

مكانة المعاهدات الدولية في التشريع والقضاء الفلسطيني

The Status of International Treaties in Palestinian Law and Judiciary

حرير أحمد

مخبر المرافق العمومية والتنمية

جامعة جيلالي ليابس-سيدي بلعباس، الجزائر

ahmed.harir@univ-sba.dz

Djillali LIABES University, Sidi Bel Abbes, Algeria

وسيم جابر الشنطي*

مخبر المرافق العمومية والتنمية

جامعة جيلالي ليابس-سيدي بلعباس، الجزائر

waseem.alshanti@univ-sba.dz

Djillali LIABES University, Sidi Bel Abbes, Algeria

- تاريخ الإرسال: 2025/05/11 - تاريخ القبول: 2025/06/02 - تاريخ النشر: 2025/07/29

الملخص: هدفت الدراسة إلى التعرف على مكانة المعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني وقرارات المحاكم الفلسطينية، وبيان مدى التزام المشرع الفلسطيني بما نصت عليه أحكام القانون الدولي خاصة مبدأ سمو المعاهدات الدولية الذي يقضي بأن تكون المعاهدات الدولية بمكانة أعلى من القوانين الداخلية للدول بما فيها الدستور. وتوضيح الموقف القانوني، والسلوك القضائي المتبع، في حال تعارضت نصوص المعاهدة الدولية مع القوانين الفلسطينية الداخلية، وأيهما يكون في هذه الحالة له أولوية التطبيق.

الكلمات المفتاحية: المعاهدات الدولية، سمو المعاهدة، التشريع الفلسطيني، المحكمة الدستورية، المكانة القانونية.

Abstract: the study aimed to identify the status of international treaties in Palestinian legislation and Palestinian court decisions, and to demonstrate the extent of the Palestinian legislator's commitment to the provisions of international law, especially the principle of the supremacy of international treaties, which stipulates that international treaties have a higher status than the internal laws of states, including the constitution. And to clarify the legal position and the judicial behavior followed, in the event that the provisions of the international treaty conflict with the internal Palestinian laws, and which of them in this case has priority of application.

Keywords: International Treaties, Treaty Supremacy, Palestinian Legislation, Constitutional Court, Legal Status.

* المؤلف المرسل: وسيم جابر الشنطي

مقدمة:

تحتل المعاهدات الدولية مكانة كبيرة في القانون الدولي والدساتير من حيث علاقتها مع المنظومة القانونية الداخلية للدول، فمن القواعد الثابتة في مجال القانون الدولي مبدأ سمو المعاهدات الدولية، والذي يترتب عليه أن تكون المعاهدات بمكانة أعلى من القوانين الوطنية، وأن يقوم المشرع الوطني بمطابقة القوانين الداخلية مع الأحكام المنصوص عليها في المعاهدات الدولية التي صادقت عليها الدولة .

وعلى الرغم من أن الدولة ملزمة بتنفيذ المعاهدات الدولية التي قامت بالمصادقة عليها، وجعلها في مرتبة أعلى من تشريعاتها الداخلية، إلا أن الدول عملياً تُحدد مكانة المعاهدات بالنسبة لتشريعاتها من خلال النص على ذلك في الدستور، حيث تنص غالبية الدساتير على مرتبة المعاهدات وتبين الحلول التي يجب على القضاء الوطني اتباعها عند نظر أي قضية معروضة عليه في حال كان يوجد تعارض بين نص في معاهدة دولية مصادق عليها، ونص في التشريع النافذ في الدولة سواء كان دستورياً أو تشريعاً عادياً .

إن المشرع الفلسطيني لم ينص على مكانة المعاهدات الدولية في القانون الأساسي الفلسطيني كما فعلت غالبية الدساتير الأخرى، ولم يحدد أيهما يُقدم على الآخر في حالة التعارض بين المعاهدة الدولية السارية داخل فلسطين مع الدستور، أو مع القانون العادي، وأمام هذا السكوت التشريعي فقد اجتهدت المحكمة الدستورية الفلسطينية في تحديد مكانة المعاهدات الدولية، إلا أنها بدلاً من حسم تلك الإشكالية فقد أصدرت أحكاماً متناقضة فيما بينها. ومن هنا تأتي إشكالية هذه الدراسة، حيث إنها تتمحور حول بيان المكانة القانونية للمعاهدات الدولية في التشريع والقضاء الفلسطيني، والسؤال الذي يثور هنا لمعرفة كيفية الحل من أجل جعل القانون الداخلي متفقاً ومنسجماً مع المعاهدات الدولية هو: ما هو الحل عندما ينص القانون الفلسطيني على أمر ما، ويكون هذا النص متعارض مع أمر آخر منصوص عليه في إحدى المعاهدات الدولية المصادقة عليها دولة فلسطين؟ ففي هذه الحالة هل سيقدم القاضي القانون الوطني، أم المعاهدة الدولية؟

ونسعى للإجابة عن الإشكالية السابقة من خلال دراسة هذا البحث في مطلبين أساسيين، نخصص المطلب الأول لتوضيح اتجاهات تحديد مكانة المعاهدات الدولية بالنسبة للتشريع الداخلي، ثم في المطلب الثاني نبين موقف المشرع والقضاء الفلسطيني من تحديد مكانة المعاهدات الدولية.

المطلب الأول: اتجاهات تحديد مكانة المعاهدات الدولية بالنسبة للتشريع الداخلي.

تثير مكانة المعاهدات الدولية في الأنظمة القانونية الداخلية للدول العديد من الإشكاليات؛ كون أنه من القواعد الثابتة في مجال القانون الدولي مبدأ سمو المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية للدول، بحيث يجب على الدول أن تلتزم بموائمة تشريعاتها الوطنية بما يتوافق مع المعاهدات الدولية التي انضمت إليها

(الفرع الأول) إلا أن اتجاهات الدول تباينت بشأن القيمة التي تمنحها للمعاهدات الدولية بالنسبة لتشريعاتها الداخلية، فجعلت بعض الدول المعاهدات بمكانة أعلى من الدستور، في حين أن دول أخرى منحت الدساتير مكانة أعلى من المعاهدات الدولية وجعلتها تسمو على القوانين العادية فقط. **(الفرع الثاني)**

الفرع الأول: أولوية وسمو المعاهدات من وجهة نظر القانون الدولي.

يقصد بسمو المعاهدات الدولية على القانون الداخلي، أنه إذا تعارضت أحكام المعاهدة مع أحكام القوانين الداخلية؛ وجب تغليب أحكام المعاهدة وإن كان القانون الداخلي هو الدستور نفسه، فمهما كانت الوسيلة التي تعتمدها الدولة لإدماج المعاهدة في نظامها القانوني الداخلي سواء قانون أو مرسوم أو مجرد التصديق والنشر، فإن ذلك لا يؤثر في الالتزامات المترتبة عنها تجاه الأطراف، وقيام مسؤوليتها الدولية نتيجة عدم ضمان تنفيذ الاتفاقية على المستوى الداخلي في علاقتها الدولية¹.

وتنص المادة (27) من اتفاقية فيينا لعام 1969 لقانون المعاهدات على أنه: "لا يجوز لطرف في معاهدة أن يتمسك بقانونه الداخلي كسبب لعدم تنفيذ هذه المعاهدة"² وقد نصت المادة (13) من قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (175) لعام 1949م بشأن إعلان حقوق الدول وواجباتها: "كل دولة عليها واجب تنفيذ - وبحسن نية- التزاماتها الناشئة عن المعاهدات أو غيرها من مصادر القانون الدولي، ولا يجوز لها أن تتمسك بنصوص دستورها أو قوانينها كعذر على فشلها في تنفيذ هذه الالتزامات "

وقد أكدت العديد من التطبيقات القضائية الدولية على مبدأ سمو المعاهدات الدولية، ففي النزاع الذي عُرض أمام محكمة التحكيم بين الولايات المتحدة الأمريكية وكولومبيا سنة 1875م والمعروف بقضية " مونتيجو" خلصت المحكمة بأن المعاهدة تسمو على الدستور³. وفي قرار آخر للمحكمة الدائمة للعدل الدولي الصادر سنة 1932م في قضية معاملة الرعايا البولنديين الذين يعيشون في مدينة دانتزج الحرة؛ قضت المحكمة بأنه: " من الأمور التي يجدر ملاحظتها أنه وفقاً للمبادئ العامة فإن الدولة لا تستطيع أن تستند في مواجهة دولة أخرى إلى نصوص دستور تلك الدولة الأخرى، وإنما يمكنها فقط الاستناد إلى القانون الدولي والالتزامات الدولية التي التزمت بها، ومن جهة أخرى - وعلى العكس من ذلك - لا يمكن للدولة أن تحتج بدستورها لغايات تجنب الالتزامات التي التزمت بها وفقاً للقانون الدولي أو لمعاهدة نافذة، وبتطبيق ذلك على المسألة المتعلقة بمعاملة الرعايا البولنديين وغيرهم من الأشخاص من أصول بولندية أو الناطقين باللغة البولندية يتبين أنه لا بد من حلها بصورة حصرية استناداً لقواعد القانون الدولي ونصوص المعاهدة

¹ عبور تركية، مبدأ سمو المعاهدة على أحكام القانون الداخلي، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 4، عدد 8، 2017م، الجزائر، ص 186.

² انظر: المادة (27) من اتفاقية فيينا لعام 1969م .

³ تمسكت كولومبيا بدستورها المعارض لمعاهدة مبرمة بين الدولتين إلا أن محكمة التحكيم حكمت بسمو المعاهدة الدولية على الدستور الكولومبي .

النافذة بين بولندا ودانزنج⁴ ". كما اتبعت محكمة العدل الدولية الحالية نفس النهج الذي اتبعته المحكمة الدائمة، حيث أكدت في العديد من أحكامها على سمو المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية، ومن تلك الأحكام ما قرره المحكمة في النزاع الحدودي بين ليبيا وتشاد سنة 1994م، وخلصت المحكمة فيه إلى أن: " الحدود السياسية تنشأ بموجب معاهدة تكتسب استمرارية قد لا تتمتع بها بالضرورة المعاهدة في حد ذاتها مما يجعل لها الغلبة على أي قانون داخلي ولن يكون من شأن هذا الأخير أبداً مخالفتها"⁵. وفي الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية بتاريخ 26 ابريل عام 1988م، المتعلق باتفاق المقر بين الولايات المتحدة الأمريكية والأمم المتحدة، حيث رفضت الولايات المتحدة تنفيذ اتفاقية المقر واللجوء للتحكيم لحل النزاع بحجة تعارض ذلك مع قانونها الوطني⁶ ذكرت المحكمة في رأيها الاستشاري بأن: " الولايات المتحدة ملزمة باحترام التزاماتها الدولية باللجوء إلى التحكيم طبقاً للمادة (1/21) من اتفاقية المقر لعام 1947، وإذا كانت الولايات المتحدة تدعي أن قانونها الوطني يعلو على الالتزامات الدولية الناشئة عن اتفاقية المقر، فإن المحكمة تذكرها بالمبدأ المستقر في القانون الدولي ألا وهو سمو القانون الدولي على القانون الداخلي"⁷

يتضح من المواد القانونية السابقة وتطبيقات القضاء الدولي، أنه من المبادئ المسلم بها في القانون الدولي، عدم جواز أن تتمسك الدول بأحكام قوانينها الداخلية سواء كان دستوراً أم تشريعاً أم لائحة، بهدف عدم تنفيذ أحكام المعاهدة الدولية التي قامت بالمصادقة عليها، وذلك تطبيقاً لمبدأ سمو المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية، فنص المادة (27) من اتفاقية فيينا يوجي بأن تطبيق أحكام المعاهدات الدولية تعلو في الترتيب على التشريعات الداخلية للدول⁸.

ويترتب على مبدأ سمو المعاهدات الدولية، أن الدول بعد انضمامها للمعاهدة الدولية تكون ملزمة بتنفيذ كافة بنود تلك المعاهدة⁹، وذلك من خلال موائمة تشريعاتها الداخلية بما تنص عليه المعاهدة، بحيث

⁴ Permanent court of international justice, Advisory Opinion, Case of treatment of polish nationals and other persons of polish origin or speech in the danzig territory, Twenty-Third session, February 4th, 1932, Genral List No.42,P(24), through: <http://www.icj-cij.org/pcij/index.php?p1=9&PHSESSID=06ef6885e35->

⁵ سعد العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (الكويت نموذجاً) مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الكويت، الكويت، العدد 1، 2011م، ص 111.

⁶ طلبت الجمعية العامة للأمم المتحدة من محكمة العدل الدولية رأياً استشارياً بسبب قانون مكافحة الإرهاب الذي اعتمدته الكونغرس الأمريكي عام 1987م، وهو قانون كان موجهاً ضد منظمة التحرير الفلسطينية، ومما جاء فيه أنه من غير القانوني، إنشاء أو إبقاء مكتب المنظمة داخل الولايات القضائية للولايات المتحدة، وأمام عزم حكومة الولايات المتحدة الأمريكية غلق مكتب بعثة منظمة التحرير الفلسطينية لدى الأمم المتحدة بنيويورك، بعد أن منحت الجمعية العامة مركز المراقب للمنظمة عام 1974.

⁷ موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، 1948-1991، الرأي الصادر في 26 ابريل 1988م، انطباق التزام الدخول في التحكيم بموجب الفرع 21 من اتفاق مقر الأمم المتحدة المبرم في 26 جوان 1947م، (شرط عدم التسوية بوسائل أخرى متفق عليها) الفقرات 51-56، ص 253.

⁸ عبد العزيز لعروسي، التشريع المغربي والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان: ملاءمات قانونية ودستورية، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، العدد 87، 2014م، ص 25.

⁹ علي القهوجي، المعاهدات الدولية أمام القاضي الجنائي، الدار الجامعية، بيروت، ص 65.

تكون أحكام المعاهدة قائمة في مواجهة الأفراد ومؤسسات الدولة، ولا يجوز للدولة أن تحتج بقانونها الداخلي لغرض عدم تنفيذ التزاماتها الدولية، كما يجب أن تقوم المحاكم الوطنية بتطبيق نصوص المعاهدة¹⁰.

وعلى الرغم من استقرار وثبات قاعدة وجوب تنفيذ الدول لأحكام المعاهدة المنضمة إليها، إلا أن الفقه قد اختلف حول إنفاذ المعاهدة في القوانين الداخلية في حال لم تقم الدولة بالنص على المعاهدة في قوانينها الوطنية، على قاعدة أن القضاء ملزم بتطبيق القوانين الوطنية فقط. حيث رأى جانباً من الفقه أن المعاهدة لا تكون ملزمة للدولة وقضائها الوطني إلا في حال قامت بإدخال نصوص المعاهدة في قالب المنظومة القانونية الداخلية، عن طريق اتباع الإجراءات التي تسمح لاحقاً للقاضي بتطبيق نصوص المعاهدة على أي نزاع يُعرض عليه¹¹. في حين يرى جانب فقهي أن المعاهدات الدولية تصبح نافذة بحق الدولة بمجرد المصادقة عليها، دون الحاجة إلى قيام الدولة باتخاذ أي إجراء لإدخال أحكام المعاهدة في قالب القانون الوطني، وبناء على هذا الرأي فإنه في حال التعارض بين القانون الداخلي والمعاهدة الدولية فتكون أولوية التطبيق للمعاهدة الدولية¹². ويرى الباحث أن الاتجاه الفقهي الثاني هو ما يتوافق مع أحكام اتفاقية فيينا وقرارات المحاكم الدولية في هذا الشأن، إلا أنه بسبب ذلك الاختلاف الفقهي فقد اختلفت توجهات الدول بشأن مكانة المعاهدات الدولية وعلاقتها بالقانون الداخلي كما سنرى في الفرع التالي.

الفرع الثاني: مرتبة المعاهدات الدولية في التشريعات المقارنة.

تتفق غالبية التشريعات على منح المعاهدة الدولية قيمة قانونية؛ إلا أن اتجاهات الدول اختلفت في تحديد مكانة المعاهدات الدولية في دساتيرها، فمنها من أخذ بقاعدة سمو المعاهدات الدولية وجعل للمعاهدات المرتبة العليا على كافة القوانين الداخلية بما في ذلك الدستور. ومنها من وضع المعاهدات الدولية في نفس مكانة الدستور. في حين أن بعض الدول قد جعلت المعاهدات في مرتبة أدنى من الدستور وأعلى من القوانين العادية. كما يوجد اتجاه يساوي في المكانة بين المعاهدة الدولية والقوانين العادية دون أن يسمو أحدهما على الآخر. ويوجد بعض النظم القانونية فضلت عدم النص على مكانة المعاهدات مقارنة بالقانون الوطني. وفيما يلي يبين الباحث اتجاهات دساتير الدول في مكانة المعاهدات الدولية وموقفها من مبدأ سمو المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية.

¹⁰ صالح السنوسي، الوجيز في القانون الدولي العام، المركز القومي للبحوث، الطبعة الأولى، طرابلس، 2000م، ص 67.

¹¹ أشرف أبو حجازة، إدماج قرارات الأمن الصادر طبقاً للفصل السابع من الميثاق وتنفيذها في النظم القانونية الداخلية للدول الأعضاء، المجلة المصرية للقانون الدولي، الجمعية المصرية للقانون الدولي، 2005م، ص 361.

¹² المرجع السابق، ص 365.

أولاً: التشريعات التي تتجه إلى اعتبار المعاهدات الدولية في مركز يسمو على الدستور:

تتجه القليل من الدول إلى الأخذ بمبدأ سمو المعاهدات الدولية، فتتص بشكل واضح في دستورها على أن المعاهدات الدولية تحتل المرتبة الأولى وتسمو بالدرجة على الدستور وكافة القوانين الداخلية في الدولة؛ الأمر الذي يترتب عليه أنه لا يجوز أن يحتوي الدستور أو أي قانون داخلي في تلك الدول على أي نص يخالف الاتفاقيات والمعاهدات التي انضمت إليها تلك الدولة، لدرجة دفعت البعض إلى القول بأن المعاهدات الدولية التي تتعارض مع أحكام الدستور تعد بعد التصديق عليها بمثابة تعديل للدستور القائم ذاته¹³.

ومن الدساتير التي اتبعت هذا الاتجاه بشكل واضح الدستور الهولندي لعام 1983 والذي نص بشكل واضح أن أي تشريع يخالف القانون الدولي يعد باطل، كما نص على أن نصوص المعاهدات وقرارات المؤسسات الدولية تكون وفقاً لمضمونها ملزمة لجميع الأشخاص وتعد كذلك بعد نشرها، وكذلك نص على أن التشريعات النافذة في هولندا لا تكون قابلة للتطبيق إذا تعارضت مع نصوص المعاهدات الملزمة لجميع الأشخاص أو مع نصوص القرارات الصادرة عن المؤسسات الدولية¹⁴. كما اتبع الدستور الفرنسي لعام 1958 والمعدل لعام 2008م ذات الاتجاه، فنص على سمو المعاهدات الدولية بعد نشرها على القوانين الفرنسية، وفي حال كان الدستور يخالف المعاهدة فلا يتم إدخالها إلى النظام القانوني الوطني إلا بعد إدخال تعديلات على الدستور¹⁵.

ثانياً: التشريعات التي تتجه إلى اعتبار المعاهدات الدولية في مركز وسط بين الدستور والقانون:

تحتل المعاهدات الدولية في بعض الدول مرتبة أعلى من مرتبة القوانين العادية، وأقل من الدستور، ويترتب على ذلك أن الدولة تكون ملزمة بتعديل أو إلغاء النصوص القانونية الواردة في القوانين العادية السابقة على وجود المعاهدة، كما لا يجوز للدولة إصدار أي قوانين تتعارض مع نصوص المعاهدة. وفي حال خالفت المعاهدة بنود الدستور فإن القاضي الوطني يطبق الدستور على النزاع المعروض عليه، أما إذا خالفت المعاهدة بنود القانون العادي، فيكون الأولوية في التطبيق لأحكام المعاهدة.

وقد تبنى هذا الاتجاه العديد من الأنظمة القانونية، منها دستور جمهورية روسيا الاتحادية، حيث نصت المادة (4/15) على ما يلي: "تعتبر مبادئ وقواعد القانون الدولي المعترف بها بشكل واسع

¹³ صالح حجازي، نطاق الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، ص 16.

¹⁴ عبد الله الهواري، القيمة القانونية للمعاهدات الدولية في الدساتير الوطنية: دراسة مقارنة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة، العدد 55، 2014م، ص 261.

¹⁵ انظر: المادة (45، 55) من الدستور الفرنسي لعام 1958م.

والمعاهدات الدولية لدولة روسيا الاتحادية جزءاً متمماً للنظام القانوني الروسي، وإذا أنشأت معاهدة دولية لروسيا الاتحادية قواعد تختلف عن تلك التي يحددها القانون فإن تلك المعاهدة الدولية هي التي تطبق¹⁶ "

ومن الأنظمة العربية التي تبنت هذا الاتجاه دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لعام 1996م والتعديلات اللاحقة لها، حيث جميعها قد تبنت سمو أحكام الدستور على المعاهدات الدولية، وسمو المعاهدات على التشريعات الوطنية الأخرى، فقد نصت المادة (154) من الدستور الجزائري على أنه: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون"¹⁷ وكذلك دستور الجمهورية التونسية لعام 2014م، حيث نص في المادة (20) منه على أن: "المعاهدات الموافق عليها من قبل المجلس النيابي والمصادق عليها، أعلى من القوانين وأدنى من الدستور"

ثالثاً: التشريعات التي تتجه إلى اعتبار المعاهدات الدولية في مركز مساوٍ للقانون الداخلي:

تتجه العديد من الدول إلى منح المعاهدات الدولية مرتبة مساوية للقوانين العادية في الدولة، ويكون لها ذات القوة الممنوحة للقوانين، بحيث لا يسمو أحدهما على الآخر، وبمجرد أن تقوم الدولة بإنفاذ المعاهدة في نظامها القانوني يصبح لها نفس قيمة القانون في المجال الداخلي للدولة؛ ويترتب على ذلك إمكانية أن تعدل المعاهدة أو تلغي القاعدة القانونية العادية المخالفة لها أو السابقة عليها، كما أنها تتأثر بالقانون الذي يصدر بعدها في حالة تعارضه معها، فلا يجري العمل بها ولا تطبيقها على الواقعة استناداً إلى قاعدة أن اللاحق ينسخ السابق¹⁸.

ومن الدساتير التي تبنت هذا الاتجاه الدستور الأمريكي لعام 1787م حيث نص على: "أن المعاهدات المبرمة تتمتع بقيمة قانونية مساوية للقوانين الفيدرالية، وعلى القضاة تطبيقها حتى لو خالفت تشريعات أي ولاية"¹⁹ وقد تبني الدستور المصري لسنة 2014 هذا الاتجاه، حيث نصت المادة (151) منه على: "يمثل رئيس الجمهورية الدولة في علاقاتها الخارجية ويبرم المعاهدات ويصدق عليها بعد موافقة مجلس النواب وتكون لها قوة القانون بعد نشرها وفقاً لأحكام الدستور". كما نصت العديد من الدساتير العربية الأخرى على هذا الاتجاه منها: الدستور الكويتي²⁰، والدستور البحريني²¹.

¹⁶ عبد الله الهواري، مرجع سابق، ص 264.

¹⁷ انظر: المادة (154) من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 1996/12/7م وتعديلاته.

¹⁸ أحمد أبو الخير عطية، نفاذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2003م، ص 58.

¹⁹ انظر: المواد (2،6) من الدستور الأمريكي لعام 1787م.

²⁰ انظر: المادة (70) من الدستور الكويتي لعام 1962م.

²¹ انظر: المادة (37) من الدستور البحريني لعام 2002م.

والجدير بالإشارة أن الأنظمة التي منحت المعاهدة قوة القانون ولم تقرر أولوية التطبيق لمن في حال النزاع، فقد اختلف قضاء الدول في حسم تلك المسألة، وانقسم إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: تكون أولوية التطبيق للمعاهدة في حال تعارضت مع القانون الوطني، وقد أخذ بهذا الاتجاه القضاء الأمريكي في العديد من أحكامه وذلك بغض النظر كانت القوانين سابقة أم لاحقة للمعاهدة²². كما أخذ بهذا الاتجاه محكمة النقض المصرية²³. ويرى الباحث بصواب هذا الاتجاه من الناحية الفقهية؛ لأنه في حال حصل تعارض ما بين أحكام المعاهدة والقانون العادي فإن القاضي يمكنه أن يلجأ إلى قاعدة الخاص يقيد العام لحل هذا التنازع؛ باعتبار أن المعاهدة تتضمن حكماً خاصاً بينما القانون يُنظم حكماً عاماً ينطبق على كافة المسائل التي تدخل في مجال سريان المعاهدة الدولية.

الاتجاه الثاني: يطبق القانون الوطني المتعارض مع المعاهدة إن كان لاحقاً عليها، على اعتبار أن المعاهدة مثل القانون الوطني، فيطبق عليها قاعدة اللاحق يلغي أو ينسخ السابق. وقد سارت على هذا الاتجاه المحكمة الدستورية المصرية العليا في العديد من أحكامها، حيث جاء في أحد قراراتها: " بالنسبة للمعاهدات الدولية فإن صدور قانون داخلي بأحكام تغايرها لا ينال من دستوريته، ذلك لأن المعاهدات الدولية ليست لها قيمة الدساتير ولا تجاوز مرتبتها مرتبة القانون"²⁴

رابعاً: التشريعات التي تتجه إلى عدم تحديد مرتبة المعاهدات الدولية بالنسبة للقانون الداخلي:

على خلاف الاتجاهات السابقة، فقد اتجهت بعض التشريعات إلى إغفال تحديد مرتبة المعاهدات بالنسبة للقانون الداخلي في دساتيرها أو قوانينها العادية، ولم تنص تلك التشريعات على أولوية التطبيق في حال تعارضت المعاهدات مع الدستور أو مع القوانين الوطنية، ولم تحدد الية حسم تلك الإشكالية، وما يجب على القضاء الوطني فعله في هذه الحالة.

ومن الدول التي تبنت هذا الاتجاه المملكة الأردنية الهاشمية، حيث أن الدستور الأردني لم يرد به أي نص يحدد مكانة المعاهدات الدولية ومكانتها في سلم التدرج القانوني. وكذلك دستور إسبانيا لعام 1978م، والمعدل لعام 2011م، والذي اكتفى بالإشارة إلى أن المعاهدات الدولية تصبح جزءاً من النظام

²² قضت المحكمة العليا الأمريكية في حكم لها في 1933/1/23م بأنه: " طبقاً للقانون الدولي فإنه في العلاقات بين الدول الأطراف في المعاهدة لا يمكن للقانون الداخلي أن يعلو على شروط المعاهدة" مشار إليه في: عبد الله الهواري، مرجع سابق، ص 278.

²³ قررت محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 22/137ق، جلسة 195/3/8م، بأنه: " انه من المسلم به في فقه القانون الدولي العام أنه إذا تعارضت أحكام المعاهدة الدولية مع أحكام قانون داخلي، فإن أحكام المعاهدة الدولية وحدها تكون هي واجبة التطبيق، سواء أكان القانون الداخلي قد صدر قبل إبرام المعاهدة أم صدر بعد إبرامها، لأن المعاهدة هي رابطة تعاقدية بين دولتين، لا تتأثر بما يكون للدولتين من تشريعات سابقة أو بما تصدره إحداها من تشريعات لاحقة تعارض أحكامها "

²⁴ مجموع أحكام وقرارات المحكمة الدستورية العليا، الجزء الأول، رقم 2/7ق، بتاريخ 1975/3/1م، ص 228 وما بعدها.

القانوني الداخلي دون أن يحدد مرتبتها بالنسبة للقوانين. كما تبني هذا الاتجاه أيضاً دستور جمهورية إيطاليا لعام 1947م والمعدل لعام 2011م. كما سار في نفس الاتجاه العديد من الدساتير العربية منها: الدستور اليمني لعام 1990م، والدستور السوداني لعام 1996م وعام 2005م، والدستور اللبناني لعام 1926م، والدستور الإماراتي لعام 1971م، والدستور المغربي لعام 1996م²⁵.

المطلب الثاني: موقف المشرع والقضاء الفلسطيني من مكانة المعاهدات الدولية.

تقوم الدول المعاصرة ببيان مكانة المعاهدات الدولية وتحديد درجتها بالنسبة لتشريعاتها الداخلية في الدستور، فمن خلال النص على مكانة المعاهدة الدولية تحل إشكالية التعارض الذي قد يحدث بين نص وارد في معاهدة دولية مصادق عليها من قبل الدولة، وبين نص مطبق في تشريعاتها الداخلية سواء كان دستوراً أو قانوناً عادياً. لكن المشرع الدستوري الفلسطيني قد سكت عن تنظيم هذه الإشكالية، ولم يبين مكانة المعاهدات الدولية بالنسبة للدستور أو التشريعات الأخرى، في حين أن بعض القوانين العادية السارية في فلسطين قد نصت على مكانة المعاهدات بالنسبة لذلك التشريع (الفرع الأول) وأمام فراغ القانون الأساسي الفلسطيني من أي نص يبين مكانة المعاهدات الدولية، فقد اجتهدت المحكمة الدستورية الفلسطينية لحل تلك الإشكالية فأصدرت قرارين متناقضين؛ الأمر الذي أدى إلى تعقيد الإشكالية بدلاً من حلها. (الفرع الثاني)

الفرع الأول: المكانة القانونية للمعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني

لم يتطرق القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003م والمعدل لعام 2005م إلى مكانة المعاهدات الدولية، فالمشرع الدستوري الفلسطيني اكتفى فقط بدعوة السلطة الفلسطينية للانضمام إلى المعاهدات الدولية المعنية بمجال حقوق الإنسان²⁶، دون أن يبين آلية الانضمام للمعاهدات الدولية أو الطرف المسؤول عن التصديق عليها، ودون أن ينص على آلية إنفاذ تلك المعاهدات في المنظومة القانونية الداخلية، حيث لا يوجد أي نص بالقانون الأساسي يحدد مرتبة المعاهدات بالنسبة للقانون الأساسي أو التشريعات العادية.

كما أن المسودة الثالثة لدستور دولة فلسطين لعام 2003م لم تحدد بشكل صريح مرتبة المعاهدات الدولية بالنسبة للقوانين الداخلية، إلا أنها نصت بشكل ضمني على منح المعاهدات الدولية مرتبة أدنى من الدستور وأعلى من القانون العادي، ويتبين ذلك من خلال نص المادة (182) التي منحت المحكمة الدستورية

²⁵ أشرف أبو حجاز، مكانة القانون الدولي العام في إطار القواعد الداخلية الدستورية والتشريعية، دار النهضة العربية، 2004م، ص 119.

²⁶ انظر: المادة (2/10) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2005م.

صلاحية الرقابة على دستورية عقد المعاهدات الدولية، وتقرير بطلان القانون أو بعض مواده إن تعارض مع معاهدة دولية²⁷.

ويرى البعض أن إغفال المشرع الفلسطيني لتحديد مكانة المعاهدات الدولية في القانون الأساسي الفلسطيني، كان مقصوداً؛ وذلك بسبب الوضع السياسي والقانوني للسلطة الوطنية الفلسطينية، وعلاقتها بمنظمة التحرير الفلسطينية، وارتباطها بالاتفاقيات الموقعة مع الاحتلال الإسرائيلي مثل اتفاقية أوسلو، حيث أن السلطة الفلسطينية لا تريد منح أي مكانة للاتفاقيات الموقعة مع إسرائيل في النظام القانوني الفلسطيني. وما يراه الباحث عدم صحة هذا الرأي كون أن اتفاقية أوسلو تم توقيعها من قبل منظمة التحرير الفلسطينية وليست من قبل فلسطين باعتبارها دولة؛ ومن المعروف أن اتفاقية فيينا الخاصة بالمعاهدات تطبق فقط على المعاهدات التي توقعها الدول، وعليه فإن اتفاقية أوسلو ينطبق عليها القانون الدولي العرفي وليست اتفاقية فيينا، وبالتالي فإن مكانة تلك الاتفاقية وغيرها من الاتفاقيات الموقعة بين منظمة التحرير الفلسطينية والاحتلال الإسرائيلي لا تثير أي إشكالية فيما يتعلق بمرتبها بالنظام القانوني الفلسطيني؛ ولا يوجد أي نص يلزم فلسطين بمنحها مكانة على خلاف الاتفاقيات الأخرى التي وقعت بها بصفتها دولة والتي تنطبق عليها اتفاقية فيينا.

والجدير بالإشارة إلى أن بعض القوانين العادية السارية في فلسطين قد تطرقت إلى مكانة المعاهدات الدولية بالنسبة لذلك القانون، ومنها ما نصت عليه المادة (77) من قانون البيئة رقم (7) لسنة 1999م، التي منحت المعاهدات الدولية المتعلقة بالبيئة مرتبة قانونية مساوية لمرتبة قانون البيئة الفلسطيني²⁸. وكذلك قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م والذي نص على جواز رفض المحكمة تنفيذ قرار التحكيم الأجنبي إذا كان لا يتفق مع المعاهدات والاتفاقيات الدولية المعمول بها في فلسطين²⁹.

وأمام خلو المنظومة القانونية الفلسطينية من أي نص يحدد مكانة المعاهدات الدولية بالنسبة للتشريعات الداخلية، فإنه في حال ثار نزاع وعُرض أمام القضاء الفلسطيني، ووقع تعارض بين نص معاهدة مصادق عليها من قبل السلطة الفلسطينية، وبين أي من نصوص القوانين الفلسطينية الداخلية بما فيها القانون الأساسي، ففي هذه الحالة أيهما يُقدم على الآخر؟ وهل يكون القاضي مُلزم بتطبيق القانون الفلسطيني أم الاتفاقية الدولية في حالة التعارض؟

²⁷ انظر: المادة (182) من المسودة الثالثة لدستور دولة فلسطين لعام 2003م.

²⁸ انظر: المادة (77) من قانون البيئة الفلسطيني رقم 7 لسنة 1999م.

²⁹ انظر: المادة (48) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م.

وما يراه الباحث في الإجابة على السؤال السابق والذي يُثير إشكالية حقيقية، أن الأولوية في التطبيق تكون للقانون الفلسطيني وليس للمعاهدة الدولية، وذلك للأسباب التالية:

أ. إن النظام المتبع في المنظومة القانونية الفلسطينية في إطار مبدأ الفصل بين السلطات، أن القضاء مهمته تطبيق القانون، والسلطة التشريعية مهمتها سن القوانين والتشريعات؛ حيث منح القانون الأساسي سلطة سن القوانين للمجلس التشريعي الفلسطيني³⁰، ولرئيس السلطة في حالات الضرورة³¹. وعليه فإنه لا يمكن أن تندمج المعاهدة الدولية في النظام القانوني الفلسطيني دون إقرارها من قبل السلطة التشريعية على هيئة قانون، أو إقرارها من قبل رئيس السلطة على هيئة قرار بقانون في حالات الضرورة؛ وبهذا فإن المعاهدات الدولية وإن كانت ملزمة لدولة فلسطين من الناحية النظرية، إلا أنها من الناحية العملية تبقى دون مكانة طالما أنه لم يتم إقرارها في المنظومة القانونية الفلسطينية، ولا يستطيع القاضي أن يطبق نصوصها من تلقاء نفسه في حال تعارضت مع نص قانوني داخلي.

ب. يعد القانون الأساسي هو القانون الأعلى في فلسطين، وتسود نصوصه وقواعده على سائر النصوص الأخرى، وعليه ففي حالة التعارض ما بين نص دستوري، ونص ورد في معاهدة دولية نافذة في فلسطين، فتكون أولوية التطبيق للنص الدستوري، وذلك تطبيقاً لمبدأ " سمو الدستور ".

ت. على الرغم من أن المعاهدة الدولية ملزمة للدولة الموقعة عليها وفق اتفاقية فيينا، ولا تستطيع الدولة التحلل من الالتزامات المترتبة عنها، ويجب عليها احترام أحكام المعاهدة، إلا أن ذلك لا يمنح المعاهدة مكانة بالنسبة للقوانين الداخلية دون وجود نص دستوري ينظم ذلك، لأن ذلك فيه إغفال لنظرية السيادة التشريعية المعترف بها للبرلمان والمعروفة بنظرية سيادة البرلمان، وعليه فلا يصح القول بأن المعاهدة يُعتد بها أمام القضاء الفلسطيني، وأن القاضي ملزم بتطبيق نصوصها في حال تعارضت مع القوانين الداخلية لمجرد أن رئيس السلطة الفلسطينية قد صادق على المعاهدة؛ لأن المصادقة لا تعد بأي حال من الأحوال إقرار لقانون يُلزم القاضي بتطبيقه؛ وبذلك فإن القضاء الوطني يطبق نصوص المعاهدة باعتبارها نصوصاً من قانونه الداخلي، صادرة عن السلطة التي تملك سن التشريعات في دولته وليس لكونها نصوصاً تضمنتها معاهدات دولية.

ث. إن القاعدة القانونية الوضعية سواء كانت من صنع المشرع الداخلي، أو كانت واردة في معاهدة دولية لا يمكن أن تُطبق وتُحترم بدون وضعها في نص رسمي يكون في متناول الأفراد والسلطات للاطلاع عليها ومعرفتها، فهي مجهولة لديهم ويكون من التعسف عدم إعلامهم بها، وتطبيقها عليهم، وأفضل وسيلة لتحقيق العلم هي إصدار المعاهدة في الداخل بعد التصديق عليها، وبذلك تصبح قانوناً ملزماً للأفراد

³⁰ انظر: المادة (47) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2005م.

³¹ انظر: المادة (43) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2005م.

والسلطات الداخلية، وفي حالة تغاضي الدولة عن ذلك، فإن للقضاء أن يتجاهل المعاهدة، ويكون الأفراد في حل من النقيض بها، وتحمل بالتالي الدولة المسؤولية الدولية نتيجة إخلالها بالتزاماتها الدولية المترتبة على ذلك.

ونخلص مما تقدم أن القضاء الفلسطيني لا يستطيع القيام بدوره في تطبيق المعاهدات الدولية على النزاعات المعروضة أمامه إلا في حال تحولت المعاهدة إلى قانون نافذ وفق الإجراءات المتبعة لإقرار القوانين في فلسطين، وفي حال لم يتم القيام بذلك فإن القاضي لا يستطيع تطبيق أحكام المعاهدة على النزاع رغم مصادقة الدولة على تلك المعاهدة.

الفرع الثاني: المكانة القانونية للمعاهدات الدولية في أحكام القضاء الفلسطيني.

إن المتتبع للأحكام القضائية المتعلقة بمكانة المعاهدات الدولية أمام القضاء الفلسطيني العادي يجد أن بعض الأحكام القضائية قد جعلت الأولوية في التطبيق للمعاهدات الدولية، في حين أن أحكام أخرى منحت الأولوية في التطبيق للقانون الوطني. كما أن المحكمة الدستورية الفلسطينية قد اجتهدت في حكمين لها في تحديد مكانة المعاهدات؛ إلا أنها ناقضت نفسها ولم تستقر على رأي قضائي دستوري معتمد لمكانة المعاهدات في النظام القانوني الفلسطيني.

أولاً: مكانة المعاهدات في أحكام القضاء الفلسطيني العادي:

اتجهت بعض الأحكام القضائية الصادرة عن القضاء الفلسطيني العادي إلى منح المعاهدات الدولية مرتبة أعلى من القانون، ومن أمثلة ذلك: ما قرره محكمة النقض الفلسطينية بعدم مشروعية قانون مقاطعة إسرائيل بسبب مخالفته لأحكام القانون الدولي³². وكذلك ما قرره محكمة الاستئناف الفلسطينية في أحد أحكامها والذي جاء فيه: "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 أيضاً بأن هذا الدفع واقع في غير محله، ذلك أن الحصانة التي تتمتع بها المستأنف عليها تتبع ابتداء من الموائيق الدولية وفق ما استقرت عليه قواعد القانون الدولي³³".

وفي المقابل فقد اتجهت بعض الأحكام القضائية إلى منح الأولوية في التطبيق إلى القانون الوطني، بمعنى أن هذه الأحكام قد جعلت مرتبة المعاهدات الدولية أدنى من القوانين الفلسطينية، ومن أمثلة هذه

³² حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله، في الدعوى الجزائية رقم 116 لسنة 2010م، جلسة 2012/06/24م، منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتني".

³³ حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 90 لسنة 2009م، جلسة 2009/03/04م، منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتني".

الأحكام ما جاء في أحد قرارات محكمة النقض الفلسطينية: " أخطأت محكمة الاستئناف وخالفت حكم المادة (18/1) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية ... مشيرة إلى الاتفاقية القضائية الأردنية اللبنانية لسنة 54 والاتفاقية القضائية الأردنية السورية لسنة 1953م، وأن الاستناد إلى هذه الاتفاقيات وفلسطين وقطر ليستا طرفاً فيها ... وكان الأجدر الإشارة إلى اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة 83 وكانت فلسطين من ضمن الدول الموقعة عليها، لكنها تبقى غير سارية المفعول لعدم المصادقة عليها من الجهة الدستورية الفلسطينية وحتى لو كانت اتفاقية الرياض مصدقة فمحكمةنا غير ملزمة بتطبيق أحكامها وإنما يتم تطبيق أحكام القانون الداخلي³⁴."

يتبين من الأحكام القضائية السابقة أن القضاء الفلسطيني العادي لم يستقر على رأي حول مكانة المعاهدات الدولية بالنسبة للتشريع الوطني، كما يتبين أنه على الرغم من خلو القانون الأساسي الفلسطيني من أي نص يحدد مكانة المعاهدات الدولية إلا أن القضاة قد اجتهدوا في هذا الأمر وجعلوا لها مكانة تفوق القوانين العادية؛ وذلك استناداً لنص المادة (10) من القانون الأساسي التي تحت على الانضمام للاتفاقيات الدولية وتطبيقها، وعليه فقد اعتبر القضاء في بعض أحكامه أن المعاهدات الدولية قابلة للتنفيذ ذاتياً دون حاجة إلى إقرارها بقانون.

ثانياً: مكانة المعاهدات في أحكام القضاء الفلسطيني الدستوري:

أصدرت المحكمة الدستورية الفلسطينية قراراتين متناقضين متعلقين بمكانة المعاهدات الدولية بالنسبة للتشريعات الفلسطينية، حيث قررت المحكمة في قرارها الأول بسمو المعاهدات الدولية على التشريعات الداخلية، إلا أنها في قرارها الثاني قررت أن المعاهدة لا تعتبر بذاتها قانوناً يطبق في فلسطين، وإنما يجب أن تكتسب القوة من خلال مرورها بالمراحل الشكلية الواجب توافرها لإصدار قانون داخلي معين لإنفاذها. ثم في خطوة غريبة قررت المحكمة في ذات القرار بتناقض واضح مع ما جاء أعلاه بأن المعاهدات الدولية أسمى من القوانين العادية وأدنى من القانون الأساسي.

وفيما يلي يستعرض الباحث القرارين ويبين أوجه العوار فيهما:

أ. قرار المحكمة الدستورية رقم (2017/4) بخصوص مكانة المعاهدات الدولية³⁵:

أصدرت المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية في جلستها المنعقدة بتاريخ 19 تشرين ثاني 2017م، حكمها في الطعن الدستوري رقم (2017/4) وقد قررت المحكمة في هذا الحكم سمو المعاهدات الدولية

³⁴ 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".

³⁵ الوقائع الفلسطينية، العدد 138، 25 نوفمبر 2017م.

على التشريعات الداخلية. وقد اتصلت المحكمة بالمسألة الدستورية محل الطعن بطريق الإحالة من محكمة صلح جنين، حيث قام قاضي محكمة صلح جنين بوقف السير في الدعوى المدنية المنظورة أمامه وإحالة الأوراق للمحكمة الدستورية للنظر بوجود شبهة عدم الدستورية لما يبدو من تعارض ما بين المادة (30) من القانون الأساسي الفلسطيني التي تنص على كفالة حق التقاضي وحظر تحصين القرارات والاعمال الإدارية من رقابة القضاء، وبين اتفاقية مقر رئاسة منظمة " الأونروا" لما تقرره هذه الاتفاقية من حصانة للمنظمة أمام القضاء الفلسطيني.

وقد احتوى حكم المحكمة على العديد من النقاط التي تم إثارتها ونقاشها، إلا أن الباحث سيكتفي بتحليل الجزئية المتعلقة بموضوع هذه الدراسة والمتعلق بمكانة المعاهدات بالنسبة للتشريع الداخلي؛ حيث جاء في منطوق حكم المحكمة ما يلي: " تقرر المحكمة بالأغلبية الفصل في المسألة الدستورية موضوع الإحالة بتأكيد سمو الاتفاقيات الدولية على التشريعات الداخلية، بحيث تكتسب قواعد هذه الاتفاقيات قوة أعلى من التشريعات الداخلية، بما يتواءم مع الهوية الوطنية والدينية والثقافية للشعب العربي الفلسطيني، مع تمتع الأمم المتحدة ومؤسساتها بالحصانة من الإجراءات القضائية الوطنية "

يتبين من منطوق الحكم أن المحكمة قد قررت سمو المعاهدات الدولية على كافة التشريعات الداخلية في فلسطين وبما فيها القانون الأساسي الفلسطيني، وقد استندت في ذلك إلى أحكام القانون الدولي التي تقرر سمو المعاهدات. ويرى الباحث أن المحكمة قد جانبت الصواب في ذلك؛ لأن دور المحكمة الدستورية هو ضمان احترام مبدأ سمو الدستور، وبما أن القانون الأساسي الفلسطيني لم يحدد مكانة المعاهدات الدولية بالنسبة للتشريعات الفلسطينية، فلا يجوز للمحكمة في هذه الحالة استحداث قاعدة دستورية جديدة. كما أن كافة التشريعات المقارنة كما ذكرنا في هذه الدراسة تقوم بتحديد مكانة المعاهدات بالنسبة لتشريعاتها من خلال دساتيرها، وليس من خلال أحكام القانون الدولي، فعلى الرغم من التزام الدول بما جاء في المعاهدات الدولية التي تصادق عليها، إلا أن تحديد مرتبة ومكانة المعاهدات بالنسبة للقوانين الوطنية يكون من اختصاص المشرع الوطني وليس من وجهة نظر القانون الدولي، وهو الأمر الذي أغفلته المحكمة في قرارها.

والملاحظ أن المحكمة الدستورية في قرارها قد ضيقت من مكانة المعاهدات الدولية عندما ذكرت في منطوق القرار أن سمو الاتفاقيات الدولية مقيد بأن تكون الاتفاقية " متفقة مع الهوية الوطنية والدينية والثقافية للشعب العربي الفلسطيني" ويبدو من توجه المحكمة بأنها تخشى بعض الأمور الواردة في الاتفاقيات الدولية وتحاول أن تضع إمكانيات لعدم انفاذها، فبعد أن أطلقت العنان للاتفاقيات الدولية دون أساس قانوني

وبخروج عن قواعد الاختصاص، قامت بتحجيم هذه الاتفاقيات بالاستعانة بمفاهيم ذات معاني فضفاضة تحتل عدة صور وتترك المسألة عرضة لتجاذبات سياسية واجتماعية مختلفة ومتغيرة³⁶.

أ. قرار المحكمة الدستورية رقم (2017/5) بخصوص مكانة المعاهدات الدولية:

أصدرت المحكمة الدستورية الفلسطينية قراراً ثان بخصوص مكانة المعاهدات الدولية، حيث لم يفصل بين تاريخ صدور القرار السابق وهذا القرار أكثر من أربعة أشهر فقط، وقد كان هذا القرار متناقض مع القرار السابق، ومتناقض مع نفسه بشكل يثير الغرابة والعجب. ففي تاريخ 12 مارس 2018م أصدرت المحكمة قراراً بشأن الطلب المقدم لها لتفسير نص المادة (10) من القانون الأساسي الفلسطيني، وقد جاء في منطوق القرار: "تعتبر وثيقة إعلان الاستقلال جزءاً لا يتجزأ من المنظومة الدستورية في فلسطين، بل وأعلاها سموً، يأتي بعدها القانون الأساسي الفلسطيني، وبما أن المحكمة الدستورية العليا في فلسطين قد أعلنت سمو المعاهدات والاتفاقيات الدولية على التشريعات الوطنية العادية، فإن المعاهدات والاتفاقيات الدولية تأتي في مرتبة أقل من القانون الأساسي، يأتي بعدها مختلف التشريعات المعمول بها في فلسطين³⁷".

والملاحظ أن المحكمة الدستورية الفلسطينية قد تراجعت عن رأيها بشأن مكانة المعاهدات الدولية والمشار إليه في الحكم السابق، والذي كان يقرر سمو المعاهدات الدولية على كافة التشريعات الداخلية بما فيها القانون الأساسي، ففي هذا الحكم قررت المحكمة أن المعاهدات الدولية تسمو فقط على القوانين العادية، بمعنى أن مكانة المعاهدات الدولية بدرجة أدنى من القانون الأساسي الفلسطيني وأعلى من القوانين العادية.

وما يثير استغراب الباحث التناقض الذي وقع في منطوق هذا القرار، حيث أن المحكمة في البند الأول من منطوق القرار قررت أن القانون أدنى من المعاهدات الدولية، إلا أنها في البند الثالث من منطوق نفس القرار قررت بأن: "الاتفاقية لا تعد بذاتها قانوناً يطبق في فلسطين، وإنما لا بد أن تكتسب القوة من خلال مرورها بالمراحل الشكلية الواجب توافرها لإصدار قانون داخلي معين لإنفاذها" وعلى الرغم من صحة رأي المحكمة في هذه الجزئية من وجهة نظر الباحث؛ إلا أن الأمر المستغرب هو التناقض الذي وقعت به المحكمة في نفس القرار، فكيف للمحكمة أن تقرر أن المعاهدة أسمى من القانون، ومن ثم تقرر أن المعاهدة لا تنفذ إلا من خلال قانون!! وعليه فإن الباحث يرى بأنه كان ينبغي على المحكمة حتى لا تقع في تلك التناقضات الغريبة أن لا تجتهد بتأسيس قواعد دستورية جديدة، فطالما أن القانون الأساسي الفلسطيني لم يحدد مكانة المعاهدات الدولية بالنسبة للقوانين الداخلية، فكان الأجدر على المحكمة أن لا تتعدى على اختصاص السلسلة التأسيسية وتقوم بتشريع قواعد دستورية، وكان من الأفضل والأصوب للمحكمة الدستورية

³⁶ جامعة بيرزيت، وجدة القانون الدستوري، ورقة موقف حول حكم المحكمة الدستورية بخصوص مكانة الاتفاقيات الدولي في النظام القانوني الفلسطيني، سلسلة أوراق بيرزيت للدراسات القانونية رقم 12/2017، فلسطين، 2017م، ص4.

³⁷ حكم المحكمة الدستورية المنعقدة في رام الله في الدعوى الدستورية رقم 5 لسنة 2017م، تاريخ الفصل 2018/3/12م، منشور عبر موقع المقتضى.

أن تقرر بأن مهمة تحديد مكانة المعاهدات الدولية في ظل صمت القانون الأساسي الفلسطيني عن هذه المسألة يرجع إلى قاضي الموضوع، فيكون له سلطة تقديرية في تحديد مكانة المعاهدة حسب النزاع المعروض عليه، ويكون له الخيار في تطبيق أحكام القانون الوطني أم أحكام المعاهدة الدولية المتعلقة بموضوع النزاع المعروض أمامه، وهو ما كان متبع أمام القضاء الفلسطيني العادي قبل صدور قرارات المحكمة الدستورية.

الخاتمة:

يتبين من خلال هذه الدراسة أن أحكام القانون والقضاء الدوليين قد استقرت على سمو المعاهدات الدولية بالنسبة للتشريعات الداخلية للدول، إلا أنه في الواقع العملي تقوم الدول بتحديد مكانة المعاهدات الدولية من خلال دساتيرها، وقد اختلفت في ذلك بين من يمنح المعاهدات قيمة أعلى من الدستور، وبين من يمنحها قيمة تتوسط الدستور والقوانين العادية، وبين من لم يحدد مكانتها.

ومن خلال الاطلاع على المنظومة القانونية الفلسطينية، فقد تبين أن القانون الأساسي الفلسطيني لم ينص على مكانة المعاهدات الدولية، أو آلية إنفاذها في النظام القانوني الداخلي، الأمر الذي أثار إشكالية حقيقية تتمثل في مدى إمكانية الاعتداد بقاعدة موجودة باتفاقية دولية متعارضة مع نص قانوني وطني، وأيهما يُقدم القاضي في هذه الحالة. وبعد الاطلاع على مجموعة من القرارات القضائية فقد تبين أن القضاء الفلسطيني العادي قد منح الأولوية في بعض أحكامه للمعاهدة الدولية، في حين أنه منحها في أحكام أخرى للقانون الوطني؛ وبسبب عدم استقرار القضاء الفلسطيني العادي على رأي حول هذه المسألة فقد تم إثارتها أمام المحكمة الدستورية الفلسطينية التي أصدرت قرارين متناقضين حول مكانة المعاهدات الدولية، فقررت في أحدهما سمو المعاهدات على كافة التشريعات الداخلية بما فيها القانون الأساسي، وفي الآخر عدلت عن رأيها وقررت سمو المعاهدات على القوانين العادية فقط؛ الأمر الذي أدى إلى عدم حسم المكانة القانونية للمعاهدات في النظام القانوني الفلسطيني، وهو ما دفع الباحث للوصول بنتيجة أن المرجع للفصل بتحديد مكانة المعاهدات الدولية يكون سلطة تقديرية لقاضي الموضوع طالما أن القانون الأساسي قد أغفل النص على تلك المسألة.

وفي ختام هذه الدراسة يقدم الباحث مجموعة من التوصيات والاقتراحات وهي على النحو التالي:

1- تعديل القانون الأساسي الفلسطيني بحيث يتم تنظيم مكانة المعاهدات الدولية في النظام القانوني الفلسطيني، ومعالجة حالة التعارض بين التشريع الداخلي النافذ مع معاهدة دولية صادقت عليها دولة فلسطين، وأقترح أن يكون النص على النحو الآتي: "في حالة التعارض بين أحكام معاهدة دولية نافذة في فلسطين مع نصوص التشريع الداخلي تكون الأولوية بالتطبيق على النحو الآتي: 1- إذا كان التعارض ما

بين القانون الأساسي والمعاهدة الدولية، تقدم أحكام القانون الأساسي في هذه الحالة. 2- في حالة التعارض بين التشريع العادي، والمعاهدة الدولية تقدم المعاهدة الدولية عليه بغض النظر عن تاريخ نفاذها".

2- أوصي المشرع الفلسطيني بإصدار قانون بكل ما ورد في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها دولة فلسطين، بحيث تصبح بمثابة تشريع عادي صادر ضمن الآليات القانونية المتبعة في إصدار القوانين الفلسطينية، وبهذا يمكن الاعتداد بالاتفاقيات الدولية المصادق عليها أنها جزء من النظام القانوني الفلسطيني، وتستطيع المحاكم أن تطبقها دون أي إشكاليات.

3- أوصي المحاكم الفلسطينية بتطبيق الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان بشكل مباشر على النزاعات المثارة أمامها ومنحها الأولوية على التشريعات الوطنية، وذلك استناداً لنص المادة (10/أ) من القانون الأساسي الفلسطيني. أما فيما يتعلق بالاتفاقيات الأخرى فأوصي بأن يتصدى القضاء العادي مباشرة لموضوع تحديد مكانة المعاهدات الدولية، دون أن يتم إحالة المسألة للمحكمة الدستورية؛ كون أن تحديد مكانة المعاهدات في ظل عدم تنظيم القانون الأساسي لها، يقع ضمن اختصاص محكمة الموضوع.