الإصدار السادس – العدد ستون
تاريخ الإصدار: 2 – تشرين الأول – 2023م
www.ajsp.net
ISSN: 2663-5798

"مكانة المعاهدات الدولية ضمن مبدأ تدرج القوانين في النظام الدستوري الفلسطيني"

إعداد الباحث:

هاشم الغوانمه

سلك الدكتوراه، مختبر القانون العام وحقوق الإنسان، جامعة الحسن الثاني، المحمدية

الإصدار السادس – العدد ستون
تاريخ الإصدار: 2 – تشرين الأول – 2023م
www.ajsp.net
ISSN: 2663-5798

ملخص البحث:

يترتب على إدخال معاهدة للنظام القانوني للدولة، جعلها أن تصبح قانوناً ملزما لجميع مؤسساتها، لذلك ترك القانون الدولي حرية التصرف للدول، بإختيار الطريقة المناسبة التي تعكس من خلالها إلتزاماتها بموجب نفاذ تلك المعاهدة في تشريعها الداخلي، لذا اشترط بضرورة توافر مجموعة من الشروط لنفاذها؛ تمثل أهمها بالتصديق عليها ونشرها وفق الأصول المتبعة داخل الدولة.

فالمشكلة التي تواجه الدولة بعد تطبيق قواعد المعاهدة، تكمن في كيفية وضع هذه القواعد ضمن التسلسل الهرمي لتشريعاتها الداخلية. لاختلاف الآلية المتبعة، فمنها من منح المعاهدة مرتبة تسمو على الدستور ومنها من ساوى بين المعاهدة والدستور، إضافة لمن أعطاها قيمة أعلى من التشريعات العادية أو من جعلها في مرتبة واحدة.

المقدمة:

أدى التنوع والتطور الكبير في مجال العلاقات الدولية، لظهور العديد من الموضوعات التي أصبحت تعالج عن طريق المعاهدات الدولية، مما دفع لزيادة التقارب والتداخل بين القانونين الدولي والداخلي، لتداخلهم في الكثر من المجالات التي كانت سابقا حكراً على قواعد القانون الداخلي، مما دفع للعمل على تحديد العلاقة بينهما بين الوحدة والإزدواج.

فالمعاهدة تدخل حيز النفاذ في مجال العلاقات الدولية بمجرد إتمامها مرحلة إبرامها، فتصبح عندئذٍ مصدراً للإلتزامات الدولية التي تتحملها الاطراف، مما ظهر معه نشوء خلافات حول مكانة المعاهدة داخل الأنظمة الداخلية للدول المتعاقدة، وما قد يصادفها من مشاكل عملية وهي في طريقها لانتاج آثارها القانونية وعلى وجه الخصوص تنازعها مع قواعد القانون الداخلي وتطبيق القضاء لها؛ وصولا للهدف المتوخى من إبرامها، وتطبيق أحكامها ووضعها موضع التنفيذ. مما يترتب عليه، عدم قدرة الدول على الاحتجاج بالقواعد الدستورية والنظام الداخلي لتبرير عدم وفائها بالتزاماتها التعاقدية الدولية.

حيث يرجع الجدل الفقهي حول مدى خضوع المعاهدات الدولية من حيث إجراءات ومراحل إبرامها للقانون الدولي أو للقانون الداخلي، لعدم وجود قاعدة دولية صريحة في هذا الشأن، مما يفرض على الدول المتعاقدة أن تقوم بتحديد مكانة الاتفاقية الدولية والإجراءات الخاصة لإدماجها في نظامها الداخلي، وتحديد الإجهزة المختصة بذلك. لجعلها جزءا من القانون الوطني.

مشكلة الدراسة:

تدور إشكالية الدراسة حول كيفية تعامل النظام القانوني الفلسطيني وقضاءه الوطني مع المعاهدات الدولية والبحث ما إذا كان في النظام ضمانة دستورية تحمي المعاهدة الدولية من مسألة التعارض مع القواعد القانونية الداخلية سواء أكانت تلك القواعد دستورية أم تشريعية، وكذلك أيضا البحث حول موقف القضاء الوطني من المعاهدات الدولية وتطبيقه لها. الأمر الذي يطرح التساؤل حول، ما هي مكانة المعاهدات الدولية ضمن الهرمية التشريعية في النظام القانوني الفلسطيني؟ وهل هناك أسلوب محدد تتوخاه الدول لكيفية إدماج المعاهدة الدولية في النظام الوطني؟. والذي ينبثق عنها العديد من التساؤلات،تتمثل فيما يلي:

1. ما موقف الفقه فيما يخص العلاقة بين المعاهدات الدولية والتشريعات الوطنية؟

2. كيفية نفاذ المعاهدة الدولية في النظام القانوني الوطني، وهل العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي علاقة تصارع أو تنسيق متكامل؟
3. هل نفاذ المعاهدة الدولية في القانون الداخلي، يوفر ضمانة لحقوق الأفراد للإحتجاج بها أمام القضاء الوطني؟
4. ما موقف القانون الوطني الفلسطيني فيما يخص المعاهدات الدولية؟
5. هل يوجد في النظام القانوني الفلسطيني ضمانة دستورية تحمي المعاهدة الدولية من مسألة التعارض مع القواعد القانونية الداخلية؟

أهمية الدراسة:

يعد موضوع مكانة المعاهدات في الأنظمة الداخلية من المواضيع المهمة، نظرا للمكانة المهمة التي تتميز بها المعاهدات كونها المصدر الأول والأهم للقانون الدولي، ولكونها أيضا تنظم العديد من الموضوعات التي تمس مسائل داخلية في الدول كانت تعد من ضمن النطاق المحفوظ لها، لذا وجب البحث في العلاقة بينها وبين التشريعات والقوانين الداخلية وفي الكيفية التي تنفذ بها إلى مجال التطبيق في النظام القانوني الداخلي الفلسطيني.

كون فلسطين أخذت عبر تاريخها الدستوري عدة مسالك في تحديد مكانة القانون الدولي في منظومتها القانونية، وذلك تماشياً مع التطورات التي تلحق بالمجتمع، كما هو الحال في القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 وتعديلاته، مما يدفعنا للتعرض للمسائل القانونية التي تثيرها الكيفية التي حددها المشرع الفلسطيني لإنفاذ التزامات فلسطين الدولية في نظامها الداخلي.

أهداف الدراسة:

تنطلق من تحديد العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي وأيهما يسمو على الآخر فيكون الأولى بالتطبيق وصولا إلى الكيفية التي تعاملت بها الوثيقة الدستورية الفلسطينية في تفيذ التزاماتها الدولية ممثلة بإنفاذ هاته المعاهدات ضمن نظامها القانوني الداخلي، وصولا إلى بحث الإشكاليات التي يثيرها التطبيق الفعلي وبيان موقف القضاء من ذلك.

منهج البحث:

بغرض تحقيق البحث لأهدافه، اعتمد الباحث على المنهج القانوني ، لتحليل نصوص القانون الأساسي الفلسطيني، وقرارات الأحكام القضائية ذات العلاقة. وكذلك المنهج الاستقرائي والاستنباطي لتحليل ما يتم عرضه من آراء واختلافات فقهية ذات علاقة بمحل الدراسة.

مصطلحات الدراسة:

المعاهدات الدولية: هي توافق وإتفاق ما بين شخصين أو أكثر من أشخاص قانونيين لأجل القيام بإحداث اثار قانونية معينة وفقاً لقواعد وأعراف ومبادئ القانون الدولي.

القانون الوطني: وهي محموعة من القواعد والأنظمة والقوانين التي تنظم السلوم الإنساني في الدولة، ويتم إصداره من قبل السلطة المختصة بالتشريع.

الإصدار السادس – العدد ستون
تاريخ الإصدار: 2 – تشرين الأول – 2023م
www.ajsp.net
ISSN: 2663-5798

خطة البحث:

تتطلب طبيعة موضوع البحث لمعالجة الإشكالية السابق ذكرها والإجابة عن التساؤلات المقترحة، التطرق بداية للآراء الفقهية حول العلاقة القائمة بين القانون الدولي والقانون الوطني، نظرا للاختلافات المتبناه من طرف الدول في تحديد تلك العلاقة (الفرع الأول)، والذي يتطلب تبيان الاتجاه الأول الآخذ بنظرية الثنائية القانونية (الفقرة الأولى)، ومن ثم بيان الإتجاه الثاني الأخذ بالنظرية الأحادية (الفقرة الثانية) مع بيان الانتقادت الموجهة لكل منهما.

وبعد استعراض التوجهات الفقهية، كان لازما تحديد المكانة التي أولاها النظام الدستوري الفلسطيني للمعاهدات الدولية في نظامه الداخلي (الفرع الثاني)، من خلال دراسة نصوص قانونه الأساسي ومعرفة المكانة التي أولاها للمعاهدات (الفقرة الأولى)، الأمر الذي استدعى معه ضرورة التعرض للتطبيقات القضائية بهذا الشأن (الفقرة الثانية).

الكلمات المفتاحية: القانون الدولي، القانون الداخلي، المعاهدات، التصديق، النفاذ.

الفرع الأول: الجدل الفقهي حول علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي

شغلت العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي فقهاء القانون الدولي[1]، وأدت للبحث النظري الكثيف، الذي خرج بدوره بنظريتين أساسيتين هما نظرية ثنائية القانونيين ونظرية وحدة القانونين، إلا ان هاتين النظريتين لما تسلما من الخلاف الفقهي الدستوري، حيث أن لكل منهما طبيعتها وأساسها القانوني، ولكي يتم معرفة النتائج القانونية التي وصلت لها الأنظمة القانونية وجعلتها تأخذ إما بنظرية الثنائية أو بنظرية الوحدة، وجب توضيح طبيعة كلتا النظريتين وموقف الفقه منهما.

فعلا الرغم من الخلافات الفقهية وعدم الإجماع على المبادئ والأسس القانونية لهذا الموضوع، إلا أنهم حاولوا توضيح العلاقة القائمة بين القانون الدولي والقانون الداخلي من خلال نظرياتهم الفقهية، كما ساهموا في إرساء المبادئ الأساسية للقانون الدولي من خلال مقارباتهم، لمعرفة الصلة والأساس القانوني الذي تستد إليه قواعدهما.

وفي شأن تحديد العلاقة بين القانونين الدولي والداخلي، يستوجب الأمر البحث قي النظريتين التلان أقرهما الفقه، إذا لا يزال الإنقسام بينهما واضحا، ولا يقف عند حد الخلاف الفقهي؛ بل إن الواقع أكد تأثر الحكومات ومحاكمها الوطنية في مواقفها العلمية اعتمادا للفلسفة المتبناه من قبلها. مما يتطلب توضيح الفكرة التي تقوم عليها كلا من النظريتين، ببيان أن إحداهما تقوم على فكرة ازدواج القانونين التي تنكر أية صلة بين القانونين الدولي والداخلي (الفقرة الأولى)، بينما استندت الثانية لفكرة وحدة القانون التي تقتضي بارتباط إحداهما بالآخر، بحيث يشكلان كتلة قانونية واحدة (الفقرة الثانية).

[1]. ظهر في الفقه القانوني مذهبين لبحث أساس الالتزام بالقانون الدولي العام: تمثل الأول: في المذهب الإرادي الذي جعل من إرادة الدولة الصريحة أساس الإلتزام بقواعد القانون الدولي العام، وهذا المذهب انقسم الى قسمين: أحدهما أخذ بنظرية الإرادة المنفردة التي مفادها أن الدولة لا يمكن أن تخضع لإرادة أعلى من إرادتها، بينما أخذ التوجه الثاني بنظرية الإرادة المشتركة والتي نصت على أن الإرادة المجتمعة للدول هي أساس الالتزام بالقانون الدولي. بينما تمثل المذهب الثاني، بالمذهب الموضوعي، وهو الآخر انقسم الى قسمين: الأول نادى بالنظرية المجردة للقانون، التي استندت إلى كون كل تنظيم قانوني يحكمه هرم من القواعد القانونية تعلوه وتستمد منها قوتها الإلزامية، بيما أخذ الاتجاه الثاني بنظرية التضامن الإجتماعي، التي تنظر للقانون بأنه ضرورة من ضرورات التضامن الاجتماعي وأسبق على وجود الدولة. إنظر حول ذلك: رياض عبد المحسن جبار، محاضرات في القانون الدولي العام، بحثث منشور على موقع الجامعة الإسلامية، النجف، العراق، 2011، ص: 12 – 13.

الإصدار السادس – العدد ستون
تاريخ الإصدار: 2 – تشرين الأول – 2023م
www.ajsp.net
ISSN: 2663-5798

الفقرة الأولى: النظرية القانونية الثنائية

تقوم الفكرة الأساسية لهذه النظرية على أن قواعد القانون الدولي مستقلة عن قواعد القانون الداخلي، وتندرج ضمن نظام قانوني يختلف عن الذي ترتبط به قواعد القانون الداخلي، ويترتب عليها أن قواعد القانون الدولي لن يتم تطبيقها والعمل بها داخل الدولة إلا إذا تم تضمينها في النصوص القاونية الوطنية التي تصدرها السلطات الداخلية في الدولة ممثلة بالسلطة التشريعية.

حيث يترتب على هذا الاختلاف بين القانونين؛ وجود دوائر قانونية خاصة لكل نظام، فعندما تتعارض قاعدة قانونية داخلية مع قاعدة دولية، وجب على القاضي الوطني أن يلتزم بالتشريعات الوطنية، ولكن في الوقت نفسه، يفرض على الدولة أن تأخذ بعين الاعتبار تطبيق القواعد الدولية في تشريعها الداخلي[2].

وتستند هذه النظرية إلى مجموعة أسانيد، تتمثل فيما يلي:

1. إختلاف مصادر كل من القانونين: فمصادر القانون الداخلي تنبع من الإرادة الفردية للدولة؛ تتمثل في التشريعات واللوائح التي تصدرها السلطات الوطنية، وبالتالي فإن القانون الداخلي يصدر عن سلطة عليا توافق إرادتها على إرادة الأفراد المخاطبين، فهي تملك السلطة الكاملة لوضع وتعديل وإلغاء القوانين وفقا لإرادتها الخاصة. بينما يعتمد القانون الدولي على إرادة مشتركة لعدة دول، برزت من خلال المعاهدات والاتفاقيات المبرمة بين الدول، وأيضا من المبادئ العامة للقانون الدولي والعرف الدولي، فهية بذلك تعتمد على التوافق بين الدول، مما يعني معه أن تطوير القواعد يكون بمشاركة الدول الأطراف. وبذلك فإنه ليس لأي من القانونيين سلطة وضع قواعد الآخر أو تعديها أو إلغاؤها، فكل منهما له مصادر مختلفة[3].
2. اختلاف موضوع كل من القانونين وأشخاصهما: فالقانون الداخلي ينظم العلاقة بين الأفراد في إطار القانون الخاص، وتلك العلاقات التي تظهر الدولة فيها كطرف صاحب سلطة وسيادة في إطار القانون العام، بينما ينظم القانون الدولي العلاقات بين الدول والمنظمات الدولية. فهذا الإختلاف يترتب عليه اختلاف آخر يتركز حول الشخص المخاطب بالقاعدة القانونية في كل من القانونين؛ فقواعد القانون الداخلي تخاطب الأفراد والسلطات العامة داخل الدولة، في حين تخاطب قواعد القانون الدولي المنظمات الدولية بصورة أساسية4.
3. إختلاف الطبيعة القانونية والبناء القانوني: فالقانون الداخلي ينبع من سلطة عليا داخل الدولة، ويطبق على الأشخاص والسلطات العامة داخلها، فهو يستند إلى بنية قانونية متقنة تحتوي على سلطات مختصة بوضع وتنفيذ القوانين، وتعديله وإلغاؤه، بينما يمثل القانون الدولي نظاماً للتعاون والتنسيق بين دول متساوية في السيادة لا تعلوها سلطة أخرى، فهو يعتمد بشكل رئيسي على موافقة ورضا الدول المتعاقدة على الاتفاقيات والمعاهدات، وبالتالي إعتماده على إرادة المشاركين فيه دون وجود هياكل تشريعية مشابهة للأنظمة الداخلية5.

[2]. مفيد محمود شهاب، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص: 47 – 48.
[3]. حسنية شرون، علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي، مجلة باحث، العدد 5، 2007، ص: 160.
[4]. Starke J.G., "introduction to international law", London, Ed., Butter Wraths, 1989, P.71-72.
[5]. علي إبراهيم، النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي، دار النهضة العربية، 1997، ص: 22.

الإصدار السادس – العدد ستون
تاريخ الإصدار: 2 – تشرين الأول – 2023م
www.ajsp.net
ISSN: 2663-5798

وبالتالي، فإنه يترتب على الدول الأخذة بهذا النظام مجموعة من النتائج، تتمثل فيما يلي:

- لا تسري القاعدة الدولية ولا تأخذ وصف الإلزام في النظام القانوني الداخلي؛ إلا إذا تم تحويلها إلى قواعد قانونية داخلية وفقاً للإجراءات المقررة. وبذلك فإنه يحق إلغاء القاعدة الدولية أو تعديلها بموجب تشريع داخلي لاحق[6].
- لا يؤثر عدم مراعاة الدولة لالتزاماتها الدولية عند سن قانونها الداخلي على صحة هذا الأخير أو سريانه، أنما فقط يقتصر الأمر على تحميل الدولة المسؤولية الدولية المتمثلة في التعويض[7].
- عدم إمكانية القاضي الوطني من تفسير القاعدة الدولية أو تطبيقها، لعدم إمكانية هذا الأخير من تفسير قواعد القانون الدولي ما لم تكتسب المعاهدة صفة القانون الداخلي من خلال إقرارها[8].

وخلافا لما سبق ذكره، فقد أقر أنصار هذه النظرية ببعض الحالات التي تتيح إمكانية تطبيق قواعد القانون الدولي في نطاق القانون الداخلي، شريطة اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لتنفيذ هذه القواعد من قبل السلطة العليا في الدولة[9]، نظرا للدور الحاسم الذي يكرسه القانون الدولي قي تنظيم العلاقات بين الدولة والأفراد، مما يتعين معه ضرورة امتثال الدول له؛ من أجل تحقيق مصالحهما المشتركة، فهذه العلاقة تقوم على المبدأ الرضائي وتحقيق مصالحهما[10].

فقد يخاطب القانون الدولي الأفراد؛ بمعنى أن الشخص الطبيعي من الممكن أن يكون موضوعاً في ذات الوقت لكل من القانون الوطني ولأحكام القانون الدولي بوصفه عضواً في المجتمع الدولي، وتكمن هذه الفكرة في أن الفرد هو المصدر الحقيقي لسلطة الدولة، ونتيجة للتطورات الحاصلة في المجتمع الدولي توسعت دائرة تطبيقه، حيث أصبحت التنظيمات الدولية والأفراد من بين الأشخاص الذين يتوجه إليهم بالخطاب، ويخضعون للإلتزام بأحكامه، لما توفره لهم من حقوق ومزايا وما تلقيه في الوقت نفسه على كاهلهم من واجبات وإلتزامات.

ويعبر الأستاذ كيلسن عن هذا الاتجاه بأن هناك الكثير من النصوص القانونية الواردة في المعاهدات الدولية والأحكام الراسخة في العرف الدولي تتجه مباشرة بالخطاب إلى الشخص الطبيعي وخاصة فيما يتعلق بالنصوص ذات الطبيعة الإنسانية التي تهدف إلى إصباغ الحماية على حياة الإنسان.

إلا أنه، عند التمعن بالدستور في ظل النظام الثنائي، نجد أنه لم يدرج مكانة خاصة للمعاهدات وللحقوق والإلتزامات التي تنشأ من خلالها، وبالتالي، تبقى هذه القواعد بدو تأثير في القانون الداخلي، ما لم تكن قد تمت المصادقة عليها واعتمادها وفقاً لإجراءات التشريع في الدولة. وهذا يعني أن تنفيذها يتطلب التدخل من السلطة المختصة بالتشريع ليصبح لديها أثر قانوني داخل الدولة.

وبناء على ما سبق ذكره، يتضح لنا أن النظرية الثائية ترى إستقلال القانون الدولي عن القانون الداخلي، فلكل منهما كتلة قانونية لها قواعدها الخاصة والمختلفة، مما عرضها للعديد من الانتقادات، أهمها أن الأخذ بهذه النظرية يؤدي إلى إثارة مسؤولية الدولة على النطاق

---

[6]. أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، 1995، ص: 48.
[7]. شارل روسو، القانون الدولي العام، ترجمة: شكر الله خليفة، عبد المحسن سعد، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، 1987 ص: 18.
[8]. سعيد الجدار، تطبيق القانون الدولي أمام المحاكم المصرية، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1999، ص: 13.
[9]. يفرق الفقه هنا بين ثلاث حالات في الاستثناءات الواردة: أولا: الإحالة: وتعني إحالة القانون الداخلي على القانون الدولي ما يتعلق بالقواعج التي تنظم مسألة أو وصفاً معيناً. ثانيا: التحويل: وتتمثل في تحويل قاعدة من قواعد القانون الدولي إلى قاعدة داخلية من خلال إصدارها بصورة تشريع داخلي. ثالثا: الإدماج: يحدث عند أحتواء الدستور الداخلي على نص يبيح اعتبار قواعد القانون الدولي جزءاً من القانون الداخلي، فتطبقها حينئذٍ المحاكم الوطنية.
[10]. Morelli G., "Cours general de droit international public", op. cit., P.488-489, Ferrari – Bravo L., "international and Municipal law", the complementarily of legal system", op. cit., P.730-742.

الدولي، إضافة للإستناد لفكرة اختلاف المصدر ليس بصحيح، فثمة فارق بين أصل ومصدر القاعدة القانونية وبين طريقة التعبير عنها[11]. وعلاوة على ذلك، كون قواعد القانون الدولي أصبح موضوعها الأساسي الأفراد بشكل مباشر، دون الحاجة إلى وسيط، سواء بالنسبة للمسائل الجنائية أو بالنسبة لمواضيع حقوق الإنسان[12].

الفقرة الثانية: نظرية وحدة القانون

على نقيض ما سبق، فإن أنصار مدرسة الوحدة إعتنقوا وجهة نظر تتفق مع الاتجاه الموضوعي في تفسير طبيعة الإلتزام في القانون الدولي، حيث يمكن تقديم نظريتهم من خلال اتباع أسلوبين:

الأول: هو النهج الإجتماعي، الذي يؤكد على الوحدة الكاملة بين النظامين القانونيين الدولي والداخلي، لقيامة على معايير اجتماعية تستند إما لضرورة إجتماعية أو تحليل مجرد للقانون، ومن أشهر المفكرين في هذه المدرسة الفقيه الفرنسي"جورج سل"[13].

أما النهج الثاني: فقد ارتبط بمدرسة القانون الخالصة، الذي تبنى قيام فكرة الوحدة التامة بين النظامين الدولي والداخلي، ويعتبر القانون الدولي الجزء الأساسي والأعلى في الهرم القانون الداخلي للدولة، ومن أبرز الفقهاء في المنادين بهذا النهج؛ الفقيه كلسن[14] وزملاؤه في المدرسة النمساوية أمثال الفريد فنون[15].

وبذلك، فإن فقهاء وأنصار مذهب الوحدة قد تبنوا وجهة نظر مناقضة للنظرية الثنائية، حيث يؤكدون على الوحدة التامة بين النظامين الدولي والداخلي، باستنادهم لمعايير مختلفة، ترجحت إما بالإستناد إلى معايير اجتماعية كما رآها "سيل"، أو التحليل المجرد للقانون كما رآها "كلسن"[16]، وذهب البعض الآخر لاعتبار النظام القانوني الدولي هو الجزء الأسمى ويعلو القانون الداخلي ويفضله، بحيث أن كل قاعدة قانونية تستمد وجودها من القاعدة الأعلى منها ضمن بناء قانوني واحد متدرج[17].

وبذلك سلم أنصار هذه النظرية بإمكانية وجود تنازع بين القانونين مع الاختلاف في تقرير رجحان أحدهما على الآخر ضمن اتجاهين:

الأول: يدعو إلى وحدة القانونين مع سمو القانون الداخلي على أعتبار أن القانون الدولي منبثق منه، مع مراعاة سمو القانون الوطني عند التعارض، حيث لا توجد سلطة تعلو سلطة الدولة، فكل دولة تحدد التزاماتها وكيفية تنفيذها، ومن أنصار هذا التوجه (اريك كوفمان، وفيراندبير، زورن)[18].

ووفقاً لهذا، يعتبر القانون الدولي جزءاً لا يتجزأ من القانون الداخلي، كونه يمثل مجموعة من الالتزامات الدولية المتفق عليها، وبكون المعاهدة واحدة من مصادر القانون الدولي، فإنها تخضع للقوانين الدستورية من حيث الشكل والمضمون، مما يوجب معه الأخذ

11. Rosseau Ch., "Droit international public – Paris, Recuei Siery, 1953, p. 53.
12. رياض العجلاني، تطور إجراءات النظر في الطلبات الفردية أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، 2012، ص: 179 – 181.
13. Scelle G., "Precis de droit des gens, principles et systematique", Paris, sirey, 1932, P: 64-69.
14. Kelsen H., "Principles of international law", 1966, P.553-588, R.C.A.D.I., 1953, 111, P.29- 94
15. Kunz J.L., "The changing law of nations", OHIO, Columbus, 1968, P. 59-124.
16. ابراهيم شلبي، مبادئ القانون الدولي العام، الدار الجامعية، بيروت، 1986، ص: 113.
17. أبو الخير أحمد عطية عمر، نفاذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2003، ص: 31.
18. Decenciere V. – Ferrandiere A., "Considerations sur le droit international dans ses rapports avec le droit de l'Etat", op. cit., P.45 – 70.

بالإختصاصات الدستورية بعين الاعتبار عند التوقيع على المعاهدات الدولية، لعدم انتهاك الإجراءات المقررة دستورياً مما يؤدي عندئذ لبطلان المعاهدة[19].

الإ أنه يؤخذ على هذا التوجه ما يلي:

- القول بأن القانون الدولي العام يقتصر على مجموعة من الالتزامات الدولية الاتفاقية؛ يقلل من مصادره إلى الإتفاقيات والمعاهدات فقط، مما يغفل عن المصادر الأخرى كالعرف الدولي، كما أنه من الخطأ القول بإعتبار القانون الدولي جزء من القانون الداخلي، لاختلافهما من حيث المصادر والطبيعة والأشخاص المخاطبين بأحكامهما[20].
- تعارض هذا الاتجاه مع ما شهدته العلاقات الدولية من تطور، فعادة ما تستند الالتزامات الدولي إلى الدساتير الوطنية، وبالتالي فإن أي تغيير في النظام الدستوري قد يؤدي إلى إبطال المعاهدة، إلا في حالات التقلبات الطارئة.

وأما بالإطلاع على الإتجاه الثاني، فنجد أنه يقر بالوحدة بين القانونين مع سمو القانون الدولي، على إعتبار القانون الداخلي منبثق عن القانون الدولي، والذي حظي بتأييد غالبية الفقه وأحكام المحاكم الدولية، ومن أنصاره (كلسن وكينز، بوركان، دوجي وجورج سل)[21].

حيث إستندوا، للقول بأن كل نظام قانوني يسمو على أشخاصة وإلا فقد إلزاميته ووجوده، وبإعتبار الدول شخص من أشخاص القانون الدولي، فإن كل دولة مخاطبة بقواعده هي ملزمة بأحكامه. فتغليب القانون الداخلي على القانون الدولي يؤدي لتحلل الدول من إلتزاماتها من خلال القيام بتعديل تشريعاتها الداخلية[22].

وعليه توصل مؤيدي هذا الاتجاه، لأولوية النظام القانوني الدولي على النظام القانوني الداخلي، ويظهر ذلك بوضوح في حالة بعض الدول مثل فرنسا، التي عمدت الى تطبيق المعاهدات الدولية وتنفيذها في قانونها الداخلي دون الحاجة إلى إجراء قانوني إضافي، فتسري المعاهدات الدولية التي صادقت عليها وفق النصوص القانونية الداخلية المتبعة فيها.

لكن، رغم الأهمية التي أولاها فقهاء نظرية الوحدة، إلا أن ميثاق الأمم المتحدة لم ينص بشكل صريح على أولوية النظام القانوني الدولي، إنما يظهر ذلك بشكل ضمني من خلال ما جاء في مقدمته على وجوب احترام الالتزامات الناشئة من مصادره الشكلية والأعراف الدولية التي أصبحت قواعد آمرة تيجة لتكرار تطبيقها على الدول.

إضافة لذلك، وباستعراض اتفاقية فينا للمعاهدات لعام 1969؛ نجد أن الدول الأطراف فيها أظهرت الإلتزام بأحكامها، وأقرت بسمو القانون الدولي التعاهدي، حيث نصت المادة 26 من الاتفاقية على أنه: " توجب على الدول الأطراف في المعاهدة تنفيذها بحسن نية"، وأيضا طبقا للمادة 27 من الإتفاقية " لا يجوز لطرف في معاهدة أن يحتج بنصوص قانونه الداخلي كسبب مبرر لاخفاقه في تنفيذ المعاهدة..الخ"[23].

---

[19]. عوض عبد الجليل الترساوي، "الرقابة القضائية على مشروعية المعاهدات الدولية"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص: 24 – 25.
[20]. عوض عبد الجليل الترساوي، م.س، ص: 26.
[21]. علي إبراهيم، م.س، ص: 64.
[22]. أبو الخير أحمد عطية، م.س،ص: 40.
[23]. محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام: الجماعة الدولية – القاعدة الدولية – الحياة الدولية، منشأة المعارف، الإسكندرية، الجزء الثاني، الطبعة السابعة، 1998، ص: 228 – 229.

الإصدار السادس – العدد ستون
تاريخ الإصدار: 2 – تشرين الأول – 2023م
www.ajsp.net
ISSN: 2663-5798

فبالنسبة للقضاء الدولي، نجد من خلال الممارسات والإجتهادات القضائية أنه أكد سمو القانون الدولي على النظام الداخلي، استنادا لالزامية القاضي الوطني بالنصوص القانونية المتوفرة لديه عندما يكون أمام قضية تحتاج الرجوع فيها والحكم بها وفق قواعد القانون الدولي، لذلك فهو لا يستطيع الفصل بالدعوى الا اذا كان امامه قوانين نافذة يستند اليها لحل النزاع المعروض عليه. إضافة لسمو القانون المذكور على القرارات الإدارية والقضائية[24]. لكن وبالرغم من إشارة المواقف الدولية لمبدأ سمو القانون الدولي، فإن تنفيذ الالتزامات الدولية يعتمد على إرادة الدولة، التي ارتضت هذا الإلتزام، بالامتثال وعدم الإخلال بتلك التعهدات الدولية[25].

فرغم كل التباين في وجهات نظر الفقهاء واسانيدهم الفقهية، التي حاولو من خلالها معرفة اساس وقوة الالزام في قواعد النظام القانوني الدولي، فقد أسهمت بتحليل المصادر والاسس التي يقوم عليها هذا النظام. مما فرض على القاضي الدولي استيعاب المجموعة القانونية الداخلية لتلافي حدوث أي تعارض بين القانونين وتطبيق الواجب تطبيقه في حالة نشوء نزاع بين حكم دولي وحكم وطني ووجوب مراعاة احكام كلا القانونين عند حسم النزاع. وهو ما أكدته محكمة العدل الدولية أيضا، على أنه لا يمكن للدولة أن تحتج بتشريعها الداخلي لتحد من مدى التزاماتها الدولية، ولا يستطيع القاضي الدولي، إلا ان يؤكد في جميع الأحوال على تغليب قواعد القناون الدولي عرفيا ام اتفاقيا على النظام القانوني الداخلي.

وعليه، فقد ساهمت جميع الاختلافات الفقهية، والقرارات والاراء في معرفة أهمية المعاهدات وكيفية تطبيقها في النظم القانونية الداخلية وتحديد الالتزامات الواجب اتباعها من قبل الدول الاطراف في تلك الاتفاقيات. سعيا لملائمة الاتفاقيات الدولية مع النصوص التشريعية الوطنية وتطبيقها في النظم القانونية الداخلية. حيث تتباين الدساتير العربية بالنسبة لتحديد القيمة القانونية للمعاهدات الدولية ومكانتها في تلك التشريعات الوطنية، فهناك دساتير لا تحدد القيمة القانونية للمعاهدة، وكما توجد أيضا دساتير تجعل المعاهدة ذات قيمة قانونية مساوية للقانون الداخلي، نهاية بالدساتير التي تضع المعاهدة في مكانة أسمى من القانون الداخلي وأقل مرتبة من الدستور.

وعلى ذلك، فإن الالتزام بالاتفاقيات الدولية يرتب على الدول اتخاذ كافة الإجراءات القانونية اللازمة لجعل الاتفاقية نافذة من وجهة نظر القانون الداخلي، ويمكن الاحتجاج بها أمام القضاء[26]. لأن الفكرة الأساسية التي تدور حولها هذه النظرية تتمثل في اعتبار القانون الدولي والقانون الداخلي ينتميان لذات الكتلة القانونية الواحدة. وعليه يمكن القول بأن هذه النظرية تتماشى مع تطور الفكر القانوني على اعتبار أن القانون الدولي أصبح ينظم مسائل ترتبط بالأنشطة القانونية التي كانت فيما مضى حكراً على التشريعات الداخلية، كما تحمي هذه النظرية الدولة من المسؤولية الدولية على اعتبار أن القانون الدولي جزء من النظام القانوني لها ويحب أن تحترمه وألا تخالف أحكامة.

وبذلك يثار التساؤل، حول أي من هاته القوانين تسمو على الأخرى من ناحية تطبيقها والأخذ بها عندما تتعارض أحكام المعاهدة مع النظم القانونية الداخلية، وللإجابة عن ذلك وجب منا التعرض للقانون الأساسي الفلسطيني محل الدراسة، وايجاد التطبيقات العملية من

---

[24]. هذا ما تؤكده محكمة العدل الدائمة للعدل الدولي، في القضية التي عرضت أمامها بشأن " معاملة المواطنين البولنديين" في دانزغ عام 1932، حيث أقرت في رأيها الاستشاري إلى وجوب تطبيق الاتفاقية المعقودة بين بولندا ودانزغ عليهما، حيث لا يطبق على المواطنين المذكورين اعلاه القواعد الدستورية المنصوص عليها في دستور دانزغ. وقد سارت محكمة العدل ادولية على نفس الفكر والنهج الذي عملت به محكمة العدل الدائمة.

[25]. إذا قامت دولة بالتعبير عن ارتضائها بالالتزام الدولي النهائي بالمعاهدة أو الاتفاقية، فإنه يترتب على ذلك بالدرجة الأولى إنفاذ هذه الاتفاقية وتطبيقها في قانونها الداخلي، مما يستلزم معه اتخاذ تدابير تشريعية وإدارية داخلية، وبذلك فإن العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي تقوم على محورين: الأول: بإرتضاء الالتزام بالاتفاقية الدولية في هذا الشأن، والآخر: يتعلق بأثر الاتفاقيات وما يترتب على الدولة من التزامات وكيفية توطينها في قانونها الداخلي. انظر حول ذلك: المعهد الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء (مساواة)، المعاهدات الدولية والقانون الوطني، دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات إنفاذها، كانون أول، 2014، ص: 10.

[26]. وهو ما أكدت عليه كل من المادة 2 في بندها الثاني من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية سنة 1966، والمادة 2 في بندها الأول من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية سنة 1996.

خلال نصوص الوثيقة الدستورية والتطبيقات القضائية التي تقضي بها في تلك المسائل المتعلقة بتطبيق المعاهدات وتنفيذها في دائرة النظم القانونية الداخلية.

الفرع الثاني: موقف النظام القانوني الفلسطيني من العلاقة بين القانونين

أضحت إشكالية سمو القاعدة الدولية تطرح مع النظام القانوني الدولي الحديث، الذي غطت عليه التطورات وأصبح يتسلل الآن إلى جميع نواحي الحياة داخل الدولة، في مجال الاقتصاد، الصحة، التعليم، مكافحة الأمراض وحماية البيئة وحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، فالعهدان الدوليان لحقوق الإنسان الصادران سنة 1966، ينصان ليس فقط على حق تقرير المصير للإنسان، وإنما يعطيان للفرد حقوقا مباشرة، مثل حقه في المساواة والحياة والعمل وما إلى ذلك.

لذلك حرصت فلسطين منذ قدوم السلطة الفلسطينة على الانخراط في المنظومة العالمية لحقوق الإنسان، عن طريق مصاقدتها وانضمامها للعديد من المعاهدات الدولية، مؤمنا بأن هذه المواثيق تعتبر كسبا ديمقراطيا وحقوقيا كبيرا له، غير أن النقاش المثار منذ تعديل القانون الأساسي لسنة 2003 وتعديلاته، حول مدى سمو المعاهدات الدولية في هذا المجال على القوانين الوطنية في حال تعارضهما، وما مدى إلزاميتها بالنسبة للدولة، ويزداد أهمية طرح هذا التساؤل عندما يتعلق الأمر بالاتفاقيات المتعلقة بحقوق الإنسان، خاصة بعد انضمام فلسطين إلى ميثاق الامم المتحدة سنة 2018.

وللحديث عن التصنيف الذي تتخذه المعاهدات في سلم التراتبية التشريعية، عبر طرح العنصر الآتي: مبادئ العلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني، كما كرسها التشريع والقضاء الفلسطيني، عبر الفقرتين المواليتين. مما يقتضي أن نستعرض أولا: الجوانب النظرية للنصوص الدستورية للوثيقة الدستورية، والحلول التي تم التوصل إليها. وبما أن التعرف على الجانب النظري لا يكفي في تحديد هذه العلاقة، فالفقرة الثانية سنتعرف من خلالها على تطبيقات القضاء الفلسطيني في هذا الشأن.

الفقرة الأولى: القانون الأساسي وجدلية أولوية القواعد الدولية أم الوطنية

ذهب المشرع الفلسطيني في القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 إلى الإقرار بأهمية القانون الدولي بشكل عام والمعاهدات الدولية بشكل خاص، حيث أعلنت الوثيقة الدستورية الحالية في الفقرة الثانية من المادة العاشرة من ديباجته بصريح العبارة، تأكيد تمسكه بحقوق الإنسان كما هي متعارف عليها دوليا، حيث جاء فيها: "تعمل السلطة الوطنية الفلسطينية دون إبطاء على الانضمام إلى الإعلانات والمواثيق الإقليمية والدولية التي تحمي حقوق الإنسان"[27]، فحسب منطوق هذه الفقرة يتبين أن المشرع الدستوري لم ينص على مكانة القوانين الدولية على نظيرتها الوطنية، وفي ذلك تقليل لاحترام مبادئ حقوق الإنسان كما هي متعارف عليها عالميا.

[27]. نص المادة 10 من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 وتعديلاته.

الإصدار السادس – العدد ستون
تاريخ الإصدار: 2 – تشرين الأول – 2023م
www.ajsp.net
ISSN: 2663-5798

فالنص الدستوري الحالي لم يعمد إلى توسيع التزامات الدولة المتعلقة بالقانون الدولي المنصوص عليها في المادة 28 من نظام محكمة العدل الدولية، ويترجم هذا التوجه عدم إرادة السلطة التأسيسية في تعزيز مكانة القانون الدولي دستوريا، والحاجة الى تحقيق توافق يلائم النظام القانوني الوطني مع المعايير الدولية؛ من خلال إعطاء مكانة متميزة للمعاهدات الدولية واعتبارها مصدرا للحقوق[28].

غير أن الصياغة القانونية للنص الدستوري، عند تنصيص المشرع الدستوري على وقت الإنضمام للمعاهدات الدولية تثير الجدل، حيث جعله مطلقا وغير مقيد بمدة زمنية الزامية، مما يطرح في الواقع مجموعة من الإشكالات التي ينبغي الوقوف عندها، والتي سنوضحها فيما يلي:

عدم تطرق القانون الأساسي إلى أهمية القواعد الدولية عبر مواده في المتن، فحسب منطوقها تأخذنا للقول بأنه تم تحديد نظام الأولوية لصالح الدستور والقوانين، نظرا لعدم تحديد أي مكانة للقواعد الدولية في النظام الوطني، وعليه، فإن كل ما يرد بتلك المواثيق من حقوق سيظل من الناحية الدستورية تحت رحمة المشرع العادي، ما يفرغ سمو المواثيق الدولية من معناه.

علاوة على ذلك، عدم تضمن الوثيقة جملة من الأمور التي لا بد من توافرها ليمكننا الحديث عن مكانة الاتفاقية بالقانون الداخلي، من بينها عدم التطرق للسلطة المختصة بإبرام المعاهدات والتصديق عليها[29]، وآليات توطنيها وإنفاذها داخلياً، حيث جرى إنفاذها في الواقع من خلال قيام السلطة التنفيذية بإصدار بعضها على شكل قانون صادر عن المجلس التشريعي[30] أو مرسوم صادر عن رئيس السلطة[31]. والبعض الآخر صدر على شكل قرار بقانون[32] وبعضها عن طريق قرارات صادرة عن مجلس الوزراء[33] دون وجود أي أساس قانوني ينظم إنفاذها بهذا الشكل[34]. إضافة إلى التزام دولة فلسطين بعدة اتفاقيات ومعاهدات دولية، ولم تقم بأي إجراء داخلي لإدماجها في

[28]. Abdelali Bouzoubaa: " d'incorporation des Normes internationales dans la nouvelle constitution marocaine, les cas des droits humains", revue marocain de politiques publiques, série de livres de droits de l'homme 1-2013 Constitution des droits humains - Lecture et recherches, rabat. P. 3.

[29]. حيث خلى القانون الأساسي المعدل من أي إشارة إلى الالتزامات المترتبة على السلطة الفلسطينية من حيث إجراءات المصادقة على الاتفاقيات الدولية. كون رئيس دولة فلسطين من يختص بالمصادقة على هاته الاتفاقيات كونه رئيس الدولة وممثلاً لها، ولعدم وجود نص دستوري ينظم هذه العملية، فليس هناك ما يلزم رئيس الدولة على أخذ موافقة المجلس التشريعي "السلطة التشريعية" قبل المصادقة على الاتفاقيات الدولية، بمعنى آخر، أنه لا يمكن الإدعاء بوجود اختصاص ضمني للمجلس التشريعي للموافقة المسبقة على الاتفاقيات الدولية كشرط لصحة إجراءات المصادقة على الاتفاقيات الدولية في ظل غياب النص الناظم لعملية المصادقة على الاتفاقيات الدولية.

[30]. عزيز كايد، " الرقابة البرلمانية على المعاهدات التي تبرمها السلطة التنفيذية"، سلسلة التقارير القانونية رقم (29)، الهيئة المستقلة لحقوق المواطن، رام الله، 2002م، ص: 48 – 49.

[31]. نذكر منها: مرسوم رقم (4) لسنة 2014م، بشأن المصادقة على اتفاقية حول إلغاء التأشيرات لجوازات السفر الدبلوماسية والخاصو والموقعة بين دولة فلسطين وجمهورية البيرو. مرسوم رقم (5) لسنة 2014م، بشأن المصادقة على اتفاقية التعاون في مجال مكافحة الجريمة وحماية النظام ضمان حقوق الفرد الموقعة بين دولة فلسطين وجمهورية روسي الاتحادية. مرسوم رقم (19) لسنة 2009م، بشأ، المصادقة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة "سيداو"، وغيرها.

[32]. مثلا: القرار بقانون رقم (3) لسنة 2013، بشأ، المصادقة على اتفاقية تجنب الإزدواج الضريبي ومنع التهرب من الضرائب مع حكومة المملكة الأردنية الهاشمية، القرار بقانون رقم (16) لسنة 2013، بشأن لمصادقة على الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية، وغيرها.

[33]. منها: قرار مجلس الوزراء رقم (215) لسنة 2004، بالمصادقة على آلية التفاوض الجماعي مع التكتلات الإقليمية أو دون الإقليمية. قرار مجلس الوزراء رقم (21) لسنة 2005، بالمصادقة على الاتفاقية التركية الفلسطينية، بشأن تمويل المشاريع الاقتصادية التنموية والاجتماعية، قرار رقم (53) لسنة 2006م، بالمصادقة على اتفاقية قرض البنك الإسلامي للتنمية لتأسيس وتطوير المدارس الحكومية، وغيرها.

[34]. ريم البطمة، " المعاهدات الدولية والقانون الوطني"، دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطينها، المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة "مساواة"، فلسطين، 2014، ص: 45.

الإصدار السادس – العدد ستون
تاريخ الإصدار: 2 – تشرين الأول – 2023م
www.ajsp.net
ISSN: 2663-5798

التشريع الوطني إلى يومنا هذا[35]. فغياب إجراء عملية النشر في الجريدة الرسمية قد يشكل عدة صعوبات قانونية وعملية تمثل مدخلا للمساس بالحقوق والحريات.

فهناك من يرى أن إغفال المشرع الفلسطيني لهذا الموضوع لم يكن بمحض الصدفة، وإنما وليد الوضع القانوني والسياسي للسلطة الوطنية الفلسطينية، وعلاقتها بمنظمة التحرير الفلسطينية وارتباطهما بالاتفاقية الاسرائيلية الفلسطينية "اتفاقية أوسلو"، التي بموجبها أنيطت صلاحية إبرام المعاهدات الدولية إلى منظمة التحرير الفلسطينية، وليس للسلطة الوطنية.

لكننا لا نؤيد هذا الاتجاه، لأن اتفاقية أوسلو ينطبق عليها القانون الدولي العرفي الخاص بالمعاهدات الدولية، ولا تنطبق عليها اتفاقية فينا لقانون المعاهدات. أما بالنسبة للاتفاقيات التي صادقت عليها فلسطين مؤخراً، فهي تمت من قبل "دولة" وبالتالي تنطبق عليها اتفاقية فينا للمعاهدات. وعليه، فإن الإشكاليات المرتبطة بمكانة إتفاقية أوسلو من حيث القانون الدولي ليست موجودة في حالة الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها فلسطين مؤخراً[36].

على نقيض القانون الأساسي، نجد أن المسودة الثالثة المنقحة لمشروع الدستور الفلسطيني، أغفلت النص في مادتها صراحة على تحديد القيمة القانونية للمعاهدات الدولية، لكنها حددت آلية إنفاذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي[37]. وقد أكدت أيضا على اختصاص المحكمة الدستورية بالرقابة عليها، وبحث دستورية إبرامها والانضمام إليها[38].

فبالرغم من عدم تحديد مسودة الدستور الثالثة صراحة للقيمة القانونية للمعاهدة الدولية في النظام القانوني الفلسطيني الداخلي، إلا انها أعطت الأولوية للمعاهدة الدولية في حال تعارضها مع القانون العادي؛ فمنحها المحكمة الدستورية كما أشرنا سابقاً صلاحية النظر في دستورية المعاهدات الدولية من حيث موافقتها للدستور من عدمه وتقرير بطلان القانون في حال تعارضه مع الدستور. وعليه، تكون مسودة الدستور الثالثة المنقحة منحت المعاهدة الدولية أدنى من الدستور، وأعلى من القانون العادي.

صفوة القول، بغض النظر عما اعترى القانون الأساسي المعدل من غموض فيما يتعلق بنقطة سمو القاعدة الدولية، فهو لم يحسم في جميع القضايا الإشكالية، لعدم اتسام الهرمية الدستورية بالوضوح، إلا أن ذلك لا ينفي كون الدستور هو أعلى مرجع قانوني، والمعاهدات حسب هذا التصنيف تأتي بعد الدستور والقوانين التنظيمية، لكنها تسمو على القانون العادي؛ وعليه يمكن استنتاج مرتبة الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان ضمن التراتبية القانونية الوطنية، عندما أخذت مسودة مشروع الدستور الثالثة المنقحة بالرقابة على

---

35. منها: الاتفاقيات الخمسة عشر التي وقع رئيس السلطة وثائق وطلبات انضمام إليها عام 2014، إضافة إلى الاتفاقيات والمعاهدات التي وقع وطلب الانضمام إليها عام 2015م.: للمزيد حول ذلك: انظر، مركز المعلومات الوطني الفلسطيني وفا- على الرابط التالي:
https://info.wafa.ps/ar_page.aspx?id=9266

36. وهو نفس التوجه الذي أعتمدته محكمة صلح جنين – محكمة أول درجة المنعقدة في جنين في الدعوى الحقوقية رقم 885 لسنة 2014م، في أحد أحكامها على عدم العمل باتفاقية أوسلو كونها منتهية حكما من الناحية القانونية حيث إن مدة الخمس سنوات لتنفيذ الإتفاقية قد انتهت ولم يتم تمديدها صراحة أو ضمنا في الاتفاقيات اللاحقة، وأيضا دولة فلسطين أصبحت صاحبة السيادة بموجب القانون الدولي، وتجاوزت الشروط الزمنية والموضوعية التي فرضتها أوسلو. للإطلاع على تفاصيل الحكم الصادر، ينظر: منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي":
/http://muqtafi.birzeit.edu

37. المادة 79 من مشروع المسودة الثالثة المقحة للدستور الفلسطيني للعام 2003.

38. المادة 182 من مشروع المسودة الثالثة المقحة للدستور الفلسطيني للعام 2003.

الإصدار السادس – العدد ستون
تاريخ الإصدار: 2 – تشرين الأول – 2023م
www.ajsp.net
ISSN: 2663-5798

الدستورية على الاتفاقيات الدولية بناء على الفصل 182، بحيث أن الأنظمة التي تأخذ بهذه الرقابة، لا تمنح الاتفاقيات الدولية مرتبة أسمى من دستورها.

فالمادة 79 من المسودة التي اشترطت موافقة – المجلس النيابي– على بعض المعاهدات قبل المصادقة عليها، وبالتالي ترجمة وإدخال المعايير الدولية إلى القانون المحلي تمر عبر قانون وطني، فموافقة القانون على الالتزامات الدولية المرتبطة بالحقوق الأساسية تخضع بدورها لإجراء مماثل عند التصويت على قانون عادي، ما يعني تساويها معه في نفس القيمة.

من جهة ثانية، يبقى مفهوم الهوية الفلسطينية ملتبس نسبيا، جراء موقف القانون الأساسي الفلسطيني المعدل ومسودة مشروع الدستور اتجاه القانون الدولي بشكل عام، والقانوني الدولي لحقوق الإنسان بشكل خاص، واتسامه بالغموض. فالمشرع الوطني استعمل صيغا متنوعة، لتحديد موقفه من مكانة الاتفاقيات الدولية من بين باقي المصادر الرسمية للقانون، حيث التزام تارة بمطابقة القانون الوطني للمواثيق الدولية، في حين التزام في نصوص أخرى بمجرد الملاءمة أو التقريب.

فإن بعض التشريعات العادية من جهة والأنظمة الأساسية لبعض المؤسسات الوطنية، كانت صريحة بالقدر الكافي حول هذه المسألة، رغم تفاوتها في تحديد هاته المكانة، فبعض التشريعات الداخلية عملت على تنصيص القيمة القانونية للمعاهدات الدولية ضمن موادها، سنوضح ذلك من خلال:

- **أولا: التشريعات العادية**

نصت بعض القوانين الوطنية على قيم متفاوتة لأولوية الاتفاقيات الدولية على القانون الداخلي في التطبيق، ولكنها رجحت سمو القاعدة الدولية، من ذلك نجد مثلاً:

- القانون المدني، نجد أنه قد منح المعاهدات الدولية المتعلقة بالفصل الأول من القانون مرتبة أعلى من القانون المدني[39].
- بينما اعتبر قانون البيئة، القيمة القانونية للمعاهدات الدولية والاتفاقيات الدولية التي تكون فلسطين طرفاً فيها، بمرتبة قانون البيئة، وهي جزء مكمل له. وهو ما يوحي على إدماج القانون الدولي في القانون الداخلي عبر القانون، من خلال منحها مكانة القانون نفسه – أي لا يكون له مكانة القانون الأساسي، كما لا يكون له مكانة أعلى من القوانين العادية. وبنظرنا لا تعتبر مثل هذه الإحالة من خلال قانون عادي على أنها الطريق الأنسب لضمان تطبيق الاتفاقية الدولية في النظام القانوني الوطني، لأنه ينطبق عليها ما ينطبق على أي قانون من حيث إمكانية تعديلها بقانون لاحق[40].
- في حين أكد قانون المخابرات العامة، في مادته الثالثة عشر "على المخابرات مراعاة الحقوق والضمانات المنصوص عليها في القوانين الفلسطينية وقواعد القانون الدولي في هذا المجال"[41]، بالإضافة إلى مراعاة المعاهدات الخاصة بتسليم المتهمين في الجرائم

[39]. المادة 31 من القانون المدني رقم (4) لسنة 2012م.
[40]. المادة (77) من قانون البيئة رقم (7) لعام 1999م.
[41]. المادة (16) من قانون المخابرات العامة رقم (17) لعام 2005م.

القابلة للتسليم بين السلطة وأي دولة أخرى"، وهو ما يوضح التزام فلسطين بتنفيذ التزاماتها الدولية، مما يعني أن كل تضارب بين المقتضيات التعهدية والقواعد الوطنية يجب أن يحسم لصالح المقتضيات الدولية[42].

- كما أن المقتضيات المنصوص عليها في قانون التحكيم، التي لها علاقة بموضوع الأولوية والسمو، أوجبت على الالتزام بالمعاهدات والاتفاقيات الدولية ومراعاتها. مما يتضح أنه قد أعطى المعاهدات والاتفاقيات الدولية قوة إلزامية ومنحها مرتبة مساوية للقانون وأدنى من الدستور[43].

أما بالنظر للتوجه التشريعي في نصوص الأنظمة الداخلية لبعض المؤسسات الوطنية، نجد أنها رجحت الأنظمة الداخلية:

- **ثانيا: الأنظمة الداخلية للمؤسسات الوطنية**

لم نجد سوى مؤسسة وطنية حقوقية حكومية واحدة تم التنصيص على إحداثها في نصوص القانون الأساسي: "تنشأ بقانون هيئة مستقلة لحقوق الإنسان، ويحدد القانون تشكيلها ومهامها واختصاصها، وتقدم تقاريرها لكل من رئيس السلطة الوطنية، والمجلس التشريعي الفلسطيني"[44]، وبالبحث في مرسوم إحداث هاته المؤسسة الحقوقية، نلاحظ عدم التزام المشرع الفلسطيني بمطابقة القانون الداخلي للمواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان.

بناء على ما تم ذكره آنفا، فإنه وإن اختلفت التعابير التشريعية الواردة أعلاه من حيث الصياغة الفنية القانونية المعتمدة من لدن المشرع الفلسطيني، فهذا لا ينفي كونها أكثر وضوحاً من القانون الأساسي المعدل فيما يخص مكانة الاتفاقيات الدولية في النظام الداخلي، فضلا عن تأثير هذه التوجيهات التشريعية على مسار ومواقف الأحكام والاجتهادات القضائية وتطبيقاتها.

وبالتالي، فإن عدم التزام فلسطين بأي إجراء داخلي لإنفاذ المعاهدات الدولية التي وقعت عليها في النظام القانوني؛ يضعها أمام مسؤولياتها الدولية أمام المجتمع الدولي، والذي أكدته الجمعية العامة. ولا يجوز لها التذرع بقانونها الداخلي كعذر لعدم تنفيذ التزاماتها، بالإضافة إلى وضع القاضي الفلسطيني في حالة إرباك لتحديد موقفه من تطبيق القاعدة القانونية الدولية في حال تعارضت مع القانون الوطني، أو في حال نظمت مسائل لم يتعرض لها القانون الداخلي، لذا كان الأحرى بالمشرع الفلسطيني الأخذ بعين الاعتبار كيفية إدماج هذه المعاهدات في قانونه الداخلية[45].

فمسألة الفراغ التشريعي تضعنا أمام العديد من العقبات في الممارسة العملية، فلا يمكن الافتراض بوجود مكانة للاتفاقيات الدولية ضمن الأنظمة القانونية الوطنية، دون وجود نص دستوري ينظم ذلك، مما يعني أن المعاهدات الدولية التي صادق عليها رئيس السلطة لا يمكن الاعتداد بها أمام المحاكم الفلسطينية ولا يمكن الإدعاء بسريانها على النزاعات التي تتم في فلسطين وتنظر بها المحاكم الوطنية، وهو ما يعني بأن دولة فلسطين تنتهك التزاماتها الدولية من حيث عدم قيامها بما يلزم لضمان تطبيق المعاهدات الدولية[46].

---

[42]. Thèse, Hamid Rbii « la place de la convention internationale dans la nouvelle constitution », p:88

[43]. المادة (48) من قانون التحكيم رقم (3) لعام 2000م.

[44]. المادة (31) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 وتعديلاته.

[45]. المادة (13) من قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (375) لعام 1949م.

[46]. محمد السيد صالح حجازي، " الرقابة الدستورية على المعاهدات الدولية"، دراسة تأصيلية مقارنة، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 2014، ص: 19 – 20.

الإصدار السادس – العدد ستون
تاريخ الإصدار: 2 – تشرين الأول – 2023م
www.ajsp.net
ISSN: 2663-5798

ولتجنب الإشكالات المذكورة سابقا حول مكانة المعاهدات الدولية، فإنه يجب على دولة فلسطين القيام بالتعديلات اللازمة لضمان تطبيق تلك المعاهدات في النظام القانوني الوطني؛ من خلال توجهين:

يمثل التوجه الأول في تعديل القانون الأساسي بحيث تصبح تلك المعاهدات جزءا من النظام القانوني الفلسطيني، لمنحها مكانة أعلى من القانون الوطني، إضافة إلى ضرورة التنصيص على إجراءات المصادقة بحيث تحتوي على موافقة مسبقة للمجلس التشريعي على المعاهدة الدولية – نظرا لكونها ستكون أعلى درجة من القوانين الصادرة عنه. إلا أن هذا التوجه من الصعب تنفيذه حاليا؛ لعدم انعقاد المجلس التشريعي، ولأنه لا يمكن أن يتم بتعديل بسيط للقانون الأساسي.

أما التوجيه الثاني، فيتمثل في إصدار المجلس التشريعي أو رئيس السلطة الوطنية من خلال نص التشريع الصادر عنهما " قانون، قرار بقانون"، ما ورد في الاتفاقيات الدولية التي تمت المصادقة عليها، ما يمنحها مكانة القانون العادي دون الحاجة لإجراء تعديل في أي قانون سابق قد يكون معارضا لما ورد في الاتفاقية الدولية. وبذلك يمكن اعتبار هذه الاتفاقيات جزءا من النظام القانوني الفلسطيني ويمكن للمحاكم تطبيقها.

ورغم تفضلينا للتوجه الأول أعلاه، إلا أننا نرى عدم امكانية تحقيقه، وعليه نقترح الأخذ بالتوجه الثاني؛ من خلال إصدار تلك المعاهدات ضمن نصوص التشريع الصادر سواء من المجلس التشريعي أو من رئيس السلطة.

وبناء على ما ذكر، يطرح التساؤل حول: كفاية التزامات الدولة باتفاقيات القانون الدولي لحقوق الإنسان، والتأكيد الدستوري بشأنها، لقيام اجتهاد قضائي تلقائي؟ أم أن القضاء يحتاج بدوره لشكل ومضمون هذه الالتزامات في نص التشريع ومنطوقه؟. الأمر الذي سنحاول توضيحه من خلال الفقرة التالية.

الفقرة الثانية: مكانة الاتفاقيات الدولية وفق تطبيقات الاجتهاد القضائي الفلسطيني

نظرا لخلو المنظومة القانونية الفلسطينية من نص يحدد مكانة الاتفاقية الدولية ومدى الالتزام بها، سوف نلجأ إلى الأحكام القضائية، لنحاول بيان مكانة هاته المعاهدات من خلال توضيح موقف القضاء الفلسطيني، فهل تمكن من خلال أحكامه أن يغلب المعاهدة الدولية على القاعدة الدستوية أو العكس، أم انه لم يحسم هذا الموقف الى حد الآن.

استنادا إلى المنشور من أحكام المحاكم الفلسطينية، نلاحظ أن القضاء قد طرح إشكالية سمو الاتفاقيات الدولية، خاصة ما تعلق منها بحقوق الإنسان على القانون الوطني، من خلال عدد من القضايا المتنوعة، فكان من أهم نتائج غموض موقف القانون الأساسي الفلسطيني، خلق اتجاهين في الاجتهاد القضائي بين من يبرجح القانون الوطني، مقابل آخر يجعل الاتفاقية الدولية في وضعية أسمة من القانون الوطني، سواء على مستوى محاكم الموضوع أو على مستوى المحكمة الدستورية.

❖ **أحكام رجحت القانون الوطني**

من خلال تصفح الأحكام القضائية، نجد أن هناك حالات سار في القضاء إلى ترجيح القانون الوطني على الاتفاقيات الدولية، فالبنظر لحكم محكمة النقض نجد أنها قضت بأنه: "أخطأت محكمة الاستئناف وخالفت حكم المادة (1/18) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية... مشيرة الى الاتفاقية القضائية الأردنية اللبنانية لسنة 54 والاتفاقية القضائية الاردنية السورية لسنة 1953م وأن الاستناد إلى

الإصدار السادس – العدد ستون
تاريخ الإصدار: 2 – تشرين الأول – 2023م
www.ajsp.net
ISSN: 2663-5798

هذه الاتفاقيات وفلسطين وقطر ليستا طرفا فيها... وكان الأجدر الاشارة الي اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة 83 وكان فلسطين ضمن الدول الموقعى عليها،لكنها تبقى غير سارية المفعول لعدم المصادقة عليها من الجهة الدستورية الفلسطينية، وقد صار التصديق أمراً حتميا لنفاذ المعاهدة بموجب العرف المتواتر بين الدول". وعليه، ورغم التصديق على اتفاقية الرياض، إلا ان محاكمنا غير ملزمة بتطبيق أحكامها وإنما يتم تطبيق أحكام القانون الداخلي[47].

مقابل الاتجاه الرافض لسمو القواعد الدولية، والمجسد لأولوية القانون الوطني في التطبيق، ظهر اتجاه نقيض له رجح سمو القواعد الدولية.

❖ **أحكام رجحت المعاهدات على القانون الوطني**

من جهة أخرى، استقر القضاء الفلسطيني عبر العديد من أحكامه وقراراته، على أولوية المعاهدات الدولية في التطبيق على القانون الداخلي، من خلال منحها قوة إلزامية ومرتبة أعلى من القانون، فقد استندت الهيئة العامة لمحكمة النقض على مبدأ سمو القاعدة الدولية على القانون الوطني في موضوع القانون الموحد لمقاطعة إسرائيل، وقضت بعدم مشروعيته بصفة مطلقة، استنادا الى نص المادة (34) من لائحة لاهاي التي توجب على سلطة الإحتلال المحافظة على القوانين المطبقة في البلد المحتل[48].

وأيدت محكمة الاستئناف هذا الإتجاه في أحد أحكامها الذي يشير الى القول بسمو نصوص المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية، حيث قضت بأنه: "إننا نجد بأن ما أثير حول تعارض الاتفاقية الموقعة فيما بين السلطة الوطنية الفلسطينية ووكالة الغوث، مع السيادة الوطنية الفلسطينية ومع القوانين الفلسطينية السارية، نجد أيضا بأن هذا الدفع واقع في غير محله، ذلك أن الحصانة التي تتمتع بها المستانف عليها تنبع ابتداءً من المواثيق الدولية وفق ما استقرت عليه قواعد القانون الدولي[49].

ومن جهة أخرى، نجد أن محكمة العدل العليا أكدت على الالتزام بالمعاهدات الدولية في القانون الداخلي، دون تحديد المرتبة القانونية لها، حيث قضت من خلال حكمها بأنه: "أما بالنسبة للدفع الثالث الذي أورد النائب العام من أن اللجنة المستدعى ضدها الثانية قد شكلت بقرار سيادي صادر عن رئيس دولة فلسطين وأن المهام الملقاة على عاتق هذه اللجنة لها علاقة بارتباط دولة فلسطين باتفاقيات دولية..."[50].

وفي سياق الحديث عن دور القضاء الفلسطيني في تحديد مرتبة المعاهدات الدولية، نتطرق إلى موقف المحكمة الدستورية من تحديد مرتبة المعاهدات الدولية في التشريع الداخلي، رغم التناقض التي وقعت به المحكمة الموقرة فيما ورد في اثنين من قراراتها.

[47]. حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 189 لسنة 2004م، جلسة 2004/12/22م، منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي".
[48]. حكم محكمة النقض – الهيئة العامة المنعقدة في رام الله في الدعوى الجزائية رقم 116 لسنة 2010م، جلسة 2012/6/24م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي".
[49]. حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 90 لسنة 2009م، جلسة 2009/03/04م، منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي".
[50]. حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الإدارية رقم 8 لسنة 2002م، جلسة 2002/12/10م، منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي".

حيث نجد أن المحكمة قررت في قرارها الأول "سمو الاتفاقيات الدولية على التشريعات الداخلية، بما يتواءم مع الهوية الوطنية والدينية والثقافية للشعب الفلسطيني"[51]، فرغم تأكيد المحكمة على سمو الاتفاقيات الدولية؛ إلا أنها لم تعالج مدى انجسام الاتفاقية المعروضة عليها مع الحقوق والحريات المكفولة في القانون الأساسي وحق التقاضي على وجه التحديد، الذي هو محل الإحالة من قبل محكمة الموضوع، باعتباره حقاً أساساً من حقوق الإنسان (وفق نص القانون الأساسي[52]، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[53])، وهو ما يثير التساؤل حول كيفية التعامل مستقبلا مع وجود انتهاك لحقوق أساسية بموجب اتفاقيات دولية.

على النقيض من ذلك، عمدت المحكمة في قرارها الثاني[54]، إلى إضافة مفردة "العادية" قبل منطوق الحكم، لتمهد للقول أن الاتفاقيات الدولية أسمى من الشريعات الداخلية "العادية" فقط، وأدنى من القانون الأساسي الذي تسمو عليه وثيقة إعلان الاستقلال[55] – وفقا للمحكمة ذاتها. حيث قضت في قرارها الصادر بأن "الاتفاقية لا تعد بذاتها قانونا يطبق في فلسطين، وإنما لا بد أن تكتسب القوة من خلال مرورها بالمراحل الشكلية الواجب توافرها لإصدار قانون داخلي معين لإنفاذها".

ثم عدلت المحكمة في قرارها هذا عن حكمها، وهنا نلاحظ التناقض الواحد للمحكمة في القرار نفسه، حيث تبنت المحكمة رأيا مخالفا لما تبنته في المرة الأولى؛ باعتبار وثيقة إعلان الاستقلال أسمى مكانة من القانون الأساسي؛ وذلك لإعلان الوثيقة صراحة التزام دولة فلسطين بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وهو ما يؤكد أن محتوى اتفاقيات حقوق الانسان ذو مكانة دستورية لا تقل عن مستوى القانون الأساسي، إن لم تساوي مكانة إعلان الاستقلال[56].

فرغم التناقض الواضح في الاحكام القضائية، إلا أن الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان لها مكانة خاصة في النظام الدستوري الفلسطيني، ليس كونها اتفاقيات دولية وإنما لكونها تنظم حقوق الإنسان وحرياته؛ إذ بإمكان قاضي الموضوع، أن يحكم باعتبارها تسمو على التشريعات الداخلية بما في ذلك القوانين الوطنية وبما لا يتعارض مع القانون الأساسي.

وعليه، فإننا نؤيد القرار الثاني الذي خلصت اليه المحكمة الدستورية، نظرا لمحتوى الاتفاقيات الدولية، وما كفله القانون الأساسي، ولكونها تضع الإطار القانوني للحقوق الواردة في الإعلان العالمي الذي التزمت به وثيقة إعلان الإستقلال. مما يدفع بالمحاكم الفلسطينية إلى تطبيق الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان بشكل مباشر بموجب المادة (10) من القانون الأساسي، كذلك اتاحة إمكانية الطعن بعدم دستورية أي تشريع مخالف لحقوق الإنسان تبعا لما تم ذكره. من خلال التوصل إلى حقيقة مفادها أن المواثيق الدولية والمعاهدات أصبحت تشكل في وقتنا الحاضر أحد المراجع الدستورية للقوانين الوطنية، مستشهدة بذلك بضرورة الالتزام بالاعلان العالمي لحقوق الإنسان، بالإضافة الى نص القانون الأساسي.

---

[51]. القرار الأول: قرار المحكمة الدستورية رقم 4 لسنة 2017، في القضية رقم 12 لسنة 2 قضائية – دستورية (طعن دستوري)، الصادر بتاريخ 19 تشرين ثاني 2017.

[52]. المادة 30 من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 وتعديلاته.

[53]. المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966م.

[54]. القرار الثاني: قرار المحكمة الدستورية رقم 5 لسنة 2017، في الطلب رقم 2 لسنة 3 قضائية – دستورية (تفسير دستوري)، الصادر بتاريخ 12 آذار 2019.

[55]. [55]. يمكن الإطلاع على وثيقة إعلان الاستقلال سنة 1988م، لدى: الموقع الإلكتروني للمجلس الوطني الفلسطيني لمنظمة التحرير على الرابط الآتي: https://www.palestinepnc.org/component/k2/item/144-2017-06-06-08-07-13

[56]. فالإعلان العالمي لحقوق الإنسان بمثابة الخطوة الأولى التي خطاها المجتمع الدولي في ترسيخ الاهتمام بقضايا حقوق الإنسان لتشكل نقطة تحول في تاريخ البشرية جمعاء، والانتقال من مستوى محدد إلى مستوى آخر ينادي بوحدتها. إنظر حول ذلك: نظام عساف، "مدخل إلى حقوق الإنسان في الوثائق الدولية والإقليمية والأردنية"، المكتبة الوطنية، عمان، الطبعة الأول، 1999

عليه، وإن اعتمدت الاجتهادات القضائية خاصة الحديثة منها، على مقتضيات الاتفاقيات الدولية في تعليل قراراتها، يبقى مع ذلك تعاطي القضاء الفلسطيني مع موضوع تطبيق الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، متسم بنوع من التحفظ وعدم الجرأة، مما يحد من فعالية حماية حقوق الإنسان، وهي خاصية لا تلازم القضاء الفلسطيني لوحده، بل سمة ميزت حتى الممارسة القضائية لبعض الديمقراطيات الغربية في سياق تطور نظامها القانوني والقضائي.

يمكن أيضا إرجاع ندرة ارتباط المحاكم الوطنية بالاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، بالأساس إلى تردد القاضي في كثير من الأحيان في تطبيق اتفاقية دولية، مما يفرض ضرورة اتساع اطلاع القاضي عليها والإلمام بها، فبتوفير معرفة جيدة بالقانون الدولي لحقوق الإنسان وبآلياته، يمكن الحديث آنذاك عن حماية فعالة لهذه الحقوق.

وبغض النظر عن ذلك، ورغم التباين المسجل في مواقف القضاء في الحالة الفلسطينية، فهذا لا يمنع من الإقرار بمساهمته في منح مكانة متميزة للاتفاقيات الدولية ضمن الهرم القانوني، فالاختلاف ليس اضطرابا في الاجتهاد القضائي، بقدر ما هو تنوع حسب موقع الاتفاقية في مواجهة حالات معينة[57].

وعليه نخلص للقول، بكون القانون الدولي حقيقة واقعة لا يمكن إنكارها، وسموه يرجح على القوانين الداخلية طالما أننا جزء من الجماعة الدولية، وفي رأينا فالموافقة على الاتفاقيات الدولية، يعني مبدئيا أن الدولة بواسطة أجهزتها الرسمية مخولة دستوريا بالالتزام بها، فقد قامت بذلك وهي على وعي تام بقوانينها الداخلية وبمدى التعارض الحاصل بينهما، وهذا يعطي منطقيا الأولوية في التطبيق للاتفاقيات على القانون الداخلي، كما أن احترام الدولة لالتزاماتها الدولية سيمنحها لا محال مصداقية على الصعيد الدولي، مما سينعكس على مكانتها، كما أن انضمام فلسطين لميثاق الأمم المتحدة يفرض عليها الامتثال لما نص عليه في ديباجته، بضرورة احترام الدول لالتزاماتها الناتجة عن المعاهدات الدولية وخاصة المتعلقة منها بحقوق الإنسان.

الخاتمة:

في ختام دراستنا لموضوع تطبيق المعاهدات الدولية في النظام الداخلي للدول، نؤكد على العلاقة الوثيقة بين القانونية الدولي والداخلي، رغم اختلاف المذاهب الفقهية بين الوحدة والإزدواجية، من حيث الترابط بينهما خاصة بعد التطور الحاصل في حقل العلاقات الدولية وزيادة التقارب بين الدولي، مما يدفع بالدول لوجوب احترام قواعد القانون الدولي كونها ملزمة بذلك لأنها تعد جزء من النظام الدولي وفي نفس الوقت لا يمكن إنفاذ قواعد القانون الدولي داخل النظام الداخلي للدول إلا باتباع إجراءات تنظمها دساتيرها الوطنية على اختلاف القيمة القانونية التي تمنحها لها في تدرج الهرم القانوني داخلها.

وبإطلاعنا على المنظومة القانونية الفلسطينية، وجدنا أنها تخلو من نصوص تشريعية صريحة مباشرة، ومرجعية قانونية موحدة، تعنى بتنظيم علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي بشكل عام، سواء فيما يتعلق بالقانون الدولي العرفي أو بالمعاهدات الدولية، فالقانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 وتعديلاته، لم يحد آليات توطين القانون الدولي وعلاقته بالقانون الداخلي؛ السلطة المختصة

[57] Claudia Sciotti: “La concurrence des traités relatifs aux droits de l’homme devant le juge national”, Bruylant: Institut des hautes études européennes 1997, p: 20 – 51.

بإبرام المعاهدات الدولية أو آلية إنفاذها في النظام الداخلي أو القيمة القانونية التي تحتلها فيه. فإنه لا بد أن يكون لهذه المعاهدات حماية على أعلى مستوى في النصوص الدستورية. إلا أن هذا الإدارك لم نلمس له أي وجود في النظام الداخلي الفلسطيني.

بذلك يمكن القول، بأن النظام الفلسطيني هو نظام أحادي نظراً لخلوه من قواعد دستورية تفيد غير ذلك، حيث تفيد النصوص القانونية الواردة في القانون الأساسي تحث على الإنضمام للمعاهدات والاتفاقيات الدولية وتطبيقها، أي بمعنى قابليتها للتنفيذ ذاتيا دون الحاجة إلى إقرارها بقانون، وبالتالي فإن نفاذ المعاهدات واكتسابها لقوة القانون، يكون بمجرد إبرامها دون الحاجة إلى القيام بعمل تشريعي يضفي عليها صفة الإلزام.

وفي ظل هذه المعادلات المختلفة يستدعي الأمر ضرورة إدخال تعديل دستوري يتناغم مع المستقر عليه في الفقه والقضاء والقانون الدولي، ينص فيه صراحة على سمو المعاهدات الدولية المصدق عليها من الدولة الفلسطينية على التشريعات الداخلية، وأيضاً إضافة اختصاص الى المحكمة الدستورية العليا يمنحها حق مراجعة الاتفاقيات والمعاهدات الدولية قبل التصديق عليها ورقابتها في هذا الشأن سوف تكون رقابة سابقة لسببين: أولهما أن الدستور حظر إبام أي معاهدات دولية مخالفة له، وثانيهما أن الدولة ملتزمة أمام الدول الأخرى الموقعة على الاتفاقية باحترامها ولن يستساغ التعلل بعد ذلك بعدم احترام نصوص الاتفاقية أو عدم إنفاذها لمخالفتها الدستور. ورقابة المحكمة سوف تقتصر على ما هو قانوني وتكون حدود مراجعتها الدستور والقانون.

فالمعاهدات الدولية الموقعة من قبل دولة فلسطين، تشكل الخطوة الأولى التي يحب أن يتعبها خطوات إدماج نصوص وأحكام تلك الاتفاقيات بالتشريعات الوطنية وإعمال أحاكمها وقواعدها ونصوصها، وإلغاء كل ما يتعارض مع أحكامها، والإلتزام بمبدأ أولوية التطبيق للمعاهدة في حال تعارضها مع نصوص القوانين الوطنية أو السارية المفعول، وصولاً لتوحيد التشريعات الفلسطينية وتطابقها مع القواعد والأحكام الواردة في الاتفاقيات الدولية.

المراجع:

ابراهيم شلبي، مبادئ القانون الدولي العام، الدار الجامعية، بيروت، 1986م.

ابو الخير أحمد عطية، نفاذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2003م.

أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995م.

أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005م.

حامد سلطان، عائشة راتب، وآخرون، القانون الدولي العام، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987م.

حسينة شرون، علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي، مجلة باحث، العدد 5، 2007م.

رياض العجلاني، تطور إجراءات النظر في الطلبات الفردية أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، 2012م.

رياض عبد المحسن جبار، محاضرات في القانون الدولي العام، بحشث منشور على موقع الجامعة الإسلامية، النجف، العراق، 2011م.

سعيد الجدار، تطبيق القانون الدولي أمام المحاكم المصرية، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1999.

شارل روسو، القانون الدولي العام، ترجمة: شكر الله خليفة، عبد المحسن سعد، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، 1987م.

صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، م2003.

عباس هاشم السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002م.

عبد القادر صابر جرادة، القضاء الجنائي الدولي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2005م.

علي إبراهيم، النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي، دار النهضة العربية، 1997م.

عمر سعد الله، "مدخل في القانون الدولي لحقوق الإنسان" ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، طبعة ثانية، 1993م.

عوض عبد الجليل الترساوي، الرقابة القضائية على مشروعية المعاهدات الدولية"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008م.

غسان الجندي، قانون المعاهدات الدولية، عمان، 1998م.

مفيد محمود شهاب، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988م.

محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام: الجماعة الدولية – القاعدة الدولية – الحياة الدولية، الجزء الثاني، الطبعة 7، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998م.

نظام عساف، "مدخل إلى حقوق الإنسان في الوثائق الدولية والإقليمية والأردنية"، المكتبة الوطنية، عمان، الطبعة الأول، 1999م.

زيوي خير الدين، إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي الجزائري طبقا لدستور 1996، رسالة ماجستير، كلية الحقوق – جامعة الجزائر، 2003م.

محمد السيد صالح حجازي، " الرقابة الدستورية على المعاهدات الدولية"، دراسة تأصيلية مقارنة، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 2014م.

المعهد الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء (مساواة)، المعاهدات الدولية والقانون الوطني، دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات إنفاذها، كانون أول، 2014.

ريم البطمة، " المعاهدات الدولية والقانون الوطني"، دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطينها، المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة "مساواة"، فلسطين، 2014م.

عزيز كايد، " الرقابة البرلمانية على المعاهدات التي تبرمها السلطة التنفيذية"، سلسلة التقارير القانونية رقم (29)، الهيئة المستقلة لحقوق المواطن، رام الله، 2002م.

القرار رقم (67/19) الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في اجتماعها السابع والستين في 29 نوفمبر 2012.

قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (375) لعام 1949م.

قرار المحكمة الدستورية رفم 4 لسنة 2017، في القضية رقم 12 لسنة 2 قضائية – دستورية (طعن دستوري)، الصادر بتاريخ 19 تشرين ثاني 2017.

قرار المحكمة الدستورية رقم 5 لسنة 2017، في الطلب رقم 2 لسنة 3 قضائية – دستورية (تفسير دستوري)، الصادر بتاريخ 12 آذار 2019.

قرار مجلس الوزراء رقم (215) لسنة 2004.

حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 90 لسنة 2009م، جلسة 2009/03/04م.

حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الإدارية رقم 8 لسنة 2002م، جلسة 2002/12/10م.

حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 189 لسنة 2004م، جلسة 2004/12/22م.

حكم محكمة النقض – الهيئة العامة المنعقدة في رام الله في الدعوى الجزائية رقم 116 لسنة 2010م، جلسة 2012/6/24م.

مرسوم رقم (4) لسنة 2014م، بشأن المصادقة على اتفاقية حول إلغاء التأشيرات لجوازات السفر الدبلوماسية والخاصو والموقعة بين دولة فلسطين وجمهورية البيرو. مرسوم رقم (5) لسنة 2014م، بشأن المصادقة على اتفاقية التعاون في مجال مكافحة الجريمة وحماية النظام ضمان حقوق الفرد الموقعة بين دولة فلسطين وجمهورية روسي الاتحادية.

مرسوم رقم (19) لسنة 2009م، بشأن المصادقة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة "سيداو".

الاتفاقيات الخمسة عشر التي وقع رئيس السلطة وثائق وطلبات انضمام إليها عام 2014، إضافة إلى الاتفاقيات والمعاهدات التي وقع وطلب الانضمام إليها عام 2015م.

قانون البيئة رقم (7) لسنة 1999م.

قانون التحكيم رقم (3) لسنة 2000م.

قانون المخابرات العامة رقم (17) لسنة 2005م.

وثيقة إعلان الاستقلال سنة 1988م.

القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته.

المسودة الثالثة منقحة لدستور فلسطين.

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948.

اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة 1969.

الاتفاقية الاسرائيلية الفلسطينية " اتفاقية أوسلو"

الإصدار السادس – العدد ستون
تاريخ الإصدار: 2 – تشرين الأول – 2023م
www.ajsp.net
ISSN: 2663-5798

الاتفاقية القضائية الأردنية اللبنانية لسنة 1954م.

الاتفاقية القضائية الأردنية السورية لسنة 1953م.

اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة 1983.

المراجع الاجنبية:

Abdelali Bouzoubaa: "d'incorporation des Normes internationales dans la nouvelle constitution marocaine, les cas des droits humains", revue marocain de politiques publiques, série de livres de droits de l'homme 1-2013 Constitution des droits humains - Lecture et recherches, rabat.
Claudia Sciotti: "La concurrence des traités relatifs aux droits de l'homme devant le juge national", Bruylant: Institut des hautes études européennes, 1997.
Decenciere V. – Ferrandiere A., "Considerations sur le droit international dans ses rapports avec le droit de l'Etat', 1933.
Kelsen H., "Principles of international law", 1966, P.553-588, R.C.A.D.I, 1953.
Morelli G., "Cours general de droit international public", Ferrari – Bravo L., "international and Municipal law", the complementarily of legal system", 1956.
Scelle G., "Precis de droit des gens, principles et systematique", Paris, sirey, 1932.
Starke J.G., "introduction to international law", London, Ed., Butter Wraths, 1989.

"The status of international treaties within the framework of laws in the Palestinian constitutional system"

Researcher:

Hashem Al-Ghawanmeh

PhD course, Public Law and Human Rights Laboratory, Hassan II University, Mohammedia

Abstract:

The introduction of a treaty into the internal legal system of a State makes it binding on all the organs of that State. If international law has left states the choice as to how to execute their obligations arising from the treaty and to integrate them into their internal legislation, these states must observe a certain number of conditions which will enable the treaty to be executed, in particular its ratification, promulgation, and publication according to the procedures specific to each State.

The greatest difficulty that the State encounters, after receiving the instruments of ratification of the treaty, is the place that the State gives to the treaty at the level of its internal legislation; some states gave the treaty a higher rank than the constitution, others gave them a rank equivalent to the constitution, a third category of states gave them a higher value than the laws, and finally some gave them an equal rank to laws.