

الملتزمون:

1. بلدية سلواد
2. بلدية نعلين
3. المجلس المحلي في برقة
4. المجلس المحلي في بلعين
5. المجلس المحلي لخربثا بني حارث
6. المجلس المحلي لدير قديس
7. المجلس المحلي للناقورة
8. المجلس المحلي لعراق بورين
9. المجلس المحلي لكفر قليل
10. المجلس المحلي لدير شرف
11. المجلس المحلي لبورين
12. المجلس المحلي لعصيرة القبليّة
13. المجلس المحلي لدير الحطب
14. المجلس المحلي للساوية
15. المجلس المحلي للبن الشرقية
16. المجلس المحلي لعزموط
17. المجلس المحلي لكفر قدوم
18. عدالة- المركز القضائي لحقوق الأقلية العربية في إسرائيل، جمعية مسجلة رقم 7-224-58-031
19. مركز القدس للمساعدة القانونية وحقوق الإنسان، جمعية مسجلة رقم 3-759-030-58
20. الميزان لحقوق الإنسان

يمثل هؤلاء جميعاً، كلاً من المحامية سهاد بشارة و/أو ميسانة موراني و/أو حسن جبارين و/أو سوسن زهر و/أو نديم شحادة و/أو منى حداد و/أو محمد بسام

من عدالة- المركز القضائي لحقوق الأقلية العربية في إسرائيل

شارع يافا 94، ص.ب. 8921، حيفا 31090

هاتف رقم: 04-9501610 ؛ فاكس رقم 04-9503140

بريد إلكتروني : suhad@adalah.org

وكذلك المحامي سليمان شاهين

من مركز القدس للمساعدة القانونية وحقوق الإنسان

شارع ابن بطوطة 14 القدس الشرقية 91200

ص.ب. 20166

هاتف : 02-6272983، فاكس: 02-6264770

-ضد-

1. الكنيست

ممثلاً بالمستشار القضائي للكنيست

مبنى الكنيست

المدعى عليهم:

2. القائد العسكري في منطقة الضفة الغربية

ممثلاً بنيابة الدولة (قسم الاستئنافات)

من شارع صلاح الدين رقم 29، القدس، 9711052

التماس لاستصدار أمر قضائي احترازي، وأمر قضائي مؤقت

نتقدّم، بهذا، بالتماس لاستصدار أمر قضائي احترازي للمدعى عليهم، يأمرهم بتفسير التالي:

1. سبب عدم اعتبار قانون تنظيم الاستيطان في "يهودا والسامرة"، الصادر في العام 2017، باطلا في جميع أرجاء الضفة الغربية، وبناء عليه منع المدعى عليه رقم 2 من العمل وفقا لهذا القانون؛
2. سبب عدم الحكم بكون قانون تنظيم الاستيطان في "يهودا والسامرة"، الصادر في العام 2017 باطلا باعتباره غير قانوني

طلب لاستصدار أمر قضائي مؤقت

إن المحكمة الموقرة مطالبة، بهذا، بإصدار أمر قضائي مؤقت يأمر المدعى عليهم بالامتناع عن تطبيق قانون تنظيم الاستيطان في "يهودا والسامرة" للعام 2017، ومنعهم من القيام بإجراءات من ضمنها:

أ. الامتناع عن تسجيل الأراضي في الضفة الغربية باعتبارها أملاكاً حكومية وفقاً لأحكام القانون؛

ب. الامتناع عن حجب حقوق استخدام والاحتفاظ بالأراضي في مناطق الضفة الغربية بحسب أوامر القانون ونقلها إلى "طرف مخول بذلك"؛

ج. الامتناع عن منح حقوق الاستخدام والاحتفاظ بالأراضي في الضفة الغربية لأغراض الاستيطان بحسب أوامر القانون؛

د. الامتناع عن تشكيل لجنة تقييم لغرض تطبيق أوامر القانون؛

هـ. الامتناع عن تشكيل لجنة مفوضية، بحسب تعليمات القانون؛

هذا كلّه مطلوب حتى إصدار حكم نهائي في الالتماس الذي نحن بصدده.

إن تطبيق القانون بشكل كامل أو جزئي، وخصوصاً على ضوء اللائحة الزمنية المحددة المخصصة لتطبيقه- تطبيقاً كاملاً خلال 12 شهراً من يوم نفاذ القانون- سيؤدي إلى التسبب للملتمسين 1-17 بضرر لا يمكن العدول عنه.

إن تطبيق القانون في هذه المرحلة، وقبل صدور قرار نهائي حول قانونيته، لا يتسق مع الفقرة التي تؤكد على أهمية الرأي المهني للمستشار القضائي للحكومة، باعتبار الفقرة المذكورة هي الفصل في تحديد الحكم الذي يلزم جميع السلطات، وخصوصاً المدعى عليه رقم 2. لقد فسر المستشار القضائي للحكومة سبب حظر قيام المدعى عليه رقم 2 من إنفاذ أوامر القانون كما هو وارد أدناه:

"بحسب الأمر القضائي، تعتبر مصادرة أراض فلسطينية خاصة في مناطق "يهودا والسامرة" أمراً ينبغي أن يتم بحسب القانون المحلي، والمنافع والأغراض العامة، مع الاهتمام بعدم خرق مبدأ التناسب. كما ويمكن، بالطبع، الاستيلاء على الأراضي

لأغراض عسكرية. وعلى العكس من ذلك، فإن فحوى المصادرة الواردة في مقترح القانون تعد إعادة لتنظيم البناء الإسرائيلي غير القانوني بأثر رجعي على أراض فلسطينية مملوكة لأفراد.

هنالك، بحسب أوامر القضاء الدولي، قيود تمنع الدولة من إحلال قوانينها المتعلقة بالأراضي الموجودة خارج نطاق سيادتها. إن من يملك صلاحيات التشريع في "يهودا والسامرة" هو قائد قوات "جيش الدفاع الإسرائيلي" في المنطقة. وبناء عليه، فإن الدفع باتجاه صياغة تنظيم يتعلق بالأراضي في "يهودا والسامرة" ومصادرة حقوق استخدامها ينبغي أن يجري تحت تشريع الأمن، وبشكل يخضع للرؤيا القتالية. وهناك شك فيما إذا كان التشريع الذي تتداولون فيه اليوم سيكون ذا صلة بالأمر طالما تم تنظيمه وفقا للقانون الإسرائيلي وحده، وكما أشرت سالفاً، فإننا نفترض أن القائد العسكري لن يتمكن من تشريع تنظيم مشابه بمبرر أمني على ضوء تعارض الأمر مع القانون الدولي. " موقف المستشار القضائي للحكومة، وسيشار إليه من الآن فصاعداً باسم ع/3"

بناء عليه، فإن أي تطبيق للقانون في هذه المرحلة، وقبل صدور قرار نهائي، قد يتسبب في حدوث أضرار هائلة غير قانونية، وإن عدم الإصدار الفوري للأمر المؤقت قد يجعل أي مداوات بخصوص الالتماس الذي نحن بصدد، فائضة عن الحاجة، في حال تمت مصادرة حقوق تملك الأرض وتخصيصها للمستوطنين، حتى لو كان هذا الضرر متسبباً لبعض هؤلاء الملتمسين.

إن مبررات الالتماس، بكليتها، تشكل جزءاً لا يتجزأ من هذا الطلب

وفيما يلي مبررات الالتماس:

مدخل

1. بتاريخ 6.2.2017 وافق الكنيست على قانون تنظيم الاستيطان في "يهودا والسامرة"، للعام 2017 (سيشار إليه من الآن فصاعداً باسم "القانون")، وهو قانون يهدف إلى مصادرة الأراضي من الفلسطينيين أصحاب حقوق الملكية، بهدف تخصيصها للإسرائيليين المستوطنين، فيتم، بذلك، "تنظيم" موضوع المستوطنات في الضفة الغربية، التي بنيت على أراض فلسطينية يملكها أفراد، وفقاً للقانون الإسرائيلي الداخلي. = = مرفقة بهذا الالتماس، نسخة من صيغة القانون كما تم تقديمها للقراءتين الثانية والثالثة، ويشار إليها بمرفق ع/1.

2. لغرض تطبيقه، يحدد القانون إطاراً زمنياً شديداً القصر لنشاط تسجيل حقوق تملك الأراضي، نزع حقوق استخدامها، وامتلاكها، ومنح الحقوق للمستوطنين. هذا ما يقوله البند رقم 2 من قانون الإطار الزمني المتمثل في 12 شهراً، 6 شهور، و 60 يوماً، لإنفاذ النشاطات المذكورة على الترتيب.

3. يعزل القانون المذكور المنظومتين القضائيتين الوحيديتين الشرعيتين والمعترف بهما في القضاء الدولي: القضاء الإداري الذي يستند على المساواة أمام القانون، إلى جانب القانون الدولي الإنساني الذي يحل على

الأراضي المحتلة. إن القانون المذكور يفرض في الحقوق الأساسية للرعايا الفلسطينيين في الضفة الغربية، كما أنه يفقد هؤلاء السكان أية قدرة على المرافعة القضائية عبر سماحه بنهب ممتلكاتهم الخاصة لصالح المستوطنين الإسرائيليين في الضفة الغربية، بالاستناد إلى رؤية عرقية- إيديولوجية.

4. بناء عليه، فإن إقصاء المنظومتين القضائيتين المذكورتين، يدرج القانون في المجال المحظور تماما بحسب القانون الدولي، وخصوصا في إطار الحظر المذكور في المعاهدة الدولية المتعلقة بتصفية جريمة الأبارتهايد والمعاقبة عليها، والتي تعرف ممارسات الأبارتهايد باعتبارها جرائم ضد الإنسانية. إن البند رقم 2 من هذه المعاهدة يشير إلى أن الحظر المفروض على الأعمال التي تؤسس لعلاقات الهيمنة domination والتي تبيح ممارستها من قبل مجموعة بشرية واحدة على مجموعة أخرى، على أساس عرقي، والتي تؤدي إلى اضطهاد الحقوق. وكما سنوضح في هذا الالتماس، فإن فحوى القانون المذكور والآثار الشاملة والواسعة المترتبة عليه، ستؤدي إلى المس بعدد كبير من الفلسطينيين في الضفة الغربية. وإلى جانب ذلك، فإن الفحوى المعلنة والواضحة لهذا القانون، التي تسعى إلى تفضيل مصالح مجموعة واحدة على أساس عرقي وتؤدي إلى نهب الفلسطينيين، لا تترك مجالاً للشك في أن هذا القانون يقع ضمن المحظورات التي يتم تعريفها باعتبارها جرائم. ولليست مجرد صدفة أن المجتمع الدولي قد عبّر عن معارضته الصارمة للقانون، كما سنفصل آنفاً.

5. إن الفقرات التوضيحية في القانون المذكور، تكشف لنا بشكل شديد الوضوح عن كون نهب حقوق الملكية لدى الفلسطينيين لا يتم من أجل تعزيز مصالح السكان المحليين الفلسطينيين، ولا من أجل مصلحة أمنية شرعية واضحة هدفها حماية مجمل الجمهور في الضفة الغربية، بل من أجل تعزيز وتطوير مصالح اليهود الإسرائيليين المستوطنين في الضفة الغربية. إن البند رقم 1 من هذا القانون يشير إلى أن هدف التشريع هو "تنظيم الاستيطان في "يهودا والسامرة"، وإتاحة استمرار إرسائه وتطوره". إن التفضيلات العرقية المحظورة هذه تظهر بشكل واضح في الجمل التوضيحية لمقترح القانون:

"يكن هدف مقترح القانون إلى تنظيم حالة البلديات الإسرائيلية في "يهودا والسامرة" (من الآن فصاعداً: المنطقة)، لإتاحة استمرار إرساء وتطور الاستيطان الإسرائيلي في المنطقة."

= = مرفقة بهذا الالتماس، نسخة عن مقترح القانون والجمل التوضيحية، ويشار إليها بملحق رقم 2/ع.

6. إن معارضة كل من المستشار القضائي للحكومة، والهيئة الاستشارية التابعة للجنة الدستورية في الكنيست، لم تعبر جزافاً عن رفضها القاطع للقانون. فقد أوضح المستشار القضائي للحكومة في رأيه الموجه للحكومة التالي:

"إن التسوية المقترحة تتعارض مع واجب القائد العسكري في منطقة "يهودا والسامرة" في الدفاع عن حقوق التملك الخاصة بالسكان الفلسطينيين في المنطقة، انطلاقاً من كون هذا الترتيب المحظور لحقوق التملك، والمتمثل في

مصادرة وسلب الأراضي من أصحابها القانونيين. وهذا الواجب مؤكد ومنصوص عليه في قواعد القانون الدولي المطبق على الأراضي الواقعة تحت السيطرة العسكرية، وهو قانون تم الاعتراف به وإرسائه في الحكم القضائي الصادر عن المحكمة العليا." من وثيقة عنوانها "موقف المستشار القضائي للحكومة- مقترح قانون التنظيم" والموجود في موقع الإنترنت الخاص بالكنيست على الرابط التالي

http://fs.knesset.gov.il/20/Committees/20_cs_bg_362461.pdf

== مرفقة بهذا الالتماس، نسخة من موقف المستشار القضائي للحكومة ويشار إليها بالمرفق 3/ع

7. إلى جانب ذلك، فإن مكتب المستشار القضائي للجنة الدستور والقانون والقضاء، قد اطلع على المصاعب المتعلقة بتطبيق القانون من قبل المدعى عليه رقم 2:

"تتجاوز التسوية الكامنة في المقترح القانوني بشكل واضح المخطط الذي يسمح للقائد العسكري اليوم بمصادرة الأراضي في "يهودا والسامرة" للأغراض العامة، كما وأنه يثير مصاعب مختلفة: فالحديث هنا يدور عن أمر صادر عن المشرع إلى جهة إدارية بمصادرة أرض، من دون وجود إجراء مصادرة منظم يتسق مع القانون المحلي أو مع قواعد القضاء الإداري في إسرائيل؛ إن المصادرة تتم بشكل غير عادل؛ كما أن المصادرة تتم من أجل تشريع نشاطات تم القيام بها منذ البداية بشكل غير قانوني [...] " (ص. 2 من وثيقة المواقف)

== مرفقة بهذا الالتماس، نسخة من موقف قسم الاستشارة القضائية للجنة الدستور، والقانون، والقضاء، ويشار إليها بمرفق رقم 4/ع

8. يطرح هذا الالتماس ادعاءين رئيسيين يعبر عنهما بالدعامتين اللتين تم ذكرهما في بداية الالتماس. فأولاً، هنالك حظر مطلق على إقرار وتطبيق القانون في أراضي الضفة الغربية وذلك بسبب من كونه يشكل

خرقا فاضحا لمنظومة الأوامر القضائية الدولية الإنسانية وقانون حقوق الإنسان، الذي ينطبق على أراضي الضفة الغربية باعتبارها أراض محتلة بشكل عام، وعلى السكان الفلسطينيين في الضفة الغربية باعتبارهم سكانا محميين على وجه الخصوص. وبذا يحظر على المدعى عليه رقم 2 من تنفيذ أوامر القانون. وثانيا، لأن القانون باطل بسبب من كونه غير قانوني، لأنه يمس بحقوق التملك الدستورية، وبكرامة السكان الفلسطينيين في الضفة الغربية ويتعارض مع مبادئ القرار التقييدي المذكور في القانون الأساس: كرامة الإنسان وحرية. وسنقوم، في سياق تطبيق قوانين الأساس على قانون من هذا النوع، بالتوضيح كيف أن الدفاعات الدستورية الموجودة في القانون الأساس، والتي تطبق على الإنسان بغض النظر عن هويته (على غرار حق التملك والحق في الكرامة) على العكس من الحقوق المطبقة للمواطن باعتباره مواطنا (كالحق في الانتخاب وفي الترشح، المذكورة في بنود قانون الأساس المتعلقة بالكنيست)، تطبق على كل إنسان بغض النظر عن موقع سكنه أو حالته المدنية وخصوصا حين يكون تحت حكم السلطات الإسرائيلية و / أو خاضعا لسيطرة فعالة إسرائيلية. إن القانون لا يؤدي فحسب إلى المس بحقوق التملك الخاصة بالفلسطينيين، بل إنه يسعى إلى المس بحقهم في الكرامة عبر توضيحه، من دون أي تردد، أن مصلحة المستوطنات والمستوطنين اليهود الإسرائيليين في الضفة الغربية أهم وأعلى من حقوق الفلسطينيين، وبذا فإنه من المسموح نهب حقوقهم [الفلسطينيين]. كما أننا ندعي بأن المس بالحقوق ليس أمرا لا تقا، وذلك لعدة أمور من ضمنها أن هذا المس واقع ضمن إطار المحظورات التامة بحسب القضاء الدولي. وبسبب الفحوى المرفوضة للقانون، فإننا لن نخوض في مسألة التناسب، فالمحظورات من هذا النوع، بطبيعتها، لا تكون خاضعة لمثل هذا النوع من الاختبار، كما أنه لا يمكن إخضاعها للمراجعة على هذا الأساس. ولم يتأت من فراغ، على سبيل المثال، أن المحكمة العليا لم تتداول في قانونية استخدام الفلسطينيين كدروع بشرية من قبل الجيش (قضية الإجراء العسكري المسمى بـ "إجراء الجار") على أساس اختبار تناسبيته، وذلك لأن المحكمة قد قررت أن هذا الاستخدام يعد خرقا فاضحا لقواعد القانون الدولي الإنساني (قرار المحكمة العليا رقم 3799/02 عدالة-المركز القانوني لحقوق الأقلية العربية في إسرائيل ضد قائد المنطقة الوسطى في "جيش الدفاع الإسرائيلي"، قرار رقم س(3)، 67 (2005)). وهذا هو حال القانون الذي نحن بصدده.

الملمسون

9. الملمسون من رقم 1 - رقم 17 هم السلطات المحلية الفلسطينية في الضفة الغربية، وهي المجالس التي تقع في مجال حكمها الإداري، المستوطنات المذكورة في الإضافة على القانون. حيث سيتسبب هذا القانون بالمس بهذه السلطات المحلية وبسكان البلدات التي تديرها السلطات.
10. الملمسة رقم 18 هي جمعية تم تأسيسها في تشرين الثاني 1996 كمركز قانوني مستقل يعمل لتعزيز حقوق الإنسان بشكل عام، وحقوق المواطنين العرب في إسرائيل بشكل خاص.
11. الملمسة رقم 19 هي جمعية تم تأسيسها في العام 1997، وتعمل باعتبارها مركز مساعدة قانونية لفلسطينيي الأراضي المحتلة، كجزء من مركز المساعدة القضائية التابع للكويكرز.
12. الملمسة رقم 20 هي جمعية، تعمل من أجل تعزيز حقوق الفلسطينيين من سكان الأراضي المحتلة.

القسم الوقائي

13. يأمر القانون القائد العسكري في منطقة الضفة الغربية المحتلة بمصادرة الأراضي الخاصة التابعة للفلسطينيين، التي قام المستوطنون الإسرائيليون بالسيطرة عليها، في الفترة التي سبقت سن القانون (البند رقم 3)، وقاموا بتشييد المباني عليها من دون ترخيص، بهدف تخصيص الأرض، مجددا للمستوطن الذي استولى على الأرض وبنى عليها.

14. يعرف القانون كل الأراضي الواقعة في المنطقة والتي " لا تخضع حقوق استخدامها أو الاحتفاظ بها جميعها أو ببعضها لسلطات المنطقة أو المسؤول" عن الأملاك الحكومية، باعتبارها "أراض تستوجب إجراء تنظيم بحقها" وتستدعي قيام السلطات في المنطقة بمصادرة ملكية الأراضي أو حقوق استخدامها وتملكها، في حال كان هناك عليها "استيطان" تم "بحسن نية" أو "خاضع لموافقة الدولة على البناء الاستيطاني عليها" (البند 3)

15. إن البند 3 يميز بين نوعين من الأراضي التي تستوجب التنظيم:

(1) الأراضي التي لا يوجد لها صاحب حقوق تملك مسجل أو من يحق له أن يسجل حقوق ملكيته عليها: فالملكية على هذه الأراضي ستجري مصادرتها، وسيتم تسجيل الأرض، خلال 12 شهرا من يوم نشر القانون (البند 4(أ))، باعتبارها أملاك حكومية. من هذا المنظر، يقوم القانون بشكل كلي بتغيير قوانين تملك الأراضي في مناطق الضفة الغربية، كما أوضح ذلك أيضا المستشار القضائي للحكومة في موقفه للحكومة على النحو التالي:

"يقوم القانون بترسيم تنظيم يقول التالي: إن الأرض التي لم يثبت إنسان حقوقه عليها سيتم تسجيلها باسم المتولي. هذا التنظيم يختلف بشكل تام عن سياسات الأراضي المتبعة في منطقة "يهودا والسامرة" والسياسات المتعلقة بأراضي الدولة. فبحسب هذه السياسة، فإن المتولي يعلن عن كون الأرض أرض دولة (ولا يسجلها تحت ملكيته) في حالة المناطق التي كانت فيها مجمل التسجيلات والوقائع تثبت أن الأرض ليست أرضا خاصة. إن هذه السياسة نابعة من واجب الدفاع المعزز ذاته الذي يلزم الدولة بالدفاع عن الملكية الفردية، مع الانتباه إلى كون القائد العسكري قد أعلن إجراءات التنظيم في المنطقة في العام 1967" (موقف المستشار القضائي للحكومة، ص3، فقرة 3)

(2) الأراضي التي يوجد لها صاحب حقوق مسجل أو يستحق تسجيلها على إسمه: فيما يتعلق بهذه الأراضي فإن السلطات في المنطقة، وخلال ستة شهور من يوم نشر القانون (البند 4(ب))، ستصادر حقوق استخدام وتولي الأرض وتنقلها إلى متولي الممتلكات الحكومية إلى أن "يتم اتخاذ قرار سياسي حول مسألة وضع المنطقة والاستيطان فيها" (البند 3(2)(ب)). إن هذه المصادرة للحق ستجري، ظاهريا، وكلما كان بالإمكان، وفقا للقوانين المحلية المعمول بها في المنطقة (البند 3(2)(ب)) إلا أن هذا الارتباط ليس بأثر رجعي، فالقانون يقر بأن مصادرة الحقوق "ستتم، قدر المستطاع، وفقا لأوامر قانون الأراضي الأردني، طالما لا تتعارض مع بنود هذا القانون [...] (البند 3(2)(ب)).

16. رغم أن القانون، ظاهريا، يميز بين نوعين من الأراضي التي تخضع لأوامر إدارية مختلفة، فإن الضرر في حقوق التملك، في كلتي الحالتين، هو ضرر خطير وشديد الشمولية. فـ "انتزاع حقوق استخدام وتملك الأرض لفترة غير محددة (أي "إلى أن يتم اتخاذ قرار سياسي بشأنها") وتخصيصها لطرف ثالث، يفرغ حق التملك من أي محتوى. وقد أكد المستشار القضائي للحكومة على الأمر في وجهة نظره كما يرد أدناه:

"إن كون الاقتراح يصادر من المالكين القانونيين للأرض فقط حقوق استخدامها، بدلا عن صياغات أخرى سابقة تحدثت عن مصادرة الملكية بأسرها، لا يكفي بالمطلق للإشارة إلى خطورة الضرر الناجم و لا قانونيته. إن حق استخدام الأرض ووضع اليد عليها، هي حقوق رئيسية وهامة ضمن جملة الحقوق التي تشكل حق التملك. وإلى جانب ذلك، فإن المصادرة غير محددة بفترة زمنية، وبذا فإن الحديث هنا يدور عن انتزاع مستمر للحق" (موقف المستشار القضائي للحكومة، ص.3، فقرة1)

17. أوضح المكتب القضائي للجنة المشتركة التابعة للجنة الدستورية ولجنة الخارجية والأمن في الكنيست (سنطلق عليها في السطور التالية اختصارا اسم "اللجنة")، التي تباحثت في مقترح القانون المذكور تمهيدا للقراءتين الثانية والثالثة، في هذا السياق أيضا أن "الحديث يدور، عمليا، عن مصادرة":

"إلعزير شطيرن- المكتب القضائي:
المسألة هنا هي مسألة دلالية. فكل الأمور، معرض حديثنا، تعني الأمر ذاته، إن من اقترحوا القانون قد رغبوا باستخدام هذه الصيغة فحسب. وعمليا، فإن الحديث يدور عن عملية مصادرة." (محضر إجتماعات رقم 7 من إجتماع اللجنة بتاريخ 2016/12/13، ص. 3)

== مرفقة بهذا الالتماس نسخة عن الصفحات ذات العلاقة المقتبسة من محضر إجتماعات اللجنة بتاريخ 2016/12/13 ويشار إليها بالمرفق 5/ع.

18. أقوال مشابهة وردت في نص قسم الاستشارة القضائية التابعة للجنة الدستور والقانون والقضاء [في الكنيست] ، في وجهة نظرها المقدمة إلى المحكمة:

"[على الرغم] من أن استخدام مصطلح "حق الاستخدام"، إلا أن مضامين التنظيم الوارد في مقترح القانون تشير إلى أن كينونة الحق الذي يتعرض للأذى هنا هو حق ملكية الأراضي، لا حق استخدامها" (وجهة نظر قسم الاستشارة القضائية للجنة، الملحق ع/4، ص/10. تم ابراز الخط للتأكيد عليه في المصدر الأصلي).

19. رغم أن القانون يمنح تعويضا معيناً لأصحاب الأراضي الفلسطينية الذين تمت مصادرة حقوق استخدامهم واحتفاظهم بأراضيهم (البند 8(أ))، إلا أن هذا لا يكفي لكي يعالج الأذى المتسبب لحق تملكهم أو لمعالجة الخلل الكامن في القانون، كما سنفصل أدناه.

20. بعد المصادرة، فإن متولي الأملاك الحكومي سيقوم بمنح حقوق الاستخدام ووضع اليد على الأراضي التي تمت مصادرتها لأغراض الاستيطان والتي جرت عمليات بناء عليها، عبر هيئة الاستيطان أو جهات استيطانية أخرى (البند 6). وإلى جانب ذلك، فإن الدولة ستعمل على استكمال إجراءات التخطيط في هذه الأراضي بالسرعة الممكنة (البند 6 (أ)) بناء على نيتها لتنظيم البناء القائم (البند 6 (ب)).

21. علاوة على ما تقدّم، فإن البند 7 (أ) من القانون يقرر بأنه وفي حال توفرت الظروف المسجلة في البند 3 في مستوطنة معينة، فإن جميع إجراءات إنفاذ القانون والأوامر الإدارية المرتبطة بها ستلغى (البند 7(أ)-(ب)). ولهذا الغرض، فإن القانون يحدد قائمة تشمل 16 مستوطنة لن ينتظر المشرع قراراً من المتولي بشأنها، وهو قرار ينبغي أن يتم اتخاذه خلال عام، في حال توفرت الظروف وتمت شرعية البناء وإلغاء المراسيم، بل إن القانون يشترط إجراءات إنفاذ القانون والأوامر الإدارية القائمة والمتعلقة بها لمدة عام (البند 11).

المستوطنات التي ينطبق عليها القانون

22. لكي تندرج ضمن مخطط القانون، ينبغي أن ينطبق على "المستوطنة" شرطان بديلان: حسن نية المستوطنين أو موافقة الدولة. إن هنالك أربعة مصطلحات ذات علاقة بهذا البند (المستوطنة، حسن النية، موافقة الدولة، الدولة) وواحد من هذه المصطلحات -حسن النية- هو مصطلح غير معرّف في القانون ويثير مشاكل متعلقة باختلاف وجهات النظر في تفسيره، في الوقت الذي تعرف فيه المصطلحات الثلاثة الأخرى (المستوطنة، موافقة الدولة، الدولة) بشكل عام وغير واضح بشكل كبير، كما سنفصل أدناه.

23. بداية، نشير إلى أن مصطلح "مستوطنة" قد تم تعريفه بشكل شديد العمومية يشمل "مجمّل المساكن التي فيها، المرافق، الأراضي الزراعية المستخدمة في صالحها، المباني العامة التي تخدم من يقطنون فيها، وسائل الإنتاج، بالإضافة إلى مسالك الوصول وشبكات المياه والاتصالات والكهرباء والصرف الصحي" و "خصوصاً حي أو توسيع لتلك المستوطنة" (البند 3 من القانون).

24. هذا يعني، أنه وفي حال انطباق الاشتراطات المحددة في البند الثالث من القانون، فإن على القائد العسكري مصادرة جميع الأراضي التي تخدم المستوطنين في ذات المستوطنة (المساكن، المباني العامة، المباني الصناعية، مساحات الزراعة، مسالك الوصول، والبنى التحتية).

25. نشير، في هذا السياق، إلى أن الاشتراطات التي تم تحديدها لكي تشمل "المستوطنة" وفقاً لتعريف القانون، هي اشتراطات شديدة العمومية ومعناها غير واضح بالمطلق. فمثلاً، مصطلح "حسن النية" هو مصطلح غير معرّف في القانون، وكما هو معروف من سائر المجالات القانونية التي يستخدم فيها هذا المصطلح، فمن الواضح أن استخدام هذا المصطلح يأتي ليستخدم من أجل سد الثغرات ويتم استخدامه في كل حالة بعينها من دون القدرة على استقاء مغزى عام منه، وهذا على الرغم من وجود عدة قواعد موجّهة لاستخدام هذا المصطلح.

26. الاشتراط الثاني لموافقة الدولة هو إشكالي أيضاً. ف "موافقة الدولة" هو مصطلح معرّف بطريقة شديدة العمومية:

"موافقة الدولة": بشكل مفصل أو على ما يفهم منه، يعني موافقة الدولة بشكل مسبق أو لاحق، المتمثل خصوصا في مجال المساعدة في ارساء البنى التحتية، تقديم المنح التشجيعية، ترسيم المخططات، نشر الإعلانات المخصصة لتشجيع البناء أو لتطوير أو المشاركة إما بالدعم المادي أو العيني.

27. إن الموافقة، كما أسلفنا، والتي قد تكون ظاهرة إما بشكل مفصل أو على ما يفهم منها، بشكل مسبق أو لاحق: قد تندرج على تشكيلة شديدة الاتساع من النشاطات التي لا يمكن منها فهم الطريقة التي ستطبق فيها. لقد وضع قسم الاستشارة القضائية للجنة الدستور، والقانون والقضاء، إصبعه على هذه الإشكالية، موضحة أن "تعريف الـ'موافقة' الواردة في مقترح القانون تشمل تشكيلة شديدة الاتساع من مصطلحات الموافقة المحتملة من جهة "الدولة" (وجهة نظر قسم الاستشارة القضائية للجنة، الملحق ع/4، ص 10). وهذه الإشكالية تتصاعد بشكل أكبر على ضوء التعريف الواسع للـ "دولة":

"الدولة" - حكومة إسرائيل أو وزارة من وزارات الحكومة، سلطات إقليمية، سلطة محلية أو مجلس إقليمي في إسرائيل أو في المنطقة أو مؤسسة مؤطنة".

28. هذا التعريف للدولة هو تعريف شديد الاتساع وهو يشمل سلطات محلية لا تضاف إلى سلطات الدولة بالمطلق بل ويشمل جهات خاصة: ذات المؤسسات المؤطنة على غرار هيئة التوطين. هكذا أيضا أوضح القسم القضائي التابع للجنة الدستور والقانون والقضاء: "إن تعريف الـ'دولة' هو تعريف شديد الاتساع ويشمل تقريبا كل جهة ذات ملمح سلطوي أو عام قد يكون ذي علاقة بالتوطين" (وجهة نظر قسم الاستشارة القضائية التابع للجنة، الملحق ع/4، ص 11) وقد تشمل هذه التعريفات كلا من "الحكومة، وزارة حكومية، الإدارة المدنية، "جيش الدفاع الإسرائيلي"، سلطات محلية، مجالس إقليمية، الهستدروت الصهيوني العالمي، وحدة التوطين ومؤسسات مؤطنة أخرى اعترف بها وزير الزراعة" (وجهة نظر قسم الاستشارة القضائية للجنة، الملحق ع/4، هامش رقم 39).

29. إلى جانب التعريفات المذكورة أعلاه، ترد في الإضافة على القانون قائمة من 16 مستوطنة (أنظروا القائمة أدناه)، التي كما أسلفنا بخصوصها، فإن المشرع يشترط، بشكل فوري، إجراءات فرض القانون والأوامر الإدارية القائمة والموجودة بشأنها لعام كامل (البند رقم 11)

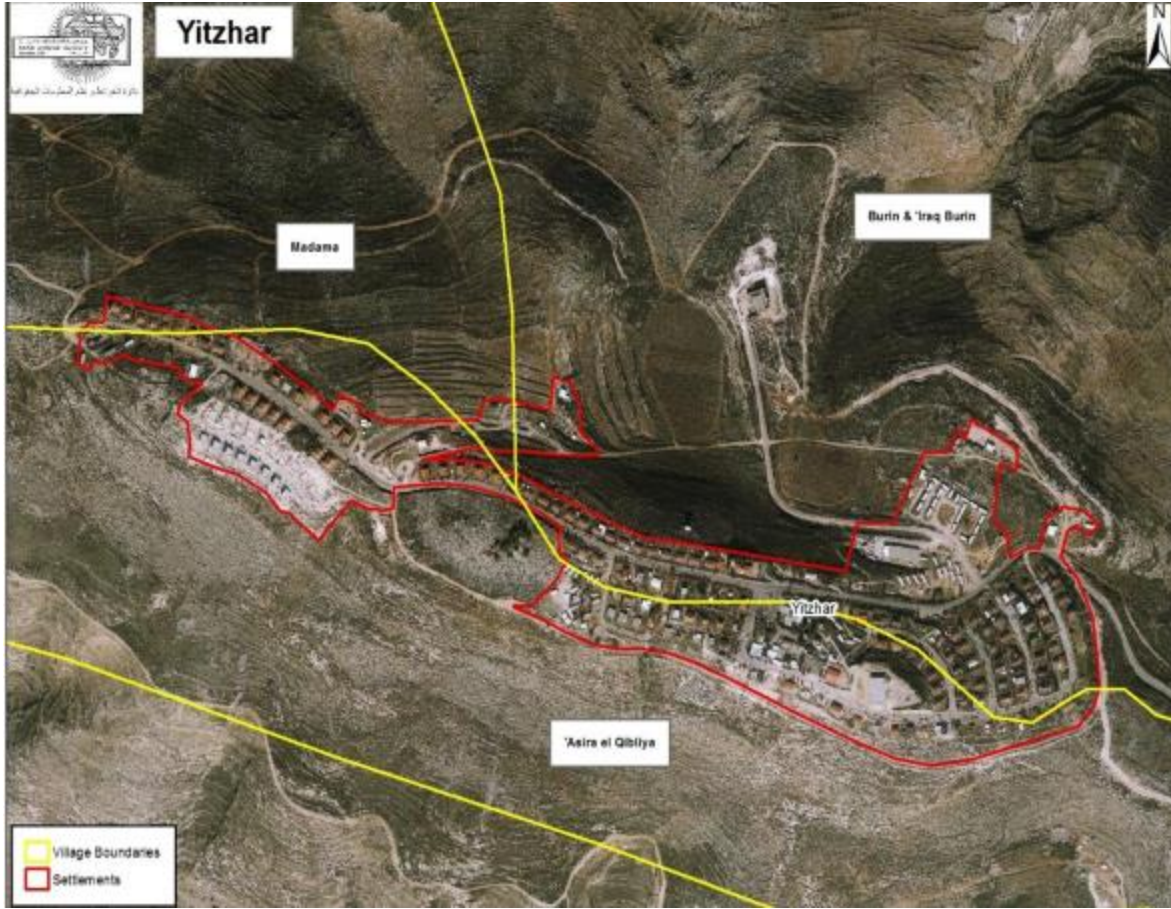
قائمة بالمستوطنات الواردة في الإضافة على القانون إلى البلدات الفلسطينية المتضررة منها

المستوطنة	البلدات الفلسطينية التي بنيت المستوطنة على أراضيها
عوفرة	عين يبرود، سلواد
نتيف هأفوت	الخضر
عيلي	اللبن الشرقية، الساوية
كوخاف هشاحر	دير جرير، كفر مالك
مستبيه كراميم	دير جرير، كفر مالك
ألون موريه	عزموط، دير الحطب
معليه مخماس	دير دبوان
شفي شمرون	الناقورة، دير شرف
قدوميم	كفر قدوم
بسغوت	البيرة
بيت إيل	دورا القرع، البيرة
يتسهار	عصيرة القبلية، بورين، عراق بورين
هار براخا	كفر قليل، بورين، عراق بورين
موديعين عيليت	دير قديس، خريثا بني حارث، بلعين، نعلين
نوكديم	عرب التعامرة (قرب زعتره)
كوخاف يعقوب	كفر عقب، برقة

30. فيما يلي صور جوية لمستوطنتين قائمتين على أراضي تابعة للسيادة الإدارية الخاصة بالسلطات المحلية التي بنيت هاتان المستوطنتان داخل نطاقها. كما أن هنالك خرائط مشابهة لسائر المستوطنات موجودة ضمن المرافق.

= = مرفقة نسخة من الصور الجوية للمستوطنات القائمة على أراض واقعة ضمن النفوذ الإداري للسلطات المحلية التي بنيت المستوطنات في نطاقها، ويشار إليهما بالملحق 6/ع.

يتسهار



نتיף האפוט



31. حين أثير تساؤل في اللجنة حول الطريقة التي تم من خلالها اختيار هذه المستوطنات وحول سبب اختيارها هي بالذات، أوضح عضو الكنيست بتصلئيل سموطريتش، وهو من المبادرين إلى سن القانون، أن هذه هي المستوطنات التي تجري بخصوصها إجراءات بمراحل مختلفة:

"هذه البلدات هي بلدات، بحسب معرفتنا، وانطلاقاً من معرفتنا بالحالة في الميدان، تواجه عدة إجراءات في مراحل مختلفة تجري اليوم بخصوصها، وبالذات من طرف الجمعيات اليسارية المتطرفة التي تدير عملية مراسلات ومن ثم تأتي مع هذا الملف إلى المحكمة العليا. ولأنه سيستغرق سلطات المنطقة وقتاً طويلاً للمرور على جميع هذه المباني، لنفترض أنها 4,000 مبنى غير قانوني قائمة على أراضٍ لم يتم تنظيمها إدارياً بهدف فحص اندراج الاشتراطات المذكورة في البند 3 بكل واحد منها، فإننا في نهاية المطاف نرغب في تجميد الأوامر، لأنه، وإن تمت المباشرة بإجراءات قضائية بشأن المباني القائمة في هذه المستوطنات، فإن مقولتنا ستكون أننا في حالة "Hold" إلى أن نتأكد إن كان ينطبق عليها هذا القانون." (الجلسة رقم 7 من سلسلة جلسات اللجنة بتاريخ 13.12.2016 ، ص 59)

== مرفقة نسخة من الصفحات ذات العلاقة من محضر اجتماع رقم 7 للجنة بتاريخ 2016-12-13 والمشار إليها بالملحق رقم 7/ع.

32. ما سبق يعني أن القائمة المذكورة هي قائمة أولية تشمل بلدات يعرف المبادرون إلى سن القانون منذ اليوم أن البناء فيها قد تم على أراض خاصة، وأن هنالك من يطالبون باستعادة حقوقهم عليها.

33. يُشار أيضا إلى أن أوامر القانون لا تحدد إجراء، مهما كان، ليتمكن المتضررون من أوامر القانون ولمن تتم مصادرة حقوقهم من تقديم التماس. إن الآلية الوحيدة التي يقرها القانون هي آلية قبولية التحقيق بخصوص قرار لجنة الاكتتاب والمتعلقة بمسألة رسوم الاستخدام التي يستحقها أصحاب الأرض (البند 10). على ضوء التعريفات العامة إعلان، وعلى ضوء عدم وجود آلية للاستئناف على قرار سلطات المنطقة في هذا الشأن، فإن مغزى هذا القانون، بحكم الأمر الواقع، هو عمليا مصادرة جميع الأرض الفلسطينية التي بنيت عليها مستوطنا ما، أو يستخدمها مستوطنون لأغراض السكن، الزراعة، أو توجد عليها مبان عامة، أو صناعية، أو شُقت عليها طرق، أو تم مد شبكات عليها.

الانتقادات الدولية:

34. لدى المصادقة عليه، استقطب القانون انتقادات دولية شديدة اللهجة ضده، وذلك لكونه متعارضا مع القضاء الدولي الإنساني، وبسبب من أثاره على عملية السلام. وهكذا، وفي اليوم التالي للمصادقة عليه، قام السكرتير العام للأمم المتحدة بالتنديد بالقانون موضحا أن القانون الذي يخرق قواعد القضاء الدولي، ستكون له آثار قضائية بعيدة المدى على الدولة.

"United Nations Secretary-General António Guterres today deeply regretted the adoption by Israel's legislative body, the Knesset, of the so called "Regularisation bill," saying the measure contravenes international law and will have "far-reaching legal consequences" for the country ."

<http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=56123#.WJpINv197>

35. كما قامت وزيرة خارجية الاتحاد الأوروبي فديريكا موغريني، بتاريخ 7.2.2017 بإصدار بيان استنكار شديد اللهجة ضد القانون وقالت بأنه "يقطع حدودا جديدة وخطيرة"، حيث أشارت إلى أن :

"The European Union condemns the recent adoption of the "Regularization Law" by the Israeli Knesset on 6 February. This law crosses a new and dangerous threshold by legalizing under Israeli law the seizure of Palestinian property rights and effectively authorizing the confiscation of privately owned Palestinian land in occupied territory. The law may provide for "legalizing" numerous settlements and outposts previously considered as illegal even under Israeli law, which would be contrary to previous commitments by Israeli governments and illegal under international law.

In passing this new law, the Israeli parliament has legislated on the legal status of land within occupied territory, which is an issue that remains beyond its jurisdiction."

https://eeas.europa.eu/headquarters/headquartershomepage/20104/statement-high-representativevice-presidentfederica-mogherini-regularisation-law-adopted_en

36. واستنكر الاتحاد الأوروبي القانون وهو لا زال في طور كونه مقترحا بعد، في إعلانه الصادر في كانون أول 2016

https://eeas.europa.eu/topics/water-diplomacy/16735/statement-by-the-spokesperson-on-the-regularisation-bill-in-israel_en

37. وقد صدر استنكار ضد القانون من قبل منظمات حقوق إنسان عالمية، ومن ضمنها، منظمة Human Right watch التي أصدرت عشية المصادقة على القانون بيان استنكار ضده بهذه الصيغة:

“The Knesset’s passage of the ‘Regularization’ bill undoes years of established Israeli law and, coming just weeks after the Security Council’s unanimous passage of resolution 2234 on the illegality of settlements, reflects Israel’s manifest disregard of international law. The bill further entrenches the current reality in the West Bank of de facto permanent occupation where Israeli settlers and Palestinians living in the same territory are subject to ‘separate and unequal’ systems of laws, rules and services. Israeli officials driving settlement policy should know that the Trump administration cannot shield them from the scrutiny of the International Criminal Court, where the prosecutor continues to examine unlawful Israeli settlement activity.”

38. وكانت الإدارة الأميركية السابقة قد عارضت هي الأخرى مقترح القانون المذكور. فقد قال نائب الناطق باسم وزارة الخارجية مارك تونر في إعلانه بتاريخ 6.12.2017:

“This legislation, if it is enacted, would be a dramatic advancement of the settlement enterprise, which is already greatly endangering the prospects for a two-state solution.” He added, “We have also been troubled by comments from some political figures in Israel that

this would be a first step toward annexation” of the West Bank to Israel." <https://2009-2017.state.gov/r/pa/prs/dpb/2016/12/264912.htm>

استنفاد الإجراءات:

39. بتاريخ 19.7.2016 توجه الملتمس رقم 18 إلى المستشار القضائي للحكومة مطالبا إياه بالاعتراض على مقترح قانون التنظيم، وبتاريخ 13.12.2016 توجه الملتمس المذكور إلى اللجنة المشتركة ما بين لجنة الدستور، والقانون والقضاء، ولجنة الخارجية والأمن، على مشارف مداولاتها بخصوص القانون لتحضيره للقراءتين الثانية والثالثة. ولم يتلق الملتمس جوابا، وكما أسلفنا، فقد تم تمرير القانون في جلسة الكنيست بتاريخ 2.2.2017.

== مرفق نسخة من الرسالتين المرسلتين بتاريخ 19.7.2016 و 13.12.2016 والمشار إليها بمرفق 8/ع.

القسم القضائي

نود تقسيم ادعاءاتنا القضائية هنا إلى قسمين/ سنسعى في القسم الأول إلى توضيح سبب اعتبار القانون المذكور باطلا في أراضي الضفة الغربية، وبناء عليه، يحظر على القائد العسكري هنالك العمل بحسب مقتضياته. أما في القسم الثاني فسندعي أن القانون غير دستوري لأنه يمس بحقوق الإنسان، وهي الحقوق المضمونة لكل إنسان خاضع للسلطات الاسرائيلية، والقانون يتعارض بذا مع القانون الأساس في بند: كرامة الإنسان وحرية. في هذا السياق يمس القانون المذكور بالحقوق الدستورية المتعلقة بحق الملكية الخاص بسكان الضفة الغربية الفلسطينيين، في تعارض مع الشروط التقييدية المذكورة في القانون الأساس.

القسم الأول: القانون باطل في الضفة الغربية لأنه يخالف قواعد القانون الدولي

40. سنسعى في هذا الفصل إلى الادعاء أن القانون لا يمكنه أن يكون ساريا في الضفة الغربية لأنه يخالف قواعد القانون الدولي الإنساني وأوامر القضاء الدولي المتعلقة بحقوق الإنسان، والتي تمارس على الأراضي المحتلة، كما أن هذا القانون يحدد قواعد قامت هذه المحكمة الموقرة في الماضي بإصدار حكم بشأنها عبر التصريح بأن "سلطة الحاكم العسكري مستمدة من القضاء الدولي العلني المتعلق بالاحتلال العسكري. والمغزى القانوني لهذه الرؤيا مزدوج: أولا، إن القانون، القضاء، والإدارة الخاصة بدولة إسرائيل لا تطبق على هذه المناطق. فهي لم يتم "ضمها" إلى إسرائيل؛ وثانيا، إن النظام القضائي المفروض في هذه المناطق مستمد من القانون الدولي العلني المتعلق بالاحتلال العسكري." (قرار محكمة العدل العليا رقم 04/7957 مراجعة ضد رئيس حكومة إسرائيل، حكم س(2)، 492 (20052))

وأيضاً: قرار محكمة العدل العليا رقم 1661/05 المجلس الإقليمي ساحل غزة ضد الكنيسة الإسرائيلية، الفقرة 77 من قرار الحكم القضائي (تم نشره في "مأغريم"، 2005) (والذي سنطلق عليه من الآن فصاعداً: موضوع شاطئ غزة)؛ قرار محكمة العدل العليا رقم 4764/04 أطباء لحقوق الإنسان ضد قائد قوات "جيش الدفاع الإسرائيلي" في غزة، قرار قضائي بصيغة جديدة (5) 385 (2004)؛ قرار محكمة العدل العليا رقم 2056/04 مجلس محلي بيت سوريك ضد الحكومة الإسرائيلية، ن.ح. (5) 807 فقرة 23 (2004)؛ قضية محكمة العدل العليا رقم 3239/02 مرعب ضد قائد قوات "جيش الدفاع" في "يهودا والسامرة"، قرار قضائي ن.ز (2) 349 (2003)؛ قضية محكمة العدل العليا 7015/02 عجوري ضد قائد قوات جيش الدفاع، قرار قضائي ن.و (6) 352، فقرة 13 (2002)؛ قضية محكمة العدل العليا رقم 3451/02 المدني ضد "وزير الدفاع"، قرار قضائي ن.و (2) 30، 34-35 (2002)؛ قضية محكمة العدل العليا رقم 3114/02 عضو الكنيسة بركة ضد "وزير الدفاع"، ن.و (3) 11 (2002)؛ قضية محكمة العدل العليا 102/82 تسيميل ضد "وزير الدفاع"، قرار قضائي ل.ز (3) 365، 374-375 (1983)

41. كما ورد في القانون، أن مصدراً إضافياً من "القوانين التي تنطبق على الاحتلال العسكري الذي تمارسه" دولة إسرائيل". هو المبادئ الأساسية الخاصة بالقضاء الإداري الإسرائيلي، المختص باستخدام الصلاحيات السلطوية للموظف العام. وتشمل هذه الصلاحيات من ضمن ما تشمله، قوانين تضمن الإنصاف الأنساني والقضائي، والواجب في التصرف بشكل معقول إلى جانب قواعد التناسب. ("مسألة مراعية، ص 492). (أنظروا أيضاً قرار محكمة العدل العليا رقم 2393/82 جمعية اسكان المعلمين التعاونية المحدودة المسنولية ضد قائد قوات "جيش الدفاع" في منطقة "يهودا والسامرة"، حكم رقم ل.ز (4) 785، 810 (1983)). (و سنشير إليها من الآن فصاعداً باسم "جمعية الإسكان").

42. حول مسألة تطبيق القانون الإنساني في الأراضي المحتلة تملك محكمة العدل الدولية (ICJ) -موقفاً استشارياً (Advisory Opinion) بتاريخ 9.7.2004 بشأن جدار الفصل الذي تبنيه حكومة إسرائيل في الضفة الغربية. (أنظروا فقرة 89 و فقرة 101 المتعلقة بالقرار على الرابط التالي:

www.icj.org/icjwww/idocket/imwp/imwpframe.htm

43. بناء على ذلك، فإن قواعد القانون الدولي الإنساني تنطبق على نشاطات إسرائيل في الضفة الغربية بما يشمل ميثاق لاهاي المتعلق بقوانين الحرب للعام 1907 والتعديلات المرفقة بالميثاق (سيشار إليها من الآن فصاعداً اسم: "ميثاق لاهاي")، واتفاقية جنيف الرابعة المتعلقة بحماية المدنيين في وقت الحرب للعام 1949، وإلى جانب ذلك، ينطبق على الضفة الغربية قانون حقوق الإنسان العالمي.

44. إن نشاطاً على هذه الشاكلة في القانون قيد البحث لن يغير الوضع القانوني للمناطق التي سيطر عليها، بحسب القانون الدولي، وهذه الأراضي وستظل، كما كانت عشية فرض القانون، أراضٍ محتلة، وأصحابها، كما هو شأن مجمل سكان المنطقة الفلسطينية، سكاناً محميين بموجب القانون الدولي الإنساني. إن محكمة العدل الدولية (ICJ)، في وجهة نظرها الاستشارية (Advisory opinion) بتاريخ 9.7.2004 المتعلقة بجدار الفصل الذي تبنيه حكومة إسرائيل في الضفة الغربية، قد أكدت مجدداً على وضعية مجمل الأراضي التي تم احتلالها من قبل إسرائيل في العام 1967، باعتبارها أراضٍ محتلة (الفقرتين 98-99 من

وجهة النظر الاستشارية فيما يتعلق بالجدار). وفي سياق مشابه، فقد قررت المحكمة بشكل قاطع أن الخطوات التي اتخذتها إسرائيل بعد الاحتلال، بهدف تغيير حالة شرقي القدس، غير قادرة على تغيير وضعية الأرض باعتبارها أرضاً محتلة ووضع إسرائيل باعتبارها قوة محتلة (الفقرتين 75 و 78 من وجهة النظر الاستشارية في موضوع الجدار). إن هذه الأقوال المذكورة للمحكمة تنطبق أيضاً على الحالة التي نحن بصدد حلها. فالمحكمة الموقرة لم تقم، في موضوع **مراجعة**، بنفي مبادئ وجهة النظر الاستشارية هذه. 45. بناء عليه، فإن البند 43 من ميثاق لاهاي، الذي يقوم بتصميم الاعتبار الرئيس لممارسة سلطات القوة المحتلة، يقرر أن على الجيش المحتل أن يحفظ القانون الذي كان مطبقاً في المنطقة قبل الاحتلال والعمل وفقه، لأن الاعتبار الرئيسي لممارسة سلطات القوة المحتلة هو مصلحة السكان المحليين في المنطقة المحتلة. وبناء عليه، فإن مصلحة من هم تحت الاحتلال وأمن من يمارس الاحتلال، هي ما يحرك قوانين الاحتلال وتخلق نسيج الاعتبارات التي يمكن للقوة المحتلة اعتبارها أثناء استخدامها لسلطات سلطوية وإدارتها للمنطقة الواقعة تحت الاحتلال (أنظروا أيضاً موضوع **جمعية الإسكان**). وبدا، فإن أي تغيير تجريه إسرائيل على الحالة القضائية في الأراضي المحتلة ينبغي أن تنطبق عليه هذه المعايير، وإلا فإن أي تغيير على هذه الشاكلة سيكون فاقداً لأي أثر من ناحية القانون الدولي.

46. كما أسلفنا، ورغم أن البند 3(2)(ب) من القانون موضع البحث، يقرر أن سحب حقوق الاستخدام والتملك بحسب القانون "ستتم، قدر الإمكان، وفقاً لمقتضيات قانون الأراضي الأردني" - من ناحية القانون المحلي المعمول به. إلا أن هذه الأوامر سيتم العمل بها "طالما كانت غير متعارضة مع أوامر هذا القانون". وبناء عليه، فإن المكتوب أعلاه لا يكفي لكي يصلح التشوه الكامن في فرض القانون الإسرائيلي الذي يفرض معايير قضائية في الأراضي المحتلة تتعارض مع القانون الدولي الإنساني، كما سنفصل أدناه. التي، وبحسب الصيغة الواردة في البند، تقول بأن القانون الأردني يتم تطويعه على المستوى المفاهيمي، المبدئي والعملية بحيث يلائم أوامر القانون قيد المناقشة، ويلتزم دوافعه السياسية.

47. عملياً، فإن القانون قيد المناقشة ينبغي بشكل مطلق الدفاع القائم في القضاء الدولي الإنساني عن حق الملكية، عبر معايير دستورية إسرائيلية تضر بحقوق السكان المحميين في الأراضي المحتلة.

48. إن القانون الدولي الإنساني يفرض حظراً على "دولة إسرائيل"، باعتبارها قوة محتلة، من استغلال المناطق المحتلة لأغراضها السياسية ولأغراض مواطنيها، بما يشمل بناء المستوطنات. وفي هذا الشأن، صدر القرار في موضوع **جمعية الإسكان**، بأن "القائد العسكري ليس مسموحاً له وضع المصالح القومية، الاقتصادية، الاجتماعية لدولته في اعتباره، طالما لا يؤثر الأمر على مصلحته الأمنية في المنطقة أو على مصلحة السكان المحليين. إن مصلحة الجيش ذاتها هي حاجاته العسكرية، لا حاجات الأمن الوطني بمفهومه الواسع. إن المنطقة الواقعة تحت احتلال عسكري ليست أرضاً مفتوحة للاستغلال الاقتصادي وغيره." (مسألة **جمعية الإسكان**، صفحات 794-795؛ أنظروا أيضاً في هذا السياق: موضوع **مراجعة**؛ قضية محكمة العدل العليا رقم 2105/07 **أبو صفية ضد "وزير الدفاع"**: حكم قضائي س ج (3) 331 (2009)؛ قضية محكمة العدل العليا 81/69 **أبو عيطة ضد قائد قوات "جيش الدفاع" في الضفة الغربية**، حكم قضائي ل ز (2)، 197 (1983)؛ قضية محكمة العدل العليا 02 / 10356 **هس ضد قائد قوات "جيش الدفاع" في الضفة الغربية**، حكم قضائي ن ح (3)، 443، 455 (2004)).

49. كما هو مفصل في القسم الوقائي أعلاه، فإن فحوى القانون هي فحوى عرقية-سياسية واضحة تتمثل في "شرعة" بآثر رجعي، بحسب المحكمة الإسرائيلية الداخلية- للمستوطنات التي بنيت عبر خرق قواعد القضاء الدولي الإنساني. ولأن القانون يسعى إلى تغيير طبيعة الأراضي الفلسطينية المملوكة ملكية خاصة، والتي بنيت عليها المستوطنات، فإن كلا ممن يقطنون في المناطق المحتلة وأولئك الذين قد تحولوا إلى لاجئين خارج هذه المناطق، وعلى ضوء كونها لا تستجيب لأي من الاستثنائين المذكورين في التعديل رقم 43 من تعديلات لاهاي، فإن شرعة المستوطنات بشكل قانوني عبر مصادرة حقوق استخدام الأراضي الفلسطينية التي بنيت عليها المستوطنات، كما هو حال إقامتها أصلاً، يعدان خرقاً لفظاً لبند رقم 55 من بند 55 من ميثاق لاهاي. وبالطبع، فإن محكمة العدل الدولية (ICJ)، في رأيها الاستشاري المذكور أعلاه قد أكد مجدداً على الوضع غير القانوني والذي يتعارض مع القضاء الدولي الإنساني للمستوطنات في المناطق المحتلة منذ العام 1967.

50. هذا المبدأ يتمثل أيضاً في تعديلات محددة تبحث في صلاحيات القوة المحتلة فيما يتعلق بالأماكن العامة، كما هو حال التعديل رقم 55 من تعديلات لاهاي التي تحدد أن القوة المحتلة ليست سوى مؤتمن على الأراضي الواقعة في يديه باعتبارها وديعة فحسب، وبشكل مؤقت فحسب، ويملك حق استخدام (usufruct) فحسب في كل الممتلكات. كما أن التعديل رقم 23 من تعديلات لاهاي تحظر هدم أو مصادرة ممتلكات العدو، إلا إذا كان الأمر ضرورياً لغرض تحقيق أهداف عسكرية بشكل إجباري. إن البند رقم 53 من تعديلات لاهاي والبند 53 من ميثاق جنيف الرابع يحددان هما أيضاً قاعدة مماثلة.

51. إن البند رقم 46 أيضاً من التعديلات المضافة إلى اتفاقية لاهاي تشدد على الحاجة إلى احترام حقوق الملكية، وهي تحظر بشكل مفصل مصادرة الأملاك الخاصة.

"Family honour and rights, the lives of persons, and private property, as well as religious convictions and practice, must be respected. **Private property cannot be confiscated.**"

52. يدافع البند رقم 46 المذكور أعلاه عن حقوق الملكية ليس فحسب في وجه المصادرة التامة للحق، بل وأيضاً في وجه القيود التي قد تمس بذلك الحق. على غرار الاستيلاء على الأرض أو منع استخدامها. هذا ما تم إيضاحه في موضوع Krupp، رداً على ادعاء الدفاع بأن قوانين الاحتلال الحربي لا تحظر الاستيلاء على الملكية واستخدامها في الأراضي المحتلة، وقد قررت المحكمة أنه ونظراً لكون البند رقم 46 أعلاه يلزم احترام حق الملكية، فإن حق الملكية يتعرض للمساس أيضاً أثناء الاستيلاء على الملكية ومنع استخدامها من قبل أصحابها أو ممارسة حقوقهم القانونية في تلك الممتلكات، وبحسب صيغة القرار:

"Article 46 stipulates that private property . . . must be respected.' - However, if, for example, a factory is being taken over in a manner which prevents the rightful owner from using it and deprives him from lawfully exercising his prerogative as owner, it cannot be said that his property 'is .respected ' under Article 46 as it must be."

Case no. 58. Trial of Alfried Felix Alwyn Krupp Von Bohlen Und Halbach and 11 others, United States Military Tribunal, Nuremberg, 17th November, 1947, 30th June, 1948. Published in LAW REPORTS OF TRIALS OF WAR CRIMINALS, Selected and prepared by The United Nations War Crimes Commission Volume X (1949) p. 69, 137.
https://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/Law-Reports_Vol10.pdf

53. إن أية تعويضات في هذا السياق، كما يقترح القانون، لا تصلح الخرق المذكور أعلاه لحق الملكية. هذا ما تم إقراره في شأن I.G.. Farben بأن الدفعة المالية لا تصلح الممارسة إن كانت هذه الممارسة غير قانونية. صحيح أن هذه الأمور قد قيلت في سياق مصادرة شاملة للملكية، إلا أن المبدأ يحل عليها في أي سياق من سياقات المس بالملكية عبر الاستيلاء عليها ومنع استخدام أصحابها القانونيين لها.

"The payment of a price or other adequate consideration does not, under such circumstances, relieve the act of its unlawful character. Similarly where a private individual or a juristic person becomes a party to unlawful confiscation of public or private property by planning and executing a well-defined design to acquire such property permanently, acquisition under such circumstances subsequent to the confiscation constitutes conduct in violation of the Hague Regulations."

Case No. 57. Trial of Carl Krauch and Twenty-Two Others, United States Military Tribunal, Nuremberg, 14th August, 1947, 29th July, 1948. Published in LAW REPORTS OF TRIALS OF WAR CRIMINALS, Selected and prepared by The United Nations War Crimes Commission Volume X (1949) p. 1, 44.
https://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/Law-Reports_Vol10.pdf

54. وعند هذا الجانب توقف أيضا المستشار القضائي للحكومة في رأيه القضائي حول القانون (الملحق

:ع/3)

"إن التسوية المقترحة تتناقض وواجب القائد العسكري في منطقة "يهودا والسامرة" في الدفاع عن ملكية السكان الفلسطينيين في المنطقة، وذلك بسبب كونها تسوية لمصادرة محظورة لحق الملكية وسلبا للأرض من أصحابها القانونيين. هذا واجب مفروض بشكل معزز ومذكور في أوامر القانون الدولي المعمول به في الأرض الواقعة تحت السيطرة العسكرية، وهو ما تم الاعتراف به وإرسائه في قرار محكمة العدل العليا".

"إن كون المقترح يصادر، ظاهريا، من الأصحاب القانونيين للأرض حقوق استخدامها فحسب، على العكس مما هو وارد في صيغ سابقة تحدثت عن مصادرة الأرض بأسرها، لا تحمل مبررا لتبرير خطورة المس بالحق ولا قانونية هذا المس. إن حق الاستخدام والتملك للأراضي هما حقان رئيسيان وذوا أهمية ضمن مجموعة الحقوق التي يتشكل منها حق الملكية. وإلى جانب ذلك، فإن المصادرة هنا غير محدودة بزمن، وبذا فإن الحديث هنا يدور عن سلب دائم للحقوق".

55. الاستنتاج هنا هو أن مجرد مصادرة حقوق الاستخدام ووضع اليد، ومنح تعويض لأصحاب الأراضي (على هيئة رسوم استخدام سنوية) لا يزيدان ولا ينقصان من المسألة التي نحن بصددتها، وذلك لأن وضع اليد نفسه، منذ البداية، لأغراض الاستيطان يعد متعارضا والقانون الدولي، ولا توجد صيغة وضع يد وتعويض كما أسلفنا، قادرة على التغطية على هذا الخرق الفظ. وأيضا، فإن مصادرة حقوق الاستخدام ووضع اليد لا يغيران حالة الأراضي المصادرة باعتبارها أراض محتلة.

56. القاعدة المذكورة في البند 46 أعلاه تتجلى بشكل أكثر تفصيلا في البند 52 من تعديلات لاهاي التي تحظر مصادرة أمور وفرض منح الخدمات، إلا إن كان الأمر لاستعمال الجيش المحتل وحده. لقد تم تعريف هذه الحاجات على غرار الإسكان الزماني للجنود، كراجات لإصلاح سيارات جيش الاحتلال، المعدات المطلوبة بشكل عاجل وتزويدها بها من أجل العمل السليم لسلطة الاحتلال، الغذاء لجيش الاحتلال، وما شاكلها.

"All authorities are again in agreement that the requisitions in kind and services referred to in Article 52, concern such matters as billets for the occupying troops and the occupation authorities, garages for their vehicles, stables for their horses, urgently needed equipment and supplies for the proper functioning of the occupation authorities, food for the Army of Occupation, and the like."

Case no. 58. **Trial of Alfried Felix Alwyn Krupp Von Bohlen Und Halbach and 1 (1 others**, United States Military Tribunal, Nuremberg, 17th November, 1947, 30th June, 1948. Published in LAW REPORTS OF TRIALS OF WAR CRIMINALS, Selected and prepared by The United Nations War Crimes Commission Volume X (1949) p. 69, 137.

57. بناء على هذا الحظر بالمس في الممتلكات في هذا السياق، فإن الواجب أيضا "ينص على العمل بشكل فعال من أجل حماية حقوق الملكية الخاصة للسكان المحميين، ويتضمن ذلك حمايتهم من البناء غير القانوني على أرضهم والسيطرة عليها" (قضية محكمة العدل العليا 9949/ 08 حماد ضد "وزير الدفاع"، الفقرة 15، من قرار الحكم (تم نشره في "مأغريم" بتاريخ 25.12.2004))، وذلك على ضوء المس الكبير بحقوق الملكية للسكان المحميين في الأراضي المحتلة (في هذا الشأن، أنظروا أيضا في : قضية محكمة العدل العليا 5665 /11 كفار أدوميم، قرية تعاونية للاستيطان المجتمعي محدودة الضمان ضد "وزير الدفاع"، فقرة 12-14 (تم نشره في "مأغريم")؛ قرار محكمة العدل العليا 851 / 06 عامونة اتحاد تشاركي زراعي للاستيطان ضد "وزير الدفاع" (نشر في "مأغريم" ، 29.01.2006)؛ قرار محكمة العدل العليا 8887 /06 عبد الرازق ضد "وزير الدفاع" (نشر في "مأغريم" بتاريخ 02.08.2011)؛ قرار محكمة العدل العليا 9060 /08 ياسين ضد "وزير الدفاع"، قرار حكم س هـ (2) 669 (2012).

58. نشير في هذا السياق أيضا، أن الاستيلاء واسع النطاق (Extensive Appropriation) على أملاك السكان المحميين يشكل أيضا خرقا فاضحا لميثاق جنيف الرابع للعام 1949 بحسب البند 147 من الميثاق.

59. إن القانون معرض البحث هنا يتعارض أيضا والبند 49 من ميثاق جنيف الرابع، الذي يحظر نقل المواطنين المدنيين التابعين للقوة المحتلة إلى الأرض المحتلة. إن هذا القانون يشرعن السيطرة على أراض محتلة، وتغيير هدفها وخلق وقائع جديدة على الأرض تمنع السكان الفلسطينيين من التمتع بشكل حر من ثرواتهم ومواردهم الطبيعية. ونشير أيضا في هذا السياق، بأن نقل السكان المدنيين من القوة المحتلة إلى الأرض المحتلة مشمولة ضمن جرائم الحرب في تشريع روما (Rome Statute) الذي تتأسس عليه المحكمة الجنائية الدولية (البند رقم VIII . (b) (2) من التشريع).

60. نستنتج من المذكور أعلاه بأنه يحظر، بحسب قرارات كل من المحكمة العليا وأوامر القانون الدولي المعمول بها، على القائد العسكري في الضفة الغربية العمل بحسب أوامر القانون المذكور (وبناء عليه، فإن المحكمة الموقرة مطالبة بالفصل في كون هذا القانون عديم الصلاحية ولا يمكن تطبيقه في أرجاء الضفة الغربية التي تم احتلالها في العام 1976).

الجزء الثاني: القانون غير دستوري، وبناء عليه فهو باطل

فرض القوانين الأساس على السكان المحميين في الأراضي المحتلة:

61. رغم أن مسألة انطباق القانون الدستوري الإسرائيلي على السكان المحميين في الأراضي المحتلة قد ظلت قيد الفحص في عدة أوامر قضائية (محكمة العدل العليا 8276 /05 عدالة ضد "وزير الدفاع"، قرار حكم رقم س ب (1) 1 (2006)؛ قرار محكمة العدل العليا 11 / 281 رئيس مجلس محلي بيت إكسا ضد "وزير الدفاع" (06.09.2011)؛ في شأن ساحل غزة، ص 560)، إلا أن الحقوق الدستورية عمليا لا تنطبق، بطبيعتها، إلا على المواطنين (كحق الانتخاب والترشح المنصوص عليه في قانون أساس الكنيست)، إلا أنها تنطبق على أي إنسان بغض النظر عن هويته، كحقه في الملكية وحقه في الكرامة التي تم تطبيقها على سكان الضفة الغربية الفلسطينيين.

62. في هذا السياق، صدر القرار بشكل مفصل بأن الحق في الكرامة والحق في التملك الواردان في القانون الأساس: كرامة الإنسان وحرية، ينطبقان على كل إنسان مهما كانت هويته، على العكس من حق الخروج والدخول من وإلى إسرائيل مثلا، التي تنطبق على المواطنين. وهكذا، فإن البند 2 من قانون الأساس يقرر "لا ينبغي المس بحياة، جسم، أو كرامة الإنسان مهما كان" فالواضح أن المقصود كان بأن هيئات السلطة غير مسموح لها بالمس بحياة أو جسم أو كرامة الإنسان. وهناك أمر مماثل يظهر في البند 3 من قانون الأساس الذي يقرر "أنه لا يجب المس بأملك الإنسان".

63. لم يتأت من صدفه كون الفقرة أعلاه قد فرضت انطباق هذه الحقوق على سكان الضفة الغربية. وهكذا، على سبيل المثال، صدر القرار في موضوع مراد التي كان موضوعها الأراضي الزراعية الواقعة ضمن ملكية السكان الفلسطينيين والتي يتم إغلاقها بأوامر من القائد العسكري. فقد استمدت المحكمة الموقرة في موضوع مراد حق الملكية الخاصة بأراضي الفلسطينيين من كل من المحكمة الدولية الإنسانية ومن قانون الأساس "كرامة الإنسان وحرية". وقد أوضحت المحكمة بأن "هنالك حقًا أساسيا إضافيا ينبغي وضعه بعين الحسبان في شأننا وهو، بالطبع، حق الملكية للمزارعين الفلسطينيين في أراضيهم. فوفقا لفهمنا القضائي، فإن حق الملكية هو حق محمي باعتباره حقا أساسيا دستوريا (البند 3 من قانون الأساس: "كرامة الإنسان وحرية") (محكمة العدل العليا 9593/ 04 مراد ضد قائد قوات "جيش الدفاع" في "يهودا والسامرة"، حكم قضائي س ا (1) 844، الفقرة 14 من قرار الحكم (2006).

64. هذا هو الحال أيضا في موضوع أبو ظاهر، حين تمت مناقشة موضوع المس بكروم الفلسطينيين بادعاء حماية أمن "وزير الدفاع" الذي كان يقطن في مكان قريب. حيث استمدت المحكمة في ذلك الشأن حق الملكية الخاص بأصحاب الأراضي الفلسطينيين في المناطق من قانون الأساس: "كرامة الإنسان وحرية" "إلى جانب هذا الحق (في الحياة وفي عدم المساس بالجسد) فإن حق الملكية الخاص بسكان المنطقة، والمعترف به أيضا باعتباره حقا أساسيا دستوريا محميا. وهو حق معترف به على هذا النحو بناء على القضاء الدستوري في إسرائيل بحسب البند 3 من قانون الأساس: "كرامة الإنسان وحرية." (محكمة العدل العليا 7862 /04 أبو ظاهر ضد رئيس قوات "جيش الدفاع" في "يهودا والسامرة"، حكم قضائي ن ط (5) 385، 372 (2005)). وقد أشارت المحكمة الموقرة مجددا في موضوع سامت إلى أن من ضمن المصادر الطبيعية لحرية الحركة للفلسطينيين في الضفة الغربية، حيث اشتملت هذه المصادر على القانون الدستوري الإسرائيلي (06 3969) رئيس مجلس محلي دير سامت ضد قائد قوات "جيش الدفاع" في الضفة الغربية، الفقرة 17 من قرار الحكم (تم نشره في "ماغريم"، 22.10.2009)؟

65. في موضوع هس (قضية محكمة العدل العليا رقم 02 / 10356 هس ضد قائد قوات "جيش الدفاع" في الضفة الغربية، قرار حكم ن ح (3) 443، (2004)) حيث تم الحكم في صلاحية أمر بالسيطرة والهدم أصدره قائد الجيش في الضفة الغربية، بادعاء أن الأمر ضروري لضمان مسار المصلين في الحرم الإبراهيمي، في الخليل. باعتبار أن هنالك جوانب أمنية لإصدار القرار، وقد عاينت المحكمة "إن كان هذا القرار يندرج تحت الاشتراطات الدستورية عبر التوازن المعمول بن بين حرية الدين وحرية العبادة الخاصة بالمصلين من جهة، وبين حق الملكية الخاصة بالملتزمين من جهة ثانية" (موضوع هس، ص 460). وقد استمدت المحكمة المصدر الطبيعي في حرية الدين، والعبادة، والملكية للسكان الفلسطينيين في المنطقة من صلاحيات القانون الإنساني المعمول به وبناء أيضا على القانون الدستوري في إسرائيل، وقد قررت المحكمة أن "حرية الدين والعبادات هي حرية دستورية للسكان القاطنين في المنطقة [...] أما حق الملكية الخاصة في الأراضي والمباني التي صدر بحقها أمر السيطرة هو حق دستوري محمي. وهو معترف به أيضا في القانون الدولي، وبميثاق لاهاي وفي ميثاق جنيف. وقد صار لهذا الحق وضع دستوري في إسرائيل في البند 3 من القانون الأساس: كرامة الإنسان وحرية [...] (موضوع هس، ص 463-464).

66. إلى جانب ذلك، فإن فرض أوامر القانون الأساس : كرامة الإنسان وحرية أيضا على من هم ليسوا مواطنين، هو ملزم على ضوء كون المس بهذه الحقوق يتم على أيدي سلطات الدولة الملزمة بالنظام الدستوري الإسرائيلي واحترام حقوق الإنسان. البند 11 من قانون الأساس: كرامة الإنسان وحرية التي تحدد تطبيق قانون الأساس تأمر بأن "أية هيئة من هيئات السلطة ينبغي لها أن تحترم الحقوق بحسب قانون الأساس المذكور". وبناء عليه، فإن فرض القانون الدستوري الإسرائيلي هو نتاج نشاطات السلطات الإسرائيلية، بمعزل عن المسألة المستهدفة في هذه الحقوق. فلا يعقل أن يسمح للدولة بالقيام بأعمال لا يحق لها أن تمارس أفعالاً في أراض واقعة تحت سيطرتها، لا يحق لها أن تتركبها في أراضيها. إن هذا التفسير المضمّن لقوانين الأساس يفرض أن "كل ذي سلطة إسرائيلي يحمل ضمن أدواته قانون الأساس. وحيثما يتحرك صاحب المسؤولية، فإن قانون الأساس يتحرك معه. إن صاحب المسؤولية لا يملك سلطات باستثناء التي منحه إياها قانون الأساس. إن قانون الأساس يسلبه سلطات معينة ويفرض عليه واجبات معينة. هذان الأمران يحددان حدود صلاحية ذي السلطة. إن السلطة لا تتغير في الوقت الذي يقطع فيه ذي السلطة حدود الدولة [...] بأية حال، من وجهة نظر القانون الإسرائيلي الداخلي، فإن واجب صاحب السلطة ("واحدة من هيئات السلطة") "أن يحترم/تحتزم الحقوق الواردة في قانون الأساس هذا" في أي نشاط يمارسه/ تمارسه، سواء أكان هذا داخل حدود الدولة أو خارجها." (أهارون باراك حرية الإنسان- الحق القانوني وتوابعه 404 (2014)).

67. مغزى ما هو مذكور أعلاه هو أنه وعلى غرار المبدأ الأساسي لسلطة القانون بحسب سلطات الإدارة هي نتاج للقانون، وهي لا تملك سوى أن تطيع القانون. فالسلطة التشريعية، هي نتاج الدستور وملزمة به. وبناء عليه، فإنه ما من نشاط تشريعي خاص بالكنيست لا يملك النظام الدستوري سلطة عليه. وفيما يتعلق بموضوعنا، لا يمكن للكنيست أن يصدر تشريعا يخرق واجب الهيئات السلطوية في احترام حقوق الإنسان الدستورية المذكورة في قانون الأساس من دون أن تنطبق على هذا التشريع اشتراطات الفقرات التحديدية [في قانون الأساس].

68. في هذا السياق، نضيف أنه ليس المشرع وحده ملزما بفرض قانون الأساس، بل السلطة القضائية، والمحكمة العليا باعتبارها محكمة العدل العليا المؤهلة للتداول في التماسات الفلسطينيين من سكان الضفة

بناء على تطبيق القانون الذي نحن بصددده. وبالفعل، وكما هو متوقع، فإن القانون قيد البحث يستوجب، بطبيعة الحال، إقامة مداوالات في إطار الالتماسات المقدمة إلى هذه المحكمة الموقرة، والمحكمة، كما هو حال أية سلطة من سلطات الدولة، ملزمة بالعمل بحسب المبادئ الأساسية، وخصوصا حين يتعلق الأمر بالحقوق التي من طبيعتها تحق لكل إنسان، أيا كان هذا الإنسان.

69. هذا هو الوقت للتطرق إلى موضوع **عدالة** (قضية محكمة العدل 827 /05 **عدالة ضد "وزير الدفاع"**)، حيث تمت مناقشة سؤال تضمنين الحق الدستوري للملتزمين، وهم سكان محميون من الأراضي المحتلة، بحيث يمكن إحلال التعديل الدستوري رقم 7 من قانون تعويض المدنيين (مسؤولية الدولة)، الصادر في العام 1952. وقد قررت المحكمة الموقرة هنالك، أنه وبسبب كون الحقوق التي يمسها التعديل رقم 7 المذكور، فإن هذه الحقوق قد تم إدماجها بحسب مقتضيات القانون الدولي الخاص الإسرائيلي، وبحسبها، في ظل اندراج الظروف المناسبة، فسيتمكن محاكمة إسرائيل وبحسب قوانين التضرر الإسرائيلية، في شأن تظلم حصل خارج إسرائيل، كما هو مذكور في قانون الأساس: كرامة الإنسان وحرية، الذي ينطبق على هذه الحالة حتى حين يكون المحميون هم سكان الضفة الغربية وقطاع غزة.

70. على غرار موضوع **عدالة**، فبالإمكان هنا تطبيق ذات الجملة من المبادئ، لكون حق السكان المحميين في الضفة الغربية يندرج بحسب القانون الدولي الإنساني العرفي، الذي يلزم إسرائيل، وكذلك محكمة حقوق الإنسان الدولية التي تم الاعتراف بها في إسرائيل، وكليهما يتم التداول في مبادئهما كمنظومة قضائية ملزمة أمام محكمة العدل العليا، إلى جانب انطباق قانون الأساس: "كرامة الإنسان وحرية" في ظروف المسألة قيد البحث. وعمليا، فإن الحكم القضائي الخاص بقضية **عدالة** يرتكز على المنطق الذي يقول بأن المرافعة القضائية في إسرائيل ملزمة باحترام وإقامة قانون الأساس وبناء عليه، فإن ركيزة شديدة الأهمية تضاف، إلى القانون هنا، وفي موضوع **عدالة**، وهو يتطلب توجها للمنظومة القضائية الإسرائيلية للحصول على إسناد في وجه المس الكامن في القانون. وفي هذه الحالة فإن الصلاحية تكون ممنوحة للمحكمة العليا في إطار المرافعة القضائية الإسرائيلية العليا، التي تتداول في العلاقات بين الفلسطينيين والمدعى عليه رقم 2، خصوصا في كل ما يتعلق بالمس بالحقوق. إن المنظومة القضائية المذكورة أعلاه غير قادرة على حل نفسها من مسؤولية الإلتزام بمبادئ حقوق الإنسان والمبادئ الدستورية، أثناء تداولها في أي موضوع يُعرض عليها.

71. هذا التحليل، الذي يطبق الواجب باحترام حقوق الإنسان على هيئات الدولة، واجب بناء على الحاجة إلى التجانس. فقوانين الأساس الأخرى تتخذ موقفا مشابها غير مقتصر على أراضي إسرائيل، فالفقرة 15(د) (2) من قانون الأساس يقول: إن الحكم القضائي يمنح محكمة العدل العليا سلطة في إصدار مراسيم لسلطات الدولة ولأي إنسان يشغل منصبا عاما بحسب القانون، وذلك من دون أية علاقة بمكانة هذه الهيئة/ الشخص أو موضع ممارسته/ها لصلاحياتها/ها (أنظروا : ليأف أورغاد "دستور لمن، ولصالح من؟ حول مدى فرض قوانين الأساس"، [دورية] **القضاء والحكم** ي ب 145، 175 (2009)).

72. نستذكر في شأننا هذا أقوال البروفيسور باراك في شأن النماذج المختلفة لتطبيق معايير مستقاة من

القضاء الدستوري في القضاء الخاص. وفي هذا السياق، يستعرض البروفيسور باراك النموذج الذي يتم فرضه عبر السلطات القضائية ويشير إلى أن :

"إن أوامر الدستور فيما يتعلق بحقوق الإنسان موجهة أيضا تجاه السلطة القضائية، وهي تلزمها بتطوير إجراءات في النظام القضائي المقبول، من أجل تفسير أقوال الدستور أو من أجل منح مساعدات محددة، بحيث تعبر عن حق الإنسان الدستوري ولا تتعارض معها [...] إن أهمية هذا النموذج كإمانة في حالات تكون فيها صياغة الأمر القضائي مشيرة إلى كون مسألة حق الإنسان موجهة تجاه السلطة، وتجاهها وحدها. [...] وحين تصدر المحكمة أمرا يفرض تعاقدا يشتمل على التمييز، فهي تعرض سلطة الدولة، التي تعمل بواسطة تشكيلة من الوسائل، وخصوصا الوسائل العامة فيما يتعلق بإهانة المحكمة، لاستخدام فرد واحد يمس حقوق الإنسان الآخر في المساواة. بذا، فإنه يخرق التزام السلطة في عدم التمييز. ينبغي الحرص على عدم وقوع مثل هذه النتيجة، فمبدأ سلطة القانون، أو بشكل أكثر صحة: سلطة الدستور، ينطبق أيضا على السلطة القضائية"

(أهارون باراك قضايا في القضاء- التحليل الدستوري (1994) 663)

هذه الأقوال التي قيلت في شأن إلزام السلطة القضائية باحترام الدستور حين تقوم بالحكم بين فردين، وهي أكثر استحقاقا في شأننا هذا حين تكون السلطة القضائية مطالبة بمنح المساعدة للملتزمين ضد خرق حقوقهم من قبل الدولة، فإن لم تفعل ذلك فإنها ستخرق التزامها باحترام سلطة الدستور وحقوق الإنسان المذكورة فيها.

73. هذا التحليل، الذي يطبق النظام الدستوري الإسرائيلي على أرض محتلة من خلال التزام هيئات القانون باحترام حقوق الإنسان، تتسق ليس فحسب مع صيغة وكنه قانون الأساس، بل ومع القانون الدولي الذي يحدد هو الآخر مبادئ عديدة للدفاع عن حقوق الإنسان، ومن ضمنها بالطبع الحق في الملكية وفي الكرامة (للتوسع في هذا الشأن أنظروا: ياعيل رونين "فرض قانون الأساس: كرامة الإنسان وحرية" [درية] شعري مشباط ز 149،174 (2014)).

74. وبناء على ذلك، فإن قانون الأساس كرامة الإنسان وحرية يطبق على المس بحقوق الإنسان المحمية وفق قانون الأساس حتى حين يكون تطبيق القانون موضع بحثنا من ناحية فرضه بشكل فوق حدودي. وتاليا، فإننا نرغب في إيضاح سبب كون القانون يمس الحقوق من هذا النوع (الكرامة والملكية)، وسنوضح بأن هذا المس يتعارض مع القرار بشأن التقييدات المفروضة.

انطباق شرط الحد:

75. يمس القانون بشكل شديد الشمولية بحق أصحاب الأراضي الفلسطينيين- سكان الضفة الغربية واللاجئين في الملكية. إن المقترح يسعى إلى مصادرة حقوق امتلاك واستخدام وتسجيل الملكية "باعتبارها ملكا حكوميا" لمناطق واسعة بعد سلبها من السكان الفلسطينيين، وهذا النشاط يتم عبر تفضيل تام للمصالح

السياسية للقوة المحتلة. إن شرعنة المستوطنات التي بنيت على الأراضي الفلسطينية الخاصة، عبر شرعنة تجاوز الحدود التي قام بها مستوطنون إسرائيليون تأسيسا على لا قانونية هذه المستوطنات أصلا، هو أمر يشكل من دون شك خرقا لحقوق الملكية، وفي الظروف قيد البحث فهو يشكل خرقا أيضا في الحق بالكرامة.

76. لقد منحت المحكمة العليا وزنا خاصا لحق الملكية الخاص بالفلسطينيين في الضفة الغربية، بل وتعاملت مع هذا الحق باعتباره حقا دستوريا لا ينبغي المساس به، من دون سبب لائق وبشكل متناسب، وبطريقة لا تتعارض مع مبادئ القانون الدولي الإنساني والقانون الإسرائيلي (أنظروا: محكمة العدل العليا 9593 /04 مراد ضد قائد قوات "جيش الدفاع" في "يهودا والسامرة"، حكم قضائي س أ (1) 844، فقرة 14 (2006)؛ المحكمة العليا 10356 /02 هس ضد قائد قوات "جيش الدفاع" في الضفة الغربية، حكم قضائي ن ح (3) 443، 461، 462، 464 (2004)؛ المحكمة العليا 1890 /03 بلدية بيت لحم ضد "دولة إسرائيل"، حكم قضائي ن ط (4) 5736، 765-766 (2005)؛ المحكمة العليا سيف ضد المكتب الصحافي الحكومي، حكم قضائي ن ح (5)، 70، 75 (2004). ونشير في هذا السياق أيضا، إلى أن سلب موارد الفلسطينيين في الأراضي المحتلة عبر التجاهل التام لوجودهم وحاجاتهم، يمس من دون شك بحق هؤلاء في الكرامة. إن حقوق هؤلاء معترف بها بالطبع في قانون حقوق الإنسان الدولي. وتجدر الإشارة أن المحكمة العليا قد صادقت في عدد من قراراتها القضائية على انطباق قانون حقوق الإنسان الدولي على الأراضي المحتلة (أنظروا في هذا الشأن: محكمة العدل العليا 20150 / 07 أبو صفية ضد "وزير الدفاع": س ج (3) 331 (2009)؛ موضوع هس).

77. إضافة إلى ما ذكر، فإن انتزاع الأملاك الخاصة للفلسطينيين في الضفة الغربية، وذلك عبر تفضيل حقوق المستوطنين اليهود الذين سلبوا الأرض في خرق للقانون الدولي كما أسلفنا، وذلك بناء على انتمائهم فحسب، يشكل من دون شك مسا بكرامتهم. لقد فضّل القانون قيد البحث المصالح العرقية - السياسية غير الشرعية على مصالح أصحاب الأراضي الفلسطينيين، عبر الحط من مكانتهم في مواجهة المستوطنين الذين سيحاول القانون تخصيص هذه الأراضي لهم عبر المساس بـ"استقلالية الإرادة الفردية" (محكمة العدل العليا 6427 /02 الحركة من أجل جودة السلطة ضد الكنيسة حكم س أ (1) 619، البند 38 (2006)).

78. إن مسا على هذه الشاكلة، يضع الإنسان في مكانة أخط بسبب أصله العرقي ويميز ضده على هذه الخلفية يعد مسا بكرامته لأنه يصل إلى حد الإهانة. وعمليا، فإن أي مساس يؤدي إلى الإهانة يعد مسا بالأنوية المؤسسة للحق في الكرامة. هذا ما صدر القرار بشأنه في موضوع ميلر، حيث "لا يمكن أن يكون هنالك شك بأن كنه القانون الأساس هو حماية الإنسان من الإهانة. إن إهانة الإنسان تمس بكرامته (المحكمة العليا 94 / 4541 ميلر ضد "وزير الدفاع"، حكم قضائي م ط (4) 94، 131 (195)" (ص 132 من قرار الحكم). ما ذكر أعلاه ينطبق بما لا يدع مجالا للشك على الموضوع قيد البحث (أنظروا أيضا: المحكمة العليا 6824/ 07 مناع ضد سلطة الضرائب، حكم قضائي س د (2) فقرات 30-31 (2010).

هدف غير لائق:

79. إن القانون قيد البحث لا يخدم هدفا لائقا، إن الهدف الذي لا يضع وزنا لائقا لحقوق الإنسان ويتجاهل الحقوق الدستورية لا يعد هدفا لائقا (المحكمة العليا شاطي غزة، صفحة 570؛ أنظروا أيضا سلطة الاستئناف الجنائي 97/ 508 بن حور ضد بلدية تل أبيب- يافا، حكم قضائي ن أ (4) 625 (1997)؛ الاستئناف المدني 88 / 524 "بري هعيمق" - نقابة زراعية تشاركية محدودة الضمان ضد سديه يعقوب- موشاف عمال تابع لهبو عيل همزراحي للاستيطان، قرار قضائي م ه (4) 529 (1991)).

80. كما فصلنا في القسم الوقائي أعلاه، فإن الاعتبار الأساسي الذي يقف عليه القانون، هو الشرعنة بأثر رجعي، بحسب القضاء الإسرائيلي الداخلي، للمستوطنات غير القانونية في الضفة الغربية بحسب القانون الدولي. إن هذا الهدف السياسي بكل تأكيد لا يمكنه أن يكون لائقا. فهو يتعارض مع القانون الدولي كما فصلنا أعلاه، إلى جانب تعارضه مع مجموعة من القرارات الصادرة عن مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة التي تطرقت بشكل مفصل إلى سياسات بناء المستوطنات من قبل إسرائيل في الأراضي المحتلة عام 1967 وأكد مجددا على لا قانونية المستوطنات الإسرائيلية في هذه المناطق. وآخر هذه القرارات كان القرار رقم 2336 الصادر بتاريخ 23.12.2016 (<http://www.un.org/webcast/pdfs/SRES2334-2016.pdf>)
أنظروا أيضا القرارات التالية : (1) UNSC Res 465 (22 March 1979) ; UNSC Res 446 (1980 March).

81. إن هذا الهدف غير اللائق يترافق أيضا مع خرق قانون حقوق الإنسان الدولي. فحق الملكية وحظر سلبها بشكل تعسفي قد تم إرساؤه في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي حدد في البند 17 أن:

“Everyone has the right to own property alone as well as in association with others. No one shall be arbitrarily deprived of his property”.

82. إلى ما سبق، نضيف بأن مقترح القانون قد جاء على خلفية عدة قرارات أصدرتها المحكمة العليا والتي تأمر بهدم وإخلاء بضعة مستوطنات بنيت على أراض خاصة في مناطق مختلفة من الضفة الغربية (المحكمة العليا 06/ 851 عامونة، تحالف تشاركي زراعي للاستيطان ضد "وزير الدفاع"، في شأن مستوطنة عامونة ؛ محكمة العدل 06 / 8887 أ -رازق ضد "وزير الدفاع" في شأن مستوطنة ميغرون؛ المحكمة العليا 08/ 9060 ياسين ضد "وزير الدفاع" في شأن مستوطنة غفعات هاولبناة). ولذلك، فقد اشتمل المقترح أوامر تلغي أوامر الهدم الإدارية المتعلقة ضد المنازل في العديد من المستوطنات بحسب إضافة القانون (16 مستوطنة)، وذلك بهدف عدم تعريض هذه المستوطنات لخطر الإجراءات القضائية على

شاكلة تلك المستوطنات موضوع الإجراءات القضائية المذكورة. وبناء على ذلك، فالقانون يهدف أيضا إلى منع تطبيق قرارات إدارية في هذا الشأن. إن هذا يمس سلطة القانون ومبدأ فصل السلطات في الدولة.

83. في نهاية المطاف، لا يمكننا ألا نشير إلى أن هذه المحكمة الموقرة، قد عبرت عن رأيها بشأن لا قانونية قوانين مماثلة في كنهها، وهي قوانين متغولة على شاكلة القانون الذي نتداول بشأنه. هذا ما قررت هذه المحكمة الموقرة بشأن قانون تملك الأراضي (المصادقة على النشاطات والتعويضات)، للعام 1953 (من الآن فصاعدا: "قانون التملك")، الذي جاء ليشر عن وضع اليد بأثر رجعي على الأراضي من قبل الدولة، حين لا يتم الأمر في إطار موافقة كما هو مطلوب. لقد أوضحت المحكمة الموقرة أنه لو تم سن قانون التملك اليوم، لكانت المحكمة بكل تأكيد ستقوم بنقضه بسبب كونه متناقضا مع قوانين الأساس. وهذا ما صدر القرار بشأنه في موضوع دينر، حيث ورد في القرار:

"لقد أدى قانون التملك إلى ضرر شديد لحق التملك لأصحاب الأراضي الذين منحت أراضيهم لسلطة التطوير بناء على القانون المذكور. إن الضرر الذي جرى التسبب للقانون [العام] كان من دون شك أخطر من الضرر الذي يتضرر بسببه، بشكل عام، صاحب الأراضي الذي تتم مصادرة أراضيها بناء على مرسوم الأراضي. وذلك لأن قانون التملك قد أباح الشرعنة بالأثر الرجعي لوضع اليد على الأراضي من قبل الدولة، وهو أمر على ما يبدو قد تم فعله (على الأقل في جزء من الأراضي) في ظل غياب الصلاحيات في القانون [...] إن وضع اليد هذا لم يكن حتى مرتكزا على الأوامر الدائمة في مسائل الأراضي، في كل ما يتعلق بإعلام صاحب الأرض بشأن مصادرتها، بشأن إجراء وضع اليد على الأراضي (أنظروا البنود 5 و8 من مرسوم الأراضي) [...] وما من شك اليوم بأن تشريعا على هذه الشاكلة لم يكن ليصمد في اختبار الدستورية؛ إن سن قانون الأساس: كرامة الإنسان وحرية له للعام 1992 يعبر عن تغيير سلم الأولويات الاجتماعية، ومن ضمن ذلك منح وزن أكبر لحقوق الأساس للفرد في مواجهة مصالح الدولة. إن واحدا من فروع القضاء التي تأثرت بشكل خاص من الوضعية القانونية لحق التملك بعد سن قانون أساس كرامة الإنسان وحرية هي أحكام مصادرات الأراضي. ففي القرار الصادر عن هذه المحكمة تحدد بأن المصادرة تخضع لاختبار التناسب وبأنه لا يجوز مصادرة أراض إن كان بالإمكان تحقيق هدف المصادرة بوسائل أقل ضررا لحق التملك [...] وهذا ما تم تقريره أيضا بشأن وجوب إبطال المصادرة، بسبب بطلان الحاجة العامة للأراضي المصادرة [...] (التأكيد على العبارة أعلاه ليس واردا في النص الأصلي)

استئناف مدني 04/3535 دينر ضد "دولة إسرائيل"، فقرة 7 من قرار الحكم الصادر عن القاضية بينش (تم نشره في "ماغريم"، 27.4.2006).

84. فإن كانت هذه هي حال الأمور في سياق قانون التملك، ومن دون التقليل من تغوله وتعسفه، ومن فحواه الاحتلالية، فإن هذه الأمور تنطبق بشكل أكبر على الموضوع قيد نقاشنا، وذلك لأن المصادرة تتم لغرض تخصيص الأرض المصادرة للمستوطنين الذين اقتحموها وبنوا عليها بشكل غير قانوني.

على ضوء كل ما هو مذكور أعلاه، فإننا نطالب، بذا، هيئة المحكمة الموقرة، بإصدار قرار وقف تنفيذ، كما هو مفصل في بداية التماسنا هذا، وبعد الحصول على ردود المدعى عليهم

المحامي سليمان شاهين

المحامية ميسانة موراني

المحامية سهى بشارة

حيفا، 08.02.2016