

رشاد توام | \*Rashad Twam

عاصم خليل | \*\*Asem Khalil

## الوظيفة المزدوجة للقضاء الدستوري في الأنظمة السلطوية والتجربة الفلسطينية\*\*\*

### The Dual Functionality of Constitutional Judiciary in Authoritarian Regimes and the Palestinian Experience

ما الذي يدفع نظامًا سلطويًا، أو بالأحرى قيادته، يُفضّل التشريع على مقاسه، وينتهكه إذا شاء، ويستبد بالسلطات ويجمع بينها إذا شاء، إلى أن يدعم وجود قضاء يبدو مستقلاً "شكلياً"، ويسمح له بمناكفته بالحد من سلطاته والتصييق عليه في مصالحه؟ أعادت الدراسة إثارة هذا السؤال القديم الجديد، متخذةً من التجربة الفلسطينية حالةً دراسية، استنادًا إلى منهج تأصيلي تحليلي مركب، باستقراء توجهات القضاء الدستوري الفلسطيني، ممثلًا بالمحكمة الدستورية العليا، وسلفها المحكمة العليا بصفتها محكمة دستورية مؤقتة، خلال عقدين (2002-2022). انطلقت الدراسة من افتراض مؤداه اضطلاع القضاء الدستوري الفلسطيني بـ "وظيفة مزدوجة" على غرار تجارب خبرت نظامًا سلطويًا يحرص على وجود قضاء يسمح من خلاله بالتضحية ببعض مصالحه غير الجوهرية، مقابل توظيفه في دعم شرعيته المزعومة، و/ أو طمأنة المستثمرين و/ أو ضبط الجهاز الإداري، لكنها خلصت إلى أن دعم الشرعية المزعومة للنظام هو المصلحة الجوهرية المركزية الوحيدة التي رعاها القضاء الدستوري الفلسطيني لصالح النظام، ولا يقابلها تضحية بمصالح غير جوهرية، بل تفريط في حقوق الإنسان.

**كلمات مفتاحية:** المحكمة الدستورية، استقلال القضاء، حقوق الإنسان، القانون العام والسياسة، فلسطين.

What motivates an authoritarian system, or more precisely, its leadership, which tailors legislation to its needs, violates it at will, usurps powers and combines them as it wishes, to support the existence of a seemingly "formal" independent judiciary? Moreover, how does it allow this judiciary to challenge it by limiting its authorities and narrowing its interests? The study revisits this perennial yet contemporary question, employing the Palestinian experience as a case study. It adopts a comprehensive analytical approach, examining the orientations of the Palestinian Constitutional Judiciary (PCJ), represented by the Supreme Constitutional Court and its predecessor, the Supreme Court as a temporary constitutional court, over two decades (2002-2022). The study originated from the assumption that the PCJ undertakes a "dual function" akin to experiences observed in authoritarian regimes, where there is a propensity for the existence of a judiciary that allows the sacrifice of some of its non-essential interests. This sacrifice is made in exchange for its utilization in legitimizing the regime and/or reassuring investors and/or controlling the administrative apparatus. However, the study concluded that the sole central and substantive interest is the support of the alleged legitimacy of the regime, and there is no corresponding sacrifice of non-essential interests. Instead, there is an abandonment of human rights.



**Keywords:** Constitutional Court, Judicial Independence, Human Rights, Public Law and Politics, Palestine.

\* زميل باحث وعضو هيئة تدريس غير متفرغ، كلية الدراسات العليا والأبحاث، جامعة بيرزيت، فلسطين (المؤلف المسؤول).

Research Fellow and Faculty Member (Part-Time), Faculty of Graduate Studies and Research, Birzeit University, Palestine (Corresponding Author).  
Email: rashad.twam@gmail.com

\*\* أستاذ كرسي الشيخ حمد بن خليفة آل ثاني للقانون الدستوري والدولي، جامعة بيرزيت، فلسطين.

H.H. Shaikh Hamad Bin Khalifa Al-Thani Professor of Constitutional & International Law, Birzeit University, Palestine.

Email: akhalil@birzeit.edu

\*\*\* أعدت هذه الدراسة بدعم من لجنة الأبحاث في جامعة بيرزيت (2022-2023). يشكر الباحثان مساعدتي البحث: مي ليلي، لمساهمتها الأساسية في تجميع القرارات القضائية وتكسيها وبناء المصنوفة الإلكترونية التي قامت عليها الدراسة، وفيفيان رياض، لمساهمتها في مراجعة بعض الأدبيات. كما يشكران الزميلة نوار بدير، لمشورتها حول تصميم المصنوفة.

## مقدمة

مستغرباً "الدور السياسي" الذي جسده خلال الانتقال عقب ثورة 25 يناير 2011<sup>(10)</sup>.

أسئلة كتلك سبق إليها كثيرون. ولكنها ما زالت أسئلة مثيرة للجدل وتنطوي على مفارقة، فمن جهة هنالك نظام سلطوي مستقر، يفصل القوانين على مقاسه، وينتهكها إذا شاء، ويستبد بالسلطات ويجمع بينها إذا شاء. ولكن من جهة أخرى، نراه يدعم وجود قضاء مستقل "شكلائيًا"، ويسمح له بمناكفته، بالحد من سلطاته تدريجيًا والتضييق على مصالحه.

## الإطار النظري

كان من النتائج المتقدمة للتقسيم التقليدي لحقل القانون إلى "عام" و"خاص" أن نشأت، إلى جانب القضاء النظامي، محاكم متخصصة لفروع القانون العام، من بينها المحكمة الدستورية. وهو التوجه الذي شهدته المنطقة العربية تماشيًا مع تقاليد النظام القانوني الأوروبي - اللاتيني/ القاري الذي يختلف عن نظيره الأنكلوسكسوني/ المشترك في تعدد جهات القضاء، والحد من هامش مناورة القضاة في الاجتهاد.

رَجَّح ناثان براون، في محاولة تفسيره بواعث استلهام الدول العربية النموذج الأوروبي بعد حقبة الاستعمار، وبعد تسليمه بفرضية فرض القانون من الخارج بواسطة القوى الاستعمارية التي تعمل "من خلال الصفوة المحلية أو بالالتفاف حولها أو بالرغم منها"، أن اندفاع تلك "الصفوة" إلى "إنشاء النظم القانونية التي تبدو على الأقل أنها تقيّد سلطتها" يقوم على اعتبار القانون "أداةً للسيطرة"، فيدعم النظام القانوني علاقات السلطة "من خلال إضفاء الطابع القانوني عليها". وبحيث يكون "إنشاء نظام قضائي مستقل من شأنه أحياناً أن يدفع إلى الأمام علاقات السلطة القائمة، لا أن يعوقها"، إلى درجة أن وجدت "أنظمة معروفة بأنها على درجة عالية من البطش فائدةً في استخدام التقنيات والسلطة القضائية"، ومن ذلك ما حصل في ألمانيا النازية وجنوب أفريقيا العنصرية<sup>(11)</sup>. ولكن لماذا يجري استحضار الخبرة المصرية خصوصاً؟

لطالما كانت مصر مصدرًا للاستلهام القانوني عربيًا، ولا سيما في المشرق العربي، فقد شكّلت نموذجًا للاحتذاء بتشريعاتها ونظامها

كثيرة هي القضايا، أو حتى "القصص الطريفة"<sup>(1)</sup>، التي تُساق للاستدلال على المكانة التي تتمتع بها المحكمة الدستورية في مصر التي لطالما خبرت نظامًا سلطويًا، فما الذي دفع هذا النظام، أو بالأحرى قيادته، "إلى إنشاء محكمة دستورية مستقلة تتمتع بسلطة مراجعة القوانين"<sup>(2)</sup>؟ ولماذا أنشأ نظامًا قضائيًا يبدو أول وهلة أنه يحد من سلطته؟ ولماذا أبقى عليه<sup>(3)</sup>، ولا سيما بعد "مذبحة القضاء" نهاية ستينيات القرن الماضي التي أقدم عليها النظام لكسر الاستقلال المؤسسي للقضاء الأخذ في الترسخ<sup>(4)</sup>؟

نشأت المحكمة العليا المصرية في سياق هذه الهجمة، لخلق محكمة تعلق سدة القضاء، لضمان التفسير الموحد للقانون، وتركيز الرقابة الدستورية<sup>(5)</sup> بحرمان المحاكم النظامية من ممارستها، لكنها كانت ممهّدة لنشأة المحكمة الدستورية العليا، لتحل مكانها عام 1979. وهي المحكمة التي ناكفت مصالح النظام، في أكثر من مناسبة، كتسببها أكثر من مرة في حل مجلس الشعب ذي الأغلبية المؤيدة للنظام، إضافة إلى أحكام "شجاعة" أخرى<sup>(6)</sup>، حتى "أصبحت هيئة مستقلة أكثر مما كان يقصد"<sup>(7)</sup>. ولقد حيدت المحكمة نفسها عن مواجهة النظام في مسائل تمسّ بمصالحه الجوهرية. وهو ما اعتُبر برنامجًا سياسيًا تبنت فيه المحكمة "انتقائيًا" مصالح النظام الأساسية<sup>(8)</sup>، فإرضاءً على نفسها قيودًا ذاتية<sup>(9)</sup>، ولذلك لم يكن

1 ينظر: محمد الجوادي، بحران لا يلتقيان: السياسة والقانون بعد الثورة (القاهرة: مكتبة الشروق الدولية، 2014)، ص 39.

2 تامر مصطفى، الصراع على السلطة الدستورية: دور المحكمة الدستورية العليا في السياسة المصرية (برمان، لبنان: دار تدوين للطباعة والنشر، 2017)، ص 13.

3 ناثان براون، القضاء في مصر والخليج: القانون في خدمة من؟ المحاكم، السلطة، المجتمع، تعريب وتعليق محمد نور فرحات (د.م.]: إصدارات سطور، 2004)، ص 13.

4 ينظر: المرجع نفسه، ص 156-163؛ طارق البشري، القضاء المصري بين الاستقلال والاحتواء، ط 2 (القاهرة: مكتبة الشروق الدولية، 2006)، ص 20-21.

5 تيسيرًا على القارئ غير المختص، تستعمل الدراسة مفهوم "الرقابة الدستورية" بمعنى "رقابة الدستورية" (وهو المفهوم الأدق تعبيرًا).

6 براون، ص 160-162، 174-184.

7 جاويد مسعود وأوشا ناتاراجان، "التحول الديمقراطي والإصلاح الدستوري في مصر وإندونيسيا"، في: الربيع العربي في مصر: الثورة وما بعدها، بهجت قري (إشراف وتحرير) (بيروت: مركز دراسات الوحدة العربية، 2012)، ص 291.

8 مصطفى، ص 18.

9 يسري محمد العصار، "مكانة المحكمة الدستورية في النظامين الدستوري والقانوني في مصر"، في: جدل الدستور والمرحلة الانتقالية في مصر (الدوحة/ بيروت: المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، 2014)، ص 159.

10 Nathan J. Brown & Julian G. Waller, "Constitutional Courts and Political Uncertainty: Constitutional Ruptures and the Rule of Judges," *International Journal of Constitutional Law*, vol. 14, no. 4 (October 2016).

وألية التعامل مع القضاء العسكري<sup>(16)</sup>، وهما من بين المسائل التي ستتعرض لها هذه الدراسة.

ناقشت أدبيات كثيرة علاقة القضاء بالسياسة، سواء في الأنظمة الديمقراطية أو السلطوية، فالى جانب وجود "نتائج سياسية" تبعية وطبيعية لنشاط المحاكم النظامية بالفصل في الخلافات بين الأفراد ومعاينة المجرمين، وهو ما لا تُعنى به الدراسة، فإن رقابة القضاء على "تصرفات الحكام"، "تلامس أكثر مباشرة السلطة السياسية"<sup>(17)</sup>. والملاحظ، مبدئيًا، تنامي عناية علماء السياسة بدراسة علاقة القضاء بالسياسة، بعد أن ظلت دراسة السلطة القضائية تغلب عليها الدراسات القانونية<sup>(18)</sup>. وهي التي تقف عند حدود النص التشريعي، ولا تجيب عن: "لماذا؟" أو "كيف؟": لماذا اتخذت المحكمة هذا القرار/ الحكم؟ وكيف أثر في المجتمع والعلاقات بين المؤسسات السياسية؟ من هنا، تأتي أهمية دراسة القانون من منظار علم الاجتماع القانوني الذي تردّ نشأته - بوصفه حقلاً - إلى ما بعد الحرب العالمية الثانية<sup>(19)</sup>، رغم قدم فلسفته<sup>(20)</sup>. والرهان في هذا الصدد على أن تقاطع الحقول الأكاديمية يتيح التعامل مع القانون والعدالة من منظور ديناميكي، كفهم ازدواجية موقف القضاة الذي يبدو أحيانًا دعمًا للسلطة، وأحيانًا أخرى للمجتمع المدني<sup>(21)</sup>.

إن هذه الدراسة، وإن استُهلّت بالحديث عن الخبرة المصرية، فإنها ليست حولها، بل حول الخبرة الفلسطينية، متميزة بذلك من دراسة تامر مصطفى في اتخاذها مصر حالةً دراسية. ولكن هذه الدراسة

16 يظهر في خبرات عدة أن استقلال السلطة القضائية يأتي على حساب وجود محاكم استثنائية أو خاصة تستأثر بها السلطة التنفيذية مساحةً خاصة؛ فظاهر استقلالية المحكمة الدستورية المصرية وتوسع دورها كانا مقابل تفریطها في حق المتهم باللجوء إلى قاضيه الطبيعي. ينظر: مصطفى، ص 19؛ براون، ص 198. للتوسع حول القضاء العسكري في مصر وموقف القضاء الدستوري منه، ينظر: رشاد توام، *الدولة في الجندي: الجيش وتغيير النظام الدستوري في مصر* (الدوحة/ بيروت: المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، 2022)، ص 519-520، 555-580.

17 موريس دوفرجيه، *المؤسسات السياسية والقانون الدستوري: الأنظمة السياسية الكبرى*، ترجمة جورج سعد، ط 2 (بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2014)، ص 142-143.

18 علي الدين هلال، "تطور المؤسسات السياسية في مصر الحديثة: ماذا استمر وماذا تغير فعلاً؟"، في: علي الدين هلال ومازن حسن ومي مجيب، *الصراع من أجل نظام سياسي جديد: مصر بعد الثورة* (القاهرة: الدار المصرية اللبنانية، 2013)، ص 50.

19 إحسان محمد الحسن، *علم الاجتماع القانوني* (عمّان: دار وائل للنشر، 2008)، ص 13.

20 عثمان خليل عثمان، "القانون والمجتمع"، *مجلة عالم الفكر*، مج 4، العدد 3 (1973)، ص 631.

21 Bernard Bouteau, "The Stakes and Uses of Law in the Social Sciences: A Focus on the Palestinian Experience," in: Roger Heacock & Édouard Conte (eds.), *Critical Research in the Social Sciences: A Transdisciplinary East-West Handbook* (Birzeit: Ibrahim Abu-Lughod Institute of International Studies - Birzeit University; Vienna: Institute for Social Anthropology - Austrian Academy of Sciences, 2011), p. 237.

القضائي. ولم تكن فلسطين شاذة عن ذلك<sup>(12)</sup>، بل إن صياغة مشروع قانون المحكمة الفلسطينية، التي تعود بدايتها إلى عام 2002، قامت أساسًا على الاقتباس من قانون المحكمة الدستورية المصرية<sup>(13)</sup> التي طُلب رأي رئيسها فيه<sup>(14)</sup>، قبل طلب رأي لجنة البندقية الذي كان بعد صدور القانون<sup>(15)</sup>. وإضافة إلى ذلك، فإن مؤشرات عدة برزت حديثًا تطرح فرضية دفع الرئاسة الفلسطينية إلى الاستلها من الخبرة السلطوية المصرية، وخاصة فيما يتعلق بتصدير المحكمة الدستورية لواجهة العملية السياسية، كإفحامها في حل المجلس التشريعي

12 يُقصد بالكلمات والعبارات التالية في هذه الدراسة وملاحقها ما يلي:

فلسطين	الكيان الذي تمثله أو الأرض التي "تحكمها" (ولو نظريًا) "السلطة الفلسطينية" (1994-2012) أو "دولة فلسطين" (2012-الآن)، بما يشمل الضفة الغربية (1994-الآن) وقطاع غزة (1994-2007).
المحكمة الدستورية*	المحكمة الدستورية العليا، فلسطين (2016-الآن).
المحكمة المؤقتة	المحكمة العليا بصفتها محكمة دستورية مؤقتة، فلسطين (2002-2016).
القضاء الدستوري الفلسطيني	المحكمة الدستورية وسلفها المحكمة المؤقتة معًا.
القانون الأساسي	القانون الأساسي المعدل لعام 2003 وتعديلاته لعام 2005، فلسطين. وهو وثيقة دستورية مؤقتة، إلى حين صدور "دستور الدولة" (مشروع حاليًا).
قانون المحكمة	قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006 وتعديلاته حتى 2022، فلسطين.
الرئيس	رئيس السلطة الفلسطينية/ دولة فلسطين. وفي أغلب الأوقات عمليًا هو نفسه رئيس اللجنة التنفيذية لمنظمة التحرير الفلسطينية.

\* مع إضافة نعت "الفلسطينية" في سياقات مقارنتها بالمحاكم الدستورية العربية، لا سيما في القسم "أولًا" والخاتمة.

13 محمد الحاج قاسم، "الرقابة القضائية أمام المحكمة الدستورية العليا في فلسطين"، *مجلة العدالة والقانون*، العدد 8 (2008)، ص 246.

14 عصام عابدين، *دراسة حول مشروع قانون المحكمة الدستورية* (القدس: مؤسسة الملتقى المدني، [د.ت.]), ص 32-33.

15 "Opinion on the Law on the High Constitutional Court of the Palestinian National Authority," *Opinion*, no. 504, European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), 20/3/2009, accessed on 1/9/2023, at: <https://bit.ly/3Q7Q2BB>

أن تتقبل تحول المحاكم إلى "ساحة جديدة للناشطين السياسيين لتحدي الدولة". وبذلك، أخذت المحاكم تضطلع بما أسماه "الوظيفة المزدوجة"، حيث إن "استقلاليتها النسبية تجعل منها مراكز هامة للصراع بين الدولة والمجتمع"، ولكن استقلاليتها تبقى متصلة طرداً بمدى إذعانها للنظام.<sup>(30)</sup>

## الإشكالية والهدف والفرضية

في حين تختلف فلسطين عن دول العالم الثالث في السياق الاستعماري، وعدم قيام الدولة المستقلة، وانقسام سلطة الحكم الذاتي فيها إلى سلطتين متناكفتين تحويان مؤسسات متناظرة (بما فيها المؤسسات القضائية)، فإنها تتوافق، وفقاً لما ستعرض له هذه الدراسة تالياً، مع العديد من تلك الدول بوجود نظام سلطوي يجهد في الحفاظ على استقراره. وفي سعيه إلى ذلك، تصاعدت تعوّل السلطة التنفيذية خلال الفترة الأخيرة على مختلف مكونات النظام السياسي، فتدخلت في شؤون السلطة القضائية، وحل الرئيس مقام المجلس التشريعي إلى أن جرى حله، وعطل الانتخابات العامة، رغم تأخرها أكثر من عقد، وجرى التضييق على مؤسسات المجتمع المدني.

ستتعلق من المقاربة النظرية التي بلورها مصطفى<sup>(22)</sup>، تأسيساً على أطروحة جيمس روزبرغ<sup>(23)</sup>، فيما يبدو<sup>(24)</sup>، ووظفت لاحقاً لدراسة تجارب أنظمة سلطوية أخرى<sup>(25)</sup>.

يشكك مصطفى، ابتداءً، في وجود علاقة شرطية بين تحقق الديمقراطية وانبثاق سلطة قضائية قوية، متقارباً بذلك مع طروحات آخرين<sup>(26)</sup>. وفي حين أن هناك من ينكر وجود أيّ هدف لإنشاء الأنظمة السلطوية للمؤسسات القضائية، سوى "التجميل ومواكبة التغيرات الجارية في الساحة الدولية"<sup>(27)</sup>، أو قد يكون الهدف أحياناً هو إنشاء مؤسسة فارغة، رسمية لكن لا سلطة حقيقية لها<sup>(28)</sup>، يطرح مصطفى أن هذه الأنظمة قد تلجأ إلى ذلك "لمأسسة حكمها" باستغلال المحاكم "لتعزيز شرعيتها الإجرائية 'القانونية' المزعومة"، إذ يقوم النظام السلطوي أحياناً، عبر منبر القضاء، بإقرار سياسات مثيرة للجدل لا تستطيع نخبه السياسية تأييدها علانية. وقد يستعمل ذلك المنبر لحجب استيلائهم على السلطة، وهو ما يتوافق مع الطرح القائل إن النظم الدستورية العربية تعكس الشخصية السلطوية للأنظمة الحاكمة بتوظيفها لخدمة مصالحها<sup>(29)</sup>.

ويرى مصطفى أن الأنظمة السلطوية احتاجت عملياً إلى وجود قضاء مستقل (ولو في ظاهره) "لطمأنة المستثمرين" لضمان حقوق الملكية، و"لفرض قيود مؤسساتية فعلية على السلطة التنفيذية"، خشية استئثار الفساد أو التخصير في النظام الإداري، بما يضر بمصالح النظام واستمرارية الدولة. ولكن كان على تلك الأنظمة في المقابل،

22 مصطفى، ص 14، 16، 20، 31-32، 45، 52، 55-65.

23 James H. Rosberg, "Roads to the Rule of Law: The Emergence of an Independent Judiciary in Contemporary Egypt," PhD Dissertation in Political Science, Massachusetts Institute of Technology, USA, 1995, accessed on 1/9/2023, at: <https://bit.ly/47mvUxs>

24 يدعم هذه الملاحظة: غريتشن هيلمكه وفرانيسيس روزنبوت، "النظم السياسية وحكم القانون: استقلال القضاء من منظور مقارن"، ترجمة نادر ديب، حكاية، مج 3، العدد 6 (ربيع 2023)، ص 188.

25 Tom Ginsburg & Tamir Moustafa (eds.), *Rule by Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes* (New York: Cambridge University Press, 2008); Yueduan Wang, "The More Authoritarian, the More Judicial Independence? The Paradox of Court Reforms in China and Russia," *Journal of Constitutional Law*, vol. 22, no. 2 (2020).

26 ينظر: دوفرجه، ص 143؛ هيلمكه وروزنبوت، ص 186، 193.

27 للدقة هو تحدّث عن الأنظمة العربية ولم يصفها بالسلطوية. ينظر: محمود حمد، "استقلال القضاء في الوطن العربي: مؤسسات الرقابة الدستورية والمجالس القضائية العليا"، حكاية، مج 3، العدد 6 (ربيع 2023)، ص 20.

28 Nathan J. Brown et al., *Autocrats can't Always Get What they Want: State Institutions and Autonomy under Authoritarianism* (Ann Arbor, MI: University of Michigan Press, Forthcoming), pp. 23-25.

29 Botiveau, p. 216.

30 ينظر: مصطفى، ص 16، 20، 55-65.

”  
في حين تختلف فلسطين عن دول العالم الثالث في السياق الاستعماري، وعدم قيام الدولة المستقلة، وانقسام سلطة الحكم الذاتي فيها إلى سلطتين متناكفتين تحويان مؤسسات متناظرة (بما فيها المؤسسات القضائية)، فإنها تتوافق، وفقاً لما ستعرض له هذه الدراسة تالياً، مع العديد من تلك الدول بوجود نظام سلطوي يجهد في الحفاظ على استقراره

”

هذه جملة من مظاهر الأنظمة السلطوية/ التسلطية Authoritarianism التي يشمل تعريفها "الاعتقاد بعدم حاجة الحاكم إلى التشاور والإقناع"، بما تنتفي معه "الحاجة إلى المؤسسات التمثيلية"؛ أي تبسيط الحياة السياسية واختصارها بالطاعة والابتعاد عن المشاركة، والحوار والمبادرة، والتقييد بوجهة النظر الرسمية،

"Judicialization of Politics"<sup>(38)</sup>، ففي حين أصبح من المتكبل الحديث عن دور سياسي للقضاء الدستوري، بـ "الموازنة بين النص الدستوري والاعتبارات العملية التي تفرضها المصلحة العامة"، فإنه يجري تمييز هذا الدور من "تسييس" القضاء الدستوري، بخضوعه "لإرادة وتوجيه إحدى السلطات السياسية في الدولة لأغراض حزبية ضيقة"<sup>(39)</sup>، وهو ما يشتبك مع ما أثاره أول رئيس للمحكمة الدستورية (2016-2022)، قبل تشكيلها وتعيينه، بقوله إنه سيكون للمحكمة "دور سياسي ودستوري لا يقل أهمية أو قيمة عن دورها القضائي"، موصياً بضرورة منحها "دوراً أكبر في النظام السياسي والدستوري الفلسطيني"<sup>(40)</sup>.

## النطاق والمنهجية

تتخذ الدراسة من التجربة الفلسطينية حالةً دراسية، قيماً على منهج مركب بين المنهجين الاستقرائي والاستنباطي، باستقراء توجهات القضاء الدستوري الفلسطيني وتحليلها، منذ تأسيسه وخلال عقدين (2002-2022)، ممثلاً بالمحكمة المؤقتة، بين صيف 2022<sup>(41)</sup> وحتى ربيع 2016، وخلفها المحكمة الدستورية، منذ تشكيلها في ذلك التاريخ، وحتى نهاية 2022 (حد زمني إجرائي)، وذلك بدراسة القرارات/الأحكام الصادرة عنهما<sup>(42)</sup>، بما يشمل حصر و"تكشف" جميع القرارات الصادرة ضمن ذلك النطاق، وقوامها 181 قراراً (ينظر الملحق 1)<sup>(43)</sup>. وذلك بناء على مقارنة كيفية مدعمة بمقاربة كمية (ينظر الملحق 2)<sup>(44)</sup>، اعتماداً على أدوات البحث المكتبي، بتحليل القرارات وما كتب حولها، ولا سيما التعليقات وأوراق الموقف (ينظر الملحق 3)<sup>(45)</sup>.

وفي ظل ما أشير إليه سابقاً، حول عدم وحدة المؤسسات القضائية بين الضفة الغربية وقطاع غزة عقب الانقسام الفلسطيني صيف 2007،

"وبالتالي فهي اتجاه مضاد للديمقراطية ولنزعة الحرية الفردية"<sup>(31)</sup>. "وبإمكان التسلطية اكتساب بعض أشكال الدعم 'الجماهيري' عن طريق سياسة شعبية [...] أو على العكس بذل الجهد لإبقاء الجماهير في خضوع منفصل"<sup>(32)</sup>. ورغم وجود توجه في بعض الأدبيات المعاصرة نحو المماهة بين السلطوية والدكتاتورية والأوتوقراطية<sup>(33)</sup>، وربما أيضاً الشمولية، فإن الدراسة تقصد السلطوية بمعناها الخاص<sup>(34)</sup>.

إزاء سمات السلطوية تلك، وبعد عقد على صدور قانون المحكمة ربيع 2006<sup>(35)</sup>، استمرت خلاله المحكمة المؤقتة في تولي مهمات المحكمة الدستورية، عمد الرئيس إلى تشكيل الأخيرة في ربيع 2016<sup>(36)</sup>. وبذلك، يُظهر النظام رعايته لشؤون القضاء وحرصه على استقلاله وتطويره، لذا فإن ثمة داعياً لفحص إن كان القضاء الدستوري الفلسطيني يقوم بوظيفة مزدوجة بما ينسجم مع المقاربة النظرية.

تخوض الدراسة في هذا الموضوع، من دون أن تتنكر لوجاهة الجدل المتصل بمسألتي في منتهى الأهمية: الأولى خاصة بالسياق الفلسطيني، وتتصل بمسألة مدى وجاهة وجود محكمة دستورية في ظل انعدام السيادة<sup>(37)</sup>. وهو الجدل الذي تتجاوزه الدراسة، باعتبار أن هذا ما هو قائم على أرض الواقع. أما المسألة الثانية، فعامة، وتتصل بطبيعة القضاء الدستوري ما بين القانون والسياسة، ضمن ما بات يعرف بـ "إضفاء الطابع القضائي على السياسة"

31 عبد الوهاب الكيالي [وآخرون]، موسوعة السياسة، ج 3 (بيروت: المؤسسة العربية للدراسات والنشر، [د.ت.ا.])، ص 221.

32 أوليفيه دوهاميل وإيف ميني، المعجم الدستوري، ترجمة منصور القاضي، مراجعة زهير شكر (بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1996)، ص 274.

33 إريكا فرانتز، السلطوية: ما يجب أن نعرفه، ترجمة حمزة عامر (بيروت: الشبكة العربية للأبحاث والنشر، 2022)، ص 27.

34 إذ لا تقوم السلطوية، بالضرورة، على تركيز السلطات لدى شخص أو جماعة كما في الدكتاتورية Dictatorship، أو حكم الفرد المطلق كما في الأوتوقراطية Autocracy، أو على "مشروع توحيد جذري للمجتمع" بهيمنة الجماعة الحاكمة "على النشاطات الفردية من خلال تبنيتها أيدولوجية معينة"، كما هو الحال في الأنظمة الشمولية أو "الكليانية" Totalitarianism. وبذلك، إن صحت مقارنة التدرج بينها من حيث الأقل استبداداً، تكون السلطوية أقلها، مروراً بالدكتاتورية فالأوتوقراطية وصولاً إلى الشمولية. ولكن ذلك لا يمنع أن يتسم نظام سياسي ما بأكثر من صفة منها في الوقت ذاته. حول المصطلحات الثلاثة الأخيرة، ينظر: دوهاميل وميني، ص 256-261، 567، 879-881؛ الكيالي [وآخرون]، ج 1، ص 383-382؛ ج 2، ص 684-685؛ ج 5، ص 136-137.

35 "قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م"، الوقائع الفلسطينية، العدد 62، 2006/3/25. عدّل هذا القانون أكثر من مرة، آخر صيف 2022. تعتمد الدراسة النسخة المدمجة للتعديلات التي يوفرها موقع المرجع الإلكتروني لـ الجريدة الرسمية، شوهد في <https://bit.ly/45XkyiP>، في: 2023/6/10

36 "قرار رقم (57) لسنة 2016م بشأن تشكيل المحكمة الدستورية العليا"، الوقائع الفلسطينية، العدد 120، 2016/4/26.

37 ينظر: محمود أبو صوي، "رقابة الدستورية في فلسطين"، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس المنار، تونس، 2020، ص 48-83.

38 هيلمكه وروزنبلوت، ص 189؛ حمد، ص 19.

39 جميلة الشرجي، "الدور السياسي للقضاء الدستوري: دراسة تأصيلية - تطبيقية"، مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية، مج 2، العدد 2 (2022)، ص 201-202.

40 الحاج قاسم، ص 269.

41 استناداً إلى القانون الأساسي لعام 2002 الذي حولها بذلك "مؤقتاً"، ينظر: "القانون الأساسي لسنة 2002"، الوقائع الفلسطينية، عدد ممتاز، 2002/7/7، المادة 95.

42 تستعمل مفردة "حكم" لدعاوى الطعون، ومفردة "قرار" لطلبات التفسير، لكن هذه الدراسة تستعمل مفردة "قرار" لجميع ما فصل فيه القضاء الدستوري الفلسطيني، باعتبارها تحمل معنى أوسع يشمل الحكم، وذلك لعدم التعقيد في الصياغة.

43 تشير الدراسة إلى القرارات بذكر رموزها الموضحة في هذا الملحق، وذلك بداعي الاختصار.

44 في كل مرة تحيل فيها الدراسة إلى مطالعة شكل، يكون المقصود إحالة إلى هذا الملحق.

45 تُحيل الدراسة إلى هذه التعليقات وأوراق الموقف، بداعي الاختصار، بذكر رقم الملحق، واسم المؤلف (عائلته إن كان شخصاً طبيعياً)، ورمز القرار موضع التعليق، ورقم الصفحة (عند لزوم الإحالة الدقيقة).

(الشكل أ.1)، ولا سيما أنها تأخرت في ممارسة القضاء الدستوري أكثر من ثلاث سنوات<sup>(50)</sup>. وكان أقصى عدد لقراراتها عام 2015، بواقع 7 قرارات (الشكل أ.4). في المقابل، سرعان ما باشرت المحكمة الدستورية اختصاصاتها، ففي العام ذاته الذي تشكلت فيه أصدرت 6 قرارات خلال 9 أشهر. وأخذ كم القرارات يتنامى تدريجيًا، إلى أن وصلت إلى 28 قرارًا عام 2022 (الشكل أ.4). وبناءً عليه، فقد تفوقت المحكمة الدستورية على المحكمة المؤقتة من حيث معدل النشاط ومتوسط عدد القرارات في السنة (الشكلان أ.3، أ.5). وتظهر المقاربة الكمية أن نشاط القضاء الدستوري الفلسطيني عمومًا قام على السعة في استقبال الدعاوى (الفرع 1)، مقابل الضيق في قبولها (الفرع 2).

## 1. السعة في استقبال الدعاوى الدستورية

قامت هذه السعة على مدخلين، يعودان في الأساس إلى قانون المحكمة ذاته: تنوع طبيعة الدعاوى الدستورية، وتعدد آليات اتصال المحكمة بها.

فيما يتعلق بالمدخل الأول، ووفقًا لقانون المحكمة (المادة 24)، فإنها تختص بما يلي: "الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة"، وتفسير نصوص القانون الأساسي والتشريعات، و"الفصل في تنازع الاختصاص بين السلطات"، و"الفصل في تنازع الاختصاص ما بين الجهات القضائية" و"الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين"، والبت في الطعن في فقدان الرئيس للأهلية القانونية. وهي اختصاصات غير مطابقة كليًا لما ورد في القانون الأساسي (المادتان 103، 37)<sup>(51)</sup>، وخضعت لأكثر من تعديل ما بين توسيع وتضييق، بموجب تعديلات قانون المحكمة، آخرها صيف 2022، وكانت جميعها موضع انتقاد<sup>(52)</sup>.

نتج من تنوع الاختصاصات هذا تنوع في طبيعة الدعاوى التي نظرت فيها المحكمة الدستورية. أما المحكمة المؤقتة، فلم تضطلع في الواقع سوى باختصاص الرقابة على الدستورية، وهو الاختصاص الذي شكل ما نسبته 66 في المئة من طبيعة الدعوى التي نظرت فيها المحكمة الدستورية، و72 في المئة من طبيعة الدعاوى التي نظرت فيها المحكمتان معًا. ويأتي في المرتبة الثانية اختصاص التفسير، بنسبة حوالي ربع الدعاوى. وأما الاختصاصات الأخرى، فلم تشكل أكثر من

إذ استقلت السلطة الحاكمة في الثانية (حركة المقاومة الإسلامية "حماس") في إدارة "نسخ" موازية لتلك المؤسسات؛ ولما كانت هذه السلطة لم تعترف بالمحكمة الدستورية وتعتبر تشكيلها منعقدًا<sup>(46)</sup>، وما زالت في نظرها المحكمة المؤقتة المنعقدة في غزة هي صاحبة ولاية القضاء الدستوري<sup>(47)</sup>؛ ولما كان من المتعذر ماديًا الوصول إلى قرارات تلك المحكمة بعد صيف 2007 (إن وجدت أصلًا)<sup>(48)</sup>؛ فإن نطاق الدراسة يقتصر على قرارات المحكمة المؤقتة في قطاع غزة والضفة الغربية حتى صيف 2007 (كانت المحكمة هي ذاتها في الإقليمين)، وفي الضفة الغربية حتى ربيع 2016، إضافة إلى قرارات المحكمة الدستورية في الضفة الغربية بطبيعة الحال (2016-2022).

تتوزع الدراسة على ثلاثة أقسام، يتناول أولها نشاط القضاء الدستوري الفلسطيني في مقاربة كمية (القسم أولًا)<sup>(49)</sup>. أما القسمان الآخران، فيعرضان لاجتهاداته في مقاربة موضوعية، فيفحصان مدى انسجام المقاربة النظرية مع نتيجة استقراء تلك الاجتهادات، من خلال مدخلين أو ملاحظتين حول إسهام تلك الاجتهادات في رعاية مصالح النظام (القسم ثانيًا)، يرافقه - ولا نقول "مقابل" على غرار المقاربة النظرية - تفريط في الحقوق والحريات (القسم ثالثًا).

## أولاً: نشاط القضاء الدستوري في المقاربة الكمية

منذ التأسيس لقيام قضاء دستوري فلسطيني مركزي، وحتى نهاية النطاق الزمني للبحث، في مدة قوامها 20 عامًا ونصف العام، جرى حصر 181 قرارًا قضائيًا. كان ثلثا هذه المدة من نصيب المحكمة المؤقتة (الشكل أ.2)، ولم تصدر خلالها سوى 17 في المئة من تلك القرارات

46 ينظر: "قرار المجلس التشريعي رقم (1437/غ.ع. 1/4)، في 2016/4/27"، الوقائع الفلسطينية (نسخة غزة)، العدد 94، 1/1/2017.

47 نوار بدير وأشرف أبو حية ومنال الجعبة، محطات القضاء الفلسطيني: تشخيص للإشكاليات وحلول مقترحة (رام الله: مؤسسة الحق، 2021)، ص 152.

48 لم ينشر في الوقائع الفلسطينية (نسخة غزة) سوى ملخص قرار واحد، في العدد 94 السابق الإحالة عليه، ولا تتوافر أي قرارات في موقعي مجلس القضاء الأعلى (www.hjc.gov.ps/ar) والمجلس التشريعي (www.plc.ps/ar) بغزة، حتى تاريخ الاطلاع في 2023/5/9.

49 استحضرت في هذا القسم مقارنة كمية بين المحكمة الدستورية الفلسطينية ونظيرتها الأردنية والمغربية خلال مقطع زمني (2018-2022)، باعتبارهما من أحدث المحاكم الدستورية العربية، وشكلتنا في زمن مقارب لسنة تأسيس المحكمة الدستورية الفلسطينية (الملحق 2، قسم "ج"). وهي مقارنة أكثر موضوعية من المقارنة بتجارب راسخة ومخضرمة كحال المحكمتين المصرية والكويتية. ومع ذلك، يجري استحضار تجربة هاتين المحكمتين، كلما كان ذلك مثيرًا للتحقق، ولكن ليس ضمن المقاربة الكمية، وإنما من حيث الاختصاصات وآليات الاتصال بالدعوى. وأما على صعيد المقارنة بين المحكمة المؤقتة والمحكمة الدستورية، في الدراسة عمومًا، والقسم "أ" من الملحق (2) خصوصًا، فيجب أن تقرأ بوعي يُراعي الاختلاف بين المحكمتين، سواء من حيث طبيعة التشكيل أو سياق وظروف عمل كل منهما.

50 أنيط بها ذلك مؤقتًا صيف 2002، لكن قرارها الأول صدر نهاية 2005.

51 ينظر: بدير وأبو حية والجعبة، ص 152-154.

52 ينظر على سبيل المثال: "ورقة 'مسأوة' بعنوان انقلاب على خصائص المحكمة الدستورية"، مجلة العدالة والقانون، العدد 43 (2023)، ص 320-323.

الدستورية الفلسطينية تنظر في طلبات التفسير التي تصل إليها من خلال وزير العدل (باعتباره قناة هذا الاختصاص)<sup>(57)</sup>، بناءً على طلب جهات رسمية عدة (الرئيس، ورئيس مجلس الوزراء، ورئيس المجلس التشريعي، ورئيس مجلس القضاء الأعلى)، إضافةً إلى "من أنهت حقوقه الدستورية". لا يزال شمول الأفراد مسألة جدلية بين الإشادة<sup>(58)</sup> والانتقاد<sup>(59)</sup>، وموجب تعديل قانون المحكمة لعام 2022، اقتصر هذا الاختصاص على الجهات الرسمية. وفي الواقع، فإن غالبية دعاوى التفسير التي نظرت فيها المحكمة الدستورية الفلسطينية مقدمة من المدّعين بانتهاك حقوقهم (الشكل ت.1). وقد جعلت كل هذه الاعتبارات من المحكمة الدستورية الفلسطينية تبدو أكثر نشاطاً من نظيرتها الأردنية في اختصاص التفسير.

أما فيما يتعلق بالمدخل الثاني، فإن آليات الاتصال بالدعوى الدستورية في التجربة الفلسطينية أكثر تعدداً وأوسع مجالاً من تجربتين الأردن والمغرب؛ كون الرقابة اللاحقة في المغرب تقتصر على الدفع الفرعي، وفي الأردن على الدعوى الأصلية (المباشرة) والدفع الفرعي، ونجدها في فلسطين تشمل أيضاً الإحالة والتصدي. وفي حين يمكن أن يلجأ "المتضرر" في التجربة الفلسطينية إلى الدعوى الأصلية، إلا أن هذه الآلية في التجربة الأردنية مقتصرة على جهات رسمية (إحدى غرفتي البرلمان ومجلس الوزراء). لذا، فإن الأفراد، في تجربتين الأردن والمغرب، لا يملكون سبيلاً للطعن إلا من خلال الدفع الفرعي<sup>(60)</sup>. وإذا ما وسعنا المقارنة لتشمل تجربتين المصرية والكويتية، فسنلاحظ أن الأولى لم تأخذ بألية الدعوى الأصلية، أما الثانية، فحتى عام 2014 كانت حكراً على السلطات العامة دون الأفراد<sup>(61)</sup>. وبذلك، وحتى قبالتهم، يُبدي القضاء الدستوري الفلسطيني انفتاحاً أكبر من حيث تعدد الآليات.

في الواقع، شكّلت الدعوى الأصلية أكثر من 60 في المئة من الطعون التي نظر فيها القضاء الدستوري الفلسطيني، فيما لم يباشر آلية التصدي (الشكل ب.1). وأما من حيث الجهة الطاعنة، بدعوى أصلية أو دفع

7 في المئة من إجمالي القرارات (الشكل أ.6). وهي الاختصاصات/ القرارات التي لم تُعَنَ بها الدراسة.

بالمقارنة بين نشاط المحكمة الدستورية الفلسطينية ونظيرتها الأردنية والمغربية، يلاحظ أنها تبوّأت موضعاً وسطياً بينهما من حيث كم القرارات ومعدل النشاط فيما يتعلق بعموم الاختصاصات (الشكلان ج.1، ج.2)، إذ تفوقت عليها المحكمة المغربية<sup>(53)</sup>. ولما كانت نسبة كبيرة من قرارات المحكمة المغربية تتعلق بالفصل في المنازعات الانتخابية، الذي لا يعتبر من بين اختصاصات المحكمة الدستورية الفلسطينية، ولما كانت غالبية قرارات المحكمة الأردنية تتعلق بالرقابة الدستورية (الشكل ج.3)، فإن المقارنة بين المحاكم الثلاث ستكون أكثر دقة وموضوعية باقتصارها على ذلك الاختصاص، وهو ما يظهر أن المحكمة الدستورية الفلسطينية هي الأكثر نشاطاً في الرقابة الدستورية (الشكل ج.4).

وبناءً عليه، إن كان نشاط المحكمة الدستورية الفلسطينية لا يكاد يقارن بنشاط محاكم دستورية عربية مخضمة كالمحكمتين المصرية والكويتية<sup>(54)</sup>، وهما الأكثر نشاطاً عربياً<sup>(55)</sup>، فإنها تظهر تفوقاً ملحوظاً على نظيرتها من الجيل ذاته. هذه الملاحظة تبقى محدودة باختصاص الرقابة الدستورية، ويجب قراءتها في ظل اعتبارات لها صلة باختصاصات كل محكمة وطبيعة رقابتها (لاحقة/ مسبقة) وآليات الاتصال بها (مدى تعددها وسعة المخولين بالطعون)، وهي الاعتبارات التي كان من شأنها أن توفر مدى أوسع للمحكمة الدستورية الفلسطينية لتحقيق هذا التفوق في النشاط<sup>(56)</sup>.

كذلك الأمر فيما يتعلق باختصاص التفسير، إذ اضطلعت المحكمة الدستورية الفلسطينية بتفسير القانون الأساسي والتشريعات التي تدونه. في المقابل، مقارنةً بالمحكمتين الأردنية والمغربية، فإن الثانية غير مختصة بالتفسير، والأولى مختصة بتفسير الدستور فحسب. إضافة إلى تعدد الجهات التي في إمكانها طلب التفسير، فهي مقتصرة في التجربة الأردنية على جهات رسمية (مجلس الوزراء أو إحدى غرفتي البرلمان)، لكنها أكثر تعدداً في التجربة الفلسطينية، فحتى صيف 2022، واستناداً إلى قانون المحكمة (المادة 30) كانت المحكمة

57 ينظر في انتقاد حصرها في وزير العدل: الملحق (3)، تعليق فكري على القرار (71)، ص 51.

58 مقارنة بتجارب أخرى (كمصر)، ينظر: المرجع نفسه، ص 50-51.

59 ينظر: الملحق (3)، تعليق سالمان على القرار (35)، ص 206.

60 لم تباشر المحكمة المغربية الدفع الفرعي بعد، بحكم عدم صدور القانون المنظم له. ينظر: "الأبواب المغلقة" في المغرب رغماً عن دستور 2011: المحكمة الدستورية تقضي مجدداً بعدم دستورية قانون الدفع بعدم الدستورية"، المفكرة القانونية، 2023/3/11، شوهد في <https://bit.ly/48xQjQ5>، في: 2023/8/24

61 آلاء الفيلاوي، "الدعوى الدستورية الأصلية أمام المحكمة الدستورية الكويتية: دراسة مقارنة"، القانونية، العدد 10 (تشرين الأول/ أكتوبر 2021).

53 يشار إلى المحكمة الأردنية باعتبارها الأقل نشاطاً بين المحاكم الدستورية العربية. ينظر: فيديل سيبيتي، "هل تعمل المحاكم الدستورية العربية بشكل مستقل عن رغبات السلطة؟"، إنديبننت عربية، 2023/4/1، شوهد في 2023/8/24، في: <https://bit.ly/3p0gi1p>

54 ففي سنة واحدة (2016)، ذاتها التي شهدت تشكيل المحكمة الدستورية الفلسطينية) أصدرت المحكمة المصرية ما يفوق مجموع القرارات التي أصدرها القضاء الدستوري الفلسطيني خلال عقدين. ينظر: كشف أحكام المحكمة المصرية، شوهد في 2023/6/13، في: [www.sccourt.gov.eg](http://www.sccourt.gov.eg)

55 سيبيتي.

56 ينظر الجدول في الملحق (2)، القسم "ج".

يلاحظ في هذا الصدد أن القضاء الدستوري الفلسطيني لم يقبل نحو ثلثي دعاوى الطعون (الشكل ب.5)، بالتساوي بين المحكمة الدستورية والمحكمة المؤقتة في ذلك (الشكل أ.7). وفي حين لم تنظر المحكمة المؤقتة في أي طلبات تفسير، لم تقبل المحكمة الدستورية نحو ثلثيها أيضًا (الشكل ت.4). وأما من حيث المقارنة بخبرة المحكمتين الأردنية والمغربية، فإن نسبة عدم القبول في الخبرة الفلسطينية أعلى كثيرًا (الشكل ج.5).

يقوم هذا الفرع على فرضية مؤداها أن عدم قبول المحكمة لبعض الدعاوى، وإن بُرر بأسباب لها علاقة بعدم توافر شروط "تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلاً جوهرياً في التفاضل، تغياً به المشرع مصلحة عامة"<sup>(67)</sup>، فإنه قد يكشف عما تتجنب المحكمة الخوض فيه موضوعاً، فيظهر على أنه "صوت للصمت"<sup>(68)</sup>، وهي الفرضية التي تدعمها جملة من الاعتبارات (ينظر الملحق 4).

على مستوى الاختصاص الرقابي، في الإمكان تلمس مؤشرات على صمت المحكمة، من مدخل عدم القبول، من حيث ثلاثة محاور: الجهة الطاعنة، وجنسية التشريع<sup>(69)</sup>، وموضوع الطعن. فعلى صعيد الجهة الطاعنة (الشكل ب.7)، يلاحظ أن نسبة عدم القبول الأعلى كانت من نصيب الدعاوى المقدمة من أفراد طبيعيين (بصفتهم الشخصية أو الوظيفية<sup>(70)</sup>)، إذ لم تقبل 75 في المئة منها. تليها الدعاوى المقدمة من مؤسسات المجتمع المدني، بنسبة الثلث. أما على صعيد جنسية التشريع (الشكل ب.8)، فكانت نسبة عدم القبول الأعلى من نصيب الطعون في تشريعات الاحتلال الإسرائيلي وتشريعات منظمة التحرير الفلسطينية، بنسبة 75 في المئة لكل منهما.

الإمكان من أجل الارتكان على المصطلح المصريح به. ولذلك، فإن الملحق (2) الذي يحيل إليه التحليل التالي، لم يأخذ بما صرحت به المحكمة (وإن كان اعتماده يصل إلى إحصائية مقارنة من حيث الكم الإجمالي)، وإنما من خلال مطالعة مضمون كل قرار.

67 محمد المنجي، دعوى عدم الدستورية: التنظيم القانوني والإجرائي لدعوى عدم الدستورية، مراحل الدعوى من الدفع وتحضير الصحيفة إلى صدور الحكم (الإسكندرية: منشأة المعارف، 2002)، ص 268.

68 يقصد بتعبير "صوت للصمت" في هذه الدراسة صمت المحكمة، وليس صمت الدستور بعدم تحديده موقفاً صريحاً تجاه مسألة معينة (كعدم تحديد القانون الأساسي لمكانة الاتفاقيات، وفقاً لما سيجري تناوله تالياً). وبذلك، فإن استخدام الدراسة لهذا التعبير يأتي مغايراً لاستخدامه. في:

Mohammad H. Fadel, "The Sounds of Silence: The Supreme Constitutional Court of Egypt, Constitutional Crisis, and Constitutional Silence," *International Journal of Constitutional Law*, vol. 16, no. 3 (July 2018).

69 يحوي النظام القانوني الفلسطيني موروثاً تشريعياً من حقب تاريخية، ابتداء من الحكم العثماني (1917-1917) مروراً بالاحتلال والانتداب البريطانيين (1917-1948) والحكم الأردني للفة الغربية والإدارة المصرية لقطاع غزة (1948-1967)، والاحتلال الإسرائيلي (منذ 1967). إضافة إلى حقبة "داخل الزمان، خارج الجغرافيا"، ممثلة بتشريعات منظمة التحرير الفلسطينية التي سنتها وطبقتها في الخارج (منذ 1964).

70 "النائب العام المفوض للمكتب الحركي العسكري" (القرار 7)، وقضاة (القرارات 85، 107، 177)، ومحامون (القرار 176).

فرعي<sup>(62)</sup>، فأكثر من 70 في المئة منها قدّمها أفراد طبيعون (الشكل ب.2). وبناءً عليه، فإن انفتاح التجربة الفلسطينية على طعون الأفراد الطبيعيين ترتّب عليه بروز سمة السعة في استقبال الدعاوى. وقد عزز هذه السمة الانفتاح على استقبال الطعون في: قوانين (أو قرارات بقوانين)<sup>(63)</sup>، ومراسيم وأنظمة/لوائح، وإجراءات وغيرها (الشكل ب.3). نجد سمة السعة ذاتها لدى المحكمة الدستورية الفلسطينية أيضًا في اختصاص التفسير، فكما أُشير سابقاً، حتى صيف 2022 كان في إمكان المدّعين بانتهاك حقوقهم (الأفراد)، التقدم بطلب تفسير. ولعل الإقدام على استبعادهم أخيراً هو غالباً بناءً على طلب المحكمة الدستورية، ولا سيما أنها لم تقبل 91 في المئة من الطلبات المقدّمة منهم (الشكل ت.5).

## 2. الضيق في قبول الدعاوى الدستورية

إزاء سمة السعة في استقبال الدعاوى، يُبرز هذا الفرع سمة الضيق في قبولها؛ بمعنى عدم خوض المحكمة في موضوع الدعوى، فتقرر قبل ذلك عدم قبولها لأسباب تتعلق بعدم توافر شروط معينة (شكلية أو إجرائية في الغالب). وهو بذلك، يختلف عن "الرفض" الذي يعني أن المحكمة تجاوزت تلك الشروط - مقررّة بتوافرها - وخاضت في الموضوع، لتخلص إلى كون النص المطعون فيه لا يخالف الدستور. ويتفق هذا التمييز مع نتيجة تقفّي نهج المحكمة المصرية<sup>(64)</sup>. وإضافةً إلى هذين المصطلحين، استخدم القضاء الدستوري الفلسطيني أيضاً "الرد"، مستلهماً إياه، ربما، من المحكمة الأردنية، التي استخدمته في صيغتين: "الرد شكلاً"، لأسباب تعني "عدم القبول" في الخبرة المصرية، و"الرد موضوعاً"، لأسباب تعني "الرفض" في الخبرة ذاتها<sup>(65)</sup>. إشكال المصطلحات ذاته، تقريباً، قائم أيضاً على مستوى الاختصاص التفسيري. ولا يعبر ذلك عن نقلة أو تغير في التوجه مع الزمن، بل جرى التناوب في استخدامهما معاً. وبذلك، خلصت محاولة البحث عن معيار الاختيار بين عدم القبول والرد إلى أنه لا يوجد معيار محدد، وإنما محض ارتجال، برز أحياناً على شكل تناقض في القرار الواحد<sup>(66)</sup>.

62 بوصفهما الآليتين الوحيدتين اللتين يمكن أن يلجأ إليهما شخص طبيعي بصفته الشخصية (أفراد طبيعون).

63 لم تقتصر على قوانين السلطة، بل شملت أيضاً طعوناً في تشريعات سارية من حقب تاريخية سابقة (الشكل ب.4).

64 بناء على مطالعة عينة عشوائية من قراراتها في آخر عقدين، ينظر: كشاف الأحكام، شوهد في 2023/6/13، في: [www.sccourt.gov.eg](http://www.sccourt.gov.eg)

65 ينظر كشاف الأحكام حتى سنة 2018، شوهد في 2023/6/13 في: <https://cco.gov.jo/ar-jo>

66 كاستخدام "الرد" في الفقرة السابقة لمنطوق الحكم، واستخدام "عدم القبول" في المنطوق (القرار 138)، أو باستخدام المصطلحين معاً بصيغة عطف ضمن المنطوق (القرار 10). بناءً عليه، فإن تصنيف القرارات التي لم يقبلها القضاء الدستوري الفلسطيني، ليس في

قبلت غالبية طلبات التفسير المقدمّة من رئيس مجلس الوزراء ورئيس مجلس القضاء الأعلى (الشكل ت.5). وعلى صعيد درجة التشريع، يظهر أن غالبية طلبات التفسير انصبّت على تشريعات من درجة قانون/ قرار بقانون<sup>(73)</sup>، في حين انصبّت أقليتها على تشريعات فرعية (الشكل ت.2)، يلاحظ أن نسبة عدم القبول الأعلى كانت من نصيب طلبات تفسير التشريعات الفرعية، وكانت نسبة القبول الأعلى من نصيب طلبات تفسير القانون الأساسي، وحده و/ أو تشريع آخر معه (الشكل ت.6).

## ثانيًا: رعاية اجتهادات القضاء الدستوري لمصالح النظام

من بين مصالح النظام الجوهريّة الثلاث التي يربحها القضاء وفقًا للمقاربة النظرية، فبمطالعة اجتهادات القضاء الدستوري الفلسطيني، لا تظهر عنايته بتشجيع الاستثمار أو طمأننة المستثمرين (المصلحة الثانية)، أو ضبط الجهاز الإداري (المصلحة الثالثة). وفي حين يُعزى ذلك بخصوص المصلحة الثالثة إلى طبيعة الدعاوى القضائية الخاصة بها الأقرب إلى اختصاص القضاء الإداري من القضاء الدستوري<sup>(74)</sup>، فإن سبب عدم ظهور مقارنة المصلحة الثانية يأتي في ظل عدم كفاية القرارات لبناء استنتاجات موضوعية تأسيسًا عليها<sup>(75)</sup>. وعمومًا، فإن مقارنة هذه المصلحة ما زالت موضعًا للجدل، حتى لدى

73 القرار بقانون هو تسمية لتشريعات الضرورة التي يصدرها الرئيس في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، وتكون مساوية في القيمة للقوانين (التسمية ذاتها نجدها في مصر، في حين يطلق عليها مراسيم في تونس). ولن تخوض الدراسة بالجدل المتصل بها لمحددات حجم الدراسة، لكن من الضرورة الإشارة إلى أن القضاء الدستوري الفلسطيني تعامل معها بإيجابية؛ بمعنى أنه لم يقرر عدم دستوريته بمجرد كونها صدرت في غيبة المجلس (وليس في غير أدوار انعقاده). وهي السياسة التي أعلن عنها في أكثر من قرار، مثل القرار (10).

74 حتى إن مصطفي، صاحب المقاربة النظرية، عندما تحدث عن هذه المصلحة ربطها أكثر بالمحاكم الإدارية، ينظر: مصطفي، ص 40-43.

75 فليس في الإمكان التعويل بخصوصها على رفض المحكمة طعونًا في حظر التعامل في البورصات الأجنبية على إثر الأزمة المالية العالمية (القرار 13)، وأنظمة فرضت رسومًا (القرارات 14، 87)، وقرار بقانون معدل لقانون الزراعة (القرار 138). ومن باب أولى، ليس بالإمكان التعويل على مقارنة صمت المحكمة بتقرير عدم قبول دعاوى متصلة بإلغاء ترخيص بنك (القرار 46)، طعن في قرار استملاك أرض لصالح شركة خاصة، وليس المنفعة العامة (القرار 41). ينظر في التعليق على بعض هذه القرارات: الملحق (3)، تعليق سلمان على القرار (14)؛ وتعليق أبو بكر على القرار (14)؛ وتعليق فكري على القرار (138)، ص 77-79؛ Osayd Awawda, "The Regime's Violation of the Right to Property in the West Bank, Palestine: Rawabi Project as a Case Study," *Constitutional Review*, vol. 6, no. 1 (2020).

لم يعلن القضاء الدستوري الفلسطيني سياسته تجاه عدم قبول الطعون في هذين الصنفين من التشريعات، على خلاف الطعون في التشريعات الأردنية؛ إذ كانت المحكمة المؤقتة قد أعلنت (القرارات 28، 29، 30) أنها غير مختصة في نظر الطعون في دستورية التشريعات الأردنية السارية في فلسطين، باعتبار ذلك "تعدّيًا على تشريع له مشروعيته المستندة إلى دستور دولة أخرى ذات سيادة" (القرار 28). لا يعدو أن يكون هذا المسلك "مجاملة" غير منطقية، تتنكر لمبدأ أعمال الرقابة على أساس الدستور الساري، وليس الذي صدر في ظلّه التشريع المطعون فيه<sup>(71)</sup>. ولذلك غالبًا، خرجت المحكمة الدستورية عن هذه "المجاملة"، بقبولها طعونًا فيها، حتى إنها قررت عدم دستورية نصوص منها (القرارات 60، 73، 128).

وأما فيما يتعلق بمحور موضوع الطعن، فيلاحظ أن القضاء الدستوري الفلسطيني لم يقبل طعونًا في دستورية: قانون التقاعد المبكر (القرارات 150، 169)، وقانون الجمارك والمكوس (القرارات 49، 50)، وتشريعات وقرارات مدّعى بانتهاكها لاستقلال السلطة القضائية (القرارات 107، 120، 148)، أو حق التجمع واستقلالية الجمعيات الأهلية (القرار 39)، أو العمل النقابي (القرار 26)، أو حرية التعبير (القرار 106)، أو حرية الحركة (القرار 25)، أو الحق في محاكمة عادلة (القرارات 30، 67، 86)، أو حق الملكية (القرار 41)، أو السوق الحرة (القرار 46). إضافة إلى طعون ذات صلة بالحالة الاستعمارية، كالطعن في تشكيل محاكم البلديات المشكّلة بموجب تشريعات إسرائيلية (القرار 44)، والطعن في عدم دستورية تطبيق القانون الفلسطيني على دعوى مطالبة عمالية ناشئة في "مستوطنة" (القرار 70)<sup>(72)</sup>.

أما على مستوى الاختصاص التفسيري، ففي الإمكان تلمّس صمت المحكمة، من حيث الجهة مقدّمة طلب التفسير، ودرجة التشريع. فعلى صعيد الجهة (الشكل ت.5)، يلاحظ أن نسبة عدم القبول الأعلى كانت من نصيب الدعاوى المقدّمة من أفراد طبيعيين يدعون فيها بانتهاك حقوقهم. وهم أيضًا أصحاب النسبة الأعلى في تقديم طلبات التفسير (الشكل ت.1). وغالبًا ذلك ما دفع إلى حرمانهم من ذلك تاليًا (كما سبق وأشار). في المقابل، يلاحظ أن المحكمة الدستورية

71 ينظر: عادل عمر شريف، قضاء الدستورية: القضاء الدستوري في مصر (القاهرة: مطابع دار الشعب، 1988)، ص 240-252؛ رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، ط 5 (القاهرة: دار النهضة، 2005)، ص 846-847. وينظر في انتقاد مسلك المحكمة المؤقتة ذلك: الملحق (3)، تعليق غزوي على القرار (29)؛ وتعليق النجار على القرار (29).

72 مع ذلك، فإن طعونًا أخرى ذات صلة ببعض هذه الموضوعات قُبِلت في قرارات أخرى، تُرفض تاليًا أو يترتب عليها تقرير عدم الدستورية.

## 1. دعم السلطة التنفيذية في مساسها باستقلال السلطة القضائية

كان استقلال السلطة القضائية موضوع أول قرار للقضاء الدستوري الفلسطيني (القرار 1)، وفيه اتخذت المحكمة المؤقتة موقفاً ينتصر لهذا الاستقلال، بتقريرها عدم دستورية قانون جديد للسلطة القضائية (لعام 2005) ألغى القانون القديم (لعام 2002)، وذلك لتجاهل إجراءات سنّ هذا القانون نص القانون الأساسي بوجود عرضه على مجلس القضاء الأعلى لإبداء رأيه (المادة 30)، فضلاً عن تضمينه جملة من الأحكام الماسّة باستقلال القضاء. ولا يعني ذلك أن القانون الأصلي كان مثاليًا، ففي عام 2009 عُرض على المحكمة المؤقتة طعن في دستورية بعض أحكامه، تقدّم به المجلس ذاته، قبل أن يتراجع عنه بتركة (القرار 12)<sup>(79)</sup>. وعلى الرغم من كون هذين القرارين لا يدلان ضمن ملاحظة دعم القضاء الدستوري لمساس السلطة التنفيذية باستقلال السلطة القضائية، فإن الاستهلال بالإشارة إليهما له أهمية في تعقب التحولات التي طرأت تاليًا.

في عام 2016، أصدرت المحكمة الدستورية أول قراراتها، على خلفية الأزمة التي أحدثها تعيين الرئيس أحد قضاة المحكمة العليا نائبًا أولًا لرئيسها - نائبًا أولًا لرئيس مجلس القضاء الأعلى، من دون تنسيب خاص من المجلس، خلافًا لأحكام قانون السلطة القضائية. وقد تعلق هذا القرار بطلب تفسير مقدم من رئيس مجلس الوزراء. وفيه انتهت المحكمة إلى تأييد قرار التعيين (القرار 32). وهو ما عُتبت به أكثر من عنايته بالتفسير، متجاوزةً بذلك اختصاصها التفسيري إلى الرقابي، بل دورها بوصفها قضاءً دستوريًا، لتؤدي دور القضاء الإداري<sup>(80)</sup>. وقد عمّق صدور قرار المحكمة الدستورية الأزمة القائمة، ولا سيما أن "طلب التفسير قُدّم خصيصًا ليستيق المحكمة العليا عند فصلها في الدعوى المقامة أمامها"، بموجب طعن قدّمه أحد قضاتها في قرار التعيين، مطالبًا بإلغائه، لتعبيره عن "استقواء السلطة التنفيذية واغتصاب لجوهر السلطة القضائية"، خصوصًا أن القرار التفسيري للمحكمة الدستورية صدر في اليوم ذاته الذي فصلت فيه المحكمة العليا بتلك الدعوى مقررةً إلغاء التعيين. وبذلك، استعمل النظام المحكمة الدستورية "للتأثير على القضاء ومحاولة فرض تفسير محدد على نزاع معروض بالفعل على القضاء"<sup>(81)</sup>. ولمّا كان التخوف من قرار التعيين ذلك هو التمهيد لتعيين

من يطرحونها<sup>(76)</sup>، وهناك من يشككون فيها ويرونها غير واضحة<sup>(77)</sup>. في المقابل، تظهر عناية القضاء الدستوري الفلسطيني الأكيدة بدعم شرعية النظام (المصلحة الأولى)، ولا سيما فيما يتعلق بدعم مساس السلطة التنفيذية باستقلال السلطين القضائية (الفرع 1) والتشريعية (الفرع 2)، بإسباغ الشرعية على ما ينطوي عليه ذلك المساس من تجاوزاتٍ هي في الحقيقة غير شرعية<sup>(78)</sup>.

”

من بين مصالحي النظام الجوهريّة الثلاث التي يربعاها القضاء وفقًا للمقاربة النظرية، فبمطالعة اجتهادات القضاء الدستوري الفلسطيني، لا تظهر عنانيته بتشجيع الاستثمار أو طمأنة المستثمرين (المصلحة الثانية)، أو ضبط الجهاز الإداري (المصلحة الثالثة). وفي حين يُعزى ذلك بخصوص المصلحة الثالثة إلى طبيعة الدعاوى القضائية الخاصة بها الأقرب إلى اختصاص القضاء الإداري من القضاء الدستوري، فإن سبب عدم ظهور مقاربة المصلحة الثانية يأتي في ظل عدم كفاية القرارات لبناء استنتاجات موضوعية تأسيسًا عليها

”

76 Hilton L. Root & Karen May, "Judicial Systems and Economic Development," in: Tom Ginsburg & Tamir Moustafa (eds.), *Rule by Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes* (New York: Cambridge University Press, 2008), pp. 304-325.

77 Martin Shapiro, "Courts in Authoritarian Regimes," in: Ginsburg & Moustafa (eds.), pp. 330-331.

78 كما نظرت المحكمة المؤقتة في دعوى اتصلت بمحاولة تغول السلطة التنفيذية على نفسها، إذ شهد مطلع عام 2012 محاولة جديدة للمصالحة الوطنية وإنهاء الانقسام، نتج منها إبرام "اتفاق الدوحة"، الذي تضمّن بنودًا حول تشكيل حكومة مؤقتة برئاسة الرئيس إلى حين إجراء انتخابات عامة، وهو ما استدعى الطعن في ذلك، لمخالفة هذا البند القانون الأساسي الذي عُذّل عام 2003 أساسًا لاستحداث منصب رئيس الوزراء وفصله عن منصب الرئيس. وفي هذا الطعن، خلصت المحكمة المؤقتة إلى عدم اختصاصها بالرقابة على أعمال تخرج عن طبيعة التشريعات (القرار 19). وفي النتيجة، لم تشكل هذه الحكومة بحكم فشل المصالحة مجددًا. وقد تباينت التعليقات على هذا القرار، ما بين التأييد (ينظر: الملحق (3)، تعليق فكري على القرار (19)؛ وتعليق فرعون على القرار (19) والانتقاد: ينظر:

Osayd Awawda, *The Palestinian Constitutional Court: An Assessment of its Independence under the Emergency Regime* (Newcastle: Cambridge Scholars Publishing, 2022), pp. 254-256.

79 ينظر: الملحق (3)، تعليق فكري على القرار (12).

80 أشرف صيام وعمران التميمي، النزاهة والحيادية والاستقلالية في أعمال المحكمة الدستورية العليا وقراراتها، سلسلة تقارير 223 (رام الله: الائتلاف من أجل النزاهة والمساءلة - أمان، 2022)، ص 30.

81 الملحق (3)، تعليق سامان على القرار (32)، ص 52-53.

دستورية قرار الرئيس، قدمه قاضي في المحكمة العليا، ولم تقبله المحكمة بداعي انتفاء المصلحة الشخصية المباشرة (القرار 120).

ولما شهدت نهاية عام 2020 "مفاجأة" بصدور ثلاثة قرارات بقوانين إشكالية متصلة بالشأن القضائي، من بينها تعديل جديد لقانون السلطة القضائية، أُخذ عليها فيما أخذ "المساس بشكل جوهرى باستقلال القاضي الفرد"، ولا سيما لإهدار مبدأ عدم قابلية القضاة للعزل<sup>(86)</sup>، تقدّم قاضي بطعن أصلي في ذلك التعديل، بداعي أنه متضرر، إذ "أصبح تحت تهديد السلطة الإدارية لمجلس القضاء الأعلى وسطوتها". وقد قررت المحكمة الدستورية عدم القبول، بداعي انتفاء المصلحة المباشرة، ولعدم اختصام نصوص معينة، وإمّا التشريع برمته (القرار 148)<sup>(87)</sup>.

وهكذا، ناصرت المحكمة الدستورية النظام في جهوده لـ "إصلاح القضاء، مستغلاً حالة الاستياء الشعبي من القضاء، ليجده داعياً لانتهاك استقلاله. وتشير نتائج دراسة تجارب أخرى إلى أن "الإصلاح" الذي يقوم في سياقات كهذه عادة ما يفاقم المشكلة، "إذ يعزز تصور الجمهور أن القضاة ينهضون وينهارون بقوة الحكومة القائمة"<sup>(88)</sup>.

## 2. دعم السلطة التنفيذية في مساسها باستقلال السلطة التشريعية

شكّل قرار المحكمة المؤقتة السابق بعدم دستورية قانون جديد للسلطة القضائية (القرار 1) المواجهة الأولى بين القضاء الدستوري والمجلس التشريعي الذي سنّه من دون عرضه على مجلس القضاء الأعلى. ولم تتأخر المواجهة الثانية أكثر من عام، لكن هذه المواجهة وضعت القضاء الدستوري في دور "الحكم" بين نُسختي المجلس التشريعي: المجلس الأول، ذو الأغلبية "الفتحاحوية" (منذ عام 1996)، والثاني، ذو الأغلبية "الحمساوية" المشكّل عقب انتخابات عام 2006، ولتصدر المحكمة المؤقتة قرارها بعدم دستورية القرارات والإجراءات التي اتخذها الثاني في محاولة لإبطاله قرارات الأول في جلسته الأخيرة (القرار 2)؛ فقد عقد المجلس الأول جلسة استثنائية استباقية، بعد الانتخابات وقبل انعقاد المجلس الثاني، لتمرير جملة من القوانين

86 ينظر: "بيان صادر عن الائتلاف الأهلي لإصلاح القضاء وحمائه والهيئة المستقلة لحقوق الإنسان بشأن تعديل قانون السلطة القضائية"، الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان، شوهد في: <https://bit.ly/3OM6J04>، 2023/8/24.

87 تالياً، جرى اختصام نصوص معينة في طعنين أصليين: الأول، قدّمه محاميان، وفيه قررت المحكمة عدم دستورية عبارة في المادة (1/15)، تعلقت بمنح مجلس القضاء الأعلى صلاحية تعديل موعد العطلة القضائية، لتناقضها مع الضمانة الدستورية بسرعة الفصل في القضايا (القرار 176). وأما الثاني، فقدّمه قاضي أحيل إلى الاستيداع، وفيه قررت المحكمة عدم دستورية المادة (24) لإهدارها ضمانات التقاضي أمام مجلس التأديب القضائي (القرار 177).

الشخص نفسه رئيساً للمحكمة العليا رئيساً لمجلس القضاء الأعلى، فإن ذلك سرعان ما تحقق عقب "إقالة" أو "استقالة" شاغل المنصب<sup>(82)</sup>.

أما عام 2019، وفي إثر صدور قرارين بقانون، متزامنين، لتعديل قانون السلطة القضائية (بتعديل سنّ تقاعد القضاة من سبعين إلى ستين عاماً) وتشكيل مجلس قضاء أعلى انتقالي مكان المجلس القائم، قدّم مجموعة من القضاة طعناً مباشراً بدستورية التشريع. وفيه أصدرت المحكمة الدستورية قرارها بعدم دستورية التشريع الأول، ورذ الطعن (رفض) في التشريع الثاني. وقد ذهب بعض أعضاء الهيئة الحاكمة إلى مخالفة ذلك الرفض، لمساسه باستقلال القضاء، وعدم أخذ رأي المجلس به قبل إصداره عملاً بأحكام القانون الأساسي، بما كان يستدعي تقرير عدم الدستورية، كما حصل سابقاً (القرار 1). وهو الرأي الذي كان موضعاً للتأييد، ولا سيما أن القرار لم يُعطِ التشريع الثاني "حظه من البحث لتصل المحكمة في النهاية إلى رد الطعن"، ومن ثم تحصين هذا التشريع من الطعن في عدم دستوريته مستقبلاً، تبعاً لحجية أحكام المحكمة<sup>(83)</sup>، وهو ما حصل فعلاً<sup>(84)</sup>.

صدر هذان التشريعان ضمن جهود ما اصطلح على تسميته بـ "إصلاح السلطة القضائية". وفي السياق والسنة ذاتيهما، وعلى خلفية إصدار الرئيس قراراً بتكليف "ديوان الرقابة المالية والإدارية بالتدقيق على السلطة القضائية"، وامتناع مجلس القضاء الأعلى عن التعاون مع الديوان<sup>(85)</sup>، أصدرت المحكمة الدستورية قرارين بهذا الشأن، تعلّق أحدهما بطلب تفسير مقدّم من رئيس المجلس، وخلصت فيه المحكمة إلى أن الديوان هو "الجهاز الرقابي الأعلى"، ويشمل اختصاصه الرقابة على السلطة القضائية والنيابة العامة، من حيث "الرقابة على كافة الشؤون المالية والإدارية، [...] أما ما عدا ذلك فإنه يُعتبر شأنًا من شؤون العدالة يدخل ضمن اختصاص السلطة القضائية" (القرار 119). وأما القرار الثاني، فتعلّق بطعن أصلي في

82 ينظر: عبد الله غزلان، "قضاء بالمقاس"، دنيا الوطن، 2017/2/21، شوهد في: [https://ln.run/33\\_8h](https://ln.run/33_8h)، 2023/4/27. وقد كشفت هذه الحادثة عن وجود نموذج "رسالة شكر" يقوم المعين بالمنصب بتوقيعه عند تعيينه، يتضمن عبارة تفيد أنه "يضع استقالته بين يدي الرئيس"، ليستند الرئيس إليه لاحقاً باعتباره استقالة، ينظر: "استقالة أم عزل.. المستشار ضرور يروي لوطن حصرًا ما جرى معه"، وكالة وطن للأخبار، 2016/10/24، شوهد في: <https://bit.ly/3pX9MJI>، 2023/8/24.

83 الملحق (3)، تعليق سالمان على القرار (85)، ص 141؛ ينظر أيضًا: صيام والتميمي، ص 28.

84 إذ قررت المحكمة، في العام ذاته، عدم قبول طعن في هذا التشريع قدّمه قضاة أحالهم المجلس الانتقالي إلى التقاعد المبكر، بداعي سبق الفصل في المسألة (القرار 107). ولم تقبل المحكمة تالياً طلبًا تفسيريًا متصلًا بهذا التشريع، بداعي انتفاء المصلحة وعدم إثارته لخلاف في التطبيق (القرار 140).

85 ينظر: "بيان صحفي صادر عن ديوان الرقابة المالية والإدارية حول إصلاح السلطة القضائية"، ديوان الرقابة المالية والإدارية، 2019/7/18، شوهد في: <https://bit.ly/3OIk8Z>، 2023/8/24.

وفقاً للظرف القائم يؤدون مهماتهم، ثم خلصت في منطوق الحكم إلى سبغ الشرعية على إقدام الرئيس على رفع الحصانة عن أيٍّ من الأعضاء (القرار 36)، وهو ما عدّ تناقضاً بين الأسباب والنتيجة<sup>(96)</sup>، وهو ما قد يُعتبر أيضاً تصريحاً لما صممت عنه المحكمة المؤقتة في القرار السابق الإشارة إليه (القرار 22)؛ إذ إن المحكمة الدستورية في هذا القرار جاوزت اختصاصها التفسيري، لتسبغ الشرعية على نحو صريح على القرار بقانون المطعون فيه بالقرار السابق، من غير خصومة دستورية تتعلق به، "بما يحول دون إعادة النظر في دستوريته مرة أخرى"<sup>(97)</sup>، بل قبل ذلك، فإن هذا القرار يقدم مثلاً على سياسة الكيل بمكيالين في معايير القبول<sup>(98)</sup>. وتأسيساً على هذا القرار، وبعد نحو شهر من صدوره، رفع الرئيس الحصانة عن خمسة نواب آخرين، "في سياق تصفية حسابات شخصية وسياسية، كون [هؤلاء] الأشخاص أظهروا مواقف معارضة"<sup>(99)</sup>.

أما القرار الثاني، فصدر نهاية عام 2018، ليقرر حل المجلس التشريعي برمته والدعوة إلى انتخابات تشريعية، كنتيجة وصلت إليها المحكمة الدستورية في إجابتها عن سؤال متعلق ببيان إن كان المجلس منتظماً في عمله أم معطلاً، وإذا ما كان أعضاؤه يستحقون رواتب؛ إذ اعتبرت المحكمة المجلس مستنكفاً عن العمل منذ صيف 2007، كونه لم يستجب لدعوة الرئيس بالانعقاد بعد حدوث الانقسام، ومنتبهة ولايته منذ مطلع عام 2010. ولذلك فهو "يستنزف أموال الدولة" من خلال الرواتب. وقد وصلت إلى تلك النتيجة بعد تصريحها بأن القانون الأساسي لا يمنح الرئيس صلاحية حل المجلس، على الرغم من كونه، وفقاً لتعبيرها، "المسؤول الأول عن سلامة الوطن وأمن استقراره وسلامة أراضيه وتنفيذ المعاهدات الدولية"، وهو ما أسسته على صيغة اليمين الدستورية التي أداها الرئيس (القرار 71). وفي هذا القرار ناقضت المحكمة نفسها، في قرارها السابق (القرار 36) الذي أكدت فيه على ضرورة استمرارية المجلس إلى حين تشكيل مجلس جديد. والأهم من ذلك أنها خالفت نصاً صريحاً في القانون الأساسي أكد على تلك الاستمرارية (المادة 47 مكرر).

كما انتُقد هذا القرار باعتباره زجاً للمحكمة الدستورية في "خضمّ الصراع على السلطة" وتجاوزاً لاختصاصها، ومن شأنه أن يعمق الانقسام<sup>(100)</sup>، وقد كان حربياً بالمحكمة أن تؤكد حيادها واستقلاليتها.

وقرارات التعيين السامية، لتحسين مصالح الأغلبية القائمة وتقييد الأغلبية القادمة<sup>(99)</sup>. وقد اتُخذ قرار المحكمة بانقسام حاد بين هيئتها الحاكمة (6 مقابل 5)، لكن الأغلبية والأقلية انتهتا إلى نتيجة واحدة، في ظل نفاذ القوانين والقرارات عقب نشرها رسمياً<sup>(90)</sup>.

كان من بين تلك القوانين قانون المحكمة، الذي أُجريت على مشروعه في تلك الجلسة تعديلات من بينها إناطة تعيين القضاة بالرئيس وحده، بحذف تصديق المجلس التشريعي. وهو ما دعا إلى القول إن المحكمة الدستورية "وُلدت من رحم الانقسام"<sup>(91)</sup>، بزجها في أتون الصراع على السلطة بين فتح وحماس<sup>(92)</sup>. وكان تفرد الرئيس في التعيين من بين الانتقادات التي وجهتها لجنة البندقية إلى قانون المحكمة، إذ رأت أنه يؤثر في ثقة المجتمع بالمحكمة<sup>(93)</sup>. وقد تحقق ذلك فعلياً بحكم تعيين قضاة موالين للرئيس أو لحزب النظام، مما أسس لافتقار المحكمة إلى روابط الدعم الخارجي<sup>(94)</sup>.

يبقى موضوع ذلك القرار جدلياً لتعدد حيثياته، إلا أن المواجهات التالية كانت أكثر وضوحاً في دعم القضاء الدستوري للسلطة التنفيذية في مساهمها باستقلال السلطة التشريعية؛ إضافةً إلى ما شهدته عام 2013 بعدم قبول المحكمة المؤقتة طعناً أصلياً في دستورية قرار بقانون رفع الحصانة عن أحد أعضاء المجلس التشريعي (دُكر فيه اسمه صراحة). بداعي عدم الاختصاص كون المطعون فيه ليس تشريعاً، وإن جرت عنونته بـ "قرار بقانون" (القرار 22)، وهو ما اعتُبر إذعائاً من المحكمة المؤقتة للسلطة التنفيذية في تقويض الاختصاص الرقابي للمجلس التشريعي<sup>(95)</sup>، أصدرت المحكمة الدستورية قراراتين تفسيريين أثاراً انتقادات واسعة.

صدر القرار الأول نهاية عام 2016، وفيه رفعت المحكمة ضمن التحليل الحصانة عن أعضاء المجلس التشريعي، باعتبارهم ما عادوا

89 الملحق (3)، تعليق الصاوي على القرار (2)، ص 137.

90 تعذر الاطلاع على الرأي المخالف كونه لم ينشر برفقة القرار، ينظر: الملحق (3)، تعليق الصاوي على القرار (2)، ص 139؛ تعليق نصار على القرار (2)، ص 150.

91 بدير وأبو حية والجعبة، ص 158، 61؛ في نقد هذا القرار ينظر أيضاً: الملحق (3)، تعليق سليمان على القرار (2)، ص 159-166.

92 عمار دويك، "السلطة القضائية في إطار عملية التداول السلمي للسلطة"، في: وسيم أبو فاشية [وآخرون]، أوراق في النظام السياسي الفلسطيني وانتقال السلطة (رام الله: المؤسسة الفلسطينية لدراسة الديمقراطية - مواطن، 2013)، ص 245.

93 "Opinion on the Law on the High Constitutional Court of the Palestinian National Authority," p. 4.

94 Brown et al., pp. 21-23.

95 Mohammad Abualrob, "The Contribution of Judicial Review to Democratic Consolidation and State Formation in Palestine," PhD Dissertation, Faculty of Law, University of New South Wales, Sydney, 2018, p. 225.

96 الملحق (3)، تعليق النجار على القرار (36)، ص 237.

97 المرجع نفسه، ص 235.

98 ينظر: الملحق (4).

99 صيام والتيمي، ص 24.

100 الملحق (3)، ورقة مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات حول القرار (71)، ص 7-8.

ويحكم محدد المساحة المتاحة للدراسة الذي يمنع تناول جميع القرارات السابقة، فإن هذا القسم يركز على موقف القضاء الدستوري الفلسطيني من مسألتين إشكاليتين: مكانة الاتفاقيات الدولية وإنفاذها (الفرع 1)، وشبهة عوار الدستورية في تشريعات منظمة التحرير الفلسطينية (الفرع 2).

## 1. الموقف من مكانة الاتفاقيات الدولية وإنفاذها

حتى نهاية تشرين الثاني/ نوفمبر 2012، كانت الطلبات الفلسطينية بالانضمام إلى الاتفاقيات الدولية الشارعة لا تحظى بالقبول، لأسباب تتعلق بعدم تأكد جهة الإيداع بأنها مقدّمة من شخص دولي يرتقي إلى مستوى الدولة، بما في ذلك رد المجلس الاتحادي السويسري على طلب منظمة التحرير الفلسطينية صيف 1989 بالانضمام إلى اتفاقيات جنيف الأربع<sup>(106)</sup>. ولذلك، غالبًا لم يُعَنَّ المشرع الدستوري عند سنّه القانون الأساسي بتضمينه نصّ صريحاً حول آليات الانضمام إلى الاتفاقيات الدولية وإنفاذها ومكانتها في القانون الوطني، ولا سيما أنه ظل ينظر إلى القانون الأساسي باعتباره مؤقتاً إلى حين نفاذ مشروع دستور الدولة. ولكن المؤقت استمر أكثر مما هو متوقع، ففي 30 تشرين الثاني/ نوفمبر 2012 حصلت فلسطين على صفة "دولة" بمركز مراقب في الجمعية العامة للأمم المتحدة. وهو الحدث الذي إن لم يُقَمَّ (ولا يقيم بطبيعته) دولة مستقلة على الأرض، إلا أنه أهّل "دولة فلسطين" للانضمام إلى الاتفاقيات الدولية.

وفي إثر ذلك، ومنذ ربيع 2014، أخذ الرئيس يقدّم طلبات الانضمام إلى عشرات الاتفاقيات الدولية الشارعة، على شكل دفعات، حتى جاوز عددها مئة، وكان من بينها عشرات الاتفاقيات الخاصة بحقوق الإنسان<sup>(107)</sup>. قد تقرأ ملاحظة كهذه أول وهلة باعتبارها إيجابية لصالح تعزيز حقوق الإنسان، لكن هنالك مؤشرات على الارتجالية في الانضمام، ترجّح صحة الفرضية القائلة إن الإقدام عليه هو في المقام الأول بداعي مناكفة إسرائيل في المجتمع الدولي<sup>(108)</sup>، ولم يكن بناءً

ولا سيما أنها ناقضت منطوق القرار وحياياته<sup>(101)</sup>. وذهب البعض إلى القول إنه كان يجدر بها - وقد قررت خوض هذه المواجهة - أن تكتفي بإعلان تعطّل المجلس منذ آخر جلسة، بدلاً من حله بتاريخ صدور القرار، من دون وجود أيّ سند قانوني لذلك<sup>(102)</sup>، بل أن تقرّر استرداد الرواتب المصروفة منذ ذلك التاريخ، باعتبارها صُرفت بغير وجه حق، بدلاً من أن تقرّر وقف صرفها منذ تاريخ القرار<sup>(103)</sup>. وكان حريّاً بها أيضاً، وقد قررت نهاية ولاية المجلس ودعت إلى انتخابات تشريعية، أن تقرّر ذلك أيضاً بخصوص الرئيس والانتخابات الرئاسية<sup>(104)</sup>. وبذلك، بدا أن النية العامة في طلباتها (المشار إليها في القرار ذاته) كانت أكثر جرأة من المحكمة، إذ طالبت النية بالدعوة إلى انتخابات عامة (أي تشمل الرئاسة) وليس انتخابات تشريعية فحسب.

## ثالثاً: تفريط اجتهادات القضاء الدستوري في الحقوق والحريات

يتفق عنوان هذا القسم الذي يعكس ما تخلص إليه الدراسة مع ما خلص إليه باحثون آخرون سابقاً، بأن القضاء الدستوري الفلسطيني عمد في أغلب الأحيان إلى عدم قبول الدعاوى المرتبطة بحقوق الأفراد وحرياتهم قبل الخوض في موضوعها<sup>(105)</sup>. ولكن الأمر لا يقف عند مقارنة الصمت/ عدم القبول (أشير إلى أمثلة في القسم "أولاً")، بل يستشّف أيضاً من بعض الدعاوى التي فصل فيها موضوعاً، إذ رُفضت طعون جرى تأسيسها على حق التقاضي (القراران 42، 43)، أو حق الإضراب (القرار 113)، أو الإحالة على التقاعد القسري (القراران 156، 167). إلا أن المحكمة الدستورية في المقابل قررت عدم دستورية مواد طعن فيها تأسيساً على الحق في التقاضي (القرارات 73، 89، 128، 151)، أو مبدأ المساواة (القرار 38)، أو الحق في الحركة وقرينة البراءة (القرار 61). وأصدرت كذلك قراراً تفسيرياً في صالح تعزيز الحقوق العمالية والضمان الاجتماعي (القرار 66).

101 الملحق (3)، تعليق فكري على القرار (71)، ص 57-58.

102 الملحق (3)، تعليق غزوي على القرار (71)، ص 62-63؛ وتعليق فكري على القرار (71)، ص 58.

103 الملحق (3)، تعليق غزوي على القرار (71)، ص 63.

104 ماجد كيالي، "من حل المجلس التشريعي إلى استقالة الحكومة: انعطافة جديدة في النظام السياسي الفلسطيني"، شؤون عربية، العدد 177 (آذار/ مارس 2019)، ص 33.

105 ينظر: بدير وأبو حية والجعبة، ص 161-162، 323-325.

106 ينظر: رشاد توم، دبلوماسية التحرر الوطني: التجربة الفلسطينية (مقاربات في القانون الدولي والعلاقات الدولية) (بيروت: معهد إبراهيم أبو لغد للدراسات الدولية - جامعة بيروت، 2013)، ص 136-139.

107 ينظر: "قائمة بالاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها دولة فلسطين (حتى أيلول/ سبتمبر 2020)"، موقع وزارة الخارجية والمغتربين، 2020/10/5، شوهد في 2023/8/24، في: <https://bit.ly/3NRppd6>

108 التي يزعمها ذلك وتحاول عرقلته، ينظر: Shadi Sakran & Mika Hayashi, "Palestine's Accession to Multilateral Treaties: Effective Circumvention of the Statehood Question and its Consequences," *Journal of International Cooperation Studies*, vol. 25, no. 1 (July 2017), pp. 88-89.

"الاتفاقيات الدولية تأتي في مرتبة أقل من القانون الأساسي، يأتي بعدها مختلف التشريعات المعمول بها في فلسطين"، إلا أنها علقت نفاذها على صدورها بشكل قانون ونشرها في الجريدة الرسمية (القرار 57). وبذلك في هذا القرار، عدلت المحكمة توجهها في القرار السابق مقتربةً من الرأي المخالف فيه، وإن كانت صياغة القرار الجديد لم تقر بذلك العدول، بل حاولت المراوغة لتظهر أنها بنت قرارها الثاني على الأول. ولم يقتصر التناقض على ذلك (بين القرارين)، بل هنالك تناقض ضمن القرار الثاني ذاته؛ فمن جهة قررت المحكمة أن الاتفاقيات أعلى من القوانين، لكنها أوجبت صدورها بموجب قوانين لتنفيذ، فعَلَّت نفاذ الأسمى درجة على الأدنى منه<sup>(112)</sup>، وهو النقد الذي يأتي متفقاً مع قرار المخالفة المرافق للقرار. وانتقد هذا القرار أيضاً لتجاوز المحكمة اختصاصها فيه، وهي التي أعلنت صراحة في حيثياتها أنها بصدد نظر الموضوع من منطلق تفسير القانون الأساسي "في اتجاه تطوير المنظومة الدستورية [...]، باعتبار أن الدستور هو ما يقوله القاضي الدستوري بشأنه". ولقد كان حربياً بها ترك حسم الإشكال للقضاء العادي في كل حالة تُعرض عليه<sup>(113)</sup>، بدلاً من أن تحل نفسها محل المشرع الدستوري وتحلّ بمبادئ التفسير<sup>(114)</sup>.

قبل صدور هذين القرارين، لا تُقدم مطالعة القرارات السابقة أي استنتاجات يُبنى عليها، فقليلة جداً تلك القرارات التي تضمنت إشارات إلى أي من اتفاقيات حقوق الإنسان<sup>(115)</sup>. أما بعد صدورهما، وإن كانت الإشارة إلى اتفاقيات دولية وردت في كم قرارات أكبر نسبياً، فإنها تبقى أيضاً غير صالحة لتأسيس استنتاجات بناءً عليها<sup>(116)</sup>.

112 عملاً بهذا القرار، أصدر الرئيس قرارات بقوانين بنشر بعض الاتفاقيات الشارعة بآلية "فريدة"، لا تشبه أيًا من الآليات الشائعة في النظامين اللاتيني (نشر الاتفاقيات بذاتها) والأنگلوسكسوني (تحويل الاتفاقية إلى قانون)، إذ وظف القرار بقانون كرسالة تغطية لنص الاتفاقية. ينظر على سبيل المثال: "قرار بقانون رقم (14) لسنة 2021م بشأن نشر الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري"، **الوقائع الفلسطينية**، العدد 179، 2021/5/26؛ "قرار بقانون رقم (25) لسنة 2021م بشأن نشر اتفاقية حقوق الطفل"، **الوقائع الفلسطينية**، العدد 181، 2021/7/27؛ "قرار بقانون رقم (18) لسنة 2023م بشأن نشر العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية"، **الوقائع الفلسطينية**، العدد 204، 2023/7/26.

113 ينظر: توام وخليل، ص 6-7.

114 الملحق (3)، تعليق سالمان على القرار (57)، ص 136-138.

115 إضافة إلى القرار التالي تناوله في الفرع 2 (القرار 45)، جرت الإشارة إلى الاتفاقيات في دعوتين فقط: لم تقبل المحكمة الأولى بداعي عدم الاختصاص (القرار 26)، ورفضت الثانية (القرار 28)، فقد كان الطاعنان أشارا، على التوالي، إلى العهدين الدوليين لحقوق الإنسان واتفاقية حقوق الطفل من بين أسانيد طعنهما.

116 منها ما حُكم فيها بعدم الدستورية، في سياق تعزيز المحكمة لإسنادها (القراران 73، 89)، أو ضمن إسناد الطاعن فقط (القرار 84)، ومنها ما حكمت فيها المحكمة بالرفض، في سياق تعزيز إسنادها (القراران 113، 153) أو ضمن إسناد الطاعن فقط (القرار 138)، ومنها أيضاً ما حُكم فيها بعدم القبول، ضمن إسناد الطاعن (القرارات 86، 133، 158)، وفي أحدها نصب على الطعن في دستورية مرسوم الرئيس بالتصديق على اتفاقية "سيداو" (القرار 123).

على دراسة مسبقة وإرادة حرة<sup>(109)</sup>، فإضافةً إلى الكم الكبير خلال وقت قصير، جرى الانضمام من دون إبداء أي تحفظات، وهو ما لا تقدم عليه أكثر الدولة ليبرالية، على الرغم من أن النظام القانوني الفلسطيني لا يخلو من أحكام متعارضة مع تلك الاتفاقيات، ولا سيما القديمة/ الموروثة و/ أو المستقاة من الشريعة الإسلامية، علاوة على عدم قدرة "الدولة الفلسطينية" على الإيفاء بالتزاماتها المترتبة على تلك الاتفاقيات، نتيجة غياب سيادتها. وهو ما قاد في الحصلة إلى بروز مشكلة آلية إنفاذها، ولا سيما في ظل عدم تصريح القانون الأساسي بهذا الشأن.

في هذا السياق، جرى اللجوء إلى المحكمة الدستورية التي ساهمت في تعقيد الأمر، وليس حله، من خلال قرارين إشكاليين. صدر الأول في تشرين الثاني/ نوفمبر 2017 في طعن أحيل إليها من إحدى محاكم الصلح، لـ "تحديد مرتبة الاتفاقية الدولية المصادق عليها بالنسبة للتشريعات الداخلية الفلسطينية، مع بيان آليات نفاذها". وقد خلصت فيه المحكمة الدستورية إلى "تأكيد سمو الاتفاقيات الدولية على التشريعات الداخلية"، ولكنها أردفت: "بما يتواءم مع الهوية الوطنية والدينية والثقافية للشعب العربي الفلسطيني" (القرار 51). أول المآخذ على هذا القرار سجّلها أحد القضاة في رأيه المخالف له، ويتعلق بعدم تمييز القرار بين القانون الأساسي والتشريعات الأدنى منه، فقد جرى جمعهما في مصطلح "التشريعات الداخلية". وراوحت الانتقادات الأخرى بين اعتبار أن المحكمة جاوزت فيه اختصاصها، "وتدخلت في سلطة المشرع الدستوري"، وأنه كان عليها عدم قبول الطعن لتترك للقضاء العادي الفصل في هذه المسألة وفقاً لاجتهاده في كل قضية تُعرض عليه، إضافةً إلى ضعف الإسناد وعدم ملاءمتها لمنطوق الحكم المتسم بالغموض، بتعليقه سمو الاتفاقيات على توافرها مع "الهوية"، بما "يجعل تطبيق الاتفاقيات قابلاً للتأويل بحسب كل حالة"، ومن ثم عدم تقديم ضمانة جديدة لحقوق الإنسان<sup>(110)</sup>، فالقرار لم يحسم نزاعاً، بل جاء "حكماً تقريرياً"، وهو ما لا يقع ضمن مهمات جهة الرقابة القضائية<sup>(111)</sup>.

أما القرار الثاني، فجاء بعد أقل من أربعة أشهر، بناءً على طلب تفسير قدّمه رئيس مجلس الوزراء، وفيه خلصت المحكمة الدستورية إلى أن

109 رشاد توام وعاصم خليل، "إنفاذ الاتفاقيات الدولية في فلسطين: الإشكاليات القانونية والحلول الدستورية"، سلسلة أوراق عمل بيرزيت للدراسات القانونية، العدد 2019/1، وحدة القانون الدستوري، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت (كانون الثاني/ يناير 2019)، ص 3-4، شوهد في 2023/8/24، في: <https://bit.ly/44Bumxs>

110 ينظر: الملحق (3)، ورقة وحدة القانون الدستوري في جامعة بيرزيت حول القرار (51).

111 الملحق (3)، تعليق سالمان على القرار (51)، ص 49-50.

من بين هذه التشريعات، تُعنى الدراسة بمجموعة التشريعات الجزائية الثورية لعام 1979<sup>(123)</sup>، إذ لم يجرِ الطعن في تشريعات أخرى للمنظمة. تتكون هذه المجموعة من أربعة تشريعات: عقوبات، وأصول محاكمات، وسجون، ورسوم المحاكم. وقد جرى إنفاذها في الولاية القضائية للسلطة الفلسطينية مع قيامها، عبر القضاء العسكري استناداً إلى قرار رئاسي لم ينشر رسمياً، في الوقت الذي يعتبر فيه النشر شرطاً دستورياً لنفاذ التشريعات. أضف إلى ذلك أن هذه التشريعات لم تدخل ضمن مشمولات مبدأ استمرار العمل بالتشريعات السارية قبل قيام السلطة، فقد فُصرت على التشريعات التي كانت سارية على الأرض الفلسطينية، ولم تُنشر رسمياً، سواء على عهد المنظمة في الخارج (لم يكن لديها جريدة رسمية)، أو عهد السلطة ضمن **الوقائع الفلسطينية**<sup>(124)</sup>.

لا تقف شبه عوار الدستورية على الشق الإجرائي في إنفاذها، بل تتعدى ذلك إلى مضمونها، إذ تُخلّ جملة من أحكامها بضمانات دستورية أكد عليها القانون الأساسي فيما يتعلق بالمحاكمة العادلة واللجوء إلى القاضي الطبيعي<sup>(125)</sup>، ولا سيما في ظل محاكمة مدنيين استناداً إليها (كونها لا تخاطب العسكريين فحسب)، وهو ما كان أساس الطعن في دستورها أكثر من مرة. وقد عمدت المحكمة المؤقتة إلى عدم قبول أول ثلاثة طعون منها لأسباب شكلية، خلال الأعوام 2009-2011 (القرارات 11، 15، 17)<sup>(126)</sup>، قبل أن تقبل عام 2012 رابعها شكلاً وترفضه موضوعاً تالياً (القرار 18).

في القرار الأخير، أسست المحكمة رفضها للطعن على اعتبار أن هذه التشريعات صدرت عن "المجلس الوطني الفلسطيني الذي يمثل (السلطة التشريعية) في المنظمة، ومن ضمن صلاحياته إصدار القوانين والتشريعات واللوائح والأنظمة [...] بناءً على أحكام ميثاق" المنظمة وقرارات المجلس الوطني. في المقابل، وعلى فرض كون هذا المبرر كافياً لرفض الطعن في نظر المحكمة (وهو ليس كذلك في ظل إشكالية العلاقة بين السلطة الفلسطينية ومنظمة

كل ذلك قاد إلى انتقاد المحكمة الدستورية الفلسطينية لتأرجح دورها في إنفاذ الحقوق الواردة في الاتفاقيات الدولية، وإحجامها عن الاضطلاع بدور إنشائي، ولا سيما مقارنةً بتجارب محاكم أخرى، كالمحكمة المصرية، باستناد الأخيرة إلى اتفاقيات ومواثيق دولية في إصدار قرارات تنتصر للحقوق والحريات<sup>(117)</sup>، أو كما عبّر عنه بـ "تدويل أحكام المحكمة"<sup>(118)</sup>. ولكن دعوة المحكمة الدستورية الفلسطينية للاضطلاع بدور إنشائي، في ظل جنوح اجتهاداتها لدعم مصالح النظام على حساب الحقوق والحريات، تنطوي على مخاطرة كبيرة، ولا سيما أن من بين من يدعون إلى ذلك الدور (بتمكين المحكمة تشريعياً من اختصاص الرقابة على "الامتناع التشريعي" وتشجيعها على ممارسته حتى قبل ذلك التمكين)، من يتطلع بإيجابية إلى قرارات اضطلعت فيها بهذا الدور<sup>(119)</sup>، هي موضع انتقاد في هذه الدراسة (القرارات 57، 65، 71)، وكانت من بين قرارات أخرى دفعت إلى انتقاد المحكمة الدستورية من بعض لجان الأمم المتحدة، كاللجنة المعنية بحقوق الإنسان واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة "سيداو"<sup>(120)</sup>.

## 2. الموقف من شبهة عوار الدستورية في تشريعات منظمة التحرير الفلسطينية

ترجع تشريعات منظمة التحرير الفلسطينية، عموماً، إلى الحقبة التي كانت فيها المنظمة خارج الأرض الفلسطينية، حيث أقامت كياناً "دولائياً"، أقرب إلى كيان الدولة منه إلى كيان حركة التحرر الوطني، تفاوتت درجته من إقليم إلى آخر، ووصل إلى ذروته خلال المحطة اللبنانية<sup>(121)</sup>. وقد عبّرت عن صفة الدولانية هذه سمات عدة، ما يعيننا منها هو إقدام المنظمة على سنّ التشريعات، وتطبيقها على الأرض التي توجد فيها قواتها، "وإن لم تتمكن في أي وقت من ممارسة الولاية الحصرية، أي احتكار سن القوانين واحتكار أدوات الإكراه على سكان منطقة جغرافية معينة"<sup>(122)</sup>.

123 حولها والتشريعات الأخرى، ينظر: معين البرغوثي ورشاد توام، النظام القانوني لمنظمة التحرير الفلسطينية: التشريعات الناطمة للأمن والقضاء الثوري (بيروت: معهد الحقوق - جامعة بيرزيت، 2010)، ص 36 وما بعدها.

124 للتفاصيل، ينظر: رشاد توام، "عبة القانون: تحولات العلاقة بين السلطة ومنظمة التحرير الفلسطينية"، في: دراسات في تحولات المجتمع الفلسطيني ما بعد أوسلو (1): الفواعل والمؤسسات الفلسطينية، أحمد عطاونة وحسين عبيد (محرران) (إسطنبول: مركز رؤية للتنمية السياسية: مركز الشرق للأبحاث الاستراتيجية، 2023)، ص 336-335.

125 ينظر: الملحق (3)، ورقة وحدة القانون الدستوري في جامعة بيرزيت حول القرار (65)، ص 6-7.

126 ينظر التعليق على القرارين (15، 17) في الملحق (4).

117 بدير وأبو حية والجبعة، ص 325-332.

118 مصطفى، ص 168-169؛ وفي سياق متصل، ينظر: Brown & Waller, pp. 843.

119 ينظر: عمر التركماني، "الاختصاص الرقابي للمحكمة الدستورية الفلسطينية على الامتناع التشريعي: دراسة تحليلية مقارنة"، مجلة الشريعة والقانون، مج 36، العدد 91 (تموز/ يوليو 2022)، ص 342-349، 360.

120 بدير وأبو حية والجبعة، ص 21، 61.

121 ينظر: توام، دبلوماسية التحرر الوطني، ص 77 وما بعدها؛ يزيد صايغ، الكفاح المسلح والبحث عن الدولة: الحركة الوطنية الفلسطينية، 1949-1993، ترجمة باسم سرحان (بيروت: مؤسسة الدراسات الفلسطينية، 2003)، ص 3-7.

122 صايغ، ص 4.

أما المحكمة الدستورية، فتعرضت للتشريعات الثورية من خلال اختصاصها التفسيري في سياق تحديدها طبيعة الشرطة واختصاص القضاء العسكري. كانت البداية عام 2017 عندما قُدم إلى المحكمة طلب تفسير لتوضيح طبيعة الشرطة إن كانت قوة نظامية عسكرية، أم في الإمكان اعتبارها "قوة نظامية مدنية مع الاحتفاظ بطبيعتها المسلحة والاحتفاظ بالرتب العسكرية لمنتسبي الشرطة، وذلك لغايات إصدار قرار بقانون الشرطة"، الذي كان مجرد مشروع في ذلك الوقت. وفيه، خلصت أغلبية أعضاء المحكمة (5 من 8) إلى اعتبار الشرطة "قوة نظامية ذات طبيعة خاصة تمارس اختصاصات مدنية"، وخلص الرأي المخالف إلى اعتبارها "قوة نظامية مدنية" (القرار 45)<sup>(134)</sup>.

في هذا القرار، لم يُنظر اختصاص القضاء العسكري، ولم يُشر إلى التشريعات الثورية. وفي العام التالي، وبعد أن بات قرار بقانون الشرطة نافذاً، قُدم طلب آخر لتفسير "الطبيعة القانونية للشرطة، والشأن العسكري، والمحكمة المختصة بمحاكمة منتسبي الشرطة". وقبل أن تصل المحكمة إلى منطوق حكمها في هذا القرار (القرار 65)، ذهبت مرة أخرى<sup>(135)</sup> للمراوغة في تأسيس هذا القرار على القرار السابق (القرار 45)، والواقع هو تناقضهما، فقد خلصت في القرار الجديد إلى "اعتبار الشرطة كغيرها من قوى الأمن تخضع للقضاء العسكري".

لا يقف إشكال هذا القرار عند هذا الحد، بل إن المحكمة في حيثيات قراراتها، وإضافةً إلى إقرارها بدستورية التشريعات الثورية، أطلقت اختصاصات القضاء العسكري لتشمل محاكمة المدنيين. هي لم تقل ذلك صراحة، ولكن اعتمادها المعايير الثلاثة لتحديد اختصاص القضاء العسكري (الشخصي والمكاني والموضوعي، بتوافر أحدها)، يقود في النتيجة إلى ذلك. ولا يغيّر من ذلك إقدام رئيسها على سابقة بإصدار بيان توضيحي لنفي ذلك<sup>(136)</sup>، بما يُعتبر إقراراً ضمناً بغموض القرار التفسيري، بما استدعى تفسيراً للتفسير. كان للمحكمة أكثر من فرصة تالياً لتوضيح/ تصحيح تفسيرها من خلال طلبّي تفسير آخرين، تقدم بهما مدعيان بانتهاك حقوقهما (ضابطان)، لكنها لم تقبلهما (القرارات 102، 110)، بداعي أنها سبق أن قامت بالتفسير. السبب ذاته كان حرياً بالمحكمة التمسك به لعدم القبول في القرار (65)، لسبق إقدامها على

التحرير الفلسطينية<sup>(127)</sup>، فإن مطالعة قرارات المجلس الوطني لا تقدّم أي إشارة إلى سنّ المجلس الوطني هذه التشريعات أو حتى عرضها عليه<sup>(128)</sup>. أيّد معلقان عربيان ما خلصت إليه المحكمة في هذا القرار، وإذ يُلتبس لهما العذر لكونهما غير فلسطينيين وليسوا على دراية بتفاصيل عقد العلاقة بين منظمة التحرير الفلسطينية والسلطة الفلسطينية، بدليل أنهما لم يتطرقا إلى هذه المسألة مطلقاً في تعليقيهما<sup>(129)</sup>، لكنّ الباحثين يخالفان ما خلصت إليه المحكمة، للأسباب السابق ذكرها، سواء ما انصبّ منها مباشرة على هذا القرار أو ما اتصل بمجموعة التشريعات برمتها.

في السنة ذاتها، قُدم إلى المحكمة المؤقتة طعن في دستورية حكم لمحكمة عسكرية (وليس التشريعات ذاتها) بإدانة الطاعن، استناداً إلى تلك التشريعات الثورية. وقد كُفّته المحكمة المؤقتة باعتباره طلباً للفصل في تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين، مع ضم حكم سابق لمحكمة العدل العليا يقضي بإلغاء قرار توقيف الطاعن من القضاء العسكري، كونه مدنياً. وفي النتيجة قررت المحكمة المؤقتة عدم القبول "لعلّة عدم الاختصاص"، كون حكم محكمة العدل العليا لم يتجاوز "حدود مشروعية التوقيف ولم يرد ما يثبت أن القضاء المدني أصدر حكماً ببراءة الطاعن عن التهم المسندة إليه خلافاً لحكم الإدانة الذي قضت به المحكمة العسكرية" (القرار 20). هذا القرار، مع وجود من يؤيده<sup>(130)</sup>، اعتُبر منطوقاً على تنكّر لكون قرار محكمة العدل العليا "يشكّل قرينة على عدم دستورية القرار الصادر عن المحكمة العسكرية"<sup>(131)</sup>. تبقى هذه الدعوى جدلية<sup>(132)</sup>، إلا أنها وعموم اجتهادات القضاء الدستوري تأتي مخالفة لتوجه محكمة العدل العليا إلى إلغاء القرارات التي تنطوي على توقيف مدنيين للمحاكمة أمام القضاء العسكري<sup>(133)</sup>.

127 ينظر: توام، "لعبة القانون".

128 ينظر: المجلس الوطني الفلسطيني، القرارات القانونية الصادرة عن المجلس الوطني الفلسطيني (1964-1991) (عمّان: دار الكرمل للنشر، 1996). وللمزيد حول هذه المسألة، ينظر: توام، "لعبة القانون"، ص 336؛ توام، دبلوماسية التحرر الوطني، ص 86.

129 ينظر: الملحق (3)، تعليق سالماني على القرار (18)، ص 100؛ تعليق الظاهر على القرار (18)، ص 117.

130 ينظر: الملحق (3)، تعليق سالماني على القرار (20)، ص 135.

131 ينظر: الملحق (3)، تعليق ياسين على القرار (20)، ص 159؛ وفي سياق متصل: Awawda, *The Palestinian Constitutional Court*, pp. 259-262.

132 من جهة كان على الطاعن أن يخاضم النص التشريعي الذي حكم بناء عليه، وليس قرار المحكمة العسكرية فحسب، ومن جهة أخرى تمسكت المحكمة المؤقتة بحرفية اختصاصها، في حين كان الأجدر بها أن تنتصر للعدالة والمنطق القائل إن حكم محكمة العدل العليا وإن كان لم يتجاوز مشروعية التوقيف وقررت عدمها، فإنه من باب أولى يعني عدم مشروعية إصدار حكم المحكمة العسكرية.

133 ينظر على سبيل المثال قراراتها في الدعاوى: (640) لسنة 2010 في 2012/4/23؛ (328) لسنة 2008 في 2008/11/24؛ (171) لسنة 2015 في 2016/2/23.

134 ينظر في تأييد رأي الأغلبية ومعارضة رأي الأقلية: الملحق (3)، تعليق النجار على القرار (45)؛ وبالعكس: تعليق الظاهر على القرار (45).

135 كما فعلت بخصوص القرارين (51، 57) سابقاً الإشارة للمتعلقين بالاتفاقيات الدولية.

136 ينظر: الملحق (3)، ورقة وحدة القانون الدستوري في جامعة بيرزيت حول القرار (65)، ص 1، 5-6.

انصب أول الانتقادات الموجهة إليها حول تشكيلها في حد ذاته، ليس لتفرد الرئيس بذلك فحسب، في سياق زمني عزز الانقسام، وإنما أيضاً بداعي عدم أداء أعضائها اليمين الدستورية أمام المجلس التشريعي، وتضارب المصالح في اختيارهم، وتأمين ولائهم للرئيس، وقبل ذلك عدم الحاجة إليها في ظل ممارسة المحكمة المؤقتة لاختصاصاتها، وضعف الموازنة العامة. وإن كانت المحكمة المؤقتة ذاتها أيضاً لم تسلم من الانتقاد، ولا سيما من حيث تعميقها الانقسام السياسي، بدلاً من محاولة إيجاد حل له<sup>(143)</sup>.

وقد شجّع تشكيل المحكمة الدستورية، رغم كل ذلك، على القول إن تشكيلها "جاء لتعزيز هيمنة السلطة التنفيذية"، وتسخيرها أداة لها "وليس لحراسة الدستور"<sup>(144)</sup>. أما قبل قيام المحكمة، فكانت الآراء موزعةً بين معارضين لقيامها، لأسباب من قبيل حداثة الخبرة التشريعية ووجود الحالة الاستعمارية، ومؤيدين، باعتبارها ضمانة لحماية حقوق الأفراد<sup>(145)</sup>، وأسباب أخرى دافع عنها بعض من تولوا عضويتها فور تشكيلها<sup>(146)</sup>، بل حتى ممن شغل سابقاً وزير العدل في أول حكومة لحماس التي تنكرت لتشكيلها تالياً<sup>(147)</sup>.

جاء تشكيل عدد من المحاكم العربية خلال العقد الأخير من بين إصلاحات دستورية، قدّمتها الأنظمة للإشارة إلى التزامها بضمان سيادة القانون<sup>(148)</sup>، لكن تشكيل المحكمة الدستورية الفلسطينية، وقبل ذلك إصدار قانونها، جاء في سياقات سياسية مشحونة. وتستحضر واقعة تمرير قانون المحكمة، إبان الانتخابات، الملاحظة التي سجلها آخرون حول تجارب أخرى، بأن "الأحزاب الراحلة التي تتوقع أن تغادر السلطة في الانتخابات هي التي ستسعى لإقامة محاكم قوية ومستقلة، باعتبارها شكلاً من الضمان السياسي للحماية من حكم

التفسير في القرار (45)، لو كانت المحكمة تطبق المعايير ذاتها دائماً، وليس سياسة الكيل بمكيالين على النحو الموضح في الملحق (4)<sup>(137)</sup>.

أضف إلى ذلك أن المحكمة في هذا القرار (القرار 65)، جاوزت اختصاصها التفسيري لتتطلع بالرقابة على دستورية قرار بقانون الشرطة مقررّة عدم دستورية تعريفين فيه ومادة تُخضع عناصر الشرطة للمساءلة أمام القضاء النظامي/ المدني. وذلك في مخالفة صريحة لقانون المحكمة الذي قصر التصدي على وجود "منازعة مطروحة" (المادة 4/27)، وهي التي لا تقوم، بطبيعتها، في طلبات التفسير. كما أنه خالف أعراف الفقه والقضاء المقارنين اللذين يستنكران "انزلاق" دعوى التفسير إلى الرقابة<sup>(138)</sup>، وإن كان هنالك أكاديميون يخرجون عن هذا الموقف<sup>(139)</sup>، من بينهم أول رئيس للمحكمة الدستورية قبل تعيينه<sup>(140)</sup>. هذه الملاحظات جعلت هذا القرار موضعاً للاستنكار، الذي بدأ فيه قضاة في رأيهم المخالف (صدر القرار بأغلبية 4 من 7)، وتلتها انتقادات مؤسسات حقوقية<sup>(141)</sup>.

لم تكن هذه المرة الأولى التي تتجاوز فيها المحكمة الدستورية اختصاصها التفسيري، بل عمدت إلى ذلك أكثر من مرة، لتصل إلى تأييد دستورية قرار بقانون برفع الحصانة البرلمانية (القرار 36)، أو عدم دستورية آخر (القرار 40). وفيما أشير سابقاً إلى أن القضاء الدستوري الفلسطيني لم يستخدم آلية التصدي، فإن المحكمة الدستورية في مثل هذه القرارات استخدمته بشكل مخالف للقانون. وهو ما يذكر بما خُصص إليه البعض حول تعاملها مع دعاوى التفسير بتسخيرها "أداة لتقويض الدستور وعمل السلطات الثلاث في الدولة، وإضفاء الشرعية على أعمال السلطة التنفيذية"<sup>(142)</sup>.

## خاتمة

عرضت هذه الدراسة في مقاربة نقدية لتجربة القضاء الدستوري الفلسطيني، ولا سيما المحكمة الدستورية. وهي المحكمة التي

143 Asem Khalil, "Impulses from the Arab Spring on the Palestinian State-Building Process," in: Rainer Grote & Tilmann J. Röder (eds.), *Constitutionalism, Human Rights, and Islam after the Arab Spring* (New York: Oxford University Press, 2016), p. 877.

144 بدير وأبو حية والجبعة، ص 21، 61، 156-158؛ وفي سياق متصل: Awawda, *The Palestinian Constitutional Court*, pp. 288-289.

145 عابدين، ص 33.

146 ينظر: الحاج قاسم، ص 269؛ فتحي الوحيدي، القضاء الدستوري في فلسطين وفقاً لأحكام القانون الأساسي المعدل ومشروع قانون المحكمة الدستورية العليا: دراسة مقارنة (غزة: مطابع المقداد، 2004)، ص 54-57.

147 ينظر: أحمد مبارك الخالدي، "أداء السلطة القضائية وتحقيق العدالة: 1994-2013"، في: *السلطة الوطنية الفلسطينية: دراسات في التجربة والأداء 1994-2013*، محسن محمد صالح (محرر) (بيروت: مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات، 2015)، ص 279، 283.

148 Sujit Choudhry et al., *Constitutional Courts after the Arab Spring: Appointment Mechanisms and Relative Judicial Independence* (Stockholm: International IDEA, 2014), p. 9.

137 كما لم تقبل طلبين لإزالة الغموض، تقدم بهما النائب العام (القرارات 69، 112). وهما طلبان يختلفان عن طلبات التفسير، نظرت فيهما المحكمة استناداً إلى قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، وليس قانون المحكمة.

138 وهو ما أكدت عليه المحكمة المصرية. حول موقفها والفقه الداعم له، ينظر: عوض المر، الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية (القاهرة: مركز رينيه-جان دبوي للقانون والتنمية، 2003)، ص 796-799؛ محمد علي سويلم، العوار الدستوري: دراسة مقارنة (الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2020)، ص 515-520.

139 الشاعر، ص 826.

140 الحاج قاسم، ص 250.

141 ينظر: الملحق (3)، ورقة وحدة القانون الدستوري في جامعة بيرزيت حول القرار (65)؛ ورقة مؤسسة الحق حول القرار (65).

142 بدير وأبو حية والجبعة، ص 162.

يعمل النظام على إضعافها (الاستراتيجية الرابعة)، بل كان الملاحظ أن المحكمة الدستورية الفلسطينية سارت في اتجاه معاكس لخبرة نظيرتها المصرية، فقد عملت الثانية ببطء على تحقيق تدريجي لروابط الدعم بعد تأسيسها، والأولى وُلدت بعد أن نُزعت من كل روابطها. ومع اتخاذها جملة من القرارات الداعمة لشرعية النظام، فقد انعزلت المحكمة الدستورية الفلسطينية عن المجتمع والهيئات القانونية الأخرى، ولا سيما مع توظيفها لتمرير رسائل إلى الهيئات القضائية الأخرى التي قلّص وجود المحكمة الدستورية قدرتها على مراقبة النظام<sup>(154)</sup>. وهكذا، في حين أنشئت المحكمة المصرية لخدمة مصالح النظام، إلا أنها ناكفته أحياناً، في ظل مؤسساتية المحكمة والحدود ما بين الدولة والنظام. في المقابل، فإن نظيرتها الفلسطينية - على العكس - نشأت لتقييد النظام، إلا أنها عملت دائماً على تدعيمه، في ظل غياب مؤسساتيتها وتماهي الدولة والنظام<sup>(155)</sup>.

هذه الاستراتيجيات، وغيرها وفقاً لمنظرين آخرين، قادت في تجارب أخرى إلى إضعاف المحاكم الدستورية، وليس السيطرة عليها فحسب<sup>(156)</sup>، وسواء كان ذلك نتيجة لاعتداء النظام السلطوي على المحاكم أو بالتلاعب بها، ففي كلتا الحالتين اعتبرت المحاكم متورطة في "الانحدار الدستوري" Constitutional Regression<sup>(157)</sup>.

وإضافةً إلى كل ما سبق، أخذ على تجربة المحكمة الدستورية الفلسطينية عدم تطبيق قواعد الرد والتنحي والمخاصمة التي تعتبر من المبادئ الأساسية للمحاكمة العادلة، ولا تتصل بالدعوى الدستورية فحسب<sup>(158)</sup>. وهناك من لاحظ أن رئيس المحكمة الدستورية شارك في الفصل في دعاوى إشكالية، كالمتمثلة بالحصانة البرلمانية (القرار 36) والشأن العسكري (القرار 65)، فيما سبق له أن أبدى رأيه فيها، بما كان يجدر به التنحي عن الفصل فيها<sup>(159)</sup>. وكميّاً، يلاحظ أن من شغلوا رئاسة المحكمة المؤقتة أو المحكمة الدستورية لم يتنحوا بتاتاً

المعارضة غير المكبوح<sup>(149)</sup>. والفهم ذاته في الإمكان التأسيس عليه لتفسير الترخيص الدستوري للمحاكم الدستورية باعتبارها مؤسسات مضادة للأغلبية Counter-majoritarian خلال بعض التجارب الانتقالية (كتركيا بعد انقلاب عام 1960)<sup>(150)</sup>.

خلصت الدراسة إلى أن القضاء الدستوري الفلسطيني - مقارنةً بالمقاربة النظرية - يُعلي من بين مصالح النظام دعم شرعيته وشرعية أفعاله، إلا أن مساهمته في تعزيز حقوق الإنسان في المقابل خافتة أو مترددة أو خجولة. فهو لا يقوم فعلاً بوظيفة مزدوجة، أو لعل حداثة تجربته - مقارنةً بالخبرة المصرية - لم تساعده بعد على تبني تلك الوظيفة بمعناها النظري. ومع ذلك، أو ربما يعود ذلك، إلى تشدد النظام في استخدام استراتيجيات الاحتواء وفقاً للمقاربة النظرية<sup>(151)</sup>، فهو يؤمن رقابة القضاة الذاتية (الاستراتيجية الأولى) من خلال مدخل تعيينهم الذي يحتكره الرئيس. وهناك من حلل بأن تعيين الموالين قضاءً في المحكمة قاد إلى اتخاذها قرارات تتماشى مع تفضيلات السلطة التنفيذية، ولا سيما في ظل مخاوفهم من العزل<sup>(152)</sup>.

وأما تجزئة النظام القضائي (الاستراتيجية الثانية)، فهي قائمة مسبقاً وأخذة في التعزيز، وما زال القضاء العسكري ساحة مستقلة للنظام، وبتأييد القضاء الدستوري الفلسطيني كما لوحظ سابقاً. وفيما يتعلق بتقييد اللجوء إلى العدالة (الاستراتيجية الثالثة)، ومع أن القضاء الدستوري الفلسطيني يعمل على الحد من لجوء الأفراد إلى العدالة الدستورية من خلال عدم قبول الدعاوى، فإن النظام وجد أخيراً - بموجب تعديل قانون المحكمة صيف 2022 - داعياً لحرمانهم من طلب التفسير تحت صفة المنتهكة حقوقهم. وهو ما كان قد أوصى به أول رئيس للمحكمة الدستورية قبل تشكيل المحكمة وتعيينه بسنوات، إضافةً إلى انتقاده إتاحة المجال لـ "المتضرر" بسلوك دعوى الطعن الأصلية<sup>(153)</sup>.

وأخيراً، فإن القضاء الدستوري الفلسطيني - نظراً إلى تفريطه في الحقوق والحريات - لم يحظ يوماً بشبكات دعم قضائي حتى

149 هيلمكه وروزنبولت، ص 187.

150 Ozan O. Varol, "The Democratic Coup d'Etat," *Harvard International Law Journal*, vol. 53, no. 2 (Summer 2012), pp. 318, 329-332.

151 ينظر: مصطفى، ص 56-65؛ وينظر ملخص حول توظيف هذه الاستراتيجيات في تجارب عدة دول في العالم:

Roderick A. Macdonald & Hoi Kong, "Judicial Independence as a Constitutional Virtue," in: Michel Rosenfeld & András Sajó (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (Oxford: Oxford University Press, 2012), pp. 847-848.

152 Abualrob, p. 24.

153 ينظر: الحاج قاسم، ص 246، 253، 255، 267-268.

154 Brown et al., pp. 23-25.

155 Ibid., pp. 2, 25-26.

156 Konrad Lachmayer, "Disempowering Courts: The Interrelationship between Courts and Politics in Contemporary Legal Orders or the Manifold Ways of Attacking Judicial Independence," in: Martin Belov (ed.), *Courts, Politics and Constitutional Law: Judicialization of Politics and Politicization of the Judiciary* (London/ New York: Routledge, 2020), pp. 31-51.

157 Angela Di Gregorio, "Constitutional Courts in the Context of Constitutional Regression: Some Comparative Remarks," in: Belov (ed.), pp. 209-210.

158 كان قانون المحكمة (المادتان 12، 15) يُحيل بشأنها إلى قانوني السلطة القضائية وأصول المحاكمات المدنية والتجارية، باعتبارهما مكملين له، لكنه جرى إلغاء هاتين المادتين (المادة 12 عام 2022، والمادة 15 عام 2017).

159 الملحق (3)، ورقة مؤسسة الحق حول القرار (65)، ص 7-8.

من خلال الانتخابات. بهذا الخصوص، لم ينظر القضاء الدستوري الفلسطيني في الواقع سوى في دعويين. تعلقت الأولى بالطعن في مرسوم رئاسي بتأجيل الانتخابات التشريعية عام 2005، خلصت فيه المحكمة المؤقتة إلى عدم القبول بداعي أن الانتخابات قد أُجريت تالياً (القرار 3)<sup>(163)</sup>. أما الثانية، فتعلقت برفض الطعن في نص تشريعي جديد يحظر على القضاء الإداري النظر في "الطلبات أو الطعون المتعلقة بأعمال السيادة"، وذلك على خلفية استناد القضاء الإداري إلى ذلك النص عند نظره في طعنٍ قدمته قائمة انتخابية في مرسوم تأجيل الانتخابات العامة عام 2021 (القرار 174).

”  
في حال الرحيل المفاجئ للرئيس في غياب المجلس التشريعي (بما يعني استبعاد آلية إشغال الرئاسة من خلال رئيس المجلس التشريعي وفقاً للقانون الأساسي)، قد يجري التعامل معه - من بين سيناريوهات أخرى - من خلال اللجوء إلى المحكمة الدستورية

“

في ضوء أزمة النظام بانتهاك شرعيته الانتخابية، والتهرب من إجراء انتخابات، ولجوئه كلما وقع في ضيق إلى مؤسسات منظمة التحرير الفلسطينية على الرغم من افتقارها هي الأخرى الشرعية الانتخابية، ولا سيما حديثاً مع تفويض مجلسها المركزي باختصاصات مجلسها الوطني<sup>(164)</sup>، فإنه في حال الرحيل المفاجئ للرئيس في غياب المجلس التشريعي (بما يعني استبعاد آلية إشغال الرئاسة من خلال رئيس المجلس التشريعي وفقاً للقانون الأساسي)، قد يجري التعامل معه - من بين سيناريوهات أخرى -<sup>(165)</sup> من خلال اللجوء إلى المحكمة الدستورية، بطلب تفسيري، تصل فيه المحكمة إلى اعتبار المجلس المركزي (أو الوطني) قائماً مقام المجلس التشريعي، وتعتبر رئيسه من

على نحو صريح، وإن لم يشاركوا في بعض الدعاوى التي نظرت فيها كل محكمة (7 دعاوى لكل محكمة)، وهو ما لا يعني تنحيًا ضمنيًا بالضرورة. وأما على مستوى الأعضاء، فلم يقع تنحٍ صريحٍ إلا مرة واحدة (الشكلان ث.2، أ.9). مشكلة التنحي ستكون حاضرة بقوة مستقبلاً، مع تولي المستشار القانوني للرئيس رئاسة المحكمة صيف 2023؛ بافتراض أنه خلال مهمته السابقة صاغ أو ساهم في صياغة العديد من القرارات بقوانين التي قد يطعن في أيٍّ منها أمام المحكمة، بما قد يستدعي تنحيه عن النظر في تلك الطعون.

وإضافة إلى الانتقادات الموجهة إلى صياغة بعض الأحكام من حيث الأخطاء اللغوية والاصطلاحية والمنهجية وضعف التسيب<sup>(160)</sup>، بما أخل بـ "الدور التربوي والتعليمي" الذي يفترض أن تحرص عليه أي محكمة في صياغة أحكامها<sup>(161)</sup>، يؤخذ على القضاء الدستوري الفلسطيني عدم استعانتها بجتهادات محاكم أخرى ومراجع فقهية في حيثيات القرارات (الأشكال ث.4، ث.5، أ.10، أ.11)، بما قد يعكس صورة فوقية في التعامل مع القانون والعلم.

وفي السياق ذاته الذي يصبُّ في تعدد جهات النظر والإعلاء من قيمة جدلية الآراء، ورغم أن القضاء الدستوري الفلسطيني أحسن إذ تبنّى نظام المخالفة<sup>(162)</sup>، فإن نسبتها عملياً متدنية (الشكلان ث.1، أ.8)، ومن غير المعلوم إن كان ذلك يعكس مستوى عالياً من التفاهم بين القضاة أو غير ذلك. ولو حظ أن بعض الآراء المخالفة صبت في النهاية في نتيجة قريبة لما خلصت إليه الأغلبية. ولعل الأخطر هو عدم نشر بعض الآراء في الجريدة الرسمية مع قرارات الأغلبية، الذي في الإمكان فهمه تغييباً للرأي الآخر. كما لوحظ أيضاً أن المحكمة الدستورية تتحرج من أن تعلن صراحة تراجعها عن قرارات سابقة، واللجوء - بدلاً من ذلك - إلى المراوغة في تأسيس قرارات جديدة على أخرى سابقة مناقضة لها.

أما وقد عرضت الدراسة في كل ما سبق لنشاط القضاء الدستوري الفلسطيني واجتهاداته الفعلية، فلا بد تأسيساً عليه، ومؤشرات أخرى، من طرح بعض الهواجس حول توظيف المحكمة الدستورية مستقبلاً لدعم شرعية النظام في إعاقه التداول السلمي للسلطة

160 ينظر: الملحق (3)، تعليق سالمان على القرار (14)، ص 126-127، والقرار (15)، ص 126، والقرار (18)، ص 99-100، والقرار (85)، ص 141-142؛ تعليق أبو بكر على القرار (56)، ص 165-167، والقرار (56)، ص 168-169.

161 هشام فوزي، رقابة دستورية القوانين: دراسة مقارنة بين أمريكا ومصر، أطروحات جامعية لحقوق الإنسان 1 (القاهرة: مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، 1999)، ص 292.

162 بمعنى أن يصدر القاضي المعارض لرأي الأغلبية رأياً مخالفاً له، وهو المسلك المتبع في القضاء الأنكلوسكسوني (كبريطانيا والولايات المتحدة)، ويتنكر له القضاء القاري (كفرنسا)، ويحيط به جدل ما زال قائماً، ينظر: الملحق (3)، تعليق نصار على القرار (2)، ص 149-150؛ تعليق سالمان على القرار (22)، ص 190.

163 ينظر نقد هذا القرار في الملحق (4).

164 توام، "لعبة القانون".

165 عاصم خليل ورشاد توام، "الشغور المفاجئ في منصب الرئيس: المعضلة والسيناريوهات المتوقعة"، سلسلة أوراق عمل بيرزيت للدراسات القانونية، العدد 2019/12، وحدة القانون الدستوري، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت (كانون الأول/ ديسمبر 2019)، شوهد في 2023/8/24، في: <https://bit.ly/32vpKyf>

يسدّ شغور منصب الرئيس، لمرحلة انتقالية قد تطول في الواقع. وهذا هو السيناريو الأول.

إن جرأة المحكمة في قراراتها السابقة على تأليف الأحكام الدستورية بدلاً من تفسيرها تشجّع على طرح هذا السيناريو، ولا سيما مع تذكّر موقفها من تشريعات منظمة التحرير الفلسطينية، واعتبارها إعلان الاستقلال الصادر عن المجلس الوطني أسمى من القانون الأساسي في معرض نظرها في قيمة الاتفاقيات الدولية (القرار 57)، مخالفةً بذلك ما وصلت إليه تجارب أخرى في التعامل مع إعلانات الحقوق (مثل الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا ومصر والجزائر)؛ فالقضاء الدستوري الفرنسي وحده من منحها قيمة دستورية صريحة، إلا أنه لم يجعلها فوق الدستور، بل بموازاته<sup>(166)</sup>.

ستُقدم المحكمة الدستورية على ذلك وهي تدرك تطور مكانتها وتوسع أدوارها مستقبلاً، بما تُنبئ به نصوص مسودات مشروع دستور الدولة، مقارنةً بالقانون الأساسي؛ فكمياً، حُصصت لها مادة واحدة في القانون الأساسي (المادة 103) واختصاص ثانوي في مادة أخرى (المادة 37). وفي المقابل، حُصص لها باب في مسودة الدستور، إضافة إلى مواد أخرى عدة تضمنت جملة من المهمات الثانوية<sup>(167)</sup>، من بينها تولي رئيس المحكمة الدستورية منصب رئيس الدولة حال الشغور المفاجئ لهذا المنصب، وتقرير تعذّر إجراء الاستفتاء على الدستور، ليصدّق عليه - بدلاً من ذلك - المجلس الوطني/ المركزي، مصادراً حق الشعب في ذلك. يخلق تركيب هذين الاختصاصين تحديداً سيناريو آخر لسد الشغور الرئاسي بإشغاله من رئيس المحكمة الدستورية فترةً نظرياً هي مؤقتة، ولكنها قد تطول في الواقع، بداعي عدم ملاءمة الظروف لإجراء انتخابات، أو لرفض سلطات الاحتلال إجراء الانتخابات في القدس. وهي "الذريعة" التي أُجّلت على أساسها الانتخابات التي كان من المقرر تنظيمها عام 2021.

166 توم، "لعبة القانون"، ص 357.

167 يقدّم الجدول التالي توصيفاً كمياً لما ورد في مسودتي الدستور لعامي 2003 (آخر مسودة رسمية منشورة) و2015 (نسخة مسربة من أعمال لجنة الدستور):

الكم الإجمالي للمواد	المواد التي تضمنت الاختصاصات الثانوية	مواد الباب الخاص	المسودة
20	73، 81، 89، 90، 105، 108، 116، 118، 119، 122، 151، 150، 140	184-178	مسودة 2003
27	131، 132، 134، 139، 155، 168، 172، 178، 181، 182، 183، 184، 187، 190، 218، 266	263-253	مسودة 2015

الملحق (1)  
توثيق القرارات القضائية (عينة الدراسة)

الرمز	الرقم	تاريخ الإصدار	بيانات النشر
92	2019/5	2019/10/30	2019/11/28 (161)
93	2019/10	2019/10/30	2019/11/28 (161)
94	2019/9	2019/10/30	2019/11/28 (161)
95	2019/18	2019/11/04	2019/11/28 (161)
96	2019/20	2019/11/20	2019/12/26 (162)
97	2019/21	2019/11/25	2019/12/26 (162)
98	2019/22	2019/11/25	2019/12/26 (162)
99	2019/23	2019/11/25	2019/12/26 (162)
100	2019/24	2019/11/25	2019/12/26 (162)
101	2019/6	2019/11/25	2019/12/26 (162)
102	2018/9	2018/11/27	2019/12/26 (162)
103	2019/25	2019/12/02	2019/12/26 (162)
104	2019/26	2019/12/02	2019/12/26 (162)
105	2019/27	2019/12/02	2019/12/26 (162)
106	2019/30	2019/12/11	2020/01/30 (163)
107	2019/29	2019/12/23	2020/02/27 (164)
108	2019/1	2019/12/23	2020/01/30 (163)
109	2019/16	2019/12/24	2020/01/30 (163)
110	2018/1	2020/01/08	2020/01/30 (163)
111	2018/5	2020/01/08	2020/01/30 (163)
112	2018/2/ت/1	2020/02/24	2020/03/19 (165)
113	2018/8	2020/02/26	2020/03/19 (165)
114	2016/5/ت/3	2020/03/04	2020/03/19 (165)
115	2017/4/ت/2	2020/08/12	2020/09/24 (171)
116	2020/1	2020/08/12	2020/09/24 (171)
117	2020/2	2020/08/19	2020/09/24 (171)
118	2020/4	2020/08/19	2020/09/24 (171)
119	2019/3	2020/10/07	2020/10/20 (172)
120	2019/15	2020/10/12	2020/10/20 (172)
121	2019/31	2020/11/09	2020/11/25 (173)
122	2020/5	2020/11/09	2020/11/25 (173)
123	2019/32	2020/12/02	2020/12/24 (174)
124	2020/4	2020/12/02	2021/01/31 (175)
125	2020/5	2020/12/28	2021/01/31 (175)
126	2020/9	2020/12/28	2021/01/31 (175)
127	2020/1	2021/01/18	2021/02/25 (176)
128	2020/3	2021/01/18	2021/02/25 (176)

الرمز	الرقم	تاريخ الإصدار	بيانات النشر
1	2005/5	2005/11/27	https://bit.ly/3qhtalac
2	2006/1	2006/12/19	2016/01/24 (117)
3	2005/2	2007/05/22	2015/12/27 (116)
4	2005/5	2007/05/22	2015/12/27 (116)
5	2005/3	2008/04/24	2015/12/27 (116)
6	2007/1	2008/04/24	2016/01/24 (117)
7	2007/2	2008/04/24	2016/01/24 (117)
8	2005/4	2008/07/24	2015/12/27 (116)
9	2005/1	2008/10/21	2015/12/27 (116)
10	2007/3	2009/05/26	2016/01/24 (117)
11	2009/1	2009/07/21	https://bit.ly/3QqBq2W
12	2009/2	2009/07/21	2016/01/24 (117)
13	2009/3	2010/04/13	https://bit.ly/3qes7z
14	2010/1	2010/05/11	2016/02/28 (118)
15	2010/2	2010/12/28	2016/02/28 (118)
16	2010/3	2011/03/14	2016/02/28 (118)
17	2011/2	2011/09/06	2016/03/29 (119)
18	2011/1	2012/01/31	2016/03/29 (119)
19	2012/1	2012/03/27	http://bit.ly/ws/JsDW
20	2012/4	2012/10/21	http://bit.ly/ws/JsDW
21	2013/1	2013/03/18	2016/03/29 (119)
22	2012/6	2013/03/28	2016/04/26 (120)
23	2012/3	2013/04/23	2016/03/29 (119)
24	2014/4	2014/12/22	2016/03/29 (119)
25	2014/2	2015/01/12	2016/03/29 (119)
26	2014/8	2015/02/16	2016/03/29 (119)
27	2014/7	2015/02/23	2016/03/29 (119)
28	2014/6	2015/04/08	2016/03/29 (119)
29	2014/1	2015/05/26	2016/03/29 (119)
30	2013/5	2015/07/13	2016/03/29 (119)
31	2014/3	2015/10/21	http://bit.ly/ws/JsNz
32	2016/1	2016/09/18	2016/09/26 (12 م)
33	2016/5	2016/09/18	2016/09/26 (12 م)
34	2016/3	2016/09/19	2016/09/26 (12 م)
35	2016/2	2016/11/02	2016/11/10 (126)
36	2016/3	2016/11/03	2016/11/10 (126)
37	2015/2	2016/11/20	2016/12/04 (127)

\* أشير للقرارات في الدراسة باستعمال رموزها (المشار لها في هذا العمود)، لغايات الاختصار. فيما يحوي هذا الملحق على التوثيق الكامل لها. وقد جرى ترميزها وترتيبها حسب تاريخ الإصدار.  
\* الرقم الرسمي للقرار (إن تكرر بعض الأرقام مرده القرار ذاته).  
\* طبعة الدعوى: طعن (■)، تفسير (●)، أخرى (◆).  
\* في الجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية)، بذكر العدد، يليه تاريخ نشره (بشير "م" إلى كونه عدد ممتاز). وفيما يتعلق بالقرارات التي نشرت مرتين (للتصحيح المادي غالباً)، اعتمدت النسخة الثانية منها. وأما القرارات غير المنشورة في الجريدة أو الغير منشورة فيها بنصها الكامل (مجموعها 6 قرارات)، فاعتمد لتجلبها مصادر أخرى من بين المصادر المشار لها في الحاشية الأولى أعلاه (بنظر الروابط في الجدول). وبالإمكان مطالعة القرارات المنشورة في الجريدة الرسمية عبر موقع "المرجع الإلكتروني للجريدة الرسمية"، من خلال الرابط: <https://mjr.lab.pna.ps/JudicialDecisions>

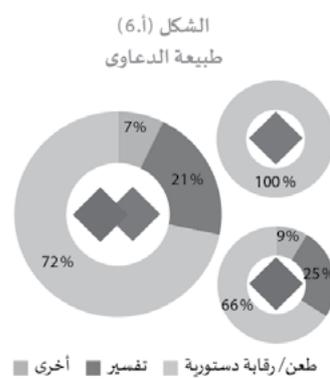
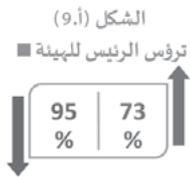
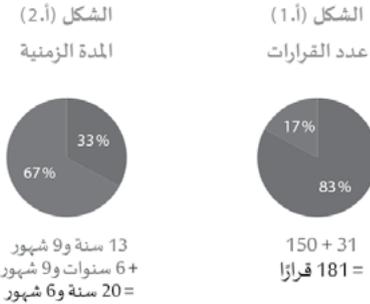
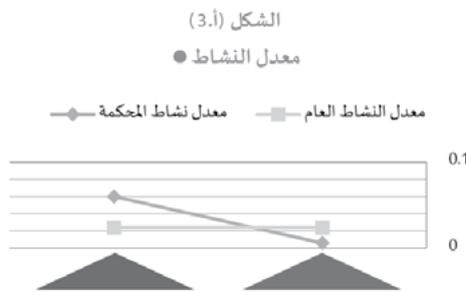
\* جرى تجميع هذه القرارات من ستة مصادر: (1) موقع "المرجع الإلكتروني للجريدة الرسمية" (<https://mjr.lab.pna.ps>): (2) موقع المحكمة الدستورية العليا ([www.tscg.pna.ps](http://www.tscg.pna.ps)): (3) منظومة "المفتي" في جامعة بيرزيت (<http://muqtafi.birzeit.edu>): (4) موسوعة "مقام" في جامعة النجاح (<https://maqam.najah.edu>): (5) "مجلة العدالة والقانون" الصادرة عن مركز مساواة (<https://musawa.ps/periodicpublications>): (6) "سلسلة أوراق عمل بيرزيت للدراسات القانونية - فئة النصوص المرجعية" الصادرة عن وحدة القانون الدستوري في جامعة بيرزيت، إعداد نوار بدور (<https://bit.ly/44j9pY1>). وإن ادعاء الدراسة يحصر "جميع القرارات" متصل بما هو متوفر عبر هذه المصادر الستة مجتمعة حتى تاريخ نهاية إعداد مصفوفة التكتشف الإلكترونية في 2023/5/9، إذ أن أي من تلك المصادر لا يحوي على جميع القرارات التي قامت بحصرها هذه الدراسة، بل جرى استكمال النقص في كل مصدر من مصدر آخر.

الرمز	الرقم	☞	تاريخ الإصدار	بيانات النشر
129	2020/2	●	2021/01/19	2021/02/25 (176)
130	2020/6	■	2021/01/19	2021/02/25 (176)
131	2019/2	●	2021/02/08	2021/02/25 (176)
132	2020/8	■	2021/02/09	2021/02/25 (176)
133	2019/13	■	2021/02/10	2021/02/25 (176)
134	2019/14	■	2021/02/10	2021/02/25 (176)
135	2020/6	●	2021/02/15	2021/02/25 (176)
136	2020/7	■	2021/02/16	2021/03/18 (177)
137	2020/10	■	2021/03/02	2021/03/18 (177)
138	2020/11	■	2021/04/27	2021/05/26 (179)
139	2015/6	■	2021/06/21	2021/07/27 (181)
140	2020/3	●	2021/06/23	2021/08/25 (182)
141	2021/1	■	2021/06/23	2021/07/27 (181)
142	2021/1	●	2021/06/28	2021/08/25 (182)
143	2021/2	●	2021/07/07	2021/07/27 (181)
144	2021/1	◆	2021/09/06	2021/10/27 (184)
145	2021/3	●	2021/09/06	2021/10/27 (184)
146	2021/4	◆	2021/09/13	2021/09/22 (183)
147	2021/5	■	2021/09/28	2021/10/27 (184)
148	2021/2	■	2021/10/04	2021/10/27 (184)
149	2021/6	■	2021/10/20	2021/11/22 (185)
150	2019/28	■	2021/11/03	2021/12/23 (186)
151	2021/10	■	2021/11/24	2021/12/23 (186)
152	2021/4	●	2021/12/06	2021/12/23 (186)
153	2021/3	●	2021/12/29	2022/01/23 (187)
154	2021/6	■	2022/01/03	2022/01/23 (187)
155	2021/11	■	2022/01/03	2022/01/23 (187)
156	2021/9	■	2022/01/31	2022/02/24 (188)
157	2021/5	●	2022/02/09	2022/03/29 (189)
158	2021/7	■	2022/02/09	2022/03/29 (189)
159	2017/7(ط/1)	◆	2022/02/23	2022/03/29 (189)
160	2022/1	◆	2022/03/02	2022/03/29 (189)
161	2022/3	●	2022/03/02	2022/03/29 (189)
162	2022/1	■	2022/03/09	2022/03/29 (189)
163	2022/4	●	2022/03/16	2022/04/12 (190)
164	2022/1	◆	2022/03/30	2022/05/25 (191)
165	2022/2	●	2022/04/18	2022/05/25 (191)
166	2022/1	●	2022/04/06	2022/05/25 (191)
167	2016/7	■	2022/05/16	2022/06/30 (192)
168	2022/7	■	2022/05/16	2022/06/30 (192)
169	2022/2	■	2022/05/25	2022/06/30 (192)
170	2022/3	■	2022/06/13	2022/07/24 (27م)
171	2022/4	■	2022/06/15	2022/07/24 (27م)
172	2022/5	●	2022/06/20	2022/07/24 (27م)
173	2021/8	■	2022/07/13	2022/07/24 (27م)
174	2022/5	■	2022/09/12	2022/10/25 (195)
175	2022/6	●	2022/09/19	2022/10/25 (195)
176	2022/6	■	2022/09/21	2022/10/25 (195)
177	2022/8	■	2022/09/28	2022/10/25 (195)
178	2022/12	■	2022/10/31	2022/11/23 (196)
179	2022/9	■	2022/11/16	2022/12/26 (197)
180	2022/14	■	2022/11/16	2022/12/26 (197)
181	2022/15	■	2022/12/19	2023/01/25 (198)

الرمز	الرقم	☞	تاريخ الإصدار	بيانات النشر
38	2016/8	■	2017/01/04	2017/01/14 (128)
39	2016/14	■	2017/01/05	2017/01/14 (128)
40	2016/5	●	2017/01/23	2017/02/05 (129)
41	2016/12	■	2017/03/29	2017/04/11 (131)
42	2016/13	■	2017/05/16	2017/05/29 (133)
43	2017/3	■	2017/05/16	2017/05/29 (133)
44	2015/1	■	2017/07/02	2017/07/09 (14م)
45	2017/1	●	2017/07/12	2017/07/18 (134)
46	2013/3	■	2017/09/12	2017/09/25 (136)
47	2015/5	■	2017/09/12	2017/09/25 (136)
48	2015/8	■	2017/10/01	2017/10/15 (137)
49	2016/4	■	2017/11/06	2017/11/29 (138)
50	2016/11	■	2017/11/08	2017/11/29 (138)
51	2017/4	■	2017/11/19	2017/11/29 (138)
52	2016/15	■	2017/11/21	2017/11/29 (138)
53	2016/9	◆	2018/01/16	2018/02/13 (140)
54	2015/7	■	2018/02/25	2018/03/25 (141)
55	2014/5	■	2018/02/26	2018/03/25 (141)
56	2017/2	●	2018/03/05	2018/03/25 (141)
57	2017/5	●	2018/03/12	2018/03/25 (141)
58	2013/2	◆	2018/04/09	2018/04/22 (142)
59	2016/6	■	2018/05/08	2018/06/25 (144)
60	2017/7	■	2018/05/08	2018/06/25 (144)
61	2017/5	■	2018/06/25	2018/07/26 (145)
62	2016/4	◆	2018/06/25	2018/07/26 (145)
63	2017/2	■	2018/09/09	2018/09/23 (147)
64	2016/10	■	2018/09/12	2018/10/23 (148)
65	2018/2	●	2018/09/12	2018/10/23 (148)
66	2018/7	●	2018/10/16	2018/10/23 (148)
67	2018/1	■	2018/11/21	2018/11/28 (149)
68	2017/4	●	2018/11/25	2018/12/27 (150)
69	2018/2	◆	2018/11/28	2018/12/27 (150)
70	2018/4	■	2018/11/28	2018/12/27 (150)
71	2018/10	●	2018/12/12	2018/12/23 (19م)
72	2018/7	■	2019/01/28	2019/02/19 (152)
73	2019/2	■	2019/02/10	2019/02/19 (152)
74	2018/6	●	2019/02/17	2019/03/26 (153)
75	2019/7	■	2019/04/15	2019/05/15 (155)
76	2017/6	■	2019/04/30	2019/05/15 (155)
77	2019/4	■	2019/04/30	2019/05/15 (155)
78	2018/5	■	2019/05/27	2019/06/16 (156)
79	2019/8	■	2019/05/27	2019/06/16 (156)
80	2019/3	■	2019/06/16	2019/07/10 (157)
81	2019/5	■	2019/06/16	2019/07/10 (157)
82	2019/6	■	2019/06/16	2019/07/10 (157)
83	2019/1	■	2019/07/07	2019/08/19 (158)
84	2018/3	■	2019/07/15	2019/08/19 (158)
85	2019/17	■	2019/09/04	2019/09/18 (159)
86	2019/11	■	2019/09/18	2019/10/31 (160)
87	2019/12	■	2019/09/18	2019/10/31 (160)
88	2018/2	■	2019/10/09	2019/11/28 (161)
89	2019/19	■	2019/10/14	2019/11/28 (161)
90	2019/4	●	2019/10/15	2019/11/28 (161)
91	2018/6	■	2019/10/28	2019/11/28 (161)

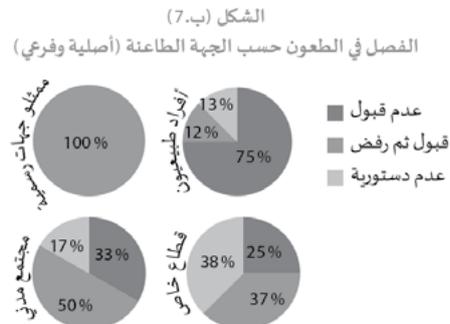
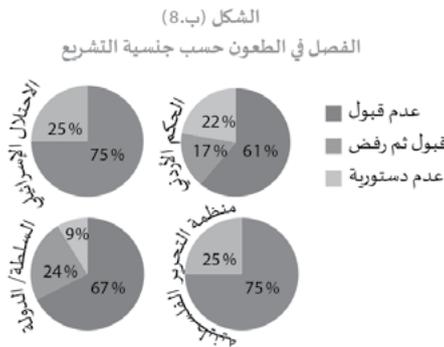
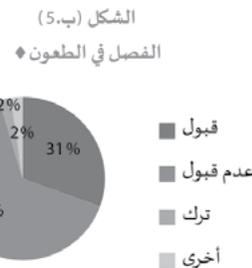
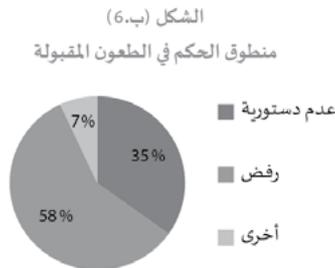
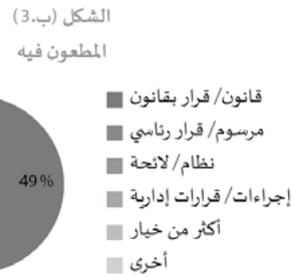
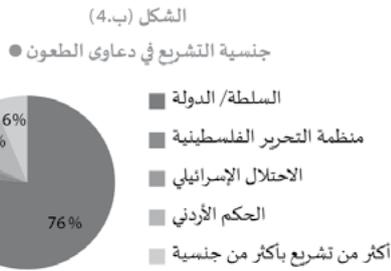
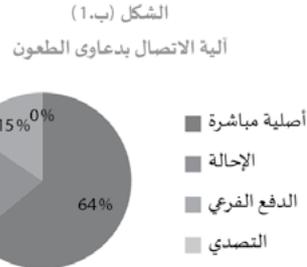
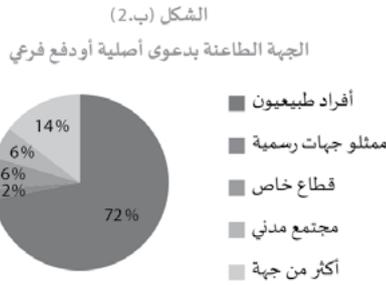
الملحق (2)  
بيانات كمية عن نشاط القضاء الدستوري

القسم (أ): المقارنة بين المحكمتين



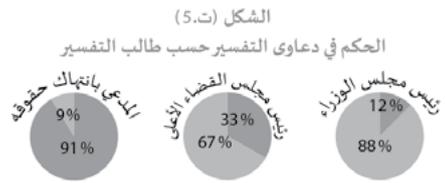
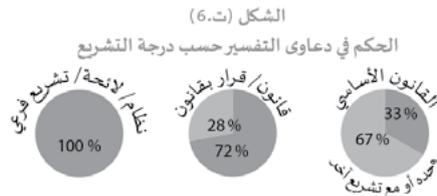
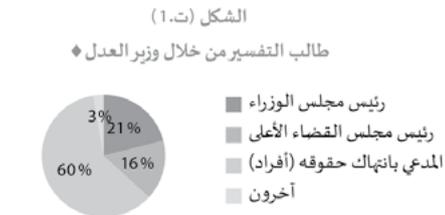
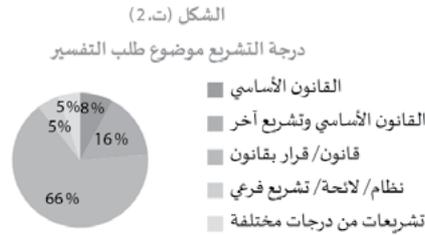
\* جرى إعداده بالاستناد إلى مصفوفة إلكترونية أعدت خصيصاً لتكشف القرارات، حول المصادر التي استندت إليها المصفوفة، ينظر الحاشية الأولى في الملحق (1).  
● عدد القرارات مقسومة على عدد الأيام. ◆ بعد استبعاد الدعاوى المتروكة. ■ لم يتنج صراحة (ينظر الشكل ث.2).  
\* في دعاوى الطعون المقبولة، كون المحكمة المؤقتة لم تنظر في غيرها، وكون غير المقبولة عادة ما تكون قصيرة (للتفاصيل، ينظر الشكل ث.3).

القسم (ب): دعاوى الطعون / الرقابة الدستورية (المحكمتان معاً)

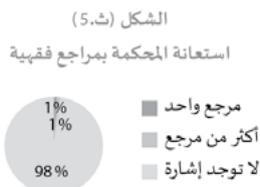
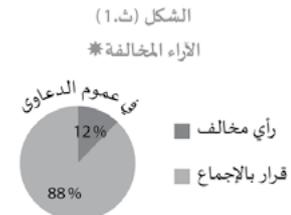


● لم تتضمن عينة القرارات طعوناً أو طلبات تفسير بخصوص الموروث التشريعي من قبل الحكم العثماني والاحتلال والانتداب البريطانيين والإدارة المصرية.  
◆ تأخذ الدراسة بتعريف محدد لمصطلح "عدم القبول". ينظر الفرع 2 في القسم "أولاً".

### القسم (ت): دعاوى التفسير (المحكمة الدستورية)



### القسم (ث): مؤشرات تحليلية أخرى (المحكمتان معًا)



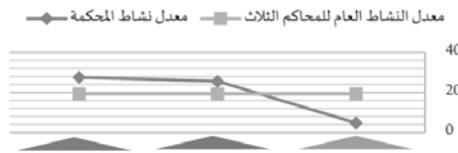
● لم تنظر المحكمة المؤقتة في غير دعاوى الطعون.  
◆ لا يوجد طلبات من الرئيس ورئيس المجلس التشريعي.  
■ التفسير منه "كلي" (كل المطلوب تفسيره)، ومنه "جزئي".  
\* في حدود ما جرى نشره؛ إذ لوحظ أن منطوق بعض القرارات يفيد كونها صدرت "بالأغلبية"، إلا أنه لم يرفق بها آراء مخالفة. ولم يكن في الإمكان الترتكان في هذه الإحصائية إلى مؤشر المنطوق، كون غالبية القرارات لم تحدد إن كانت صدرت بالأغلبية (عليها آراء مخالفة) أم بالإجماع.  
\* لا يعني عدم ترؤس الرئيس للهيئة الحاكمة بالضرورة أنه تنح ضمني. أما فيما يتعلق بالأعضاء، فلا يوجد سوى حالة واحدة لتنحي أحدهم صراحة.  
● تشمل الآراء المخالفة، وعليه، تبقى الإحصائية نسبية، كون بعض القرارات لم تتضمن - عند نشرها - الآراء المخالفة (ينظر الحاشية \*).

القسم (ج): مقارنة بين المحكمة الدستورية الفلسطينية ونظيرتها الأردنية  
والمغربية (2018-2022) •

المحكمة	الاختصاصات	الرقابة الدستورية	التفسير	أخرى
2017 cour-constitutionnelle.ma	لا تقوم بهذا الاختصاص.	مسيقة: جهات رسمية: لاحقة: دفع فرعي (أفراد).	لا تقتصر على الدستور بطلب من جهات رسمية.	متعددة.
2016 www.tssc.pna.ps	محدودة.	لاحقة: دعوى أصلية، دفع فرعي، إحالة، تصديّ (جميعها مفتوحة أمام الأفراد).	القانون الأساسي والتشريعات (يطلب من جهات رسمية، و"من انتهكت حقوقه") •	محدودة.
2012 cco.gov.jo/ar-jo	لا يوجد.	لاحقة: دعوى أصلية (جهات رسمية)، ودفع فرعي (أفراد).	يقتصر على الدستور بطلب من جهات رسمية.	لا يوجد.

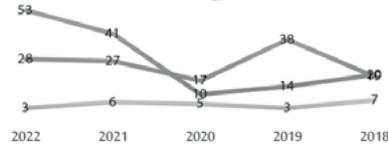
الشكل (ج.2)

معدل النشاط



الشكل (ج.1)

توزيع القرارات



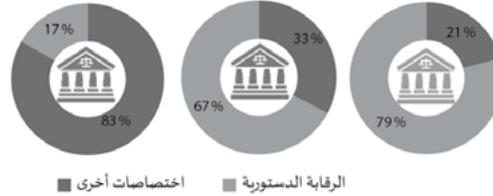
الشكل (ج.4)

قرارات دعاوى الرقابة الدستورية



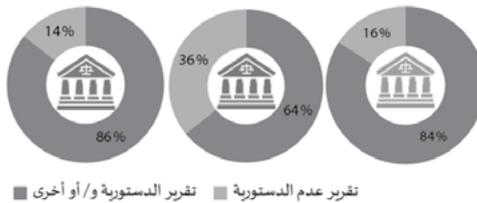
الشكل (ج.3)

طبيعة الدعاوى



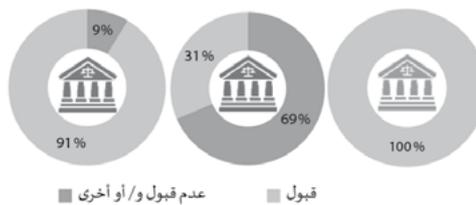
الشكل (ج.6)

الحكم بعدم الدستورية



الشكل (ج.5)

قبول دعاوى الرقابة الدستورية



• باعتبارهما من بين أحدث المحاكم الدستورية العربية، وشكلتنا في زمن مقارب لتأسيس المحكمة الدستورية الفلسطينية، وقد اختيرت الفترة الزمنية كمقطع زمني مجدد إجرائيًا (آخر خمس سنوات). أعدت الأبحاث الخاصة بالمحكمتين الأردنية والمغربية بناء على المعلومات المتوافرة عبر الموقع الإلكتروني لكل منهما (في حدود تاريخ الاسترجاع: 2023/6/3). تقرأ إحصائيات المقارنة في ضوء الاختلافات التي يبرزها الجدول الذي أخذت المعلومات الواردة فيه من الدستور الأردني لعام 1952 المعدل 2022 (المادتان: 59-60) والدستور المغربي لعام 2011 (المواد: 69، 85، 132-133).  
• بموجب تعديل قانون المحكمة الدستورية في صيف 2022، حذفت "من انتهكت حقوقه".

الملحق (3)  
توثيق التعليقات وأوراق الموقف حول القرارات القضائية

أولاً: التعليقات المنشورة في مجلة العدالة والقانون<sup>(168)</sup>

اسم المعلق	صفته	رمز القرار	عدد المجلة	الصفحات	رابط العدد
أبوبكر، محمد خليل	أكاديمي، جامعة الزيتونة، الأردن	14	16 (2011)	155-151	<a href="http://bitly.ws/JskP">http://bitly.ws/JskP</a>
		56	33 (2018)	175-160	<a href="http://bitly.ws/JsXH">http://bitly.ws/JsXH</a>
سامان، عبد العزيز	قاضٍ دستوري، مصر	11	15 (2009)	102-81	<a href="http://bitly.ws/Js9">http://bitly.ws/Js9</a>
		14	16 (2011)	150-127	<a href="http://bitly.ws/JskP">http://bitly.ws/JskP</a>
		15	18 (2012)	142-125	<a href="http://bitly.ws/JsOA">http://bitly.ws/JsOA</a>
		18	19 (2013)	116-98	<a href="http://bitly.ws/Jst5">http://bitly.ws/Jst5</a>
		20	20 (2013)	151-135	<a href="http://bitly.ws/JsDW">http://bitly.ws/JsDW</a>
		32	27 (2016)	54-25	<a href="http://bitly.ws/JskP">http://bitly.ws/JskP</a>
		35	29 (2017)	216-196	<a href="http://bitly.ws/JsRd">http://bitly.ws/JsRd</a>
		51	32 (2018)	55-36	<a href="http://bitly.ws/JsVQ">http://bitly.ws/JsVQ</a>
		57	33 (2018)	139-122	<a href="http://bitly.ws/JsXH">http://bitly.ws/JsXH</a>
		85	36 (2019)	142-123	<a href="http://bitly.ws/JtgE">http://bitly.ws/JtgE</a>
		سليمان، بدرية	برلمانية، السودان	2	6 (2007)
الصاوي، علي	أكاديمي، جامعة القاهرة، مصر	2	6 (2007)	143-137	<a href="https://bit.ly/3NqxMMt">https://bit.ly/3NqxMMt</a>
الظاهر، محمد	محامٍ، الأردن	18	19 (2013)	119-117	<a href="http://bitly.ws/Jst5">http://bitly.ws/Jst5</a>
		45	31 (2017)	330-327	<a href="http://bitly.ws/JsUT">http://bitly.ws/JsUT</a>
غزوي، محمد	قاضٍ دستوري سابق، الأردن	29	25 (2015)	333-326	<a href="https://bit.ly/3WNHkaO">https://bit.ly/3WNHkaO</a>
		71	34 (2019)	63-59	<a href="http://bitly.ws/JsYF">http://bitly.ws/JsYF</a>
فرعون، محمد	محامٍ، الأردن	19	20 (2013)	126-117	<a href="http://bitly.ws/JsDW">http://bitly.ws/JsDW</a>

168 لغايات الاختصار والتيسير، في ضوء كثرة التعليقات التي استخدمتها الدراسة من هذه المجلة، وطول عناوينها على نحو مبالغ فيه، فقد جرى توثيقها توثيقاً خاصاً ضمن هذا الملحق، بفصلها عن قائمة المراجع. يحيل الباحثان على هذه التعليقات في الحواشي بذكر رقم الملحق، واسم المؤلف، ورمز القرار موضع التعليق، ورقم الصفحة (عند لزوم الإحالة الدقيقة). وقد استرجعت الروابط المشار إليها في هذا الملحق في 2023/9/2.

رابط العدد	الصفحات	عدد المجلة	رمز القرار	صفته	اسم المعلق
<a href="http://bitly.ws/Js9">http://bitly.ws/Js9</a>	116-106	(2009) 15	12	أكاديمي، جامعة القاهرة، مصر	فكري، فتحي
<a href="http://bitly.ws/JsDW">http://bitly.ws/JsDW</a>	116-107	(2013) 20	19		
<a href="http://bitly.ws/JsYF">http://bitly.ws/JsYF</a>	58-50	(2019) 34	71		
<a href="http://bitly.ws/Jtj3">http://bitly.ws/Jtj3</a>	80-68	(2021) 40	138		
<a href="https://bit.ly/3WNHkaO">https://bit.ly/3WNHkaO</a>	345-334	(2015) 25	29	محام، مصر	النجار، محمد
<a href="http://bitly.ws/JsRd">http://bitly.ws/JsRd</a>	239-231	(2017) 29	36		
<a href="http://bitly.ws/JsUT">http://bitly.ws/JsUT</a>	326-321	(2017) 31	45		
<a href="https://bit.ly/3NqxMMt">https://bit.ly/3NqxMMt</a>	158-144	(2007) 6	2	أكاديمي، جامعة القاهرة، مصر	نصار، جابر جاد
<a href="http://bitly.ws/JsDW">http://bitly.ws/JsDW</a>	159-153	(2013) 20	20	محام، الأردن	ياسين، نبيل

### ثانياً: أوراق الموقف (وما في حكمها) المنشورة في أوعية أخرى<sup>(169)</sup>

رابط الورقة	تاريخ النشر	رمز القرار	نوع الورقة	المؤسسة
<a href="https://bit.ly/3O4dvwD">https://bit.ly/3O4dvwD</a>	2018	71	رأي استشاري	مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات
<a href="https://bit.ly/44Dg2EO">https://bit.ly/44Dg2EO</a>	أيلول/ سبتمبر 2018	65	قراءة قانونية	مؤسسة الحق
<a href="https://bit.ly/44klNHJ">https://bit.ly/44klNHJ</a>	كانون الأول/ ديسمبر 2017	51	ورقة موقف	وحدة القانون الدستوري في جامعة بيرزيت
<a href="https://bit.ly/3kXkycX">https://bit.ly/3kXkycX</a>	تشرين الأول/ أكتوبر 2018	65	ورقة موقف	

مرافعة"، كون الخصومة الدستورية "كتابية"<sup>(174)</sup>. وهو ما أكده قانون المحكمة (المادتان 36-37)، ولم يشترط وجود المحامي إلا لـ "مباشرة الإجراءات" (المادة 31).

3. اعتباره عدم توافر مؤهل خبرة المحامي داعياً لعدم قبول طلب التفسير (القرار 35)، في حين أنه لا خصومة في هذه الطلبات، ومن ثم لا داعي للمحامي أصلاً<sup>(175)</sup>.

4. اعتباره انتهاء توقيف الطاعن داعياً لعدم القبول، لانتفاء المصلحة (القرارات 15، 17)، لكن الأصل أن تستمر المحكمة في نظر الدعوى، كونها أصلية<sup>(176)</sup>.

قرارات كهذه، دفعت باحثين إلى اعتبار أن المحكمة الدستورية قيدت آلية الدعوى الأصلية، بتضييقها شرط المصلحة، حد اعتبارها "منكرة للعدالة"<sup>(177)</sup>. لعل موضع الإشكال هنا الخلط بين مدلول المصلحة في الدعوى الأصلية من جهة، والدفع الفرعي والإحالة من جهة أخرى<sup>(178)</sup>؛ إذ يبدو أن القضاء الدستوري الفلسطيني استلهم معايير الشرط من المحكمة الدستورية المصرية عند اتصالها بآلية الدفع الفرعي أو الإحالة، وليس الدعوى الأصلية التي ليست من بين آليات اتصال المحكمة المصرية بالدعوى الدستورية<sup>(179)</sup>.

يبقى شرط المصلحة جدلياً، ويوجد اختلاف على مدلوله فقهيًا؛ ففي حين أن هناك من يرى أن لكل مواطن مصلحة بالطعن<sup>(180)</sup>، وهو الفهم المعتنق في تجارب بعض الدول<sup>(181)</sup>، فإن اتجاهًا آخر يدعم موضوعية انحسار "دعوى الحسبة"<sup>(182)</sup>. وقد ذهب اتجاه ثالث إلى محاولة تقديم تصور وسطي، يتمثل في الاكتفاء بشرط "الصفة"<sup>(183)</sup>. وإلى حد ما هو التوجه الذي أخذت به المحكمة المؤقتة في أول قرار

#### الملحق (4)

#### الاعتبارات الداعمة لفرضية "صمت المحكمة"

#### تجاه ما لا ترغب في الخوض فيه

الأول: حقيقة تفريط المحكمة أحياناً بشروط القبول عند نظر بعض الدعاوى، في حال ما كان لها "غاية" من ذلك. على سبيل المثال، لم تقبل المحكمة الدستورية طلبات تفسير مقدّمة ممن لا يمتلك الصفة القانونية أو المصلحة (القرارات 124، 135، 140)، أو التي لم توضح ما أثاره النص من خلافات في التطبيق (القرارات 56، 92، 108)، أو سبق التفسير بشأنها (القرارات 102، 110، 165)؛ إلا أنها في بعض قراراتها التفسيرية الأكثر إشكالية (القرارات 32، 36، 65)<sup>(170)</sup> قد قبلت الطلب وأقدمت على التفسير، رغم اختلال أحد هذه الشروط أو أكثر، في حين كان حري بها - وفقاً لسياستها المتشددة - عدم القبول<sup>(171)</sup>. كذلك الأمر على صعيد الرقابة الدستورية، ففي حين لا تقبل المحكمة الدستورية طعوماً سبق الفصل فيها (القرارات 4، 37، 91)، إلا أنها قبلت وقررت عدم دستورية مادة (القرار 61) سبق أن رفضت الطعن فيها المحكمة المؤقتة (القرار 24). وفي حين تشددت المحكمة الدستورية (وإلى حد ما المحكمة المؤقتة) بشرط المصلحة في العديد من الطعون بقصره على المصلحة الشخصية المباشرة (القرارات 79، 120، 149)، إلا أن المحكمة المؤقتة وسّعت أحياناً ليشمل المصلحة العامة (القرار 2)<sup>(172)</sup>.

الثاني: لم يصدر عدد من الدعاوى غير المقبولة بالأغلبية، بل تضمّن آراءً مخالفة ترى بوجوب قبولها، سواء فيما يتعلق بالاختصاص الرقابي (القرارات 67، 79، 106، 150) أو بالاختصاص التفسيري (القرارات 35، 56).

الثالث: مخالفة القضاء الدستوري الفلسطيني للفقهاء الدستوري، مثل:

1. اعتباره انقضاء/ انتهاء الخصومة داعياً لعدم قبول طعن في دستورية قانون جرى تعديله قبل الفصل في الدعوى (القرار 59)، أو طعن في قرار تأجيل انتخابات أجريت قبل الفصل (القرار 3)، لكن الأصل أن انتهاء الخصومة "لا يحول دون النظر في دعوى عدم الدستورية"، و"أن المصلحة تتوافر ولو ألغى النص المطعون فيه"<sup>(173)</sup>.

2. اعتباره تغيب المحامي داعياً لعدم القبول، باعتبار طعنه "غير جدي" (القرار 9)، لكن الأصل الحكم في الدعاوى "بغير

174 المرجع نفسه، ص 362-363.

175 الملحق (3)، تعليق سالمان على القرار (35)، ص 197.

176 وعلى فرض كانت بالدفع الفرع أو الإحالة، فالأصل أن يتربّ ذلك على حكم باتّ بالبراءة (المنجني، ص 266-267)، وليس الإفراج الذي لا يمنع من إعادة توقيفه على التهمة ذاتها.

177 ينظر: بدير وأبو حية والجعبة، ص 162-163.

178 الملحق (3)، تعليق سالمان على القرار (15)، ص 140.

179 في الدعوى الأصلية، لا يشترط تطبيق النصوص المطعون فيها "في حق المدعي في الخصومة الدستورية، حتى يثار أمر إضراره به بصورة فعلية" (الممر، ص 697). كما لا يشترط فيها استمرار المصلحة، على خلاف ما تطّلت المحكمة (القرارات 15، 17). الملحق (3)، تعليق سالمان على القرار (15)، ص 140.

180 باعتبار "الدفاع عن حرّات الدستور وصون نصوصه هو غاية الطعن ومنتهاه". الملحق (3)، تعليق فكري على القرار (12)، ص 107.

181 مثل إسبانيا وألمانيا. الملحق (3)، تعليق سالمان على القرار (15)، ص 137.

182 عادل الطيبباني، "شرط المصلحة في الدعوى الدستورية: دراسة مقارنة"، مجلة الحقوق، مج 24، العدد 1 (2000)، ص 13. في سياق متصل: الممر، ص 699؛ سويلم، ص 385.

183 ينظر: الفيلاكاوي، ص 29-30.

170 تناولها القسم "ثانياً" و"ثالثاً".

171 ينظر: الملحق (3)، تعليق سالمان على القرار (32)، ص 51؛ بدير وأبو حية والجعبة، ص 165-166.

172 تناوله القسم "ثانياً".

173 المنجني، ص 264، 366-368.

## المراجع (184)

## العربية

أبو صوي، محمود. "رقابة الدستورية في فلسطين". أطروحة دكتوراه. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة تونس المنار. تونس، 2020.

أبو فاشية، وسيم [وآخرون]. أوراق في النظام السياسي الفلسطيني وانتقال السلطة. رام الله: المؤسسة الفلسطينية لدراسة الديمقراطية - مواطن، 2013.

بدير، نوار وأشرف أبو حية ومنال الجعبة. محطات القضاء الفلسطيني: تشخيص للإشكاليات وحلول مقترحة. رام الله: مؤسسة الحق، 2021.

براون، ناآن. القضاء في مصر والخليج: القانون في خدمة من؟ المحاكم، السلطة، المجتمع. تعريب وتعليق محمد نور فرحات. [د. م.]: إصدارات سطور، 2004.

البرغوثي، معين ورشاد توام. النظام القانوني لمنظمة التحرير الفلسطينية: التشريعات النازمة للأمن والقضاء الثوري بيرزيت: معهد الحقوق - جامعة بيرزيت، 2010.

البشري، طارق. القضاء المصري بين الاستقلال والاحتواء. ط 2. القاهرة: مكتبة الشروق الدولية، 2006.

التركماني، عمر. "الاختصاص الرقابي للمحكمة الدستورية الفلسطينية على الامتناع التشريعي: دراسة تحليلية مقارنة". مجلة الشريعة والقانون. مج 36، العدد 91 (تموز/ يوليو 2022).

توأم، رشاد وعاصم خليل. "إنفاذ الاتفاقيات الدولية في فلسطين: الإشكاليات القانونية والحلول الدستورية". سلسلة أوراق عمل بيرزيت للدراسات القانونية. العدد 1/2019. وحدة القانون الدستوري. كلية الحقوق والإدارة العامة. جامعة بيرزيت (كانون الثاني/ يناير 2019). في: <https://bit.ly/44Bumxs>

توأم، رشاد. دبلوماسية التحرر الوطني: التجربة الفلسطينية (مقاربات في القانون الدولي والعلاقات الدولية). بيرزيت: معهد إبراهيم أبو لغد للدراسات الدولية - جامعة بيرزيت، 2013.

\_\_\_\_\_ . الدولة في الجندي: الجيش وتغيير النظام الدستوري في مصر. الدوحة/ بيروت: المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، 2022.

لها، عندما قبلت طعنًا مباشرًا في قانون جديد للسلطة القضائية، قدّم من جمعية أهلية، تأسيسًا على أن من بين أهداف الجمعية "العمل على تحقيق استقلال القضاء" (القرار 1). إلا أنه ليس في الإمكان اعتبار تشدد القضاء الدستوري الفلسطيني بشرط المصلحة تاليًا هو بمنزلة التحول في سياستها، كون هذا القرار صدر قبل صدور قانون المحكمة الذي عبّر عن صاحب المصلحة بـ "الشخص المتضرر" (المادة 1/27). وبناءً عليه، فالمشكلة الأساسية هي في ذلك القانون الذي استخدم تعبيرًا يسهل الدفاع عن معناه الضيق.

- صايغ، يزيد. الكفاح المسلح والبحث عن الدولة: الحركة الوطنية الفلسطينية، 1949-1993. ترجمة باسم سرحان. بيروت: مؤسسة الدراسات الفلسطينية، 2003.
- صيام، أشرف وعمران التميمي. النزاهة والحيادية والاستقلالية في أعمال المحكمة الدستورية العليا وقراراتها. سلسلة تقارير 223. رام الله: الائتلاف من أجل النزاهة والمساءلة - أمان، 2022.
- الطببائي، عادل. "شرط المصلحة في الدعوى الدستورية: دراسة مقارنة"، مجلة الحقوق، مج 24، العدد 1 (2000).
- عابدين، عصام. دراسة حول مشروع قانون المحكمة الدستورية القدس: مؤسسة الملتقى المدني، [د.ت.].
- عثمان، عثمان خليل. "القانون والمجتمع". مجلة عالم الفكر. مج 4، العدد 3 (1973).
- دراسات في تحولات المجتمع الفلسطيني ما بعد أوسلو (1): الفواعل والمؤسسات الفلسطينية. أحمد عطاونة وحسين عبيد (محرران). إسطنبول: مركز رؤية للتنمية السياسية؛ مركز الشرق للأبحاث الاستراتيجية، 2023.
- فرانتز، إريكا. السلطوية: ما يجب أن تعرفه. ترجمة حمزة عامر. بيروت: الشبكة العربية للأبحاث والنشر، 2022.
- فوزي، هشام. رقابة دستورية القوانين: دراسة مقارنة بين أمريكا ومصر. أطروحات جامعية لحقوق الإنسان 1. القاهرة: مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، 1999.
- الفيلكاوي، آلاء. "الدعوى الدستورية الأصلية أمام المحكمة الدستورية الكويتية: دراسة مقارنة". القانونية. العدد 10 (تشرين الأول/ أكتوبر 2021).
- قاسم، محمد الحاج. "الرقابة القضائية أمام المحكمة الدستورية العليا في فلسطين". مجلة العدالة والقانون. العدد 8 (2008).
- "القانون الأساسي لسنة 2002". الوقائع الفلسطينية. عدد ممتاز. 2002/7/7.
- "قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م". الوقائع الفلسطينية. العدد 62. 2006/3/25.
- "قرار المجلس التشريعي رقم (1437/غ.ع. 1/4)، في 2016/4/27". الوقائع الفلسطينية (نسخة غزة). العدد 94. 2017/1/1.
- جدل الدستور والمرحلة الانتقالية في مصر. الدوحة/ بيروت: المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، 2014.
- الجوادي، محمد. بحران لا يلتقيان: السياسة والقانون بعد الثورة القاهرة: مكتبة الشروق الدولية، 2014.
- الحسن، إحسان محمد. علم الاجتماع القانوني. عمان: دار وائل للنشر، 2008.
- حمد، محمود. "استقلال القضاء في الوطن العربي: مؤسسات الرقابة الدستورية والمجالس القضائية العليا". حكمة. مج 3، العدد 6 (ربيع 2023).
- خليل، عاصم ورشاد توام. "الشغور المفاجئ في منصب الرئيس: المعضلة والسيناريوهات المتوقعة". سلسلة أوراق عمل بيرزيت للدراسات القانونية. العدد 2019/12. وحدة القانون الدستوري. كلية الحقوق والإدارة العامة. جامعة بيرزيت (كانون الأول/ ديسمبر 2019). في: <https://bit.ly/32vpKyf>
- دوفرجيه، موريس. المؤسسات السياسية والقانون الدستوري: الأنظمة السياسية الكبرى. ط 2. ترجمة جورج سعد. بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2014.
- دوهاميل، أوليفيه وإيف ميني. المعجم الدستوري. ترجمة منصور القاضي. مراجعة زهير شكر. بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1996.
- سويلم، محمد علي. العوار الدستوري: دراسة مقارنة. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2020.
- الشاعر، رمزي طه. النظرية العامة للقانون الدستوري. ط 5. القاهرة: دار النهضة، 2005.
- الشريجي، جميلة. "الدور السياسي للقضاء الدستوري: دراسة تأصيلية - تطبيقية". مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية. مج 2، العدد 2 (2022).
- شريف، عادل عمر. قضاء الدستورية: القضاء الدستوري في مصر القاهرة: مطابع دار الشعب، 1988.
- السلطة الوطنية الفلسطينية: دراسات في التجربة والأداء 1994-2013. محسن محمد صالح (محرر). بيروت: مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات، 2015.

- Formation in Palestine." PhD Dissertation. Faculty of Law. University of New South Wales. Sydney, 2018.
- Awawda, Osayd. "The Regime's Violation of the Right to Property in the West Bank, Palestine: Rawabi Project as a Case Study." *Constitutional Review*. vol. 6, no. 1 (2020).
- \_\_\_\_\_. *The Palestinian Constitutional Court: An Assessment of its Independence under the Emergency Regime*. Newcastle: Cambridge Scholars Publishing, 2022.
- Belov, Martin (ed.). *Courts, Politics and Constitutional Law: Judicialization of Politics and Politicization of the Judiciary*. London/ New York: Routledge, 2020.
- Brown, Nathan J. & Julian G. Waller. "Constitutional Courts and Political Uncertainty: Constitutional Ruptures and the Rule of Judges." *International Journal of Constitutional Law*. vol. 14, no. 4 (October 2016).
- Brown, Nathan J. et al. *Autocrats can't Always Get What they Want: State Institutions and Autonomy under Authoritarianism*. Ann Arbor, MI: University of Michigan Press, Forthcoming.
- Choudhry, Sujit et al. *Constitutional Courts after the Arab Spring: Appointment Mechanisms and Relative Judicial Independence*. Stockholm: International IDEA, 2014.
- "Opinion on The Law on the High Constitutional Court of the Palestinian National Authority." *Opinion*. no. 504. European commission for Democracy Through Law (Venice Commission). 20/3/2009. at: <https://bit.ly/3QTQ2BB>
- Fadel, Mohammad H. "The Sounds of Silence: The Supreme Constitutional Court of Egypt, Constitutional Crisis, and Constitutional Silence."
- "قرار رقم (57) لسنة 2016م بشأن تشكيل المحكمة الدستورية العليا." *الوقائع الفلسطينية*. العدد 120. 2016/4/26.
- قرني، بهجت (إشراف وتحريرو). *الربيع العربي في مصر: الثورة وما بعدها*. بيروت: مركز دراسات الوحدة العربية، 2012.
- الكيالي، عبد الوهاب [وآخرون]. *موسوعة السياسة*. بيروت: المؤسسة العربية للدراسات والنشر، [د.ت.].
- كيالي، ماجد. "من حل المجلس التشريعي إلى استقالة الحكومة: انعطافة جديدة في النظام السياسي الفلسطيني." *شؤون عربية*. العدد 177 (آذار/ مارس 2019).
- المجلس الوطني الفلسطيني. *القرارات القانونية الصادرة عن المجلس الوطني الفلسطيني (1964-1991)*. عمان: دار الكرمل للنشر، 1996.
- المري، عوض. *الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية*. القاهرة: مركز رينيه-جان دبوي للقانون والتنمية، 2003.
- مصطفى، تامر. *الصراع على السلطة الدستورية: دور المحكمة الدستورية العليا في السياسة المصرية*. برمانة، لبنان: دار تدوين للطباعة والنشر، 2017.
- المنجي، محمد. *دعوى عدم الدستورية: التنظيم القانوني والإجرائي لدعوى عدم الدستورية، مراحل الدعوى من الدفع وتحرير الصحيفة إلى صدور الحكم*. الإسكندرية: منشأة المعارف، 2002.
- هلال، علي الدين ومازن حسن ومي مجيب. *الصراع من أجل نظام سياسي جديد: مصر بعد الثورة*. القاهرة: الدار المصرية اللبنانية، 2013.
- هيلمكه، غريتشن وفرانيسيس روزنبلوت. "النظم السياسية وحكم القانون: استقلال القضاء من منظور مقارن." *ترجمة تائر ديب*. حكاية. مج 3، العدد 6 (ربيع 2023).
- الوحيدي، فتحي. *القضاء الدستوري في فلسطين وفقاً لأحكام القانون الأساسي المعدل ومشروع قانون المحكمة الدستورية العليا: دراسة مقارنة*. غزة: مطابع المقفداد، 2004.

## الأجنبية

Abualrob, Mohammad. "The Contribution of Judicial Review to Democratic Consolidation and State

- International Journal of Constitutional Law*. vol. 16, no. 3 (July 2018).
- Ginsburg, Tom & Tamir Moustafa (eds.). *Rule by Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes*. New York: Cambridge University Press, 2008.
- Grote, Rainer & Tilmann J. Röder (eds.). *Constitutionalism, Human Rights, and Islam after the Arab Spring*. New York: Oxford University Press, 2016.
- Heacock, Roger & Édouard Conte (eds.). *Critical Research in the Social Sciences: A Transdisciplinary East-West Handbook*. Birzeit: Ibrahim Abu-Lughod Institute of International Studies - Birzeit University; Vienna: Institute for Social Anthropology - Austrian Academy of Sciences, 2011.
- Rosberg, James H. "Roads to the Rule of Law: The Emergence of an Independent Judiciary in Contemporary Egypt." PhD Dissertation in Political Science. Massachusetts Institute of Technology, USA, 1995. at: <https://bit.ly/47mvUxs>
- Rosenfeld, Michel & András Sajó (eds.). *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- Sakran, Shadi & Mika Hayashi. "Palestine's Accession to Multilateral Treaties: Effective Circumvention of the Statehood Question and its Consequences." *Journal of International Cooperation Studies*. vol. 25, no. 1 (July 2017).
- Varol, Ozan O. "The Democratic Coup d'Etat." *Harvard International Law Journal*. vol. 53, no. 2 (Summer 2012).
- Wang, Yueduan. "The More Authoritarian, the More Judicial Independence? The Paradox of Court Reforms in China and Russia." *Journal of Constitutional Law*. vol. 22, no. 2 (2020).