسان، فلسطين، غزة، 2013 .
- محمد أبو الوفا، الاختصاص العالمي وجرائم الحرب الإسرائيلية، دراسة منشورة فيفي كتاب " إسرائيل والقانون الدولي" الطبعة الأولى، بيروت، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات، 2011.

4- مو اقع الانترنت

- صلاح عبد العاطي، التحرك أمام المحكمة الجنائية الدولية بين الجدية والتسويف، (2020)،من الموقع masarat.ps/articlé/4729/ تم تصفحه يوم 29 /12/ 2020 على الساعة 18:00.
- التحقيق الفعال يستلزم قيادة مسؤولة https//.alaraby.co.uk/sites/default/files/styles/large-16-9/pubicmedia/imager تم الاطلاع عليه بتاريخ 2020/12/23 على الساعة 18:30.
- هنادي صالح، الولاية – القضائية- الدولية-وتجسيدها-فلسطين : /maarat.ps/articlé/5236 تم تصفحه يوم 26 ماي 2021، على الساعة 22:36.
- إسرائيل، فلسطين : قضاة " المحكمة الجنائية الدولية" يفتحون الباب أمام التحقيق الرسمي من الموقع، : hrw.org/ar/news/2021/02/08/377805 تم تصفحه يوم 26 ماي 2021، على الساعة 20:45
- قرار مكتب المدعية العام للمحكمة الجنائية الدولية فتح تحقيق في " الحالة في فلسطين "على الموقع" https.//www.madarcenter.org/%D8Ua تم الاطلاع عليه في 2021/10/18 الساعة 18.00

- ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية

1-OUVRAGE

- Anne Marie Larosa, Juridiction pénales internationales, La procédure et la preuve, 1er éédition, 2003, Puf, P 427.