



أداء المحكمة العليا الإسرائيلية ودورها في شرعنة الاستيطان

اعداد: ولاء غبون



معهد الابحاث التطبيقية - القدس (أريج)

أيار 2021

تم تحضير هذا التقرير كجزء من مشروع "تقييم القيود والمعوقات امام تنفيذ حل الدولتين" والممول من الاتحاد الاوروبي. محتويات وطباعة هذا التقرير هي بمعرفة ومسؤولية منفذي المشروع ولا تعكس باي حال من الاحوال وجهة نظر الممول.

المقدمة

أقامت اسرائيل دولتها على أنقاض ما تخلف من جريمة طرد الفلسطينيين من وطنهم عام 1948، وارتكزت الأيديولوجيا الصهيونية على محو جريمة التطهير العرقي للفلسطينيين من الذاكرة العالمية وإنكارها، وبذل المؤرخون الاسرائيليون كل ما في وسعهم لتشويه أحداث 1948 وإخفاء وإنكار التطهير العرقي، إذ تحول الطرد والنقل القسري للسكان إلى انتقال طوعي جماعي أقبل عليه مئات الآلاف من الفلسطينيين الذين أثروا أن يهجروا بيوتهم وقراهم مؤقتا من أجل أن يفسحوا المجال للجيش العربي الآتية لتدمير الدولة الاسرائيلية الوليدة. أقامت اسرائيل دولتها المحتلة على خرافة الهروب الطوعي، وعملت بشكل تدريجي ومتكامل ضمن البنية الاستعمارية عبر مؤسساتها القضائية والتشريعية والتنفيذية على طمس الرواية الفلسطينية التي تدين اسرائيل بجرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية ضاربة بعرض الحائط الوجود الفلسطيني، تمتد سياسة اسرائيل القائمة على الإنكار والمحو لتشمل مزيدا من الجرائم المنعكسة في أداء مؤسساتها القضائية التي تتجنب في قراراتها مسألة شرعية المستوطنات وتسعى جاهدة لمحوها.¹

قال بن غوريون مخاطبا اللجنة التنفيذية للوكالة اليهودية في حزيران عام 1938: "أنا أؤيد الترحيل القسري ولا أرى فيه شيئا غير أخلاقي". إن إنكار الاستيطان الاسرائيلي لكونه يعتبر جريمة في القانون الدولي لا ينعكس في خطابات القادة الاسرائيليين (فحسب) بل في نهج محكمة العدل العليا الاسرائيلية أيضا، حيث تعمل المحكمة على محو جريمة الاستيطان وتتجنب مسألة شرعية الاستيطان باعتبارها مسألة سياسية لا تتعلق بقرار قضائي.

أظهر أداء المحكمة العليا الاسرائيلية تنوعا في القرارات القضائية القائمة على التكيل بحقوق الفلسطينيين والارتقاء بسلوك الدولة الصهيونية، ولم يعد توجه الفلسطيني للقضاء الاسرائيلي مطالبا بحقه أو مدعيا بوجود ممارسة اسرائيلية تخالف القانون وتنتهك حق الملكية كحق دستوري أسمى أوجه العدالة، بل أصبح لجوء الفلسطيني لمحكمة العدل العليا الاسرائيلية مجازفة لتحقيق المزيد من التنازلات وطعما أمام الصياد لابتكار طرق ملتوية للتحايل على العدالة والحق. فبدلا من أن يحقق القضاء مبادئ المساواة والعدالة، أصبح اللجوء إلى القضاء وسيلة لتقديم المزيد من التنازلات عن الحقوق بما يلائم قانون المستعمر.

¹إعلان بابيه، التطهير العرقي في فلسطين (بيروت: مؤسسة الدراسات الفلسطينية، 2012)، 2-8.

يمتاز دور المحكمة العليا الاسرائيلية -أثناء النظر في الالتماسات المرفوعة أمامها للمطالبة بملكيات الأراضي-بالمرونة، فهي ليست سلطة قضائية تتولى مهام إصدار القرارات والأحكام بناء على القانون، بل إنها تتولى مهام شبه تشريعية من خلال ممارسة دورها في القضاء التشريعي بإنشاء أو إلغاء قوانين عادية تخالف قوانين الأساس الاسرائيلية التي تعونها القيم العليا الاسرائيلية، كما تبرع المحكمة العليا في الالتفاف على نصوص الاتفاقيات الدولية حيث تتبنى من التفسيرات والتأويلات ما يناسب رؤيتها الاستعمارية. يساهم القرار القضائي في كثير من الأحيان بمساعدة الكنيست على إدراك الفراغ القانوني فتصدر القوانين الدائمة التي تلائم سياسية النهب ومصادرة الملكيات، كما قد يساهم القرار القضائي في تعسف السلطة التنفيذية والعمل على الالتفاف على القرار.

هذا إنما يدل على العلاقة المتكاملة التي تعمل من خلالها مؤسسات الدولة الثلاث، في الوقت الذي يقع على عاتق المحكمة تكريس العدالة ومنع الممارسات المجحفة، فإنها تمهد لصناعتها قانونيا، أو الحفاظ عليها. أما الحكومة فتصيح أشكال القمع للفلسطينيين من خلال القوانين العنيفة، وتقدمها للبرلمان ليصادق عليها دون أي معارضة، كما تضمن المحكمة تنفيذ سلطة القانون من خلال تعديل القانون لا من خلال تقييم ممارسات السلطة.

استفادت عمليات الاستيطان ومصادرة الأراضي الفلسطينية من زخم القوانين متأثرة بالإرث القانوني على الأراضي الفلسطينية - القوانين العثمانية والبريطانية والأردنية- واعتمدت اسرائيل بالأساس على تشويه قانون الأراضي العثماني لعام 1858 ، وفي ظل الانتداب البريطاني بدأت عمليات تسجيل الأراضي في العشرينات واستمرت في ظل الإدارة الأردنية، ثم ترأست اسرائيل منصة التشريع القانوني لتتجذب مزيدا من القوانين العنصرية من رحم الاستعمار الاستيطاني والأيديولوجيا القائمة على حماية القيم العليا في اسرائيل كدولة يهودية وديموقراطية. استعانت اسرائيل الاستعمارية بالجهاز القضائي من أجل قوننة سياسات النهب والسيطرة على الأراضي، ووضعت قوانين الأساس لتحل محل الدستور حافظة لجملة من حقوق الإنسان "اليهودي" وأهمها قانون أساس كرامة الإنسان وحرية لسنة 1992، وقانون أساس حرية العمل لسنة 1992. في عام 1967 أصدرت سلطات الاحتلال

الأمر العسكري رقم 59 لسنة 1967 الذي عرفت اسرائيل فيه املاك الحكومة²، وفي عام 1968 أصدرت قرارها بوقف التسجيل للأراضي، عام 1969 أصدرت الأمر العسكري رقم 321 لسنة 1969³ المتعلق باستملاك الأراضي التي أعلنت بأنها أراضي دولة للاستخدامات العامة، إلى جانب عدد من الأوامر العسكرية التي استندت عليها اسرائيل في السيطرة على الأراضي الخاصة لأغراض أمنية: الإعلان رقم 1 لسنة 1967، والإعلان رقم 2 والإعلان رقم 3 لسنة 1967.⁴

من أجل دراسة وتحليل أداء المحكمة العليا الاسرائيلية بصفتها محكمة عدل عليا ودورها في شرعنة الاستيطان، سوف تتناول الدراسة المحاور الآتية: الأول: ارتفاع عدد المستوطنات وتنامي البؤر الاستيطانية، لا بد في مستهل الدراسة الوقوف عند أبرز التغيرات الحاصلة على أرض الواقع من حيث تزايد عدد المستوطنات والبؤر الاستيطانية في الضفة الغربية والقدس خلال الفترة الواقعة ما بين 2015 - 2020. والمحور الثاني: دور المحكمة العليا الاسرائيلية، والذي سوف يقوم بدراسة وتحليل أدائها شبه التشريعي أولاً في إلغاء قانون التسوية الاسرائيلي وأثاره، وثانياً في تحليل أدائها في الالتماسات المرفوعة أمامها من أصحاب ملكيات خاصة ضد بناء مستوطنة ألون موريه⁵ وبيت إيل⁶، وكيف لعبت قراراتها القضائية دوراً في تشريع المستوطنات من خلال توفير مساحة قانونية مرنة أمام الكنيست لسن قوانين تشرعن الاستيطان، ومساندة الحكومة بالالتفاف على القرارات القضائية، وتأويل وتفسير نصوص الاتفاقيات الدولية بما يناسب البنية الاستعمارية ودورها في تشريع الاستيطان.

² ORDER CONCERNING STATE PROPERTY this defines 'state property' as any property which prior to 7 June 1967 belonged to one. a hostile state. 2. Any arbitration body connected with a hostile state. Property can be both movable and immovable and includes such items as money, bank accounts, vehicles, transportation equipment, quarries and mining areas etc. This places all state property in the hands of the custodian of public property
³ الاستملاك من خلال إعلان عن الأراضي لاستعمالات عامة، بموجب الأمر تفوض العسكرية الاسرائيلية الصلاحية في مصادرة أراضي خاصة لاستخدامات عامة ولم يتم تحديد معنى استخدامات عامة وبدون تقديم تعويضات للجهة المتضررة.

⁴ CONCERNING SECURITY PROVISIONS Article 35 of this proclamation stipulates that "the military courts and their directors should adhere to the terms fourth Geneva Convention of 12 August 1949 concerning the protection of civilians during war and regarding all matters relating to judicial procedure. If there is a contradiction between this order and the above-mentioned convention then the regulations of the convention will take precedent

⁵ HCJ 390/79 Duweikat et al. v. Government of Israel et al., 34(1) PD 1 (1979) (Isr)

⁶ HCJ 606/78, Ayyub v. Minister of Defence, 33 PD (2) 113 (Beth El case) (1978) (Isr.)

ارتفاع عدد المستوطنات وتنامي مستمر للبوّ الاستيطانية

هناك استمرارية في بناء المستوطنات الاسرائيلية على أراضي الضفة الغربية والقدس، هذا ما يحصل على أرض الواقع رغم تجميد خطة الضم افتراضيا ورغم مخالفة الاستيطان لقواعد القانون الدولي.

تنص المادة (6/49) من اتفاقية جنيف الرابعة لعام (1949) التي تحظر الترحيل القسري: "لا يحق لسلطة الاحتلال نقل مواطنيها إلى الأراضي التي احتلتها أو القيام بأي إجراء يؤدي إلى التغيير الديمغرافي فيها".⁷ كما أن أهم مبادئ أعراف القانوني الدولي الإنساني أن القوة المحتلة يمكن لها أن توظف معايير وتنمي مشاريع في الأراضي المحتلة إذا كانت تخدم هدفين هما: الاحتياجات العسكرية، أو الفائدة التي تعود على السكان المحليين، وبناء المستوطنات لا تتفق مع هذه الأهداف.⁸ كما حظر القانون الدولي مصادرة القوات المحتلة للأراضي الخاصة⁹ ولكنه قيد مصادرة الأراضي الخاصة بما يخدم القوة المحتلة¹⁰ لكن بشكل عام إن استعمال الأراضي الخاصة هي غير قانونية حيث لا تعد المستوطنات من ضمن احتياجات القوة المحتلة كما أن المصادرة للحاجة الأمنية للقوة المحتلة المنصوص عليها هي مؤقتة ولا تتوافق مع بناء المستوطنات التي تعكس حالة دائمة وليست مؤقتة.¹¹

عمليات مصادرة الأراضي تخالف المادة (46) من لوائح لاهاي التي تحظر مصادرة الممتلكات الخاصة، وتمنع المادة (47) السلب، وبحسب المادة (55) من لوائح لاهاي فعلى القوة المحتلة أن تدير الممتلكات العامة باعتباره حق انتفاع لها، أما بناء المستوطنات فهي تغير من طبيعة استعمال الأرض (استعمال الأراضي العامة) ولا تتفق مع مفهوم حق الانتفاع.

⁷ The Israeli government's reply to this argument had been twofold: "that article 49 is only applies to forced transfers, and that the object of article 49 is to prevent displacement of the local population. See note 7 chapter five, David Kretzmer, (The occupation of justice- The Supreme Court of Israel and The Occupied Territories New-York: State University of New York Press, 2002) 77.

⁸ Ibid, 77.

⁹ Article 46 of the Hague Regulations

¹⁰ Article 52 of the Hague Regulations.

¹¹ Ibid, David Kretzmer, 77.

وبحسب نظام روما لعام 2002 في المادة 2/7¹² فإن بناء المستوطنات هو استمرار لسياسية الزحف وعمليات ضم الأراضي من أجل الإبقاء على سيطرة الاحتلال وإبقاء الهيمنة الاسرائيلية على الأراضي، وهذه سياسية تعد مؤشرا ومحددا من محددات جريمة الفصل العنصري. عرفت المادة السابقة الفصل العنصري بكونه " نظام مؤسساتي " يتدخل لفرض الهيمنة ويفرض الإجراءات اللازمة للحفاظ على النظام وإبقائه، وإن تدخل الجهاز القضائي لدعم مصادرة الأراضي الخاصة يتدرج تحت هذا المفهوم، كما واعتبرت اتفاقية الفصل العنصري أن مصادرة الأراضي الخاصة جريمة "أبارتهايد" حسب المادة 2/ج/4.¹³

على أرض الواقع، ازداد عدد المستوطنات الإسرائيلية في الضفة الغربية خلال الفترة الواقعة ما بين 2015-2020، تماشيا مع الاهداف الديمغرافية لإسرائيل وتأمين زيادة عدد السكان الاسرائيليين تزامنا مع اتساع رقعة اسرائيل، وتوسيع البؤر الاستيطانية والتغيرات في عدد سكان المستوطنات، فبحسب إحصائيات وزارة الداخلية الاسرائيلية بلغ التعداد السكاني للمستوطنات في الضفة الغربية (دون القدس) عام 2015 (389,221) عام 2016 (406,332) عام 2017 (420,899) عام 2018 (435,159) عام 2019 (449,508) عام 2020 (353463).¹⁴ أما في القدس الشرقية بلغ التعداد السكاني في العام 2017 (300000)، و2018 (315000) و2019 (320000) و2020 (325000). وتستمر اسرائيل في مخططاتها الاستيطانية في الضفة الغربية والقدس حيث يبين الجدول التالي عدد المخططات الاستيطانية بين عامي 2015 و2020¹⁵

¹² Acts of a character similar to those referred to in paragraph 1, committed in the context of an institutionalized regime of systematic oppression and domination by one racial group over any other racial group or groups and Committed with the intention of maintaining that regime.

¹³ Article 2/c/4: " the expropriation of landed property belonging to a racial group or groups or to members thereof".

¹⁴معهد الأبحاث التطبيقية-القدس (أريج)
¹⁵معهد الأبحاث التطبيقية – القدس (أريج)

المخططات الاستيطانية الصادرة في المستوطنات الإسرائيلية خلال الأعوام 2015-2020	
العام	عدد المخططات الاستيطانية
2015	93
2016	91
2017	58
2018	136
2019	85
أكتوبر 2020	72
المصدر: معهد الأبحاث التطبيقية - القدس (أريج)، 2020	

هذا وفي الوقت الذي تدعي إسرائيل وقف تنفيذ خطة الضم أو صفقة القرن التي أعلنتها الرئيس الأمريكي ترامب في 28-1-2020 تشجع الحكومة الإسرائيلية حركة الزحف الاستيطاني غير القانوني على الأراضي الفلسطينية، حيث يقيم المستوطنون البؤر الاستيطانية في عدة أماكن في الضفة الغربية، على سبيل المثال البؤرة الاستيطانية في قرية بورين جنوب نابلس التي تقام على أراضيها مستوطنة براخا وأخرى في جبل النجمة جنوب قرية جالود وفي غرب سلفيت في منطقة الراس تجري المحاولات للاستيلاء على مساحات من الأراضي لإقامة بؤر استيطانية في المنطقة، حيث بلغ تعداد البؤر الاستيطانية في الضفة الغربية وقطاع غزة بحسب إحصائيات أريج 220 بؤرة.

تلعب المحكمة العليا الإسرائيلية دورا هاما في شرعنة البؤر الاستيطانية في القدس المحتلة ومحيطها، وفقا للتقرير الأسبوعي الصادر عن المكتب الوطني للدفاع عن الأرض ومقاومة الاستيطان التابع لمنظمة التحرير أن مصادقة المحكمة على الإعلان عن أراضي دولة تبلغ مساحتها 224 دونما في مستوطنة "كوخاف يعقوب" في أراضي بلدة كفر عقب عام 2020 أدى إلى

رفض القضاة التماس المواطنين ضد هذا الإعلان الذي من شأنه شرعنة البؤر الاستيطانية في " ننيف هافوت" القريبة من مستوطنة "أليعازر" و" سديه بوغز" ولوحدات استيطانية في أكثر من عشرين مستوطنة. وأشار التقرير إلى ان هناك 124 بؤرة استيطانية عشوائية مقامة على أراضي المواطنين بالضفة التي أقيمت منذ تسعينات القرن الماضي، كما أن هناك 132 مستوطنة كبيرة بالضفة مقامة بموافقة الاحتلال.¹⁶

كما بين تقرير المشهد الحقوقي العدد 50 الصادر عن منظمة " القانون من أجل فلسطين" للفترة بين 13-19 كانون الأول 2020، عزم الكنيست الاسرائيلي النظر والتصويت على مشروع قانون قدم أمامها من أجل إضفاء الشرعية على 65 موقعا استيطانيا في الضفة الغربية تحت مسمى " كفاءة الحياة" والذي ينص على إطار زمني مدته سنتين لإضفاء الشرعية على التجمعات والبؤر الاستيطانية في الضفة الغربية، وفي حال تم الموافقة على مشروع القانون فإنه سيوسع نطاق تواجد اسرائيل داخل المنطقة المصنفة ج من الضفة الغربية.

دور المحكمة العليا الاسرائيلية:

حرص الاحتلال الاسرائيلي ضمن نهج الترويح لمشروع الاستيطان وتهويد الأراضي الفلسطينية وتقسيمها إلى جيوب منفصلة وطمس الحدود على تأسيس نظامين في الضفة الغربية: أحدهما للمستوطنين عبر فرض الوجود الاستيطاني وبناء المستوطنات ومنح سكانها الحقوق الإنسانية التي تقوم على الهوية الوطنية في الدولة الديمقراطية، والآخر بناء نظام قضائي عسكري ينتهك بشكل منهجي حقوق الفلسطينيين ويسلبهم حقهم في تقرير المصير، ويمثل ترجمة حقيقية لبنية استعمارية تقوم على الإزالة من أجل الاستبدال. هذا النظام القضائي العسكري يعكس وينعكس في أداء محكمة العدل العليا الاسرائيلية ويدعم حجة الأغراض العسكرية لبناء المستوطنات.

¹⁶ مدحت الأعرج، تقرير الاستيطان-القضاء الاسرائيلي ميسس واداة لتشجيع الاستيطان وشرعنة، (نابلس: المكتب الوطني للدفاع عن الأرض، 2020) [/https://nbprs.ps/2020/12/07/the-judiciary-in-israel-is-politicized-acting-as-a-tool-to-legalize-settlements](https://nbprs.ps/2020/12/07/the-judiciary-in-israel-is-politicized-acting-as-a-tool-to-legalize-settlements)

حددت المادة 15 من قانون أساس القضاء الإسرائيلي وظيفتين للمحكمة العليا الاسرائيلية: هيئة استئناف على قرارات المحاكم الأدنى درجة، وهيئة التماس مدنية على قرارات وإجراءات حكومية أو دوائر رسمية وتبت في قضايا مدنية بين الدولة وإحدى دوائرها أو بين الدولة ومواطنيها أو بين المواطنين، وقد اكتسبت محكمة العدل العليا مكانة مرموقة بين أجهزة الحكم خاصة في غياب دستور رسمي للدولة اليهودية واللجوء المتكرر إليها للبت في قضايا ذات طابع دستوري، وهي تعمل هنا بصفتها محكمة عدل عليا وتكون قراراتها ملزمة لكل محكمة دونها ولكنها غير ملزمة لها، أي يحق للمحكمة العليا أن تقرر خلافا لقرار سابق كانت قد اتخذته، وتتحول قراراتها إلى عرف قانوني تسري على بقية المحاكم.¹⁷

اتسعت صلاحيات محكمة العدل العليا الاسرائيلية بموجب الثورة الدستورية التي أحدثها القاضي أهارون باراك_رئيس المحكمة العليا الاسرائيلية في الفترة الممتدة بين 1995-2006_ والتي بموجبها يمارس القاضي اختصاص التشريع القضائي judicial legislation حيث يعمل على إنشاء القانون الذي يأخذ شكل القرار القضائي في ظل نظام السوابق القضائية الذي يميز النظام القانوني الاسرائيلي، كما يملك القاضي بموجب اختصاصه صلاحية إلغاء أي قانون عادي يتعارض مع نصوص قوانين الأساس وتفسيراتها، حيث تحكم المحكمة حينها بكونه قانون غير دستوري وتملك المحكمة العليا بصفتها محكمة عدل عليا صلاحية إلغائه كلياً أو جزئياً. إن دور محكمة العدل العليا بالإلغاء والتشريع بهذه الآلية يوفر مرونة في تغيير القانون حين لا يخدم مصالح الدولة الاسرائيلية مما يجعل من القانون أداة لتنفيذ مصالح لا معياراً أخلاقياً يعكس قيماً ومعايير اجتماعية، فهو أداة يتم تغييره حين لا يلائم الأهداف الحالية .

عبر أداء المحكمة العليا الاسرائيلية في القضايا المرفوعة أمامها ضد شرعية المستوطنات عن دعم المشروع الاستيطاني وتعزيزه توافقاً مع سياسية الحكومة الاسرائيلية. وبدلاً من أن تتبنى الأخيرة رأي محكمة العدل الدولية التي أقرت بعدم شرعية الاستيطان، عملت على تعزيز الاستيطان والالتفاف حول رأي المحاكم الدولية وركزت على حق المستوطن في الحياة والحماية القانونية تحت غطاء الحاجات الأمنية والعسكرية.

¹⁷مرزوق حلبي، محكمة العدل العليا من الفاعلية القضائية إلى الدفاع عن نفسها، (رام الله: مدار مجلة قضايا اسرائيلية، العدد 59، 2015، 9)

يستعرض هذا الجزء أداء المحكمة العليا الإسرائيلية في تعزيز بناء المستوطنات بذريعة الاحتياجات الأمنية والضرورات العسكرية، لم تصدر مسألة شرعية المستوطنات الجدل في الالتماسات المرفوعة أمام المحكمة العليا إنما تجاوزت المحكمة هذه المسألة وركزت على فحص التناسب من أجل الموازنة بين الأضرار الحاصلة لحقوق الفردية وبين المصلحة العامة مع الأخذ بعين الاعتبار الدوافع الأمنية وما يحقق الكرامة الإنسانية لحق المستوطن في الحياة على حساب حق الفلسطينيين في تقرير المصير. شهد عام 1977 مع استلام بيغن الحكم زيادة في الالتماسات المرفوعة أمام المحكمة العليا من الفلسطينيين للمطالبة بحقوقهم الملكية، حيث ارتبطت تلك الفترة سياسياً وأيديولوجياً ببناء المستوطنات اليهودية في كل أنحاء إسرائيل.

فحص التناسب هو مبدأ عالمي وهو واحد من المبادئ الأساسية في القانون الإنساني الدولي وتم استخدامه في عدة مؤسسات دولية للموازنة بين الأهداف العسكرية والأضرار المحتملة تجاه المدنيين، في القانون الإسرائيلي يستمد فحص "التناسب" أساسه القانوني من المادة (8) من قانون أساس كرامة الإنسان وحرية لسنة 1992، وتجري المحكمة العليا هذا النهج من أجل الموازنة ما بين الفائدة من القانون وبين الانتهاك الحاصل للحق الدستوري.¹⁸ وعلى الرغم أنه مبدأ عالمي إلا أن موشيه كوهن إليا يجادل بأن محكمة العدل العليا الإسرائيلية تتخطى أحياناً حدودها وتطبق الاختبار أو الفحص بطرق غير ملائمة.¹⁹

سوف تتناول الورقة ثلاثة التماسات رفعت أمام المحكمة العليا الإسرائيلية ضد بناء المستوطنات على أراضي الضفة الغربية، وتلخص القضايا الثلاث أبرز الأدوار التي تمارسها المحكمة وتساهم في شرعنة الاستيطان وهي: دورها شبه التشريعي من خلال إلغاء قانون التسوية الإسرائيلي لسنة 2017، دورها في التمهيد للحكومة وللبرلمان بالالتفاف على قرار المحكمة على اعتبار أنها تمهد لخرق السلطة بدلاً من تقويمها، دورها في تبني تفسيرات متعددة لنصوص القانون الدولي بما يعكس وظيفتها في تخطي وحبس الضوء عن جريمة الاستيطان ومحوها وبدلاً من تناولها للمسألة حاولت أن تقدم طرق بديلة للمصادرة تضمن لها استمرار الاستيطان.

¹⁸ إن فحص التناسب إنما وجد في ظل نظام السوابق القضائية من أجل إحكام قوة المحكمة العليا الإسرائيلية، ويهدف في قرارات المحكمة العليا الإسرائيلية بصفتها محكمة عدل عليا HCJ إلى الموازنة ما بين تحقيق الأمن والحقوق الأخرى، ويعتبر هذا الإجراء أو الفحص من المبادئ المنتشرة على نطاق واسع لدى المحاكم الدستورية في العالم حين تحد الحكومة من حقوق الفرد على حساب الحق العام الذي يفترض أنه أكثر أهمية،

¹⁹ Michael Klienman, "THE BENEFITS AND DANGERS OF PROPORTIONALITY REVIEW IN ISRAEL'S HIGH COURT OF JUSTICE", Emory International Law Review (Emory University School of Law, vol 29, 2015), 592.

قرار إلغاء قانون التسوية الاسرائيلي: (قانون تنظيم الاستيطان في يهودا والسامرة -2017)

أقرت الكنيست الاسرائيلي في شهر شباط 2017 قانون تسوية الأراضي الذي عرف بقانون المصادرة او قانون الاستيلاء على الأراضي أو قانون النهب من أجل مصادرة الأراضي الخاصة في الضفة الغربية حيث أقيمت المنشآت والمستوطنات الاسرائيلية. يشير القانون إلى تلك البؤر الاستيطانية التي بناها المستوطنون بدون مخططات مسبقة وبدون تشريع وتصريح من الدولة.²⁰

بموجب القانون فإن اسرائيل تسعى إلى مصادرة 8000 دونم من الأراضي الفلسطينية ذات الملكية الخاصة الفلسطينية في الضفة الغربية وتشريع ما يزيد عن 3900 وحدة استيطانية تم بناؤها بشكل غير قانوني في الضفة الغربية المحتلة في 72 مستوطنة اسرائيلية هذا بالإضافة إلى شرعنة 55 بؤرة استيطانية في الضفة الغربية²¹

عام 2017 التمس مركز عدالة ومركز القدس لحقوق الإنسان ومركز الميزان باسم 17 سلطة محلية وبلدية سلواد ضد الكنيست (التماس رقم 17/1308) وفي 9-6-2020 نقضت المحكمة العليا الاسرائيلية القانون الذي تم تمريره في 2017، فخرجت المحكمة بقرارها رقم 17/1308 بإلغاء القانون الذي ينتهك الحق في الملكية والمساواة والكرامة.

بحسب ما ورد في الالتماس فإن القانون يهدف إلى تشريع بناء وإقامة المستوطنات في يهودا والسامرة والاستمرار في توسيع المستوطنات. وبحسب المادة 3 من قانون التسوية، فإن القانون يفرق بين نوعين من الأراضي: الأراضي غير المسجلة وهذه يتم الإعلان عنها بأنها أراضي دولة وتعتبر بحسب المادة (4/أ) من القانون أملاك حكومية. والأراضي التي يوجد من له الحق في تسجيلها وله حق فيها وهذه الأراضي يتم مصادرتها لصالح الدولة خلال 6 شهور من إصدار قانون شرعنة الاستيطان حسب المادة (4/ب) وتملك الدولة حق التصرف فيها حسب المادة(3/2/ب).²²

²⁰ Nathalie Sedacca, Israeli Supreme Court strikes down the 'Land Regularization' Law but fails to condemn illegal settlements and their expansion(Lawyers For Palestinian human Rights,2020) <https://lphr.org.uk/blog/israeli-supreme-court-strikes-down-the-land-regularisation-law-but-fails-to-condemn-illegal-settlements-and-their-expansion/>

²¹ The Grand Land robbery: the implications of the regulation bill on the reality on the ground (Peace now movement, 2016) <https://peacenow.org.il/en/grand-land-robbery-implications-regulation-bill-reality-ground> Ibid, HCJ, 9-11.²²

ارتكز دفاع المؤسسات الحقوقية ضد القانون على كونه يعطل منظومتي القضاء الشرعيتين الوحيدتين التي يعترف بهما القانون الدولي وهما القانون الإداري الذي يستند على المساواة أمام القانون، والقانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان الدولي المطبقة على الأراضي المحتلة.²³

أما موقف الحكومة الإسرائيلية فقد ادعى بأن الاستيطان اليهودي في أراضي الضفة الغربية يحقق القيم الصهيونية، وأن إسكان الإسرائيليين في المنطقة هو حق طبيعي لهم، ولا ينطبق القانون الدولي على القائد العسكري، أما بالنسبة للمستوطنين في الضفة الغربية فهم مجتمع محلي بحسب القانون الدولي وعلى القائد العسكري تلبية احتياجاتهم. وقد أكدت الحكومة على موقفها في البند 231.6 بأن المستوطنين يخضعون للحماية القانونية التي توفرها اتفاقية لاهي.²⁴

ألغت المحكمة العليا الإسرائيلية القانون بناء على الأسباب التالية: عدم صلاحية القائد العسكري بإصدار أوامر المصادرة تبعا للطبيعة المؤقتة للاحتلال في ظل سريان القانون العسكري والقانون الدولي لحقوق الإنسان، كما أن قرار المصادرة من القائد العسكري يعكس تضارب الصلاحيات التشريعية بين الكنيست والقائد العسكري على اعتبار أن الكنيست هي صاحبة الاختصاص الأساس في التشريع. كما يفتر القانون لتوفير الحماية القانونية اللازمة للسكان الفلسطينيين في المنطقة على اعتبارهم " أشخاص محميين" حسب المادة (4) من اتفاقية جنيف الرابعة، وإن فرض مثل هذا القانون يوفر الحماية للإسرائيليين دون الفلسطينيين بما يعبر عن انعدام المساواة والعنصرية، أما عن حجة المحكمة الأساسية هي عدم دستورية القانون لانتهاكه حق الملكية²⁵ وبإجراء فحص التناسب الذي تمارسه المحكمة فإن انتهاك حق الملكية لا يحقق غاية مناسبة أو هدف مناسب.²⁶

ولم يتطرق قرار المحكمة لمسألة شرعية المستوطنات إذ أن المحكمة لا تعتبر امتداد وتوسيع المستوطنات أمرا غير شرعي، لكن عدم المشروعية يتعلق بأن المصادرة والتوسع يتم بطريقة تنتهك بشكل واضح حقوق المساواة والملكية والكرامة.²⁷ تحايلت المحكمة بهذه الأسباب وأخفت وراء قراراتها مسألة شرعية المستوطنات وادعت بإيجاد سبل أقل ضررا و أدى لحقوق الفلسطينيين واقترحت

²³ مركز عدالة، قانون شرعنة المستوطنات مبادئ السيادة الإسرائيلية في المناطق المحتلة 2018.

<https://www.adalah.org/ar/content/view/9367>

²⁴ مرجع سابق.

²⁵ المادة 3 من قانون أساس كرامة الإنسان وحرية لسنة 1992

²⁶ HCJ 1308/17, Silwad Municipality, ET. Al. v. The Knesset, et.al, 23-28

²⁷ Ibid, Nathalie Sedacca, 2-4.

المحكمة في قرارها بدائل منها: تفعيل المادة (5) من الأمر العسكري رقم 59 سنة 1967 التي تأخذ بحسن النية في البيع وتتص على أن: "كل صفقة تمت بحسن نية بين المسؤول (من عين من قبل القائد العسكري مسؤولاً عن أملاك الحكومة) وبين شخص آخر فيما يتعلق بملك اعتبره المسؤول حين عقد الصفقة من أملاك الحكومة، لا تلغى وتبقى معمولاً بها حتى ولو ثبت أن الملك لم يكن في ذلك الحين من أملاك الحكومة".²⁸ ودعت المحكمة أيضاً إلى تفسير المادة (78) من قانون الأراضي العثماني لعام 1858 بشأن مسألة التقادم، والتي تنص على أن الشخص الذي يمتلك أرضاً لمدة عشر سنوات متتالية دون انقطاع يحق له أن يطلب طابو ملكية إذا أثبت أنه استوفى جميع الشروط.²⁹

وبالرغم من دفاع المحكمة عن حق الملكية على وجه الخصوص على اعتبار أن حق الملكية حق دستوري لا يجوز انتهاكه، إلا أن هذا الحق من منظور إسرائيل ومؤسساتها هو ليس حقاً مطلقاً فحق الملكية هو حق نسبي وهو عرضة للانتهاك من خلال قانون يتلاءم مع القيم العليا في دولة إسرائيل إذا تم سنه لغرض مناسب وبما لا يزيد عن المطلوب وهذا هو الاستثناء الذي يستدعي تدخل المحكمة باختصاصها شبه التشريعي بإلغاء قانون التسوية الإسرائيلي بعد أن تجري المحكمة فحص التوازن بين المصلحة العامة وبين الحقوق الفردية أي أن الاستثناء هو انتهاك الحق الدستوري لا يتم إلا بقانون ملائم لقيم دولة إسرائيل كدولة يهودية وديمقراطية وتستمد المحكمة العليا اختصاصها الاستثنائي من المادة (8) من قانون أساس كرامة الإنسان وحرية.³⁰

أدت الثورة الدستورية التي أشعلها باراك في أداء المحكمة العليا الإسرائيلية إلى تحقيق المزيد من التنازلات أمام حقوق الفلسطينيين مؤكدة على دورها شبه التشريعي حسب ما ورد في نص المادة (8) من قانون أساس كرامة الإنسان وحرية. إن الخطورة الحقيقية في قرار المحكمة العليا على الرغم من تأكيدها على حق الملكية تكمن في احتكامها للمادة (8) من قانون أساس كرامة الإنسان

²⁸ "Every deal made in good faith between the supervisor and another individual over all property that the supervisor thought was government property at the time of the deal will not be disqualified and will remain valid even if it is proven that the property was not government property at the time of the deal."

²⁹ تنص المادة 78: "إذا كان إنسان يزرع أرضاً أميرية أو موقوفة ويتصرف بها عشر سنين بدون منازع يكون حق القرار ثابتاً له سواء وجد بيده سند معمول به أو لم يوجد ولا ينظر إلى تلك الأراضي بنظر المحلول بل يلزم أن يعطى ليده سند طابو جديد مجاناً وإنما إذا أقر واعترف هو ذاته بأنه ضبط تلك الأراضي بغير حق عندما صارت محلوقة فلا يعتبر حينئذ مرور الزمان بل يتكلف لأخذ تلك الأراضي بمثل الطابو وإذا لم يقبل فتعطى بالمزاد إلى طالبها.

³⁰ E.E.Levy, Tehiya shapira, Amb. Alan Baker, The Levy Commission Report on the Legal status Of Building in Judea and Samaria, Jerusalem, 2012.

وحريته لسنة 1992 حيث أكد في المادة الأولى منه على حماية حقوق الإنسان وفق القيم العليا في اسرائيل كدولة يهودية وديمقراطية. أي أن الحقوق نسبية ومرهونة بالقيم العليا الاسرائيلية، وبذلك تكون المحكمة قد تظاهرت بتطبيق قانون عادل ولكنها تركت فراغا ومساحة لمؤسسات الدولة الأخرى وخاصة الحكومية لتنفيذ المزيد من الانتهاكات.

من ناحية ثانية، يأتي تعريف الحقوق في اسرائيل مواليا للأيدولوجيا الصهيونية التي تمتد جذورها في وثيقة الاستقلال (1948) ووعد بلفور (1917) حيث الحقوق مشروطة ومنقوصة، اشتملت وثيقة الاستقلال على تعريف دولة اسرائيل كدولة يهودية وديمقراطية حيث جاء فيها: "تكون دولة اسرائيل مفتوحة الأبواب للهجرة اليهودية ولجمع الشتات وتهتم بتطوير البلد لمصلحة سكانها جميعا، تقام على أسس الحرية والعدل والسلام بموجب رؤى أنبياء اسرائيل وتقيم مساواة اجتماعية وسياسية بين مواطنيها كلهم من دون تمييز في الدين والجنس." إن تعريف اسرائيل نفسها بأنها دولة يهودية ديمقراطية يعني بأن الحق في المساواة تأتي بعد تأكيد الحقوق الدينية كحقوق سياسية وأن المعيار الأساسي لتعريف دولة اسرائيل هو يهوديتها.³¹

كما أكد وعد بلفور (1917) على حماية الحقوق المدنية والدينية لسكان الفلسطينيين و لم يتم الحديث عن وجود للحقوق الوطنية للأمة العربية، مؤكدا صك الانتداب بصفته الغطاء القانوني والدولي لوعد بلفور على هذه الديباجة، انطلاقا من الصلة التاريخية التي تربط الشعب اليهودي بفلسطين³² هذا يعني بان حقوق الفلسطينيين في ظل النظام القانوني والقضائي الاسرائيلي هي منقوصة، حتى مبدأ التناسب الذي يعد مبدأ دستوريا عالميا فهو في علاقة الفلسطيني بالمحكمة العليا الاسرائيلية محكوم بالمصلحة العامة الاسرائيلية التي تظلها القيم العليا كدولة يهودية.

بالإضافة إلى الإنكار والانتهاك الذي تتعرض له الحقوق الفلسطينية فإنها تواجه مزيدا من التهميش عبر جعلها موازية ومتساوية للضرورات الأمنية الاسرائيلية، ومثال ذلك قرار المحكمة العليا الاسرائيلية الذي يوازن بين حق الملكية كحق فردي والمصلحة العامة في قضية بيت سوريك³³ المرفوعة من مجلس بيت سوريك التي تقع في الشمال الغربي من القدس ضد حكومة اسرائيل سنة (2004) فإن المحكمة تجعل ضمان سيادة القانون والحرية الفردية أولوية متساوية مع المخاوف الأمنية وتتعلق القضية

³¹ عزمي بشارة، دوافع اسرائيل إلى الاعتراف بها دولة يهودية (بيروت: مجلة الدراسات الفلسطينية، المجلد 19، ع 73، 2008)، 9.

³² محمد الحمزاوي، ملكية الأراضي في فلسطين 1918-1948، (فلسطين: مؤسسة الأسوار ط1، 1998)، 94-95.

³³ See HCl 2056/04 Beit Sourik Vill. Council v. Gov't of Isr. PD 1, 3-4 [2004] (Isr.).

بمشروعية جدار الفصل العنصري الذي يمر في مناطق سكناهم حيث أكدت المحكمة أن الدوافع وراء بناء الجدار هي دوافع أمنية مشروعة .

من خلال دراسة نهج المحكمة العليا الاسرائيلية في فحص التناسب وربطه بتحقيق الغرض الأكثر ملاءمة والمتأرجح ما بين تكريس حماية حق الملكية كحق دستوري وحماية أمن الدولة، تتلخص الإشكالية في الأخذ بمعياري ملاءمة القانون للقيم العليا الاسرائيلية الذي جعلته المحكمة شرطاً لإلغاء أي تشريع أو قانون، والثاني جعل المخاوف الأمنية متساوية في الأولوية مع حق الملكية.

أما بالنسبة لأداء المحكمة وتفسيرها للقوانين الدولية فيما يتعلق بمسألة الضرورات الأمنية التي لطالما كانت سبباً للمصادرة وانتهاك حق الملكية فإن تأويل المحكمة لاتفاقية جنيف الرابعة (1949) فيما يتعلق بالمبررات الأمنية، فقد نظمت اتفاقية جنيف الرابعة مسألة الضرورة الأمنية التي تستند إليها محكمة العدل العليا في تبريراتها، فتتص المادة (27) منها: " يحق للأشخاص المحميين في جميع الظروف احترام شخصهم وشرفهم وعائلاتهم وحقوقهم ومعتقداتهم وممارساتهم الدينية ويعامل جميع الأشخاص المحميين بواسطة طرف النزاع الذي يخضعون لسلطته بنفس الاعتبار دون أي تمييز ضار، على أساس الدين أو الآراء السياسية، على أن لأطراف النزاع أن تتخذ إزاء الأشخاص المحميين تدابير المراقبة أو الأمن التي تكون ضرورية بسبب الحرب". وقد فسرت محكمة العدل العليا المادة 27 التي تسمح للقوات العسكرية للاحتلال الحد من الحقوق في سبيل الأمن باعتبار أنها ضرورية.

يبقى قرار المحكمة العليا الإسرائيلية بإلغاء قانون التسوية افتراضياً حيث ما يحدث على أرض الواقع هو مغاير تماماً، خاصة في سياق مقترحات الحكومة الاسرائيلية لضم أجزاء من الضفة الغربية والتي كان من المقرر البدء فيها 1-7-2020 وفقاً للاتفاق بين نتنياهو وبيني جانتس بتشكيل حكومة موحدة.

إن قرار إلغاء قانون التسوية يشكل حواجز قانونية أمام قوانين الضم بسبب النقاط التي أثارها المحكمة المتعلقة بموضوع السيادة والطبيعة المؤقتة للاحتلال وعدم الوضوح في القوانين الاسرائيلية المطبقة على الفلسطينيين، لكن هذا لا يمنع من إصدار تشريع جديد أو قانون اساسي بحصر الضم على مناطق استيطان أكبر، ففي حين أن حكم المحكمة يحتمل أن يكون عقبة أمام خطط

الضم الاسرائيلية فلا يزال هناك طريق للالتفاف على قرار المحكمة في ظل التأجيل الافتراضي أو النظري لخطة الضم واستمرار المصادرات على أرض الواقع.

خطة الضم التي تم تجميدها وقانون التسوية الذي تم إلغاؤه مبادرات افتراضية، وإن ما يجري على أرض الواقع مختلف فبحسب تقارير الاستيطان الصادرة عن Foundation for Middle East في 16-10-2020 فإن مجلس التخطيط الأعلى الاسرائيلي (Israeli high Planning Council) في اول لقاء له بعد تجميد خطة الضم منذ شهر 2-2020 قدم خططا لما مجموعه 4498 وحدة استيطانية جديدة من بينها 2688 وحدة تم منحها الموافقة النهائية على إيداعها للجمهور وهي آخر خطوة في عمليات التخطيط. تم الموافقة النهائية على بناء مستوطنة جديدة "هار جيلو غرب" (Har Gilo West) وراء الحدود الجنوبية الغربية للقدس، كما منحت اللجنة الموافقة بأثر رجعي ل 340 وحدة استيطانية تم بناؤها بشكل غير قانوني في بؤر استيطانية غير قانونية منها بني كيديم (Peni Kedem) وغرب تفوح (West Tappuh) أي إضفاء شرعية بأثر رجعي لبؤر غير قانونية. ومع التزايد والتوسع في بناء المستوطنات قدمت اسرائيل خطط ل 12159 وحدة استيطان، وصرحت حركة سلام الآن في تقرير لها صدر في 2020 أن هذا أكبر عدد في ازدياد وتقدم عدد المستوطنات منذ ان بدأت حركة السلام الآن في تتبع مجموع الزيادة في المستوطنات منذ 2012.³⁴

أما عن أثر إلغاء القانون على ممارسات السلطات التنفيذية فقد أتاح إلغاء قانون التسوية المجال لممارسات مجحفة أكثر من قبل الحكومة الاسرائيلية، حيث تم اعتبار تقرير لجنة زندبرج³⁵ المقدم إلى رئيس الحكومة في 15-2-2018 بديلا قانونيا عن قانون التسوية من أجل تثبيت الاستيطان والبؤر الاستيطانية والذي يسعى إلى منح الحكومة الاسرائيلية أدوات لغرض تأهيل وشرعنه عشرات البؤر غير المرخصة والأحياء التي شيدت خلافا للقانون وذلك بأثر رجعي، من خلال السيطرة غير القانونية على الارض الفلسطينية وانتهاك حق الملكية المكفول لأصحاب الأراضي الفلسطينية.

³⁴ FMEP (Foundation for Middle East Pace), Settlement and annexation report: no Annexation no problem, Israel Advances Nearly 5000 new settlement plans, including new settlement south of Jerusalem, October 16, 2020.

³⁵ ورقة موقف بييش دين، زمن التسوية: تقرير لجنة زندبرج للمصادرات حول شرعنة البؤر الاستيطانية والبناء غير القانوني في المستوطنات بأثر رجعي: تحليل وإسقاطات وتطبيق، 2019.

تسعى الدولة عبر هذا التقرير لمأسسة السلب وتطبيعته وإضفاء مكانة قانونية عليه، وبحسب توصيات لجنة زاندبرج تهدف الدولية إلى شرعنة 99% من البؤر غير المرخصة بأثر رجعي وذلك خلال سنتين أو ثلاث. وتحدث هنا عن قرابة 70 بؤرة غير مرخصة لم تشرعن بعد (ستتضم إلى قرابة 30 بؤرة جرت شرعنتها بالفعل) وعن قرابة 7000 مبنى غير قانوني في المستوطنات. صدر التقرير كأداة احتياط في حال تم إلغاء القانون، ورغم أن التقرير يظهر بأنه يقترح نطاقا ضيقا أكثر من التسوية أو الشرعنة بأثر رجعي لكن في الحقيقة أن التقرير يوفر غطاء قانونيا للسلب والنهب والمصادرة على نطاق هائل يقترب من قانون التسوية. يمكن تلخيص أثر قرار المحكمة العليا الاسرائيلية بإلغاء قانون التسوية عبر ثلاث نقاط، أولا: يتيح قرار المحكمة مزيدا من المصادرات والتوسعات ولا يعد ملزما أمام وقف الاستيطان، حيث تعمدت المحكمة في قرارها تجنب مسألة شرعية المستوطنات على اعتبار أنه أمر محسوما في المشروع الصهيوني الاستعماري بل آثرت تقديم طرق بديلة لمصادرة الأراضي باعتبارها أقل ضررا على الحقوق الفردية وحق الملكية. ثانيا: يعكس قرار الإلغاء دور المحكمة شبه التشريعي في إلغاء قوانين عادية، حيث يمتاز أداؤها بالمرونة من خلال إلغاء قوانين أو التأكيد على أخرى بما يخدم الاستيطان حيث يفسح هذا الدور المهم للمحكمة التمهيد للكنيست بسن قوانين ضم أخرى تهتم بتوسيع رقعة اسرائيل ومصادرة أكثر للأراضي. ثالثا: ابتكار الحكومة طرق للالتفاف على قرار المحكمة ويعد تقرير زاندبرج ترجمة حقيقية لذلك.

تحليل أداء المحكمة العليا الاسرائيلية من خلال قراراتها القضائية في الون مورية وببت إيل:

بين عامي 1968-1979 صادرت القوات العسكرية الاسرائيلية 47000 دونم من الاراضي الخاصة لبناء المستوطنات. تحت ذريعة الضرورات العسكرية الطارئة،³⁶ وتأرجحت الادعاءات الاسرائيلية بين أصوات الحكومة الممثلة للمشروع الصهيوني على أسس أمنية، وأصوات الطوائف الدينية التي ترفض الأسباب الامنية كادعاء لبناء المستوطنات وتعتبر الأسباب الدينية ركيزة بناء المستوطنات تحقيا للرؤية الدينية المتأصلة في الرواية اليهودية.³⁷

³⁶ B'tselem, "Seizure for military needs and the Elon Moreh ruling", B'tselem.org

³⁷ Ibid, B'tselem.

خلقت مسألة بناء المستوطنات إشكالية قانونية لا يمكن تجاوزها، حيث صارت المستوطنات مشروعة طالما أنها مؤقتة وتلبي ضرورة أمنية، وبعد 1979 في قضية ألون موريه، أصبح الأمر للمحكمة أكثر سهولة بعد إعلان الأراضي أراضي دولة. لكن الإشكالية في تشريع بناء المستوطنات لا تتعلق فقط بمصادرة ملكيات خاصة فلسطينية وما ينتج من تغيير ديمغرافي، و لكن أيضا الحقيقة القانونية الدائمة و التي لا رجعة فيها التي تخلقها المستوطنات، هذه الحقيقة القانونية التي تتطلب توجيه الأنظار من مسألة شرعية المستوطنات إلى الحقوق التي يملكها المستوطنين إذ إن بناء المستوطنات لا علاقة له و لا يؤثر على الحقوق الشخصية للأفراد المستوطنين ويستوجب ضرورة حماية حقوقهم الإنسانية وفقا للمعايير الدولية ، فمسألة الالتزام بالقانون الدولي هي مسألة تخص الدولة والحكومة و لا تخص الافراد والمواطنين الذي يخضعون لقانون الدولة المحلي، ونتيجة لذلك فلا يمكن إنكار حقوق المستوطنين كحقوق شخصية وإنسانية. وفقا لهذا الادعاء فإن مطلب الفلسطينيين بإزالة المستوطنات هو شرعي، لكن طالما المستوطنات موجودة، فعلى الفلسطينيين احترام الحقوق الإنسانية للمستوطنين وعدم انتهاكها.

يحكم أداء المحكمة في قضيتي ألون موريه وبيت إيل مبادئ عامة يمكن إجمالها بثلاث أمور: أولا تجاوز مسألة شرعية المستوطنات في قراراتها، ثانيا اعتماد الأسس الأمنية مبررا لتشريع الاستيطان، وثالثا عدم اعتراف المحكمة بانطباق اتفاقية جنيف الرابعة في المحاكم الاسرائيلية وانتقائية تبنيها للاتفاقيات الدولية عموما بما يخدم أهدافها الاستيطانية.

قضية مستوطنة بيت إيل:

إن إقحام اسرائيل نفسها على أراضي خاصة للفلسطينيين جاء في إطار سياسة قانونية اتبعتها اسرائيل منذ عام 1967 تدعو إلى تجاوز القانون السائد دون إلغائه، واتبعت سياسة غامضة لم تعلن من خلالها اسرائيل فرض سيادتها ولكنها في ذات الوقت لم تعترف بسيادة أخرى، فهي لم تعترف بسيادة أردنية على أراضي الضفة الغربية التي احتلتها عام 1967 بل على العكس اعتبرت السيطرة بمثابة انتصار وتحرير للأرض من ضم الإدارة الأردنية لأراضي الضفة الغربية عام 1950. واستعاضت عن ذلك بسياسة الحوار مع الذاكرة بهدف إيجاد رابط تاريخي للمناطق مع اسرائيل وأهمية إلغاء كلمة احتلال، على اعتبار ان الأراضي التي دخلت إليها اسرائيل نابعة لتاريخها القديم وعودة للحقوق التاريخية.³⁸

³⁸ عقيبا الدار، عديت زرطال أسياذ البلاد-المستوطنون ودولة اسرائيل 1967-2004، ترجمة: عليان الهندي، 2006، 416-417.

تناقض اسرائيل نفسها وتتبع سياسة انتقائية للقوانين آخذة بالاعتبارات السياسية فقط، فبالرغم من انها لم تعترف بالسيطرة وبالضم الأردني لأراضي الضفة الغربية عام 1950 وعلى أساسه لم تعترف بانطباق ميثاق جنيف 1949 ولاهاي 1907 خوفا من أن يؤدي الاعتراف بالمواثيق إلى الاعتراف بالسيادة السابقة للأردن، إلا انها اعترفت ولأسباب سياسية ولاعتبارات اخرى بسريان القانون الأردني على الضفة الغربية ومحكمة العدل العليا التي بدورها رفضت طعون المستوطنين المطالبة بإلغاء تطبيق القانون الأردني، وعليه أكدت المحكمة تطبيق القوانين المتبعة حتى حزيران 1967 لأنها تحتوي على 3 عناصر: القانون العثماني خاصة أنه يحتوي على قانون الأراضي العثماني عام 1858 الذي لعب دورا أساسيا في سرقة الأراضي، قانون الانتداب الابريطاني الذي لم يغير القواعد الجوهرية في القانون العثماني والقانون الأردني.³⁹

بيت إيل هي بيت الرب في الرواية اليهودية الدينية، وتحمل المستوطنة هذا الاسم نسبة لاسم البلدة القديمة التي ذكرت في التوراة، تأسست عام 1977 على اراضي قرى بيتين، ودورا القريح، ومدينة البيرة، وبحسب رؤية الدكتور جاد اسحاق⁴⁰ تشكل بيت إيل مع مستوطنات عوفرا وبساجوت وكوخاف يعقوب ومخماس، خطة إسرائيلية تهدف إلى تحقيق فكرة القدس الكبرى، حيث تمتد سيطرتها على تلك المستوطنات لربطها مع شمال القدس التي أطلق عليها خطة "أصبع بيساغوت" (Psagot fingers) بلغت مساحة المستوطنة عام 2015 (1375) دونم وعام 2017 (1396) دونم. وتمتد حولها البؤر الاستيطانية التي يبلغ عددها 3: التلة 857 - تاريخ الانشاء 2001، بيت ايل شرق (1) -تاريخ الانشاء في الفترة ما بين 2003 و2004، بيت ايل شرق (2) - تاريخ الانشاء في العام 2002.⁴¹

في 16-2-1970 أصدر القائد العسكري أمره بمصادرة الأراضي للاحتياجات الأمنية والعسكرية، وكانت الأراضي المصادرة في منطقة البيرة غير مسكونة ولا مزروعة بسبب قربها من معسكر تابع للقوات الأردنية قبل عام 1967، واقترح القائد على أصحاب الأراضي بتأجير الأراضي لمدة عامين، وفي الوقت الذي وافق البعض منهم، فضل آخرون التوجه إلى محكمة العدل العليا⁴²

³⁹مرجع سابق، 420.

⁴⁰دكتور جاد اسحاق، مدير معهد الأبحاث التطبيقية أريج.

⁴¹أريج-مركز الأبحاث التطبيقية.

⁴²مرجع سابق، 429.

تقدم مجموعة من أصحاب الأراضي الخاصة ضد وزير الدفاع الإسرائيلي بالتماس رقم 1978/606 أمام المحكمة العليا الإسرائيلية من أجل المطالبة بالحصول على قرار قضائي ضد أوامر المصادرة وطلبوا إرجاع الأراضي، ارتكز الاستئناف على أن مصادرة الأراضي الخاصة لا يخدم مسألة الضرورات الأمنية، وأن المصادرة تنتهك أحكام القانون الدولي.⁴³

رد المدعي العام على الالتماسات المذكورة بموجب إفادة خطية تفيد بأن بيت إيل تأتي ضمن سياسة الحكومة الأمنية وأن المستوطنات المدنية تعد جزء من خطة الدفاع فضلا عن أهمية الموقع الاستراتيجي لبيت إيل الذي يتحكم بشبكة طرق سريعة ورئيسية وبالبنية التحتية⁴⁴.

فيما يتعلق بالحاجات الأمنية، ارتأت المحكمة للفصل ما بين الأغراض العسكرية والقانون الدولي، واعتبرت ان أداء الحكومة العسكرية في الأراضي المحتلة ينظر لها من منظور أمني عسكري وليس من منظور القانون الدولي وأن ليس كل ما يخدم الحاجات الأمنية مسموح به في القانون الدولي.⁴⁵ دفع القاضي Witkon بملاحظته بأن الضرورات الأمنية هي مبرر مهم وحاجة على اعتبار أنها قوة محتلة في الاراضي تبعا لحالة العدوان، حيث يقع على عاتق القوة المحتلة الحفاظ على الأمن في الاراضي المحتلة وعليها عاتق حماية المنطقة من الأضرار والمخاطر، دائما ما تعد الاحتياجات الامنية إطارا ودرعا حاميا حين اعتبرت المحكمة ان بناء المستوطنات وإن كانت مدنية فهي تخدم الاحتلال في توفير الامن والامان في المنطقة.⁴⁶

أما بالنسبة لتعليق المحكمة على الدفع المتعلق بانتهاك القانون الدولي، وخاصة اتفاقية جنيف الرابعة الخاصة بحماية المدنيين أثناء الحرب عام 1949 وأنظمة لاهاي المتعلقة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية عام 1907، فطرح القاضي Witkon سؤالا ما إذا كان يحق للمدعين باعتبارهم أشخاص محميين الادعاء بتلك الاتفاقيات أمام المحاكم المحلية الاسرائيلية؟

على حد تعبير المحكمة تعتمد الإجابة على هذا السؤال على إذا ما كانت أحكام القانون الدولي التي يتم الاحتجاج بها أصبحت جزءا من القانون المحلي للدولة التي يطلب من محكمتها إنفاذها، حيث يعتبر نص الاتفاقية الدولية جزءا من القانون الداخلي

⁴³HCI 606/78, Ayyub v. Minister of Defense, 33 PD (2) 113 (Beth El case) (1978) (Isr.)

<https://casebook.icrc.org/case-study/israel-ayub-v-minister-defence>

⁴⁴ Ibid, David Kretzmer, **The Occupation of justice**, 81-82.

⁴⁵ David Kretzmer, " SYMPOSIUM ON REVISITING ISRAEL'S SETTLEMENTS- SETTLEMENTS IN THE SUPREME COURT OF ISRAEL, Ajil Unbound, vol111, 2017

⁴⁶ Ibid, HCI 606/78.

وبالتالي قابل للتنفيذ في المحاكم الداخلية إذا كان يشكل جزءا من القانون الدولي العرفي باعتباره مختلفا عن القانون الدولي التقليدي الذي يلزم الدول المتعاقدة فقط. وبالرجوع إلى المقالة التي نشرها البروفيسور Yoram Dinstein فإن اتفاقية جنيف هي جزء من القانون الدولي التقليدي غير الملزم لإسرائيل، أما أحكام اتفاقية لاهاي فهي ملزمة باعتبارها جزء من القانون الدولي العرفي.⁴⁷

تبنى العديد من القضاة الاسرائيليين تحليل Yoram Denstein برفض الاعتراف بسريان اتفاقية جنيف مع الاعتراف بميثاق لاهاي، وكتب عدد من المؤرخين الاسرائيليين عن مدى تبني اسرائيل لأحكام جنيف ولاهاي ومنهم Eyal Denstien، ولا يسع الورقة الإطالة في قراءتهم وتحليلاتهم، غير أن من الضروري الاخذ بالاعتبار الجهد الجماعي للمؤرخين و رجال القضاء والقانون نحو انتقاء ما يناسب اسرائيل من المواثيق الدولية، و تصنيفها إلى ملزمة للدولة أو غير ملزمة بالأخذ فيها ، وفي الوقت الذي ترفض اسرائيل الاعتراف بجنيف بموجب الأمر العسكري رقم 144 الصادر في 1967/6/22 وهو تعديل للأمر العسكري رقم 3 الصادر في 1967/6/7،⁴⁸ والذي ألغى بموجبه الحاكم العسكري الاعتراف بجنيف وبالتالي تجريد الفلسطينيين من حماية ميثاق جنيف، فإنها تعترف بانطباق المواد المتعلقة بإنشاء المحاكم العسكرية مثل المادة (64) و المادة(66) من ذات الاتفاقية.

قضية مستوطنة إون موريه:

تأسست المستوطنة عام 1979 وهي مستوطنة صناعية هامة تقع على أراضي تابعة لمدينة نابلس، معنى اسمها هو شجر ضخم مشهور في فلسطين اسمه شجر البلوط وأصل التسمية يعود إلى اعتقاد المستوطنين أن مكانها هو مكان نزول ابراهيم عند قدومه إلى الأرض المقدسة حسب ما ورد في التوراة، لذلك فهي تمثل قلب أراضي اسرائيل ليس من الناحية الجغرافية والاستراتيجية ولكن أيضا أهميتها من الناحية الدينية اليهودية.⁴⁹

⁴⁷ Ibid, HCJ606/78. See also: Yoram Dinstein, the ICRC Customary International law study, International Law Studies-Vol 82, 100-112. <https://digital-commons.usnwc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1227&context=ils>

⁴⁸ Assem Khalil, Is Israel obliged to implement International Humanitarian Law, the international politics journal Cairo, April 2004, 13-18.

⁴⁹ أريج-معهد الأبحاث التطبيقية.

مشروع إلون موريه يقع ضمن المرحلة الثالثة للاستيطان التي جاءت بعد فوز الليكود ووصوله للحكم عام 1977، حيث ركزت هذه المرحلة في بداية الثمانينات على وضع خطط استيطان تشدد على الأهداف الديمغرافية وأهمية جذب السكان.⁵⁰

حتى عام 2017 بلغت مساحة إلون موريه 1404 دونم تقريبا، أما بالنسبة للبؤر الاستيطانية المحيطة بها فهي خمسة:

1. الون مورية جنوب شرق - (فترة الانشاء 2002 - 2003)

2. مزرعة سكالتي - نقطة 792 - (فترة الانشاء 1996-2001)

3. الون مورية جنوب (1) - (فترة الانشاء 2002)

4. الون مورية جنوب (2) - (فترة الانشاء بين 2001 و 2002)

5. الون مورية شمال - (فترة الانشاء بين 2001 و 2002).⁵¹

تتطرق الورقة البحثية إلى قضية إلون موريه بالتحديد لأن قرار المحكمة العليا للإسرائيلية فيها شكل سابقة قضائية وقاعدة قانونية بنيت عليها العديد من سياسيات المصادرة لبناء المستوطنات بإعلان الأراضي الخاصة كأراضي دولة، وهي كانت آخر قضية تتعامل مع مسألة مصادرة الأراضي الخاصة لإقامة المستوطنات، فهي القضية التي حسمت الجدل بشأن كيفية مصادرة الأراضي الخاصة واستعمالها لبناء المستوطنات.

بين عامي 1978 و1992 أعلنت اسرائيل ما يقارب المليون دونم من أراضي الضفة الغربية بأنها أراضي دولة، واعتمدت بشكل أساسي على تشويه قانون الأراضي العثماني عام 1858، وتبنت تفسيراً للقانون يبيح لها الاستيلاء على المزيد من الأراضي من خلال ممارسة الحكومة حق التصرف بالأراضي المزروعة غير المسجلة والتي لم يتم مواصلة زراعتها، حتى لو تم زراعة الأرض في الماضي أو استخدامها للرعي.⁵²

⁵⁰ يوسف كبراج، عميد صعبانة، مطانس شحادة، الاستيطان الاسرائيلي في الضفة الغربية والقدس) القاهرة: مركز الدراسات العربية، اوراق تحليلية، 17ع، 40(2015).

⁵¹ أريج-مركز الأبحاث التطبيقية.

⁵² Michael Sfarad, the Israeli Occupation of the west bank and the crime of Apartheid, Yesh-din, 2020, 47

حيثيات القضية:

استوطن أعضاء من حركة "غوش ايمونيم" (Gush Emunim) الاستيطانية على أراضي خاصة تابعة لنابلس شرق مخيم حوارة، أصدر المجلس الوزاري المصغر للشؤون السياسية والأمنية (CABINET) قراره بموافقة سلطة الدفاع العسكري في الضفة الغربية بمصادرة 700 دونم لأغراض عسكرية، أكدت الحكومة على قرار المصادرة بموجب الأمر العسكري رقم 16/1979 الصادر في 11-4-1979⁵³ وبعدها شرعت عملية البناء، وفي 13-7-1979 قدم أصحاب الأراضي التماسا أمام المحكمة العليا الإسرائيلية ضد الحكومة ووزير الدفاع الإسرائيلي.

رغم أن قضية ألون موريه ليست الأولى التي تتناول مسألة مصادرة الأراضي الخاصة لأغراض عسكرية، حيث تناولت قضية بيت إيل المسألة مسبقا، إلى أن القاضي لاندو في رئاسته لجلسات المحكمة في قضية ألون موريه رأى ضرورة فحص كل قضية على حدة، ولذلك استبعد الحجج العسكرية التي بنيت عليها المصادرة لأراضي بيت إيل من قضية ألون موريه معتبرا أن الأغراض العسكرية لا تتوافر في قضية ألون موريه لأن ألون موريه تفتقر إلى الخطط العسكرية المسبقة لإقامة المستوطنة، والأهم من ذلك ان قرار Cabinet تأثر بضغوطات حركة "غوش ايمونيم" (Gush Emunim) مما جعل الأسباب السياسية هي المهيمنة على قرار Cabinet وهذا دليل كافي،⁵⁴ لكنه لم ينكر قانونية المستوطنات على اعتبار أن المصادرة كانت لأغراض مؤقتة. وبالرغم من أن المحكمة أصدرت قرارها بإخلاء المستوطنين من المنطقة ومنعت المصادرة، إلا أن قرار المحكمة وأدائها أثرا بشكل أساسي على أداء الحكومة لاحقا.

منذ قرار المحكمة في ألون موريه لم يعد هناك إشكالية لمصادرة الأراضي الخاصة، لأن الحكومة عملت على تغيير تكتيكها إذ قيدت مسألة المصادرة لأغراض أمنية وبناء المستوطنات بحجة الإعلان عنها أراضي دولة بهدف توسيع حجم الأراضي

⁵³ Military order 16/1979: "by the power vested in me as a commander of the area and since I am of the opinion that the matter is required for military necessities, I hereby order as follows." "In the order, the signatory announces an area of some 700 dunums marked on a map appended to the order as seized for military needs."

⁵⁴ Ibid, David Kretzmer, the Occupation Of justice, 85-90

المصادرة⁵⁵ واستندت سياسة الحكومة بالأساس على كيفية استعمال أراضي الدولة بدلا من مصادرة الأراضي الخاصة⁵⁶ والأساس الذي اعتمده هو تشويه قانون الأراضي العثماني لسنة 1858 وخاصة المادة (78)، حيث أعلنت أن الأراضي المتروكة وغير المزروعة هي أراضي دولة، واعتمدت معيار المواصلة في زراعة الأرض لمدة 10 سنوات للأرض الميري من أجل الحصول على ملكية الأرض رغم أن القانون العثماني لم ينكر حق الملكية لمن توقف عن استصلاح الأراضي.⁵⁷ هكذا تحايلت إسرائيل على قانون الأراضي العثماني ما لم يثبت المدعي ملكيته بسند ملكية أو باستصلاح الأراضي الميري.⁵⁸

اقترنت سياسة الحكومة المتأثرة بقرار المحكمة الذي مهد لتحاييلها بتشكيل لجنة الاستئناف العليا أو لجنة الاستئناف العسكرية وهي فرع من الإدارة المدنية، تعمل كهيئة قضائية لاستكمال إجراءات المصادرة، تنظر اللجنة في الالتماسات المقدمة ضد قرارات الوصي المتعلقة بإعلان ملكيته للأرض وتستأنف قرارات اللجنة أمام المحكمة العليا الإسرائيلية. تتكلم على التفسير المشوه للقانون العثماني كأهم المبادئ التي تحكم عملها ولا تنظر في الادعاءات التي يقدمها الفلسطينيون المتعلقة بملكية الأرض التي خصصت مسبقا بقرار من الوصي لبناء مستوطنة عليها، حتى لو وجد دليل على الملكية من الفلسطيني فإنه لا يؤخذ به طالما بدأت أعمال البناء على المستوطنة وقت الادعاء حتى لو لم تثبت الملكية حينها للحكومة⁵⁹.

ردت محكمة العدل العليا الإسرائيلية العديد من الالتماسات المقدمة ضد قرارات اللجنة مما وسع من رقعة الاستيطان، في السابق وجدت محكمة العدل العليا ضرورة للتدخل في منع إجراءات مصادرة الأراضي الخاصة من أجل حماية حقوق الملكية قبل ابتداء

⁵⁵ Ibid, Yuval Ginbar, B'tselem, 21.

⁵⁶ use of government or state land rather than requisitioned private land", ibid, David Kretzmer The Occupation of justice, 89

⁵⁷ بتسليم، تحت غطاء الشرعية: الإعلان عن أراضي دولة في الضفة الغربية، 2012،

https://www.btselem.org/arabic/publications/summaries/201203_under_the_guise_of_legality

⁵⁸ اعتمد مكتب ألبك على التركيبة القانونية المعمول بها حتى عام 1967 بخصوص مصادرة الأراضي، واعتمدت بشكل أساسي على القانون العثماني لسنة 1858 الذي ينص على ان كل من لا يحضر كوشان طابو او لم تخصص هذه الاراضي منذ الأبد لسكان المدن او القرى وتقع في منطقة بعيدة عن القرية او المدينة ولا يسمع فيها صوت شخص ينادي من اخر أطراف الموقع مقل الجبال الجرداء والحقول غير المستعملة والاحراش تعتبر أرضا مواتا. وكل من يرغب بزراعتها عليه اخذ الإذن من السلطة العثمانية وذلك من دون مقابل شريطة بقاء ملكية الأرض للسلطان، وكان السلطان منذ عام 1967 وصاعد هي إسرائيل. وعلى القانون القديم جدا بنت ألبك مسيرتها القانونية لسرقة الأراضي وتحولت كل ارض لا يوجد فيها طابو ولم تزرع لمدة عشر أعوام من الفلسطيني على سلطة الشعب اليهودي. أنظر: عقيبا الدار، عديت زرطال، " أسياذ البلاد المستوطنون ودولة اسرائيل 1967-2004"، ترجمة عليان الهندي، 444.

⁵⁹ Eyal Hareveni By hook and By Crook, Israeli Settlement Policy in the West bank (B'tselem, 2010)28.

الجسم القانوني المشوه المتمثل في لجنة الاستئناف العليا، لكن الآن فإن المحكمة تمتنع عن التدخل في مسألة بناء المستوطنات على أراضي الدولة بعد أن أصبحت مسألة محسومة قانونياً.

تزامنت قرارات الحكومة المترامنة مع قرار ألون موريه حول مصادرة الأراضي حيث أصدرت قرارها رقم 145 سنة 1979 لتوسيع المستوطنات في يهودا والسامرة ووادي الأردن وقطاع غزة ومرتفعات الجولان من خلال زيادة السكان في المستوطنات وبناء المزيد من المستوطنات على أراضي ملك للدولة⁶⁰.

دعمت المحكمة قرارها عبر تفسير نصوص القانون الدولي ما يناسب أداءها الاستعماري بصفتها ممثل عن الدولة لتغذي الدور السياسي للمحكمة، حيث وظفت المادة (55) من أنظمة لاهاي لتشريع إعلان مسمى الأراضي المصادرة كأراضي دولة والسيطرة عليها، على اعتبار أن الدولة عندما تسيطر على الأراضي وتعلنها أراضي دولة فإنها تمتثل لواجبها بحماية الملكيات الخاصة تحت إدارتها وبموجب حق الانتفاع⁶¹، وعليه يندرج إقامة المستوطنات المدنية ضمن حق الانتفاع الذي تدعيه، على الرغم من مخالفة وجود المستوطنات للطبيعة المؤقتة بالإضافة إلى أهميتها للإسرائيليين وليس للفلسطينيين. أشارت بليا ألبك_ النائب العام ورئيسة الإدارة المدنية سابقاً_ بهذا الخصوص أن الإعلان عن أراضي الدولة لا يهدف إلى حماية الممتلكات، وإنما نقل ملكيتها بشكل دائم.⁶²

أما بالنسبة للمادة (53) من لوائح لاهاي التي تمنع المصادرة إلا لأغراض عسكرية ولفترة مؤقتة، دفع أصحاب الأراضي ضد إجراء المصادرة لبناء المستوطنات التي تتعارض مع الطبيعة المؤقتة والأغراض العسكرية التي تنظمها المادة السابقة⁶³ حيث

⁶⁰ Decision No. 145, 11 November 1979, Eyal Hareuveni, by hook and by Crook, B'tselem, 2010, 25.

⁶¹ Article 55 of the Hague Regulations: "the Occupying state shall be regarded only as administrator and usufructuary of public buildings, real estates.....It must safeguard the capital of these properties and administer them in accordance with the rules of usufruct.

⁶² IBID, Eyal Hareuveni ,B'TSELM, 25

⁶³ لا يجوز لقوات الاحتلال أن تستولي إلا على الممتلكات النقدية والأموال والقيم المستحقة التي تكون في حوزة الدولة بصورة فعلية، ومخازن الأسلحة ووسائل النقل والمستودعات والمؤن، والممتلكات المنقولة للدولة بشكل عام والتي يمكن أن تستخدم في العمليات العسكرية.

تجاهلت المحكمة هذا التفسير وركزت على الحاجة العسكرية من السيطرة والاستيلاء، متجاهلة الطبيعة المؤقتة التي يتصف بها الاحتلال التي تسمح له بالمصادرة لأغراض عسكرية وإدارة الممتلكات بما يخدم أصحابها.⁶⁴

بالنسبة لتفسير المحكمة للمادة (6/49) اعتبرت المحكمة بان هذه المادة ليست جزءا من القانون الدولي العرفي الذي تتبناه اسرائيل في المحاكم العسكرية وأن سؤال شرعنه المستوطنات هو سؤال سياسي يترك لفروع الحكومة الاخرى⁶⁵.

إن انتقاء اسرائيل من القوانين التي تدعي نفاذها ورفضها لأخرى كما اتفاقية جنيف، يرتبط بكون اسرائيل لا تعترف بكونها احتلال، بل سيطرة إدارية تنطبق عليها الأحكام الإنسانية التي تصدرها وزارة الدفاع الاسرائيلية، ولا ينطبق عليها سوى أعراف القانون الدولي الإنساني والتي تمثل customary law وهو بالعربية القانون العرفي كلوائح لاهاي التي تلتزم بها باعتبارها جزء من القانون الدولي العرفي ، فبحسب ما جاء في رد الحكومة الاسرائيلية عبر مكتب محامين خاص على الالتماس المقدم من

مؤسسات حقوقية ضد قانون التسوية الي تناولته الورقة مسبقا، في البند 23: "إن مصدر صلاحية القائد العسكري للمنطقة مشتق من كونه جسم من أجسام دولة اسرائيل وقوانين الكنيست".⁶⁶

بالمقابل دفعت اللجنة الدولية للصليب الاحمر أن المادة (49) من اتفاقية جنيف الرابعة إنما وجدت لتحافظ على الديمغرافيا في المنطقة المحتلة، بعد لجوء القوات المحتلة بعد الحرب العالمية الثانية إلى نقل سكانها إلى المناطق المحتلة لأسباب سياسية عرقية أو من أجل الاستيطان. تؤكد المحكمة العليا تبنيها تفسيرها مغايرا للمادة تدعي فيه أن المادة (49) جاءت لمنع الجرائم الإنسانية التي ارتكبتها النازيون أثناء الحرب العالمية الثانية وتجريم النقل الجماعي القسري للأشخاص بغرض الإبادة أو الاستعمار، أما المستوطنون اليهود في الضفة الغربية فهم متطوعون ولم يتم ترحيلهم أو نقلهم إلى المنطقة من قبل حكومة اسرائيل ولا ينطوي نقلهم على أي من الأضرار الإنسانية الفظيعة والتي تهدف الاتفاقية إلى منعها.

⁶⁴ Elon Moreh case, 15–20

⁶⁵ Ibid, David Kretzmer, the occupation of justice, 89–99.

⁶⁶ عدالة، قانون شرعنة المستوطنات: مبادئ السيادة الاسرائيلية في المناطق المحتلة، 2018.

لعبت خطة دروبلز (Drobless Plan) 1978 التي ظهرت في ذات الفترة قبيل إصدار قرار ألون موريه⁶⁷ دورا هاما في الاستيلاء على أراضي الدولة والأراضي غير المزروعة على الفور من أجل تسوية المناطق الواقعة بين تجمعات الأقليات السكانية وحولها، بهدف تقليص إمكانية قيام دولة عربية أخرى في هذه المناطق إلى الحد الأدنى،⁶⁸ وذلك ضمن المخطط الذي قدمه رئيس اللجنة⁶⁹ المعنية بممارسة الشعب الفلسطيني لحقوقه غير القابلة للتصرف إلى الحكومة الاسرائيلية حول تطوير المستوطنات في يهودا و السامرة لخمس سنوات بين 1979-1981.⁷⁰

كما برعت محكمة العدل العليا الاسرائيلية في الالتفاف حول الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية الصادر في تموز 2004 حول جدار الفصل العنصري⁷¹ المقام في الضفة الغربية الذي تناول مسألة شرعية الاستيطان الذي ينتهك المادة (49) من اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949. خلاصة الرأي الاستشاري بأن بناء الجدار الفاصل الذي أقامته اسرائيل في الضفة الغربية بديلا عن الخط الأخضر لحماية المستوطنات في الضفة الغربية حسب ادعائها هو غير قانوني كونه ينتهك حق الفلسطينيين في تقرير المصير.⁷²

عندما أثرت قضية المستوطنات لاحقا أمام المحكمة العليا الاسرائيلية واجهت المحكمة إشكالية في التماسي مع قرار محكمة العدل الدولية، حيث أن الاخذ بفتوى محكمة العدل العليا يعني الإقرار بعدم شرعية المستوطنات، لذلك اعتبرت المحكمة الاسرائيلية بأن مسألة شرعية المستوطنات هي مسألة منفصلة عن شرعية الجدار الفاصل، ورأت بأن تأمين الحماية اللازمة للمستوطنين في دولة الاحتلال وضمن أمنهم يستدعي بالضرورة إلى بناء الجدار وإلى إصدار الأوامر العسكرية في ظل عدم انطباق اتفاقية

⁶⁷ Ibid, Levi report, 42

⁶⁸ Ibid, David Kretzmer, Settlements in the Supreme court of Israel, 42.

⁶⁹ The acting chairman of the committee on the exercise of the Inalienable rights of the Palestinian people

⁷⁰ Letter dated 19 June 1981 from the Acting Chairman of the Committee on the Exercise of the Inalienable Rights of the Palestinian People to the Secretary-General, <https://www.un.org/unispal/document/auto-insert-186771/>.

⁷¹ Legal Consequences of the Construction of the Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, 2004 ICJ REP. 136

(July 9)

⁷² Ibid, David Kretzmer, 43.

جنيف الرابعة على المستوطنين وفقدانهم للحماية اللازمة بموجبها، امتثالا لما جاء في المادة (43) ⁷³ من أنظمة لاهاي، حيث اعتبرت المحكمة أنه من ضرورات حماية الأمن والنظام العام حماية حياة المستوطن حتى لو كان تواجهه في المكان غير قانوني، فهذا لا يجعله خارج حماية القانون ⁷⁴.

كان الأولى على المحكمة العليا بدلا من أن تجعل من الوسائل غير القانونية كالجدار والحواجز سببا شرعيا لحماية المستوطنين، أن تقوم بترحيلهم من المكان غير الآمن وليس أن تفرض واقعا ووجودا غير قانوني وتسعى لإيجاد وسائل حماية والادعاء بأولوية الحق في الحياة، وإن كان لا بد من إيجاد وسائل للحماية يجدر أن تكون مؤقتة. تجاوزت محاكم الاحتلال كعادتها مسألة شرعية المستوطنات وتمحور أداؤها بدلا من ذلك حول إجراء فحص التناسب بين كل جزء من مسار الجدار والضرر الذي قد يسببه للفلسطينيين مقارنة مع حجم المنفعة الأمنية.

⁷³تنص المادة 43 من أنظمة لاهاي: إذا انتقلت سلطة القوة الشرعية بصورة فعلية إلى يد قوة الاحتلال يتعين على هذه الأخيرة قدر الإمكان تحقيق الأمن والنظام العام وضمائنه مع احترام القوانين السارية في البلاد إلا في حالات الضرورة القصوى التي تحول دون ذلك.

⁷⁴“The fact that persons are unfortunately in a certain location does not turn them into outlaws” Ibid, David, Symposium on Revisiting Israel’s Settlements, 44.

الخاتمة:

تمارس المحكمة العليا الإسرائيلية دورها السلطوي وتعرف نفسها حين تناقش مسألة المستوطنات نائبا عن الدولة في تطبيق سياسة استعمارية استيطانية تؤرخ الرواية اليهودية وفكرة اسرائيل الكبرى، أما علاقتها مع الفلسطيني فهي ليبرالية صهيونية، فهي تعترف بحقوق العرب التي تنتهكها الحكومة الاسرائيلية ولكن ليس بالضرورة بكامل الحقوق، كما أنها لا تعترف بها كما صاغها المواطنون العرب أنفسهم، هذا ويتميز القضاء الاسرائيلي بأنه قضاء قيمي، وهو يعني بالمفهوم الاسرائيلي أن المحكمة تحكم وفق القيم المهنية والعليا في المجتمع الاسرائيلي دون الالتزام بالنص القانوني دائما، هذا الأداء العنصري تحكمه علاقة المؤسسة القضائية بالنسيج المجتمعي اليهودي الذي ينفي وجود الفلسطيني.

اكتسبت المحكمة العليا الاسرائيلية سمعة أنها محكمة تحكمها القيم الإنسانية وابتكرت من رحم الديمقراطية التي تدعيها قيما إنسانية مشروطة لصالح اليهودي فقط، واعتمدت في تأويلها على مبدأ عدم انتهاك الحكومة للحقوق والتأكيد على أن التأويلات التي تتبناها المحكمة يجب أن تبنى على تقييد أقل للحقوق والحريات، بالمقابل وظفت الفحص الدستوري الذي يعطي الأولوية للحقوق والقيم العليا الاسرائيلية كدولة يهودية قبل أن تكون دولة ديمقراطية.

خلقت المحكمة "الحقيقة القانونية المزيفة" المتمثلة في بناء المستوطنات مفرزة إشكالية ديمومتها وصعوبة التخلص منها والتي من المفترض أن تكون مؤقتة وتقوم على أغراض أمنية مؤقتة. سخرت " النهج الانتقائي للقانون الدولي" من أجل دعم المشروع الاستيطاني، فرفضت الاعتراف باتفاقيات جنيف ولاهاي خشية من أن يؤدي الاعتراف بهما إلى الاعتراف بالسيادة الأردنية على الضفة الغربية قبل أن تحتلها اسرائيل عام 1967، وفي مرحلة لاحقة آثرت عدم الاعتراف بجنيف ولاهاي لعدم وجود قانون اسرائيلي محلي يتبنى تنفيذ مبادئ الاتفاقيات وبالتالي لا يسري قانونيا، ولاحقا تبنى تفسير المحكمة العليا الاسرائيلية موقفا رافضا لانطباق المادة (49) منكرة النقل القسري من الحالة الاسرائيلية واعتبرته نقلا طوعيا، بينما أشارت في تفسير آخر لها أن النقل المحظور يقصد به الذي يمنع نقل سكان منطقة محتلة إلى أماكن أخرى بالقوة لكن النقل الذي حصل هو نقل إلى منطقة أخرى خاضعة لنفس الحكم العسكري وليس إلى دولة الاحتلال.⁷⁵

⁷⁵ اسيايد البلاد، 426-427.