

المستوطنات الإسرائيلية في فلسطين المحتلة كجريمة حرب في معاهدة روما

المؤسسة للمحكمة الجنائية الدولية في لاهاي

احمد زكي

خبير قانوني دولي

ملخص:

منذ بداية عملية السلام، فإن إسرائيل ما زالت مُستمرّة في سياستها المخالفة للقانون الدولي الإنساني في بناء المستوطنات في الأراضي الفلسطينية المحتلة، هذه السياسة التي أدت إلى إندلاع انتفاضة الأقصى وإلى الشعور بالأحباط لدى الفلسطينيين من فرص التوصل إلى تسوية. تعتبر هذه المستوطنات انتهاكاً واضحاً لاتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949 الخاصة بحماية المدنيين في وقت الحرب. هذه الاتفاقية تحرم على سلطة الاحتلال نقل أجزاء من سكانها المدنيين إلى الأرض التي تحتلها أو إبعاد أو نقل كل سكان الأرض المحتلة أو جزء منهم داخل هذه الأرض أو خارجها. لقد اعتبر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في مادته الثامنة على أن الأستييطان يعتبر من قبيل جرائم الحرب. وحيث إن إسرائيل وفلسطين المحتلة ليست عضواً في المحكمة فإن المحكمة الجنائية الدولية لا تملك الاختصاص القانوني لملاحقة مجرمي الحرب الإسرائيليين لأنه حسب المادة 13 من نظام روما الأساسي تمارس المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بالجرائم التي أوردناها سابقاً إذا تم إحالتها من قبل دولة مصدقة على النظام الأساسي، أو من قبل مجلس الأمن بموجب الفصل السابع من اتفاقية الأمم المتحدة، أو إذا كان المدعي العام للمحكمة الجنائية قد بدأ بمباشرة تحقيق فيما يتعلق بهذه الجرائم على أرض دولة طرف في نظام روما الأساسي. لكن بإمكان سوريا ولبنان الانضمام إلى المحكمة لأعطاء المدعي العام الحق للبدء في التحقيق في المستوطنات الاسرائيلية في الجولان المحتل و في الجرائم التي ارتكبت في لبنان بعد الحرب الاخيرة.

Abstract :

Since the beginning of the peace process in 1993, Israel have enlarged the colonies in the occupied territories and continued to establish new ones, thus seriously compromising attempts to find a solution to the conflict. These activities have worsened the situation, being one of the main reasons for the explosion the second Intifada. They have continued in clear breach of United Nations resolutions and the fourth 1949 Geneva Convention, relative to the protection of civilian persons in time of war. This Convention forbids the occupying power to transfer its own civilian population into the territory it occupies. This prohibition has been stipulated on the Rome Statute for the International Criminal Court which considers the settlements as war crimes. The ICC has no jurisdiction to investigate the illegality of the settlements' in the Palestinian territories because Israel is not party of the ICC and Palestine neither but the Arab country including Syria and Lebanon should ratify the statute in order to give the ICC jurisdiction to start investigate the illegality of settlements established into Golan heights and the crimes committed on Lebanon during the last war.

مقدمة:

حفل النزاع في الشرق الأوسط بالأحداث التاريخية والتطورات الإقليمية على مدار السنوات الماضية، وما يزال يحفل بهذه الأحداث والتطورات في الوقت الحاضر، وهو مرشح لذلك في السنوات القادمة¹.

يتوجب التأكيد اليوم، خاصةً في ضوء الاعتداءات الإسرائيلية المتواصلة على قطاع غزة والضفة الغربية و القدس المحتلة، على أن القضية الفلسطينية هي قضية احتلال، وقضية سيادة على الأرض. فإسرائيل تحاول كل يوم عبر المفاوضات أن تُوحى بأن القضية الفلسطينية ليست إلا قضية سياسية، وليست قضية احتلال، محاولةً بكل الوسائل الممكنة نفي حقوق الشعب الفلسطيني على أرضه وسيادته، والتفلت من واجباتها بوصفها دولة احتلال من خلال فرضها الحصار غير القانوني على قطاع غزة منذ يونيو/ حزيران 2007.

تؤكد المفاوضات القائمة منذ سنوات طويلة، والأحداث التي رافقتها على أن إسرائيل لا تعترف، ولا تريد أن تعترف بالسيادة الفلسطينية على الأرض، هذا من جهة. وتؤكد، من جهة أخرى، على فشل المفاوضات الفلسطيني في تحقيق نتائج ملموسة على أرض الواقع بسبب افتقاده إلى الكثير من أوراق الضغط السياسي. فإسرائيل التي اضطرت إلى الرحيل من قطاع غزة أبقّت سيطرتها على المعابر الفلسطينية بعد إبرامها اتفاقية معبر رفح مع السلطة الفلسطينية في 2005/11/15، وبذلك لا يمكن القول إن الجيش الإسرائيلي قد رحل عن غزة ما دامت السيادة على الحدود منتقصة، والمحتل ما زال يُقرّر من يدخل أو يخرج من القطاع. فالسيادة كما يُعرّفها (Jean Combacau) أحد مشاهير القانون الدولي العام بأنها "الشكل القانوني للاستقلال الفعلي لأي دولة"².

¹ AIT-CHAALAL (A.), ROOSENS (C.), KHADER (B.) et DE WILDE D'ESTMAEL (T.), *Conflits et processus de paix au Proche-Orient : analyses et documents*, Belgique, Bruylant-Academia, 1996, p. 9.

² COMBACAU (J.), SUR (S.), *Droit international public*, Paris, 1997, 3^e éd., p. 229. SFDI, *L'Etat souverain à l'aube du XXIe siècle*, colloque de Nancy, Paris, Pedone, 1994, 318 p. ; CHAUMONT (Ch.), « Recherche du contenu irréductible du concept de souveraineté internationale de l'Etat », In *Hommage d'une génération de juriste au président Basdevant*, Paris, Pedone, 1960, pp. 114-151 ; ROUSSEAU (Ch.), « L'indépendance de l'Etat dans l'ordre international », *RCADI.*, 1948, vol. II, tome 73, pp. 167-253.

لم تمثل اتفاقيات أوسلو، وتطبيقاتها الجزئية سوى ترتيبات لإدارة حكم ذاتي وظيفتها إقامة نظام حكم مؤقت في قطاع غزة، والضفة الغربية بانتظار إمكانية التوصل إلى حلٍّ مرضٍ لجميع القضايا، وأبرزها القدس، واللاجئين، والحدود، والمستوطنات. لكن مع تطور الأحداث بعد عام 2000، فإنه يمكن القول إن هذه الاتفاقيات لا تخدم، ولا تصلح لأن تكون أساساً لأي مفاوضات، ويجب لذلك تحديد إستراتيجية جديدة للمفاوضات قائمة على ترتيب زمني لانسحاب القوات الإسرائيلية من الأراضي المحتلة حسب قرارات الشرعية الدولية ودون مراوغة سياسية.

المبحث الأول: تذكير تاريخي قانوني بالقضية الفلسطينية

لقد تم انتهاك سيادة الشعب الفلسطيني على أرضه بواسطة الاحتلال العسكري الأجنبي؛ فالاحتلال ينفي السيادة الجماعية لأي شعب على أرضه بغض النظر عن الجرائم التي يتم ارتكابها ضد الأشخاص. إن إدارة الأراضي الفلسطينية من قبل مصر، والأردن حتى عام 1967 لم يكن من الناحية القانونية "احتلالاً"، لكن في المقابل فإن الاحتلال العسكري الإسرائيلي للضفة، وغزة بعد 1967 خلق حالة قانونية واضحة متأصلة في المبدأ القانوني المعروف في القانون الدولي، وهو عدم الاعتراف بجيافة الأراضي بالقوة الذي تم ذكره في قرار مجلس الأمن³ 242، والذي تم اعتماده في 1967/11/22 والذي يدعو إلى عودة الوضع على ما كان عليه قبل عام 1967 *Statu quo ante territorial* وفق مبدأ عودة الأراضي مقابل السلام الدائم.

أ. فلسطين وخطة التقسيم

طلبت الحكومة البريطانية في رسالة وجهتها إلى الأمين العام للأمم المتحدة في 1947/8/2 بوضع القضية الفلسطينية على أجندة عمل الجمعية العامة للأمم المتحدة. وبعد عدة مشاريع قدمتها اللجنة الخاصة المعنية بقضية فلسطين واللجنة *ad hoc* المعنية بالقضية ذاتها أقرت الجمعية العامة القرار رقم 181 (II) في 1947/11/29 الذي نادى بتقسيم فلسطين⁴.

³ <http://www.un.org/french/documents/sc/res/1967/s67r242f.pdf> [أنظر النص]

⁴ القرار الخاص بتقسيم فلسطين إلى دولتين عربية ودولة يهودية والصادر عن الأمم المتحدة بتاريخ 1947 عن الأمم المتحدة

التوصية بخطة لتقسيم فلسطين

(أ) إن الجمعية العامة...

- تعتبر أن من شأن الوضع الحالي في فلسطين إيقاع الضرر بالمصلحة العامة والعلاقات الودية بين الأمم.

- تأخذ علماً بتصريح سلطة الانتداب بأنها تسعى لإتمام جلائها عن فلسطين في 1 أغسطس/ آب 1948.

وفق هذا القرار الدولي تم منح الفلسطينيين -الذين كانوا يشكلون ثلثي السكان، ويملكون أغلبية الأراضي - 45.5% من أراضي فلسطين⁵، أما اليهود فمنحهم القرار 55.5% من الأراضي رغم أنهم كانوا يشكلون آنذاك أقل من ثلث السكان، ويملكون 7% من الأراضي. رحّب اليهود بالقرار بحماس كبير، وتمّ على أثره إعلان دولة إسرائيل تطبيقاً للقرار في 14/5/1947.

في المقابل رفضت الدول العربية القرار وفق عدد من الحجج القانونية أبرزها: مخالفة القرار لحق الشعوب في تقرير مصيرها، وانتهاك دولة الانتداب على فلسطين للصلاحيات المنوطة بها، ومن ثم افتقار الجمعية العامة إلى السلطة القانونية التي تخولها تقسيم فلسطين، وعليه فقد اعتبرت الدول العربية القرار 181 في حكم الملغى⁶.

في اليوم التالي لإعلان "استقلال إسرائيل"، قامت الجيوش العربية التابعة لسوريا، ولبنان، والأردن، ومصر، والعراق بالهجوم عليها مبررين الهجوم بأن وجود الدولة العبرية بحدّ ذاته هو نوع من العدوان على الحقوق العربية في فلسطين. إلّا أنه في 16/11/1948، وبناءً على قرار من مجلس الأمن تمّ الاتفاق على وقف القتال وإبرام هدنة من خلال اتفاقيات ثنائية⁷.

نستطيع بعد هذا العرض السريع لخطة التقسيم التساؤل فيما إذا كانت هذه الخطة عادلة ومتوازنة، وواقعية لقبولها في ذلك الحين⁸! وفيما إذا كان بالفعل لبعض الدول العربية دور في خلق الدول العبرية

- توصي المملكة المتحدة بصفقتها السلطة المتدبة على فلسطين، وجميع أعضاء الأمم المتحدة الآخرين، فيما يتعلق بحكومة فلسطين المستقلة، بتبني مشروع التقسيم والاتحاد الاقتصادي المرسوم أدناه وتنفيذه.

- وتطلب:

أ- أن يتخذ مجلس الأمن الإجراءات الضرورية، كما هي مبينة في الخطة، من أجل تنفيذها.

أنظر النص باللغة. Doc. A/519, 2^{ème} session, 29 novembre 1947, pp. 131-150, قرار الجمعية العامة [http://www.un.org/Depts/dpa/qpal/docs/A_RES_181.htm].

⁵ Rapport de la Deuxième sous Commission de l'U.N.S.C.O.P. au Comité *ad hoc*, 11 novembre 1947. A/AC 14 /32.

⁶ أنظر *Colloque de juristes arabes sur la question palestinienne*, Alger, 22-27 juillet 1967, 237 p. ; CALVO-GOLLER (N.K.) et LAPIDOTH (R.), « Les éléments constitutifs de l'Etat et la déclaration du Conseil national palestinien du 15 novembre 1988 », *RGDIP*, 1992, pp. 777 – 809 ; GRESH (A.) et VIDAL (D.), *Palestine 47 : Un partage avorté*, Bruxelles, Complexe, 1998, 283 p.

⁷ S/RES/62, 16 novembre 1948, O.N.U., *Recueil des traités*, vol. 42, p. 251.

⁸ KHALIDI (W.), « ONU 1947 : La résolution de partage revisitée », *REP*, n° 14, hiver, 1998, pp. 3-14.

وإيجادها؟ إن ما نستطيع أن نقوله في هذا السياق أن خطة التقسيم هذه تُعدّ مصدر إشكالية السيادة الفلسطينية؛ ذلك أن فلسطين أصبحت بعدها تحت الاحتلال الأجنبي.

ب. الوضع القانوني لقطاع غزة والضفة الغربية حتى 1967

1. الإدارة المصرية لقطاع غزة

مع نهاية الانتداب البريطاني في شهر مايو 1948، تدخلت القوات المصرية في فلسطين من أجل حماية المدنيين الفلسطينيين من عصابات الإرهاب الصهيونية⁹، وفي فبراير 1949 قامت مصر بعقد اتفاقية هدنة مع إسرائيل تبعتها سوريا، ثم لبنان ثم شرق الأردن. عارضت مصر آنذاك خطة التقسيم، وخطط الاحتلال، وعارضت خطط إمارة شرق الأردن في بسط سيطرتها على الضفة الغربية. وبذلك بقي الوضع القانوني لقطاع غزة طوال الوقت تابعاً إدارياً لمصر، ولم تحاول مصر ضمه إليها. مع ذلك يصف البعض إدارة قطاع غزة من قبل مصر بوصفه احتلالاً *Belligerent occupant*، باعتبار الحكم الإداري *Administrative Government* لا يغير شيئاً من الصفة العسكرية للاحتلال¹⁰. ما نستطيع قوله إن إدارة مصر لقطاع غزة لا يمكن وصفها قانونياً بالاحتلال، لأن مصر اعتبرت دائماً قطاع غزة بوصفها *Trust Territory* وتحملت مسؤولياتها بوصفها *Trustee*¹¹.

2. ضم الأردن للضفة الغربية

لم يمض وقت طويل على انتهاء الانتداب البريطاني حتى تکرّس ضمّ الضفة الغربية من قِبَل الأردن. فمنذ بداية الانتداب البريطاني كان هناك مشروع سريّ لترحيل الفلسطينيين من فلسطين إلى الأردن من أجل خلق كيان صهيوني هناك. قام الملك عبد الله بضمّ الضفة الغربية في شهر كانون الثاني 1949، وفي 24 إبريل 1950 أقرّ البرلمان الأردني هذا الضم، وأعلن المملكة الأردنية¹².

⁹ في 19 مايو 1948 في دير ياسين، قامت المنظمات الارهابية الصهيونية بقتل 200 قروي فلسطيني.

¹⁰ أنظر MARTIN (P.M.), *Le conflit Israélo-Arabe : Recherche sur l'emploi de la force en droit international public positif*, Paris, Bibliothèque de droit international, 1973, pp. 276-277.

¹¹ أنظر FRANK (L.M.), « The territorial title of the state of Israël to "Palestine" : An appraisal in international Law », *RBDI*, 1978-1979, 2, pp. 518-519.

¹² هذا القرار تم تطبيقه بتعديل قانون الجنسية في فبراير 1954 حيث تمت إضافة أن كل شخص عربي يولد في المملكة أو في الجزء المحتل من فلسطين ويهاجر أو يخرج منها ويشمل هذا الاولاد ايضاً ثم يقدم طلباً كتابياً بالتنازل عن جنسيته السابقة يحصل على الجنسية الاردنية.

السؤال المطروح هنا اذا كنا نستطيع التحدث عن احتلال أردني للضفة الغربية أم لا؟ من الصعب التحدّث عن احتلال عسكري كما يصوّرهُ البعض¹³، بعض المؤلفين مثل Alain Ferson وصف الوجود الأردني في الضفة الغربية قبل 1967 على أنه *trustee occupant* وهذا يعني *something less than that of legitimate sovereign and something more than that of a belligerent occupant*. وهذا نفسه الوصف الذي وصف به المؤلف الوجود الإسرائيلي في الضفة الغربية بعد انتهاء الوجود الأردني هناك¹⁴. نحن نعتبر أن الوجود الأردني في الضفة كان عبارة عن إدارة مؤقتة *temporary administration* لأن الأردن كان قد انتدب من قبل الجامعة العربية في عام 1950. أمّا الوجود الإسرائيلي في الضفة فلا يمكن وصفه إلاّ أنه احتلال غير شرعي. وهذا ما أكده Adams Roberts الذي يرى أنه من المستحيل وصف الاحتلال الإسرائيلي للضفة بأنّه *Trustee Occupant*¹⁵.

ج. وجهة النظر القانونيّة الدوليّة والفلسطينية

يُشكّل قانون النزاعات المسلحة في القانون الدولي مجموعةً من القواعد التي يجب تطبيقها عندما يقوم جيش إحدى الدول بنشاطات عسكرية خارج نطاق حدوده الدولية في أعقاب بدء نزاع مسلح.

للاحتلال العسكري أشكال كثيرة كانت محلّ نقاش أيّ منها يقع تحت طائلة احترام قانون النزاعات المسلحة¹⁶. في الكتابات القانونية الخاصة بالأراضي العربية المحتلة جرت العادة على استخدام مصطلحين "احتلال" *occupation* "وضم" *annexion*. وحتى تستطيع فهم ما ينبغي تطبيقه على الأراضي الفلسطينية لا بد من توضيح معنى كل منهما في القانون الدولي العام، فالضم عبارة عن "عملية تتم بموجب معاهدة أو بدون معاهدة ونتيجة لذلك كل أو جزء من أراضي الدولة يصبح تحت سيادة دول أخرى"¹⁷. أما بالنسبة للاحتلال فإن قواعد لاهاي لعام 1907 تنص على أن "أراضي تعتبر محتلة عندما تكون بشكل فعلي تحت سلطة جيش العدو"¹⁸.

¹³ GERSON (A.), « Trustee-Occupant : The legal status of Israel's presence in the West Bank », *HILJ*, 1973, vol. 14, pp. 1-49 ; BLUM (Y.), « The missing reversionner : Reflection on the status of Judea and Samaria », *IsLR*, 1968, vol. 3, pp. 279-301.

¹⁴ GERSON (A.), « Trustee-Occupant : The legal status of Israel's presence in the west Bank », *HILJ*, vol. 14, 1973, pp. 36-46.

¹⁵ ROBERTS (A.), « What is a military occupation ? », *BYBIL*, vol. LV, 1984, p. 304.

¹⁶ ROBERTS (A.), « What is military occupation ? », *BYBIL*, vol. LV, 1984, pp. 249-305

¹⁷ BASDEVANT (J.), *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, Paris, Sirey, 1960.

¹⁸ Articles 42 et 43.

أصبحت إسرائيل في حزيران عام 1967 دولةً محتلةً للأراضي العربية بشكل عام، والفلسطينية بشكل خاص. وفي نظرة معمقة لمبادئ القانون الدولي فإن استخدام القوة للسيطرة على الأراضي الفلسطينية تعتبر عملاً غير قانوني "non valide"، وهو جوهر معنى تحريم حيازة الأراضي بواسطة الحرب المذكورة في نص القرار 242 لعام 1967 وفي نص القرار 338 لعام 1973.¹⁹

أما ميثاق الأمم المتحدة فيؤكد على هذا المعنى في المادة (2) فقرة (4) إذ "يحرم التهديد أو استخدام القوة ضد سلامة الأراضي، أو الاستقلال السياسي لكلّ الدول أو على أيّ وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة". إنّ تحريم استخدام القوة يشمل خاصةً تحريم انتهاك حدود الدولة الدولية وآية حدود مؤقتة²⁰. هذا المبدأ تمّ التأكيد عليه بشكل صريح في القرار الاستشاري الصادر عن محكمة العدل الدولية بخصوص النتائج القانونية الناجمة عن بناء الجدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة الصادر في 2004/7/9.²¹

¹⁹ إن مجلس الأمن، - وإذ يؤكد عدم جواز الاستيلاء على الأراضي بالحرب... (اقتباس من نص القرار 242) صدر يوم 22 تشرين الثاني (نوفمبر) 1967. المبدأ نفسه تم التأكيد عليه في القرار 338 (صدر بتاريخ 22 تشرين الأول (أكتوبر) 1973) ضمناً "... يدعو جميع الأطراف المعنية إلى البدء فوراً، بعد وقف إطلاق النار، بتنفيذ قرار مجلس الأمن 242 (1967) بجميع أجزائه". أما بخصوص القدس فقد اصدر مجلس الامن العديد من القرارات التي تحرم اكتساب الأرض بالقوة والغزو العسكري: - القرار رقم /252/ تاريخ 1968/5/21 صدر على أثر عدم امتثال دولة الكيان الصهيوني لقرارات الجمعية العامة. واعتبر القرار جميع ماقامت به دولة الكيان من إجراءات إدارية أو تشريعية، أو مصادرة للأراضي والأموال العامة لاغية وباطلة. - القرار رقم /267/ تاريخ 1969/7/3 يؤكد على القرار رقم 252- القرار رقم /271/ تاريخ 1969/9/15 وقد جاء على إحراق المسجد الأقصى ويؤكد على القرارين السابقين. وعدم جواز اكتساب الأرض بالقوة والغزو العسكري. وأشار القرار إلى حرمة الأماكن المقدسة واعتبر أي تدنيس للمواقع الدينية أو أي تواطؤ من هذا القبيل تهديد للسلام العالمي وطلب من دولة الكيان الامتناع عن حرق القرارات الدولية المذكورة أعلاه، وأن تبطل جميع الاجراءات التي تؤدي الى تغيير وضع القدس.

أنظر DE LA PRADELLE (G.), « Les résolutions du Conseil de sécurité sur la question des annexions », *REP*, 1991, n° 41, pp. 17-32 ; PERRY (G.), « Security Council Resolution 242 : The Withdrawal Clause », *MEI*, vol. 31, n° 4, 1977, pp. 413-433. Le texte de la résolution 338 (1973) du 22 octobre 1973 est disponible sur le site Internet des Nations Unies, à l'adresse :

[<http://www.un.org/french/documents/sc/res/1973/s73r338f.pdf>]

²⁰ Cf. VIRALLY (M.), « Article 2 : Paragraphe 4 », In COT (J. P.) et PELLET (A.), *La Charte des Nations Unies, Commentaire article par article*, Paris, Economica, 2^{ème} éd., 1991, pp. 115-127.

²¹ Recueil des arrêts : avis consultatif et ordonnances. Conséquences de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé. Avis consultatif du 9 juillet 2004. par. 117.

كما أكدت محكمة العدل الدولية على هذا المبدأ في قرارين قضائيين مهمين، الأول متعلق بقضية *Détroit de Corfou* حيث أدانت المحكمة استخدام بريطانيا للقوة ضد ألبانيا، وأكدت أن "إن احترام سيادة الأراضي هي واحدة من الأسس الأساسية للعلاقات الدولية ما بين الدول المستقلة"²². وفي قضية أخرى *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* فإن المحكمة في قرار دقيق ومفصل عدت أن مبدأ تحريم استخدام القوة هو أحد المبادئ الرئيسية والضرورية في القانون الدولي العرفي²³.

يتعارض مفهوم الاحتلال مع الضم؛ إذ أن النظام القانوني لكل منهما لا يلتقيان في نفس المحور²⁴. الاحتلال لا يمكن إن يُعتبر إلا حالة مؤقتة ولا يتطور إلى ممارسة سيادة كاملة على الأرض المحتلة وهذا ما أكده أحد مشاهير القانون الدولي Charles Rousseau عندما قال: "إن الاحتلال يرتب أثرين قانونيين؛ أولهما أن هذا الاحتلال ليس ناقلاً للسيادة من الدولة المحتلة إلى الدولة المسؤولة عن الاحتلال، أما ثانيهما فهو أن الاحتلال ليس ناقلاً سوى لاختصاصات إدارية وإنسانية من الدولة المحتلة إلى دولة الاحتلال"²⁵.

د. وجهة النظر الإسرائيلية

لا تعتبر إسرائيل الضفة الغربية، وقطاع غزة، والقدس الشرقية أراض محتلة، وبالتالي فهي لا تعترف بتطبيق اتفاقية جنيف الرابعة (1949/8/12) المتعلقة بحماية المدنيين أثناء الحرب. ومع ذلك فإنها تعترف بتطبيق هذه الاتفاقية بشكل واقعي *de facto* وليس بشكل قانوني *de Jure*. يرفض معظم القانونيين الدوليين والجماعة الدولية وجهة النظر الإسرائيلية هذه لأن ذلك يخالف الاتفاقية نصاً وروحاً²⁶. فالمادة الأولى من الاتفاقية تنص على أن "تتعهد الأطراف المتعاقدة باحترام وجعل الآخرين

²² *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1949, p. 35.*

²³ *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, §§ 172-192, pp. 92-102, spéc. § 190, p. 100.*

²⁴ - القرار رقم /252/ تاريخ 1968/5/21 صدر على أثر عدم امتثال دولة الكيان الصهيوني لقرارات الجمعية العامة. واعتبر القرار جميع ماقامت به دولة الكيان من إجراءات إدارية أو تشريعية، أو مصادرة للأراضي والأموال العامة لاغية وباطلة.

- القرار رقم /267/ تاريخ 1969/7/3 يؤكد على القرار رقم 252 - القرار رقم /271/ تاريخ 1969/9/15 وقد جاء على إحراق المسجد الأقصى ويؤكد على القرارين السابقين. وعدم جواز اكتساب الأرض بالقوة والغزو العسكري. وأشار القرار إلى حرمة الأماكن المقدسة واعتبر أي تدنيس للمواقع الدينية أو أي تواطؤ من هذا القبيل تهديد للسلام العالمي وطلب من دولة الكيان الامتناع عن خرق القرارات الدولية المذكورة أعلاه، وأن تبطل جميع الاجراءات التي تؤدي الى تغيير وضع القدس

²⁵ ROUSSEAU (Ch.), *Le droit des conflits armés*, Paris, Pedone, 1983, p. 136.

²⁶ ROBERTS (A.), « What is a military occupation ? », *BYBIL*, 1984, *op cit.*, pp. 283-284 ; FALK (R.A.), WESTON (B.H.), « The Relevance of International Law to

يحترمون هذه الاتفاقية في جميع الظروف" وتحدد المادة الرابعة من الاتفاقية النطاق الشخصي لتطبيقها عندما تنص على أن "الأشخاص المحميين حسب الاتفاقية هم أولئك الذين يتواجدون في لحظة معينة، وبأي طريقة كانت في حالة نزاع أو احتلال تحت سيطرة أحد أقطاب النزاع أو الطرف المحتل؛ إذ لا يشكلون راعايا ذلك الطرف".

يصعب جداً موافقة وجهة النظر الإسرائيلية هذه، والتي لا تحظى إلا بتأييد الجانب الإسرائيلي، لأنه من جهة يصعب حرمان السكان الفلسطينيين من تطبيق الاتفاقية بدعوى وجود وجهات قانونية مختلفة في هذا الصدد²⁷ خاصة أن للمدنيين في حالة الحرب أو النزاع الحق القانوني في توفير الحماية لهم²⁸. فضلاً عن أن نصوص اتفاقية جنيف المتعلقة بالاحتلال تتعلق بشكل أساسي بحماية الأشخاص، ولا ترتب أي التزامات قانونية إلا على الطرف المحتل²⁹. أكدت محكمة العدل الدولية في قرارها الاستشاري الخاص بالنتائج القانونية الناجمة عن بناء الجدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة الصادر في 2004/7/9 على تطبيق اتفاقيات جنيف، وخاصةً الاتفاقية الرابعة على الأراضي الفلسطينية المحتلة رافضةً بذلك الحجج الإسرائيلية بعدم تطبيقها *de Jure*³⁰.

تعطي وجهة النظر الإسرائيلية نوعاً من الشرعية على احتلالها للضفة الغربية، والقدس، وقطاع غزة تبتق من تفسيرها للقرار 242 الصادر عن مجلس الأمن. فيرى الإسرائيليون أن القرار 242 يحرم حيازة الأراضي بالقوة، لكنه لا يحرم الاحتلال. تقول Ruth Lapidoth في هذا السياق "إن تحريم حيازة

Palestinian Rights in the West Bank and Gaza : In legal Defence of the *Intifida* », *HILJ*, 1991, vol. 32, n° 1, pp. 138-144. Voir aussi CURTIS (M.), « International Law and the Territories », *HILJ*, vol. 32, n°2, 1991, pp. 486-492 et SHAMGAR (M.), « The Observance of International Law in the Administered Territories », *IsrYBHR*, vol. 1, 1971, pp. 262-266.

²⁷ أنظر SALAMA (I.), *Essai sur l'évolution du concept des droits nationaux palestiniens de la guerre de 1973 à la proclamation de l'Etat palestinien indépendant*, Thèse, Université de Paris Sud, 1989, p. 392.

²⁸ يجب القول هنا أن إسرائيل عضو في إتفاقية جنيف ولا تستطيع التهرب من مسؤولياتها في تطبيق بنود الاتفاقية بحجة ان الشعب الفلسطيني ليس عضواً لأنه حسب الفقرة 3 من المادة 2 من إتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949 أنه السلطة غير عضو يمكن لها الاستفادة من نصوص الاتفاقية إذا وافقت على تطبيق مواد الاتفاقية. ومن المعلوم ان منظمة التحرير طالبت دوماً بتطبيق الاتفاقية بل طالبت بالانضمام لها في 21 يناير 1975.

PICTET (J.), *Commentaire de la Convention IV de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre*, Genève, C.I.C.R., 1956, pp. 28-30.

²⁹ PELLET (A.), « La destruction de Troie n'aura pas lieu », *PalyBIL*, 1987-1988, p. 69.

³⁰ Recueil des arrêts : avis consultatif et ordonnances. Conséquences de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé. Avis consultatif du 9 juillet 2004. par. 93-94.

الأراضي بالقوة له طبيعة إعلانية، إلا أن القرار لم يتعرض للاحتلال بحد ذاته، لذلك لا نستطيع القول إن إسرائيل تحتل الضفة، وغزة، والقدس بطريقة غير شرعية"³¹. تحاول Lapidoth التمييز هنا ما بين احتلال شرعي، واحتلال غير شرعي لتذهب في النهاية إلى أن ما قامت به إسرائيل في عام 1967 هو دفاع عن النفس³²، حتى ولو تجاوزنا وجهة النظر الآنفه الذكر، فإن ذلك لا يعطي الحق لدولة إسرائيل في احتلال أراضي دولة أخرى.

إن حق الدفاع عن النفس المنصوص عليه في المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة له معايير واضحة للتطبيق، ومن ضمنها مبدأ النسبية. وهذا يعني أنه لا يجوز احتلال أراضي دولة أخرى لمدة غير محدودة بحجة الدفاع عن النفس³³.

ما نستطيع وصفه بشرعي، أو غير شرعي في هذا المقام هو تحريم استخدام القوة، وليس النتائج المترتبة على استخدام القوة وهو الاحتلال³⁴.

يعتبر الاحتلال حالة واقعية يتم التعامل معه حسب القانون الدولي. فالاحتلال حالة مؤقتة، وليس ناقلاً للسيادة. وهذا ما يدفع إسرائيل إلى رفض الاعتراف بأنها دولة محتلة³⁵. وهذا بالضبط ما أكدته محكمة العدل الدولية في قرارها الاستشاري الخاص بالنتائج القانونية الناجمة عن بناء الجدار في الأراضي

³¹ LAPIDOTH (R.), « La résolution du Conseil de sécurité en date du 22 novembre 1967 au sujet du Moyen-Orient », *RGDIP*, 1970, p. 296.

³² *Ibid.*, p. 297.

³³ المادة 51 « ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينتقص الحق الطبيعي للدول، فرادى أو جماعات، في الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء "الأمم المتحدة" وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدولي، والتدابير التي اتخذها الأعضاء استعمالاً لحق الدفاع عن النفس تبلغ إلى المجلس فوراً، ولا تؤثر تلك التدابير بأي حال فيما للمجلس - بمقتضى سلطته ومسؤولياته المستمرة من أحكام هذا الميثاق - من الحق في أن يتخذ في أي وقت ما يرى ضرورة لاتخاذ من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه».

³⁴ المادة الثانية فقرة الرابعة من ميثاق الأمم المتحدة تنص " يمتنع أعضاء الهيئة جميعاً في علاقاتهم الدولية عن التهديد باستعمال القوة أو استخدامها ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة أو على أي وجه آخر لا يتفق ومقاصد "الأمم المتحدة". أنظر MALIGN (S.A.), « A Juridical analysis of the Israeli settlements in the occupied territories », *In United Nations, Question of Palestine : legal aspects*, 1991, p. 103.

³⁵ CATTAN (H.), « Le 'dossier Palestine' : au-delà de la résolution 242 », *Le Monde diplomatique*, janvier 1992, p. 21.

الفلسطينية المحتلة أكدت المحكمة "أنه حسب القانون الدولي العرفي فإن الأراضي الفلسطينية تعتبر محتلة، وتعتبر إسرائيل سلطة احتلال" *occupation power* " ³⁶.

المبحث الثاني: الوضع القانوني للمستوطنات الإسرائيلية في الأراضي الفلسطينية المحتلة

تتميز المستوطنات في منظومة الاحتلال العسكري، والاستعمار بوضع وأهمية خاصة، ذلك أن حق الشعوب في تقرير مصيرها يتنازع سكان البلد المحتل، والمستوطنين التابعين لدولة الاحتلال.

أ. المستوطنات والسيادة الفلسطينية

ما زالت تشكل قضية الاستيطان أحد العوائق الرئيسية في تحريك الوضع السياسي الفلسطيني نحو الأفضل؛ إذ عمدت السلطات الإسرائيلية منذ احتلالها لفلسطين بإنشاء بني تحتية للمستوطنين. أخذ هذا الاستيطان نوعاً من الشرعية بعد اتفاقيات أوسلو التي لم تدرّ على الشعب الفلسطيني إلا خيبة أمل. فعلى سبيل المثال منذ توقيع أوسلو قامت إدارة رابين آنذاك بالاستيلاء على أكثر من 5% من مجموع مصادر المياه في الضفة وما زال الاحتلال مصراً على بناء المستوطنات الى يومنا هذا.

يسعى الاحتلال الإسرائيلي دوماً الى نزع ملكية الأرض، وتقييد الاستفادة منها بطرق قانونية - حسب قانون المحتل-. فمثلاً يمكن الاستشهاد بقانونين عمل الاحتلال على استخدامهما في هذا الشأن: الأول هو *Law of the acquisition of absentees* (قانون أملاك الغائبين) لعام 1950. أما القانون الثاني فهو قانون الدفاع أو الطوارئ البريطاني *Defense law/ state of emergency* لعام 1945 ومادته 125 التي تسمح للقائد العسكري المحلي بمنع مرور أي شخص في أي منطقة لأسباب أمنية.

وفي هذا السياق تأتي الطرق الالتفافية في الضفة الغربية، والقدس التي يتم إعطاؤها شرعية قانونية بعد توقيع اتفاقيات أوسلو، وما نجم عنها من اتفاقيات لاحقة *by pass roads* ³⁷. تهدف هذه الطرق إلى عزل التجمعات الفلسطينية السكانية في "cantons" منفصلة منفصلة عن بعضها البعض. وهناك هدف آخر لهذه الطرق الالتفافية يتمثل بربط التجمعات الاستيطانية بعضها البعض بطرق خاصة

³⁶ Recueil des arrêts : avis consultatif et ordonnances. Conséquences de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé. Avis consultatif du 9 juillet 2004. par. 70-78

³⁷ JIRBAWI (A.) et ABD AL-HADI (R.), « Les plans israéliens d'aménagement du territoire », *REP*, 1990, N° 37, p. 79.

مكرسة للمستوطنين وترتبط بدولة إسرائيل مباشرةً دون المرور بأي طرق فلسطينية. وعليه فإن هذه الطرق تمزق وحدة الأراضي الفلسطينية³⁸.

ب. المستوطنات والقانون الدولي

يشكل استمرار الاستيطان في الأراضي الفلسطينية حرقاً لقراري مجلس الأمن (242)، (338)، وللاتفاقيات الموقعة التي تستند إلى مبدأ مبادلة الأرض بالسلام. لقد نصت الاتفاقيات الموقعة في أو سلو على الحفاظ على الوضع القائم حتى البت في الوضع النهائي، فليس لأحد الأطراف الحق في تغيير الوضع القائم في الضفة، أو غزة، أو القدس بانتظار نتائج المرحلة النهائية من المفاوضات³⁹.

يجب على دولة إسرائيل بوصفها دولة احتلال أن تقوم بمسؤولياتها القانونية في احترام اتفاقيات جنيف لعام 1949. حيث يشكل جميع ما تقوم به إسرائيل من أجل مصادرة الأرض الفلسطينية حرقاً واضحاً لجميع القوانين الإنسانية المتعارف عليها؛ فإسرائيل تخرق المادة 23⁴⁰ من اتفاقية لاهاي مثلاً. وتخرق إسرائيل أيضاً المادة 147 من اتفاقيات جنيف الرابعة لعام 1949 التي تعتبر أن الاستيلاء، ومصادرة الأرض عملاً غير قانوني ويشكل حرقاً خطيراً *grave breaches*⁴¹.

³⁸ « Un gouvernement du Likoud annonce la construction de dix colonies, mais n'en construit qu'une ; les travaillistes en annoncent une mais en construisent dix », cet adage populaire israélien résume la politique de colonisations suivie par la droite et par la gauche dans les territoires occupés.

³⁹ المادة 7.XXXI من الاتفاقية المرحلية الموقعة في واشنطن في 28 أيلول/سبتمبر 1995

Art.23 (g) from **Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907** "To destroy or seize the enemy's property, unless such destruction or seizure be imperatively demanded by the necessities of war;

⁴¹ Article 147 "Grave breaches to which the preceding Article (146) relates shall be those involving any of the following acts, if committed against persons or property protected by the present Convention: wilful killing, torture or inhuman treatment, including biological experiments, wilfully causing great suffering or serious injury to body or health, unlawful deportation or transfer or unlawful confinement of a protected person, compelling a protected person to serve in the forces of a hostile Power, or wilfully depriving a protected person of the rights of fair and regular trial prescribed in the present Convention, taking of hostages and extensive destruction and appropriation of property, not justified by military necessity and carried out unlawfully and wantonly».

من ناحية أخرى، أكدت محكمة العدل الدولية وبشكل واضح في قرارها الاستشاري بأن النتائج القانونية الناجمة عن بناء الجدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة تُعتبر خروقات من قِبَل دولة الاحتلال، وقالت:

"As regards these settlements, the court notes that article 49, paragraph 6, of the fourth Geneva Convention provides "The occupying power shall not deport or transfer parts of its own civilian population into the territory it occupies". That provision prohibits not only deportations or forced transfers of population such as those carried out during the Second World War, but also any measures taken by an occupying power in order to organize or encourage transfers of parts of its own population into the occupied territory. In this respect, the information provided to the Court shows that, since 1977, Israel has conducted a policy and developed practices involving the establishment of settlements in the occupied Palestinian Territory, contrary the terms of article 49, paragraph 6 just cited. The Security Council has thus taken the view that such policy and practices "have no legal validity". It has also called upon Israel, as the occupying power, to abide scrupulously "by the fourth General Convention.."⁴².

لقد ارتكب المفاوض الفلسطيني الكثير من الأخطاء الاستراتيجية بتركه موضوع الاستيطان إلى المرحلة النهائية. وتتمثل المشكلة اليوم أكثر من أي وقت مضى في مضي دولة الاحتلال في بناء هذه المستوطنات بالرغم من تعهداتها بعد مؤتمر أنابوليس بوقفها. إن السلام الحقيقي لا يتحقق إلا بتفكيك، وتدمير المستوطنات، ورحيل المستوطنين عن الأراضي المحتلة، والضفة، والقدس كما حدث في قطاع غزة⁴³. هذه الممارسات التي تعتبر بعد إنشاء المحكمة الجنائية الدولية كجرائم حرب يُعاقب عليها حسب القانون الدولي الجنائي.

مثل إدراج الاستيطان بوصفها جريمة حرب في معاهدة روما كما سنرى ذلك لاحقاً أحد الأسباب الرئيسية لمعارضة دولة إسرائيل للمعاهدة. وأبدى المندوب الإسرائيلي إلى مؤتمر روما امتعاضه وتحفظه من إدراج الاستيطان كجريمة حرب، وقال: إن ذلك أدى إلى استغلال، واستخدام مؤتمر روما، والمحكمة الجنائية الدولية كأداة سياسية في نزاع الشرق الأوسط. وأضاف: إن الاستيطان لا يرقى إلى

⁴² Recueil des arrêts : avis consultatif et ordonnances. Conséquences de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé. Avis consultatif du 9 juillet 2004. par.120.

⁴³ KHATIB (G.), « Colonies israéliennes : un obstacle à la paix », *REP*, N° 3, 1995, p. 7.

اعتباره من الجرائم الخطيرة التي تهدد السلم والأمن الدوليين كما هو منصوص عليه في ديباجة معاهدة روما. ولذلك رفضت إسرائيل بدايةً التوقيع على المعاهدة في روما⁴⁴.

إلا أن أحداث كثيرة أدت إلى توقيع إسرائيل في النهاية على المعاهدة قبل انتهاء المهلة المحددة في 2000/12/31 منها توقيع الولايات المتحدة على المعاهدة، وانطلاق انتفاضة الأقصى ضد الاحتلال الإسرائيلي مما أدى إلى فضح إسرائيل دولياً كدولة تنتهك القوانين الإنسانية في الأراضي المحتلة، فأرادت إسرائيل التي ما برحت تندد بجرائم النازية من تخفيف هذا النقد الدولي ضدها، وتوقيعها على المعاهدة مع إبداء تحفظها على إدراج الاستيطان كجريمة حرب⁴⁵.

إن ما يدعو إلى السخرية هو الموقف الرسمي المعلن لدولة إسرائيل لموضوع الاستيطان والمستوطنات، فعلى الموقع الإلكتروني لوزارة الخارجية الإسرائيلية وتحت عنوان: "Guide to Mideast Pence Process?" (Guide) تقول وزارة الخارجية الإسرائيلية إن انتداب عصبة الأمم على فلسطين قد اعترف صراحةً بشرعية المستوطنات اليهودية في الضفة الغربية، وقطاع غزة، وتقول:

"For more than a thousand years, the only administration which has prohibited Jewish settlement was the Jordanian occupation administration, which during the nineteen years of its rule (1948-1967) declared the sale of Land to Jews a Capital offense. The right of Jews to establish homes in these areas, and the legal titles to the land which had been acquired, could not be legally invalidated by the Jordanian or Egyptian occupation which resulted from their armed invasion of Israel in 1948, and such rights and titles remain valid to this day"⁴⁶.

⁴⁴ NATHAN (E.), Explanation of Israel's' Vote or the adoption of the statute of the International Criminal Court, In the International Criminal Court: Global Politics and the Quest for justice, 2004. P. 46; ZIMMERMANN (A.), "Israel and the International Criminal Court: An outsider's Perspective", *Israel yearbook on Human Rights*, Vol 36, 2006, pp. 231-246

⁴⁵ BAKER (A.), "The International Criminal Court: Israel's Unique Dilemma", *Justice*, 18, Autumn, 1998 p.24; BLUMENTHAL (D.), "The politics of Justice: Why Israel signed the International Criminal Court statue and what the signature means", 30 *Ga. j. intl. and comp. L.* 2001-2002 pp. 593-615. "Israel and the international Criminal court: notes from the Inter Disciplinary Center (IDC)", Herzliya Conference. 13 March 2003.

⁴⁶ Israel settlement and International Law of 21 May 2001, website of the Israel ministry of foreign affairs available at <http://www.mfa.gov.il/MFA/Peace+Process/Guide+to+the+Peace+Process/Israeli+Settlements+and+International+Law.htm> . DEWART (P.), "Israel's settlement policy stumbling Block in the Middle East Peace Process", *Leiden Journal of International Law*, 20, 2007, pp. 825-839.

المبحث الثالث: المستوطنات والقانون الجنائي الدولي

إن إنشاء محكمة جنائية دولية كان مدار حديث منذ خمسينات القرن الماضي، ولم تنجح هذه الفكرة إلا بعد إقرارها في روما (إيطاليا) عام 1998. وعُرف هذا الإقرار بمعاهدة روما للمحكمة الجنائية الدولية. لم يكن من اليسير التوصل إلى إقرار النظام الأساسي للمحكمة، لا سيما أن بعض الدول الكبرى مثل الولايات المتحدة كانت تعارض قيامها بحجة الحرص على سيادتها، واستقلال قراراتها⁴⁷.

يُعدّ النظام الأساسي للمحكمة معاهدةً دوليةً، ويترتب على هذه الطبيعة التعاهدية للنظام الأساسي أنه لا يُلزم إلا الدول التي صادقت عليه وهذا خلاف التوقيع الذي لا يلزم الدولة إلا معنوياً. وهناك ما يقارب 105 دولة صادقت على معاهدة روما حتى الآن.⁴⁸

أ. اختصاص المحكمة الجنائية الدولية

تمارس المحكمة وفقاً للمادة (11) اختصاصها الزمني فيما يتعلق بالجرائم التي يتم ارتكابها بعد دخولها حيز التنفيذ في الأول من يوليو 2002.

أما بالنسبة للاختصاص الشخصي فالمحكمة تمارس اختصاصها تجاه الأشخاص الذين يرتكبون جرائم بعد دخول النظام الأساسي حيز التنفيذ حسب المادة 24، وبالتالي لا يمكن محاكمة أي شخص عن جرائم ارتكبها قبل ذلك.

إن ممارسة المحكمة لاختصاصها تتم حسب المواد (13-15) من نظام روما الأساسي، إما بإحالة القضية إلى المدعي العام من دولة مصدقة على النظام الأساسي، أو بإحالة القضية إلى المدعي العام من مجلس الأمن تطبيقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، أو إذا فتح المدعي العام تحقيقاً من تلقاء نفسه بخصوص معلومات خاصة بالجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة لدولة مصدقة على النظام الأساسي.

أما فيما يتعلق بالاختصاص الموضوعي وهو محور حديثنا، فإن اختصاص المحكمة يشمل الجرائم الآتية المنصوص عليها في المواد (5-8) من نظام روما الأساسي:-

⁴⁷ المحكمة الجنائية الدولية، تحدي الحصانة، ندوة تحت رعاية الدكتور حسان ريشة، 3، 4 تشرين الثاني 2001

⁴⁸ نص معاهدة روما باللغة العربية http://www.icc-cpi.int/about/Official_Journal.html

1. جريمة الإبادة⁴⁹: إن تعريف جريمة الإبادة في المادة السادسة من نظام روما هو نفسه الذي ورد في معاهدة منع وقمع جريمة الإبادة الجماعية التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1948، والتي أخذت مكاناً مهماً في القانون الدولي؛ إذ اعتبرت محكمة العدل الدولية المبادئ التي قامت عليها مبادئ عرفية⁵⁰.

وتم التأكيد على هذه القيمة العرفية من خلال القرارات القضائية الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة (ICTY)⁵¹، وفي المحكمة الجنائية الدولية لرواندا (ICTR)⁵²،

2. الجرائم ضد الإنسانية⁵³: تُعدّ المادة السابعة من نظام روما كثيراً من الأفعال التي تعتبرها جرائم ضد الإنسانية على سبيل المثال: القتل العمد، والاسترقاق، والتعذيب، والاستعباد، وغيرها متى

⁴⁹ أنظر GEORGE FINCH (A.) "The Genocide Convention", 43 *American Journal of International Law* 732 (1949); THOMAS SIMON (W.), "Defining Genocide", 15 *Wisconsin International Law Journal*, 243 (1996); VERHOEVEN (J.), 22 *Revue Belge de droit international*, « Le crime de génocide : originalité et ambigüité, 5 1991; أنظر case concerning application of the Convention on the prevention and punishment of the crime of Genocide (Bosnia and Herzegovin V. Yugoslavia E. Serbia and Montenegro), Request for the Indication of provisional measures, 8 Apr. 1993, (1993) I.C.J. Rep 16; Prosecutor V. Kambanda, Case No ICTR 97-23-S; VAN SCHAOCK (B.), "The crime of political Genocide: Repairing the Genocide Conventions Blind Spot", 106 *Yale Law Journal* 2259 (1997); ICTR, 96-4-T. Case No, Akayesu V. Prosecutor; LYMAN BRUM (L.), " Beyond the 1948 Convention-Emerging Principles of Genocide in Customary International Law", 17 *Maryland Journal of international law and trade* (1993, 1993; SCHABAS (W.), *Genocide in international law* (2000); P. Akhavan , " Enforcement of the Genocide Contention A challenge to civilization" , 8 *Harvard Human Rights Journal* (1995) 229. THRIFTERER (O.) (ed.) *Genocide in: Commentary on the Rome statute of the International Criminal Court, Observers, Notes, Article by Article*. Baden-Baden, 1999, PP. 107- 116. JONES, A. (ed.), *Gendercide and genocide*. Vanderbilt University Press, 2004, pp. 1-38; KINLOCH, Gr. (C.) (ed.), *Genocide : approaches, case studies, and responses*. Algora Publishing, 2005, pp. XII, 323. AKHAVAN (P.), *The Crime of Genocide in the ICTR Jurisprudence. Journal of International Criminal Justice*, 2005, pp. 989-1006.

⁵⁰ Avis Consultatif, C.I.J , Recueil 1951, p.23.

⁵¹ ICTY, Blaskic, IT-as-14-AR,29 Oct 1997

⁵² ICTR, judgments dealing with the crime of genocide, eg. Gacumhisi, ICTR, 2001-64-T, 7 June, 2004 kibuye, no ICTR-96-10-T, 19 Feb 2003, Nyitigeka ICTR -96-14-T, 15 May 2003

⁵³ ZOLLER (E.), " La définition de crime contre l'humanité" 120 *Journal de droit international* (1993) 549, LEVASSEUR (G.), « Les crimes contre l'humanité et le problème de leur prescription », 93 *Journal de droit international* (1996) 259, RIKHOF (J.) " Crimes against humanity, customary international law and the International

وقعت هذه الأفعال في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجّه ضد أي مجموعة من السكان المدنيين.

ويمكن أن تقع الجرائم ضد الإنسانية في زمن الحرب أو السلم ولا يُشترط النزاع المسلح لوقوعها. بالإضافة إلى ذلك فإن الجرائم ضد الإنسانية يجب أن تقع في إطار منظم أو على نطاق واسع، وارتكاب الفعل بشكل منظم يعني ارتكابه بموجب خطة أو سياسة عامة متعمّدة وليس عرضاً أو عشوائياً⁵⁴.

3. جرائم الحرب⁵⁵

تنص المادة الثامنة 8/ب/2/8 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على الآتي: "... تعني "جرائم الحرب": الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين، والأعراف السارية على المنازعات الدولية المسلحة في النطاق الثابت للقانون الدولي؛ أيّ فعل من الأفعال التالية:.." 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 جزء منهم داخل هذه الأرض أو خارجها".

وحسب أركان الجرائم الذي تم اعتماده من قبل جمعية الدول الأعضاء في 9 سبتمبر 2002، وهو عبارة عن شرح للمواد 6، 7، 8 من نظام روما الأساسي⁵⁶ فإن هذه الجريمة تحتاج لتوفر الأركان التالية:-

Tribunals for Bosnia and Rwanda" 6 *National Journal of Constitutional Law* (1995) 231,

⁵⁴ BOOT (M.) , DIXON'S (R.), K. HALL (C.). "Crimes against humanity", PP. 117-172 In THRIFTERER (O.) (ed.) *Commentary on the Rome statute of the International Criminal Court, Observers, Notes, Article by Article*. Baden-Baden, 1999.

⁵⁵ COTTIER (M.), FENRICK (W.), SELLERS (P.), Andreas ZIMMERMANN (A.), "War Crimes", PP. 173-288, In THRIFTERER (O.) (ed.) *Commentary on the Rome statute of the International Criminal Court, Observers, Notes, Article by Article*. Baden-Baden, 1999. **Simpson, Gerry (ed.)**, *War crimes law / Gerry Simpson*. Ashgate/Dartmouth, 2004, pp. XXXIII, 484 p. **CHUTER (D.)**, *War crimes : confronting atrocity in the modern world*. Lynne Rienner Publishers, 2003. **MAC GOLDRICK (D.)**, *War crimes trials before international tribunals : legality and legitimacy*. Domestic and international trials, 1700-2000 / ed. by R.A. Melikan, 2003. **NIEMANN (G.)**, *War Crimes, Crimes Against Humanity, and Genocide in International Criminal Law*. Handbook of Transnational Crime & Justice / ed. Philip Reichel. Thousand Oaks, CA [etc.]: Sage, 2005, pp. 204-229

⁵⁶ أنظر النص في اللغة العربية

1. أن يقوم مرتكب الجريمة:-

أ: على نحو مباشر أو غير مباشر بنقل بعض من سكانه إلى الأرض التي يحتلها، أو

ب: بإبعاد أو نقل كل سكان الأرض المحتلة أو بعضهم داخل هذه الأرض أو خارجها.

2. أن يصدر السلوك في سياق نزاع دولي مسلح ويكون مقترناً به.

3. أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت وجود نزاع مسلح⁵⁷.

إن هذا النوع من جرائم الحرب كان موضعاً للكثير من النقاش، والاعتراض من قبل بعض الدول، ومن ضمنها إسرائيل، فمجموعة الدول العربية كان لها الفضل في إدخال هذا النص، بل ذهبوا أبعد من نصوص اتفاقية جنيف؛ إذ أوردت الدول العربية ووافقتها عليها الكثير من الدول أن سلطة الاحتلال ليست مسؤولة فقط عن هذا الشكل من النقل الذي تتولاه هي مباشرة، ولكنها مسؤولة أيضاً عن هذا النقل إذا تم تنظيمه بواسطة أفراد عاديين، أو منظمات خارج منظمة الدول الرسمية، وكان هذا سبباً في اقتراحهم تضمين كلمة "مباشر أو غير مباشر" بعد كلمة "نقل" في هذا النص، وقد تم إدراج هذا الاقتراح، وتمت الموافقة عليه في المادة الثامنة مما أدى إلى اعتراض إسرائيل، ودفعتها إلى التصويت ضد اعتماد نظام روما الأساسي⁵⁸.

إن تحريم الترحيل أو النقل خارج الأرض المحتلة أو داخل الأرض المحتلة للسكان من قبل دولة الاحتلال يعتبر مبدأً عرفياً ثابتاً، ولا يُسمح لأي استثناءات عليه، إلا ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة 49 من اتفاقية جنيف الرابعة، وهذه الاستثناءات هي أمن السكان أنفسهم، ولأسباب عسكرية قاهرة. هذا المبدأ المنصوص عليه في المادة 49 فقرة 1 و2⁵⁹ تمّ تأكيده في المادة 51 فقرة 3⁶⁰ والمادة 76 فقرة

⁵⁷ أنظر نص المادة في اللغة العربية

http://www.icc-cpi.int/library/about/officialjournal/Element_of_Crimes_Arabic.pdf

⁵⁸ NATHAN (E.), *Explanation of Israel's' Vote or the adoption of the statute of the International Criminal Court, In the International Criminal Court: Global Politics and the Quest for justice*, 2004. P. 46; ZIMMERMANN (A.), "Israel and the International Criminal Court: An outsider's Perspective", *Israel yearbook on Human Rights*, Vol 36, 2006, pp. 231-246. BAKER (A.), "The International Criminal Court: Israel's Unique Dilemma", *Justice*, 18, Autumn, 1998 p.24; BLUMENTHAL (D.), "The politics of Justice: Why Israel signed the International Criminal Court statue and what the signature means", 30 *Ga. j. intl. and comp. L.* 2001-2002 pp. 593-615. "Israel and the international Criminal court: notes from the Inter Disciplinary Center (IDC)", Herzliya Conference. 13 March 2003.

⁵⁹Article 49, " Individual or mass forcible transfers, as well as deportations of protected persons from occupied territory to the territory of the Occupying Power or to

1⁶¹ من اتفاقية جنيف الرابعة⁶²، بالإضافة إلى ذلك فإن المادة 85 فقرة 4 من البروتوكول الإضافي الأول تُحرّم نقل أو ترحيل السكان خارج أو داخل الأرض المحتلة من قبل سلطة الاحتلال. حيث نصت هذه المادة:

“...In addition to the grave breaches defined in the preceding paragraphs and in the Conventions, the following shall be regarded as grave breaches of this Protocol, when committed wilfully and in violation of the Conventions or the Protocol:

(a) the transfer by the Occupying Power of parts of its own civilian population into the territory it occupies, or the deportation or transfer of all or parts of the population of the occupied territory within or outside this territory, in violation of Article 49 of the Fourth Convention;

that of any other country, occupied or not, are prohibited, regardless of their motive. Nevertheless, the Occupying Power may undertake total or partial evacuation of a given area if the security of the population or imperative military reasons so demand. Such evacuations may not involve the displacement of protected persons outside the bounds of the occupied territory except when for material reasons it is impossible to avoid such displacement. Persons thus evacuated shall be transferred back to their homes as soon as hostilities in the area in question have ceased....”.

⁶⁰Article 51 “ The Occupying Power may not compel protected persons to serve in its armed or auxiliary forces. No pressure or propaganda which aims at securing voluntary enlistment is permitted.

The Occupying Power may not compel protected persons to work unless they are over eighteen years of age, and then only on work which is necessary either for the needs of the army of occupation, or for the public utility services, or for the feeding, sheltering, clothing, transportation or health of the population of the occupied country. Protected persons may not be compelled to undertake any work which would involve them in the obligation of taking part in military operations. The Occupying Power may not compel protected persons to employ forcible means to ensure the security of the installations where they are performing compulsory labour.

The work shall be carried out only in the occupied territory where the persons whose services have been requisitioned are. Every such person shall, so far as possible, be kept in his usual place of employment....”.

⁶¹Article 76 “ Protected persons accused of offences shall be detained in the occupied country, and if convicted they shall serve their sentences therein...”

⁶²أنظر International Committee of the Red Cross, Commentary on the fourth. Geneva Convention, ICRC, <http://www.icrc.org/ihl.nsf/7c4d08d9b287a42141256739003e636b/6756482d86146898c125641e004aa3c5> ; أنظر ROUCOUNAS (E.J) , Les infractions grave au droit humanitaire (article 85 du Protocole Additionnel I aux Conventions de Genève, 31 *Revue Hellénique de droit international* 116 (1978).

ويشمل التحريم امتناع دولة الاحتلال عن نقل سكانها إلى الأراضي المحتلة لأن ذلك سوف يؤدي إلى تغيير في التركيبة الجغرافية للأراضي المحتلة، وسوف يؤدي إلى تقييد حقوق سكان الأراضي المحتلة في حقوقهم المتعلقة بملكية الأرض، ولخلق الكثير من "faits accomplis" المتعلقة بعودة اللاجئين مثلاً إلى أراضيهم. إن النقل المباشر أو غير المباشر لسكان دولة الاحتلال إلى الأراضي المحتلة يتمثل في إنشاء المستوطنات، وإسكانها بالمستوطنين ينتهك بدوره القانون الدولي الإنساني لأن دولة الاحتلال لها صفة "trust" أي متصرف إداري عسكري في الأراضي التي يحتلها، وهذا النقل محرّم بغض النظر عن أهدافه⁶³.

إن عملية النقل يجب أن تتم بواسطة دولة الاحتلال، وهذا النقل يتطلب تدخلاً حكومياً واضحاً، أي أن التصرف اللامشروع يجب أن ينصرف إلى دولة الاحتلال نفسها، وهذا يعني أن الأفراد الذين يتصرفون بمحض إرادتهم دون تدخل حكومي لا يمكن أن ينصرف عملهم اللامشروع إلى دولة الاحتلال لتصبح جنائياً مسؤولةً حسب المادة 8 فقرة (2) (ب) (8) من نظام روما الأساسي.

إن نقل السكان يمكن أن يكون مباشراً أو غير مباشر حسب نص المادة (8) فقرة (2) ب (8) من نظام روما، تمت إضافة هذه العبارة التي لم تكن موجودة في اتفاقيات جنيف الرابعة، ولا في البروتوكول الأول من قبل الدولة العربية، وتمت الموافقة عليها من غالبية الدول.

كان الهدف من هذه العبارة التأكيد على أن سياسة النقل غير المباشر لسكان دولة الاحتلال إلى الأراضي المحتلة هو أيضاً جرم حسب المادة (8) فقرة (2) ب (8) من نظام روما. وهذا النقل غير المباشر يشمل قوانين مصادرة الأراضي، وخطط الاستيطان الحكومية، وحماية المستوطنين والمستوطنات، وجميع الإجراءات الاقتصادية الهادفة إلى تشجيع المستوطنين على البناء في الأراضي المحتلة، ويشمل ذلك أيضاً القروض الممنوحة للمستوطنين، والإعفاء الضريبي للمستوطنين من قبل دولة الاحتلال، وغير ذلك مما يدخل في مفهوم النقل غير المباشر.

⁶³ Progress Report of the Special Rapporteur Awn Shawkat AL-KHASAWANEH on the Human Rights dimensions of population transfer, including the implantation of settlers, U.N.doc. E/CN.4/sub.2/1994/18 (30 June 1994) par. 73, Preliminary Report of the Special Rapporteurs Awn Shawkat AL-KHASAWANEH and Ribot HATANO on Human Rights dimensions of population transfer, including the implantation of settlers U.N.doc E/CN.4/sub.2/1993/17 (6 July 1993).

إن ما أوردناه سابقاً يوضح بشكل دقيق أن الاستيطان، وسياسة الاستيطان الإسرائيلية في الأراضي الفلسطينية، والتي لا تخفى على أحد هي حسب القانون الجنائي الدولي المعاصر جريمة حرب تستدعي تحريك المسؤولية الجنائية ضد مرتكبيها⁶⁴.

ب. أساس المسؤولية الجنائية في نظام روما الجنائي

أقر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية لضمان تحقيق العدالة الدولية ومنع إفلات مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب.

وقد جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية منسجماً مع نظام المسؤولية الفردية الذي سبق أن أقرته محاكم نورمبرج، وطوكيو، ويوغسلافيا، ورواندا، وسيراليون، والتي لم تعتد بأيّ صفة للجاني أو بأيّ نوع من الحصانة. فالشخص الذي يرتكب الجريمة الدولية يتحمل المسؤولية الجنائية بمفرده عن فعله الإجرامي سواء كان فرداً عادياً، أو جندياً في القوات المسلحة، أو قائداً عسكرياً، أو مسئولاً مدنياً، أو وزيراً، أو رئيساً دولة.

نص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 25 الفقرة الأولى، على اقتصار اختصاصها على الأشخاص الطبيعيين دون سواهم، فليس للمحكمة أي اختصاص فيما يتعلق بالدول أو الشخصيات الاعتبارية. ونصت الفقرة الثانية من نفس المادة على اعتبار الشخص الذي يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة مسئولاً عنها بصفته الفردية، وعرضة للعقاب وفقاً للنظام الأساسي، وحسب نصّ الفقرة الثالثة من المادة نفسها فليس المسئول فقط مرتكب الفعل المادي المكوّن للجريمة، وإنما يكون عرضة للعقاب كلّ من يساهم بأي شكل من الأشكال في ارتكاب الجريمة⁶⁵.

⁶⁴ TRIFFTERER (O.) (ed) *Commentary on the Rome statute of the International Criminal Court, observers, notes, article by article*, Baden- Baden. p.209

المسؤولية الجنائية الفردية

- 1- يكون للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين عملاً بهذا النظام الأساسي.
- 2- الشخص الذي يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة يكون مسئولاً عنها بصفته الفردية وعرضة للعقاب وفقاً لهذا النظام الأساسي.
- 3- وفقاً لهذا النظام الأساسي ، يسأل الشخص جنائياً ويكون عرضة للعقاب عن أية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة في حال قيام هذا الشخص بما يلي :-
أ) ارتكاب هذه الجريمة سواء بصفته الفردية أو بالاشتراك مع آخر أو عن طريق شخص آخر ، بغض النظر عما إذا كان ذلك الآخر مسئولاً جنائياً.
ب) الأمر أو الإغراء بارتكاب ، أو الحث على ارتكاب جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها.

لم يكف النظام الأساسي بإقرار المسؤولية الفردية، وإنما أقرّ مسؤولية القادة، والرؤساء عن الجرائم التي تُرتكب من قبل الأشخاص التابعين سواء كانوا جنوداً أو موظفين، فالصفة الرسمية لا تحول دون تطبيق مبدأ المسؤولية الجنائية لمرتكبي الجرائم، وقد نصت المادة 27 على عدم الاعتداد بالصفة الرسمية سواء كانت رئاسة الدولة أو الحكومة أو عضوية الحكومة أو البرلمان .. ولا تحول الحصانات دون ممارسة المحكمة اختصاصها على أي شخص⁶⁶.

وقد جاء نص المادة 28 من النظام الأساسي صريحاً في إقرار مسؤولية القادة، والرؤساء عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، فيكون القائد العسكري مسئولاً مسؤوليةً جنائيةً عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، والمرتكبة من جانب قوات تخضع لإمرته وسيطرته الفعليتين إذا كان هذا

ج) تقدم 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 :-

أ) إما بهدف تعزيز النشاط الإجرامي أو الغرض الإجرامي للجماعة، إذا كان هذا النشاط أو الغرض منطوياً على ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

2" أو مع العلم بنية ارتكاب الجريمة لدى هذه الجماعة.

هـ) فيما يتعلق بجريمة الإبادة الجماعية، التحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية.

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 بحول بوسيلة أخرى دون إتمام الجريمة لا يكون عرضة للعقاب بموجب هذا النظام الأساسي على الشروع في ارتكاب الجريمة إذا هو تخلى تماماً وبمحض إرادته عن الغرض الإجرامي.

4- لا يؤثر أي حكم في هذا النظام الأساسي يتعلق بالمسؤولية الجنائية الفردية في مسؤولية الدول بموجب القانون الدولي.

(27)

المادة

66

عدم الاعتداد بالصفة الرسمية

1- يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية، وبوجه خاص فإن الصفة الرسمية للشخص، سواء كان رئيساً للدولة أو حكومة أو عضواً في حكومة أو برلمان أو ممثلاً منتخباً أو موظفاً حكومياً، لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي، كما أنها لا تشكل في حد ذاتها، سبباً لتخفيف العقوبة.

2- لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص سواء كانت في إطار القانون الوطني أو الدولي، دون ممارسة المحكمة اختصاصها على هذا الشخص.

الشخص قد علم أو يفترض أن يكون قد علم - بسبب الظروف السائدة في ذلك الحين - بأن القوات ترتكب أو هي على وشك ارتكاب هذه الجرائم حسب نص المادة 28 (1) فقرة (أ) ⁶⁷.

ويسأل الرئيس جنائياً عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، والمرتكبة من جانب مرؤوسين يخضعون لسلطته، وسيطرته الفعليتين إذا كان الرئيس قد علم، أو تجاهل عن وعي أية معلومات تبين بوضوح أن مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك أن يرتكبوا هذه الجرائم حسب نص المادة (28)(1) فقرة (ب) ⁶⁸.

ج. تحريك المسؤولية الدولية لإسرائيل

لتحريك المسؤولية الدولية يجب ثبوت انتهاك قواعد القانون الدولي بارتكاب فعل غير مشروع يترتب عليه وقوع ضرر لدولة أو لرعاياها، ولا فرق عند تحريك المسؤولية الدولية بين مرتكبي الجرائم سواء كانوا ينتمون إلى أشخاص القانون العام، أو للسلطات التشريعية، والتنفيذية، أو القضائية أو كانوا من أفراد القوات المسلحة أو من المواطنين.

(28)

المادة

67

مسئولية القادة والرؤساء الآخرين

بالإضافة إلى ما هو منصوص عليه في هذا النظام الأساسي من أسباب أخرى للمسئولية الجنائية عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة:

1 - يكون القائد العسكري أو الشخص القائم فعلاً بأعمال القائد العسكري مسؤولاً مسئولاً جنائياً عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب قوات تخضع لإمرته وسيطرته الفعليتين، أو تخضع لسلطته وسيطرته الفعليتين، حسب الحالة، نتيجة لعدم ممارسة القائد العسكري أو الشخص سيطرته على هذه القوات ممارسة سليمة.

أ () إذا كان ذلك القائد العسكري أو الشخص قد علم، أو يفترض أن يكون قد علم، بسبب الظروف السائدة في ذلك الحين، بأن القوات ترتكب أو تكون على وشك ارتكاب هذه الجرائم.

(28)

المادة

68

مسئولية القادة والرؤساء الآخرين

بالإضافة إلى ما هو منصوص عليه في هذا النظام الأساسي من أسباب أخرى للمسئولية الجنائية عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة:

1 - يكون القائد العسكري أو الشخص القائم فعلاً بأعمال القائد العسكري مسؤولاً مسئولاً جنائياً عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب قوات تخضع لإمرته وسيطرته الفعليتين، أو تخضع لسلطته وسيطرته الفعليتين، حسب الحالة، نتيجة لعدم ممارسة القائد العسكري أو الشخص سيطرته على هذه القوات ممارسة سليمة.

ب () إذا لم يتخذ ذلك القائد العسكري أو الشخص جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم. أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة.

وكما سبقت الإشارة اعتبر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الاستيطان من قبيل جرائم الحرب، وقد احتل الاستيطان أولويةً رئيسيةً للحكومات الإسرائيلية المتعاقبة منذ وجودها وإعلان دولتها عام 1948، وقد شكلت قضية الاستيطان منافسةً حزبيةً بين القوى الإسرائيلية الرئيسية خاصة حزبي العمل، والليكود، وتم تقديم التسهيلات، والحماية للمستوطنين لتشجيع الاستيطان ابتداءً من توفير الحماية العسكرية بإقامة معسكرات للجيش داخل المستوطنات تفوق إعداد المستوطنين، بالإضافة إلى شق الطرق الالتفافية لضمان سلامتهم، ومصادرة الأراضي المتاخمة للمستوطنات كمناطق عازلة.

يشكل المستوطنون ميليشيات مسلحة تمارس العدوان بحق الشعب الفلسطيني، ويشكلون هم بأنفسهم عملاً غير مشروع تتحمل إسرائيل المسؤولية الدولية عنه، وتتحمل تبعات كافة الأضرار الناجمة عن الوجود غير الشرعي للمستوطنين في الأراضي الفلسطينية الذي يشكل بحد ذاته جريمة حرب.

السؤال المطروح، هل يمكن محاكمة إسرائيل عن جرائم الحرب هذه؟ وخاصة الاستيطان أمام المحكمة الجنائية الدولية في الوقت الراهن؟

بالرغم من ارتكابها جرائم حرب، وخاصة جريمة الاستيطان، فإن المحكمة الجنائية الدولية لا تملك الاختصاص القانوني لملاحقة مجرمي الحرب الإسرائيليين لأنه حسب المادة 13 من نظام روما الأساسي تمارس المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بالجرائم التي أوردناها سابقاً إذا تم إحالتها من قبل دولة مصدقة على النظام الأساسي، أو من قبل مجلس الأمن. بموجب الفصل السابع من اتفاقية الأمم المتحدة، أو إذا كان المدعي العام للمحكمة الجنائية قد بدأ بمباشرة تحقيق فيما يتعلق بهذه الجرائم على أرض دولة طرف في نظام روما الأساسي⁶⁹.

والواقع أن إسرائيل ليست طرفاً في معاهدة روما، حيث أنها لم تصادق عليها بل فقط وقعت عليها، وبالتالي فإن المدعي العام لا يملك صلاحيةً قانونيةً لملاحقة أو بدء تحقيق في الانتهاكات الإسرائيلية. ومن ناحية أخرى فإن تشكيلة مجلس الأمن وسيطرة الفيتو الأمريكي على أي قرار إدانة ضد

ممارسة الاختصاص

للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشار إليها في المادة 5 وفقاً لأحكام هذا النظام الأساسي في الأحوال التالية :-

- (أ) إذا أحالت دولة طرف إلى المدعي العام وفقاً للمادة 14 حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت.
- (ب) إذا أحال مجلس الأمن، متصرفاً بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، حالة إلى المدعي العام يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت.
- (ج) إذا كان المدعي العام قد بدأ بمباشرة تحقيق فيما يتعلق بجريمة من هذه الجرائم وفقاً للمادة 15.

إسرائيل يمنع إحالة القضية من قبل مجلس الأمن، ذلك أن سياسة الكيل بمكيالين هي السياسة الراححة في العلاقات الدولية المعاصرة. فبعد أن سمح عدم اعتراض الولايات المتحدة على إحالة مجلس الأمن قضية دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية نرى أن قضية فلسطين ما زالت رهن الفيتو الأمريكي، والتفاسس الدولي عن حماية الشعب الفلسطيني من جرائم الاحتلال الإسرائيلي.

ولكن مع ثبوت المسؤولية الجنائية للمسؤولية الإسرائيلية عن جرائم الحرب التي تُرتكب في فلسطين المحتلة، وبالرغم من عجز المحكمة الجنائية الدولية عن القيام بملاحقة مجرمي الحرب الإسرائيليين لعدم اختصاصها، فإن أي دولة في العالم، وحسب قانونها الداخلي تستطيع ملاحقة مجرمي الحرب الإسرائيليين إذا ما تمّ رفع دعوى قضائية ضدّهم وملاحقتهم فور وصول أي من هؤلاء المجرمين إلى إحدى هذه الدول.

هذا ما حصل في أوروبا بعد أن تمت ملاحقة أرئيل شارون في المحاكم البلجيكية قبل أن يتم تعديل القانون البلجيكي في أعقاب ضغوط مورست عليه من قبل الولايات المتحدة، وهذا ما حصل حديثاً عندما امتنع جنرال احتياط إسرائيلي من الهبوط من طائرة في مطار لندن خشية اعتقاله من قبل السلطات المحلية بعد أن تم رفع دعوى قضائية عليه بوصفه مجرم حرب من قبل بعض المنظمات الأهلية والفلسطينية في بريطانيا.

أيضاً هناك العديد من أوامر الاعتقال قد صدرت في عدد من الدول الأوروبية ضد وزراء إسرائيليين، وقادة أمنيين رفيعي المستوى بعد اقتناع المحاكم بأن الحديث يجري عن مجرمي حرب ارتكبوا أعمالاً إجرامية تتناقض مع القوانين الدولية.

إن إسرائيل دولة خارجة عن الشرعية الدولية نتيجة الأنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الأنساني في الأراضي الفلسطينية. إن على سوريا الواجب اليوم التصديق على معاهدة روما الأساسي وتحريك دعوى جنائية ضدها على المستوطنات الموجودة في هضبة الجولان السورية المحتلة وإحراج هذه الدولة قانونياً وأيضاً على لبنان أن تصادق على معاهدة روما الأساسي وتحريك دعوى جنائية ضد إسرائيل عن الجرائم التي تم ارتكابها في لبنان أما بخصوص فلسطين فإن أول عمل يجب القيام به بعد حصول الاستقلال هو تصديق معاهدة روما وتحريك الدعاوى الجنائية ضد مجرمي الحرب الذين ارتكبوا جرائم بشعة على مدار السنوات السابقة.

ان على الدول العربية ان تفكّر ملياً وتفهم جيداً عمل المحكمة الجنائية حيث انّ المحكمة تمنحهم الوسيلة القانونية للدفاع عن حقوقهم امام المحافل الدولية وسيشكل ورقة ضغط ضد دولة اسرائيل التي

تعلم أن تصديق بعض الدول المجاورة لها سوف يسبب احراجاً كبيراً لها على المستوى الدولي. ان تصديق سورية ولبنان في الوقت الحاضر هو الوسيلة الوحيدة لاعطاء المدعي العام الوسيلة القانونية للبدء في التحقيق في الجرائم التي ارتكبت في منطقة الشرق الاوسط.

إن العدالة لن تموت، وإذا كان تحقيقها صعباً هذا اليوم، فإن الخوف سوف يلازم كل من يتورط في جرائم حرب، أو جرائم ضد الإنسانية. ويكفي أن هذا الخوف منع الكثير من القادة الإسرائيليين وبعض القادة السودانيين المتورطين في جرائم ارتكبت في دارفور من التنقل بسهولة عبر مطارات العالم.