

## إقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل العنوان:

### القرارات بقوانين الصادرة عن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية والآثار القانونية المترتبة عليها (دراسة تحليلية)

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وإن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

## DECLARATION

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other degree or qualification.

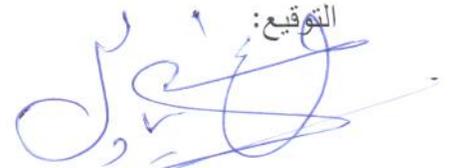
Student's name:

Mohammed Z.A El- lahham

اسم الطالب:

محمد زياد علي اللحام

Signature:

التوقيع:  


Date: 13 June 2015

التاريخ: ١٣ يونيو ٢٠١٥



الجامعة الإسلامية - غزة

عمادة الدراسات العليا

كلية الشريعة والقانون

قسم القانون العام

**القرارات بقوانين الصادرة عن رئيس السلطة الوطنية  
الفلسطينية والآثار القانونية المترتبة عليها  
(دراسة تحليلية)**

**Decrees issued by president of Palestinian  
National Authority and the legal  
consequences of these decrees  
(Analytical Study)**

**الباحث/**

**محمد زياد اللحام**

**المشرف/**

**د. باسم صبحي بشناق**

قدم هذا البحث استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام  
من كلية الشريعة والقانون بالجامعة الإسلامية بغزة

**1436هـ - 2015م**



## نتيجة الحكم على أطروحة ماجستير

بناءً على موافقة شئون البحث العلمي والدراسات العليا بالجامعة الإسلامية بغزة على تشكيل لجنة الحكم على أطروحة الباحث/ محمد زياد علي اللحام لنيل درجة الماجستير في كلية الشريعة والقانون/ قسم القانون العام وموضوعها:

القرارات بقوانين الصادرة عن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية والآثار القانونية المترتبة عليها "دراسة تحليلية"

وبعد المناقشة العلنية التي تمت اليوم الاثنين 13 ربيع الآخر 1436هـ، الموافق 2015/02/02م الساعة الواحدة ظهراً بمبنى القدس، اجتمعت لجنة الحكم على الأطروحة والمكونة من:

د. باسم صبحي بشناق  
د. أيمن نصر عبد العال محمود  
د. هاني عبد الرحمن غانم  
مشرفاً ورئيساً  
مناقشاً داخلياً  
مناقشاً خارجياً

وبعد المداولة أوصت اللجنة بمنح الباحث درجة الماجستير في كلية الشريعة والقانون/قسم القانون العام.

واللجنة إذ تمنحه هذه الدرجة فإنها توصيه بتقوى الله ولزوم طاعته وأن يسخر علمه في خدمة دينه ووطنه.

والله ولي التوفيق ،،،

مساعد نائب الرئيس للبحث العلمي والدراسات العليا



أ.د. فؤاد علي العاجز

قال تعالى:

﴿وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ وَسَتُرَدُّونَ

إِلَىٰ عَالَمِ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ فَيُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ﴾

التوبة آية (105).

إهداء

إلى روحها الطاهرة وذكرياتها العطرة أسمى،

إلى أصل جذري وحبيب قلبي أسمى،

إلى أمي وروحي وشريكة حياتي زوجتي،،،

إلى من هم سدي وحضري الخوفي،،،،

أهدي هذا العمل المتواضع شكرًا وعرفًا بالفضل للأولاد الفضل...

## شكر وتقدير

يشرفني وقد وفقني الله لانجاز هذا العمل أن أتقدم بوافر الشكر وجزيل التقدير إلى أستاذي الفاضل/ د. باسم صبحي بشناق لقبوله الإشراف على هذه الرسالة بالرغم من مشاغله الكثيرة والذي أثرنى بداية بسعة علمه ورقة تعامله، وتعهدني بتقديم النصح والمشورة، وكانت لأرائه المميزة أكبر الأثر في إنجاز هذا العمل.

كما ويشرفني أن أتقدم بخالص الشكر والتقدير لأساتذتي الكرام: د. محمد النحال، د. عبد القادر جرادة، د. أيمن عبد العال، الذين كان لهم عظيم الأثر في صقل شخصيتي وتكوين ملكتي القانونية منذ أن تتلمذت على أيديهم في مراحل الدراسة الجامعية المختلفة.

كما إنني لأتقدم بجزيل الشكر لجميع الأخوة والأساتذة الأفاضل الذين شاركوني جهدي هذا من خلال مساهمتهم في إبداء الرأي وتوفير المراجع المختلفة وأخص بالذكر الاستاذ/ أحمد ماجد أبو سعادة الذي وفر لي العديد من مراجع هذه الدراسة.

## ملخص البحث

لقد كان الانقسام السياسي الفلسطيني نقطة تحول عانت منه مختلف القطاعات الفلسطينية الحكومية وغير الحكومية، وانعكست آثاره سلباً على آليات العملية التشريعية من ضمن الكل الفلسطيني الذي مازال يعاني ويلاّت هذا الانقسام.

ففي الضفة الغربية أعمل رئيس السلطة الوطنية صلاحيته الاستثنائية المنصوص عليها في المادة (43) من القانون الأساسي وأصدر العديد من القرارات بقوانين التي رتبت حقوقاً ومراكز قانونية للأفراد دون بحث مدى دستورتيتها، فيما لجأت كتلة الإصلاح والتغيير عن حركة حماس إلى آليات جديدة لممارسة العملية التشريعية في قطاع غزة.

وتأتي هذه الدراسة لتتناول موضوع القرارات بقوانين الصادرة عن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية والآثار القانونية المترتبة عليها من خلال المنهج الوصفي التحليلي، وذلك في فصول ثلاثة يتصدرها فصل تمهيدي تناولت فيه النظام السياسي الفلسطيني بغية الوقوف على طبيعة هذا النظام واختصاصات رئيس السلطة الوطنية فيه والإشكالات التي عانى منها والتي تسببت بشكل مباشر أو غير مباشر في إحداث الانقسام السياسي الفلسطيني عام 2007، ثم تحدثت الدراسة في الفصل الأول منها عن ماهية القرارات بقوانين في النظام السياسي الفلسطيني وطبيعتها القانونية وشروط إصدارها، ثم تطرقت في الفصل الثاني إلى آليات الرقابة التي يقرها النظام الدستوري الفلسطيني على القرارات بقوانين، ثم بحثت الدراسة في الفصل الأخير مدى دستورية ومشروعية القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس السلطة الوطنية في الضفة الغربية في أعقاب الانقسام السياسي الفلسطيني والآثار القانونية المترتبة عليها، وتوصلت إلى إثبات فرضيات البحث من خلال جملة من النتائج التي كان أهمها عدم دستورية القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس السلطة الوطنية في الضفة الغربية لمخالفتها نص المادة (43) من القانون الأساسي من الناحية الشكلية والموضوعية، دون أن يكون لذلك تأثير على الحقوق والمراكز القانونية المكتسبة والمترتبة تبعاً لها، استناداً إلى الاعتراف الواقعي لذاتية القرارات بقوانين غير الدستورية وحسن نية أصحاب هذه المراكز الواقعية، وأوصت الدراسة بدعوة رئيس السلطة الوطنية إلى التوقف عن إصدار القرارات بقوانين في الضفة الغربية ومعالجة كافة الآثار المترتبة عليها، وإجراء انتخابات تشريعية عاجلة بما يساهم في إنهاء مظاهر الانقسام السياسي الفلسطيني.

## Abstract

Palestinian Political partition has been a turning point from which governmental and nongovernmental sectors has been suffering. It negatively affected the legislative process in the West Bank, where the Palestinian Authority president has activated his exceptional authorities enacted in article 43 of the basic law. He made a lot of decisions with laws that produced rights and legal centers for individuals without considering how constitutional they are.

This study deals with the **decrees issued by president of Palestinian National Authority and the legal consequences of these decrees**. Descriptive analytical approach is used in this regard. The study consists of three chapters. The first one is an introduction in which the Palestinian constitution is presented to understand the nature of this system, the responsibilities of the Palestinian Authority president and the objection to judgment execution that caused directly or indirectly the Palestinian political partition.

The study then presents the nature of decisions made by law in the Palestinian constitutional system and the legal nature of these decisions along with the conditions of issuing such ones. In the second chapter, the mechanism of monitoring that is approved by the Palestinian constitutional system on the decisions by laws is discussed. In the last chapter, the legality of these decisions that were made by the Palestinian Authority president in the West Bank after the Palestinian political partition and the legal consequences of these decisions are discussed. The scientific hypotheses of the research are approved through a group of conclusions. One of the most important results is that the decisions by laws, made by the Palestinian Authority president, are not constitutional because they violate article 43 of the basic law in the form and the merits without affecting the rights and legal centers and repercussions. This is based on recognition that the decisions by law are not constitutional and the good intention of those who occupy these centers. The study recommended that the Palestinian Authority president should be asked to stop making decisions by laws in the West Bank and treat all the repercussions. It was also recommended that legislative elections should be urgently held; this would put an end to the aspects of the Palestinian political partition.

## بسم الله الرحمن الرحيم

### المقدمة:

عانى النظام السياسي الفلسطيني منذ نشأته من إشكالات متعددة في إطار العلاقة بين السلطات الثلاث واختصاصات كل واحدة منها، إلا أن اشكالات العلاقة بين قطبي السلطة التنفيذية وتداخل الصلاحيات والاختصاصات بين الرئاسة والحكومة وعدم وضوحها في كثير من الأحيان كانت الأشد ضرراً على تاريخ النظام القانوني الفلسطيني؛ حيث برزت تلك الإشكالات كمعول هدم في بنية النظام ولاسيما في أعقاب الانتخابات التشريعية والرئاسية الثانية التي أفرزت حزبين مختلفين: حركة فتح في رئاسة الدولة وحركة حماس في الحكومة.

ولقد تطورت هذه الإشكالات في ظل الخلاف السياسي الحاصل بين الحزبين إلى حالة من الصراع على السلطة انتهت إلى مواجهة عسكرية بتاريخ 2007/06/14، وعلى أعقاب ذلك أعلن رئيس السلطة الوطنية محمود عباس حالة الطوارئ في جميع أراضي السلطة بموجب المرسوم الرئاسي رقم (9) لسنة 2007 وذلك بهدف تحقيق الأمن والاستقرار للمواطنين وحماية المؤسسات الشرعية الفلسطينية وفق ما جاء في المرسوم، ووضعت الأمور أوزارها على حالة واقعية استقرت تسميتها بالانقسام السياسي الفلسطيني، واستقلت الحكومة في قطاع غزة عن الرئاسة في الضفة الغربية، وأخذ كل فريق يمارس صلاحياته واختصاصاته - ولاسيما التشريعية منها- على ما استقل به من نطاق مكاني إن في الضفة الغربية أو في قطاع غزة، الأمر الذي أدى إلى وجود نظامين تشريعيين مختلفين: أحدهما في قطاع غزة والآخر في الضفة الغربية.

واستندت التشريعات الصادرة في الضفة الغربية إلى نص المادة (43) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 التي تدرج بها رئيس السلطة الوطنية ليمارس اختصاصه الاستثنائي في مجال التشريع عن طريق إصدار القرارات بقوانين، بينما استندت التشريعات الصادرة في قطاع غزة إلى نص المادة (41) من ذات القانون للخروج من الإشكالية القانونية المترتبة على عدم مصادقة الرئيس على القوانين التي يقرها المجلس التشريعي في قطاع غزة، والتي تشير إلى أنه في حال عدم مصادقة الرئيس على القوانين المحالة إليه من المجلس التشريعي خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إقرارها اعتبرت مصدرة وتنتشر في الجريدة الرسمية، ولجأت كتلة الإصلاح والتغيير عن حركة حماس إلى فكرة الوكالات الخاصة عن النواب الأسرى في أعقاب اعتقال قوات الاحتلال الإسرائيلي لعدد كبير منهم في الضفة الغربية، وجرى

التوسع بشكل كبير في صلاحيات مجلس الوزراء استناداً إلى نص المادة (46) من القانون الأساسي التي تشير إلى أن مجلس الوزراء يساعد الرئيس في مهامه وممارسة سلطاته.

ونتيجةً للانقسام السياسي فقد بدأ استقلال تشريعي بين كل من الضفة الغربية وقطاع غزة، بحيث طُبقت القرارات بقوانين الصادرة عن رئيس السلطة الوطنية إعمالاً لنص المادة (43) من القانون الأساسي في الضفة الغربية فقط، في حين طُبقت التشريعات العادية الصادرة عن المجلس التشريعي في قطاع غزة فقط.

ويُلاحظ على هذه التشريعات جميعها أنها لا تتسجم وآليات التشريع في النظام القانوني الفلسطيني، وقد ترتب عليها العديد من الآثار والمراكز القانونية دون بحث مدى مشروعيتها.

ويأتي هذا البحث ليتناول بالدراسة موضوع القرارات بقوانين في النظام الدستوري الفلسطيني في محاولة للوقوف على ماهية هذه القرارات وطبيعتها وشروطها وآليات الرقابة المقررة عليها ثم بحث مدى انسجام القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس السلطة الوطنية في أعقاب الانقسام السياسي مع موجبات المادة (43) من القانون الأساسي المعدل.

### أهمية البحث:

يستمد هذا البحث أهميته من أهمية القرارات بقوانين التي أمست تشكل جزءاً من المنظومة القانونية في الدولة، وهو بحث في غاية الأهمية للسلطات العامة كونه يقدم رؤية قانونية واضحة ومحددة حول مدى دستورية القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس السلطة في الضفة الغربية بما يساهم في تيسير معالجة الآثار القانونية المترتبة عليها واقتراح الحلول المناسبة لها، كما أنه بحث في غاية الأهمية للمشتغلين بعلم القانون من قضاة ومحامين ومختصين من خلال بيانه للنظرية العامة للقرارات بقوانين ومواطن القصور والخلل التي شابته القرارات التي أصدرها رئيس السلطة الوطنية في الضفة الغربية وبما يساعد في إصدار الأحكام العادلة والسليمة ذات الصلة، كما يشكل هذا البحث أهمية كبيرة لعموم الأفراد الذين اكتسبوا حقوق ومراكز قانونية مستمدة من القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس السلطة الوطنية وذلك من خلال معرفة مصير هذه الحقوق والمراكز في حال تم إلغاء القرارات بقوانين، كما يشكل هذا البحث أخيراً أهمية كبيرة للمكتبة القانونية الفلسطينية بما يضيفه إليها من بحث جديد غير مطروق.

## مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في دراسة النظرية العامة للقرارات بقوانين في النظام الدستوري الفلسطيني والتعرف على ماهية هذه القرارات وطبيعتها وشروطها وآليات الرقابة المقررة عليها، ثم بحث مدى انسجام القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس السلطة الوطنية في أعقاب الانقسام السياسي الفلسطيني مع أحكام القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 وتعديلاته وتأثير ذلك على الحقوق والمراكز القانونية المكتسبة بالاستناد إليها.

## أسئلة البحث:

اتساقاً مع مشكلة الدراسة يأتي البحث ليجيب على الأسئلة الآتية:

1. ماهي طبيعة القرارات بقوانين وما مدى قوتها في النظام الدستوري الفلسطيني؟
2. ما مبررات إصدار القرارات بقوانين وما شروطها في النظام الدستوري الفلسطيني؟
3. ما هي القيود الواردة على اختصاص رئيس السلطة في إصدار القرارات بقوانين؟
4. ما هي الآليات التي يقرها القانون الأساسي للرقابة على القرارات بقوانين؟
5. هل شكل الانقسام السياسي الفلسطيني حالة ضرورة تستدعي إعمال نص المادة (43) من القانون الأساسي وإصدار القرارات بقوانين في الضفة الغربية؟
6. ما مدى مشروعية القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس السلطة الوطنية في الضفة الغربية أثناء فترة الانقسام السياسي الفلسطيني؟
7. ما مدى تأثير الحقوق والمراكز القانونية المكتسبة بالاستناد إلى هذه القرارات بقوانين في حال ثبت عدم مشروعيتها؟

## فرضيات البحث:

1. لم تشكل الحالة الفلسطينية في أعقاب الانقسام السياسي الفلسطيني سبباً قانونياً لإعمال نص المادة (43) من القانون الأساسي وإصدار القرارات بقوانين.
2. القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس السلطة الوطنية في الضفة الغربية غير دستورية لمخالفتها لنص المادة (43) من القانون الأساسي من الناحية الشكلية والموضوعية.
3. لا يؤثر إلغاء القرارات بقوانين أو الحكم بعدم مشروعيتها على الحقوق والمراكز القانونية المكتسبة والمرتبة عليها استناداً إلى الاعتراف الواقعي لذاتية لقرارات بقوانين غير الدستورية وحسن نية أصحاب هذه المراكز الواقعية.

## هدف البحث:

يهدف هذا البحث إلى تقديم دراسة قانونية متكاملة حول موضوع القرارات بقوانين في النظام الدستوري الفلسطيني وبحث مدى مشروعية القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس السلطة الوطنية خلال فترة الانقسام السياسي الفلسطيني، بما يلبي حاجة الأطراف ذوي العلاقة على الصعيد العام والخاص.

## نطاق البحث:

ارتبط نطاق البحث ارتباطاً وثيقاً بمشكلته التي فرضت حدوده الزمنية والمكانية، حيث اقتصر نطاقه المكاني على الضفة الغربية كونها النطاق المكاني لسريان القرارات بقوانين وذلك بسبب حالة الانقسام السياسي الفلسطيني، كما اقتصر نطاقه الزمني على القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس السلطة الوطنية في أعقاب الانقسام السياسي الفلسطيني منذ منتصف العام 2007 حتى تاريخ إعداد هذه الدراسة.

## منهجية البحث:

اتباع الباحث في تناول مفردات هذا البحث المنهج الوصفي التحليلي كونه الأكثر تلبية لمتطلباته والأيسر مسكاً إلى الغاية المنشودة، وذلك من خلال بحث وتقصي مدى انطباق الشروط والمحددات التي تطلبها القانون الأساسي في المادة (43) منه على القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس السلطة الوطنية في الضفة الغربية خلال فترة الانقسام السياسي الفلسطيني، وبالنتيجة بحث وتحليل الآثار القانونية المترتبة عليها.

## هيكلية البحث:

### الفصل التمهيدي: النظام السياسي الفلسطيني

المبحث الأول: طبيعة النظام السياسي الفلسطيني

المبحث الثاني: سلطات رئيس السلطة الوطنية في النظام السياسي الفلسطيني

المبحث الثالث: إشكالات العلاقة بين الرئاسة والحكومة في النظام السياسي الفلسطيني

### الفصل الأول: القرارات بقوانين في النظام الدستوري الفلسطيني

المبحث الأول: ماهية القرارات بقوانين ومبررات إصدارها

المبحث الثاني: تمييز القرارات بقوانين عن غيرها من المفاهيم ذات العلاقة

المبحث الثالث: قيود إصدار القرارات بقوانين في النظام الدستوري الفلسطيني

## الفصل الثاني: الرقابة على القرارات بقوانين في النظام الدستوري الفلسطيني

المبحث الأول: أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ المشروعية

المبحث الثاني: الرقابة البرلمانية على القرارات بقوانين في النظام الفلسطيني

المبحث الثالث: الرقابة القضائية على القرارات بقوانين في النظام الفلسطيني

## الفصل الثالث: مشروعية القرارات بقوانين الصادرة في الضفة الغربية خلال فترة

### الانقسام السياسي والآثار القانونية المترتبة عليها

المبحث الأول: أثر الانقسام السياسي على العملية التشريعية في الضفة الغربية

المبحث الثاني: مدى مشروعية القرارات بقوانين الصادرة في الضفة الغربية خلال فترة

الانقسام السياسي

المبحث الثالث: الآثار القانونية المترتبة على القرارات بقوانين الصادرة في الضفة الغربية

خلال فترة الانقسام السياسي

### الدراسات السابقة:

تعددت الدراسات في العالم العربي التي تناولت نظرية الضرورة أو الظروف الاستثنائية على عمومها، إلا أنها لم تكن بذات القدر في تناولها للتطبيقات الفرعية لها، سواء في دراسة لوائح الضرورة أو اللوائح التفويضية ولا حتى قوانين وأنظمة الطوارئ، وفي المقابل تندر الدراسات على الصعيد المحلي التي تناولت نظرية الضرورة في النظام الدستوري الفلسطيني، ولقد تسنى للباحث الوقوف على بعض الدراسات ذات الصلة بموضوع البحث نورد موجزاً لها فيما يأتي:

1. دراسة جمال محمود أبو كميل (2012): **صلاحيات رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية**

**في سن التشريعات العادية**، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، فلسطين، وتتلخص

إشكالية هذه الدراسة في بحث مدى توافر حالة الضرورة في الحالة الفلسطينية في

أعقاب حالة الإنقسام السياسي الفلسطيني، والصلاحيات الممنوحة لرئيس السلطة

الوطنية سواء في حالة الضرورة أو في حالة الطوارئ، وخلص الباحث إلى جملة من

النتائج جاء على رأسها أن الصلاحيات التشريعية لرئيس السلطة الوطنية في الأوقات

غير العادية ليس خروجاً عن مبدأ المشروعية، وانتهى الباحث إلى التوصية بالإسراع

في إنجاز المصالحة وإنهاء الإنقسام وعرض القرارات بقوانين على المجلس التشريعي

للنظر فيها.

2. دراسة بشر صلاح العاوير (2013)، **سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في التشريع الفلسطيني**، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، وتتلخص مشكلة الدراسة في بحث سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في ظل التشريع الفلسطيني، وقد توصل الباحث إلى مجموعة من النتائج على رأسها أن المرسوم رقم (9) لسنة 2007 جاء صحيحاً وسليماً ومتوافقاً وأحكام القانون الأساسي المعدل، فيما أوصى الباحث بتحديد المقصود بحالات الضرورة التي نصت عليها المادة (43) من القانون الأساسي على نحو أكثر دقة.

3. دراسة إياد جلال تکروري (2014): **الصلاحيات الاستثنائية للسلطة التنفيذية في النظام القانوني الفلسطيني**، رسالة ماجستير، جامعة النجاح، فلسطين، وتكمن إشكالية الدراسة في بيان السند والإطار القانوني لممارسة السلطة التنفيذية الاختصاصات الممنوحة لها في الظروف الاستثنائية، وبيان مدى تأثير هذه الاختصاصات على الضمانات الأساسية للحقوق والحريات، واتبع الباحث في الوصول إلى غايته المنهج الوصفي التحليلي، وتوصل إلى جملة من النتائج أهمها أن القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 قد منح السلطة التنفيذية ممارسة صلاحيات معينة في الظروف الاستثنائية في حالتها الضرورة والطوارئ تتمثل في إصدار تشريعات لها قوة القانون في حالة الضرورة، وإمكانية اتخاذ تدابير معينة لا يمكن اتخاذها من قبل السلطة التنفيذية إلا في حالة الطوارئ، وخلص التكروري إلى جملة من التوصيات على رأسها ضرورة إنهاء الانقسام بين شطري الوطن، ودعوة المجلس التشريعي للانعقاد، والدعوة لانتخابات رئاسية وتشريعية.

4. دراسة أحمد ماجد أبو سعادة (2014)، **السلطات الإستثنائية لرئيس السلطة الوطنية الفلسطينية وفقاً لأحكام القانون الأساسي الفلسطيني**، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، وتتلخص مشكلة الدراسة في عرض وتفصي السلطات الإستثنائية لرئيس السلطة الوطنية وفقاً لأحكام القانون الأساسي، وقد توصل الباحث إلى جملة من النتائج على رأسها أن القانون الأساسي قد منح رئيس السلطة الوطنية العديد من السلطات في المجال السياسي والتنفيذي والإداري يمارسها على المستوى الداخلي والخارجي منفرداً في جزء منها ومشتركاً مع الحكومة في الجزء الباقي، وخلص الباحث إلى عدد من التوصيات أهمها ضرورة تعديل المادة (110) من القانون الأساسي بحيث يصير تحديد وتوضيح الحالات الواردة فيها على وجه الدقة.

ويتميز هذه البحث عن الدراسات السابقة في أنه يتخصص في دراسة الاختصاص التشريعي الاستثنائي لرئيس السلطة الوطنية من بين الاختصاصات الاستثنائية الممنوحة له في النظام الدستوري الفلسطيني، ويبيد الرأي بشأن مدى مشروعية إعمال نص المادة (43) من القانون الأساسي في الحالة الفلسطينية في أعقاب الانقسام السياسي، وكذلك مدى مشروعية القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس السلطة الوطنية في الضفة الغربية والآثار القانونية التي ترتبت عليها خلال فترة الإنقسام السياسي الفلسطيني، وهي مفردات لم يتطرق إليها أحد بالدراسة فيما بدا للباحث.

## الفصل التمهيدي: النظام السياسي الفلسطيني

### تمهيد وتقسيم:

"نظام الحكم في فلسطين نظام ديمقراطي نيابي يعتمد على التعددية السياسية والحزبية وينتخب فيه رئيس السلطة الوطنية انتخاباً مباشراً من قبل الشعب وتكون الحكومة مسؤولة أمام الرئيس والمجلس التشريعي الفلسطيني"<sup>1</sup>.

ويقوم النظام الديمقراطي النيابي على وجود هيئة نيابية منتخبة ومستقلة عن ناخبيها تمثل الأمة بأسرها لمدة مؤقتة، وقد نشأ في إنجلترا ومر بمراحل طويلة من التطور حتى استكمل أركانه ثم أخذ شكل النظام النيابي البرلماني بعد ذلك.

ومن خلال هذا الفصل التمهيدي سنتعرف على طبيعة النظام السياسي الفلسطيني وموقعه بين النظم السياسية المعاصرة، واختصاصات رئيس السلطة الوطنية في النظام الدستوري الفلسطيني وأهم الإشكالات التي يعانى منها النظام، وذلك وفق التقسيم التالي:

### المبحث الأول: طبيعة النظام السياسي الفلسطيني

#### المبحث الثاني: سلطات رئيس السلطة الوطنية في النظام السياسي الفلسطيني

#### المبحث الثالث: إشكالات العلاقة بين الرئاسة والحكومة في النظام السياسي الفلسطيني

---

<sup>1</sup> راجع، السلطة الوطنية الفلسطينية، القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003، الوقائع الفلسطينية، عدد ممتاز 2، تاريخ النشر 2003/03/19، المادة (5).

## المبحث الأول: طبيعة النظام السياسي الفلسطيني

"يوجد في كل دولة ثلاثة سلطات: التشريعية والتنفيذية والقضائية، ولا تكون الحرية مطلقاً إذا ما اجتمعت السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية في شخص واحد أو في هيئة حاكمة واحدة، وذلك لأنه يخشى أن يضع الحاكم نفسه قوانين جائرة لينفذها تنفيذاً جائراً، وكذلك لا تكون الحرية إذا لم تفصل سلطة القضاء عن السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، فإذا كانت متحدة بالسلطة التشريعية كان السلطان على الحياة وحرية الأهليين أمراً مُردياً، وذلك لأن القاضي يصير مشرعاً، وإذا كانت متحدة بالسلطة التنفيذية أمكن للقاضي أن يصبح صاحباً لقدرة الباغي".<sup>2</sup>

كانت هذه خلاصة نظرية الفقيه الفرنسي تشارلز مونتييسكيو حول سلطات الدولة الثلاث: التشريعية والتنفيذية والقضائية وعلاقتها ببعضها، وتتلخص الفكرة الأساسية التي قامت عليها نظريته في ضرورة توزيع وظائف الحكم الرئيسية: التشريعية والتنفيذية والقضائية على هيئات منفصلة ومتساوية تستقل كل منها عن الأخرى في مباشرة وظيفتها حتى لا تتركز السلطة في يد واحدة فتسيء استعمالها وتستبد بالمحكومين استبداداً ينتهي بالقضاء على حقوقهم وحررياتهم.

ولقد كان تأثير مبدأ الفصل بين السلطات واضحاً في الديمقراطية النيابية حيث تنوعت إلى ثلاثة نظم رئيسية تبعاً لطريقة تنظيم العلاقة بين السلطات في الدولة، وخاصة السلطتين التشريعية والتنفيذية، فهناك النظام الرئاسي الذي يقوم على أساس الفصل التام بين السلطة التشريعية والتنفيذية، وفي الطرف الآخر قام نظام الجمعية على أساس تبعية السلطة التنفيذية للسلطة التشريعية، وبين هذين النظامين وجد النظام البرلماني الذي يفصل بين السلطتين فصلاً مرناً ويقوم علاقة توازن وتعاون بينهما.<sup>3</sup>

ولم ينص المشرع الدستوري الفلسطيني - كما غيره - صراحة على النظام السياسي الذي تبناه، مما جعله موضع قياس واستقراء لاستيضاح معالمه وطبيعته من خلال بحث الخصائص والأركان العامة للنظم النيابية ومدى انطباقها على النظام السياسي الفلسطيني.

<sup>2</sup> راجع في ذلك، زعيتير، عادل، ترجمة روح الشرائع لمنتسكو، اللجنة الدولية لترجمة الروائع الانسانية، القاهرة، 1953، ص228.

<sup>3</sup> بسيوني، عبد الغني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1997، ص186.

ولما كان النظام السياسي الفلسطيني يدور بين النظامين البرلماني والرئاسي وبعيداً إلى حدٍ كبير عن نظام الجمعية فقد تم بحث النظامين البرلماني والرئاسي ومدى انطباقها على النظام السياسي الفلسطيني فقط، لتحقيق المراد بهما وتجنب الخروج عن موضوع البحث، ولذلك جرى تقسيم هذا المبحث على النحو الآتي.

### المطلب الأول: أركان النظام البرلماني

النظام البرلماني هو أحد أنظمة الحكم القائمة على أساس التعاون والتوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، بحيث يكون أمر التوجيه السياسي لشؤون الدولة قائم على أساس التعاون الكامل بين البرلمان ورئيس الدولة عن طريق الوزارة المسؤولة أمام ممثلي الشعب<sup>4</sup>، وتعد إنجلترا مهد هذا النظام وحاضنته عبر سنين من التطور الديمقراطي الذي أدى إلى تحول كامل وجذري لبلدٍ عريقٍ في التقاليد الأرستقراطية والليبرالية إلى بلدٍ ديمقراطي حديث<sup>5</sup>.

ويقوم النظام البرلماني على ركنين أساسيين هما: ثنائية السلطة التنفيذية، والفصل المرن بين السلطات، بحيث إذا ما فقد أحدهما لم يكن النظام برلمانياً، وفيما يأتي بيان هذين الركنين.

### الفرع الأول: ثنائية السلطة التنفيذية في النظام البرلماني

يتميز النظام البرلماني بوجود انفصال بين منصب رئيس الدولة ومنصب رئيس الحكومة بحيث تتكون السلطة التنفيذية فيه من عنصرين: رئيس الدولة، والحكومة كهيئة جماعية، وهذا ما اصطلح على تسميته بثنائية السلطة التنفيذية، وفيما يأتي بيان ذلك.

### الفصل الأول: رئيس الدولة في النظام البرلماني

رئيس الدولة في النظام البرلماني هو الرئيس الأعلى للدولة ورئيس السلطة التنفيذية في الوقت ذاته، وهو قد يكون ملكاً كما في المملكة المتحدة والسويد وبلجيكا، وقد يكون رئيساً منتخباً لفترة محددة، كما في ألمانيا وأيرلندا وإيطاليا<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> الجرف، طعيمة، نظرية الدولة والمبادئ الأساسية للأنظمة السياسية ونظم الحكم، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962، ص457.

<sup>5</sup> الدليمي، حافظ، النظم السياسية في أوروبا والولايات المتحدة الأمريكية، دار وائل للطباعة، 2001، ص79.

<sup>6</sup> راجع في ذلك، فهمي، مصطفى أبو زيد، مبادئ الأنظمة السياسية، دار الجامعة الجديدة، 2003، ص236، والبحري، حسن مصطفى، النظام البرلماني، الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد السابع، ص12.

والأصل في النظام البرلماني أن يكون رئيس الدولة ملكاً يتبوأ سلطاته عن طريق الوراثة لا الانتخاب، وبذلك يكون مستقلاً تماماً عن البرلمان، غير أن دولاً جمهورية أخذت بالنظام البرلماني واستوحت في قواعدها القواعد المطبقة في إنجلترا، وبالتالي قيل أنه مما لا يتنافى مع قواعد النظام البرلماني أن يكون رئيس الدولة بالانتخاب وأن النظام البرلماني يصلح في الدول ذات الشكل الجمهوري كما يصلح في البلاد الملكية<sup>7</sup>.

بيد أن الفقه قد اختلف حول مركز رئيس الدولة في النظام البرلماني وحقيقة دوره في ممارسة السلطة التنفيذية وشؤون الحكم، فهناك من يرى أن الرئيس يسود ولا يحكم، في حين ذهب آخرون إلى عكس ذلك وقالوا بإيجابية دور الرئيس في النظام البرلماني وأنه يسود ويحكم، وكان لكلٍ منهم حججه التي يستند إليها في تبرير ما ذهب إليه.

### الفصل الثاني: الوزارة في النظام البرلماني

ظهرت الوزارة في النظام البرلماني كنتيجة لعدم مسؤولية الملك أو الرئيس سياسياً عن الأعمال التي يؤديها لتحل محله في ممارسة وتصريف شؤون الحكم الفعلية، وانتقلت جميع السلطات إلى هيئة الوزارة التي تتكون من رئيس وزراء يعمل معه عدداً من الوزراء يشكلون معاً مجلساً برئاسته وتكون مسؤوليتهم جماعية تضامنية<sup>8</sup>.

ويُرجع البعض هذا الوضع المتميز للوزارة في النظام البرلماني إلى سببين: أولهما عدم مسؤولية الملك أو الرئيس عن أعماله سياسياً الأمر الذي اقتضى تجريده من السلطة ومنحها للوزارة تقيحاً عن مبدأ اقتران السلطة بالمسؤولية، أما ثانيهما، فهو اتفاق ذلك مع المبدأ الديمقراطي الذي يجعل السيادة للشعب وحده دون غيره<sup>9</sup>.

وقد كان تعيين الوزراء حقاً مطلقاً للملك ولكنه صار مقيداً نتيجة قيام المسؤولية السياسية الوزارية، فطالما أن الوزارة لم تكن لتبقى في الحكم إذا فقدت تأييد الأغلبية في البرلمان، فقد كان الملك مضطراً إزاء ذلك إلى تكليف رئيس حزب الأغلبية برئاسة الحكومة،

<sup>7</sup> بدوي، ثروت، النظم السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص306.

<sup>8</sup> راجع، ليله، محمد كامل، النظم السياسية الدولة والحكومة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1971، ص630، وصادق، حازم، سلطة رئيس الدولة في النظامين البرلماني والرئاسي دراسة مقارنة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 2013، ص127.

<sup>9</sup> راجع، بدر، أحمد سلامة، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2003، ص27 وما بعدها.

واختيار الوزراء الذين سيحملون معه المسؤولية، ويتمتع في هذا الصدد بسلطة تقديرية واسعة شريطة الحصول على ثقة البرلمان<sup>10</sup>.

ومقتضى المسؤولية السياسية للوزارة أن يراقب البرلمان السياسة العامة للوزراء ويبحث في مدى سلامة الإجراءات والقرارات الوزارية المختلفة، من حيث عدم مخالفتها للقانون ومدى ملاءمتها للظروف الواقعية التي صدرت فيها وتوافقها مع الصالح العام، وهذا يستدعي حصول الوزارة على ثقة البرلمان، حتى إذا ما فقدت هذه الثقة فإنها تسقط بأكملها، وكذلك فإن البرلمان إذا ما سحب ثقته من أحد الوزراء فإن عليه أن يستقيل من منصبه<sup>11</sup>.

### الفرع الثاني: الفصل النسبي بين السلطات

يقوم النظام البرلماني على أساس الفصل بين السلطات فصلاً مرناً مشوباً بالتعاون المتبادل بين السلطات، وذلك من خلال الاختصاصات المتداخلة بينها بما يحقق التوازن الذي هو من أهم الخصائص المميزة للنظام البرلماني.

فالسطة التشريعية في ظل هذا النظام ليست في مركز أسمى من السلطة التنفيذية، وليس في مركز أدنى منها، بل هما في مركزٍ متساوٍ ومتوازنٍ نتيجة لما يوجد بينهما من تداخل وتفاعل على درجة واحدة؛ فلكل منهما على الأخرى ذات الدرجة من التأثير وهذا مما يميز النظام البرلماني عن غيره من النظم النيابية الأخرى<sup>12</sup>.

وتفصيل ذلك أن القواعد الدستورية في النظم البرلمانية عادةً ما تقرر للسلطة التشريعية حقوقاً معينة تمارسها في مواجهة الحكومة، وتحقق باستعمالها رقابتها الفعالة على أعمال السلطة التنفيذية وتصرفاتها؛ وفي المقابل يجعل الدستور للسلطة التنفيذية أيضاً وسائل معادلة للدفاع عن نفسها.

وتتجلى مظاهر رقابة السلطة التشريعية على السلطة التنفيذية في الوسائل الرقابية العديدة التي يملكها أعضاء البرلمان تجاه الحكومة؛ وفي مقدمتها حق حجب الثقة عن الوزارة أو

---

<sup>10</sup> عصفور، سعد، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص255.

<sup>11</sup> راجع، عبد المجيد، عزه، مسؤولية رئيس الدولة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2008، ص195.

<sup>12</sup> صادق، حازم، سلطة رئيس الدولة في النظامين البرلماني والرئاسي دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص109.

عن أحد أعضائها، وحق توجيه أسئلة إلى أعضاء الحكومة بقصد الاستفسار عن أمر من الأمور التي تتعلق بأعمال وزاراتهم، وفي طرح موضوع عام للمناقشة داخل المجلس، مناقشة مفتوحة يشترك فيها من يشاء من أعضاء البرلمان، وكذلك حق البرلمان في إجراء تحقيق من خلال لجنة يعهد إليها بهذه المهمة، وذلك بهدف الوقوف على حقيقة معينة نظراً لتشككه في حسن نية الحكومة أو في صحة ما تقدمه من معلومات وبيانات، والحق في استجواب أعضاء الحكومة لمحاسبتهم في الشؤون التي تدخل في اختصاصاتهم<sup>13</sup>.

وفي مقابل ذلك، جعل المشرع للسلطة التنفيذية وسائلها التي تستطيع بواسطتها أن تؤثر في عمل البرلمان وفي وجوده أحياناً، والتي يتحقق بها التوازن بين السلطتين، وتتمثل هذه الوسائل في قيام السلطة التنفيذية بتوجيه الدعوة لإجراء الانتخابات سواء كان ذلك عقب حل المجلس النيابي أو عند انتهاء مدة نيابته، والتدخل في سير العمل البرلماني من خلال دعوة البرلمان للانعقاد سواء أكان الانعقاد عادياً أم غير عادي، وكذلك الحق في فض دورات الانعقاد وتأجيلها، كما أن للسلطة التنفيذية الحق في الاتصال بالبرلمان وحضور جلساته، وكذلك المساهمة في أمور التشريع، من خلال اقتراح مشروعات القوانين والتصديق أو الاعتراض عليها، وكذلك حق السلطة التنفيذية في إصدار اللوائح الإدارية بمختلف أنواعها؛ وأما أخطر هذه الوسائل فهو الحق في حل البرلمان<sup>14</sup>.

### المطلب الثاني: أركان النظام الرئاسي

إذا كانت انجلترا هي مهد النظام البرلماني فإن النظام الرئاسي شهد مولده الأول باستقلال الولايات المتحدة الأمريكية ووضع دستورها الصادر عام 1787 الذي أخذ بمبدأ الفصل التام

<sup>13</sup> لمزيد من التفصيل حول هذه المظاهر راجع، بسيوني، عبد الغني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، المرجع السابق، ص211، والشكري، علي يوسف، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، أترك للنشر والتوزيع، القاهرة، 2004، ص238 وما بعدها، والخطيب، أحمد نعمان، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص380 وما بعدها، والطهراوي، هاني علي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص258.

<sup>14</sup> لمزيد من التفصيل حول هذه المظاهر راجع، بسيوني، عبد الغني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، المرجع السابق، ص211، والشكري، علي يوسف، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، أترك للنشر والتوزيع، القاهرة، 2004، ص238 وما بعدها، والخطيب، أحمد نعمان، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص380 وما بعدها، والطهراوي، هاني علي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص258.

بين السلطات وحدد صلاحيات واختصاصات كل سلطة فيه مؤسساً بذلك لنشأة النظام الرئاسي، ويقوم النظام الرئاسي على ركنين أساسيين هما: فردية السلطة التنفيذية والفصل المطلق بين السلطات وسنعرض لهذين الركنين على النحو الآتي.

### الفرع الأول: فردية السلطة التنفيذية

إذا كان النظام المطبق في الولايات المتحدة الأمريكية قد اتخذ نموذجاً للنظام الرئاسي، فإنه من المنطقي القول بأن هذا النظام لا يصح إلا في الدول ذات الحكومات الجمهورية، فهو لا يتواءم مع الأنظمة الملكية، ولذا قيل إن من متلازمات النظام الرئاسي أن يتولى الشعب انتخاب رئيس الجمهورية عن طريق الاقتراع سواء كان مباشراً أم غير مباشر، ومن هنا تأتي مكانة وقوة رئيس الدولة الذي يتساوى فيها مع البرلمان بشرعيته الديمقراطية الشعبية<sup>15</sup>.

وإذ يتم اختيار رئيس الجمهورية فإنه يباشر سلطاته حتى نهاية مدة رئاسته دون أن تملك أي سلطة أخرى في الدولة إنهاؤها وتشمل سلطاته اختصاصات واسعة<sup>16</sup>.

ويتميز النظام الرئاسي بأن السلطة التنفيذية فيه ليست منقسمة كما في النظام البرلماني، فرئيس الدولة هو رئيس الحكومة في آن واحد وهو يمارس سلطاته فعلياً، وليس للوزارة أو الحكومة سلطة سياسية خاصة، فالوزراء قادة إداريون لوزاراتهم وهم مستشارو الرئيس على الصعيد الحكومي ولا يشكلون معاً جهازاً جماعياً<sup>17</sup>.

### الفرع الثاني: الفصل المطلق بين السلطات

أقام واضعو الدستور الأمريكي نظامهم الدستوري على أساس مبدأ الفصل بين السلطات باعتباره الركيزة الأساسية لمحاربة الاستبداد الذي يتولد من تركيز السلطات في يد واحدة وعدم توزيعها على سلطات مستقلة تمارس كل منها وظيفتها دون تدخل أو تأثير من السلطات الأخرى.

<sup>15</sup> الخطيب، نعمان أحمد، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، المرجع السابق، ص366.

<sup>16</sup> عصفور، سعد، المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية، المرجع السابق، ص244.

<sup>17</sup> نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى من دستور الولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1789 على: "تتاط السلطة التنفيذية في رئيس الولايات المتحدة الأمريكية، ويعقد مكتبه خلال مدة أربع سنوات، جنباً إلى جنب مع نائب الرئيس، الذي يتم اختياره لنفس المنصب. ولمزيد من التفصيل راجع، سعد، جورج، ترجمة كتاب المؤسسات السياسية والقانون الدستوري الأنظمة السياسية الكبرى لموريس دوفرجيه، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1992، ص135.

ولا يعد مبدأ الفصل بين السلطات في حد ذاته ميزة خاصة ينفرد بها النظام الرئاسي عن غيره من أنظمة الحكم المختلفة، ذلك أنها كلها مشتركة فيما بينها في الأخذ بهذا المبدأ، إلا أن ما يميز النظام الرئاسي هو تطبيقه للمبدأ بصورة مشددة أو تامة حتى إن فقهاء القانون الدستوري والنظم السياسية دأبوا على ترديد هذا المضمون واعتبروه المعيار العام في تمييز النظام الرئاسي عن غيره من أنظمة الحكم<sup>18</sup>.

ولقد فهم واضعو دستور الولايات المتحدة مبدأ الفصل بين السلطات على أنه فصلاً تاماً، وأنه هو القادر على حماية الحقوق الفردية ومنع الاستبداد، فصاغوا دستورهم على أساس هذا الفهم لضمان استقلال السلطات عن بعضها استقلالاً تاماً دون تداخل أو ترابط<sup>19</sup>.

فالبرلمان يمارس السلطة التشريعية باستقلالية تامة، بحيث يتمتع أعضاؤه فقط دون السلطة التنفيذية بحق اقتراح القوانين، وإعداد الموازنة العامة للدولة، ولا يمكن لأعضائه الجمع بين عضوية البرلمان وأية وظيفة أخرى في السلطة التنفيذية، وعلاوة على ذلك لا تملك السلطة التنفيذية حق دعوة البرلمان للانعقاد في أدواره العادية ولا فض دورة انعقاده، كما لا يحق لها حل البرلمان، بل لا يحق للوزراء دخول البرلمان إلا في شرفه الزائرين<sup>20</sup>.

كما وتمارس السلطة التنفيذية مهامها باستقلالية عن البرلمان، وأهم مظاهر هذا الاستقلال أن رئيس الجمهورية ووزرائه ليسوا مسؤولين سياسياً أمام البرلمان بمجلسيه، ومن ثم لا يملك البرلمان وسائل الرقابة والتأثير المعروفة في النظام البرلماني، كالأسئلة والاستجابات وسحب الثقة عن الوزراء، بل ليس للبرلمان أن يستدعيهم أمامه للمناقشة<sup>21</sup>.

---

<sup>18</sup> صادق، حازم، سلطة رئيس الدولة في النظامين البرلماني والرئاسي دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص292.

<sup>19</sup> الخطيب، نعمان أحمد، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، المرجع السابق، ص369.

<sup>20</sup> راجع في ذلك، الدبس، عصام علي، النظم السياسية الكتاب الرابع السلطة التنفيذية المؤسسة الدستورية الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص76، وبدوي، ثروت، النظم السياسية، المرجع السابق، ص317، والطماوي، سليمان محمد، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي: دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 1979، ص476.

<sup>21</sup> الطماوي، سليمان محمد، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي: دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص476، وعلوان، عبد الكريم، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، ص211.

بيد أن الواقع العملي لم يستطع مسايرة هذا الفهم لمبدأ الفصل بين السلطات، فعلى الرغم من الحدود الفاصلة التي تضمن لكل سلطة استقلالها، إلا أن هناك عوامل تحد من توافرها على النحو المطلوب، حيث أوجد الدستور بينها بعض الصلات بينما خلق العمل صلات أخرى بينها.

ومما أقره الدستور من مظاهر التعاون بين السلطتين حق رئيس الجمهورية في دعوة البرلمان لأدوار الانعقاد غير العادية، وكذلك حقه في الاعتراض التوقيفي على القوانين التي يقرها البرلمان خلال عشرة أيام من تاريخ إقرارها، وكذلك حق مجلس الشيوخ في الاشتراك مع رئيس الجمهورية في ممارسة بعض الاختصاصات مثل السياسة الخارجية وتعيين موظفي الحكومة الاتحادية في الولايات وتعيين السفراء والوزراء والمفوضين، كما تتعين موافقة مجلس الشيوخ على المعاهدات<sup>22</sup>.

وكذلك أعطى الدستور الأمريكي لمجلس النواب حق اتهام رجال السلطة التنفيذية الاتحادية بما فيهم الرئيس ونائبه وجميع الموظفين الاتحاديين، وتجري محاكمتهم أمام مجلس الشيوخ لأسباب الخيانة والرشوة وغير ذلك من الجنايات والجنايات الكبرى، وجزاؤها العزل من الوظيفة، وإذا ما ثبتت الإدانة أمكن تقديم الرئيس أو الوزير المعزول للمحكمة الجنائية العادية لمعاقبته طبقاً لقانون العقوبات<sup>23</sup>.

ومما خلقه التطبيق العملي من مظاهر التعاون بين السلطات في النظام الرئاسي، ما اصطلح الأمريكيون على تسميته (checks and balances) أي الضوابط والتوازنات<sup>24</sup>، ومضمونه أنه على الرغم من استقلال كل سلطة في ممارسة اختصاصاتها، إلا أنه يجب عليها أن تضع في حساباتها رأي الأخرى أثناء العمل، فالسلطات ليست مستقلة تماماً إذ تستطيع كل منها أن تعرقل عمل الأخرى بطريق مباشرة أو غير مباشرة.

فمجلس الشيوخ يستطيع الحد من سلطات رئيس الجمهورية لأن الأخير ملزماً دستورياً بالحصول على موافقة الأول عند اتخاذ جملة من القرارات ولا تصبح نافذة إلا بعد إقرارها منه،

---

<sup>22</sup> الطماوي، سليمان محمد، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي: دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 477.

<sup>23</sup> الطهراوي، هاني علي، النظم السياسية والقانون الدستوري، المرجع السابق، ص 268.

<sup>24</sup> <http://constitutioncenter.org/constitution/issues/checks-and-balances>

2014/03/20.

ومن مثل هذه القرارات: تعيين الوزراء والسفراء وكبار موظفي الاتحاد وقضاة المحكمة العليا، كما أن رئيس الجمهورية يملك الحق في الاعتراض على القوانين التي يقرها البرلمان<sup>25</sup>.

ومهما تكن الصلة بين السلطات في النظام الرئاسي إلا أنها تبقى محدودة مقارنة مع النظام البرلماني، وعلى هذا لا نتفق وتسمية الفصل التام كركنٍ مميزٍ للنظام الرئاسي، ذلك أن الفصل التام غير متحقق في الواقع العملي وإنما هو فصل جامد على نحو أكثر صرامة وشدة عن غيره من النظم السياسية.

### المطلب الثالث: موقع النظام السياسي الفلسطيني بين النظم السياسية المعاصرة

لم يصرح المشرع الفلسطيني في القانون الأساسي عن النظام السياسي الذي تبناه مما جعله موضع قياس واستقراء لاستيضاح معالمه وطبيعته من خلال بحث الملامح العامة للنظام المعمول به ولاسيما شكل السلطة التنفيذية فيه وعلاقتها بالسلطة التشريعية باعتبارهما من الخصائص المميزة للنظم السياسية، وعلى ذلك جرى تقسيم هذا المطلب إلى الفرعين الآتيين.

#### الفرع الأول: شكل السلطة التنفيذية في النظام السياسي الفلسطيني

جمع رئيس السلطة الوطنية حتى تاريخ تعديل القانون الأساسي لسنة 2002 في يده السلطة التنفيذية، يساعده في ذلك مجلس من الوزراء لا يزيد عن تسعة عشر وزيراً يعينهم هو ويقبل استقالتهم ويرأس اجتماعاتهم، ولم يكن رئيس السلطة الوطنية مساءلاً أمام المجلس التشريعي بل كان الوزراء هم المسؤولون أمامه عن أعمالهم كلٌّ في حدود اختصاصاته وأعمال وزارته، ومسؤولون كذلك مسؤولية تضامنية أمام المجلس التشريعي<sup>26</sup>.

وبغض النظر عما شاب القانون الأساسي لسنة 2002 من خلل فبمجرد تعديله كلياً سنة 2003 طويت صفحاته دون حاجة إلى تتبع عثرات المشرع الدستوري حديث التجربة، وبمقتضى تعديل القانون الأساسي لسنة 2003 استحدث منصب رئيس الوزراء في بنية النظام السياسي ليكون رئيساً للأداة التنفيذية والإدارية العليا في البلاد ألا وهي مجلس الوزراء.

وقد أفرد القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 للسلطة التنفيذية باباً الخامس، الذي جاء في مستهله أن مجلس الوزراء (الحكومة) هو الأداة التنفيذية والإدارية العليا التي تضطلع

<sup>25</sup> صادق، حازم، سلطة رئيس الدولة في النظامين البرلماني والرئاسي دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص299.

<sup>26</sup> راجع، القانون الأساسي الفلسطيني لسنة 2002، المرجع السابق، المواد (50، 63، 62، 68).

بمسئولية وضع البرنامج الذي تقره السلطة التشريعية موضع التنفيذ، وفيما عدا ما لرئيس السلطة الوطنية من اختصاصات تنفيذية يحددها القانون الأساسي، تكون الصلاحيات التنفيذية والإدارية من اختصاص مجلس الوزراء، فيما تناول بابه الثالث رئاسة السلطة الوطنية ومحدداتها والاختصاصات التنفيذية الممنوحة لرئيسها.

وباستعراضٍ سريعٍ لنصوص القانون الأساسي المعدل في بابيه الثالث والخامس، نجد أن مشرنا الدستوري قد أخذ بمبدأ ثنائية السلطة التنفيذية، إذ قسّم مهامها بين رئيس السلطة الوطنية ومجلس الوزراء، آخذاً في ذلك بأهم خصائص النظام البرلماني، حيث منح رئيس السلطة الوطنية اختصاصات فعلية يمارسها ضمن مهام السلطة التنفيذية، فيما جعل الصلاحيات التنفيذية والإدارية الأخرى من اختصاص مجلس الوزراء<sup>27</sup>.

فقد أسند القانون الأساسي لرئيس السلطة الوطنية صلاحيات اختيار وتكليف رئيس مجلس الوزراء وإصدار القوانين المقررة من المجلس التشريعي والاعتراض عليها خلال ثلاثين يوماً، وتعيين ممثلي السلطة الوطنية لدى الدول والمنظمات الدولية والهيئات الأجنبية وينهي مهامهم، كما يعتمد ممثلي هذه الجهات لدى السلطة الوطنية الفلسطينية، في حين أسند لمجلس الوزراء الصلاحيات المتعلقة بالإشراف على جميع الأعمال العامة التنفيذية والإدارية وإصدار اللوائح التنظيمية وحفظ النظام العام والأمن الداخلي وبلورة السياسات العامة وتنفيذها مما يدل على الانقسام الفعلي للسلطة التنفيذية في النظام السياسي الفلسطيني.

ولقد قرر القانون الأساسي لسنة 2003 المسؤولية السياسية الوزارية أمام البرلمان، وهي من خصائص النظام البرلماني، فرئيس الوزراء وأعضاء حكومته مسؤولون مسؤولية فردية وتضامنية أمام المجلس التشريعي<sup>28</sup>.

---

<sup>27</sup> وقد كان من مقتضيات ذلك عدم جواز الجمع من الناحية القانونية بين هذين المنصبين، وذلك على عكس النظام النيابي الرئاسي الذي يستند على مبدأ وحدة السلطة التنفيذية، إذ تنحصر السلطة التنفيذية في يد رئيس الدولة، ولا يوجد مجلس للوزراء أو وزراء بالمعنى الفني والسياسي والمتعارف عليه، راجع في ذلك، الليمون، عوض، المركز الدستوري لرئيس الوزراء في النظام الدستوري الأردني، دراسة مقارنة، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد 39، العدد 2، 2012، ص491.

<sup>28</sup> راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (74).

وعلى ذلك يكون القانون الأساسي قد أخذ بذات أركان النظام البرلماني بشأن شكل السلطة التنفيذية فيه، إذ جعلها منقسمة بين رئيس الدولة والحكومة، وقرر المسؤولية السياسية للوزراء أمام البرلمان.

**الفرع الثاني: العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في النظام السياسي الفلسطيني**  
كما أخذ القانون الأساسي بمبدأ ثنائية السلطة التنفيذية الركيزة الأولى في النظام البرلماني، أخذ كذلك بالفصل النسبي المرن بين السلطات الركيزة الثانية للنظام البرلماني، حيث نص على أن الشعب مصدر السلطات ويمارسها عن طريق السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية على أساس مبدأ الفصل بين السلطات على الوجه المبين في القانون الأساسي<sup>29</sup>، وفي الوقت ذاته أقام علاقة التعاون بين السلطات لدى ممارسة اختصاصاتها، حيث أعطى كلاً من السلطة التشريعية والتنفيذية آليات دستورية تتمكن بموجبها من الحد من السلطة الأخرى مما يساهم في خلق نوع من التعاون والتوازن فيما بينها، من ذلك مثلاً، دعوة رئيس السلطة المجلس التشريعي إلى الاجتماع في دورته العادية وافتتاح جلسته<sup>30</sup>، وكذلك تقرير الحق لمجلس الوزراء في التقدم إلى المجلس التشريعي بمشروعات القوانين وإصدار اللوائح واتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ القوانين<sup>31</sup>، ومشاركة الوزراء في مناقشة مشروعات القوانين المطروحة أمام البرلمان سواء من خلال المشاركة في مناقشات اللجان البرلمانية، أم الدفاع عن السياسة العامة للوزارة أمام البرلمان<sup>32</sup>، وكذلك تقرير حق مجلس الوزراء في استرداد مشروع القانون المقدم من جانبه قبل التصويت عليه بقبوله من المجلس لاستكمال الإجراءات بشأنه<sup>33</sup>، وأخيراً في مجال التشريع حق الرئيس في إصدار القوانين والاعتراض عليها<sup>34</sup>، وإصدار قرارات لها قوة القانون في حالات

<sup>29</sup> راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (2).

<sup>30</sup> راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (52)، وكذلك السلطة الوطنية الفلسطينية، النظام الداخلي للمجلس التشريعي، الوقائع الفلسطينية، العدد السادس والأربعين، الصادر بتاريخ 2003/08/16، المادة (1/2).

<sup>31</sup> راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (70).

<sup>32</sup> راجع، النظام الداخلي للمجلس التشريعي، المرجع السابق، المادة (1/58).

<sup>33</sup> راجع، النظام الداخلي للمجلس التشريعي، المرجع السابق، المادة (66).

<sup>34</sup> راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (41)، وكذلك النظام الداخلي للمجلس التشريعي، المرجع السابق، المادة (1/2).

الضرورة التي لا تحتل التأخير في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي<sup>35</sup>، وبالإضافة إلى ذلك يملك رئيس السلطة الوطنية حق دعوة المجلس التشريعي للانعقاد في جلسة طارئة أو سرية<sup>36</sup>، وغير ذلك من الصلاحيات المقررة للسلطة التنفيذية في مواجهة السلطة التشريعية.

وبالمقابل يملك المجلس التشريعي العديد من الصلاحيات الدستورية المقررة له في مواجهة السلطة التنفيذية، من ذلك تشكيل لجان تحقيق برلمانية للتحقيق في أعمال السلطة التنفيذية، إضافة للجان الدائمة المتخصصة في مجالات عمل الحكومة، حيث يمكنهم الاستماع إلى أعضاء السلطة التنفيذية وتقرير مسؤوليتهم عن أعمالهم من خلال الوسائل الرقابية التي كفلها القانون الأساسي كالسؤال والاستجواب، والذي قد ينتهي بسحب الثقة من الحكومة أو من أحد الوزراء<sup>37</sup>، وكذلك حق المجلس التشريعي في إقرار الخطة العامة للتنمية وإقرار الموازنة العامة وإقرار الحساب الختامي للسلطة الوطنية<sup>38</sup>، غير أن التعاون الأكثر أهمية تمثل في منح الحكومة سلطة التشريع الفرعي في مجال محدد لوضع اللوائح اللازمة لتنفيذ أحكام قانون معين يقره المجلس التشريعي.

---

<sup>35</sup> راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (43)، وكذلك النظام الداخلي للمجلس التشريعي، المرجع السابق، المادة (1/2).

<sup>36</sup> راجع، النظام الداخلي للمجلس التشريعي، المرجع السابق، المواد (22،25).

<sup>37</sup> راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المواد (56،57).

<sup>38</sup> راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المواد (59،61،62).

## المبحث الثاني: اختصاصات رئيس السلطة الوطنية في النظام الدستوري الفلسطيني

أخذ القانون الأساسي بمبدأ ثنائية السلطة التنفيذية، إذ نص صراحة في مادته (63) على أن "مجلس الوزراء (الحكومة) هو الأداة التنفيذية والإدارية العليا التي تضطلع بمسؤولية وضع البرنامج الذي تقره السلطة التشريعية موضع التنفيذ، وفيما عدا ما لرئيس السلطة الوطنية من اختصاصات تنفيذية يحددها القانون الأساسي، تكون الصلاحيات التنفيذية والإدارية من اختصاص مجلس الوزراء، وعلى ضوء هذا التحديد الدستوري فإن السلطة التنفيذية في النظام السياسي الفلسطيني تتكون من طرفين هما: رئيس السلطة الوطنية ومجلس الوزراء".

ووفقاً لأحكام القانون الأساسي يمارس رئيس السلطة الوطنية العديد من الاختصاصات والصلاحيات منها ما يدخل في المجال التنفيذي ومنها ما يتصل بسلطة التشريع ومنها ما يلحق بسلطة القضاء.

### المطلب الأول: اختصاصات رئيس السلطة الوطنية في المجال التنفيذي والقضائي

يمارس رئيس السلطة الوطنية العديد من الاختصاصات في المجال التنفيذي والقضائي، فعلى صعيد الاختصاصات التنفيذية فإن رئيس السلطة الوطنية هو القائد الأعلى للقوات الفلسطينية، وهو الذي يعين ممثلي السلطة الوطنية لدى الدول والمنظمات الدولية والهيئات الأجنبية وينهي مهامهم، كما يعتمد ممثلي هذه الجهات لدى السلطة الوطنية الفلسطينية<sup>39</sup>.

كما أن رئيس السلطة الوطنية هو صاحب الاختصاص في اختيار رئيس الوزراء وتكلفه بتشكيل حكومته وله أن يقيله أو يقبل استقالته، وهو غير مقيد في اختيار رئيس الوزراء من الحزب الحاصل على أغلبية مقاعد المجلس التشريعي، بل يتمتع في ذلك بسلطة تقديرية شريطة حصول الحكومة على ثقة المجلس التشريعي<sup>40</sup>.

---

<sup>39</sup> القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المواد (39،40)، ولمزيد من التفصيل حول صلاحيات رئيس السلطة الوطنية على صعيد الأمن راجع، السلطة الوطنية الفلسطينية، قانون الخدمة في قوى الأمن الفلسطينية رقم (8) لسنة 2005، المنشور في الوقائع الفلسطينية، العدد (56)، الصادر بتاريخ 2005/06/28، ص4 وما بعدها، وكذلك راجع حول صلاحيات الرئيس على صعيد السلك الدبلوماسي، السلطة الوطنية الفلسطينية، قانون السلك الدبلوماسي رقم (13) لسنة 2005، الوقائع الفلسطينية، العدد (60) الصادر بتاريخ 2005/11/09، ص5 وما بعدها.

<sup>40</sup> لمزيد من التفصيل راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (45).

كما ويبقى الرئيس صاحب الاختصاص في تقديم بديل حال قيام المجلس التشريعي بالأغلبية المطلقة لأعضائه بحجب الثقة عن رئيس الوزراء أو عنه وعن أعضاء حكومته مجتمعين وفقاً لأحكام المادة (79) من القانون الأساسي.

ولا يقتصر دور رئيس السلطة الوطنية على اختيار رئيس الوزراء وتكليفه بتشكيل الحكومة وحسب، بل له أن يطلب منه دعوة مجلس الوزراء للانعقاد، ولا يوجد في القانون ما يمنع حضوره جلسات مجلس الوزراء شريطة ألا يكون له حق التصويت أو المشاركة في النصاب<sup>41</sup>، كما إن لرئيس السلطة الوطنية الحق في إحالة رئيس الوزراء إلى التحقيق فيما قد ينسب إليه من جرائم أثناء تأديته أعمال وظيفته أو بسببها وذلك وفقاً لأحكام القانون<sup>42</sup>.

كما ويختص رئيس السلطة الوطنية بإعلان حالة الطوارئ لمدة لا تزيد عن ثلاثين يوماً- قابلة للتمديد بموافقة أغلبية ثلثي أعضاء المجلس التشريعي- إذا ما وجد تهديد للأمن القومي بسبب حرب أو غزو أو عصيان مسلح أو حدوث كارثة طبيعية، بموجب مرسوم ينص على إعلان حالة الطوارئ والهدف والمنطقة التي يشملها والفترة الزمنية المحددة لها<sup>43</sup>.

أما على صعيد الاختصاصات ذات الصلة بسلطة القضاء، فإن لرئيس السلطة الوطنية الحق في العفو الخاص عن العقوبة أو تخفيضها<sup>44</sup>.

كما أن لرئيس السلطة الوطنية الحق في المصادقة على أحكام الإعدام متى صار الحكم نهائياً، ولا يجوز تنفيذ حكم الإعدام إلا بعد المصادقة عليه من الرئيس<sup>45</sup>.

---

<sup>41</sup> سعد، أسامة سعيد، نظام الحكم للسلطة الوطنية الفلسطينية دراسة تحليلية، جامعة الأزهر، 2013، ص132.

<sup>42</sup> لمزيد من التفصيل راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المواد (75).

<sup>43</sup> لمزيد من التفصيل راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المواد (110).

<sup>44</sup> لمزيد من التفصيل راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (42)، والسلطة الوطنية الفلسطينية، قانون مراكز الإصلاح والتأهيل (السجون) رقم (6) لسنة 1998، الوقائع الفلسطينية، العدد (24) الصادر بتاريخ 1998/07/01، المادة (48).

<sup>45</sup> لمزيد من التفصيل راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (109)، وكذلك السلطة الوطنية الفلسطينية، قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001، الوقائع الفلسطينية، العدد (38) الصادر بتاريخ 2001/09/05، المادة (408).

**المطلب الثاني: اختصاصات رئيس السلطة في المجال التشريعي في الظروف العادية**  
تمر عملية سن القوانين في مختلف الأنظمة السياسية بثلاث مراحل حتى تكتسب صفة التشريع النافذ، تبدأ أولاً بمرحلة اقتراح القانون، ثم مرحلة المناقشة والإقرار، ثم أخيراً مرحلة التصديق والنشر، ويختلف الدور الذي تؤديه السلطة التنفيذية في كل مرحلة من هذه المراحل بحسب طبيعة النظام السياسي الذي تتبناه الدولة، وقد أولى القانون الأساسي الفلسطيني والنظام الداخلي للمجلس التشريعي هذه المراحل الثلاث شيئاً من التنظيم وحدد دور رئيس السلطة الوطنية فيها.

**الفرع الأول: اختصاصات رئيس السلطة الوطنية في مرحلة اقتراح القوانين**  
تكتسب مرحلة اقتراح القوانين أهمية خاصة بوصفها أولى المراحل التشريعية التي يؤدي اكتمالها إلى ميلاد القانون، ذلك أن عملية اقتراح القانون تضع الأساس الذي ينبغي أن يكون عليه موضوع القانون ومضمونه.

ويمكن تعريف حق الاقتراح بأنه إجراء يمنحه القانون لإحدى الشخصيات المعتمدة قانوناً يخوله الحق في المشاركة في العملية التشريعية من خلال إيداع البرلمان فكرة قانون أو مشروع قانون من أجل مناقشته والتصويت عليه بالقبول أو الرفض.

ويشترط أن يتوافر في حق الاقتراح عنصران: الأول شخصي، ويقصد به أن يكون مقدم الاقتراح صاحب صفة في تقديمه وذلك لمن يعهد إليه الدستور والقانون القيام بهذه المهمة، والآخر موضوعي، وهو أن يكون موضوع الاقتراح من بين الموضوعات التي يحتويها الدستور وينظمها قانون الدولة<sup>46</sup>.

وكقاعدة عامة في النظم السياسية البرلمانية والمختلطة فإن حق الاقتراح مقرر لأعضاء البرلمان والسلطة التنفيذية، ولكن نظراً للطابع الفني الذي أصبحت تتسم به عملية التشريع، فإن المشاهد عملاً أن الغالبية العظمى من التشريعات هي ذات مصدر حكومي، وإن دور البرلمان في هذا المقام أصبح يقتصر على إقرار المشروعات التي تقدمها الحكومة بعد أن تقتنع بالأسس الكبرى التي تقوم عليها تلك التشريعات<sup>47</sup>.

<sup>46</sup> فهمي، عمر حلمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني دراسة مقارنة، مكتبة النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص12.

<sup>47</sup> الطماوي، سليمان محمد، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص158.

ولقد حصر القانون الأساسي والنظام الداخلي للمجلس التشريعي حق اقتراح القوانين في أعضاء المجلس التشريعي ومجلس الوزراء، حيث نصت المادة (2/56) من القانون الأساسي المعدل على أنه: "لكل عضو من أعضاء المجلس الحق في: ...، اقتراح القوانين، وكل اقتراح تم رفضه لا يجوز إعادة تقديمه في نفس دور الانعقاد السنوي"، فيما نصت المادة (70) من ذات القانون على أن: "لمجلس الوزراء الحق في التقدم إلى المجلس التشريعي بمشروعات القوانين وإصدار اللوائح واتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ القوانين"<sup>48</sup>.

وكذلك الأمر نصت المادة (67) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي على أنه: "يجوز لعضو أو أكثر من أعضاء المجلس التشريعي أو أية لجنة من لجان المجلس اقتراح مشروع قانون أو تعديل أحد القوانين المعمول بها أو إلغائه"<sup>49</sup>، فيما أكدت المادة (1/65) من ذات النظام على حق مجلس الوزراء في إحالة مشاريع القوانين إلى المجلس التشريعي مرفقة بمذكراتها الإيضاحية لاتخاذ المقتضى القانوني بشأنها<sup>50</sup>.

وباستقراء نصوص القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 والنظام الداخلي للمجلس التشريعي، لم نجد ما يمنح رئيس السلطة الحق في اقتراح القوانين، وذلك بخلاف ما كان عليه القانون الأساسي لسنة 2002 والذي كان يمنحه هذا الحق إلى جانب مجلس الوزراء<sup>51</sup>، وحسناً فعل المشرع الدستوري الفلسطيني إذ لم يمنح رئيس السلطة الوطنية الحق في اقتراح القوانين، ذلك أن السلطة التنفيذية بحسب الأصل لا تتولى مهمة التشريع وإنما يقوم اختصاصها على أعمال القوانين ووضعها موضع التنفيذ، وما منحت بعض الاختصاصات في إطار العملية التشريعية إلا تحقيقاً للتعاون بين السلطتين كونها القائمة على إدارة المرافق العامة ومن ثم فهي المطلعة على الحاجات والأعلم بسبل تلبيتها، ولما كانت الحكومة في النظام الفلسطيني مركز السلطة التنفيذية ومحورها الأساسي، حيث يقع على عاتقها رسم وتحديد السياسة العامة للدولة في كافة المجالات؛ فإنه لا يوجد مبرراً لمنح رئيس السلطة الوطنية الحق في اقتراح القوانين إذا

<sup>48</sup> راجع في ذلك، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المواد (2/56) و (70).

<sup>49</sup> ويستثنى من ذلك مشروع قانون الموازنة العامة حيث انفرد مجلس الوزراء بصلاحيته اقتراحه دون المجلس التشريعي وفق أحكام المادة (61) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، والمادة (74) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي لسنة 2006، والمادة (3) من قانون تنظيم الموازنة العامة والشؤون المالية رقم (7) لسنة 1998.

<sup>50</sup> راجع، النظام الداخلي للمجلس التشريعي، المرجع السابق، المواد (67) و (1/65).

<sup>51</sup> راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (58).

ما علم أن دوره محدود مقارنة بمجلس الوزراء، ولعل هذا هو ما يبرر التعديل الذي أحدثه  
المشروع الدستوري على نص المادة (58) من القانون الأساسي لسنة 2002 سألقة الذكر بعد أن  
توجه إلى الأخذ بأسس النظام البرلماني في القانون الأساسي المعدل لسنة 2003.

### الفرع الثاني: حق رئيس السلطة الوطنية في الاعتراض على القوانين

لئن كان حق الاقتراح مظهراً من مظاهر التعاون بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في النظام  
البرلماني، فإن حق الاعتراض على القوانين التي يصدرها المجلس التشريعي يعتبر وسيلة لحفظ  
التوازن بينها، بل هو من أخطر الوسائل التي تمتلكها السلطة التنفيذية في مواجهة السلطة  
التشريعية، إذ هو بمثابة مراجعة وفحص لأعمال المجلس التشريعي.

ويعرّف البعض حق الاعتراض بأنه: "حق رئيس الدولة بصفته رئيساً للسلطة التنفيذية  
في الاعتراض على مشروع قانون معين وافق عليه البرلمان بغية طرح ذلك المشروع مرة أخرى  
على البرلمان لإعادة النظر فيه بعد أن تدرس ملاحظات رئيس السلطة التنفيذية عليه"<sup>52</sup>.

وتتفاوت درجات حق الاعتراض باختلاف التنظيم القانوني الذي يتبناه الدستور لهذا  
الحق، وفي هذا الإطار يميز الفقه الدستوري بين الاعتراض المطلق والاعتراض التوقيفي:  
فالأول وسيلة يستطيع الحاكم بمقتضاها إنفاذ القانون أو وقفه بعد إقراره من قبل البرلمان، بمعنى  
أنه يشترط لنفاذ القانون أن يصادق عليه الرئيس وإذا ما رفض التصديق عليه - لمخالفته  
للدستور أو عدم تحقيقه المصلحة العامة - فإنه يعاد إلى البرلمان لإعادة النظر فيه سواء بتعديله  
أو تغييره أو رفضه، ولا يمكن إصداره مرة أخرى ما لم يوافق عليه، ويعرف هذا الحق أيضاً  
بحق التصديق، أما الاعتراض التوقيفي، فإنه وسيلة تخول الحاكم الحق في إبداء ملاحظاته  
على القانون المقر من قبل البرلمان قبل أن يصبح قانوناً نافذاً دون أن يترتب على ذلك إنفاذ  
القانون أو وقفه، وإنما يعاد إلى البرلمان مشفوعاً بملاحظاته ليتداول بشأنها، فإذا أقره البرلمان  
مرة أخرى وفقاً للشروط التي يحددها الدستور اعتبر قانوناً نافذاً دون الحاجة للمصادقة وينشر  
في الجريدة الرسمية<sup>53</sup>.

<sup>52</sup> العنزي، فهد مطر، حق الاعتراض التوقيفي طبقاً لنص المادة 66 من الدستور الكويتي، مجلس الأمة،  
دولة الكويت، مارس 2010، بحث منشور على الرابط التالي بتاريخ 2014/06/23

<http://www.kna.kw/clt/run.asp?id=1574#sthash.0YRRMQPQ.8HufPOYO.dpuf>

<sup>53</sup> راجع في ذلك، البحري، حسن مصطفى، دور السلطة التنفيذية في العملية التشريعية في النظام البرلماني  
البريطاني، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 24، العدد الأول، 2008، ص422 وما

ويستند رئيس السلطة الوطنية في حق اعتراضه على القوانين التي يقرها المجلس التشريعي الفلسطيني إلى نص المادة (41) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، التي أشارت إلى أن لرئيس السلطة الوطنية إذا ما أحيل إليه مشروع القانون للإصدار، أن يعيده إلى المجلس التشريعي خلال ثلاثين يوماً مشفوعاً بملاحظاته وأسباب اعتراضه وإلا اعتبر مصدراً وينشر فوراً في الجريدة الرسمية<sup>54</sup>.

فقد أوجب المشرع الدستوري عرض مشاريع القوانين التي يقرها المجلس التشريعي على رئيس السلطة الوطنية ليصدرها خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إحالتها إليه، مع إعطائه الحق في إبداء ملاحظاته وأسباب اعتراضه على مشروع القانون خلال ذات الأجل، فإذا كان لرئيس السلطة الوطنية بعض الملاحظات على مشروع القانون المحال إليه، فإنه يعاد إلى المجلس التشريعي ليناقشه في ضوء هذه الملاحظات، فإذا أقره ثانيةً بأغلبية ثلثي أعضائه اعتبر قانوناً وينشر فوراً في الجريدة الرسمية دون الحاجة لمصادقة الرئيس عليه<sup>55</sup>.

وحسناً فعل المشرع الدستوري إذ أخذ بحق الاعتراض التوقيفي ولم يأخذ بحق الاعتراض المطلق، إذ لا يترتب على اعتراض الرئيس قبح مشروع القانون، وإنما توقيفه إلى حين معالجة أسباب الاعتراض بالاستدراك أو الإهمال، غير أنه ومن الناحية العملية فإن تحقق أغلبية ثلثي أعضاء المجلس التشريعي لتجاوز اعتراض الرئيس ليس بالأمر السهل مما قد يترتب عليه تعطيل العملية التشريعية، ويقترح الباحث أن يصار إلى تعديل المادة (41) من القانون الأساسي بحيث تصبح ملاحظات وتعديلات رئيس السلطة هي التي بحاجة إلى موافقة ثلثي أعضاء المجلس التشريعي حتى تفر وليس مشروع القانون بالكامل.

---

بعدها، الرفاعي، محمد هلال، تنامي دور السلطة التنفيذية في العملية التشريعية في النظام الرئاسي الأمريكي، دراسة تحليلية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 26، العدد الثاني، 2010، ص 527 وما بعدها.

<sup>54</sup> راجع في ذلك، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (41)، وكذلك النظام الداخلي للمجلس التشريعي، المرجع السابق، المادة (71).

<sup>55</sup> تجدر الإشارة هنا إلى التناقض الحاصل بين نص المادة (41) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 ونص المادة (71) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي، حيث تطلبت المادة (41) من القانون أغلبية ثلثي أعضاء المجلس التشريعي لتجاوز اعتراض الرئيس على مشروع القانون، في حين تطلبت المادة (71) من النظام الأغلبية المطلقة لذلك، مما يستدعي تدخلاً تشريعياً لتعديل المادة (71) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي عملاً بمبدأ التدرج التشريعي.

### الفرع الثالث: حق رئيس السلطة الوطنية في الإصدار والنشر

يكتمل الوجود القانوني للتشريع بتمام المراحل التشريعية السابقة له ويكتسب عنصر الإلزام من مصدره الرسمي، غير أن وجوده القانوني لا يكفي لنفاذه وخروجه إلى حيز التطبيق والإلزام، وإنما ينبغي لذلك أن يجتاز مرحلة الإصدار والنشر، فإذا أجتاز التشريع هاتين المرحلتين يفترض علم الجميع به ووجب الخضوع لأحكامه<sup>56</sup>.

ويقصد بالإصدار تسجيل سن التشريع ووضعه موضع التنفيذ وذلك بتكليف السلطة التنفيذية بتطبيقه في نطاق اختصاصها، باعتباره تشريعاً ملزماً من تشريعات الدولة، فهو بمثابة شهادة ميلاد للتشريع وسنداً قانونياً لتنفيذه<sup>57</sup>.

والإصدار بهذا المعنى يتضمن عنصرين أساسيين: الأول، إثبات وجود التشريع، فالسلطة التنفيذية بإصدارها التشريع الجديد تشهد أن هذا التشريع قد تم وضعه على النحو الذي يتفق وأحكام الدستور من الناحية الشكلية والموضوعية، والثاني، أمر من رئيس السلطة التنفيذية إلى الهيئات التنفيذية الأدنى وتكليفها بتنفيذ أحكام التشريع<sup>58</sup>.

ووفقاً لأحكام القانون الأساسي يملك رئيس السلطة الوطنية سلطة إصدار مشاريع القوانين خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إحالتها إليه من المجلس التشريعي، وله أن يعيدها إليه خلال ذات الأجل مشفوعة بملاحظاته وأسباب اعتراضه وإلا اعتبرت مصدرة وتنتشر فوراً في الجريدة الرسمية<sup>59</sup>.

والإصدار وإن كان حقاً للسلطة التنفيذية إلا أنه وفي ذات الوقت واجبٌ عليها، فلا يجوز لها أن تحجم عن إصدار قانون سنته السلطة التشريعية ووضعه موضع التنفيذ وإلا

---

<sup>56</sup> محسن، محمد عباس، النشر في الجريدة الرسمية مكون تشريعي أم إجراء تنفيذي لا ضرورة له، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، المجلد 1، الإصدار 1، السنة 2012، ص246.

<sup>57</sup> خليل، محسن، النظام الدستوري في مصر والجمهورية العربية المتحدة، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1959، ص446.

<sup>58</sup> صادق، حازم، سلطة رئيس الدولة في النظامين البرلماني والرئاسي دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص208.

<sup>59</sup> راجع في ذلك، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (41)، وكذلك النظام الداخلي للمجلس التشريعي، المرجع السابق، المادة (71).

تسببت في تعطيل العملية التشريعية بما يشكل اعتداء على عمل السلطة التشريعية<sup>60</sup>، وحسناً فعل المشرع الدستوري الفلسطيني إذ وضع قيداً زمنياً لرئيس السلطة الوطنية لإصدار مشاريع القوانين المحالة إليه من قبل المجلس التشريعي وهي ثلاثين يوماً من تاريخ الإحالة، وإلا اعتبرت مصدرة وتنتشر في الجريدة الرسمية، وذلك لتفادي تجاوز السلطة التنفيذية في استعمال صلاحياتها والتعسف في حقها بالامتناع عن إصدار القانون<sup>61</sup>.

ويمر التشريع أخيراً بمرحلة النشر ليصبح ملزماً وواجب التطبيق في مواجهة جمهور المخاطبين بأحكامه، وهو مطلب عقلي عادل، إذ لا تكليف إلا بمعلوم، حتى يواجه الأفراد سلوكهم بمقتضاه، وبالتالي إذا صدر تشريع ولم ينشر في الجريدة الرسمية، فلا يلزم الناس بتطبيقه ولا يساءلون عن ذلك<sup>62</sup>.

وعلم الناس بالقانون المنشور علمً مفترض سواء أطلعوا عليه أم لم يطلعوا، استناداً إلى مبدأ أن الإعتذار بالجهل بالقانون لا يعفي من المسؤولية، ولذلك حرص المشرع على إفراة جريدة حكومية خاصة لنشر التشريعات سواء العادية منها أو الثانوية، وهي الجريدة الرسمية (الوقائع) بحيث لا يعتد بالنشر غيرها في تحقق علم الكافة بأحكام القانون.

وقد أوجب القانون الأساسي الفلسطيني نشر القوانين في الجريدة الرسمية فور إصدارها، ليفترض علم المخاطبين بأحكامها، ولا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ما لم ينص المشرع على خلاف ذلك<sup>63</sup>.

---

<sup>60</sup> محسن، محمد عباس، النشر في الجريدة الرسمية مكون تشريعي أم إجراء تنفيذي لا ضرورة له، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المرجع السابق، ص 249.

<sup>61</sup> راجع في ذلك، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (116).

<sup>62</sup> محسن، محمد عباس، النشر في الجريدة الرسمية مكون تشريعي أم إجراء تنفيذي لا ضرورة له، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المرجع السابق، ص 251.

<sup>63</sup> راجع القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المواد (116، 117).

## المبحث الثالث: إشكالات العلاقة بين مؤسسة الرئاسة ومجلس الوزراء في النظام الدستوري الفلسطيني

رأينا كيف أحدث تعديل القانون الأساسي عام 2003 تحولات هامة في بنية النظام السياسي الفلسطيني، سواء فيما يتعلق بهوية هذا النظام وبنيته الأساسية، أو فيما يتعلق بتنظيم العلاقات وتوزيع الاختصاصات بين السلطات بل وداخل السلطة الواحدة أيضاً، فقد تم استحداث منصب رئيس الوزراء إلى جانب رئيس السلطة الوطنية وتقاومت مهام السلطة التنفيذية بين الطرفين.

ولقد ورثت السلطة التنفيذية بعد استحداث منصب رئيس الوزراء أغلب الإشكاليات البنوية للسلطة التنفيذية فيما قبل تعديل القانون الأساسي لسنة 2002، وبشكل خاص إشكالات التضخم الوظيفي وغياب الهيكلية وتداخل الصلاحيات<sup>64</sup>.

ونتيجة لتعديل القانون الأساسي واستحداث منصب رئيس الوزراء فقد تم إعادة توزيع الاختصاصات التنفيذية بين رئيس السلطة التنفيذية ورئيس الوزراء، ورافق ذلك إحداث تغييرات جوهرية في العلاقات ومسارها داخل كثير من المؤسسات التنفيذية، المدنية منها والأمنية، مما أدى إلى ظهور إشكاليات أخرى أثرت بمزيد من السلبية في عمل السلطة التنفيذية وبالتالي في عمل السلطات الأخرى<sup>65</sup>.

ويؤخذ على المشرع الفلسطيني إزاء تعديل القانون الأساسي أنه لم يراع أن استحداث منصب رئيس الوزراء كان من شأنه أن يقلب النظام السياسي بأكمله إلى النظام البرلماني بدلاً من النظام الرئاسي الذي كان القانون الأساسي لسنة 2002 يميل إليه، مما ترك خلفه بعض النصوص المتناقضة، وكان أولى به أن يوائم النصوص القديمة والتعديل الحاصل.

<sup>64</sup> لمزيد من التفصيل حول إشكالات السلطة التنفيذية قبل تعديل القانون الأساسي لسنة 2002 راجع، بشناق، باسم صبحي، الفصل بين السلطات في النظام السياسي والدستوري الفلسطيني وأثره في أعمال حقوق الإنسان، الجامعة الإسلامية العالمية- ماليزيا، 2011، ص103، وما بعدها، وإدعيس، معن، البرغوثي، معين، بشناق، باسم صبحي، جبارين، سامي، الغول، أحمد نهاد، صلاحيات رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية بالمقارنة مع صلاحيات مجلس الوزراء والمجلس التشريعي في القانون الأساسي، الهيئة المستقلة لحقوق المواطن، رام الله، 2006، وكايد، عزيز، حول تداخل الصلاحيات في مؤسسات السلطة الوطنية الفلسطينية، الهيئة المستقلة لحقوق المواطن، رام الله، 1999.

<sup>65</sup> بشناق، باسم صبحي، الفصل بين السلطات في النظام السياسي والدستوري الفلسطيني وأثره في أعمال حقوق الإنسان، المرجع السابق، ص119.

وقد أظهر التطبيق العملي لممارسات السلطات في النظام السياسي الفلسطيني ولا سيما في أعقاب فوز حركة حماس في الانتخابات التشريعية الثانية الخلل والغموض الذي اكتنف النصوص القانونية ذات العلاقة، فقد أدى غياب النصوص وتداخلها إلى إشكاليات متعددة في موضوع العلاقة بين السلطات الثلاث، بل بين ركني السلطة التنفيذية في كثير من الأحيان، وقد وظّف هذا الخلل في الصراع على السلطة في أعقاب الانتخابات التشريعية التي أفرزت حزبين مختلفين: حركة فتح في الرئاسة وحركة حماس في الحكومة<sup>66</sup>.

وتتعدد الإشكاليات التي تعاني منها السلطة التنفيذية في إطار العلاقة بين ركنيها في رئاسة السلطة الوطنية والحكومة، وتختلف هذه الإشكاليات من حيث السبب، فبعضها يرجع إلى عدم وضوح النصوص القانونية وتضاربها أحياناً، وبعضها سببه غياب النص القانوني الناظم للحالة، وبعضها برز نتيجة لعدم الالتزام بالنصوص القانونية أو تجاوز كل سلطة لصلاحياتها واختصاصاتها القانونية، ويسعى الباحث من خلال هذا المطلب إلى الوقوف على أهم تلك الإشكاليات في إطار العلاقة بين رئاسة السلطة الوطنية والحكومة.

#### **المطلب الأول: الإشكاليات الناجمة عن تداخل النصوص القانونية**

تتعدد إشكاليات السلطة التنفيذية الناجمة عن تداخل النصوص القانونية الناظمة بل تناقضها أحياناً وفيما يلي أبرز هذه الإشكاليات.

#### **الفرع الأول: إشكالية ولاية رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية**

تنقسم الحكومات من حيث كيفية تولي رئاسة الدولة إلى حكومة ملكية وحكومة جمهورية، ويقصد بالحكومة الجمهورية تلك الحكومة التي يصل فيها رئيس الدولة إلى موقعه عن طريق الانتخاب على أن يمكث في منصبه هذا لمدة محددة، وتختلف دساتير الدول في طرق انتخاب رئيس الدولة ومدة ولايته<sup>67</sup>.

---

<sup>66</sup> أبو دية، أحمد، وحرب، جهاد، حول الفصل المتوازن بين السلطات في النظام السياسي الفلسطيني، السلطة التنفيذية: مجلس الوزراء، مؤسسة مواطن المؤسسة الفلسطينية لدراسة الديمقراطية، رام الله، 2006، ص2.

<sup>67</sup> بسيوني، عبد الغني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، المرجع السابق، ص135.

ويرى الفقه في تحديد مدة ولاية رئيس الدولة وتجديد انتخاب أعضاء الهيئة الحاكمة في نهاية كل مدة أنه يضفي الشرعية الديمقراطية عليهم، ويجعل من الأعضاء ممثلين حقيقيين لإرادة الأمة في وجودهم وحكمهم وفقاً لإرادتها لا وفقاً لهواهم<sup>68</sup>.

ووفقاً لأحكام القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 فقد كانت مدة رئاسة السلطة الوطنية هي المرحلة الانتقالية، يتم بعد ذلك انتخاب الرئيس وفقاً للقانون، وتعديل القانون الأساسي سنة 2005 فقد أصبحت مدة رئاسة السلطة الوطنية أربع سنوات، ويحق للرئيس ترشيح نفسه لفترة رئاسية ثانية على أن لا يشغل منصب الرئاسة أكثر من دورتين متتاليتين<sup>69</sup>.

ووفقاً لأحكام قانون الانتخابات رقم (9) لسنة 2005م، وفيما عدا أول انتخابات تشريعية تجري بعد إقرار هذا القانون يتم انتخاب الرئيس، وأعضاء المجلس في آن واحد في انتخابات عامة حرة ومباشرة بطريق الاقتراع السري، مع مراعاة أحكام المادة الانتقالية رقم (111) من ذات القانون والتي تنص على أن الانتخابات الرئاسية القادمة تجري بحلول نهاية الدورة التشريعية لأول مجلس تشريعي يُنتخب بعد نفاذ أحكام هذا القانون المعدل ووفقاً له<sup>70</sup>.

وقد أثار هذا الغموض والتداخل في تحديد مدة ولاية رئيس السلطة جدلاً دستورياً واسعاً حول تاريخ انتهاء ولاية الرئيس محمود عباس المنتخب بتاريخ 2005/01/09م، وانقسم الفقه بهذا الصدد إلى فريقين: فريق رأى أن ولاية الرئيس محمود عباس تنتهي بمرور أربع سنوات تبدأ من تاريخ انتخابه وتنتهي في 2009/01/09م، عملاً بنص المادة (36) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003<sup>71</sup>، وفريق آخر رأى امتداد ولاية الرئيس محمود عباس إلى التاريخ الذي

---

<sup>68</sup> الخالدي، أحمد مبارك، **التداعيات القانونية لانتهاء ولاية الرئيس**، مركز الزيتونة للدراسات والإستشارات، لبنان، 2008، ص4.

<sup>69</sup> راجع السلطة الوطنية الفلسطينية، **القانون الأساسي لسنة 2005 بتعديل بعض أحكام القانون الأساسي المعدل لسنة 2003**، الوقائع الفلسطينية، العدد 57، المادة (36).

<sup>70</sup> راجع، **قانون الانتخابات رقم (9) لسنة 2005**، المرجع السابق، المواد (2، 111).

<sup>71</sup> لمزيد من التفصيل حول ما ذهب إليه هذا الفريق والحجج التي يستند إليها راجع، الوحيدي، فتحي عبد النبي، **القانون الدستوري والنظم الدستورية (2) السلطات الثلاث**، دار المقداد للطباعة، 2010، ص470، والخالدي، أحمد مبارك، **التداعيات القانونية لانتهاء ولاية الرئيس**، المرجع السابق، ص7 وما بعدها، وندوة حول **التداعيات القانونية والسياسية لانتهاء ولاية الرئيس الفلسطيني**، مركز دراسات الشرق الأوسط، عمان 22 أيلول 2008، منشورة عبر الرابط التالي، تاريخ الزيارة 2014/05/10

[http://www.mesc.com.jo/activities/Act\\_Sem/symposium/mesc-12-14.html](http://www.mesc.com.jo/activities/Act_Sem/symposium/mesc-12-14.html)

تنتهي فيه ولاية المجلس التشريعي والذي انتخب بتاريخ 25/01/2006م عملاً بنص المادة (111) من القانون رقم (9) لسنة 2005م بشأن الانتخابات، وقد استند كل فريق في تبرير ما ذهب إليه إلى الحجج القانونية التي لها وجهتها<sup>72</sup>.

**الفرع الثاني: إشكالية إنشاء المؤسسات العامة وإلغائها وتحديد تبعيتها وتعيين رؤسائها**  
نص القانون الأساسي على صلاحية مجلس الوزراء في إنشاء أو إلغاء الهيئات والسلطات أو ما في حكمها من وحدات الجهاز الإداري التابع للحكومة وفقاً للحاجة، وكذلك تعيين رؤساء هذه المؤسسات والإشراف عليها وعلى كافة شؤون الخدمة المدنية وفقاً لأحكام القانون<sup>73</sup>.

وفي الوقت ذاته منح القانون الأساسي وبعض التشريعات العادية رئيس السلطة الوطنية صلاحية تعيين بعض رؤساء الهيئات العامة بمصادقة المجلس التشريعي، كمحافظ سلطة النقد ورئيس ديوان الرقابة المالية والإدارية، وذلك بمشاركة مجلس الوزراء من خلال إجراء التنسيب، كتتسيب رئيس ديوان الرقابة المالية والإدارية ومحافظ سلطة النقد وغيرهم من رؤساء الدوائر الحكومية المستقلة والوكلاء والمديرين العامون من موظفي الفئة العليا في الخدمة المدنية<sup>74</sup>.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى تمثل تبعية المؤسسات والسلطات في النظام الفلسطيني إشكالية أخرى، فوفقاً لأحكام القانون الأساسي تكون تبعية هذه الهيئات لمجلس الوزراء، إلا أن تشريعات عادية وفرعية اتبعت بعضاً منها لرئاسة السلطة في ظل غياب معيار التبعية<sup>75</sup>.

---

<sup>72</sup> لمزيد من التفصيل حول ما ذهب إليه هذا الفريق والحجج التي يستند إليها راجع، سعد، أسامة سعيد، نظام الحكم للسلطة الوطنية الفلسطينية دراسة تحليلية، المرجع السابق، ص117 وما بعدها.

<sup>73</sup> راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (69).

<sup>74</sup> راجع في ذلك، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المواد (3/96، 2/93)، والسلطة الوطنية الفلسطينية، قانون ديوان الرقابة المالية والإدارية رقم (15) لسنة 2004، الوقائع الفلسطينية العدد 53، المنشور بتاريخ 28/02/2005، المادة (1/4)، والسلطة الوطنية الفلسطينية، قانون سلطة النقد رقم (2) لسنة 1997، الوقائع الفلسطينية العدد 21، المنشور بتاريخ 31/01/1998، المادة (15)، وقد تم استدراك هذا الخلل بتعديل القانون بموجب القانون رقم 18 لسنة 2004، الوقائع الفلسطينية، العدد 57، المنشور بتاريخ 23/04/2005، ص8، والمواد (17،16) من قانون الخدمة المدنية رقم (4) لسنة 1998 وتعديلاته لسنة 2005، المرجع السابق، ص32.

<sup>75</sup> اتبعت هيئة القضاء العسكري لرئاسة السلطة الوطنية الفلسطينية بموجب قانون القضاء العسكري رقم (4) لسنة 2008، وكذلك هيئة إذاعة وتلفزيون فلسطين بموجب القرار الرئاسي رقم (30) لسنة 2006، وكذلك هيئة الكسب غير المشروع بموجب قانون هيئة الكسب غير المشروع رقم (1) لسنة 2005، وكذلك الهيئة

### الفرع الثالث: إشكالية مرجعية الأجهزة الأمنية

تعتبر مرجعية الأجهزة الأمنية وتبعيتها من مقومات حفظ النظام العام والأمن الداخلي في البلاد إذ إن التبعية جزء من السلطة، وقد أثار التداخل والتضارب في النصوص القانونية جدلاً كبيراً حول مرجعية الأجهزة الأمنية الفلسطينية، فكلاً من رئيس السلطة الوطنية ومجلس الوزراء يستطيع الإدعاء بتبعية الأجهزة الأمنية له بشكل مباشر، ومما عزز هذا الإشكال تداخل نصوص قانون قوى الأمن الفلسطينية رقم 8 لسنة 2005، فوفقاً للأخير فإن رئيس السلطة الوطنية هو القائد الأعلى لقوى الأمن، وفي الوقت ذاته يملك مجلس الوزراء إجراء التنسيب لتعيين مدير عام الأمن الداخلي، كما يملك وزير الداخلية صلاحيات واسعة في التعيين والإشراف والمتابعة والترقية والندب والإعارة والتأديب وغير ذلك من الصلاحيات<sup>76</sup>.

ومن ثم يلاحظ تداخل الصلاحيات بشكل كبير بين مؤسسة الرئاسة ومجلس الوزراء ممثلاً في وزير الداخلية مما أثار إشكالية كبيرة في أعقاب الانتخابات الأخيرة، وأتاحت النصوص القانونية المتضاربة المجال لبروز إشكاليات حول إدارة قوات الأمن والتواصل بينها وبين القيادة السياسية، وهو ما جعل هذه الأجهزة غير خاضعة للمساءلة والرقابة بالقدر المطلوب من الحكومة والمجلس التشريعي<sup>77</sup>.

---

العليا لشؤون القدس بموجب المرسوم الرئاسي رقم (5) لسنة 2002، ولمزيد من التفصيل حول مرجعية السلطات والهيئات، راجع، بشناق، باسم صبحي، الفصل بين السلطات في النظام السياسي والدستوري الفلسطيني وأثره في أعمال حقوق الإنسان، المرجع السابق، ص122، ومؤسسة مجلس الوزراء، اللجنة الإدارية الوزارية الدائمة، تقرير حول تبعية السلطات والهيئات الحكومية، الجلسة الطارئة (S4) المنعقدة بتاريخ 2011/08/24م.

<sup>76</sup> راجع، قانون الخدمة في قوى الأمن الفلسطينية رقم (8) لسنة 2005، المرجع السابق، المواد (1، 7، 8، 9، 12، 55، 96، 149).

<sup>77</sup> لمزيد من التفصيل حول إشكالية تبعية الأجهزة الأمنية راجع، حمد، غازي أحمد، حكومة الوحدة الوطنية الفلسطينية، دراسة في المتغيرات السياسية-2006، جامعة الأزهر، 2011، ص122 وما بعدها، بشناق، باسم صبحي، الفصل بين السلطات في النظام السياسي والدستوري الفلسطيني وأثره في أعمال حقوق الإنسان، المرجع السابق، ص121، وإدعيس، معن، البرغوثي، معين، بشناق، باسم صبحي، جبارين، سامي، الغول، أحمد نهاد، صلاحيات رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية بالمقارنة مع صلاحيات مجلس الوزراء والمجلس التشريعي في القانون الأساسي، المرجع السابق، ص47 وما بعدها.

## المطلب الثاني: الإشكاليات الناجمة عن غياب النصوص القانونية

برز من خلال التطبيق العملي لممارسات السلطة التنفيذية في النظام السياسي الفلسطيني العديد من الإشكاليات التي كان سببها غياب النصوص القانونية الناظمة وعدم توضيح الحدود الفاصلة في الاختصاصات، نذكر من هذه الإشكاليات ما يأتي.

### الفرع الأول: إشكالية مساعدة مجلس الوزراء لرئيس السلطة الوطنية في أداء مهامه

نص القانون الأساسي على مساعدة مجلس الوزراء لرئيس السلطة في أداء مهامه التنفيذية، غير أن المشرع الفلسطيني لم يوضح حدود هذه المساعدة ومداهما وآلياتها، وقد استغل مجلس الوزراء في غزوة هذه الإشكالية وغياب النص لتبرير ممارسته المهام التنفيذية المسندة لرئيس السلطة كالمصادقة على أحكام الإعدام وتعيين كبار الموظفين في الوظيفة العمومية ورؤساء السلطات والهيئات العامة، وفي المقابل أغفل رئيس السلطة إجراء التنسيب من قبل مجلس الوزراء كإجراء شكلي للتعيين في الوظائف الخاصة والعليا لدى تعيينه بعض كبار موظفي السلطة.

### الفرع الثاني: إشكالية صلاحية رئيس السلطة في إقالة الحكومة

نص القانون الأساسي على صلاحيات رئيس السلطة في اختيار رئيس الوزراء وتكليفه بتشكيل حكومته، وله أن يقيله أو يقبل استقالته، ولم يضع المشرع الدستوري الفلسطيني حدود تلك الصلاحيات سواء في اختيار رئيس الوزراء أو التعقيب على برنامج حكومته<sup>78</sup>.

وكذلك الأمر لم يتطرق المشرع الفلسطيني إلى حالات إقالة الحكومة والإجراءات المرعية بالخصوص تاركاً ذلك للعرف الدستوري، مما أحدث إشكالات قانونياً حين أصدر الرئيس مرسوماً رئاسياً بتاريخ 2007/06/14 يقضي بإقالة رئيس الوزراء إسماعيل هنية<sup>79</sup>.

---

<sup>78</sup> ورد في الرسالة التي وجهها الرئيس محمود عباس إلى رئيس الوزراء إسماعيل هنية: "بالإطلاع على ردكم على كتاب تكليفكم بتشكيل الحكومة، فقد وجدنا ببالغ الأسف إن الرد وبرنامج الحكومة المقترح من قبلكم، لم يلحظا النقاط التي وردت في كتاب التكليف.. وهنا نطالبكم مرة أخرى، وعندما تتحمل الحكومة المسؤوليات المناطة بها وفق القانون الأساسي، أن تعملوا على التصويب اللازم لبرنامجكم بتبني بنود كتاب التكليف.."، راجع، النص الكامل للرسالة التي وجهها الرئيس محمود عباس إلى إسماعيل هنية رئيس الوزراء المكلف، مركز المعلومات الوطني الفلسطيني - وفا، منشور بتاريخ 2014/05/13

<http://www.wafainfo.ps/atemplate.aspx?id=5499>

<sup>79</sup> راجع، السلطة الوطنية الفلسطينية، المرسوم الرئاسي رقم (8) لسنة 2007 بشأن اختيار وتكليف رئيس الوزراء، الوقائع الفلسطينية، العدد 71، المنشور بتاريخ 2007/08/09، ص5.

## الفصل الأول: القرارات بقوانين في النظام الدستوري الفلسطيني

### تمهيد وتقسيم:

يسود الدولة القانونية الحديثة مبدأ هام يحكم علاقتها بالأفراد، ويهدف إلى إقامة التوازن بين حقوق هؤلاء وحررياتهم وبين ما للدولة من سلطات وصلاحيات، هذا المبدأ هو مبدأ المشروعية، ومن مقتضاه وجوب أن تتقيد كل سلطة من السلطات العامة في الدولة في تصرفاتها بالقانون، فلا تكون أعمالها وقراراتها صحيحة أو ملزمة للأفراد إلا بقدر التزامها حدود الاطار القانوني الذي تعيش الجماعة في ظله<sup>80</sup>.

غير أن حياة الأمم لا تسير على وتيرة واحدة وإنما تتخل تلك الحياة بين وقت وآخر أزمات قد تشتد حتى لتهدد كيان الأمة واستمرار وجودها تهديداً خطيراً، فيمسي النظام القانوني العادي الذي وضع ليحكم حياة الدول في أوضاعها الطبيعية العادية عاجزاً عن تقديم الحماية اللازمة لاستمرار الأمة واستقرارها<sup>81</sup>.

وإذا كان من الواجب على رجال الفقه والقضاء أن يؤكدوا للحكام في كل مناسبة ضرورة احترامهم مبدأ المشروعية وأن نيل الغاية لا يغني عن شرعية الوسيلة وسلامتها، فإنه يجب من ناحية أخرى التسليم بضرورة ملائمة القانون للواقع وتكييفه معه، ذلك أنه قد تعصف بالدولة ظروفاً استثنائية لا يمكن مواجهتها بالقواعد والتشريعات المعدة للأوقات العادية المألوفة، مما يجعل في احترام قواعد المشروعية الصارمة تهديداً لسلامة الدولة وأمنها، ولا شك أن سلامة الدولة فوق القانون وأن الضرورات تبيح المحظورات<sup>82</sup>.

وتوجد حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية في نطاق القانون الدستوري، كلما وجدت الدولة في وضع لا تستطيع فيه أن تواجه أخطاراً معينة داخلية أو خارجية إلا بالتضحية بالاعتبارات التي يحميها الدستور والتي لا يمكن تجاوزها في الأوضاع العادية<sup>83</sup>.

<sup>80</sup> علي، أحمد مدحت، نظرية الظروف الاستثنائية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1978، ص3.

<sup>81</sup> الجمل، يحيى، نظرية الضرورة في الفقه الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، دار النهضة العربية، 2005، ص7.

<sup>82</sup> الطماوي، سليمان محمد، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 2006، ص108.

<sup>83</sup> الجمل، يحيى، نظرية الضرورة في الفقه الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، المرجع السابق، ص20.

وتختلف الدول في طرق مواجهتها لهذه الظروف الاستثنائية، ويمكن تقسيم أساليب التنظيم التشريعي لسلطات الأزمة بالنظر إلى الوقت الذي يتم فيه هذا التنظيم إلى ثلاثة طرق: فمن الدول من تأخذ بنظام التشريع السابق، حيث توجد تشريعات جاهزة ومعدة مقدماً، تطبق بمجرد توافر شروط الضرورة ومبرراتها، ومن الدول من تلجأ إلى نظام التشريع المعاصر، حيث لا يوجد تشريعات معدة مسبقاً، وإنما في حال تعرض الدولة لظروف استثنائية فإنها تتخذ الإجراءات اللازمة لمواجهتها تبعاً للظروف وحسب ما تقتضيه الضرورة، وثمة أخيراً نظام التشريع المختلط، وهو أسلوب وسط يجمع بين الأسلوبين السابقين بحيث تطبق تشريعات معدة مقدماً مع تشريعات أخرى تستمد وفقاً للظروف ومقتضيات الأحوال<sup>84</sup>.

فبعض الدول تحرص على تضمين دستورها نصاً أو أكثر يخول الحكومة في أوقات الأزمات سلطات استثنائية لا تملكها في الأوقات العادية، من ذلك أن ينص الدستور على أنه إذا طرأت ظروف استثنائية عاجلة في غياب السلطة التشريعية، أو إذا قامت ظروف استثنائية جعلت من المتعذر على هذه الأخيرة مباشرة وظيفتها في الوقت الذي يتطلب فيه اتخاذ تدابير عاجلة هي من اختصاص المشرع أصلاً، فإن للحكومة أن تباشر الوظيفة التشريعية بنفسها لمواجهة ما تتطلبه الظروف القائمة، ويطلق على هذه التشريعات اسم "لوائح الضرورة"<sup>85</sup>.

كذلك قد ينص الدستور على أنه يجوز للحكومة إذا قامت ظروف استثنائية أن تطلب من السلطة التشريعية تفويضها في اتخاذ إجراءات تدخل أصلاً في اختصاصاتها، ويطلق على مثل هذه الإجراءات التي تتخذها الحكومة اسم "اللوائح التفويضية"<sup>86</sup>.

ومن الدول من تحرص على أن تُوجَدَ عدة قوانين على أهبة الاستعداد لمواجهة ظرف استثنائي معين أو جملة من الظروف الاستثنائية تحددها هذه القوانين سلفاً، ومن أمثلة هذه القوانين قوانين الأحكام العرفية، وقوانين حالة الطوارئ التي تخول الحكومة- عند قيام ظرف

---

<sup>84</sup> جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1982، ص38.

<sup>85</sup> علي، أحمد مدحت، نظرية الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص4.

<sup>86</sup> بونس، عاصم رمضان، الحريات العامة في الظروف الاستثنائية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2010، ص10.

الاستثنائي التي تنص عليه- سلطات واختصاصات لا تملكها في الظروف العادية وتتيح لها أن تفرض قيوداً على ممارسة الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور<sup>87</sup>.

ومن خلال ما تقدم يمكن القول أن أحد المفاهيم والنتائج الملازمة لنظرية الظروف الاستثنائية هو إعادة توزيع الاختصاصات الدستورية لصالح السلطة التنفيذية- ممثلة في رئيس الدولة- على حساب السلطة التشريعية، بحسبان الأولى السلطة التي تملك وسائل دفع الخطر الذي يهدد كيان الدولة وهي المنوط بها اتخاذ الاجراءات اللازمة لذلك<sup>88</sup>.

وقد أورد المشرع الدستوري الفلسطيني تنظيمين لمواجهة الظروف الاستثنائية: تمثل الأول في "لوائح الضرورة"- أو ما أسماه (قرارات لها قوة القانون)- والتي أصاب في اقتبسها من الدستور المصري لسنة 1971<sup>89</sup>، والدستور الأردني لسنة 1952، ونص عليها في المادة (43) من القانون الأساسي لسنة 2003 والتي جاء فيها: "لرئيس السلطة الوطنية في حالات الضرورة التي لا تحتتمل التأخير في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، إصدار قرارات لها قوة القانون، ويجب عرضها على المجلس التشريعي في أول جلسة يعقدها بعد صدور هذه القرارات وإلا زال ما كان لها من قوة القانون، أما إذا عرضت على المجلس التشريعي على النحو السابق ولم يقرها زال ما يكون لها من قوة القانون"<sup>90</sup>.

وتمثل الثاني في تنظيمه لإعلان حالة الطوارئ وما يترتب عليها من توسيع صلاحيات السلطة التنفيذية في اتخاذ التدابير اللازمة لمواجهة الحالة، وقد ظهر هذا التنظيم في أحكام

---

<sup>87</sup> الوكيل، محمد محمد، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الإداري، دراسة مقارنة، جامعة عين شمس، 2003، ص2.

<sup>88</sup> الجمل، يحيى، نظرية الضرورة في الفقه الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، المرجع السابق، ص25.

<sup>89</sup> جاء في المادة (147) من الدستور المصري لسنة 1971 ما نصه: "1- إذا حدث في غيبة مجلس الشعب ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتتمل التأخير جاز لرئيس الجمهورية أن يصدر في شأنها قرارات تكون لها قوة القانون. 2- ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها اذا كان المجلس قائماً، وتعرض في أول اجتماع له في حالة الحل أو وقف جلساته، فإذا لم تعرض زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون دون حاجة الى إصدار قرار بذلك، وإذا عرضت ولم يقرها المجلس زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون، الا اذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب على آثارها بوجه آخر"، وقد استبدلت هذه المادة بالمادة (131) من الدستور المصري لسنة 2012 مع الاحتفاظ بذات المضمون.

<sup>90</sup> يقابل هذه المادة في الدستور الأردني لسنة 1952 نص المادة (94).

الباب السابع من القانون الأساسي لسنة 2003 والذي جاء في مواد (110-114) أنه في حال وجود تهديد للأمن القومي بسبب حرب أو غزو أو عصيان مسلح أو حدوث كارثة طبيعية يجوز إعلان حالة الطوارئ بمرسوم من رئيس السلطة لمدة لا تزيد عن ثلاثين يوماً، قابلة للتمديد لمدة ثلاثين يوماً أخرى بعد موافقة المجلس التشريعي بأغلبية ثلثي أعضائه<sup>91</sup>.

وقد وجدت هذه الأساليب مجالها للتطبيق مؤخراً في أعقاب حالة الانقسام السياسي الفلسطيني سنة 2007، حيث اعتبرت الرئاسة ما حدث في قطاع غزة بمثابة عصيان مسلح من مليشيات خارجة عن القانون وعن الشرعية الفلسطينية، مما دفع الرئيس إلى إعلان حالة الطوارئ بموجب المرسوم الرئاسي رقم (9) لسنة 2007، ثم أخذ يستند إلى نص المادة (43) من القانون الأساسي في إصداره للقرارات بقوانين في الضفة الغربية<sup>92</sup>.

وستتناول في هذا الفصل لوائح الضرورة أو ما اصطلح المشرع الدستوري الفلسطيني

على تسميته بـ (القرارات بقوانين) وفق التقسيم التالي:

**المبحث الأول: ماهية القرارات بقوانين ومبررات إصدارها**

**المبحث الثاني: تمييز القرارات بقوانين عن غيرها من المفاهيم ذات العلاقة**

**المبحث الثالث: قيود إصدار القرارات بقوانين في النظام الدستوري الفلسطيني**

---

<sup>91</sup> يقابل هذه المادة في الدستور المصري لسنة 1971 نص المادة (148) والتي جاء فيها: " يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون، ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوماً التالية ليقرر ما يراه بشأنه، وإذا كان مجلس الشعب منحلاً يعرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له، وفي جميع الأحوال يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محددة، ولا يجوز مدّها إلا بموافقة مجلس الشعب".

<sup>92</sup> يظهر هذا الاستناد في ديباجة القرارات بقوانين الصادرة إثر إعلان حالة الطوارئ، من ذلك مثلاً: القرار بقانون رقم (1) لسنة 2007 بشأن الانتخابات العامة، والقرار بقانون رقم (4) لسنة 2008 بشأن الموازنة العامة للسنة المالية 2008، والقرار بقانون رقم (12) لسنة 2009 بشأن الموازنة العامة للسنة المالية 2009، والقرار بقانون رقم (4) لسنة 2010 بشأن حظر ومكافحة منتجات المستوطنات.

## المبحث الأول: ماهية القرارات بقوانين ومبررات إصدارها

منح القانون الأساسي رئيس السلطة الوطنية في حالات الضرورة التي لا تحتل التأخير في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي سلطة إصدار قرارات يكون لها قوة القانون، وذلك لمعالجة حالة الأزمة الناجمة عن الحاجة الملحة إلى التشريع في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، فما هي هذه القرارات بقوانين وما مبررات إصدارها وما هي طبيعتها القانونية.

### المطلب الأول: التعريف بالقرارات بقوانين ومبررات إصدارها

إن المتتبع لما قيل حول القرارات بقوانين يخلص إلى أن كلاً من الفقه والقضاء والمشرع لم يتفقوا على تعريف موحد لها، بل أنهم لم يتفقوا على تسمية واحدة، فغالبية الفقه المصري يطلق عليها مصطلح لوائح الضرورة، والبعض منهم يطلق عليها تشريعات الضرورة<sup>93</sup>، في حين يطلق عليها الفقه الأردني مصطلح القوانين المؤقتة، أما في الكويت فيطلقون عليها المراسيم بقانون<sup>94</sup>، ويطلق عليها في الجزائر التشريع عن طريق الأوامر<sup>95</sup>.

وعلى اختلاف مسمياتها يعرفها البعض بأنها: "اللوائح التي تصدر لمواجهة ظروف استثنائية مفاجئة تستلزم معالجة سريعة من أجل المحافظة على كيان الدولة وسلامتها"<sup>96</sup>.

ويعرفها آخرون بأنها اللوائح التي يرخص الدستور للسلطة التنفيذية في إصدارها حين يقع أمر يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير عاجلة ومؤقتة، وذلك فقط في فترات غياب البرلمان، فيكون للسلطة التنفيذية أن تشرع القوانين وأن تلغي أو تعدل القوانين القائمة بدلاً من البرلمان<sup>97</sup>.

<sup>93</sup> جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص66.

<sup>94</sup> الطماوي، سليمان محمد، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي: دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص68.

<sup>95</sup> محمد، محمد يد، التشريع بالأوامر في دستور 1996 و تأثيره على استقلالية البرلمان، جامعة الجزائر، 2002.

<sup>96</sup> الحلو، ماجد راغب، القانون الدستوري، مؤسسة شباب الجامعة، 1976، ص172.

<sup>97</sup> الجرف، طعيمة، القانون الدستوري ومبادئ النظام الدستوري في الجمهورية العربية المتحدة، مكتبة القاهرة الحديثة، 1964، ص373، نقلاً عن، بوعركي، عادل أحمد، النظام الدستوري لتشريعات الضرورة، دراسة مقارنة ما بين الأردن والكويت، جامعة الشرق الأوسط، 2010، ص24.

ويرى البعض أن القوانين المؤقتة عبارة عن تشريعات استثنائية تصدرها السلطة التنفيذية بين أدوار انعقاد البرلمان أو في فترة حله نظراً لوجود حالة ضرورة بهدف اتخاذ تدابير سريعة في ظروف لا تحتمل التأخير على أن تعرض على مجلس الأمة في أول اجتماع يعقده<sup>98</sup>.

وعرفها آخرون بأنها اللوائح التي تصدرها الهيئة التنفيذية عند عدم انعقاد البرلمان أو في فترة حله وعند الضرورة<sup>99</sup>.

وعمد آخرون إلى تقسيم لوائح الضرورة إلى لوائح استعجال وقصد منها اللوائح التي تصدرها السلطة التنفيذية فيما بين أدوار انعقاد البرلمان أو في فترة حله، ثم لوائح الطوارئ وقصد بها اللوائح التي تصدرها السلطة التنفيذية متمتعاً بقوة القوانين ولو خرجت على حكم الدستور بسبب قيام ظروف استثنائية<sup>100</sup>.

واعتبر آخرون أن التشريع عن طريق الأوامر تقنية احتياطية يلجأ إليها رئيس الجمهورية في الحالات التي تذكرها وتنص عليها مواد الدستور<sup>101</sup>.

وانتهى البعض إلى تعريفها على أنها مراسيم أو لوائح تصدرها السلطة التنفيذية فيما بين أدوار انعقاد البرلمان - إما أثناء تعطيله أو في فترة حله - يكون لها قوة القانون على أن تعرض على البرلمان عند اجتماعه لإقرارها<sup>102</sup>.

ولا تسلم هذه التعريفات من النقد ولا تخلو من الملاحظات، سواءً من حيث تسميتها أو مضمونها، غير أن هذه تعريفات قد انطلقت من النظام القانوني المعمول به في كل دولة على

---

<sup>98</sup> الطهراوي، هاني علي، نظرية الضرورة في القانونين الإداري والدستوري في التشريع الأردني، دراسة مقارنة، جامعة القاهرة، 1992، ص 430، نقلاً عن، الكايد، زياد، القوانين المؤقتة في النظام القانوني الأردني، الجامعة الأردنية، 2000، ص 9.

<sup>99</sup> الطماوي، سليمان محمد، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 508.

<sup>100</sup> القباني، بكر، دراسة في القانون الدستوري، دار النهضة العربية، نقلاً عن، الكايد، زياد، القوانين المؤقتة في النظام القانوني الأردني، المرجع السابق، ص 9.

<sup>101</sup> الطماوي، سليمان محمد، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي: دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 13، وقد تحدثت المادة (124) من الدستور الجزائري لسنة 1996 على حالتين للتشريع عن طريق الأوامر هما: حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، أو بين دورتي البرلمان، وكذلك في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور الجزائري لسنة 1996.

<sup>102</sup> خليل، محسن، القضاء الإداري اللبناني دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 1982، ص 77.

حده، ومن ثم فقد اختلفت باختلاف هذه الأنظمة، ومع ذلك يكاد يكون الاجماع معقود على أنها مسميات للتشريعات التي تصدر عن السلطة التنفيذية في الأحوال التي ينص عليها الدستور لاعتبارات الظروف الاستثنائية.

وانطلاقاً من ذلك يمكن للباحث تعريف القرارات بقوانين المنصوص عليها في المادة (43) من القانون الأساسي بأنها لوائح لها قوة القانون يصدرها رئيس السلطة الوطنية بصفته حالاً محل المجلس التشريعي في ممارسة وظيفة التشريع في غير أدوار انعقاده في حالة الحاجة الماسة للتشريع لمواجهة ظرف استثنائي.

وتأتي القرارات بقوانين كوسيلة احتياطية للحفاظ على كيان الدولة واستمرار وجودها، حيث إن من الملاحظ على التشريعات البرلمانية أنها تقتضي وقتاً طويلاً قد يمتد إلى سنين قبل أن تصدر، كما أن البرلمان لا تتعد باستمرار، وحياة الدول مليئة بالأزمات والمفاجآت ولا بد لمواجهتها من اجراءات سريعة وحازمة قد لا يمكن توافرها في التشريعات البرلمانية التي يعاب عليها البطء والمناورات الحزبية، ولهذا تأتي القرارات بقوانين كوسيلة دفاع بيد السلطة التنفيذية لرد الخطر الداهم ودفعه دون التقيّد بالإجراءات والأوضاع الدستورية العادية التي لم توضع أصلاً لمواجهة مثل هذه الحالة<sup>103</sup>.

وتُظهر الأزمات التي تتعرض لها الدول نتيجة للظروف الاستثنائية المختلفة تراجع دور البرلمان في مثل هذه الظروف لافتقارها إلى سرعة التقرير ووحدته وحزمه.

#### **المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للقرارات بقوانين**

لم تكن القرارات بقوانين محل خلاف بشأن مدى قوتها القانونية، فهي تتمتع بالاستناد إلى نص المادة (43) من القانون الأساسي بقوة القوانين العادية التي تصدر عن السلطة التشريعية نظراً للظروف الاستثنائية التي تصدر فيها فتستطيع أن تتناول كل ما يتناوله التشريع العادي.

---

<sup>103</sup> راجع في ذلك، الطماوي، سليمان محمد، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص471.

غير أنه ولما كانت الأعمال التي تصدر عن السلطات المختلفة في الدولة تنتوع إلى أعمال تشريعية وأعمال إدارية وأعمال قضائية، ويترتب على التفرقة بينها آثاراً قانونية مهمة، فقد ثار خلافٌ بين الفقهاء بشأن الطبيعة القانونية للقرارات بقوانين<sup>104</sup>.

ويرى غالبية الفقه أن لوائح الضرورة قبل إقرارها من قبل السلطة التشريعية تتصف بالطبيعة اللائحية (قرار إداري تنظيمي) غير أنها تتمتع بقوة القانون، فإذا ما عرضت على السلطة التشريعية وأقرتها على النحو الوارد في الدستور فإنها تتحول إلى قوانين وتصبح في حكمها، وبالتالي لا يجوز الطعن ضدها بالإلغاء أمام القضاء الإداري، بعد أن كان ذلك جائزاً قبل إقرارها إذ كانت خلال تلك الفترة قراراً إدارياً يخضع لرقابة الإلغاء<sup>105</sup>.

في حين ذهب جانب آخر إلى القول بأن لوائح الضرورة ما هي إلا قرارات إدارية لها قوة القانون، ولا يغير من ذلك إقرارها من قبل السلطة التشريعية حيث تبقى من الناحية الشكلية قراراً إدارياً<sup>106</sup>.

ويرى هذا الجانب أن الطبيعة الإدارية للقرارات بقوانين تستفاد من صياغة عبارة (لها قوة القانون) والتي تدل على أن هذه اللوائح وإن كان لها قوة القوانين إلا أنها ليست بقانون، فالدستور لم يشأ أن يعتبرها قانوناً ولم يسحب عليها طبيعته وإن كان أضفى عليها قوته<sup>107</sup>.

---

<sup>104</sup> للتمييز بين القرارات الإدارية والأعمال التشريعية أهمية كبيرة؛ إذ من المسلم به أن القرارات الإدارية يمكن طلب إلغائها والتعويض عنها أمام القضاء الإداري، على العكس من القوانين التي لا يمكن الطعن فيها إلا بالطريق الدستوري المقرر، كما أن القاعدة العامة أنه لا مسؤولية عن القوانين، ولمزيد من التفصيل راجع، الطماوي، سليمان محمد، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 175.

<sup>105</sup> راجع في ذلك، الطماوي، سليمان محمد، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 524، حافظ، محمود، القرار الإداري، دار النهضة العربي، بدون سنة نشر، ص 17، حازم صادق، سلطة رئيس الدولة بين النظامين البرلماني والرئاسي، المرجع السابق، ص 746، عبد المجيد، عزه، مسؤولية رئيس الدولة، المرجع السابق، ص 114.

<sup>106</sup> راجع في ذلك، حكم المحكمة الدستورية العليا\_مصر في القضية رقم (28) لسنة (2) قضائية دستورية، جلسة 1985/05/04.

<sup>107</sup> راجع في ذلك، جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص 97، وقد تعرض هذا الرأي للانتقاد والرد من جانب أنصار الرأي الأول ولم يتسن لنا الوقوف على هذه الردود لعدم توفر المراجع، ومن ذلك، الغفول، عيد، فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع، ص 261، وكذلك، الطبطائي، عادل، الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية دراسة مقارنة، ص 263.

وعلى الرغم من أهمية ما ذهب إليه أصحاب الرأي الأول ولاسيما في الحفاظ على المراكز القانونية التي قد تنشئها لوائح الضرورة، بما يوفر لها حماية أكثر بإضفاء صفة القانون عليها، إلا أنه لا يوجد سند قانوني لما ذهبوا إليه، في حين يرى الباحث وجاهة ما ذهب إليه أنصار الرأي الثاني ولاسيما في الحالة الفلسطينية، حيث أن المشرع الدستوري تعرض في ذيل المادة (43) من القانون الأساسي للأثر المترتب في حالة عدم إقرار المجلس التشريعي للقرارات بقوانين حيث رتب على ذلك زوال ما يكون لها من قوة القانون، ولم يتطرق إلى الآثار المترتبة في حالة إقرار المجلس التشريعي لهذه القرارات، وفي ذلك إشارة واضحة إلى أنه لم يرغب في أن يغير من الطبيعة الإدارية لهذه القرارات، ولو أراد ذلك لنص عليه صراحةً وإنما أراد أن يستصحب الحال فيبقي على هذه اللوائح وصفها القانوني.

ولا تتضح العلة في تمسك أصحاب الرأي الأول فيما ذهبوا إليه، فإذا قيل أن الهدف من ذلك حمايتها من ملاحقة دعوى الإلغاء حامي حمى المشروعية، فإن الفقه قد استقر على اعتبار الظروف الاستثنائية عنصراً من عناصر المشروعية تؤخذ في الاعتبار عند تقدير العمل الإداري من حيث مدى مشروعيته، بحيث تعتبر بعض القرارات غير المشروعة في الظروف العادية مشروعة في الظروف الاستثنائية<sup>108</sup>.

ولا يعطي البعض للقرارات بقوانين مجالاً مطابقاً للقانون، حيث يرون أنه لا يجوز لهذه القرارات أن تتدخل في المجال المحتجز للقانون بنص الدستور، احتراماً لنصوص الدستور وتحقيقاً لمبتغاه في هذا الصدد، ومن ثم فإن تدخل لوائح الضرورة في النطاق المحتجز للقانون ينطوي على مخالفة صريحة لأحكام الدستور من شأنه أن يجعل اللائحة غير دستورية، وذلك لأن هذه الموضوعات المحتجزة للقانون يجمعها طابع واحد هو أن تنظيمها لا يمكن أن يكون وليد الضرورة أو من خلق الظروف الاستثنائية، ولذا فهي موضوعات لا يجوز للوائح الضرورة تنظيمها حتى ولو اقتضت الضرورة ذلك، وإلا عدت باطلة بطلاناً مطلقاً، ولا شك أن القول

---

<sup>108</sup> راجع، الطماوي، سليمان محمد، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص124.

بغير ذلك يعني أنه ليس هناك مبرر أو حكمة من أن يتضمن الدستور هذه المواد العديدة التي تنص على احتجاز تلك الموضوعات للقانون<sup>109</sup>.

في حين ذهب آخرون إلى القول بجواز إصدار لوائح الضرورة في المجالات المحجوزة للقانون بنص الدستور، واستدلوا لذلك بحكم المحكمة الدستورية العليا بتاريخ 1991/12/07 والذي جاء فيه: " أن القرارات بقوانين التي تصدر عن رئيس الجمهورية إعمالاً لسلطاته الدستورية المنصوص عليها في المادتين (108، 147) من الدستور، لها بصريح نصها قوة القانون، ومن ثم فإنها تتناول بالتنظيم كل ما يتناوله القانون، بما في ذلك المسائل التي نص الدستور على أن يكون تنظيمها بقانون أو وفقاً لأحكام القانون"<sup>110</sup>.

---

<sup>109</sup> ذهب إلى هذا الرأي العديد من الفقهاء على رأسهم: السيد صبري، وسامي جمال الدين، وآخرين، ولمزيد من التفصيل راجع، يونس، عاصم رمضان، الحريات العامة في الظروف الاستثنائية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 267.

<sup>110</sup> ذهب إلى هذا الرأي العديد من الفقهاء على رأسهم: مصطفى أبو زيد فهمي، وفتحي فكري، ورأفت فوده وآخرين، ولمزيد من التفصيل راجع، يونس، عاصم رمضان، الحريات العامة في الظروف الاستثنائية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 267.

## المبحث الثاني: تمييز القرارات بقوانين عن غيرها من المفاهيم ذات العلاقة

تختلف تطبيقات وطرق مواجهة الظروف الإستثنائية من دولة إلى أخرى، وهي وإن كان يجمع بينها أن المنشأ واحد، إلا أن لكلٍ منها خصائصها ودواعيها وشروطها، و قد يخلط البعض بين تطبيقات الضرورة على نحو غير صحيح مما يدفعنا إلى البحث في تمييز القرارات بقوانين عن غيرها من تطبيقات الضرورة وفق التقسيم الآتي:

### المطلب الأول: لوائح الضرورة واللوائح التفويضية

يقصد باللوائح التفويضية تلك اللوائح التي تصدر عن السلطة التنفيذية بناء على تفويض من السلطة التشريعية، تعهد بمقتضاه الأخيرة- لظروف استثنائية- للأولى ممارسة سلطة التشريع في موضوع أو موضوعات محددة لمدة زمنية معينة تحت رقابتها في حدود الدستور بموجب قانون يطلق عليه "قانون التفويض"<sup>111</sup>.

وتتفق لوائح الضرورة واللوائح التفويضية في أن كلاً منهما قرارات إدارية تصدر عن السلطة التنفيذية لمواجهة ظروف استثنائية وفق شروط وقيود معينة ينص عليها الدستور، وتكون خاضعة للرقابة البرلمانية والقضائية، إلا إنهما يختلفان في عدة نواحٍ: فلوائح الضرورة تصدرها السلطة التنفيذية دون الحاجة إلى الحصول على الإذن من السلطة التشريعية، أما اللوائح التفويضية فلا تصدر إلا بمقتضى تفويض خاص، كما أن لائحة الضرورة لا تصدر إلا في غيبة مجلس الشعب أو الأمة، أما اللوائح التفويضية فإنها تفترض ابتداءً قيام السلطة التشريعية وممارستها لوظيفتها في سن التشريعات ولكن الضرورة تلجئها إلى تفويض السلطة التنفيذية في مجال معين لمدة محددة<sup>112</sup>.

ولقد نظم الدستور المصري لسنة 1971 حالة التفويض التشريعي بخلاف الدستور الأردني لسنة 1952، حيث نص في المادة (108) منه على أنه: "لرئيس الجمهورية عند الضرورة وفي الأحوال الاستثنائية وبناءً على تفويض من مجلس الشعب بأغلبية ثلثي أعضائه، أن يصدر قرارات لها قوة القانون، ويجب أن يكون التفويض لمدة محددة، وأن تبين فيه

<sup>111</sup> راجع في ذلك، زين، محمد، نظرية التفويض التشريعي دراسة مقارنة، جامعة عين شمس، 2002، ص10.

<sup>112</sup> راجع في ذلك، يونس، عاصم رمضان، الحريات العامة في الظروف الاستثنائية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص193، والطماوي، سليمان محمد، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص524.

موضوعات هذه القرارات والأسس التي تقوم عليها، ويجب أن تعرض هذه القرارات على مجلس الشعب في أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض، فإذا لم تعرض أو عرضت ولم يوافق عليها المجلس زال ما كان لها من قوة القانون<sup>113</sup>.

أما القانون الأساسي الفلسطيني فقد جاء خالياً من تنظيم اللوائح التفويضية، ومن ثم فإنه لا يجوز اللجوء إلى لوائح التفويض في الحالة الفلسطينية على اعتبار أن التفويض لا يصبح جائزاً إلا إذا نص المشرع الدستوري على جوازه صراحة أو كان مؤدى النصوص الدستورية يسمح بجوازه.

### المطلب الثاني: لوائح الضرورة وأنظمة وقوانين الطوارئ

لم يتفق فقهاء القانون العام على وضع تعريف محدد لحالة الطوارئ وإن اتفقوا على الغاية التي من أجلها تفرض وهي مواجهة ظروف استثنائية طارئة تهدد أمن وسلامة البلاد، ويرجع اختلاف الفقهاء في ذلك إلى اختلاف التنظيم القانوني لحالة الطوارئ من دولة إلى أخرى، فحالة الطوارئ ليس لها أسلوب واحد في التطبيق بل لها عدة أساليب.

ويمكن تعريف حالة الطوارئ بأنها: "نظام قانوني يتقرر بمقتضى قوانين دستورية عاجلة لحماية المصالح الوطنية، ولا يلجأ إليها إلا بصفة استثنائية مؤقتة لمواجهة الظروف الطارئة التي قد تقصر عنها الأداة الحكومية وينتهي بانتهاء مصوغاته"<sup>114</sup>.

وتلجأ الحكومة إلى إعلان حالة الطوارئ لمواجهة بعض الظروف الاستثنائية التي تهدد أمن وسلامة البلاد سواء كانت ظروف خارجية كحالة الحرب أو العدوان أو ظروف داخلية كاضطراب الأمن والنظام في البلاد أو حدوث كوارث طبيعية أو ما شابه ذلك<sup>115</sup>.

وتتفق قوانين وأنظمة الطوارئ مع لوائح الضرورة في أن كلاهما وضع لمواجهة الظروف الاستثنائية، إلا أنهما يختلفان في الأسلوب، وكذلك في السلطات الاستثنائية التي ترتبها وتمنحها للسلطة التنفيذية لمواجهة الأزمة، فإذا كانت لوائح الضرورة من نظام التشريع

<sup>113</sup> المادة (108) من الدستور المصري لسنة 1971.

<sup>114</sup> محفوظ، زكريا، نقلاً عن، الوكيل، محمد، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الإداري، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 135.

<sup>115</sup> عكاشة، هشام عبد المنعم، مسؤولية الإدارة عن أعمال الضرورة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 1998، ص 132.

المعاصر لمواجهة الأزمة، فإن قوانين الطوارئ من نظام التشريع السابق لها، حيث تقوم على أساس وجود تشريعات وأنظمة جاهزة ومعدة مقدماً لمواجهة الظروف الاستثنائية.

كما أنه يترتب على إعلان حالة الطوارئ إعادة توزيع السلطات العامة بين السلطة العسكرية والسلطة المدنية، بحيث تمنح السلطة العسكرية القائمة على إجراء حالة الطوارئ سلطات بوليسية واسعة يحددها القانون ويحصرها للحفاظ على النظام العام، وتتضح هذه السلطات في: منح السلطة العسكرية الحق في القبض على الأفراد وتفتيش منازلهم ليلاً ونهاراً، والحق في أن تأمر بسحب الأسلحة والذخائر التي مع الأهالي والبحث عنها، كما يكون لها الحق في أن تمنع الاجتماعات والمطبوعات التي من شأنها أن تؤدي إلى الاضطرابات والقلق أو تزيد منها<sup>116</sup>.

ومن أفضل التنظيمات لحالة الطوارئ في دول الجوار ما جاء في التنظيم المصري، حيث أصدر المشرع المصري عدة تشريعات استثنائية كقوانين الأحكام العرفية والطوارئ التي بدأت بالقانون رقم 15 لسنة 1923، وانتهت بالقرار رقم 162 لسنة 1958 بشأن حالة الطوارئ، والقرار بقانون رقم 148 لسنة 1959 في شأن الدفاع المدني، والقرار بقانون رقم 87 لسنة 1960 في شأن التعبئة العامة، والقرار بقانون رقم 119 لسنة 1964 بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة والذي ألغاه القانون رقم 37 لسنة 1972<sup>117</sup>.

ولم يحسن المشرع الفلسطيني في تنظيمه لحالة الطوارئ على الرغم من أنه نص على موجبات إعلانها، حيث أنه لم يكن بالجاهزية لها إذ لم يُعد في جعبته قوانين مسبقة لمواجهة كمنظيره المصري، كما أن نصوص القانون الأساسي لم تحدد بشكل واضح الصلاحيات الممنوحة للسلطة التنفيذية في هذا الإطار.

---

<sup>116</sup> يوسف، مجدي المتولي، أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ الشرعية، جامعة عين شمس، 1990، ص262.

<sup>117</sup> علي، أحمد مدحت، نظرية الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص115.

### المبحث الثالث: قيود إصدار القرارات بقوانين في النظام الدستوري الفلسطيني

يستند رئيس السلطة الوطنية في إصداره القرارات بقوانين إلى نص المادة (43) من القانون الأساسي والتي جاء فيها: "لرئيس السلطة الوطنية في حالات الضرورة التي لا تحتمل التأخير في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، إصدار قرارات لها قوة القانون، ويجب عرضها على المجلس التشريعي في أول جلسة يعقدها بعد صدور هذه القرارات وإلا زال ما كان لها من قوة القانون، أما إذا عرضت على المجلس التشريعي على النحو السابق ولم يقرها زال ما يكون لها من قوة القانون".

ولقد تضمنت المادة المذكورة نوعين من القيود لإصدار القرارات بقوانين: الأولى، هي الشروط التي يجب توافرها أولاً قبل أن يصدر رئيس السلطة الوطنية القرارات بقوانين، وهي شروط تتعلق بتحديد الظروف الاستثنائية التي من شأنها تحريك حالة الضرورة، والثانية، هي المحددات التي يجب على رئيس السلطة الوطنية مراعاتها عند إصداره للقرارات بقوانين، على نحو ما سيأتي تفصيله.

#### المطلب الأول: شروط اللجوء إلى أعمال نص المادة (43) من القانون الأساسي

يشترط لتطبيق نص المادة (43) من القانون الأساسي توافر حالة ضرورة توجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، وباجتماع هذين الشرطين يمكن إصدار القرارات بقوانين.

#### الفرع الأول: توافر حالة الضرورة التي لا تحتمل التأخير

لئن كان القانون الأساسي تطلب لإصدار القرارات بقوانين قيام حالة ضرورة تستدعي الإسراع في معالجة تشريعية لمواجهةها بحيث لا يمكن تأخيرها، إلا أنه لم يأت على تفصيلها أو حتى ذكر موجباتها.

وحسناً فعل المشرع الفلسطيني إذ لم يحصر موجبات الاستعجال في حالات معينة، فليس من اليسير وضع معيار أو تعريف دقيق للظرف الاستثنائي، لأن الواقعة لا تعد ظرفاً استثنائياً إلا في ضوء ما يحيط بها من ظروف زمانية ومكانية، فما قد يعد ظرفاً استثنائياً في

أحوال وظروف معينة، قد لا يعد كذلك في حالات وظروف أخرى، وإزاء ذلك تكون القواعد العامة هي المرجع في تحديد موجبات الاستعجال<sup>118</sup>.

ووفقاً للقواعد العامة لنظرية الضرورة، فإن الظرف الاستثنائي هو حالة شاذة غير مألوفة، يترتب عليها تعذر اتباع الإدارة للقوانين المعدة للظروف العادية لإنقاذ مصلحة عامة من الخطر الذي يحيط بها، وهذا يستلزم أن يكون هناك خطر جسيم يتطلب سرعة تدخل الإدارة لمواجهتها، وأن يكون هذا الخطر حالاً أو على وشك الوقوع على نحو مؤكد، وأن يتعذر دفعه بالطرق العادية بحيث تجد السلطة التنفيذية نفسها مضطرة إلى اللجوء إلى الوسائل الاستثنائية باعتبارها الوسائل الوحيدة القادرة على التغلب على تلك الظروف<sup>119</sup>.

ولا يشترط في الظرف الاستثنائي أن يترتب عليه تعذر اتباع الإدارة لأحكام القوانين العادية بصورة مطلقة، بل يكفي أن يترتب عليه صعوبة في اتباع القوانين المعدة للأوقات العادية دون اشتراط أن تتصاعد هذه الصعوبة إلى حد الاستحالة المطلقة<sup>120</sup>.

وتقدير قيام حالة الضرورة أمرٌ متروك للسلطة التنفيذية تحت رقابة البرلمان والقضاء، على أساس أنها القائمة في هذه الأحوال والمشرفة على الموقف في غيبة البرلمان، وإلى هذا المعنى أشار القانون الأساسي إذ عبر عن ذلك بلفظة (الرئيس السلطة الوطنية).

وشرط توفر الظروف العاجلة يعد من أهم وأخطر أركان نظرية الضرورة الذي ينبغي قيامه، ولذلك وجب أن يخضع هذا الركن لرقابة جدية وفعالة من أجل التحقق من توافره قبل إصدار القرارات بقوانين، ذلك لأنه من الملاحظ أن الحكومات لا تلتزم بهذا الشرط غالباً، مما يؤدي إلى تحول فكرة الضرورة إلى فوضى دستورية تتمتع فيها الحكومات بحرية تامة في التشريع، فتصدر كثير من تشريعات الضرورة في غير ضرورة<sup>121</sup>.

---

<sup>118</sup> وفي هذا قضت المحكمة الدستورية العليا بمصر أن: "ما ذهب إليه المدعى من أن رئيس الجمهورية أصدر القانون رقم 120 لسنة 1962 دون أن تكون هناك ضرورة ملحة لإصداره في غيبة مجلس الأمة، مردود بأن تقدير قيام الضرورة لا يخضع لمعيار ثابت، وإنما يتغير بتغير الظروف فما يعتبر ضرورة في وقت من الأوقات قد لا يعتبر كذلك في وقت آخر"، ولمزيد من التفصيل راجع، حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (11) لسنة (7) قضائية دستورية، جلسة 1978/04/01.

<sup>119</sup> علي، أحمد مدحت، نظرية الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص192.

<sup>120</sup> يوسف، مجدي المتولي، أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ الشرعية، المرجع السابق، ص131.

<sup>121</sup> جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص68.

## الفرع الثاني: أن يكون المجلس التشريعي في غير أدوار الانعقاد

لا تكفي موجبات الاستعجال لإتاحة الفرصة أمام رئيس السلطة الوطنية للتدخل عن طريق القرارات بقوانين، بل لا بد من أن تحدث موجبات الاستعجال هذه في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي صاحب الاختصاص الأصيل في التشريع.

ولقد عبر المشرع الدستوري عن هذا القيد بصيغة: "في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي"، وذلك بخلاف ما نصت عليه المادة (147) من الدستور المصري لسنة 1971 والتي عبرت عن هذا القيد بصيغة: "في غيبة مجلس الشعب"، لتشمل هذه الأخيرة أربعة حالات معروفة في الدستور المصري وهي: فترة ما بين أدوار الانعقاد، وفترة ما بين الفصلين التشريعيين، وفترة وقف جلسات مجلس الشعب، وفترة حل المجلس<sup>122</sup>.

ويقصد بفترة ما بين أدوار انعقاد المجلس التشريعي العطلة السنوية التي تفصل بين أدوار الانعقاد سواء أكانت عادية أم غير عادية<sup>123</sup>.

ووفقاً لنص المادة (16) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي يعقد المجلس بدعوة من رئيس السلطة الوطنية دورته العادية السنوية على فترتين مدة كل منهما أربعة أشهر تبدأ الأولى في الأسبوع الأول من شهر آذار (مارس) والثانية في الأسبوع الأول من شهر أيلول (سبتمبر)، أو في دورات غير عادية بدعوة من رئيسه بناء على طلب من مجلس الوزراء أو من ربع عدد أعضاء المجلس، فإذا لم يُدع رئيس المجلس إلى مثل هذا الاجتماع يعتبر الاجتماع منعقداً حكماً بالمكان والزمان المحددين في طلب أعضائه أو طلب مجلس الوزراء<sup>124</sup>.

ويثور التساؤل عن سلطة الرئيس في إعمال نص المادة (43) إن كان بإمكان المجلس التشريعي أن ينعقد في دورة غير عادية وفق أحكام المادة (16) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي، بمعنى، هل يجوز لرئيس السلطة الوطنية أن يلجأ إلى إصدار القرارات بقوانين إذا كان بالإمكان أن ينعقد المجلس التشريعي في دورة غير عادية؟

<sup>122</sup> راجع في ذلك، يونس، عاصم رمضان، الحريات العامة في الظروف الاستثنائية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 259، وجمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص 79، وعلي، أحمد مدحت، نظرية الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص 78.

<sup>123</sup> الجوهري، ثروت عبد الهادي، مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في جمهورية مصر العربية والرقابة عليها، دراسة مقارنة بالدستور الفرنسي، دار النهضة العربية، 2005، ص 275.

<sup>124</sup> راجع، النظام الداخلي للمجلس التشريعي، المرجع السابق، المادة (16).

ويعتقد الباحث أنه إذا كان بإمكان المجلس التشريعي الانعقاد في دورة غير عادية فإنه لا يجوز لرئيس السلطة الوطنية أن يصدر القرارات بقوانين، ذلك أن المجلس التشريعي هو صاحب الاختصاص الأصيل في التشريع، وإن قيام الضرورة لهو تأكيد في حد ذاته على أهمية ممارسة الأصيل لاختصاصه إن كان ذلك ممكناً، فإن تعذر الانعقاد في دورة غير عادية أياً كانت الأسباب جاز لرئيس السلطة أن يلجأ إلى القرارات بقوانين لسد العجز وتلبية الحاجة، ولعل هذا ما أراده المشرع المصري حين أوجب عرض القرارات بقوانين المتخذة طبقاً لنص المادة (147) على البرلمان خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها إن كان قائماً غير منحل، مما يستدعي معه دعوة رئيس الجمهورية البرلمان للانعقاد في دورة غير عادية، ولكن هذا ما لم ينص عليه القانون الأساسي المعدل.

ونشير أخيراً إلى أن القانون الأساسي تفادى الفترة الواقعة بين الفصلين التشريعيين، وهي الفترة الواقعة بين نهاية آخر دورة للمجلس القديم بعد انتهاء مدته الدستورية، وبداية انعقاد المجلس الجديد، حيث أنه وبموجب التعديل الحاصل على أحكام القانون الأساسي لسنة 2003 أضيفت المادة (47) مكرر والتي تنص على: "تنتهي مدة ولاية المجلس التشريعي القائم عند أداء أعضاء المجلس الجديد المنتخب اليمين الدستوري"، وبالتالي لا تعطيل للحياة النيابية<sup>125</sup>.

#### **المطلب الثاني: محددات تطبيق المادة (43) من القانون الأساسي**

إذا ما افترضنا قيام حالة الضرورة التي لا تحتل التأخير في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، وعنّ لرئيس السلطة الوطنية أن يمارس اختصاصه الاستثنائي في التشريع عن طريق القرارات بقوانين، فإنه يتوجب عليه مراعاة ما تستدعيه الطبيعة الاستثنائية لصلاحياته، فلا يصدر من القرارات بقوانين إلا ما تعلق بحالة الضرورة وكان لا يحتل التأخير، ثم يتوجب عليه أن يعرض القرارات بقوانين التي يصدرها على صاحب الاختصاص الأصيل ليراجعها ويقرر ما يراه بشأنها، وفيما يلي بيان هذه المحددات.

---

<sup>125</sup> راجع، القانون الأساسي لسنة 2005م بتعديل بعض أحكام القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م، المرجع السابق، المادة (47) مكرر.

### الفرع الأول: تعلق القرارات بقوانين بظروف الاستعجال وبالقدر الضروري لمواجهتها

يقصد بذلك وجوب أن تكون القرارات بقوانين التي يصدرها رئيس السلطة الوطنية ذات علاقة بالظرف الاستثنائي محل الضرورة وملتصدة به اتصالاً مباشراً وبالقدر الضروري واللازم لمواجهة الأزمة وذلك طبقاً للأصول المعروفة التي تقضي بأن الضرورة تقدر بقدرها<sup>126</sup>.

وأساس هذا القيد ما جاء في قول المشرع الدستوري: ".التي لا تحتل التأخير" عقب قوله "في حالات الضرورة"، حيث لا يجوز للسلطة التنفيذية التذرع بالظروف الاستثنائية القائمة لتجاوز الحاجة والاعتداء على الاختصاص الأصيل للسلطة التشريعية على نحو لا تبرره الضرورة ولا تستدعيه الظروف الاستثنائية.

ويتعلق هذا القيد بمحل القرارات بقوانين الذي ينبغي أن تكون له علاقة مباشرة بمواجهة الظروف الاستثنائية، بحيث لا يتناول موضوعات بعيدة أو غير متصلة بالظروف الاستثنائية، كما يتعلق هذا القيد أيضاً بالهدف من إصدار القرارات بقوانين، وهو المساهمة في مواجهة الظروف الاستثنائية وإلا كان القرار بقانون منطوياً على انحراف في استعمال السلطة<sup>127</sup>.

ولقد بسط مجلس الدولة المصري رقابته على هذا الشرط في لوائح الضرورة حيث ألغى العديد من القرارات بقوانين لم يكن هناك من الظروف الاستثنائية التي لا تحتل التأخير ما يبرر إصدارها دون انتظار انعقاد مجلس الشعب.

### الفرع الثاني: عرض القرارات بقوانين على المجلس التشريعي

نظراً لأن القرارات بقوانين تصدر من السلطة التنفيذية نيابة عن السلطة التشريعية بصفة مؤقتة واستثنائية فقد أوجب المشرع عرضها على المجلس التشريعي صاحب الاختصاص الأصيل ليبيدي رأيه بشأنها فيقرها أو يرفض الموافقة عليها.

ولقد اعترض البعض على إيراد هذا الشرط ضمن أركان القرارات بقوانين مؤسماً اعتراضه على أن أركان الشيء هي ما يدخل في تكوينه، مما يُستبعد معه اعتبار العرض ركناً كونه أمر لاحق على تكوين القرار بقانون وصدوره<sup>128</sup>.

<sup>126</sup> راجع في ذلك، طلبه، عبدالله، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، منشورات جامعة حلب، بدون سنة نشر، ص 37.

<sup>127</sup> جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمائم الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص 85.

<sup>128</sup> الكايد، زياد، القوانين المؤقتة في النظام القانوني الإردني، المرجع السابق، ص 84.

ويرى الباحث أن عرض القرارات بقوانين على المجلس التشريعي ركناً أساسياً فيها، ذلك أن المشرع الدستوري رتب على عدم عرضها زوال ما كان لها من قوة القانون بأثر رجعي، ومن ثم فإن مصير القرارات بقوانين مرهون بهذا العرض ليس لأجل الرقابة ولكن لأجل الاكتمال، وبذلك يغدو العرض مكوناً أساسياً لوجود القرار بقانون، وهذا ما دفع البعض إلى القول بأن من شروط المراسيم بقوانين: "أن تكون الحكومة وهي تصدر هذه اللوائح قد عقدت النية على أن تعرضها على البرلمان في أول اجتماع له لأخذ موافقته عليها، ذلك أن العرض على البرلمان هو الذي يكشف عن نية الحكومة وأنها عندما أصدرت اللوائح التشريعية لم يكن في نيّتها أن تجور على الاختصاص التشريعي ولكنها لجأت إلى إصدارها تحت ضغط الضرورة لتواجه الظروف الاستثنائية التي وجدت فيها البلاد"<sup>129</sup>.

---

<sup>129</sup> العميد ديجي نقلاً عن، إمام، شفيق، تشريعات الضرورة في غياب البرلمان دراسة مقارنة، بدون دار نشر، 1995، ص108.

## الفصل الثاني: الرقابة على القرارات بقوانين في النظام الدستوري الفلسطيني

### تمهيد وتقسيم:

حرص المشرع الدستوري الفلسطيني على أن يضع للسلطة الاستثنائية للرئيس في إصدار القرارات بقوانين من الضوابط والقيود ما يكفل عدم تحويلها إلى سلطة تشريعية مطلقة، موقفاً بذلك بين مقتضيات مبدأي المشروعية والفصل بين السلطات، وبين الاعتبارات العملية التي تتطلب تحويل السلطة التنفيذية سلطة التشريع على سبيل الاستثناء لمواجهة الظروف الطارئة.

ولئن كان القانون الأساسي أجاز لرئيس السلطة الوطنية إصدار القرارات بقوانين في حالات الضرورة التي لا تحتمل التأخير في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، فقد أقر في ذات الوقت الآليات الرقابية الكافية والكفيلة لتحقيق الغاية المنشودة من هذه السلطة الاستثنائية تحسباً من استغلالها على نحو قد يضر بالمصلحة العامة فتشجع السلطة التنفيذية ما تشاء من قرارات بقوانين تحت عنوان الضرورة في غير ضرورة.

وسيتناول الباحث في هذا الفصل أنواع الرقابة التي يقرها القانون الأساسي على سلطة الرئيس في إصدار القرارات بقوانين وفق التقسيم التالي:

- المبحث الأول: أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ المشروعية
- المبحث الثاني: الرقابة البرلمانية على القرارات بقوانين في النظام الفلسطيني
- المبحث الثالث: الرقابة القضائية على القرارات بقوانين في النظام الفلسطيني

## المبحث الأول: أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ المشروعية

تخضع جميع السلطات العامة في الدولة للدستور الذي لا توجد إلا به، وبمقتضى مبدأ سمة الدستور ارتبط النظام القانوني في الدولة بالقواعد الدستورية ارتباطاً وثيقاً يمنع أي سلطة من ممارسة اختصاصات غير الاختصاصات التي يقرها لها.

ويتضمن مبدأ سمو الدستور التسليم بمبدأ آخر هو مبدأ المشروعية، الذي يعني خضوع الحكام والمحكومين لسيطرة أحكام القانون ووجوب احترامه والعمل بمقتضاه، فليس لأي أحد كان أن يأتي تصرفاً مخالفاً لقوانين البلاد، وإلا سادت الفوضى وخرج النظام عن دائرة الديمقراطية إلى البوليسية والاستبداد، وهو من جهة أخرى وفي ذات الوقت يعني أن يتقيد كل تشريع بالتشريع الأعلى منه درجة، فلا يصح أن يتعارض تشريع فرعي مع تشريع عادي، بل يكون الأول في دوره تبعية للثاني، حتى ينسجم البناء القانوني للدولة وفق ما بات يعرف بمبدأ تدرج القواعد القانونية<sup>130</sup>.

ويعد مبدأ المشروعية أحد أهم مبادئ القانون على الإطلاق، لما له من أثر على صعيد علم القانون بمختلف فروع وأقسامه العامة والخاصة، وكلما ظهر مبدأ المشروعية وبدت آثاره ومعالمه كلما اختفت مظاهر الدولة البوليسية؛ ذلك أن مبدأ المشروعية يمثل الضابط العام للدولة في علاقاتها المختلفة مع الأفراد، فلا يجوز لها طبقاً لهذا المبدأ أن تأتي سلوكاً مخالفاً للقانون بإصدار قرار غير مشروع، وإن بادرت إلى فعله تعين على القضاء بعد رفع الأمر إليه التصريح بإلغاء هذا القرار محافظةً على دولة القانون<sup>131</sup>.

ويمثل مبدأ المشروعية من جهة أخرى صمام أمان بالنسبة لحقوق الأفراد وحررياتهم، وهو الحصن الذي يكفل صيانتها وحمايتها من أي اعتداء قد يطالها، فالسلطة الإدارية وإن كان معترف لها في كل الأنظمة القانونية بسلطة اتخاذ إجراءات الضبط للمحافظة على النظام العام وعناصره فإن ممارستها لهذه السلطة مقيدة بمراعاتها مبدأ المشروعية.

<sup>130</sup> متولي، عبد الحميد، القانون الدستوري والأنظمة السياسية مع المقارنة بالمبادئ الدستورية في الشريعة الإسلامية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005، ص73.

<sup>131</sup> بوضياف، عمار، مبدأ المشروعية ودور القضاء الإداري في حمايته، الأكاديمية العربية- الدانمارك، بدون سنة نشر، ص3.

ولقد حرص المشرع الفلسطيني على هذين المبدأين كل الحرص أيماناً منه بأهميتهما في بناء الدولة الفلسطينية، فنص على أن مبدأ سيادة القانون أساس الحكم في فلسطين، وتخضع للقانون جميع السلطات والأجهزة والهيئات والمؤسسات والأشخاص، وأُفرد للحقوق والحريات باباً مستقلاً، وحظر الاعتداء عليها، واعتبر كل اعتداء على أي من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها القانون الأساسي أو القانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وأوجب على السلطة الوطنية تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الضرر<sup>132</sup>.

وإذا كان الأصل أن يضع المشرع الخطوط العامة التي تعمل السلطة التنفيذية في نطاقها، إلا أن الإدارة ليست بالآلة الصماء، بل تتكون من أفراد مبصرين يواجهون ظروف متغيرة، تقتضي في كثير من الحالات تنويعاً في المعاملة، وللجماعة مصلحة في أن تمكن الإدارة من مواجهة كل حالة وفقاً لظروفها الخاصة حتى يمكن تحقيق المصلحة العامة.

ولهذا يقر الفقه والقضاء بل والمشرع أيضاً للإدارة ببعض الامتيازات التي تستهدف موازنة مبدأ المشروعية، كالسلطة التقديرية، وأعمال الحكومة والسيادة، ونظرية الظروف الاستثنائية، فإذا ما واجهت الإدارة ظرفاً استثنائياً لا يمكن معه التقيّد بقواعد المشروعية العادية، ولم يكن ثمة تشريع يخول الإدارة سلطات كافية لمواجهة تلك الظروف الاستثنائية فإن العمل يجري على السماح للإدارة بالتححر مؤقتاً من قواعد المشروعية العادية بالقدر اللازم لمواجهة تلك الظروف<sup>133</sup>.

ولم يتخذ الفقهاء بشأن حالة الضرورة ونظريتها موقفاً واحداً بطبيعة الحال، فقد رفضها الفقه الأنجلو سكسوني رفضاً قاطعاً، وانقسم الفقه الأنجلو أمريكي حيالها إلى قسمين: فمنهم من قبلها باعتبارها نظرية واقعية أو سياسية، ومنهم من قبلها باعتبارها نظرية قانونية، وفيما يلي نورد بحثاً موجزاً للآراء القابلة للنظرية، ثم نتطرق تباعاً إلى آثار هذه النظرية على مبدأ المشروعية وفق التقسيم الآتي:

<sup>132</sup> راجع في ذلك، القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المواد (6،32).

<sup>133</sup> راجع، الطماوي، سليمان محمد، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص121.

## المطلب الأول: نظرية الضرورة نظرية واقعية أو سياسية

يلتقي عدد غير قليل من الفقه الأنجلو أمريكي (بريطانيا، الولايات المتحدة، وجانب من الفقه الفرنسي) مع الفقه الأنجلو سكسوني، في أن حالة الضرورة لا يمكن أن تعتبر أساساً يبرر الخروج عن القواعد القانونية، إلا إنهم وفي ذات الوقت يرون أن الواقع لا يمكن أن يجرد من كل قيمة واقعية وإن تجرد من القيمة القانونية، فهم يرفضون أن يبنوا على أساس الضرورة نظرية قانونية ولكنهم يقبلون أن يبنوا على أساسها نظرية واقعية أو سياسية<sup>134</sup>.

ويرى هؤلاء أن القانون العام يمكنه في أي دولة أن ينظم السلطات العامة بطريقة تسمح في أوقات الأزمات أو الحرب بتعديل دور كل سلطة، كما أن الدستور نفسه يمكنه أن يتوقع بعض هذه الأزمات فيقوم بالنص على استبدال بعض الاختصاصات العامة بأخرى تتفق مع الحالة القائمة، كما له من جهة أخرى أن يترك ذلك للمجلس التشريعي الذي يباشر ذلك عن طريق التفويض والرقابة، أي بتحديد اختصاصات معينة للحكومة تتحرك فيها كيف شاءت، ولكن إذا لم تكن هذه التدابير منصوص عليها في التشريع والدستور، فإن كل ما يتخذ من اجراءات تقوم به السلطة العامة يعتبر باطل وغير قانوني وبشوبه عدم المشروعية، وتكون السلطة مسؤولة حيال ذلك، ولكن إذا ما اضطرت الدولة لاتخاذ اجراءات مخالفة للقانون لمنع ضرر أو لمواجهة حالة ضرورة أو ظرف استثنائي فهذا لا يرجع إلى حق قانوني لها، وإنما يرجع إلى الحوادث الشاذة التي لم يكن في مقدور المشرع الدستوري أن يتنبأ بها<sup>135</sup>.

ومن ثم أصبحت الظروف الاستثنائية أو حالة الضرورة عذراً سياسياً تعلل بها الحكومة سلوكها أمام البرلمان لتستصدر به قانون التضمينات بقصد إعفائها من المسؤولية، ومعنى ذلك أن كل الإجراءات التي تقوم بها الحكومة بدافع الضرورة متخطية بها أحكام الدستور أو القانون تكون باطلة حتى يعطيها البرلمان الصحة القانونية بمقتضى قانون التضمينات، وعلى الرغم من ذلك لا تعفى الحكومة وعمالها من المسؤولية المترتبة عليها، فالإعفاء هنا فقط من المسؤولية

<sup>134</sup> الجمل، يحيى، نظرية الضرورة في الفقه الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، المرجع السابق، ص32.

<sup>135</sup> غريال، وجدي ثابت، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة 74 من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها، دراسة تحليلية مقارنة، منشأة المعارف، 1988، ص54.

السياسية أمام البرلمان إذا اقنعت الحكومة بأن ما وقع منها مخالفاً للقانون كان ضرورياً لتحقيق مصلحة عامة بدفع خطر داهم<sup>136</sup>.

ومن أعلام الفقه الفرنسي الذين يذهبون هذا المذهب: أسمان وبارتملي ودويز وكاربه دومالبير، حيث يرى الفقيهان بارتملي ودويز أن مبدأ المشروعية هو المبدأ الذي يجب أن يسود حتى في أوقات الأزمات، وأنه ليس هناك شيء يقال له حق الضرورة، وإن كل ما يمكن أن يقال في مثل تلك الظروف هو أن حكم الواقع يطغى بصفة مؤقتة على حكم القانون، وهكذا تبقى الضرورة حالة من حالات الواقع وليست نظرية من نظريات القانون<sup>137</sup>.

وذهب الفقه كاربه دومالبير إلى أن أحداً لا يستطيع أن ينكر على الدولة في حالات الخطر الداهم لجوءها إلى إجراءات على مستوى ذلك الخطر لوقاية كيائها والمحافظة على سلامتها، غير أن الوسيلة المستخدمة في تلك الحالة تكون وسيلة مرتجلة غير سابقة التنظيم أو الإعداد وليس لها قيمة قانونية، وينتهي الفقيه إلى أن الضرورة والقانون هما مصطلحان متنافران يستبعد كل منهما الآخر، وإن التصرفات والقرارات التي تصدرها الحكومة خارج نطاق المشروعية تحت ضغط الضرورة تبقى دائماً من الناحية القانونية تصرفات معيبة غير قابلة للإصلاح ولا حتى عن طريق الإجازة من البرلمان، ذلك أن أي قانون لا يستطيع أن يعطي قيمة لعمل هو في ذاته باطل<sup>138</sup>.

وإذا كان هذا الموقف لجانب من الفقه الفرنسي والانجلو أمريكي يقترب من الفقه الأنجلو سكسوني في رفضه لنظرية الضرورة كنظرية قانونية، إلا أنه ثمة جانب من الفقه الفرنسي إلى جانب الفقه الألماني يرى في الضرورة نظرية قانونية وإن لم يذهب إلى المدى الذي ذهب إليه الفقه الألماني.

<sup>136</sup> عبد القادر، سمير، السلطات الاستثنائية لرئيس الدولة ومدى الرقابة عليها، بدون دار نشر، 1985، ص166.

<sup>137</sup> الجمل، يحيى، نظرية الضرورة في الفقه الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، المرجع السابق، ص32.

<sup>138</sup> راجع في ذلك، زين، محمد، نظرية التفويض التشريعي، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص123.

## المطلب الثاني: نظرية الضرورة نظرية قانونية

يذهب الفقه الألماني في جملته إلى اعتبار نظرية الضرورة نظرية قانونية، ويذهب جانب من الفقه الفرنسي يمثله الفقيهان الكبيران دوجي وهوريو ذات المذهب ولكن باختلاف الاسانيد على النحو الآتي<sup>139</sup>.

### الفرع الأول: الفقه الألماني ونظرية الضرورة

كان الفقه الألماني فيما مضى يعتقد مذهب فقهاء اليونان والرومان، وكانت خلاصته أن الدولة لها السيادة المطلقة التي لا تقبل التحديد، ولكن حدث في أواخر القرن التاسع عشر أن تحول مسلك الفقه الألماني وبدأ الاتجاه إلى تحديد سيادة الدولة، ولذا اتجهوا إلى صياغة نظرية (التحديد الذاتي للسيادة)، ومضمون هذه النظرية أن الدولة هي أسمى الشخصيات القانونية في المجتمع وصاحبة السيادة العليا في الداخل والخارج على حدٍ سواء، وبحكم هذه السيادة تصدر القانون ليعبر عن إرادتها الملزمة لأفراد المجتمع الخاضعين لسلطانها، ومع ذلك يجب أن تلتزم هي ذاتها بالقانون وأن تتقيد بحدوده، وبدون ذلك تسود الفوضى ويحل الاستبداد محل حكم القانون وتفقد الدولة صفة الشرعية<sup>140</sup>.

غير أن الفقهاء الألمان لا ينظرون إلى القانون على أنه غاية في حد ذاته، وإنما وسيلة تمكن من تحقيق غاية سامية، وهي حماية الجماعة والدولة مما قد يهددها من مخاطر، وهذه هي الغاية من كل النظام القانوني، ولذلك يرون أنه في كل مرة يتبن فيها أن تطبيق القانون يتناقض مع هذه الغاية أو لا يؤدي إلى تحقيقها، فإنه يجب التضحية بالقانون في سبيل سلامة الجماعة، تطبيقاً للمبدأ الروماني القديم "سلامة الأمة فوق القانون"، ذلك أنه وإن كانت الدولة تلتزم بمحض إرادتها بالقانون الذي وضعت، فليس معنى ذلك أن تظل مقيدة به في جميع الأحوال والظروف، بل يجوز لها أن تخرج على أحكامه حين يكون ذلك ضرورياً لسلامتها، ولذلك فإن أي خروج عن قواعد النظام القانوني القائم فيما تقتضيه الضرورة يكون في ذاته إجراء سليم ومشروع لأنه يحقق هدف النظام القانوني النهائي وهو المحافظة على سلامة الدولة، فحالة الضرورة تؤدي إلى وجود نظام قانوني جديد يختلف عن النظام القانوني السابق عليها والذي يقوم في الأحوال العادية<sup>141</sup>.

<sup>139</sup> الجمل، يحيى، نظرية الضرورة في الفقه الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، المرجع السابق، ص32.

<sup>140</sup> عبد القادر، سمير، السلطات الاستثنائية لرئيس الدولة ومدى الرقابة عليها، المرجع السابق، ص153.

<sup>141</sup> الجمل، يحيى، نظرية الضرورة في الفقه الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، المرجع السابق، ص44.

ويترتب على ذلك أن الدولة إذا تصرفت على أي نحو نزولاً على حكم الضرورة، فإن تصرفها يكون مشروعاً حتى ولو تضمن مخالفة ظاهرة للقواعد القانونية القائمة، ذلك أن إرادة الدولة هي القانون، وكل ما ترتضيه هذه الإرادة هو عنوان للشرعية ولا يسوغ اعتباره غير مشروع طالما يستند إلى قاعدة قانونية غايتها سلامة الدولة، وما دامت إن هذه الإجراءات مشروعة فإن كلاً من الحكومة وموظفيها لا يرتكبون أي مخالفة حين يمارسون هذه الإجراءات، ولذا فإنه لا يتصور تبعاً لذلك أن تقوم في مواجهتهم أدنى مسؤولية<sup>142</sup>.

وترجع بدايات التصور القانوني لنظرية الضرورة في الفقه الألماني إلى أصول فلسفة هيجل وفكرته عن سيادة الدولة التي لم تكن سوى تطبيق لمأثورة سيسرون القديمة: "سلامة الشعب فوق القانون"، حيث يرى هيجل أن الدولة هي التي أوجدت القانون وهي تخضع له لتحقيق مصالحها، وعلى ذلك فلا خضوع عليها إذا كان صالحها هو عدم الخضوع، ويقول: "إن القانون هو وسيلة لغاية هي حماية الجماعة، فإذا لم تؤد القواعد القانونية إلى هذه الغاية فلا يجب الخضوع للقانون، وعلى الحكومة أن تضحى به في سبيل الجماعة"<sup>143</sup>.

وعلى هذا النحو يكون الفقهاء الألمان قد صاغوا من فكرة الضرورة نظرية قانونية، تضي صفة الشرعية على الأعمال التي تتخذها الدولة في حالة الضرورة للمحافظة على بقائها مهما كانت مخالفة للدستور والقانون، وبالتالي فإن الدولة لا تسأل عن هذه الأعمال<sup>144</sup>.

### الفرع الثاني: الفقه الفرنسي ونظرية الضرورة

لم تكن النظرة الألمانية لحالة الضرورة في حقيقتها نظرة قانونية بقدر ما كانت نظرة دكتاتورية استبدادية تهدف إلى إضفاء طابع قانوني على نهج استبدادي واضح، ولذلك لم تكن مقبولة بالمطلق لدى بعض الفقه الفرنسي، غير أنه وفي ذات الوقت رفض بعضهم نظرة الجانب الأغلب من الفقه الفرنسي إلى حالة الضرورة على أنها نظرية واقعية سياسية، وفضلوا عليها النظرة القانونية ولكن على وجه مغاير للفقه الألماني.

---

<sup>142</sup> راجع، غبريال، وجدي ثابت، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة 74 من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها، دراسة تحليلية مقارنة، المرجع السابق، ص66، وكذلك، عبد القادر، سمير، السلطات الاستثنائية لرئيس الدولة ومدى الرقابة عليها، المرجع السابق، ص159.

<sup>143</sup> راجع في ذلك، زين، محمد، نظرية التفويض التشريعي، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص125.

<sup>144</sup> علي، أحمد مدحت، نظرية الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص236.

ولعل العميد دوجي أول من أخذ بالنظرة القانونية لحالة الضرورة فأباح للسلطة التنفيذية إصدار لوائح تشريعية رغم أن النظام الدستوري الفرنسي لا يسمح بذلك لمجابهة الظروف الطارئة ودفع أخطارها، وأكثر من ذلك فقد أباح لهذه السلطة إصدار لوائح معدلة أو معطلة لقوانين معمول بها وإصدار لوائح في موضوعات لا تختص بإصدارها في الأوقات العادية<sup>145</sup>.

ويشير دوجي إلى أن الفقه الألماني قبل دون تردد نظرية الضرورة، وأنه بذلك كان منطقياً مع نفسه، كما إن بعض الدساتير الألمانية نصت على هذا الحق صراحةً، وأعطت للسلطة التنفيذية حق إصدار لوائح الضرورة في غيبة البرلمان، إلا أن فرنسا على الرغم من كثرة الدساتير التي شاهدها، لم تعرف إلا دستوراً واحداً هو دستور السنة الثامنة يعترف بحالة الضرورة ويرتب عليها نتائجها، ولم تنص الدساتير اللاحقة على نص مشابه، ولكنه يرى مع ذلك أن الحكومة تستطيع في ظروف معينة وبشروط خاصة أن تتمتع بذلك الحق الذي تصدر على أساسه لوائح الضرورة، وأنه لا يمكن القول في ظل القانون الوضعي القائم أن الحكومة لا تستطيع مهما كانت الظروف الملجئة أن تصدر لوائح تشريعية تواجه بها حالة الضرورة، ولكنه يحذر في ذات الوقت من الوصول إلى نظرية الضرورة كما قال بها الفقه الألماني معلناً أن ذلك المنحدر سريع وخطير، وبأن الأبواب يجب ألا تفتح على مصاريعها حتى في الظروف الاستثنائية أمام الحاكمين مهما كانت صفاتهم الشخصية<sup>146</sup>.

ويقول دوجي أنه مستعد أن يرى الحكومة في بعض الظروف الاستثنائية وتحت ضغط الضرورة تصدر لوائح تشريعية، وأن هذه اللوائح في هذه الظروف الاستثنائية تستطيع أن توقف أو أن تعدل أو أن تلغي القوانين القائمة، وذلك إذا ما اجتمعت لها شروط ثلاثة هي: أن تكون هناك حرب خارجية أو عصيان مسلح أو إضراب عام للموظفين، ثم أن تكون هناك استحالة مادية لجمع البرلمان، أو على الأقل أن لا يكون البرلمان في حالة اجتماع، ولا يمكن مع حالة الضرورة انتظار دعوة البرلمان للاجتماع، ثم أخيراً أن تصدر الحكومة هذه اللوائح التشريعية وفي نيتها المعلنة أو المفترضة أن هذه اللوائح ستخضع لتصديق البرلمان وإجازته عندما يصبح اجتماعه ممكناً<sup>147</sup>.

<sup>145</sup> جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص20.

<sup>146</sup> عبد القادر، سمير، السلطات الاستثنائية لرئيس الدولة ومدى الرقابة عليها، المرجع السابق، ص152.

<sup>147</sup> الجمل، يحيى، نظرية الضرورة في الفقه الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، المرجع السابق، ص44.

ويعتبر العميد الفرنسي هوريو أيضاً من أنصار هذه النظرة، حيث وصل في تصوره وتصويره لفكرة الضرورة إلى حد كبير من فهم الفقه الألماني لها، ويرى هوريو أن لحالة الحرب أو الضرورة انعكاساتها على النظام القانوني، بما يقتضي قيام نظام قانوني خاص تستند إليه الإجراءات الضرورية العاجلة المتخذة لمواجهة الظروف الاستثنائية، وقد تنطوي هذه الإجراءات على مخالفة لنظام المشروعية السائد في الظروف العادية، لكنها تخلق نوعاً من المشروعية وصفه هوريو بمشروعية الظرف، وهذه المشروعية تخلق بدورها نوعاً من الديكتاتورية الواقعية للسلطة التنفيذية، ولاسيما في حالة الحرب، حينما تتطلب ضرورات الحرب ذلك، ويقرر هوريو أيضاً أن الحكومة في مواجهتها للظروف الاستثنائية، ولئن خرجت على إطار المشروعية العادية، إلا أنها لا تخرج على إطار القانون بالمعنى العام، طالما توافرت حالة الدفاع الشرعي، ويختتم هوريو بقوله: "إن نظرية الدفاع الشرعي ليست سوى أهون الضررين أو أقل الشرين عند الموازنة بين المصالح المهددة وانتهاك القوانين النافذة أو وقفها أو تعديلها"<sup>148</sup>.

وهكذا يمكن القول أن النظرية الفرنسية تختلف عن النظرية الألمانية في أن الأخيرة وإن رأت في الضرورة حقاً خالصاً دون قيود يمنح للإدارة استناداً إلى حالة الضرورة، إلا أن هذا الحق طبقاً للنظرية الفرنسية ليس مطلقاً، بل هو مقيد بشروط والتزامات معينة، مؤكداً بذلك بقاء دولة القانون في ظل هذه الظروف، بل أنهم يلزمون الإدارة أحياناً بأن تعوض الأفراد عن الأضرار التي تحدثها تصرفاتها بهم والتي تبررها هذه الظروف<sup>149</sup>.

وفي الحقيقة، إن الرؤية القانونية الفرنسية لنظرية الضرورة هي الأقرب إلى الصواب والواقع، ذلك أن مبدأ المشروعية يشمل إلى جانب وجهه العادي الذي يطبق في الأوقات والظروف العادية، وجهاً ثانياً استثنائياً يتمثل في النصوص والقواعد القانونية الاستثنائية إن وجدت، إلى جانب النظرية القانونية للضرورة التي كفل القضاء في معظم الدول وضع شروط اللجوء إليها وشروط تطبيقها وضوابط خروجها على مبدأ المشروعية العادية<sup>150</sup>.

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أن نظرية الضرورة أو الظروف الاستثنائية قد حفلت بالمناقشة والجدل والخلافات الفقهية ما لم يحفل به موضوع آخر، وذلك لأهمية الموضوع على الحريات

<sup>148</sup> راجع، غبريال، وجدي ثابت، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة 74 من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها، دراسة تحليلية مقارنة، المرجع السابق، ص 72.

<sup>149</sup> علي، أحمد مدحت، نظرية الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص 239.

<sup>150</sup> جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص 21.

العامة، ولعل من أهم النواحي التي دار حولها النقاش والجدل هو التكييف القانوني أو الأساس الذي ترجع إليه النظرية، فمن الفقهاء من يرجع أساسها إلى فكرة الاستعجال التي تقدر في كل حالة على حده، ومنهم من يرجعها إلى فكرة سير المرافق العامة بانتظام واطراد، ومنهم من يرجعها إلى فكرة الوحدة الوطنية، ولكن الرأي الغالب في الفقه يعتبر فكرة الضرورة وسلامة الدولة هو الأساس لهذه النظرية كما رأينا<sup>151</sup>.

### المطلب الثالث: الآثار المترتبة على النظرية القانونية لحالة الضرورة

قد يتبادر إلى الذهن أن الظروف الاستثنائية تمحو كافة العيوب التي قد تصيب تصرفات الإدارة الصادرة عن هذه الظروف، وذلك بحكم أن القضاء الفرنسي والمصري قد قضى في كثير من أحكامه بمشروعية تصرفات إدارية جرى على الحكم بعدم مشروعيتها في الظروف العادية، ومن هنا تبدو أهمية تحديد أثر نظرية الضرورة على مبدأ المشروعية في تحديد نطاق سلطات الضرورة ومداهها، فإذا سلمنا بأثر كلي يهدم قواعد المشروعية فإن هذا يعني أن السلطة التنفيذية تستطيع أن تنتهك كافة قواعد المشروعية، بينما لو سلمنا بأثر جزئي لأحكام الضرورة على مبدأ المشروعية فإن هذا يعني أن السلطة التنفيذية لا تملك تجاوز جميع قواعد المشروعية<sup>152</sup>.

ومن هنا تثار التساؤل عن أثر إعمال نظرية الضرورة على مبدأ المشروعية، فهل تضيء هذه النظرية صفة الشرعية على كافة تصرفات الإدارة التي تصدر خلال فترة بقائها فتصبح تصرفات مشروعة لا تسأل عنها الدولة؟

وفي إطار الإجابة عن هذا التساؤل يذهب البعض إلى أن الضرورة لا تؤدي إلى هدم المشروعية أو تجاوزها تجاوزاً كلياً، بمعنى أن نظرية الضرورة تؤثر تأثيراً جزئياً فحسب على قواعد المشروعية، وذكر في هذا السياق أن الاتجاه العام للفقه يأخذ بالأصل الشرعي القائل بأن الضرورات تبيح المحذورات، وأن الإباحة لا تعني التضحية بمبدأ الشرعية في حالة الضرورة، وإنما تعني أن نطاق المبدأ يتسع بحيث يحتمل ما لا يحتمله في الظروف العادية، فتصبح كثير

<sup>151</sup> لمزيد من التفصيل حول آراء الفقهاء بشأن الأساس القانوني لنظرية الضرورة راجع، عبد القادر، سمير، السلطات الاستثنائية لرئيس الدولة ومدى الرقابة عليها، المرجع السابق، ص 220 وما بعدها، وكذلك، الطماوي، سليمان محمد، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 123، وكذلك، علي، أحمد مدحت، نظرية الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص 239 وما بعدها.

<sup>152</sup> راجع، غبريال، وجدي ثابت، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة 74 من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها، دراسة تحليلية مقارنة، المرجع السابق، ص 75.

من التدابير غير المشروعة في الظروف العادية مشروعة في الظروف الاستثنائية، وتظل رقابة القضاء ضماناً أكيدة لحسن تطبيق هذه النظرية<sup>153</sup>.

وبهذه المثابة تعتبر نظرية الضرورة استثناءً من مبدأ المشروعية وقيداً يرد عليه، غير أن ذلك لا يكشف عن حدود هذا التوسع ومداه، وهل يمكن أن يتسع مبدأ المشروعية ليشتمل على إجراءات تمس بالدستور وهو أعلى مصادر المشروعية؟ وهل يمكن أن يتسع مبدأ المشروعية ليشتمل على قواعد يخالف مضمونها أحكام القوانين واللوائح؟

إن طبيعة النظام القانوني الاستثنائي الذي تستحدثه الضرورة يختلف اختلافاً جذرياً عن النظام القانوني المعد لحكم المشروعية في الظروف العادية، ومن ثم فإن القول بأن مبدأ المشروعية يتسع ليشمل قواعد مختلفة ومتعارضة في ذات الوقت، هو قول لا يخلو من اللبس، فكيف يمكن لقاعدتين مختلفتين اختلافاً جذرياً في الحكم أن تندرجا تحت دائرة واحدة اتسعت لتشملهما معاً، ولعل الأدق هو القول بأن للضرورة نظامها القانوني الخاص بأحكامه الاستثنائية المتميزة وحلوله المخصصة لمواجهة الأزمات، هذا النظام له خصيصة الاستقلال في علاقته بقواعد المشروعية العادية، ولكن هذه الذاتية لا تنفي واقعاً آخر مقتضاه اشتراك النظامين في احترام الأحكام الدستورية التي تمثل المصدر لكلتا الطائفتين من القواعد العادية والاستثنائية على السواء، وعلى ذلك فالنظام القانوني الاستثنائي للضرورة لا يمكن اعتباره خارجاً على المشروعية لتقيده بالقواعد الدستورية، وهي أعلى مصادر المشروعية ولا تجوز مخالفته لها على أي نحو شأنه في ذلك شأن قواعد المشروعية العادية<sup>154</sup>.

وإذا ما سلمنا بهذه الحقيقة يمسى النظام القانوني الناشئ عن الضرورة يستمد مشروعيته من التقنين الدستوري له، ومن غير المقبول أن ينظم الدستور نظرية تنتهي بإبطال أحكامه أو وقفها أو المساس بها أو حتى اهدار المبادئ الأساسية التي تقوم عليها.

ولذلك قيل بأن قواعد الضرورة لا تؤثر في قواعد المشروعية العامة وإنما هي جزء منها، ذلك أن الظروف الاستثنائية تمارس أثرها في مجال الأزمات وتقرر بموجبها بشروط معينة للإدارة صلاحية مخالفة بعض القواعد اللائحية والتشريعية التي تتكون منها المشروعية العادية،

<sup>153</sup> الجمل، يحيى، نظرية الضرورة في الفقه الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، المرجع السابق، ص 70.

<sup>154</sup> راجع، غبريال، وجدي ثابت، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة 74 من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها، دراسة تحليلية مقارنة، المرجع السابق، ص 78.

وبهذه المثابة يجوز إلغاء وتعديل التشريعات واللوائح القائمة بموجب قرارات وأعمال الضرورة، كما يجوز تقييد الحقوق والحريات العامة بموجب تدابير الضرورة، وتظل القواعد الدستورية في منأى عن أي تغيير أو مساس، لذلك يبدو جزء عدم المشروعية ممتنعاً إذا كنا بالفعل أمام عمل من أعمال الضرورة مطابق للشروط القانونية لاتخاذها، أما جزء عدم الدستورية فيظل قائماً إذا خالف عمل الضرورة إحدى القواعد الدستورية<sup>155</sup>.

وقد كان الفقه القديم يعطي للإدارة الحق في إيقاف العمل بمواد الدساتير، على أساس أن أمن الدولة وسلامتها يجب أن يكون له الأولوية على حقوق الأفراد وحرياتهم العامة، لأنه مهما قيل بوجود احترام النظام الدستوري فإن حق الدولة في تعطيل الدستور وفي إيقاف الضمانات الدستورية وإقامة حكم استثنائي يمثل هو الآخر حقاً قديماً يلزم في قدمه النظام الدستوري نفسه إذ الاستثناء يلزم القاعدة دائماً<sup>156</sup>.

ويرى البعض أنه في حال عدم وجود النص الدستور المنظم لحالة الضرورة والسلطات الاستثنائية الممنوحة للسلطة التنفيذية، فإن الفقه والقضاء قد أباحا للسلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية وقف العمل مؤقتاً بقواعد الدستور المتعلقة بتوزيع الاختصاصات بين السلطات أو المحتوية على ضمانات الحريات العامة للأفراد، وذلك لحين تخطي عقبة الظروف الصعبة والوصول بالبلاد إلى كامل قواعد الشرعية العادية، أما إلغاء الدستور أو تعديله فهو أمرٌ مرفوض بالكلية وخارج عن إطار البحث تأسيساً على أن الهدف الأساسي من نظرية الظروف الاستثنائية هو حماية الدستور باعتباره قمة الشرعية العادية<sup>157</sup>.

وفي الحقيقة تشكل النصوص الدستورية الحد الأدنى والأساسي لقواعد المشروعية العامة الذي يجب توافره في جميع الظروف والتي لا يجوز مخالفتها أو تعطيلها، فضلاً عن أن القوة المعطاة لإجراءات الضرورة هي قوة القانون، وهي لا تقوى على إجراء التعديل أو الوقف أو الإلغاء إلا لقاعدة في ذات المرتبة أو قاعدة دونها.

---

<sup>155</sup> راجع، غبريال، وجدي ثابت، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة 74 من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها، دراسة تحليلية مقارنة، المرجع السابق، ص79، وكذلك، الحلو، ماجد راجب، القانون الدستوري، المرجع السابق، ص174.

<sup>156</sup> راجع، الجوهري، ثروت عبد الهادي، مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في جمهورية مصر العربية والرقابة عليها، دراسة مقارنة بالدستور الفرنسي، المرجع السابق، ص153.

<sup>157</sup> راجع، يوسف، مجدي متولي، أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ الشرعية، المرجع السابق، ص187.

## المبحث الثاني: الرقابة البرلمانية على القرارات بقوانين في النظام الفلسطيني

سبق وأن أشرنا إلى أن ما تتخذه السلطة التنفيذية من تدابير استثنائية لمواجهة الأزمة لم يعد أمراً خارجاً عن المشروعية في الفكر القانوني، وإنما أصبحت هذه السلطات بفضل نظرية الضرورة تمثل أهم أبعاد المشروعية العامة باعتبارها الوجه الآخر للمشروعية العادية.

وفي إطار بسط رقابته على السلطات الاستثنائية لرئيس السلطة الوطنية، أوجب القانون الأساسي عرض القرارات بقوانين على المجلس التشريعي في أول جلسة يعقدها بعد صدورها ليقرر ما يراه بشأنها.

ويعتبر المجلس التشريعي من أهم الأجهزة المؤهلة للقيام بدور الرقابة على السلطات الاستثنائية الممنوحة للسلطة التنفيذية في حالات الضرورة نظراً لطبيعته السياسية أولاً، ثم إن سلطات وصلاحيات الأزمة تقوم أساساً على تمتع السلطة التنفيذية بمكنة إصدار قرارات لها قوة القانون بحيث تستطيع أن توقف أو تعدل أو تلغي بعض أحكام القوانين العادية، ومن ثم يكون هو الأقدر على رقابة الدور الذي كان من المفترض أن يقوم به هو أصلاً<sup>158</sup>.

ويتمتع المجلس التشريعي طبقاً للمادة (43) من القانون الأساسي برقابة خاصة تتيح له أن يعبر عن إرادته الواضحة بشأن القرارات بقوانين بما يحقق للرقابة البرلمانية فاعليتها.

### المطلب الأول: عرض القرارات بقوانين على المجلس التشريعي ومقتضيات الرقابة

إذا كان المجلس التشريعي يفتقد الرقابة السابقة أو المعاصرة على الصلاحيات الاستثنائية ولاسيما التشريعية التي يملكها رئيس السلطة الوطنية في حالات الضرورة التي لا تحتمل التأخير، فإنه لا يغفل سلطانه عن بسط رقابته اللاحقة على هذه السلطات والقرارات التي أعطى لها القانون الأساسي قوة القوانين العادية.

ولذلك توجب الدساتير عادة أن تعرض لوائح الضرورة والظروف التي أحاطت بها على المجلس التشريعي ليقرر ما يراه بشأنها، وهو التزام أوجبه القانون الأساسي على عاتق السلطة التنفيذية ورتب على عدم القيام به زوال ما كان للقرارات بقوانين من قوة القانون.

ومن هنا لا تعتبر عملية العرض مجرد إجراء شكلي لا أهمية له، بل هو اعتراف من القائم على سلطات الضرورة بأنه لم يلجأ إلى هذه اللوائح إلا تحت ضغط الضرورة ولهدف

<sup>158</sup> جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص45.

مشروع، ومن ثم فهو يعبر عن إرادته الواضحة في الخضوع للرقابة البرلمانية وذلك بتقديم كافة المبررات والبواعث التي دفعتها إلى العمل احتراماً منه للمشروعية<sup>159</sup>.

ولم يحدد المشرع الدستوري الفلسطيني مدلول العرض الذي أوجبه بشأن القرارات بقوانين طبقاً لنص المادة (43) من القانون الأساسي شأنه في ذلك شأن معظم المشرعين الدستوريين مما أوجد خلافاً قانونياً بين الفقهاء حول هذه المسألة.

فمن الفقهاء من ذهب إلى القول بأن العرض يتحقق بمجرد إيداع القرارات بقوانين لدى الأمانة العامة للمجلس التشريعي تمهيداً لعرضها عليه، على ألا يكفي في ذلك ذكر قائمة بعناوين القرارات بقوانين وإنما ينبغي إيداع نصوصها كاملة، ذلك أن عملية البحث والمناقشة والتصويت تحتاج إلى وقت طويل وهي خارجة عن إرادة السلطة التنفيذية<sup>160</sup>.

ومنهم من لم يكتف بعملية الإيداع ويرى أن العرض لا يكتمل إلا باكتمال مراحل ثلاثة هي: إيداع النصوص كاملة، ثم مناقشة المجلس لما أودع إليه، وأخير التصويت عليها بالموافقة أو الرفض، وإن كان يسلم بأنه لدرء المسؤولية عن السلطة التنفيذية والمحافظة على صحة اللوائح التشريعية وسريانها، فإنه يكفي أن تبدأ عملية العرض خلال المواعيد المحددة بإيداع نصوص اللوائح التشريعية كاملة لدى مكتب المجلس<sup>161</sup>.

ويرى الباحث أن العرض يكون صحيحاً ومستوفٍ للشكل الذي حددته المادة (43) من القانون الأساسي بمجرد إيداع القرار بقانون بكامل نصوصه لدى الأمانة العامة للمجلس التشريعي أخذاً بالرأي الأول؛ ذلك أن العرض إجراءً شكلياً نص عليه القانون الأساسي ولا يستهدف بالدرجة الأولى تحقيق الرقابة البرلمانية بقدر ما يستهدف اكتمال متطلبات وشروط المادة (43) من القانون الأساسي، بدليل أن القانون الأساسي رتب على عدم استيفاء هذا

<sup>159</sup> جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص45.

<sup>160</sup> السيد صبري، اللوائح التشريعية، وهاني الطهرواي، نظرية الضرورة في القانون الإداري والدستوري وتطبيقاتها في التشريع الأردني، مشار إليهما عند، الكايد، زياد، القوانين المؤقتة في النظام القانوني الأردني، المرجع السابق، ص166، وكذلك، إمام، شفيق، تشريعات الضرورة في غياب البرلمان، المرجع السابق، ص110، وكذلك الشطناوي، فيصل، الرقابة على مشروعية القوانين المؤقتة في الأردن، مجلة المنارة، المجلد 13، العدد 8، 2007، ص344.

<sup>161</sup> جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص91.

الاجراء زوال ما كان لها من قوة القانون دون حاجة لتدخل المجلس التشريعي سواء بالقبول أو الرفض، بل إن المجلس التشريعي لا يملك مناقشة القرار بقانون الذي لم يعرض عليه.

وإلى ذلك ذهبته المحكمة الدستورية العليا في مصر لدى معرض بحثها لدستورية القرار بقانون رقم 168 لسنة 1998 حيث جاء في حكمها أن: "القرار المطعون فيه قد صدر أثناء العطلة السنوية لمجلس الشعب، بما يقتضي عرضه على المجلس أثناء المدة المشار إليها، وهو العرض الذي يتم بإيداع القرارات بقوانين في المجلس وإحالتها إلى اللجان المختصة لدراستها على أن تكون لها الأولوية على ما عداها من الأعمال وفقاً لنص المادة 173 من اللائحة الداخلية للمجلس"<sup>162</sup>.

ولقد جرى العمل منذ صدور الدستور المصري لسنة 1923 على تحديد معنى العرض بأنه تقديم اللوائح وإيداعها البرلمان، غير أنه في عام 1930 عندما انعقد البرلمان المصري لأول مرة بعد تعطيل الحياة النيابية، تقدمت الحكومة للبرلمان بقائمة من المراسيم بقوانين التي صدرت خلال فترة التعطيل، ولم تودع الحكومة نصوص هذه المراسيم، ولكن البرلمان لم يتعرض لمناقشة صحة هذا العرض، واعتبر أن العرض بقائمة يعد كافياً، بيد أن الموضوع أثير مرة أخرى عند اجتماع البرلمان لأول مرة عقب إلغاء دستور 1930 وإعادة العمل بدستور سنة 1923، فصرح رئيس مجلس النواب في أولى جلساته: "بأنه في هذا الاجتماع الاستثنائي أرسلت الحكومة خطاباً إلى المجلس تقرر فيه إيداع القوانين التي صدرت في الفترة التي سبقت انعقاد البرلمان ولكن هذه القوانين لم تودع فعلاً، وإنما أرفق بالخطاب كشافاً ببيانها"، واقترح إحالة موضوع اعتبار هذا العمل إيداعاً صحيحاً إلى لجنة الشؤون الدستورية ووافق المجلس على ذلك، حيث قررت هذه اللجنة أن السوابق الدستورية قد فسرت العرض بأنه الإيداع الفعلي، وأن الحكومات المختلفة- فيما عدا حكومة سنة 1930- قد جرت على إيداع المراسيم بقوانين ولا يمكن الاكتفاء بتقديم قائمة بها، وقد وافق مجلس النواب على رأي اللجنة فاعتبر أن عرض الحكومة للمراسيم بقوانين كان عرضاً ناقصاً مخالفاً للأعراف الدستورية وهو نفس ما انتهى إليه مجلس الشيوخ آخذاً بتقرير لجنة الحقانية التابعة له<sup>163</sup>.

<sup>162</sup> راجع في ذلك، حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (76) لسنة (22) قضائية

دستورية، جلسة 2002/07/07.

<sup>163</sup> جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص90.

وقد أوجب القانون الأساسي عرض القرارات بقوانين على المجلس التشريعي لدى أول جلسة يعقدها عقب إصدارها، مثله في ذلك مثل المشرع الأردني وبخلاف المشرع المصري والكويتي اللذين أوجبا عرض مئيلتها على السلطة التشريعية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها<sup>164</sup>.

ويترتب على ذلك أنه إذا لم تعرض هذه القرارات على المجلس التشريعي في أول جلسة يعقدها عقب إصدارها، فإنها تفقد ما لها من قوة بأثر رجعي حتى لو عرضت على المجلس بعد ذلك، لأن العرض اللاحق الذي يتم بعد الموعد المحدد دستورياً ليس من شأنه أن يعيد لهذه اللوائح قيمتها القانونية، وإن كان يبقى للمجلس أن يقر قانوناً جديداً بمضمون ومحتوى هذه القرارات من أحكام وأن يضمه أثراً رجعياً في حدود الشروط الوارد في المادة (117) من القانون الأساسي، ولا يعتبر هذا القانون تصحيحاً للقرار الذي زالت قوته بحكم القانون الأساسي<sup>165</sup>.

وحسناً فعل المشرع المصري والكويتي إذ أتاحا للسلطة التنفيذية خمسة عشر يوماً لعرض لوائح الضرورة على السلطة التشريعية إذا كان المجلس قائماً بما يستدعي دعوة البرلمان للانعقاد في دورة غير عادية لبحث هذه المراسيم، فلا أدعى من الظروف الاستثنائية التي تصدر فيها هذه المراسيم لتوجيه الدعوة للبرلمان للانعقاد في دورة غير عادية، ثم إن في تحديد هذه المدة القصيرة قطع الطريق أمام التمادي في السلطات الاستثنائية وسوء استغلالها لفترة قد تطول بما تمسي معه الرقابة اللاحقة صعبة نظراً للنتائج والآثار الواقعية التي تترتب عليها.

وباستيفاء السلطة التنفيذية لإجراء العرض في مدته القانونية يكون قد تم صحيحاً حتى ولو لم يتم تسجيل هذه اللوائح في قيود سجلات المجلس التشريعي وتكون الحكومة بذلك قد أوفت بالتزامها<sup>166</sup>.

أما إذا لم تعرض السلطة التنفيذية القرارات بقوانين على المجلس التشريعي، فإنها بذلك تكون قد أخلت بالتزامها، ورتب القانون الأساسي على هذا الإخلال زوال ما كان لهذه القرارات

---

<sup>164</sup> راجع في ذلك المادة (94) من الدستور الأردني لسنة (1952)، والمادة (147) من دستور مصر لسنة 1971، وكذلك المادة (71) من الدستور الكويتي لسنة (1962).

<sup>165</sup> راجع، جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص 94.

<sup>166</sup> عبد السلام، عبد العظيم، الدور التشريعي لرئيس الدولة في النظام المختلط، دراسة مقارنة، دار النهضة الحديثة، 2004، ص 210.

من قوة القانون بأثر رجعي يترد إلى تاريخ صدورها بقوة نص القانون الأساسي دون حاجة إلى إصدار قرار بذلك من المجلس التشريعي.

### المطلب الثاني: نطاق الرقابة البرلمانية على القرارات بقوانين

تقوم الرخصة الاستثنائية في حالات الضرورة التي لا تحتمل التأخير على قيام رئيس السلطة الوطنية بإصدار قرارات لها قوة القانون إذا دعت الحاجة لذلك في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، وقد جعل القانون الأساسي لهذه القرارات قوة القانون العادي، وينبسط عليها تبعاً لذلك نوعان من الرقابة: رقابة على دستوريتها، ورقابة أخرى على ملائمتها، ولا تمتد إليها رقابة المشروعية العادية في إطار تدرج القواعد القانونية ومخالفتها لقانون نافذ.

### الفرع الأول: الرقابة على ملائمة القرارات بقوانين

ترك المشرع الدستوري لرئيس الدولة السلطة الكاملة في تقدير الضرورة التي تستدعي التدخل عن طريق القرارات بقوانين لمواجهتها بالتدابير والإجراءات التي من المفترض فيها أن تتغيا الصالح العام في تحقيق أمن وسلامة الدولة، إلا أنه وفي مقابل ذلك خلع على هذه السلطة رقابة خاصة لبحث مدى مناسبة وملائمة القرارات بقوانين لمواجهة حالة الضرورة.

وتستدعي رقابة الملائمة أن يدقق المجلس التشريعي في الوجود الفعلي لحالة الضرورة التي لا تحتمل التأخير وتقدير مدى ملائمة تدخل السلطة التنفيذية عن طريق إصدار القرارات بقوانين ومدى تلبية القرارات بقوانين لحاجات الضرورة<sup>167</sup>.

وتشمل رقابة الملائمة كذلك التحقق من سلامة التكييف للوقائع التي تذرعت بها السلطة التنفيذية لإصدار القرارات بقوانين، فقد يتحقق المجلس من الوجود المادي للوقائع ولكنه يرى أنها لم تكن بالأهمية أو بالخطورة التي تبرر تدخل السلطة التنفيذية.

وتتسم رقابة الملائمة بقدر كبير من الصعوبة والتعقيد، إذ تقتضي من المجلس التشريعي أن يضع نفسه موضع السلطة التنفيذية في تقدير العناصر التي أحاطت بالوقائع التي تدخلت على أساسها السلطة التنفيذية، للتحقق من أن الوصف الذي خلعتة على تلك الوقائع يرقى بها إلى أن تكون سبباً لاستخدام الرخصة الاستثنائية في التشريع<sup>168</sup>.

<sup>167</sup> إمام، شفيق، تشريعات الضرورة في غياب البرلمان، المرجع السابق، ص 159.

<sup>168</sup> راجع، إمام، شفيق، تشريعات الضرورة في غياب البرلمان، المرجع السابق، ص 160.

ومن الفقه من يرى أنه ليس للمجلس التشريعي الحق في أن يراقب شرط الضرورة وليس له أن يمحص أو يدقق في الأسباب والمبررات والظروف التي أدت إلى صدور القرار بقانون، على اعتبار أن هذه مسألة تختص بها الهيئة التنفيذية وحدها فهي المرجع الأول والأخير لتقدير حالة الضرورة<sup>169</sup>.

ولم يجد هذا الرأي الذي قال به قلة من الفقه ترحيباً واستحساناً عند كثيرين، بل كاد الفقه أن يجمع على أن تقدير حالة الضرورة وإن كان متروكاً للسلطة التنفيذية إلا أنه يخضع لرقابة المجلس التشريعي.

هذا وقد تصدى مجلس الشعب المصري في دور انعقاده الأول في ظل دستور سنة 1971 للموضوعات التي نظمها المراسيم بقوانين، كما تعرض لدواعي الاستعجال في إصدار القرارات بقوانين في غيبته، وهو ما فعله كذلك مجلس الأمة الكويتي عندما تصدى لدواعي الاستعجال في إصدار المرسوم بقانون رقم (128) لسنة 1992 بإصدار قانون التأمين التكميلي، وكذلك فعل مجلس الأمة الأردني في العديد من القوانين المؤقتة حيث رفض بعض هذه القوانين لأسباب موضوعية، وقد جاء في تقرير اللجنة القانونية المنبثقة من مجلس النواب الأردني بشأن قانون مؤقت قدمته الحكومة تحت مسمى قانون تشجيع وتوجيه الصناعة: "بعد التدقيق في هذا القانون والرجوع إلى قانون تشجيع وتوجيه الصناعة نافذ المفعول والتفكير بمبدأ الأخذ بعدم إقرار قوانين مؤقتة عادية، رأت اللجنة أن توصي المجلس الكريم برد هذا القانون لأن هذا القانون المؤقت صدر بتاريخ 1963/10/27، أي قبل افتتاح مجلس الأمة بمدة أربعة أيام فقط، وكان من الأنسب وتمشياً مع روح الدستور ألا تلجأ الحكومة لوضع هذا القانون كقانون مؤقت، لأنه ليس من الأمور الضرورية التي لا تحتمل التأخير والتي تضطر السلطة التنفيذية لوضع مثل هذه القوانين عادة لمجابهة ظروف استثنائية لم تكن بالحسبان.."<sup>170</sup>.

---

<sup>169</sup> السيد صبري، اللوائح التشريعية، نقلاً عن، الكايد، زياد، القوانين المؤقتة في النظام القانوني الاردني، المرجع السابق، ص93.

<sup>170</sup> راجع في ذلك، بوعركي، عادل أحمد، النظام الدستوري لتشريعات الضرورة، دراسة مقارنة ما بين الأردن والكويت، المرجع السابق، ص106، الكايد، زياد، القوانين المؤقتة في النظام القانوني الاردني، المرجع السابق، ص94.

## الفرع الثاني: الرقابة على دستورية القرارات بقوانين

لئن كان المشرع الدستوري وازن بين المشروعية وسلامة الدولة فأعطى لرئيس السلطة الوطنية صلاحية استثنائية في إصدار قرارات يكون لها قوة القانون طبقاً لنص المادة (43) إلا إنه خط لهذه السلطة الاستثنائية مشروعية خاصة تحوم في حماها ولا تخرج عن إطارها، فإذا ما تعدت حدودها تعدت على الدستور مما يجعلها عرضة للرقابة الدستورية.

وعلى الرغم من أن وجوب مراعاة القرارات بقوانين لأحكام الدستور قد تبدو واضحة دون حاجة لنص إلا أن من الدساتير من صرّح بذلك ضمن نصوصه خوفاً من ضغيان السلطة التنفيذية وجورها على السلطة التشريعية<sup>171</sup>.

وذلك بغية أن تمنع السلطة التنفيذية من التشريع التأسيسي وأن تحول دون إعطائها سلطة تعديل الدستور أو مخالفته أو تعليق العمل بأحكامه وشلّ الحياة الديمقراطية والسياسية منتهزة فرصة غياب المجلس التشريعي الذي ينوب عن الشعب كله<sup>172</sup>.

ولا شك أن تحقق المجلس التشريعي من دستورية القرارات بقوانين يمثل ضماناً هامة حتى لا تتعرض للطعن عليها بعدم دستورتيتها أمام القضاء، خاصة وإن إقرار المجلس التشريعي لهذه القرارات بقوانين لا يترتب عليه سوى مجرد استمرار نفاذها بوصفها الذي نشأت عليه كقرار بقانون دون تطهيرها من العوار الدستوري الذي لازم صدورها<sup>173</sup>.

وتتصب الرقابة الدستورية للقرارات بقوانين على الجوانب الدستورية التي حددها القانون الأساسي في نص المادة (43) منه، فيؤكد المجلس التشريعي من قيام حالة الضرورة التي لا تحتمل التأخير ابتداءً، ثم يراقب احترام السلطة التنفيذية لقواعد الاختصاص والشكل في إصدار هذه التشريعات، كما ويتحقق من أن القرارات بقوانين لم تخالف القانون الأساسي نصاً وروحاً.

---

<sup>171</sup> راجع في ذلك المادة (41) من دستور مصر لسنة 1923، الوقائع المصرية العدد 42، المرجع السابق، ص3، وكذلك المادة (71) من دستور الكويت لسنة 1962، وكذلك المادة (94) من الدستور الأردني لسنة 1952.

<sup>172</sup> عبد القادر، سمير، السلطات الاستثنائية لرئيس الدولة ومدى الرقابة عليها، المرجع السابق، ص672.

<sup>173</sup> راجع في ذلك، حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (28) لسنة (2) قضائية دستورية، جلسة 1985/05/04.

ولا يسوغ هنا القول بأن المحكمة الدستورية هي التي تختص وحدها بالرقابة على دستورية القرارات بقوانين إذ يترتب على ذلك مطالبة المجلس التشريعي أن يشارك في مخالفة الدستور عندما يقر قراراً بقانون مخالفاً للدستور بدعوى أنه لا يملك الرقابة الدستورية<sup>174</sup>.

وقد تصدى مجلس النواب المصري لبحث مدى دستورية المراسيم بقوانين الصادرة خلال فترة تعطيل الحياة النيابية من 1924/12/24 حتى 1926/06/10 فقرر بطلانها بطلاناً أصلياً لمخالفتها لأحكام المادة (41) من دستور سنة 1923 التي لم تكن تعطي حق إصدار المراسيم بقوانين إلا فيما بين أدوار انعقاد المجلس فقط، ولم تتناول فترة الحل، الأمر الذي قرر معه مجلس النواب المصري بطلانها بطلاناً أصلياً، وكذلك تصدى مجلس الأمة الكويتي للمراسيم بقوانين التي قيدت حرية الصحافة خلال فترة تعطيل الحياة النيابية، وهما المرسوم بقانون رقم (73) لسنة 1986 ورقم (134) لسنة 1992 بتعديل بعض أحكام قانون المطبوعات والنشر، فلم يقرهما المجلس لمخالفتها للدستور الذي كفل حرية الصحافة، كما اعتبر مجلس الأمة الكويتي مساساً بحق التقاضي الذي كفله الدستور ما تضمنه المرسوم بقانون رقم (2) لسنة 1989 من حرمان الموظف الذي يعزل بقرار من مجلس الوزراء في حق الالتجاء إلى القضاء، وكذلك تمسك البرلمان الأردني بحقه هذا في كثير من القوانين المؤقتة التي وجد أنها تخالف الدستور<sup>175</sup>.

### المطلب الثالث: سلطات المجلس التشريعي في الرقابة على القرارات بقوانين

تستوفي السلطة التنفيذية التزامها بمجرد عرض القرارات بقوانين التي اتخذتها خلال فترة الضرورة على المجلس التشريعي ليقرر ما يراه بشأنها، وهذا العرض وحده هو بداية الرقابة وليس الرقابة ذاتها إذ يتوجب أن يعقبه تعبير المجلس عن إرادته وهو ما قد يكون ضمناً أو صراحةً.

والتصديق الضمني يكون عن طريق إصدار المجلس قانوناً يحيل على القرار بقانون أو يعدله أو يكمله وقد يتبنى هذا القانون مادة أو أكثر من مواد القرار بقانون<sup>176</sup>.

<sup>174</sup> إمام، شفيق، تشريعات الضرورة في غياب البرلمان، المرجع السابق، ص152.

<sup>175</sup> راجع في ذلك، بوعركي، عادل أحمد، النظام الدستوري لتشريعات الضرورة، دراسة مقارنة ما بين الأردن والكويت، المرجع السابق، ص107، وإمام، شفيق، تشريعات الضرورة في غياب البرلمان، المرجع السابق، ص153.

<sup>176</sup> الخلايلة، عادل أحمد، صلاحيات رئيس الدولة في الظروف الاستثنائية في كل من مصر والأردن - دراسة مقارنة مع أحكام الفقه والشريعة الإسلامية، جامعة عين سمش، 2012، ص329.

وأياً كان أسلوب التصديق الضمني فإنه يماثل تماماً الرقابة عن طريق ممارسة الوظيفة التشريعية، ومن ثم يلحقه عيوب هذا الأسلوب، علاوة على أنه يكون من السهل التشكيك في اعتبار مثل هذه الإجراءات تعبيراً عن إرادة المجلس في التصديق على القرار بقانون، ومن ثم فهو لا يعد ممارسة للدور الرقابي للمجلس بقدر ما هو ممارسة للدور التشريعي، حيث يقتصر دور التصديق الضمني على استهداف المحافظة على سريان القرارات بقانون في المستقبل دون اهتمام بمراقبة إصدارها وتطبيقها في الماضي<sup>177</sup>.

وعليه يبقى التصديق الصريح مصدراً وحيداً لرقابة المجلس الحقيقية على القرارات بقوانين، ولكي يكون هذا الإجراء فعالاً فإنه لا يكفي أن يشترط إصدار قرار صريح من البرلمان بإلغاء القرار بقانون إذا كان غير صالح، إذ معنى هذا أن يبقى القرار بقانون صالحاً ما دام أن المجلس لم يرفضه بعد، وهو أسلوب أقرب إلى التصديق الضمني منه إلى الصريح، وبالتالي فهو غير فعال كأسلوب رقابة، وإنما ينبغي أن يتم هذا التصديق الصريح باشتراط سقوط القرار بقانون تلقائياً إذا لم يوافق عليه المجلس التشريعي خلال مدة معينة تكون كافية لفحصه، فهذا الأسلوب وحده الذي يتفق وروح نظرية الضرورة كما أنه يضع المسؤولية حقيقة على عاتق المجلس ويجبره على تنظيم آثار التصديق، وذلك لإعادة تماسك النظام القانوني للدولة كلياً أو جزئياً بالتنسيق بينه وبين تلك التدابير التي أدت إلى اختلاله حيث يقوم المجلس بتحديد موقع هذه التدابير في داخل المشروعية العادية<sup>178</sup>.

ويختلف الفقه حول آثار التصديق لاسيما فيما يتعلق بالقوة القانونية للوائح الضرورة، فمن الفقه من لا يعترف للتصديق بأي أثر على صلاحية ومشروعية لائحة الضرورة، إلا أنه مع ذلك يؤكد أن غياب التصديق يؤدي إلى بطلان القرار بقانون، فلوائح الضرورة تكتسب قوتها الشرعية منذ صدورها نتيجة الواقع المادي الذي صدرت فيه وهو الطرف الاستثنائي، ولكن هذا الواقع المنشئ للمشروعية لا ينتج أثره قانوناً إلا باكتماله شكلياً عن طريق الاعتراف صراحة بوجوده من جانب المجلس التشريعي، ومن ثم فإن الإجازة اللاحقة من المجلس هي لتقدير ما إذا كانت شروط الضرورة متوافرة أم لا، فإذا كانت متوافرة فإن البرلمان إذ يقر اللوائح التشريعية

<sup>177</sup> جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص 47.

<sup>178</sup> جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص 47.

إنما يقرها من أجل المستقبل، في حين أن قوتها الإلزامية من يوم إصدارها إلى يوم إقرار المجلس تستمدّها من الظروف التي صدرت فيها<sup>179</sup>.

وعلى العكس من ذلك يرى البعض أن القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية خارج نطاق المشروعية تحت ضغط الضرورة وتصرفاتها التي من هذا القبيل تبقى دائماً- من الناحية القانونية- تصرفات معيبة غير قابلة للإصلاح ولا حتى عن طريق الإجازة من المجلس، وإن مثل هذه القرارات تبقى من الناحية القانونية معدومة القيمة ولا يمكن أن تكون بالتالي محلاً للإجازة، وأن الحل التشريعي الوحيد هو أن يصدر قانون بالإجراءات العادية السليمة يضم نصوص القرار أو الإجراء السابق الباطل، ويستطيع هذا القانون أن ينص على الأثر الرجعي له ابتداء من تاريخ صدور القرار الباطل، إما مجرد عرض القرارات التي صدرت على خلاف الأوضاع الدستورية- استناداً إلى حالة الضرورة- على المجلس لإجازتها لا يمكن أن يؤدي إلى تصحيح بطلانها فبطلانها مطلق لا تلحقه إجازة<sup>180</sup>.

ويتخذ البعض مذهباً وسطاً بين الرأيين السابقين، فيقترب من الرأي الأول في الاعتراف للتصديق بأثره المنشئ لمشروعية وسلامة تدابير الضرورة بصفة نهائية، إلا أنه يختلف معه بشأن صلاحية التدبير في الماضي قبل التصديق، فيرى أن للتصديق أثر رجعي يعود إلى تاريخ إصدار سلطة الضرورة للتدبير، حتى ولو لم يقرر المجلس هذا الأثر صراحة، وهو ما يتفق في رأيه مع الواقع والحقيقة، على أساس أن سلطة الضرورة التي تعمل بهدف المحافظة على سلامة الدولة إنما تعمل محل جهاز دستوري آخر، هو المجلس في حالتنا هذه، ولذلك يبدو منطقياً تماماً أن تدخل هذا الجهاز الأخير هو الذي يعطي القيمة القانونية لتدابير الضرورة نهائياً، وبحيث تساوي هذه القيمة نفس ما يكون لعمله من قيمة في حالة عدم وجود الضرورة، ومعنى

---

<sup>179</sup> الفقيه دوجي، مشار إليه عند، جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص48، و الجمل، يحيى، نظرية الضرورة في الفقه الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، المرجع السابق، ص49، وكذلك، العنزي، فهد مطر، نظرية الضرورة في القانون والمراسيم بقوانين كتطبيق لها في الدستور الكويتي، المرجع السابق.

<sup>180</sup> الفقيه كاريه دي ملبرج، مشار إليه عند، الجمل، يحيى، نظرية الضرورة في الفقه الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، المرجع السابق، ص41.

هذا أن تصديق المجلس على العمل اللائحي يمنحه المشروعية باعتباره عملاً لائحياً منذ يوم صدوره ودون أن يغير من طبيعته اللائحية<sup>181</sup>.

ولم يورد القانون الأساسي حكماً خاصاً بالتصويت على القرارات بقانون سواء بالقبول أو بالرفض، وبذلك يكون التصويت عليها وفقاً للأحكام العامة المنصوص عليها في اللائحة الداخلية للمجلس التشريعي، على أنه يشترط لصحة انعقاد المجلس حضور الأغلبية المطلقة للمجلس وهي (أكثرية {نصف + واحد} لكل عدد أعضاء المجلس)، وتصدر القرارات بالأغلبية المطلقة وهي (أكثرية {نصف + واحد} لعدد أعضاء المجلس الحاضرين عند التصويت)، وذلك في غير الحالات التي يشترط فيها أغلبية خاصة<sup>182</sup>.

وقد اشترط المشرع الدستوري الكويتي للتصويت على المراسيم بقوانين بالرفض أغلبية خاصة، وهي أغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم المجلس<sup>183</sup>، وتبرير ذلك أن المشرع الكويتي يرتب آثاراً مختلفة في حال عدم إقرار المراسيم بقوانين وهي أن يزول ما كان لها من قوة القانون بأثر رجعي، وهذا يتطلب أغلبية خاصة لإقراره طبقاً لنص المادة (179) من الدستور الكويتي<sup>184</sup>، بخلاف الأمر في القانون الأساسي لسنة 2003 والدستور المصري لسنة 1923 و1964 والتي لم ترتب على عدم إقرار لوائح الضرورة فيها أي أثر بالنسبة للماضي.

وقد شدّ دستور الجمهورية السورية في الأغلبية المطلوبة لرفض القرارات بقوانين فطلب أغلبية أعضائه المسجلين لحضور الجلسة على ألا يقل عن أكثرية أعضائه، وهو ما لا تبرير له طالما أن إلغاء هذه القرارات سوف ينصرف إلى المستقبل دون أن يكون له أثر رجعي<sup>185</sup>.

---

<sup>181</sup> الفقيه كامي، مشار إليه عند، جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص 49.

<sup>182</sup> راجع، السلطة الوطنية الفلسطينية، النظام الداخلي للمجلس التشريعي، الوقائع الفلسطينية، العدد السادس والأربعين، المرجع السابق، المادة (18).

<sup>183</sup> راجع في ذلك المادة (114) من اللائحة الداخلية لمجلس الأمة الكويتي، مع الإشارة إلى عدم اشتراط هذه الأغلبية في المادة (71) من الدستور الكويتي مما أثار شبهة عدم دستورية المادة (114) المشار إليها، غير أن المحكمة الدستورية بالكويت أقرت بدستوريتها على تفصيل في ذلك يرجع فيه إلى طلب التفسير رقم (2) لسنة 1981 (دستوري)، بجلسة 1981/07/11، والمقدم من رئيس مجلس الأمة بناء على قرار مجلس الأمة الصادر بجلسته المنعقدة في 1981/05/23.

<sup>184</sup> راجع في ذلك المواد (179، 71) من الدستور الكويتي لسنة (1962).

<sup>185</sup> راجع في ذلك المادة (113) من دستور الجمهورية العربية السورية لسنة (2012).

والأصل أن يتطلب الدستور موافقة المجلس أو إقراره لما يعرض عليه من مسائل<sup>186</sup>، والأساس في ذلك أن الرفض في الأصل مفترض دائماً إذا افتقد القرار الأغلبية اللازمة لإقراره، غير أن التصويت بشأن لوائح الضرورة كان استثناءً على هذا الأصل، فالدساتير لم تطلب إقرار المجلس لهذه القرارات أو المراسيم بقوانين كغيرها من الموضوعات التي تدخل في صلاحيات المجلس، لأن لوائح الضرورة تكون لها قوة القانون من تاريخ صدورها وتنتشر في الجريدة الرسمية ليتحقق علم الكافة بها شأنها في ذلك شأن القوانين؛ ومن هنا فإنه لا يلزم في الأصل لاستمرار العمل بهذه اللوائح بعد عرضها على المجلس صدور قرار منه بالموافقة عليها، لأن مثل هذا القرار لا ينشئ حالة قانونية جديدة غير الحالة القانونية القائمة بلوائح الضرورة، فوجودها ثابت لا يزعه إلا أحد أمرين: عدم عرضها على المجلس أو عدم إقرار المجلس لها، ولهذا لم تطلب المادة (147) من دستور مصر لسنة 1971، والمادة (71) من دستور الكويت لسنة 1962، ومثلهما المادة (43) من القانون الأساسي لسنة 2003 الموافقة على لوائح الضرورة، وإنما عرضت فقط للأثر الذي يترتب على عدم إقرار المجلس لها<sup>187</sup>.

وتنتهي رقابة المجلس على القرارات بقوانين بمجرد إصدار القرار برفضها، ولكن قد يحدث أن يلتزم المجلس الصمت دون إبداء رأيه بشأن ما صدر من قرارات بقانون، وهنا يثور التساؤل حول أثر هذا الصمت على تلك القرارات بقوانين ولاسيما في النظام القانوني الفلسطيني الذي يؤخذ عليه أن ترك الأمر مفتوحاً أمام المجلس التشريعي للتعبير عن رأيه حيال القرارات بقوانين التي تعرض عليه دون أن يقيد بمدة زمنية معينة.

فقد ذهب رأي إلى القول بأنه إذا لم يحدد الدستور مدة معينة للتقرير بشأن القرارات بقوانين فإنه يزول ما لها من قوة القانون إذا مضى على عرضها مدة تتجاوز القدر المعقول دون أن يبدي رأيه فيها بالقبول أو بالرفض وذلك على اعتبار أنها مرفوضة ضمناً<sup>188</sup>.

---

<sup>186</sup> راجع، النظام الداخلي للمجلس التشريعي، المرجع السابق، المادة (69)، وكذلك المادة (79) من الدستور الكويتي لسنة (1962).

<sup>187</sup> راجع في ذلك، إمام، شفيق، تشريعات الضرورة في غياب البرلمان، المرجع السابق، ص 147.

<sup>188</sup> خليل، عثمان، التعليق على حكم مجلس الدولة المصري الصادر في 10 فبراير سنة 1948، مجلة التشريع والقضاء، عدد أول، يوليو، سنة 1949، ص 293.

غير أن هذا الرأي الاجتهادي لا سند له من النصوص، فضلاً عن خطورته لعدم الاتفاق على تحديد المدة المعقولة التي تعتبر بعدها اللائحة باطلة، ثم إنه لا يمكن التسليم به إطلاقاً في حالة الأخذ بفكرة البطلان بأثر رجعي في الدساتير التي ترتب ذلك الأثر<sup>189</sup>.

وقد ذهب رأي آخر وبحق إلى القول بأن اللوائح التشريعية في الفرض موضوع البحث تظل محتقظة بقوتها القانونية ونفاذها حتى يبدي البرلمان رأيه فيها صراحة مهما طالت مدة صمته<sup>190</sup>، وهو ما نجد صحته في نص المادة (43) من القانون الأساسي التي أشارت إلى بقاء هذه القرارات بقوانين إلى حين أن يرفضها المجلس التشريعي، وهو الأمر الذي يحدث حالة قانونية جديدة تحتاج لأن يعبر عنها المجلس، أما بقاء العمل بالقرارات بقوانين فهو ثابت لا يحتاج إلى قرار جديد.

ويذكر في هذا السياق أن المشرع الدستوري الأردني قد تفادى هذا الإشكال من خلال تعديل الدستور سنة 2011، حيث عدّل المادة (94) منه فألزم مجلس الأمة بالبيت في القوانين المؤقتة التي تعرض عليه خلال دورتين عاديتين متتاليتين من تاريخ إحالتها، وله أن يقر هذه القوانين أو يعدلها أو يرفضها، فإذا رفضها أو انقضت المدة المنصوص عليها ولم يبت فيها وجب على مجلس الوزراء أن يعلن بطلان نفاذها فوراً، ومن تاريخ ذلك الإعلان يزول ما كان لها من قوة القانون على أن لا يؤثر ذلك في العقود والحقوق المكتسبة<sup>191</sup>.

---

<sup>189</sup> الطماوي، سليمان محمد، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص515.

<sup>190</sup> حافظ، محمود، القرار الإداري، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص257.

<sup>191</sup> راجع المادة (28) من الدستور الأردني لسنة 2011 المعدل للدستور الأردني لسنة 1952.

### المبحث الثالث: الرقابة القضائية على القرارات بقوانين في النظام الفلسطيني

تعد الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية من أهم الوسائل إن لم تكن أفضلها في حماية المشروعية، لما لها من تأثير بالغ وقرار حاسم في ظل الدولة القانونية التي تحترم سيادة مبدأ الشرعية سواء في ظل الظروف العادية أو الاستثنائية<sup>192</sup>.

#### المطلب الأول: خضوع القرارات بقوانين للرقابة القضائية

كشف الواقع العملي أن الحكومات المتعاقبة قد أساءت تطبيقها لحالة الضرورة واتخذتها ذريعة للهروب من رقابة البرلمان فاستفادت من أحكام الضرورة حيث لا ضرورة<sup>193</sup>.

وفي ظل تراجع الثقة بالرقابة البرلمانية على القرارات بقوانين نتيجة للعيوب التي وصمت بها والانتقادات التي وجهت إليها<sup>194</sup>، أخذت الأنظار تتجه نحو الرقابة القضائية لأنها رقابة قانونية تمارس من هيئة متخصصة ومستقلة بعيداً عن التجاذبات السياسية، حتى قيل وبحق إن الرقابة القضائية ضرورية ومكملة لرقابة البرلمان ولا تتعارض معها<sup>195</sup>.

وتخضع القرارات بقوانين للرقابة القضائية تأسيساً على الطبيعة القانونية لها وبوصفها قرارات إدارية لها قوة القانون، بيد أن الفقه قد اختلف بشأن أنماط الرقابة القضائية التي تطالها.

<sup>192</sup> عبد القادر، سمير، السلطات الاستثنائية لرئيس الدولة ومدى الرقابة عليها، المرجع السابق، ص715.

<sup>193</sup> متولي، عبد الحميد، القانون الدستوري والانظمة السياسية مع المقارنة بالمبادئ الدستورية في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص72.

<sup>194</sup> وُجّه لهذا النوع من الرقابة العديد من الانتقادات منها: أن هذه الرقابة تركز أولاً وقبل كل شيء على نوعية أعضاء البرلمان أنفسهم وما إذا كانوا يملكون حقاً الشجاعة الكافية في إبداء رأيهم بكل حرية أم لا، ولاشك أن هذه الركيزة هي بذاتها أول معول هدم في الرقابة البرلمانية أو بالأحرى في فعاليتها، وذلك إما نتيجة للاعتبارات الحزبية التي تفرض على النواب الالتزام برأي الحزب، ومن ثم تضمن الحكومة المشكلة من حزب الأغلبية ولاء البرلمان ورضاه عن تصرفاته كحزب حاكم، وإما نتيجة للاعتبارات التي ترجع إلى المكانة التي يتمتع بها رئيس الدولة في النظم الشمولية أو نظم الحزب الواحد، والذي يتمتع دائماً بسلطة الضرورة بنفسه، كذلك من الانتقادات أيضاً أن الرقابة البرلمانية محض رقابة سياسية خاصة، وإن البرلمان باعتباره جهازاً سياسياً في الأساس لا يهتم في غالب الأحيان بمشروعية اللوائح، وإنما يهتم فقط بمداهها السياسي والعملي، ويترتب على ذلك كله أن تكون آثار الرقابة البرلمانية غير فعالة، وغير منتجة لآثارها؛ ولمزيد من التفصيل بشأن الانتقادات التي وجهت للرقابة البرلمانية راجع، جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص51.

<sup>195</sup> الشنطاوي، فيصل، الرقابة على مشروعية القوانين المؤقتة في الأردن، المرجع السابق، ص354.

ولئن كان الاجماع معقوداً على أن القرارات بقوانين تخضع للرقابة الدستورية سواء قبل عرضها على المجلس التشريعي أم بعده، وأن المحكمة الدستورية تملك التحقق من مدى احترام هذه اللوائح للشروط التي يتطلبها الدستور لإصدارها<sup>196</sup>، إلا أن الاختلاف قد حصل بشأن خضوعها لرقابة المشروعية.

ففي الوقت الذي ترى فيه الأغلبية أن الطبيعة الإدارية للقرارات بقوانين تخضعها لرقابة المشروعية إلى ما قبل عرضها على المجلس التشريعي، فإذا ما عرضت وأقرها انتفت عنها الطبيعة الإدارية وأصبحت قانوناً عادياً وعملاً تشريعياً لا تطاله يد المشروعية<sup>197</sup>، يرى البعض أن لوائح الضرورة تخضع لرقابة المشروعية في جميع مراحلها سواء قبل عرضها على المجلس التشريعي أم بعد عرضها وإقرارها، تأسيساً على الطبيعة الإدارية لهذه اللوائح والتي لا تتغير بإقرار المجلس التشريعي لها حيث تبقى قراراً إدارياً<sup>198</sup>.

ويرجع البعض الاختلاف الحاصل بشأن خضوع القرارات بقوانين لرقابة المشروعية إلى الخلط الناتج عن عدم التفرقة بين طبيعة العمل وقوته القانونية، إذ ينبغي على الفقه أن يضع الحدود الفاصلة بين قوة العمل وطبيعته القانونية باعتبارهما أمران مختلفان، ذلك لأنه إذا كانت قوة العمل ترتبط كقاعدة عامة بطبيعته القانونية إلا أنهما ليسا متلازمان حتماً، إذ يستطيع

---

<sup>196</sup> العصار، يسري محمد، نظرية الضرورة في القانون الدستوري والتشريع الحكومي في فترات إيقاف الحياة النيابية، دار النهضة العربية، 1995، ص56.

<sup>197</sup> السيد، محمود صبحي، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا والكويت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص295، وقد تعرض هذا الرأي إلى الانتقاد استناداً إلى أن الطعن في لائحة الضرورة خلال الفترة من صدورها وحتى عرضها على المجلس التشريعي لا يمكن عملاً إلا من خلال افتقادها لأحد الشروط الدستورية لإصدارها من ناحية، أو لأنها من الناحية الموضوعية تخالف الدستور، وفي كلتا الحالتين تختص المحكمة الدستورية بنظر المطاعن الموجهة لدستوريتها، ولا يختص القضاء الإداري سوى بالثبوت من كونها لائحة ضرورة وتتمتع بهذا الوصف وفقاً للشكل الدستوري، ولمزيد من التفصيل حول هذا الانتقاد راجع، أبو العينين، محمد ماهر، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، دار المنشورات الحقوقية، 1998، ص92، نقلاً عن، السيد، محمود صبحي، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا والكويت، المرجع السابق، ص295.

<sup>198</sup> راجع في ذلك، جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص97، وكذلك حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (28) لسنة (2) قضائية دستورية، جلسة 1985/05/04.

المشروع الدستوري أن يعدل من القوة العادية للعمل- التي تتحدد على ضوء طبيعته القانونية- كاستثناء من هذه القاعدة العامة نتيجة ظروف واعتبارات معينة يقدرها لذلك<sup>199</sup>.

فالأصل أن القواعد القانونية العامة تنقسم من حيث قوتها القانونية إلى قواعد لها قوة الدستور وتمنح أساساً للقواعد التي يضعها المشرع التأسيسي، وقواعد لها قوة القانون وتمنح كقاعدة عامة للقواعد التي يقرها المشرع البرلماني، ثم قوة اللائحة للقواعد التي تصدرها السلطة التنفيذية، إلا أنه واستثناءً من هذا الأصل، يستطيع المشرع الدستوري أن يعلو بالقوة القانونية لهذه القواعد، كما فعل في لوائح الضرورة مثلاً، حيث علا بقوتها من اللائحة إلى القانون تقديراً منه لخطورة الظروف الاستثنائية ومقتضياتها، كما أنه يستطيع أن يهبط مثلاً بقوة القانون التي تتمتع بها بعض قواعد القانون القائمة إلى قوة اللائحة، نتيجة اعتبارات محددة<sup>200</sup>، مثلما حدث في فرنسا في ظل دستور 1958، حيث حدد الدستور الفرنسي المواضيع التي تدخل في نطاق اختصاص القانون، ونص على أن غير تلك المواضيع تكون من اختصاص اللائحة، وهبط بقيمة النصوص التشريعية التي كانت تتناول المواضيع المحجوزة لللائحة قبل صدور الدستور إلى قيمة القواعد اللائحية ونص على جواز تعديلها عن طريق أوامر بعد أخذ رأي مجلس الدولة، وكذلك النصوص التي تصدر بعد سريان الدستور، حيث أجاز تعديلها بأمر إذا قرر المجلس الدستوري أنها تكتسب صفة اللائحية بتطبيق نص الفقرة السابقة<sup>201</sup>.

غير أنه إذا كان للمشرع الدستوري أن يعدل في القوة القانونية للعمل الإداري، فيعطيه مثلاً قوة القانون إذا قامت حالة الضرورة، إلا أنه لا يملك تغيير طبيعته القانونية في أي ظروف كانت، ومن باب أولى فإنه إذا كان من حق المشرع الدستوري إعادة تنظيم اختصاصات السلطة التنفيذية فإن ذلك لا يمكن أن يستتبع حقه في تغيير طبيعة العمل الإداري<sup>202</sup>.

واستناداً إلى ذلك، يتعين على الفقه عندما يقرر قيام الرقابة القضائية على أحد الأعمال القانونية، أن يؤسس تلك الرقابة على الطبيعة القانونية للعمل بغض النظر عما إذا كان هذا العمل يتمتع بقوته القانونية العادية أم بقوة استثنائية خاصة، لأن هذه القوة الاستثنائية ليس لها أدنى تأثير على خضوع العمل للرقابة القضائية أو عدم خضوعه لها.

<sup>199</sup> جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص53.

<sup>200</sup> جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص54.

<sup>201</sup> راجع المادة (37) من الدستور الفرنسي لسنة 1958.

<sup>202</sup> جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص54.

وتذهب محكمة العدل العليا إلى اعتناق المعيار الشكلي للتمييز بين أعمال السلطات المختلفة في الدولة، واستناداً إلى هذا المعيار يكون العمل تشريعياً إذا كان صادراً عن السلطة التشريعية، ويكون قضائياً إذا كان صادراً عن السلطة القضائية، ويكون إدارياً إذا كان صادراً عن السلطة التنفيذية، كل ذلك بصرف النظر عن مضمون العمل، ولذا يتصور أن يكون القرار الإداري شكلاً متنوعاً من حيث الموضوع، فقد يكون قضائياً، وقد يكون تشريعياً<sup>203</sup>.

وتطبيقاً لهذا المعيار الشكلي تخرج من اختصاص محكمة العدل العليا القوانين عموماً وأعمال السلطة القضائية، ويدخل في اختصاصها الطعن في القرارات الإدارية بصرف النظر عن مضمونها، وسواء أكانت صادرة في الظروف العادية أو في الظروف الاستثنائية.

ولقد عني القانون الأساسي الفلسطيني بالرقابة على دستورية ومشروعية القرارات بقوانين، حيث نص على تشكيل محكمة دستورية عليا لتتولى النظر في دستورية القوانين واللوائح أو النظم وغيرها<sup>204</sup>، كما نص على إنشاء محاكم إدارية للنظر في المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية<sup>205</sup>، وعهد مؤقتاً للمحكمة العليا بكل المهام المسندة للمحاكم الإدارية والمحكمة الدستورية العليا<sup>206</sup>.

ووفقاً لأحكام قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006 تختص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة<sup>207</sup>، في حين تختص محكمة العدل العليا بالنظر في الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بإلغاء اللوائح أو الأنظمة أو القرارات الإدارية النهائية الماسة بالأشخاص أو الأموال الصادرة عن أشخاص القانون العام<sup>208</sup>، دون تمييز في ذلك بين اللوائح التي تصدر في الظروف العادية أو في الظروف الاستثنائية.

<sup>203</sup> حافظ، محمود، القضاء الإداري في الأردن، الجامعة الأردنية، عمان، 1987، ص127.

<sup>204</sup> راجع، القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (103).

<sup>205</sup> راجع، القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (102).

<sup>206</sup> راجع، القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (104).

<sup>207</sup> راجع في ذلك، السلطة الوطنية الفلسطينية، قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006، الوقائع الفلسطينية، العدد 62، الصادر بتاريخ، 2006/03/25، المادة (24).

<sup>208</sup> راجع في ذلك، السلطة الوطنية الفلسطينية، قانون المحكمة تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة

2001، الوقائع الفلسطينية، العدد 38، الصادر بتاريخ: 2001/09/05، المادة (33).

## المطلب الثاني: الرقابة القضائية على دستورية القرارات بقوانين

رأينا كيف أن القرارات بقوانين لا تملك في أحلك الظروف مخالفة أحكام الدستور، وإنما أعطيت قوة القانون مراعاةً للظروف الاستثنائية التي صدرت فيها، وهذا جعلها خاضعة للرقابة الدستورية سواء قبل عرضها على البرلمان أم بعد عرضها عليه من قبل المحكمة الدستورية التي تملك التحقق من مدى احترام هذه اللوائح للشروط التي يتطلبها الدستور لإصدارها وأهمها توافر حالة الضرورة المبررة لإصدارها في غيبة البرلمان<sup>209</sup>.

ولا خلاف في الفقه حول اختصاص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القرارات بقوانين طبقاً لأحكام قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006، وينعقد اختصاصها بمجرد صدور القرار بقانون، بل قبل أن يحين موعد عرضها على المجلس التشريعي<sup>210</sup>.

بيد أنهم اختلفوا في نطاق هذه الرقابة والجوانب التي تضطلع بها، فيرى بعضهم أن حالة الضرورة الموجبة للتشريع الاستثنائي هي شرط سياسي وليس قانوني، وهي بذلك تدخل في نطاق العمل السياسي الذي ينفرد رئيس الدولة بتقديره تحت رقابة المجلس وحده، فإذا أقره المجلس فإنما يكون قد أقر أيضاً حالة الضرورة المبررة لإصداره<sup>211</sup>.

وهذا ما أطرده عليه القضاء المصري فترة من الزمن، ومن التطبيقات العملية على قضائه بهذا الخصوص حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ 23 ديسمبر 1954م الذي جاء فيه: "أن قيام الضرورة الملحة لإصدار المراسيم بقوانين... أمر متروك للسلطة التنفيذية تقدره تحت رقابة البرلمان، بحسب الظروف وليس هناك مقاييس منضبطة لقيام تلك الضرورة"<sup>212</sup>.

---

<sup>209</sup> العصار، يسري محمد، نظرية الضرورة في القانون الدستوري والتشريع الحكومي في فترات ايقاف الحياة النيابية، المرجع السابق، ص56.

<sup>210</sup> الوحيددي، فتحي عبد النبي، القضاء الدستوري في فلسطين وفقاً لأحكام القانون الأساسي المعدل ومشروع قانون المحكمة الدستورية العليا، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص96.

<sup>211</sup> قرار لجنة فحص الطعون بالمحكمة الدستورية في الطعن رقم 1982/2 بتاريخ 1982/06/28 دستوري، منشور بمجلة القضاء والقانون، الكويت، السنة العاشرة، العدد الأول، سنة 1983، ص13، أورده السيد، محمود صبحي، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا والكويت، المرجع السابق، ص307.

<sup>212</sup> راجع في ذلك، العززي، فهد مطر، نظرية الضرورة في القانون والمراسيم بقوانين كتطبيق لها في الدستور الكويتي، المرجع السابق.

وكذلك حكم المحكمة الدستورية العليا سنة 1972 الذي جاء فيه: "إن القرار بقانون المطعون عليه قد عرض على مجلس الأمة فأقره ومن ثم تكون السلطة التشريعية قد أقرت رئيس الجمهورية على قيام حالة الضرورة التي اقتضت إصداره، ولما كان تقدير حالة الضرورة الملجئة لإصدار قرارات بقوانين عملاً بنص هذه المادة مرده إلى السلطة التنفيذية تقدره تحت رقابة السلطة التشريعية بحسب الظروف والملابسات القائمة في كل حالة، فإذا ما عرض القرار بقانون على السلطة التشريعية وأقرته فلا معقب عليها فيما تراه بشأن قيام حالة الضرورة التي ألجأت السلطة التنفيذية إلى إصداره في غيبة السلطة التشريعية"<sup>213</sup>.

إلا أن غالبية الفقهاء يرون أنه وإن كان تقدير الضرورة متروك للسلطة التنفيذية إلا أن جعل هذا التقدير خاضعاً لرقابة مجلس الأمة وحده لا يكفي كضمان لالتزام السلطة التنفيذية بأحكام الدستور، لأن هذه الرقابة في أغلب الأحوال تكون منسمة بطابع سياسي، ومن ثم يفقد هذا الشرط مضمونه الحقيقي والحكمة الأساسية من تقريره، وهي تقييد السلطة التنفيذية دون أن تمارس هذا الاختصاص الخطير إلا إذا توافر شرط الضرورة الذي نص عليه الدستور<sup>214</sup>.

ولقد عدّل القضاء الدستوري في مصر إلى فرض رقابته على مدى توافر حالة الضرورة، ولم يكتف بذلك بل مد نطاقها لتقدير حالة الضرورة، حيث أكدت المحكمة الدستورية في كثير من أحكامها أن توافر حالة الضرورة بضوابطها الموضوعية هي علة اختصاص السلطة التنفيذية باتخاذ التدابير العاجلة لمواجهة الأوضاع الطارئة والتيها تمتد الرقابة الدستورية التي تباشرها هذه المحكمة للتحقق من قيامها في الحدود التي رسمها الدستور لها، ولضمان ألا تتحول هذه الرخصة التشريعية- وهي من طبيعة استثنائية- إلى سلطة تشريعية كاملة ومطلقة لا قيد عليها ولا عاصم من جموحها وانحرافها<sup>215</sup>.

---

<sup>213</sup> حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (11) لسنة (1) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1972/04/01.

<sup>214</sup> حافظ، محمود، القضاء الإداري في الأردن، المرجع السابق، ص134.

<sup>215</sup> راجع، حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (13) لسنة (11) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1992/04/18، وكذلك حكمها في القضية رقم (15) لسنة (18) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1999/01/02، وكذلك حكمها الصادر في القضية (139) لسنة (5) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1986/06/21.

ويبين مما تقدم أن المحكمة الدستورية العليا قد أقرت لنفسها الحق في رقابة تقدير حالة الضرورة التي تبرر لرئيس الدولة استعمال رخصة التشريع الاستثنائي في غيبة مجلس الشعب، وتستهدي المحكمة في ذلك بالرجوع إلى الأعمال التحضيرية والمذكرة الإيضاحية للقرار بقانون، وكذلك المناقشات التي تدور في مجلس الشعب حوله والثابتة في مضبطة المجلس وتقرير لجنة الشؤون الدستورية والتشريعية وما إلى ذلك<sup>216</sup>.

وقد حرص المشرع الدستوري على أن يضع للسلطة الاستثنائية في التشريع من الضوابط والقيود ما يكفل عدم تحويلها إلى ممارسة تشريعية مطلقة ورسم لهذا الاختصاص الاستثنائي حدوداً ضيقة تفرضها طبيعته الاستثنائية، منها ما يتعلق بشروط ممارسته ومنها ما يتصل بمآل ما قد يصدر من قرارات استناداً إليه؛ وإذا كان الدستور يتطلب هذه القيود والشروط لممارسة الاختصاص التشريعي الاستثنائي، فإن رقابة المحكمة الدستورية تمتد إليهما للتحقق من قيامهما باعتبارهما من الضوابط المقررة في الدستور لممارسة ما نص عليه من سلطات<sup>217</sup>.

ومن ثم أصبحت الرقابة على دستورية القرارات بقوانين رقابة شاملة تتناول كافة المطاعن الدستورية أيّاً كانت طبيعتها، فلا تقتصر على العيوب الموضوعية التي تقوم على مخالفة نص للمضمون الموضوعي لقاعدة دستورية، بل تمتد هذه الرقابة إلى المطاعن الشكلية التي تقوم في معناها على مخالفة القرار بقانون للأوضاع الإجرائية التي تطلبها الدستور.

### المطلب الثالث: الرقابة القضائية على مشروعية القرارات بقوانين

لابد أن لكل سلطة حدود وضوابط تلتزم بها في ممارسة الاختصاص الموكل إليها وإلا انقلب الأمر إلى فوضى تمارسها السلطات باسم الدستور والنظام القانوني ومن هذه الحدود والضوابط تتطرق أنواع الرقابة المختلفة لتحفظها وتحول دون تعديها وانتهاكها.

وإذا كانت الرقابة الدستورية تستهدف حماية الدستور وصيانته من كل خروج عن أحكامه، سواء أكان هذا الخروج من قبل السلطة التشريعية أم من جانب السلطة التنفيذية، فقد وجب أن تقتصر على مخالفة القانون أو اللائحة للنص الدستوري فقط ولا تتعداه إلى غيره، ولذلك قيل أن القضاء الدستوري قضاء دستورية لا مشروعية، فولايته لا تمتد واختصاصه لا

<sup>216</sup> السيد، محمود صبحي، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا والكويت، المرجع السابق، ص 299.

<sup>217</sup> حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (28) لسنة (2) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1985/05/04.

ينعقد إلا إذا كان مبنى الطعن على القانون أو اللائحة وجود عيب دستوري يتعلق بمدى اتفاق القانون أو اللائحة مع الدستور من عدمه<sup>218</sup>.

وتأتي رقابة المشروعية لحماية التشريع العادي من أي خروج على أحكامه ممن هو دونه في سلم الهرم التشريعي سواء كان قراراً تنظيمياً أم فردياً صادر عن السلطة التنفيذية، فإذا كان مبنى الطعن هو مخالفة التشريع العادي فإنه يخرج من نطاق الرقابة الدستورية ويدخل في نطاق رقابة المشروعية التي يختص بها القضاء الإداري.

وقد سبق أن أبرزت المحكمة الإدارية العليا في أحد أحكامها الفرق بين عيب عدم الدستورية وعيب عدم المشروعية حيث قررت أن: "القانون لا يكون غير دستوري إلا إذا خالف نصاً دستورياً قائماً أو خرج على روحه ومقتضاه...، بينما يشوب القرار الإداري العام عيب عدم المشروعية إذا خالف قاعدة تنظيمية صدرت بأداة أعلى مرتبة"<sup>219</sup>.

وعلى ذلك فإن اختصاص القضاء بالرقابة على دستورية اللائحة أو مشروعيتها، مرده كقاعدة عامة الرجوع إلى النص الذي خالفته اللائحة، فإن كان نصاً دستورياً كانت المخالفة دستورية وينعقد بالتالي الاختصاص للقضاء الدستوري، وإن كان النص تشريعاً عادياً كانت المخالفة للمشروعية وينعقد الاختصاص بالتالي للقضاء الإداري<sup>220</sup>.

ورغم هذه التفرقة إلا أن بعض الفقه ظل متخوفاً من ازدواجية أنماط الرقابة القضائية التي قد تتعرض لها اللوائح، ففي الوقت الذي أوضح فيه البعض أن رقابة المحكمة الدستورية على اللوائح تقتصر على الجوانب الدستورية فقط، يرى بعض آخر أن الأمر ليس بهذه البساطة حيث قد تدق التفرقة بين رقابة المشروعية ورقابة الدستورية عند الرقابة على اللائحة، لاسيما وأن عيب عدم المشروعية يشتمل على عيب عدم الدستورية، لأن عدم المشروعية كما يكون

---

<sup>218</sup> السيد، محمود صبحي، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا والكويت، المرجع السابق، ص417.

<sup>219</sup> حكم المحكمة الإدارية العليا- مصر في الطعن رقم (929) لسنة (3) قضائية عادية، تاريخ الجلسة 1958/07/12.

<sup>220</sup> السيد، محمود صبحي، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا والكويت، المرجع السابق، ص432.

لمخالفة فإنه يكون أيضاً لمخالفة القواعد الدستورية، كما أن عدم الدستورية يعد من النتائج المترتبة على الإخلال بمبدأ المشروعية بمعناه العام<sup>221</sup>.

ويرى الباحث أن القرارات بقوانين تبقى دائماً خاضعة لرقابة المشروعية إلى جانب رقابة الدستورية، سواء قبل عرضها على المجلس التشريعي أم بعد عرضها عليه وإقراره لها تأسيساً على طبيعتها الإدارية، ويكون للقاضي الإداري فحص جوانب الشكل والاختصاص والسبب والمحل والغاية في اللائحة ليقرر مشروعيتها أو عدم مشروعيتها مع مراعاة الظروف الاستثنائية التي صدرت في ظلها هذه اللوائح.

وترتيباً على ذلك فإن الإدارة تملك إذا ما توفرت شروط حالة الضرورة الخروج على أحكام القوانين التي تلتزم بالخضوع لها واحترام قواعدها في الظروف العادية، فتوقفها وتعديلها وتلغيها، وما تتخذه من اجراءات وما تصدره من قرارات في هذا السبيل يكون مشروعاً بالقدر الذي تتطلبه الضرورة؛ فإذا ثبت أن الإدارة كانت تستطيع بصدد تصرف أو إجراء معين أن تتبع أحكام القوانين العادية، ولم تفعل كان هذا التصرف أو الإجراء باطلاً مع أنه اتخذ في ظل حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية السائدة في فترة معينة<sup>222</sup>.

غير أنه وإذا كانت القرارات بقانون تخضع لرقابة المشروعية، فليس معنى ذلك أن يتم تسويتها بالرقابة على أعمال السلطة التنفيذية التي تصدر في الظروف العادية، فهي رقابة تأخذ بعين الاعتبار طبيعة الظرف الاستثنائي ومدى الحاجة إلى اتخاذ الإجراءات الاستثنائية<sup>223</sup>.

ويبقى أن نشير أخيراً إلى أن القواعد العامة هي الناظمة لإجراءات التقاضي أمام المحكمة الدستورية ومحكمة العدل العليا بشأن الطعن في القرارات بقوانين وذلك على النحو المعمول به في الطعون الدستورية ودعوى الإلغاء، ونكتفي هنا بالإحالة إلى أحكام قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006، وكذلك أحكام قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة 2001 وما تناوله الفقه بهذا الخصوص<sup>224</sup>.

<sup>221</sup> البنا عاطف، الرقابة القضائية على دستورية اللوائح، نقلاً عن السيد، محمود صبحي، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا والكويت، المرجع السابق، ص 418.

<sup>222</sup> حافظ، محمود، القضاء الإداري في الأردن، المرجع السابق، ص 130.

<sup>223</sup> العتوم، منصور، القضاء الإداري دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، 2013، ص 43.

<sup>224</sup> راجع في ذلك، حسين، إبراهيم محمد، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، وجمعة، أحمد محمود، أصول إجراءات التقاضي أمام محاكم مجلس الدولة والمحكمة

## الفصل الثالث: مشروعية القرارات بقوانين الصادرة في الضفة الغربية خلال فترة الانقسام السياسي والآثار القانونية المترتبة عليها

### تمهيد وتقسيم:

إن الدولة القانونية هي التي تتقيد في كافة مظاهر نشاطها- أيًا كانت سلطاتها- بقواعد قانونية تعلق عليها وتكون بذاتها ضابطاً لأعمالها وتصرفاتها في أشكالها المختلفة على أساس مبدأ سيادة القانون؛ ذلك أن ممارسة السلطة لم تعد امتيازاً شخصياً لأحد ولكنها تباشر نيابة عن الجماعة ولصالحها<sup>225</sup>.

ولئن صح القول بأن السلطة لا تعتبر مشروعاً ما لم تكن وليدة الإرادة الشعبية وتعبيراً عنها، إلا أن انبثاق هذه السلطة عن تلك الإرادة وارتكازها عليها لا يفيد بالضرورة أن من يمارسها مقيد بقواعد قانونية تكون عاصماً من جموحها وضامناً لردّها على أعقابها إن هي جاوزتها متخطية حدودها، و بالتالي كان حتماً أن تقوم الدولة في مفهومها المعاصر على مبدأ مشروعية السلطة مقترناً بمبدأ الخضوع للقانون باعتبارهما مبدآن متكاملان لا تقوم بدونهما المشروعية في أكثر جوانبها أهمية، لتصبح القاعدة القانونية محوراً لكل تنظيم، وحداً لكل سلطة، ورادعاً لكل عدوان<sup>226</sup>.

وعلى الرغم من أن القانون الأساسي أكد في بابه الأول على أن مبدأ سيادة القانون هو أساس الحكم في فلسطين، وأن جميع السلطات والهيئات والمؤسسات والأشخاص تخضع لأحكام القانون، إلا أن مظاهر غياب سيادة القانون قد شكلت واحدة من أبرز المشكلات التي عانى منها المجتمع الفلسطيني في أعقاب حالة الانقسام السياسي، وانعكست آثاره على مختلف القطاعات الحكومية وغير الحكومية التي ما زالت تعاني ويلات هذا الانقسام.

---

الدستورية العليا، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1985، والوحيدي، فتحي عبد النبي، القضاء الدستوري في فلسطين وفقاً لأحكام القانون الأساسي المعدل ومشروع قانون المحكمة الدستورية العليا، دراسة مقارنة، دار المقداد للطباعة، 2004، والكيلاني، زيد أحمد، الطعن في دستورية القوانين، دراسة مقارنة، جامعة النجاح الوطنية، رام الله، 2012، والتركماني، عمر، القضاء الدستوري في فلسطين وفقاً لقانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006، دراسة تحليلية مقارنة، جامعة الأزهر، غزة، 2010.

<sup>225</sup> حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في الطعن رقم (22) لسنة (8) قضائية، تاريخ الجلسة 1992/01/04.

<sup>226</sup> حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في الطعن رقم (22) لسنة (8) قضائية، تاريخ الجلسة 1992/01/04.

وتأثرت العملية التشريعية في فلسطين بحالة الانقسام السياسي ولا سيما في الضفة الغربية، حيث أعمل رئيس السلطة الوطنية صلاحيته الاستثنائية المنصوص عليها في المادة (43) من القانون الأساسي وأصدر العديد من القرارات بقوانين التي رتبت حقوقاً ومراكز قانونية للأفراد دون بحث مدى دستورتها.

وسنتناول في هذا الفصل الأخير من الدراسة انعكاسات حالة الانقسام السياسي على العملية التشريعية في الضفة الغربية ومدى دستورية القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس السلطة الوطنية في الضفة الغربية خلال فترة الانقسام السياسي والآثار القانونية المترتبة على ذلك وفق التقسيم التالي:

- المبحث الأول: أثر الانقسام السياسي على العملية التشريعية في الضفة الغربية
- المبحث الثاني: مدى مشروعية القرارات بقوانين الصادرة في الضفة الغربية خلال فترة الانقسام السياسي
- المبحث الثالث: الآثار القانونية المترتبة على القرارات بقوانين الصادرة في الضفة الغربية خلال فترة الانقسام السياسي

## المبحث الأول: أثر الانقسام السياسي على العملية التشريعية في الضفة الغربية

لا تقتصر العملية التشريعية على مجرد إصدار نصوص التشريع فحسب، بل هي عملية توضع بمقتضاها أسس الجماعة وتُرفع قواعد البناء الاجتماعي فيها، بهدف تنظيم الحياة وضبط العلاقات وتحقيق وحدة النظام القانوني في الدولة، مما يساعد على استقرار المعاملات وتقوية الروابط بين أجزاء الوطن الواحد وتكون عاملاً على تحقيق الوحدة القومية وزيادة التضامن بين الأشخاص وبين أجزاء الأمة الواحدة.

لأجل ذلك كان التشريع المهمة الأساسية للمجلس التشريعي بصفته ممثلاً للشعب مصدر السلطات جميعها، إذ تنظم هذه التشريعات علاقات الأفراد فيما بينهم وعلاقات الأفراد بالسلطة العامة وعلاقة السلطات العامة في الدولة فيما بينها فلا تهيمن إحداها على الأخرى.

### المطلب الأول: العملية التشريعية في الضفة الغربية أثناء فترة الانقسام السياسي

واجهت السلطة الوطنية الفلسطينية منذ نشأتها على الأراضي الفلسطينية التي انسحبت منها إسرائيل في الضفة الغربية وقطاع غزة عقب اتفاق أوسلو واقعاً قانونياً معقداً خلفه الاحتلال الإسرائيلي للأراضي الفلسطينية، ووجدت السلطة نفسها بحاجة ماسة إلى تطوير وتوحيد العملية التشريعية للتتناسب مع الواقع الجديد وتعمل على تحقيق الوحدة بين شقي الوطن<sup>227</sup>.

ولقد مرت العملية التشريعية في فلسطين بمرحلتين مختلفتين: مرحلة ما قبل الانتخابات التشريعية الأولى عام 1996، حيث تولت السلطة التنفيذية ممثلة برئيس السلطة الوطنية المهام التشريعية، وأخذت تسن التشريعات على اختلاف درجاتها استناداً إلى الاتفاق الانتقالي (غزة-أريحا) مايو 1994، واتفاق واشنطن سبتمبر 1995، حيث منح الاتفاق الانتقالي السلطة الوطنية سلطة إصدار القوانين الأساسية والعادية والأنظمة واللوائح، في حدود ولايتها الإقليمية

---

<sup>227</sup> واجهت السلطة الوطنية الفلسطينية إزاء العملية التشريعية العديد من المشاكل التي خلفها الاحتلال الإسرائيلي كان من أهمها: الاتفاقيات المبرمة مع الاحتلال والتي حددت من صلاحيات واختصاصات السلطة الوطنية، وإضعاف مبدأ الفصل بين السلطات من خلال التداخل العضوي لصلاحيات السلطة الوطنية، وأخيراً وجود السلطة على بقعتين جغرافيتين غير متصلتين لكلٍ منها نظامها القانوني الذي يختلف عن الآخر، ولمزيد من التفصيل راجع، أبو الهنود، حسين، تقرير حول التشريعات وآلية سنّها في السلطة الوطنية الفلسطينية دراسة تحليلية، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، رام الله، 2006، ص22.

بما لا يتعارض مع بنوده، وأصدر رئيس السلطة الوطنية العديد من القوانين والمراسيم الرئاسية والتي كان من بينها القانون رقم (4) لسنة 1995 بشأن إجراءات إعداد التشريعات<sup>228</sup>.

وعلى الرغم من وجود القانون رقم (4) لسنة 1995 الناظم لإجراءات التشريع إلا حداثة التجربة وغياب السياسة التشريعية أثرا سلباً على العملية التشريعية، حيث خرجت السلطة الوطنية عن حدود اختصاصاتها، وتجاوزت المبادئ القانونية العامة في العملية التشريعية ولاسيما مبدأ تدرج القوانين بالإضافة إلى العديد من الملاحظات الشكلية والموضوعية على التشريعات الصادرة خلال تلك المرحلة<sup>229</sup>.

وبعد انتخاب المجلس التشريعي عام 1996 دخلت العملية التشريعية في مرحلتها الثانية، حيث انتقلت صلاحية سن التشريعات بما فيها القوانين الأساسية والأنظمة ومشاريع القوانين إلى المجلس التشريعي بموجب الاتفاقية الفلسطينية الإسرائيلية المرحلية حول الضفة الغربية وقطاع غزة المعروفة باتفاقية طابا، مع الإبقاء على صلاحيات السلطة التنفيذية في اقتراح القوانين العادية وإصدارها، وكذلك صلاحية سن التشريعات الثانوية، بما لا يتعارض مع أحكام الاتفاقية ووثيقة إعلان المبادئ تحت طائلة البطلان<sup>230</sup>.

وقد عقدت أول انتخابات تشريعية في الثاني والعشرين من كانون الثاني لسنة 1996 وفقاً لقانون الانتخابات لسنة 1995، وأعطى المجلس صلاحية التشريع كصاحب اختصاص أصيل وأخذ يمارس مهامه التشريعية ومراقبة أعمال السلطة التنفيذية، ووضع نظاماً داخلياً لتنظيم أعماله وترتيب إجراءاته سواء فيما يخص انتخاب هيئاته أو اتخاذ قراراته أو وضع التشريعات والقوانين كخطوة أولى ضرورية من أجل الوصول إلى تحقيق الاستقلال الوطني وبناء المجتمع الديمقراطي المتطور وممارسة السيادة فوق أرض وطنه<sup>231</sup>.

---

<sup>228</sup> راجع البند الأول من المادة السابعة، اتفاق تنفيذ الحكم الذاتي في قطاع غزة ومنطقة أريحا، الموقع بين حكومة دولة إسرائيل ومنظمة التحرير الفلسطينية بتاريخ: 1994/5/4.

<sup>229</sup> لمزيد من التفصيل حول هذه الإشكالات والملاحظات راجع، أبو الهنود، حسين، تقرير حول التشريعات وآلية سنّها في السلطة الوطنية الفلسطينية دراسة تحليلية، المرجع السابق، ص58.

<sup>230</sup> راجع البند (18) من الاتفاقية الفلسطينية- الإسرائيلية المرحلية حول الضفة الغربية وقطاع غزة، الموقعة في واشنطن، 28 أيلول 1995، والمعروفة باتفاقية طابا.

<sup>231</sup> راجع، النظام الداخلي للمجلس التشريعي، المرجع السابق.

وجاء القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 وتعديلاته ليرسخ الاختصاص التشريعي والرقابي للمجلس التشريعي ويؤكد على ما جاء في نظامه الداخلي بشأن إجراءات العملية التشريعية استناداً إلى نص المادة (2/47) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، والتي بموجبها ألغيت بشكل ضمني نصوص المواد المتعارضة الواردة في القانون رقم (4) لسنة 1995 بشأن إجراءات إعداد التشريعات<sup>232</sup>.

وشكل القانون الأساسي والنظام الداخلي للمجلس التشريعي حجر الزاوية في العملية التشريعية الفلسطينية، إذ نظماً آلية التشريع بمختلف مراحلها ابتداءً من اقتراح مشروع القانون مروراً بالقراءات المتعددة، ثم الإقرار والإصدار، وصولاً إلى النشر في الجريدة الرسمية.

ثم جرت الانتخابات التشريعية الثانية بتاريخ 2006/01/25 بمشاركة معظم الفصائل الفلسطينية، وفازت حركة حماس بأغلبية مقاعد المجلس التشريعي الفلسطيني وشكلت الحكومة الفلسطينية العاشرة منفردة، ثم تشكلت حكومة وحدة وطنية برئاسة السيد إسماعيل هنية واستمرت في أداء مهامها في الضفة الغربية حتى تاريخ 2007/06/14<sup>233</sup>، حيث حدث الانقسام السياسي الفلسطيني وأقال الرئيس الحكومة برئاسة السيد إسماعيل هنية وشكل حكومة انفاذ حالة الطوارئ برئاسة السيد سلام فياض، فيما رفضت حكومة الوحدة هذه الإقالة واعتبرت أنها حكومة شرعية وأنها منحت ثقة المجلس التشريعي وبقيت تمارس مهامها في قطاع غزة مع إدخال بعض التعديلات على تشكيلها.

ولقد كان الانقسام السياسي الفلسطيني نقطة تحول تأثرت بها العملية التشريعية في الضفة الغربية، حيث أعلن رئيس السلطة الوطنية حالة الطوارئ في جميع أراضي السلطة الفلسطينية، وأخذ يمارس صلاحيته الاستثنائية في التشريع عن طريق القرارات بقوانين التي كان لها بشكل مباشر أو غير مباشر أثر كبير على المنظومة القانونية في الدولة.

---

<sup>232</sup> نصت المادة (2/47) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003، على أنه: "بما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون يتولى المجلس التشريعي مهامه التشريعية والرقابية على الوجه المبين في نظامه الداخلي".

<sup>233</sup> تشكلت حكومة الوحدة الوطنية بموجب المرسوم الرئاسي رقم (6) لسنة 2007 واستمرت في أداء مهامها في الضفة الغربية حتى تاريخ 2007/06/14.

**المطلب الثاني: حالة الطوارئ في القانون الأساسي وتطبيقاتها أثناء فترة الانقسام السياسي**  
أشرنا إلى أن من أعراف الدول تضمين دساتيرها نصاً أو أكثر يخول الحكومة في أوقات الأزمات سلطات استثنائية لا تملكها في الأوقات العادية، من ذلك مثلاً لوائح الضرورة، واللوائح التفويضية، وقوانين وأنظمة الطوارئ، وهي وإن كان يجمع بينها السبب إلا أنها تختلف في الأسلوب والسلطات التي تُحوّلها للسلطة التنفيذية لمواجهة الأزمة.

ووفقاً لأحكام القانون الأساسي يجوز إعلان حالة الطوارئ عند وجود تهديد للأمن القومي بسبب حرب أو غزو أو عصيان مسلح أو حدوث كارثة طبيعية، بموجب مرسوم رئاسي يصدره بهذا الخصوص ويحدد فيه بوضوح الهدف والمنطقة التي يشملها والفترة الزمنية لها على ألا تزيد عن ثلاثين يوماً قابلة للتجديد بعد موافقة المجلس التشريعي بأغلبية ثلثي أعضائه<sup>234</sup>.

وتمنح السلطة التنفيذية خلال حالة الطوارئ سلطة اتخاذ مجموعة من الإجراءات والتدابير الاستثنائية تحدها أنظمة وقوانين الطوارئ على سبيل الحصر لمواجهة الحالة حفاظاً على النظام العام، ولا تملك اتخاذ المزيد من تلك الإجراءات بما يجاوز السلطات المحددة مع مراعاة الهدف من إعلان حالة الطوارئ والمنطقة الزمنية التي تمتد إليها<sup>235</sup>.

وقد أعلنت حالة الطوارئ في الأراضي الفلسطينية مرتين: كانت الأولى في عهد الرئيس الراحل ياسر عرفات حيث أعلن حالة الطوارئ في العام 2003 على كامل الأراضي الفلسطينية نظراً للظروف الصعبة التي مر بها الوطن، وذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم (18) لسنة 2003 الصادر بتاريخ 2003/10/05<sup>236</sup>، وكانت الثانية في العام 2007 في أعقاب

<sup>234</sup> لمزيد من التفصيل راجع، القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (110).

<sup>235</sup> عكاشة، هشام عبد المنعم، مسؤولية الإدارة عن أعمال الضرورة، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 76.

<sup>236</sup> تحت مطالب عالمية بإصلاح النظام السياسي الفلسطيني، عدل المجلس التشريعي القانون الأساسي لسنة 2002 واستحدث منصب رئيس الوزراء، واختير الرئيس محمود عباس رئيساً للوزراء، ونظراً لحدائثة التجربة وعدم وضوح الصلاحيات بين مؤسسة الرئاسة ورئاسة الوزراء فقد حدث خلافات عميقة بينه وبين رئيس السلطة الوطنية ياسر عرفات، الأمر الذي دفعه إلى تقديم استقالته بعد ستة أشهر من توليه منصبه، وفي ظل هذه الظروف أعلن الرئيس حالة الطوارئ وفقاً لأحكام الباب السابع من القانون الأساسي وشكل حكومة طوارئ برئاسة السيد أحمد قريع، راجع في ذلك، المرسوم الرئاسي رقم (17) لسنة 2003 بشأن قبول استقالة رئيس الوزراء، الوقائع الفلسطينية، العدد الثامن والأربعون، الصادر بتاريخ 2004/01/19، ص 39، والمرسوم الرئاسي رقم (18) لسنة 2003 بشأن إعلان حالة الطوارئ على كامل الأراضي الفلسطينية، الوقائع الفلسطينية، العدد الثامن والأربعون، المرجع السابق، ص 41.

المواجهات الداخلية التي حدثت بين حركتي فتح وحماس وأدت إلى الانقسام السياسي الفلسطيني، حيث أعلن الرئيس محمود عباس حالة الطوارئ في جميع الأراضي الفلسطينية بموجب المرسوم الرئاسي رقم (9) لسنة 2007، وتلا ذلك تشكيله حكومة انفاذ حالة الطوارئ وتعليق العمل ببعض نصوص القانون الأساسي<sup>237</sup>.

وقد أظهرت التطبيقات العملية لحالة الطوارئ سوء تنظيمها في التشريعات الفلسطينية ولاسيما القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، حيث أثارت المراسيم التي أصدرها الرئيس محمود عباس في أعقاب إعلان حالة الطوارئ جدلاً قانونياً واسعاً ولاسيما بشأن السلطات والصلاحيات التي يملكها أثناء حالة الطوارئ.

وعلى الرغم من أن رئيس السلطة الوطنية قد حدد في مرسومه موجبات إعلان حالة الطوارئ والهدف منه والمدة الزمنية المحددة له، إلا أن فقهاء القانون قد انقسموا بشأن دستورية هذا المرسوم على قولين: فمنهم من رأى: "إنه جاء متوافقاً مع أحكام القانون الأساسي المعدل ومستوفياً لشروطه الشكلية والموضوعية، حيث صدر عن رئيس السلطة الوطنية الذي يعتبر صاحب الاختصاص الأصيل والوحيد لإعلان حالة الطوارئ من الناحية الشكلية، أما من الناحية الموضوعية فقد تضمن المرسوم الأسباب التي دفعت رئيس السلطة الوطنية لإعلان حالة الطوارئ والتي منها العصيان المسلح الذي يعتبر ضمن الحالات التي نص عليها القانون الأساسي الفلسطيني لإعلان حالة الطوارئ"<sup>238</sup>.

في حين ذهب آخرون - ويحق - إلى القول بأن المرسوم رقم (9) لسنة 2007 بشأن إعلان حالة الطوارئ وإن كان قد استوفى شروطه الشكلية التي نص عليها القانون الأساسي، إلا

---

<sup>237</sup> علق رئيس السلطة الوطنية العمل بنصوص المواد (65،66،67) من القانون الأساسي بموجب المرسوم الرئاسي رقم (11) لسنة 2007 بشأن تعليق العمل بأحكام المواد (66،67،65)، الوقائع الفلسطينية، العدد الواحد والسبعين، الصادر بتاريخ 2007/08/09، ص8، كما علق العمل بنص المادة (79) من القانون الأساسي بموجب المرسوم رقم (12) لسنة 2007م بشأن تعليق العمل بأحكام المادة (79)، الوقائع الفلسطينية، العدد الواحد والسبعين، المرجع السابق، ص9، وكذلك علق العمل بأحكام الفقرة الثانية من المواد (101، 107) من القانون الأساسي بموجب المرسوم رقم (28) لسنة 2007م بشأن اختصاص القضاء العسكري في حالة الطوارئ، الوقائع الفلسطينية، العدد الثالث والسبعين، الصادر بتاريخ 2007/09/13، ص36.

<sup>238</sup> لمزيد من التفصيل راجع، العاوور، بشر صلاح، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في التشريع الفلسطيني، جامعة الأزهر، كلية الحقوق، 2013، ص 95.

أنه استند من الناحية الموضوعية إلى سببين من الاسباب الواردة في البند الأول من المادة (110) من القانون الأساسي لإعلان حالة الطوارئ وهما: الحرب والعصيان المسلح، وهي مصطلحات لا تعبر في أبسط أوضاعها عما حدث في قطاع غزة؛ فالحرب من الأسباب الخارجية لإعلان حالة الطوارئ، في حين أن العصيان المسلح يشير إلى خروج الأهالي عن قوانين الدولة باستخدام السلاح<sup>239</sup>.

ويؤخذ على الرأي الأول أنه لم يدقق البحث في طبيعة الحالة الواقعية والوصف القانوني لها، فهل ما قامت به حركة حماس في قطاع غزة- وهي بيدها مقاليد الحكومة- كان بمثابة حرباً أو عصياناً مسلحاً تنطبق عليه أحكام المادة (110) من القانون الأساسي، حيث إن حركة حماس قد فازت في ذلك الوقت بالانتخابات التشريعية الثانية بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس التشريعي وشكلت الحكومة المنوط بها فرض الأمن وحماية النظام العام وفق الأصول الدستورية المحددة في القانون الاساسي.

وليس من ضمن مفردات هذا البحث تناول الوصف القانوني لما قامت به حركة حماس في قطاع غزة أو إعطاء الحكم بشأن مدى دستورية المرسوم رقم (9) لسنة 2007 بشأن إعلان حالة الطوارئ، وإنما حاجة البحث تستدعي معرفة صلاحيات رئيس السلطة الوطنية أثناء حالة الطوارئ، لتحديد ما إذا كان يملك صلاحيات استثنائية تشريعية بالاستناد إلى حالة الطوارئ أم لا.

غير أن القانون الأساسي المعدل لسنة 2003- كغيره من الدساتير- لم يتضمن تفصيلاً كافياً بشأن السلطات الاستثنائية الممنوحة للسلطة التنفيذية خلال حالة الطوارئ، وإنما اكتفى بالنص على بعض القواعد العامة كعدم جواز فرض القيود على الحقوق والحريات الأساسية إلا بالقدر الضروري لتحقيق الهدف المعلن من المرسوم، وحظر حل المجلس التشريعي أو تعطيله خلال فترة حالة الطوارئ، وأحقية المجلس التشريعي في مراجعة الإجراءات والتدابير كلها أو بعضها التي اتخذت أثناء حالة<sup>240</sup>.

<sup>239</sup> عبد الله، ريناد، الحقوق والحريات الأساسية في ظل حالة الطوارئ، دراسة مقارنة، جامعة بيرزيت، 2009، ص7.

<sup>240</sup> راجع في ذلك، القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المواد (110،111،113).

بل ويؤخذ على المشرع الدستوري الفلسطيني إغائه جميع الأحكام التي تنظم حالات الطوارئ المعمول بها في فلسطين قبل سريان القانون الأساسي، من ذلك قانون سلطات الطوارئ (الدفاع) لسنة 1939<sup>241</sup>، وأنظمة الدفاع المدني الانتدابية لعام 1945، التي فصلت أحكام الطوارئ والسلطات الممنوحة خلالها، ولم يأت بديل عنها مما ترك فراغاً تشريعياً كبيراً، وكان أولى به أن يحذو حذو المشرع المصري الذي أجمل الأحكام العامة لحالة الطوارئ في الدستور، وأصدر تفصيلاً لها في عدة تشريعات استثنائية، كقوانين الأحكام العرفية والطوارئ التي بدأت بالقانون رقم (15) لسنة 1923، وانتهت بالقرار رقم (162) لسنة 1958 بشأن حالة الطوارئ، والقرار بقانون رقم (148) لسنة 1959 في شأن الدفاع المدني، والقرار بقانون رقم (87) لسنة 1960 في شأن التعبئة العامة، والقرار بقانون رقم (119) لسنة 1964 بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة والذي ألغاه القانون رقم (37) لسنة 1972<sup>242</sup>.

ولقد اختلف رجال القانون في فلسطين بشأن سلطات وصلاحيات رئيس السلطة الوطنية أثناء حالة الطوارئ بين موسع ومضيق، فمنهم من قال بأن رئيس السلطة الوطنية يملك صلاحيات استثنائية واسعة في اتخاذ كافة الإجراءات والتدابير اللازمة لتحقيق الهدف من حالة الطوارئ سواء على صعيد التشريع أو تعليق العمل ببعض نصوص التشريعات أو غيرها من سلطات الضبط الإداري<sup>243</sup>.

في حين ذهب آخرون إلى القول بأن رئيس السلطة الوطنية يملك صلاحيات مقيدة أثناء فترة الطوارئ، وإن التشريعات التي يمكن أن تصدر عن رئيس السلطة أثناء حالة الطوارئ يجب ألا تمس النظام القانوني القائم، بمعنى عدم مشروعية تعديلها لأي تشريع سار أو إضافة

---

<sup>241</sup> راجع، الوقائع الفلسطينية (الانتداب البريطاني)، العدد الممتاز (914)، الصادر بتاريخ 1939/08/26، ص716.

<sup>242</sup> راجع المواد (148،48) من الدستور المصري لسنة 1971.

<sup>243</sup> راجع في ذلك، تكروري، إياد جلال، الصلاحيات الاستثنائية للسلطة التنفيذية في النظام القانوني الفلسطيني، المرجع السابق، ص27، ومعهد الحقوق، الحالة التشريعية في فلسطين 2007-2012 "الآليات، الآثار، الحلول"، المرجع السابق، ص75 وما بعدها، وعبد الله، ريناد، الحقوق والحريات الأساسية في ظل حالة الطوارئ، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص8.

تشريع جديد، وإنما تقتصر فقط على تعليق العمل ببعض أحكام القانون العادي غير المتسقة والحالة الطارئة تجنباً للتعارض بين التشريعات<sup>244</sup>.

ويرى الباحث أن صلاحيات السلطة التنفيذية أثناء حالة الطوارئ تقتصر فقط على الاجراءات والتدابير المتصلة بسلطات الضبط الإداري دونما أية صلاحيات تشريعية استثنائية، بحيث تمنح السلطة التنفيذية صلاحيات موسعة عن تلك الممنوحة لها في الظروف العادية، ولعل هذا ما يظهر من سياق مواد القانون الأساسي الناظمة لحالة الطوارئ وتدابيرها، حيث حظر القانون الأساسي في مادته (113) حل المجلس التشريعي أو تعطيله خلال فترة حالة الطوارئ، كما نص في المادة (110) منه على أحقية المجلس التشريعي في مراجعة الإجراءات والتدابير كلها أو بعضها التي اتخذت أثناء حالة الطوارئ، مما يشير إلى ممارسة المجلس التشريعي لاختصاصاته كاملةً أثناء فترة الطوارئ، وبما لا تبقى معه الحاجة قائمةً لمنح رئيس السلطة الوطنية صلاحية التشريع أثناء حالة الطوارئ.

---

<sup>244</sup> الخالدي، أحمد مبارك، أستاذ القانون الدستوري في جامعة النجاح الوطنية، جامعة بيرزيت بتاريخ 2012/09/27، مشار إليه عند، معهد الحقوق، الحالة التشريعية في فلسطين 2007-2012 "الآليات، الآثار، الحلول"، المرجع السابق، ص76.

## المبحث الثاني: مدى مشروعية القرارات بقوانين الصادرة في الضفة الغربية خلال فترة الانقسام السياسي

بعد إعلان حالة الطوارئ يمكن للسلطة التنفيذية اتخاذ مجموعة من الإجراءات والتدابير الاستثنائية لمواجهة الحالة الطارئة، ولكن يجب أن تبقى هذه الإجراءات في حدود ما يقتضيه الهدف من إعلان حالة الطوارئ، ولا تخرج عنه بشكل يؤدي إلى إطلاق يد السلطة التنفيذية، فنظام حالة الطوارئ وإن كان نظاماً استثنائياً إلا أنه ليس بالنظام المطلق، بل هو نظام - مهما كان المصدر التاريخي الذي استقاه منه المشرع - خاضع للقانون، وضع الدستور أساسه وبين القانون أصوله وأحكامه، ورسم حدوده وضوابطه، فوجب أن يكون اجراؤه على مقتضى هذه الأصول والأحكام، وفي نطاق هذه الحدود والضوابط، وإلا كان ما يتخذ من التدابير والإجراءات مجاوزاً لهذه الحدود أو منحرفاً عنها عملاً مخالفاً للقانون فتنبسط عليه رقابة القضاء<sup>245</sup>.

وأياً ما كانت عليه الصلاحيات الاستثنائية الممنوحة للسلطة التنفيذية خلال فترة الطوارئ فإنها حتماً تنتهي بانتهاء الحالة بزوال مبرراتها أو بانتهاء المدة القانونية المحددة.

ولقد انتهت حالة الطوارئ التي أعلنها رئيس السلطة الوطنية محمود عباس بموجب المرسوم رقم (9) لسنة 2007 بانتهاء المدة القانونية المحددة لها وبقوة النص الوارد في القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 دونما تمديدها من قبل المجلس التشريعي، وانتهت بذلك كافة الصلاحيات الاستثنائية الممنوحة لرئيس السلطة الوطنية لمواجهة الأزمة<sup>246</sup>.

ومن الجدير بالذكر أن رئيس السلطة الوطنية لم يصدر طوال فترة حالة الطوارئ إلا قراراً بقانون واحد، وهو القرار بقانون رقم (2) لسنة 2007 بشأن المصادقة على اتفاقية قرض لمشروع الدعم الطارئ للتجمعات السكنية الفلسطينية المحاصرة نتيجة بناء الجدار الفاصل، ولكنه أصدر العديد من المراسيم ذات المضمون التشريعي، وليس من ضمن خطة البحث تناول هذه المراسيم بالدراسة والتحليل ولذا لزم التنويه.

إلا أن ثمة من الفقه من يرى أن رئيس السلطة الوطنية مازال يملك صلاحيات تشريعية استثنائية على أثر الانقسام الحاصل بين الضفة وغزة، وتعطل المجلس التشريعي عن الانعقاد

<sup>245</sup> راجع حكم محكمة القضاء الإداري - مصر في الطعن رقم (568) لسنة (3) قضائية، بتاريخ 1952/06/30.

<sup>246</sup> راجع، القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003، المرجع السابق، المادة (110).

منذ سنوات بحيث أصبح هناك شبه استحالة لانعقاده من أجل الوفاء بمتطلبات اختصاصاته المنصوص عليها في القانون الأساسي، مما يخوله سلطة إصدار قرارات يكون لها قوة القانون وفق أحكام المادة (43) من القانون الأساسي المعدل<sup>247</sup>.

وينطوي الاجتهاد السابق على تجاوزٍ خطير لأحكام القانون الأساسي في أعمالٍ نص المادة (43) منه دون توافر شروطها ومتطلباتها، مما يغدو معه هذا الاجتهاد مخالفاً لنص القانون الأساسي من الناحية الشكلية والموضوعية.

أما من الناحية الشكلية، فإن القانون الأساسي قد اشترط لإعمال نص المادة (43) منه توفر حالة ضرورة لا تحتمل التأخير في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي فقط، وهي لا تشمل بالمطلق حالة عدم انعقاد المجلس التشريعي، بل زد على ذلك أن المجلس التشريعي المنتخب ما زال قائماً ويمكن له الانعقاد بالنصاب القانوني المطلوب وفقاً لنظامه الداخلي للوفاء بمهامه التشريعية والرقابية، إلا أن بعض الكتل التشريعية المعارضة ترفض أي مبادرة لعقده بسبب الخلاف السياسي بين كتلتي فتح وحماس<sup>248</sup>.

ويمكن ارجاع هذا الخلل إلى القصور في نصوص القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 الذي اقتصر على معالجة حالات الضرورة في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، ولم يتم بتنظيم حالات أخرى تتعلق بغياب المجلس التشريعي أو تعذر انعقاده لظروف قاهرة.

وقد كان أولى بالمشروع الدستوري الفلسطيني أن يستفيد مما جاء في الدستور الجزائري لسنة 1996 الذي تحدث عن حالتين للتشريع عن طريق الأوامر هما: حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان، وكذلك في الحالة الاستثنائية (الطوارئ) المذكورة في المادة 93 منه<sup>249</sup>.

---

<sup>247</sup> لمزيد من التفصيل راجع، محمد الحموري، وجمال الخطيب، مشار إليهما عند، معهد الحقوق، الحالة التشريعية في فلسطين 2007-2012 "الآليات، الآثار، الحلول"، المرجع السابق، 129 في الهامش، وكذلك حكم محكمة العليا الفلسطينية بصفتها الدستورية المنعقدة في الطعن رقم 3 لسنة 2009، رام الله، تاريخ الجلسة 13/04/2010.

<sup>248</sup> راجع في تفصيل ذلك، تكروري، إياد جلال، الصلاحيات الاستثنائية للسلطة التنفيذية في النظام القانوني الفلسطيني، المرجع السابق، ص15.

<sup>249</sup> راجع المواد (124، 93) من الدستور الجزائري لسنة 1996.

وقد أثر عدم تنظيم المشرع الدستوري الفلسطيني لتلك الحالات سلباً على الواقع القانوني بحيث ترك للسلطة التنفيذية في الحالات الاستثنائية أن تُحلّ نفسها بالكامل محل المجلس التشريعي في القيام بالمهام التشريعية، ولا شك أن هذا يخرق مبدأ المشروعية ويهدر بشكل كامل مبدأ الفصل بين السلطات بل يعيدنا إلى النظرة الألمانية الدكتاتورية لنظرية الضرورة.

وقد قرر مجلس النواب المصري بطلان المراسيم بقوانين الصادرة خلال فترة تعطيل الحياة النيابية من 1924/12/24 حتى 1926/06/10 لمخالفتها أحكام المادة (41) من دستور 1923 التي لم تكن تعطي حق إصدار المراسيم بقوانين إلا فيما بين أدوار انعقاد المجلس فقط ولم تتناول فترة الحل.

أما من الناحية الموضوعية، فقد تطلب القانون الأساسي قيام حالة ضرورة ملحة تستدعي معالجة تشريعية سريعة لمواجهة ظرف استثنائي لا يحتمل التأخير كشرط أساسي لإعمال نص المادة (43) منه، وفي تقدير الباحث لم تقم الضرورة ابتداء لإعمال صلاحية رئيس السلطة الوطنية في إصدار القرارات بقوانين، حيث إن الخلاف الحاصل بين حركة فتح في الرئاسة وحركة حماس في الحكومة وما تلاه من انقسام سياسي لم يرق ليشكل سبباً قانونياً لإصدار القرارات بقوانين، ثم إنه لا يمكن القول بأن الموضوعات التي تناولتها هذه القرارات هي موضوعات عاجلة لا تحتمل التأخير بحيث يتعين تنظيمها على وجه السرعة<sup>250</sup>.

وإذا كان الاختصاص المخول لرئيس السلطة طبقاً لنص المادة (43) من القانون الأساسي لا يعدو أن يكون استثناء من أصل قيام السلطة التشريعية بمهمتها الأصلية في التشريع، وإذ كانت التدابير العاجلة التي تتخذها السلطة التنفيذية لمواجهة حالة الضرورة نابعة من متطلباتها؛ فإن انفكاكها عنها يوقعها في حومة المخالفة الدستورية، ذلك أن توافر حالة الضرورة بضوابطها الموضوعية هي علة اختصاصها بمواجهة الأوضاع الطارئة والضاغطة بتلك التدابير العاجلة، بل هي مناط مباشرتها هذا الاختصاص وإليها تمتد الرقابة الدستورية للتحقق من قيامها في الحدود التي رسمها الدستور لها، ولضمان ألا تتحول هذه الرخصة التشريعية إلى سلطة تشريعية كاملة ومطلقة لا قيد عليها ولا عاصم من جموحها وانحرافها<sup>251</sup>.

<sup>250</sup> انظر ملحق الدراسة.

<sup>251</sup> راجع، حكم المحكمة الدستور العليا - مصر في القضية رقم (13) لسنة (11) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1992/04/18، وكذلك حكمها في القضية رقم (15) لسنة (18) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1999/01/02.

## المبحث الثالث: الآثار القانونية المترتبة على القرارات بقوانين الصادرة في الضفة الغربية خلال فترة الانقسام السياسي

يعد مبدأ الأمن القانوني من المفاهيم الحديثة في القانون الدستوري، وهو من أهم الأسس التي يقوم عليها بناء الدولة القانونية التي تخضع فيها جميع السلطات للقانون، كما يعتبر الأمن القانوني من أهم الغايات التي يهدف القانون إلى تحقيقها.

وتعني فكرة الأمن القانوني ضرورة التزام السلطات العامة بتحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية، بحيث يتمكن الأشخاص من التصرف باطمئنان على هدى من القواعد والأنظمة القانونية القائمة وقت قيامها وترتيب أوضاعهم على ضوء منها، دون التعرض لمفاجآت أو تصرفات مباغته صادرة عن السلطات العامة يكون من شأنها زعزعة هذه الطمأنينة أو العصف بهذا الاستقرار<sup>252</sup>.

ولقد تزايد الاهتمام بمبدأ الأمن القانوني بفعل ما يعرفه العالم المعاصر من تطورات متلاحقة سواء على الصعيد السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي، بشكل أصبحت معه هذه التحولات توحى بعدم الاستقرار في حياة بشرية، وأصبح على القانون والقضاء مواجهة تحديات جديدة دون تأثير سلبي، لأن ما ينتج عن القانون والقضاء وهو يواكب مستجدات الحياة المعاصرة قد يؤدي أحياناً إلى تزايد في نسبة عدم الاستقرار بدل التقليل منه.

وتتضمن فكرة الأمن القانوني تطبيقات عدة أهمها وضوح القواعد القانونية وضرورة علم المخاطبين بها وضمن الثبات النسبي لها واستقرار المراكز القانونية للأفراد، ويقع على عاتق كل سلطة من سلطات الدولة مسؤولية تحقيق هذه الفكرة بما يتلاءم واختصاصها<sup>253</sup>.

---

<sup>252</sup> راجع، غميحة، عبد المجيد، مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، بحث مقدم بمناسبة المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الأفريقية للاتحاد العالمي للقضاة، الدار البيضاء، 2008، ص3 وما بعدها، بن تركية، الطاهر، الأمن القانوني والأمن القضائي، بحث منشور بتاريخ 20/05/2011، والعصار، يسرى، دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 1999، نقلاً عن، السيد، محمود صبحي، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا والكويت، المرجع السابق، ص698.

<sup>253</sup> محيسن، عامر زعيتير، الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية، مركز دراسات اللوحة، العدد الثامن عشر، 2010، ص1.

وتعتبر الأحكام الصادرة بعدم الدستورية من أشد المخاطر التي تهدد الأمن القانوني بما تشيعه من وارتباب في النظام القانوني، ولا سيما أن الحكم بعدم دستورية نص ما يعني إنهاء وجوده من النظام القانوني بأثر رجعي ينصرف إلى الماضي، وهو ما يتوجب معه ضرورة تدخل السلطة المختصة لتعديل النص المقضي بعدم دستوريته في ضوء قضاء المحكمة الدستورية.

ولاشك أن تقرير عدم دستورية القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس السلطة الوطنية في الضفة الغربية ينطوي على خطورة كبيرة وصعوبات جمة لما يترتب عليه من آثار قانونية مختلفة، إذ قد يؤدي إلى فراغ تشريعي إذا لم يكن هناك تنظيم سابق للموضوع الذي نظمته القرار بقانون غير الدستوري، ويزداد الأمر صعوبة إذا ما نظرنا إلى الفترة الزمنية الطويلة التي استغرقتها إصدار القرارات بقوانين نتيجة لسوء إعمال نص المادة (43) من القانون الأساسي حتى أمست سلطة الرئيس في التشريع أصلاً وليس استثناءً وقد نتج عن ذلك العديد من الآثار والحقوق والمراكز القانونية التي استقرت فترة طويلة من الزمن.

ولقد أصدر رئيس السلطة الوطنية في أعقاب الانقسام السياسي بالاستناد إلى نص المادة (43) من القانون الأساسي ما يزيد عن (110) قراراً بقانون حتى تاريخه وهي نسبة عالية جداً بالنظر إلى الطبيعة الاستثنائية للإجراءات المتخذة أثناء حالة الضرورة<sup>254</sup>.

وتختلف الآثار القانونية التي تترتب على إلغاء القرارات بقوانين تبعاً للجهة المنوط بها التقرير بشأنها إن كان المجلس التشريعي أو المحكمة الدستورية العليا، وتختلف تبعاً لذلك وبالنتيجة الآثار القانونية التي تلحق العلاقات والمراكز القانونية المكتسبة في ظلها، مما يستدعي بحث هذه الآثار وفق أصول وأحكام النظرية العامة للقرارات بقوانين في النظام الدستوري الفلسطيني، مع الإشارة إلى اختلاف الآثار القانونية المترتبة على أحاد القرارات بقوانين والتي تختلف دراستها والوقوف عليها تبعاً لموضوع القرار بقانون سواء في المجال المالي أو الإداري أو على صعيد الحقوق والحريات.

#### **المطلب الأول: الآثار القانونية المترتبة على الرقابة البرلمانية على القرارات بقوانين**

باستيفاء السلطة التنفيذية لإجراء العرض في مدته القانونية، يكون قد تم صحيحاً حتى لو لم تسجل هذه اللوائح في قيود المجلس التشريعي وتكون الحكومة بذلك قد أوفت بالتزامها<sup>255</sup>.

<sup>254</sup> انظر ملحق الدراسة، ص 115.

وإذا كان القانون الأساسي قد أوجب عرض القرارات بقوانين على المجلس التشريعي ليقرر ما يراه بشأنها، إلا أنه لم يرتب على ذلك آثاراً خطيرة تهدد استقرار المراكز القانونية المترتبة عليها، ولا يعدو الأمر على أحد فرضين نتناولهما بشكل موجز في الفرعين الآتيين.

### الفرع الأول: زوال ما كان للقرارات بقوانين من قوة القانون بأثر رجعي

إذا لم تعرض السلطة التنفيذية القرارات بقوانين التي اتخذتها خلال فترة الضرورة على المجلس التشريعي إعمالاً لنص المادة (43) من القانون الأساسي، فإنها بذلك تكون قد أخلت بالتزامها، وقد رتب القانون الأساسي على هذا الإخلال زوال ما كان لهذه القرارات من قوة القانون بأثر رجعي يترد إلى تاريخ صدورها بقوة نص القانون الأساسي دون حاجة إلى إصدار قرار بذلك من المجلس التشريعي.

ويرى البعض على خلاف ذلك، أن الجزء الذي رتبته القانون الأساسي في المادة (43) على عدم العرض لا ينصرف إلى الماضي وإنما يقتصر أثره على زوال قوة هذه القرارات بقوانين من تاريخ عدم العرض فقط فيما تبقى قوتها في الفترة التي صدرت فيها<sup>256</sup>.

ولا يتفق هذا الرأي مع صريح نص المادة (43) من القانون الأساسي التي عبرت عن زوال أثر هذه القرارات بقوانين في حالة عدم العرض بصيغة فعل الماضي (كان)، حيث جاء فيها: "ويجب عرضها على المجلس التشريعي في أول جلسة يعقدها بعد صدور هذه القرارات وإلا زال ما كان لها من قوة القانون"، وقد عبر بعد ذلك عن حالة العرض وعدم الإقرار من قبل المجلس التشريعي بصيغة الفعل المضارع (يكون)، حيث جاء فيها: "أما إذا عرضت على المجلس التشريعي على النحو السابق ولم يقرها زال ما يكون لها من قوة القانون"، ومن ثم فلا اجتهاد مع مورد النص.

ثم إن نص المادة (43) من القانون الأساسي فرق بين ثلاثة حالات وجعل لكل منها جزءاً مختلفاً: الحالة الأولى، ألا يتم العرض ابتداءً على المجلس التشريعي ورتب على ذلك زوال قوة القرارات بقوانين بأثر رجعي، والحالة الثانية، أن يتم العرض والموافقة على هذه القرارات بقوانين ورتب على ذلك أن يستمر العمل بهذه القرارات بطبيعتها وقوتها، والحالة الثالثة، أن يتم

---

<sup>255</sup> عبد السلام، عبد العظيم، الدور التشريعي لرئيس الدولة في النظام المختلط، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 210.

<sup>256</sup> راجع في هذا الرأي، أبو كميل، جمال محمود، صلاحيات رئيس السلطة الوطنية في سن التشريعات العادية، دراسة تحليلية، جامعة الأزهر، 2012، ص 93.

العرض وترفض هذه القرارات من قبل المجلس التشريعي ورتب على ذلك زوال ما يكون لهذه القرارات من قوة القانون من تاريخ الرفض، ولو أراد المشرع أن يساوي بين الحالة الأولى والثالثة لجمعها في حكم واحد كما فعل الدستور المصري لسنة 1923 الذي نص: "فإذا لم تعرض أو لم يقرها أحد المجلسين زال ما كان لها من قوة القانون"<sup>257</sup>.

وعلى الرغم من أن القانون الأساسي قد ألغى ما لهذه القرارات من قوة القانون بأثر رجعي إلا أنه لم يرتب على هذا الإلغاء انعدام القرار بقانون أو بطلانه، وإنما يبقى قراراً إدارياً بقوته العادية ومرتب لآثاره القانونية، ويخضع للرقابة القضائية.

وبالنتيجة لذلك فإن زوال قوة القرارات بقوانين بسبب عدم عرضها على المجلس التشريعي ليس من شأنه أن ينال من الحقوق والمراكز القانونية التي ترتبت عليها بصورة مباشرة، وإن كان يجعلها عرضة لرقابة القضاء على النحو سيأتي ذكره.

#### الفرع الثاني: زوال ما يكون للقرارات بقوانين من قوة القانون بالنسبة للمستقبل

إذا عرضت القرارات بقوانين على المجلس التشريعي ولم يقرها، فإن القانون الأساسي قد رتب على ذلك زوال ما يكون لهذه القرارات من قوة القانون بالنسبة للمستقبل من ذلك التاريخ فقط مع الإبقاء عليها كلوائح عادية لا تستطيع مخالفة القانون، ويترتب على هذا القول أن تخضع القرارات بقوانين بعد ذلك للطعن عليها بالإلغاء إذا كانت مخالفة للقوانين القائمة، وللطعن بعدم الدستورية إذا كانت مخالفة للدستور، كما تخضع أيضاً لقضاء التعويض إذا ترتب على نفاذها أضرار بالغير وما يستتبع ذلك من آثار للرقابة القضائية<sup>258</sup>.

وذلك بخلاف ما عليه الحال في دستور مصر لسنة 1971 ودستور الكويت لسنة 1962 واللذين رتبا على عدم إقرار المجلس لهذه القرارات بقوانين زوال ما كان لها من قوة القانون بأثر رجعي إلا إذ رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب من آثارها بوجه آخر<sup>259</sup>.

<sup>257</sup> راجع المادة (41) من الدستور المصري لسنة 1923.

<sup>258</sup> راجع، جمال الدين، سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص107.

<sup>259</sup> راجع في ذلك المادة (147) من دستور مصر لسنة 1971، وكذلك المادة (71) من الدستور الكويتي

لسنة (1962).

**المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة على الرقابة القضائية للقرارات بقوانين**  
تعتبر الآثار القانونية التي تحدثها الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا من المواضيع التي تحوز على أهمية كبيرة لتعلقها بالمراكز القانونية للأشخاص العامة والخاصة في الدولة.

وترتبط آثار الرقابة القضائية على دستورية القرارات بقوانين بصفة أساسية بالحكم الصادر في الدعوى الدستورية وما يستتبع صدوره من آثار قانونية، وقد تباين موقف المشرعين من النص صراحة على تلك الآثار والنطاق الزمني لها، فمنهم من اكتفى بتحديداتها في القانون المنشئ للمحكمة الدستورية العليا كما هو الحال في كل من مصر وفلسطين، ومنهم من بينها في نصوص الدستور ذاته كما فعل المشرع الفلسطيني<sup>260</sup>.

أما المشرع المصري فقد حدد الآثار المترتبة على الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية ونطاقها الزمني فيما نص عليه في المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية المعدل حيث جاء فيها: "ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر، على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحوال إلا أثراً مباشراً، وذلك دون الإخلال باستفادة المدعى من الحكم الصادر بعدم دستورية هذا النص، فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي تعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن.." <sup>261</sup>.

ويقاله في التشريع الفلسطيني نص المادة (٤١) من قانون المحكمة الدستورية والذي جاء فيه: "إذا قررت المحكمة أن النص موضوع المراجعة مشوب كلياً أو جزئياً يعيب عدم الدستورية توضح ذلك بقرار معلل يرسم حدود عدم الدستورية، والنص الذي تقرر عدم دستوريته يعتبر في حدود قرار المحكمة محظور التطبيق، وإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جزائي تعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص محظورة التطبيق، ويقوم رئيس المحكمة بتبليغ النائب العام بالحكم فور النطق به لإجراء المقتضى القانوني اللازم" <sup>262</sup>.

---

<sup>260</sup> التركماني، عمر، القضاء الدستوري في فلسطين وفقاً لقانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006، دراسة تحليلية مقارنة، المرجع السابق، ص 278.

<sup>261</sup> راجع في ذلك المادة (49) من قانون المحكمة الدستورية العليا (مصر) رقم (48) لسنة (1979)

والمعدل بالقرار بقانون رقم (168) لسنة 1998.

<sup>262</sup> راجع، قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006، المرجع السابق، المادة (41).

وعلى الرغم من النص على ذلك صراحة إلا أن الفقهاء اختلفوا بشأن الأثر المترتب على الحكم بعدم دستورية تشريع بصورة عامة أو جزء منه، حيث يرى البعض أن الأثر المترتب على الحكم بعدم دستورية تشريع أو نص ما يتمثل في تجريد القاعدة القانونية التي يحتويها هذا النص من خاصية الإلزام، الأمر الذي يفقدها ركناً من أركان صحتها ويؤدي بطبيعتها كقاعدة قانونية ملزمة مع بقاء النص التشريعي قائماً بغير مضمون قاعدي<sup>263</sup>.

بينما يرى اتجاه آخر أن قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية تشريع معين يعني قضاء بطلان على اعتبار أن البطلان هو الجزء المترتب على مخالفة ذلك التشريع لأحكام الدستور، ومؤداً وهذا إلغاء النص التشريعي المقضي بعدم دستوريته<sup>264</sup>.

وقد تبنى المشرع الفلسطيني الاتجاه الأول فرتب أثراً قانونياً واحداً على الحكم الصادر بعدم دستورية نص قانوني لمخالفته لأحكام القانون الأساسي، وهو حظر تطبيق ذلك التشريع دون إلغائه<sup>265</sup>، وأتبع ذلك التزاماً على الجهة ذات الاختصاص بتعديل ذلك التشريع بما يتفق وأحكام القانون الأساسي تأكيداً على استمرار وجوده<sup>266</sup>.

وتختلف الدول في تحديد النطاق الزمني لسريان الحكم بعدم الدستورية، فمن الدول من يعتمد الأثر المباشر بحيث يسري الحكم من اليوم التالي لنشره أو من تاريخ لاحق له، ولا يمتد إلى الوقائع السابقة عليه حفاظاً على استقرار المراكز القانونية التي رتبها، وهذا هو المعمول به في فرنسا بعد الأخذ بنظام الرقابة اللاحقة بمقتضى تعديل الدستور في يوليو 2008<sup>267</sup>.

ومن الدول من تعتمد الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية كأصل بحيث يمتد إلى تاريخ إصدار التشريع المقضي بعدم دستوريته، مع جواز الحد من هذا الأثر نتيجة اعتبارات الأمن الاجتماعي والاقتصادي واستقرار المراكز القانونية، فإن لم يكن هناك ظروف أو مخاطر معينة

---

<sup>263</sup> سرور، أحمد فتحي، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، 2000، ص339، بسيوني،

عبد الغني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، المرجع السابق، ص817.

<sup>264</sup> سالماني، عبد العزيز محمد، رقابة دستورية القوانين، مشار إليه عند، التركماني، عمر، القضاء الدستوري في فلسطين وفقاً لقانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006، دراسة تحليلية مقارنة، المرجع السابق، ص279.

<sup>265</sup> راجع، قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006، المرجع السابق، المادة (41).

<sup>266</sup> راجع، قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006، المرجع السابق، المادة (25).

<sup>267</sup> راجع المادة (62) من الدستور الفرنسي لسنة 1958 وتعديلاته.

تستدعي الحد من الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية صار إعمال مقتضى هذا الحكم بأثر رجعي وفقاً للأصل العام الذي قرره المشرع بالنسبة للأحكام بعدم الدستورية، وهذا هو المعمول به في مصر مع وجود بعض الضوابط والقيود<sup>268</sup>.

أما المشرع الفلسطيني فلم يصرح عن موقفه بهذا مكتفياً بما أورده في المادة (41) من قانون المحكمة الدستورية حيث ذكر أن النص الذي تقرر عدم دستوريته يعتبر في حدود قرار المحكمة محذور التطبيق مما يكشف عن قصور تشريعي بهذا الخصوص.

ويرى الباحث إزاء هذا القصور أن الأصل في الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا أنها تستهدف القوة الإلزامية للتشريع وينصرف أثرها إلى تاريخ إصداره فيمسي معه محذور التطبيق من ذلك التاريخ، ولا تتال من ذاتية التشريع والآثار والمراكز القانونية المكتسبة والمترتبة عليه، بدلالة أن المشرع الفلسطيني حظر تطبيق النص غير الدستوري دون إبطاله أو إلغائه وأتبع ذلك إلزاماً على الجهة ذات الاختصاص بتعديل ذلك التشريع بما يتفق وأحكام القانون الأساسي، في إشارة منه إلى الإبقاء على الآثار والمراكز القانونية التي رتبها التشريع المحكوم بعدم دستوريته.

وفي ذلك يكون المشرع الفلسطيني قد أخذ بفكرة الاعتراف بالوجود الفعلي والمادي للنص غير الدستوري وهي من الاعتبارات المعمول بها للتوفيق بين إعمال الأثر الرجعي للأحكام الدستورية والأمن القانوني.

فمن خلال استقراء الاتجاهات الفقهية والقضائية الحديثة حول امكانية التوفيق بين تحقيق الأمن القانوني وإعمال الأثر الرجعي للأحكام الدستورية، وجد عدة اعتبارات تؤدي إلى التوفيق بين إرساء المشروعية الدستورية من خلال إعمال الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية وبين تحقيق الأمن القانوني واستقرار المراكز القانونية.

وتتمثل هذه الاعتبارات في الأخذ بفكرة التدابير أو القواعد الانتقالية بما يتيح معالجة الآثار التي رتبها النص المحكوم بعدم دستوريته، كما فعل المشرع الكويتي حيث ذكر من قانون إنشاء المحكمة الدستورية أنه: "إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية قانون أو مرسوم بقانون أو لائحة أو عدم شرعية لائحة من اللوائح الإدارية لمخالفتها لقانون نافذ وجب على

---

<sup>268</sup> السيد، محمود صبحي، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا والكويت، المرجع السابق، ص655.

السلطات المختصة أن تبادر إلى اتخاذ ما يلزم من تدابير لتصحيح هذه المخالفات وتسوية آثارها بالنسبة للماضي<sup>269</sup>.

ومن هذه الاعتبارات أيضاً الاعتراف بالوجود الفعلي للنص المحكوم بعدم دستوريته، كما فعلت المحكمة العليا الأمريكية التي سلمت بضرورة تقييد الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية ومراعاة الوجود الفعلي للنص المحكوم بعدم دستوريته<sup>270</sup>.

وقد أخذ القضاء المصري بما اتجهت إليه المحكمة العليا الأمريكية وذهب إلى وجوب الاعتداد بالوجود الفعلي للنص المحكوم بعدم دستوريته وظهوره خلال الفترة من تاريخ نفاذه إلى تاريخ الحكم بعدم دستوريته بمظهر النص القانوني الصحيح واجب الاتباع، ففي أحد أهم أحكام محكمة النقض المصرية أكدت "أن الحكم بعدم الدستورية لا ينفي أن هذا النص كان له وجود فعلي ظهر خلال الفترة من تاريخ نفاذه إلى تاريخ الحكم بعدم دستوريته بمظهر النص القانوني الصحيح واجب الاتباع، فانخدع به بعض الأفراد وباشروا تصرفاتهم على هذا الأساس فوقعوا في الغلط بحسن نية نتيجة لخطأ المشرع، وفي هذه الحالة ينتج النص غير الدستوري أثراً عرضياً على التصرفات القانونية بمقدار تأثيره على إرادة الأفراد الذين خدعهم وجوده، وهو واقع يتعين اعتباره عند تقييم هذه التصرفات تمهيداً لتطبيق النص القانوني الصحيح المتفق مع الدستور باعتباره وحده هو الواجب التطبيق"<sup>271</sup>.

وقد تابعت المحكمة الدستورية محكمة النقض في اتجاهها فاعتدت بالوجود الفعلي للنص المحكوم بعدم دستوريته، من خلال تطبيقها لنظرية الأوضاع الظاهرة لتقييد الأثر الرجعي لأحكامها، وذلك بخصوص أحكامها الصادرة بعدم دستورية النصوص التشريعية التي تم بناء عليها تشكيل مجلس الشعب والمجالس الشعبية المحلية، وقد أكدت المحكمة في هذه

---

<sup>269</sup> راجع المادة (6) من القانون رقم (14) لسنة 1973 بإنشاء المحكمة الدستورية، دولة الكويت، صادر بتاريخ 1973/06/09.

<sup>270</sup> السيد، محمود صبحي، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا والكويت، المرجع السابق، ص 718.

<sup>271</sup> راجع في ذلك، حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم (1160) لسنة (67) قضائية، جلسة 1999/10/04.

الأحكام أن بطلان تشكيل هذه المجالس التي تم انتخابها بناء على النصوص المحكوم بعدم دستورتها لا يؤدي إلى بطلان ما صدر عنها من أعمال وقوانين وقرارات<sup>272</sup>.

ومن خلال هذا القضاء تتجه محكمة النقض والمحكمة الدستورية العليا إلى الاعتراف بالمراكز الواقعية التي تمت بالمخالفة لصحيح حكم القانون، ولكنه اعتراف عرضي لا ينفي عدم مشروعية هذه المراكز من حيث الأصل، وتستند المحكمة في هذا إلى حسن نية أصحاب هذه المراكز الواقعية نتيجة انخداعهم بالنص غير الدستوري الذي ظهر بمظهر النص الصحيح<sup>273</sup>.

ويبقى أن نشير أخيراً إلى أن الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية- وهي بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستوري- تكون لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت فيها، وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة، سواء كانت هذه الأحكام قد انتهت إلى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه أم إلى دستوريته، "لأن الرقابة القضائية على دستورية القوانين التي اختصت بها المحكمة الدستورية العليا دون غيرها هي رقابة شاملة تمتد إلى الحكم بعدم دستورية النص فتلغى قوة نفاذه أو إلى تقرير دستوريته وبالتالي سلامته من جميع العيوب وأوجه البطلان"<sup>274</sup>.

وهذا ما نص عليه المشرع الفلسطيني في المادة (1/41) من قانون المحكمة الدستورية حيث جاء فيها أن أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللکافة<sup>275</sup>.

---

<sup>272</sup> راجع في ذلك، حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (37) لسنة (9) قضائية دستورية، جلسة 19/05/1990، وكذلك حكمها في القضية رقم (2) لسنة (16) قضائية دستورية، جلسة 03/02/1996، وحكمها في القضية رقم (11) لسنة (13) قضائية دستورية، جلسة 08/07/2000.

<sup>273</sup> السيد، محمود صبحي، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا والكويت، المرجع السابق، ص720.

<sup>274</sup> راجع، حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (136) لسنة (5) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 17/03/1984، وكذلك حكمها في القضية رقم (47) لسنة (4) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 21/12/1985، وكذلك حكمها في القضية رقم (121) لسنة (6) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 21/12/1985.

<sup>275</sup> راجع، قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006، المرجع السابق، المادة (1/41).

## الخاتمة

إذا كان المسلم به أن توسيع سلطات الإدارة في أوقات الضرورة يقصد منه الحفاظ على كيان الجماعة ضد مخاطر استثنائية تعرض للدولة، فإنه يتنافى مع هذه الغاية أن تستخدم الإدارة هذه السلطات في غير ما تقررت لأجله بما يشكل إهدار للمبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام القانوني في الدولة.

وقد رأينا من خلال صفحات هذا البحث كيف حرصت المجتمعات على حماية حقوق وحرريات مواطنيها حتى في أهلك الظروف، ذلك أنه مهما تكن الظروف الاستثنائية التي تمر بها الدولة فإنه ينبغي ألا تستغل كوسيلة للعصف بالنظام القانوني فيها والتعدي على حقوق الأفراد وحررياتهم، وفي الصراع بين الفرد والدولة يكون على القضاء واجب مقدس في أن يؤدي الرسالة المنوطة به دون خشية أو إحجام.

ولقد انتهت هذه الدراسة إلى إثبات فرضيات البحث من خلال جملة النتائج التي توصل إليها الباحث ومن أهمها ما يلي:

### أولاً- النتائج:

1. تتعدد الإشكاليات التي تعاني منها السلطة التنفيذية في إطار العلاقة بين ركنيها في الرئاسة والحكومة، وتختلف هذه الإشكاليات من حيث السبب، فبعضها يرجع إلى عدم وضوح النصوص القانونية وتضاربيها أحياناً، وبعضها سببه غياب النص القانوني الناظم للحالة، وبعضها برز نتيجة لعدم الالتزام بالنصوص القانونية أو التجاوز في الصلاحيات والاختصاصات، وقد برزت تلك الإشكالات كمعول هدم في بنية النظام السياسي ولاسيما في أعقاب الانتخابات التشريعية والرئاسية الثانية التي أفرزت حزبين مختلفين: أحدهما في الرئاسة والآخر في الحكومة.
2. يملك رئيس السلطة الوطنية استناداً إلى أحكام القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 مجموعة من الاختصاصات ذات الصلة بالعملية التشريعية، جزء منها يمارسها في الظروف العادية أثناء انعقاد المجلس التشريعي، فيكون دوره تكميلياً لدور المجلس، والجزء الآخر يمارسها في ظروف الضرورة الاستثنائية في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، وتتمثل في إصدار قرارات لها قوة القانون وفق أحكام المادة (43) من القانون الأساسي.

3. للضرورة نظامها القانوني الخاص بأحكامه الاستثنائية المتميزة وحلوله المخصصة لمواجهة الأزمات، دون أن يتنافى ذلك مع ضرورة احترام القواعد الدستورية.
4. أورد القانون الأساسي الفلسطيني تنظيماً لمواجهة حالة الضرورة فيما أورده بشأن القرارات بقوانين في المادة (43) منه، وكذلك فيما أورده في نصوص المواد (110-114) بشأن أحكام حالة الطوارئ وشروطها.
5. القرارات بقوانين المنصوص عليها في المادة (43) من القانون الأساسي هي لوائح تشريعية لها قوة القانون يصدرها رئيس السلطة الوطنية في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي في حالة الحاجة الماسة للتشريع لمواجهة ظرف استثنائي.
6. تأتي القرارات بقوانين كوسيلة احتياطية للحفاظ على كيان الدولة واستمرار وجودها، برد الخطر الداهم ودفعه.
7. تضمنت المادة (43) من القانون الأساسي نوعين من القيود لإصدار القرارات بقوانين: الأولى، هي الشروط التي يجب توافرها أولاً قبل أن يصدر رئيس السلطة الوطنية القرارات بقوانين، وهي شرطان: الأول: أن تحدث ظروف ضرورية توجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير، والثاني: أن تحدث هذه الظروف في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، وباجتماع هذين الشرطين تتحقق الظروف الاستثنائية التي تتيح لرئيس السلطة التدخل بالقرارات بقوانين، والثانية هي الشروط التي يجب على رئيس السلطة مراعاتها عند إصدار القرارات بقوانين وهي شرطان: الأول: أن تكون القرارات بقوانين ذات علاقة بالظرف الاستثنائي محل الضرورة ومنتصلة به اتصالاً مباشراً، وبالقدر الضروري واللازم لمواجهة الأزمة، والثاني: وجوب عرض القرارات بقوانين على المجلس التشريعي ليقرر ما يراه مناسباً بشأنها.
8. أوجب القانون الأساسي على السلطة التنفيذية عرض القرارات بقوانين على المجلس التشريعي لدى أول جلسة يعقدها عقب إصدارها ليقرر ما يراه مناسباً بشأنها، فإذا لم تعرض في الموعد المحدد فإنها تفقد ما لها من قوة حتى لو عرضت على المجلس بعد ذلك، لأن العرض اللاحق ليس من شأنه أن يعيد لها قيمتها القانونية.
9. يكون العرض على المجلس التشريعي صحيحاً ومستوفٍ للشكل الذي حددته المادة (43) من القانون الأساسي بمجرد إيداع القرار بقانون بكامل نصوصه لدى الأمانة العامة للمجلس التشريعي، ذلك أن العرض اجراءً شكلياً نص عليه القانون الأساسي ولا

يستهدف بالدرجة الأولى تحقيق الرقابة البرلمانية بقدر ما يستهدف اكتمال متطلبات وشروط المادة (43) من القانون الأساسي.

10. يعد المجلس التشريعي من أهم الأجهزة المؤهلة للقيام بدور الرقابة على السلطات الاستثنائية الممنوحة للسلطة التنفيذية في حالات الضرورة، نظراً لطبيعته السياسية أولاً، ثم طبيعة القرارات بقوانين ثانياً؛ فهو الأقدر على رقابة الدور الذي كان من المفترض أن يقوم به هو أصلاً.

11. تستدعي الرقابة التي يمارسها المجلس التشريعي على القرارات بقوانين أن يدقق في كافة الشروط التي نص عليها الدستور، ويندرج تحت هذه الرقابة مراقبة الإجراءات التي تتخذها الحكومة حيال الظرف الاستثنائي والغايات التي استهدفتها من إصدار القرار بقانون وهي تكمن في نوايا الحكومة ومقاصدها، فإذا كانت تلك الغاية غير مشروعة فإن القرار بقانون يكون مشوباً بالانحراف.

12. إن تحقق المجلس التشريعي من دستورية القرار بقانون يمثل ضماناً هامة حتى لا تتعرض بعد ذلك للطعن عليها بعدم دستورتها أمام القضاء، خاصة وإن إقرار المجلس التشريعي لهذه القرارات بقوانين لا يترتب عليه سوى مجرد استمرار نفاذها بالوصف الذي نشأت عليه دون تطهيرها من العوار الدستوري الذي لازم صدورها.

13. رقابة المجلس التشريعي للقرارات بقوانين رقابة ملائمة تشمل التحقق من سلامة التكيف للوقائع التي تذرعت بها السلطة التنفيذية لإصدار القرارات بقوانين، فقد يتحقق من وجود الوقائع ولكنه قد يرى في تكييفه لهذه الوقائع أنها لم تكن من الأهمية أو من الخطورة بحيث تبرر تدخل السلطة التنفيذية باستعمال الرخصة الاستثنائية التي نص عليها القانون الأساسي.

14. نص القانون الأساسي على إلغاء قوة القانون المقررة للقرارات بقوانين بالنسبة للمستقبل في حال عرضت على المجلس التشريعي ولم يقرها، ولم يترتب على ذلك البطلان أو الانعدام، فتبقى قرارات إدارية صادرة عن السلطة التنفيذية في إطار المشروعية الاستثنائية ومرتببة لآثارها العادية وخاضعة لرقابة القضاء.

15. تعد الرقابة القضائية على قرارات السلطة التنفيذية من أهم الوسائل وأفضلها في حماية الحقوق والحريات، لما لها من تأثير بالغ وقرار حاسم في ظل الدولة القانونية التي تحترم سيادة مبدأ الشرعية سواء في ظل الظروف العادية أو الاستثنائية.

16. تخضع القرارات بقوانين للرقابة الدستورية من قبل المحكمة الدستورية العليا سواء قبل عرضها على المجلس التشريعي أم بعده، وتملك المحكمة الدستورية التحقق من مدى احترام هذه اللوائح للشروط التي يتطلبها القانون الأساسي لإصدارها.
17. رقابة المحكمة الدستورية العليا للقرارات بقوانين رقابة شاملة تتناول كافة المطاعن الدستورية الموجهة إليها أيًا كانت طبيعتها، ولا تقتصر على العيوب الموضوعية التي تقوم على مخالفة نص للمضمون الموضوعي لقاعدة واردة في القانون الأساسي، وإنما تمتد هذه الرقابة إلى المطاعن الشكلية التي تقوم في معناها على مخالفة نص تشريعي للأوضاع الإجرائية التي يتطلبها القانون الأساسي.
18. كان الانقسام السياسي الفلسطيني نقطة تحول في تاريخ النظام القانوني عانت منه مختلف القطاعات الفلسطينية الحكومية وغير الحكومية.
19. شكلت القرارات بقوانين التي أصدرها رئيس السلطة الوطنية في الضفة الغربية جزء من المنظومة القانونية في الدولة.
20. القرارات بقوانين الصادرة في الضفة الغربية غير دستورية لمخالفتها نص المادة (43) من القانون الأساسي من الناحية الشكلية والموضوعية.
21. اشترط القانون الأساسي لإعمال نص المادة (43) منه توفر حالة ضرورة لا تحتل التأخير في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، وهي لا تشمل بالمطلق حالة عدم انعقاد المجلس التشريعي.
22. تطلب القانون الأساسي قيام حالة ضرورة ملحة تستدعي معالجة تشريعية سريعة لمواجهة ظرف استثنائي لا يحتمل التأخير كشرط أساسي لإعمال نص المادة (43) منه، ولم تقم الضرورة ابتداءً لإعمال صلاحية رئيس السلطة الوطنية في إصدار القرارات بقوانين، حيث إن الخلاف الحاصل بين حركة فتح في الرئاسة وحركة حماس في الحكومة وما تلاه من انقسام سياسي لم يرق ليشكل سبباً قانونياً لإصدار القرارات بقوانين، ثم إن الموضوعات التي تناولتها هذه القرارات لا يمكن القول بأنها موضوعات عاجلة لا تحتل التأخير بحيث يتعين تنظيمها على وجه السرعة.
23. تختلف الآثار القانونية التي تترتب على عدم دستورية القرارات بقوانين تبعاً للجهة المنوط بها التقرير بشأنها إن كان المجلس التشريعي أو المحكمة الدستورية، وتختلف تبعاً لذلك الآثار القانونية التي تلحق العلاقات والمراكز القانونية المكتسبة في ظلها.

24. يترتب على عدم عرض القرارات بقوانين على المجلس التشريعي في أول جلسة له زوال ما كان لها من قوة القانون بأثر رجعي يترد إلى تاريخ صدورها بقوة نص القانون الأساسي دون حاجة إلى إصدار قرار بذلك من المجلس التشريعي، ولا يترتب على ذلك انعدام القرار بقانون أو بطلانه في ذاته، وليس من شأن ذلك أن ينال بصورة مباشرة من الحقوق والمراكز القانونية التي ترتبت عليها، وإن كان يجعلها عرضة للرقابة القضائية.

25. إذا عرضت القرارات بقوانين على المجلس التشريعي ولم يقرها، فإن القانون الأساسي رتب على ذلك زوال ما يكون لهذه القرارات من قوة القانون بالنسبة للمستقبل من ذلك التاريخ فقط مع الإبقاء عليها كوائح عادية لا تستطيع مخالفة القانون، ويترتب على ذلك أن تخضع القرارات بقوانين بعد زوال قوتها القانونية الاستثنائية للطعن عليها بالإلغاء إذا كانت مخالفة للقوانين القائمة، وللطعن بعدم الدستورية إذا كانت مخالفة للدستور، كما تخضع أيضاً لقضاء التعويض إذا ترتب على نفاذها أضرار بالغير وما يستتبع ذلك من آثار.

26. الأصل في الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا أنها تستهدف القوة الإلزامية للتشريع وينصرف أثرها إلى تاريخ إصداره فيمسي معه محذور التطبيق من ذلك التاريخ، ولا تنال من ذاتية التشريع والآثار والمراكز القانونية المكتسبة والمترتبة عليه، بدلالة أن المشرع الفلسطيني حظر تطبيق النص غير الدستوري دون إبطاله أو إلغائه واتباع ذلك إلتزاماً على الجهة ذات الاختصاص بتعديل ذلك التشريع بما يتفق وأحكام القانون الأساسي، في إشارة منه إلى الإبقاء على الآثار والمراكز القانونية التي رتبها التشريع المحكوم بعدم دستوريته.

27. أخذ المشرع الفلسطيني بفكرة الاعتراف بالوجود الفعلي والمادي للنص غير الدستوري وهي من الاعتبارات المعمول بها للتوفيق بين أعمال الأثر الرجعي للأحكام الدستورية والأمن القانوني.

28. إن الاعتراف بالآثار والمراكز القانونية المترتبة على القرارات بقوانين الصادرة في الضفة الغربية خلال فترة الانقسام السياسي اعتراف عرضي واقعي لا ينفي عنها عدم المشروعية من حيث الأصل، استناداً إلى حسن نية أصحاب هذه المراكز الواقعية نتيجة انخداهم بالقرارات بقوانين غير الدستورية الذي ظهرت بمظهر النص الصحيح.

29. الأحكام الصادرة في دعاوى الدستورية- وهي بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستوري- تكون لها حجية مطلقة

بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت فيها، وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة، سواء كانت هذه الأحكام قد انتهت إلى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه أم إلى دستوريته.

30. لكل صاحب مصلحة مس قراراً بقانون مركزه القانوني أن يلجأ إلى القضاء طالباً إلغائه والتعويض عن الضرر الذي أصابه.

### ثانياً- التوصيات:

بالمراجعة الدقيقة للنتائج التي توصل إليها الباحث فإنه يوصي بما يأتي:

1. العمل بجدية وبصورة حقيقية على إنهاء الانقسام السياسي الفلسطيني بكل مظاهره.
2. دعوة رئيس السلطة الوطنية إلى التوقف عن إصدار المزيد من القرارات بقوانين في الضفة الغربية، والعمل على تسوية الآثار القانونية المترتبة عليها.
3. الدعوة إلى إجراء انتخابات تشريعية لانتخاب مجلس تشريعي جديد يتبع الآلية الدستورية في التشريع ويمارس دروه الرقابي على النحو الوارد في القانون الأساسي الفلسطيني والنظام الداخلي للمجلس التشريعي.
4. عرض القرارات بقوانين التي أصدرها الرئيس خلال فترة الانقسام السياسي على المجلس التشريعي في أول جلسة له ليقرر ما يراه مناسباً بشأنها طبقاً لأحكام القانون الأساسي.
5. أن يصار إلى تشكيل لجان قانونية مختصة لمعالجة الآثار المترتبة على القرارات بقوانين الصادرة في الضفة الغربية، وتحقيق الوحدة والتوافق بينها وبين المنظومة القانونية بالاشتراك مع التشريعات الصادرة في قطاع غزة.
6. أن يصار إلى تعديل أحكام المادة (43) من القانون الأساسي على النحو الآتي:
  - أن ينص فيها على معالجة حالة الضرورة التي تحدث في غياب المجلس التشريعي وعدم الاقتصار على حالة الضرورة التي تحدث في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي.
  - أن يتم تقييد سلطة المجلس التشريعي في إبداء رؤية بشأن القرارات بقوانين التي تعرض عليه بفترة زمنية معينة.
  - أن يتم النص صراحة على بيان الأحكام والآثار المترتبة على رفض المجلس التشريعي للقرارات بقوانين ومآل المراكز القانونية المستندة عليها.

7. أن يصار إلى تعديل أحكام المادة (110) من القانون الأساسي بحيث يتم تحديد الأسباب والمسوغات التي تجيز للسلطة المختصة إعلان حالة الطوارئ على نحو أكثر دقة، وكذا تفصيل الإجراءات الواجب اتباعها قبل إعلان حالة الطوارئ.
8. أن يصار إلى تعديل القانون الأساسي بإضافة نصوص ناظمة ومحددة لسلطات وصلاحيات السلطة التنفيذية أثناء حالة الطوارئ وحالة الضرورة.
9. أن يصار إلى تعديل القانون الأساسي بحيث يتم النص على عدم جواز تعطيل أحكامه أو وقف العمل بها في حالات الظروف الاستثنائية.
10. أن يصار إلى تعديل القانون الأساسي بحيث يتم تضمينه نصوص محددة لاختصاصات السلطات الثلاث والعلاقة فيما بينها، ولاسيما أن المشرع الفلسطيني في مستهل تجربته السياسية وهو بأمس الحاجة إلى الاستقرار الذي تكفله النصوص.
11. أن يصار إلى تعديل المادة (41) من القانون الأساسي بحيث تصبح ملاحظات وتعديلات رئيس السلطة الوطنية هي التي بحاجة إلى موافقة ثلثي أعضاء المجلس التشريعي حتى تقرر وليس مشروع القانون بالكامل.
12. تقرير مسؤولية رئيس السلطة الوطنية عن الأعمال والسلطات التي يختص بها بما ينطوي على انتهاك لحرمة القانون الأساسي، أو سوء استعمال السلطة، أو أي تصرف آخر مما يتصل بشؤون الحكم، إعمالاً لمبدأ التلازم بين السلطة والمسؤولية وتحقيقاً للمبدأ الديمقراطي في أبهى صورته.
13. تبني الضمانات التي أقرها العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، بخصوص الحقوق والحريات التي لا يجوز تقييدها في حال الطوارئ، وأهمها احترام الحق في الحياة وعدم جواز حرمان الفرد من حياته تعسفاً، وحظر إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو الحاطة بالكرامة، وحظر المساس بحق كل إنسان في حرية الفكر والوجدان والدين أو إخضاعه حال ممارسة هذه الحرية لقيود لم يفرضها القانون.

## ملحق الدراسة

- أصدر رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية في الضفة الغربية منذ منتصف العام 2007 حتى تاريخه ما يزيد عند (110) قراراً بقانون مرتبة على النحو الآتي:
1. قرار بقانون رقم (1) لسنة 2007 بشأن الانتخابات العامة.
  2. قرار بقانون رقم (2) لسنة 2007 بشأن المصادقة على اتفاقية قرض لدعم التجمعات السكانية الفلسطينية المحاصرة.
  3. قرار بقانون رقم (3) لسنة 2007 بشأن قانون رسوم طوابع الواردات وقانون طوابع الإيرادات.
  4. قرار بقانون رقم (4) لسنة 2007 بشأن حظر القوة التنفيذية وميليشيات حركة حماس الخارجة على القانون.
  5. قرار بقانون رقم (5) لسنة 2007 بشأن تعديل قانون التقاعد العام لسنة 2005.
  6. قرار بقانون رقم (6) لسنة 2007 بشأن إلغاء قانون التأمينات الاجتماعية.
  7. قرار بقانون رقم (7) لسنة 2007 بشأن الموازنة العامة للسنة المالية 2007.
  8. قرار بقانون رقم (8) لسنة 2007م بشأن تعديل قانون التأمين لسنة 2005.
  9. قرار بقانون رقم (9) لسنة 2007 بشأن مكافحة غسل الأموال.
  10. قرار بقانون رقم (10) لسنة 2007 بشأن المصادقة على اتفاقية القرض المقدم من الحكومة الألمانية.
  11. قرار بقانون رقم (11) لسنة 2007 بشأن الأمن الوقائي.
  12. قرار بقانون رقم (12) لسنة 2007 بشأن المصادقة على الهيكل التنظيمي وجدول تشكيلات الوظائف لديوان الرقابة المالية والإدارية.
  13. قرار بقانون رقم (13) لسنة 2007 بشأن الإعفاء الضريبي.
  14. قرار بقانون رقم (1) لسنة 2008 بشأن تعديل قانون التقاعد العام لسنة 2005.
  15. قرار بقانون رقم (2) لسنة 2008 بشأن تعديل قانون ضريبة الدخل لسنة 2004.
  16. قرار بقانون رقم (3) لسنة 2008 بشأن تعديل قانون تنظيم الموازنة العامة والشؤون المالية رقم (7) لسنة 1998.
  17. قرار بقانون رقم (4) لسنة 2008 بشأن الموازنة العامة للسنة المالية 2008.
  18. قرار بقانون رقم (5) لسنة 2008 بشأن تنظيم ممارسة حق الإضراب في الخدمة المدنية.

19. قرار بقانون رقم (6) لسنة 2008 بشأن تعديل قانون الشركات.
20. قرار بقانون رقم (7) لسنة 2008 بشأن المصادقة على اتفاقيتي القرض المبرمتين مع البنك الإسلامي للتنمية بشأن مشروع الربط الكهربائي بين جمهورية مصر العربية وقطاع غزة.
21. قرار بقانون رقم (8) لسنة 2008 بشأن تعديل قانون المرور لسنة 2000.
22. قرار بقانون رقم (9) لسنة 2008 بشأن تعديل قانون الهيئات المحلية رقم (1) لسنة 1997.
23. قرار بقانون رقم (10) لسنة 2008 بشأن تعديل قانون مؤسسة إدارة وتنمية أموال اليتامى رقم (14) لسنة 2005.
24. قرار بقانون رقم (11) لسنة 2008 بشأن قانون الرياضة.
25. قرار بقانون رقم (12) لسنة 2009 بشأن الموازنة العامة للسنة المالية 2009.
26. قرار بقانون رقم (13) لسنة 2009 بشأن قانون الكهرباء العام.
27. قرار بقانون رقم (14) لسنة 2009 بشأن المصادقة على الحكومة.
28. قرار بقانون رقم (15) لسنة 2009 بشأن الهيئة الفلسطينية لتنظيم قطاع الاتصالات.
29. قرار بقانون رقم (16) لسنة 2009 بشأن المصادقة على تعديل تشكيل مجلس الوزراء.
30. قرار بقانون رقم (17) لسنة 2009 بشأن التعامل في البورصات الأجنبية.
31. قرار بقانون رقم (18) لسنة 2009 بشأن ملحق قانون الموازنة العامة رقم (12) لسنة 2009.
32. قرار بقانون رقم (19) لسنة 2009 بشأن تعديل القرار بقانون رقم (2) لسنة 2008م المعدل لقانون ضريبة الدخل.
33. قرار بقانون رقم (20) لسنة 2009 بشأن المصادقة على تعديل تشكيل مجلس الوزراء.
34. قرار بقانون رقم (1) لسنة 2010 بشأن المصادقة على تعيين رئيس هيئة مكافحة الكسب غير المشروع.
35. قرار بقانون رقم (2) لسنة 2010 بشأن المصادقة على قرار تحديد الراتب والحقوق المالية لرئيس ديوان الرقابة المالية والإدارية.
36. قرار بقانون رقم (3) لسنة 2010 بشأن الموازنة العامة للسنة المالية 2010.

37. قرار بقانون رقم (4) لسنة 2010 بشأن حظر ومكافحة منتجات المستوطنات.
38. قرار بقانون رقم (5) لسنة 2010 بشأن المصادقة على تعيين رئيس ديوان الموظفين العام.
39. قرار بقانون رقم (6) لسنة 2010 بشأن سلطة الأراضي.
40. قرار بقانون رقم (7) لسنة 2010 بشأن تعديل قانون الكسب غير المشروع رقم (1) لسنة 2005.
41. قرار بقانون رقم (8) لسنة 2010 بشأن تعديل قانون المحامين النظاميين.
42. قرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف.
43. قرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بإلغاء الأمر العسكري رقم (353) بشأن لجان الإعتراض.
44. قرار بقانون رقم (10) لسنة 2010 بشأن المصادقة على احالة رئيس ديوان الرقابة المالية والادارية الى التقاعد.
45. قرار بقانون رقم (1) لسنة 2011 بشأن القضاء الشرعي.
46. قرار بقانون رقم (2) لسنة 2011 بشأن تعديل قانون تشجيع الاستثمار في فلسطين رقم (1) لسنة 1998.
47. قرار بقانون رقم (3) لسنة 2011 بشأن تعديل قانون الاستملاك لسنة 1953.
48. قرار بقانون رقم (4) لسنة 2011 بشأن المصادقة على تعيين رئيس لديوان الموظفين العام.
49. قرار بقانون رقم (5) لسنة 2011 بشأن الموازنة العامة للسنة المالية 2011.
50. قرار بقانون رقم (6) لسنة 2011 بشأن تعديل قانون الجمعيات الخيرية والهيئات المحلية رقم (1) لسنة 2000.
51. قرار بقانون رقم (7) لسنة 2011 بشأن تعديل قانون العقوبات النافذ في المحافظات الشمالية وقانون العقوبات النافذ في المحافظات الجنوبية.
52. قرار بقانون رقم (8) لسنة 2011 بشأن ضريبة الدخل.
53. قرار بقانون رقم (9) لسنة 2011 بشأن الغرف التجارية والصناعية.
54. قرار بقانون رقم (10) لسنة 2011 بشأن قانون الصناعة.
55. قرار بقانون رقم (11) لسنة 2011 بشأن تعديل قانون الاتحاد العام للصناعات الفلسطينية والاتحادات الصناعية التخصصية رقم (2) لسنة 2006.

56. قرار بقانون رقم (12) لسنة 2011 بشأن المعهد الفلسطيني للمالية العامة والضرائب.
57. قرار بقانون رقم (13) لسنة 2011 بشأن المصادقة على اعادة تعيين محافظ لسلطة النقد الفلسطينية.
58. قرار بقانون رقم (14) لسنة 2011 بشأن تعديل قانون المحامين النظاميين رقم (3) لسنة 1999 وتعديلاته.
59. قرار بقانون رقم (15) لسنة 2011 بشأن الشراء العام.
60. قرار بقانون رقم (1) لسنة 2012 بشأن الرسوم المستوفاة عن الوكالات والإقرارات العدلية.
61. قرار بقانون رقم (2) لسنة 2012 بشأن رسوم تسجيل وانتقال الاراضي.
62. قرار بقانون رقم (3) لسنة 2012 بشأن القضاء الشرعي.
63. قرار بقانون رقم (4) لسنة 2012 بشأن رفع الحصانة عن نائب في المجلس التشريعي.
64. قرار بقانون رقم (5) لسنة 2012 بشأن المصادقة على تعديل اتفاقية القرض المبرمة مع بنك الاستثمار الاوروبي لتمويل مشروع تأهيل قطاع الطاقة.
65. قرار بقانون رقم (6) لسنة 2012 بشأن الموازنة العامة للسنة المالية 2012.
66. قرار بقانون رقم (7) لسنة 2012 بشأن دار الافتاء الفلسطيني.
67. قرار بقانون رقم (8) لسنة 2012 بشأن تعديل قانون انتخاب مجالس الهيئات المحلية رقم (10) لسنة 2005.
68. قرار بقانون رقم (9) لسنة 2012 بشأن منح الثقة للحكومة.
69. قرار بقانون رقم (15) لسنة 2012 بشأن المصادقة على تعيين رئيس ديوان الرقابة المالية والإدارية.
70. قرار بقانون رقم (16) لسنة 2012 بشأن تعديل القرار بقانون رقم (13) لسنة 2009 (قانون الكهرباء العام).
71. قرار بقانون رقم (17) لسنة 2012 بشأن قانون تسوية المدفوعات الوطني.
72. قرار بقانون رقم (18) لسنة 2012 بشأن ملحق قرار بقانون الموازنة العامة رقم (6) لسنة 2012.
73. قرار بقانون رقم (19) لسنة 2012 بشأن تعديل قانون الطفل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2004.

74. قرار بقانون رقم (1) لسنة 2013 بشأن تعديل قانون الأسرى والمحربين رقم (19) لسنة 2004.
75. قرار بقانون رقم (2) لسنة 2013 بشأن الموازنة العامة للسنة المالية 2013.
76. قرار بقانون رقم (3) لسنة 2013 بشأن المصادقة على اتفاقية تجنب الازدواج الضريبي ومنع التهرب من الضرائب مع حكومة المملكة الأردنية الهاشمية.
77. قرار بقانون رقم (4) لعام 2013 بشأن المصادقة على اتفاقية تجنب الازدواج الضريبي فيما يتعلق بالضرائب على الدخل مع حكومة جمهورية صربيا.
78. قرار بقانون رقم (5) لسنة 2013 بشأن صندوق الاقراض لطلبة مؤسسات التعليم العالي في فلسطين.
79. قرار بقانون رقم (6) لسنة 2013 بشأن تعديل قرار بقانون مكافحة غسل الأموال رقم (9) لسنة 2007.
80. قرار بقانون رقم (7) لسنة 2013 بشأن المؤسسة الفلسطينية لضمان الودائع.
81. قرار بقانون رقم (8) لسنة 2013 بشأن منح الثقة للحكومة.
82. قرار بقانون رقم (9) لسنة 2013 بشأن منح الثقة لوزير الثقافة في الحكومة الخامسة عشر.
83. قرار بقانون رقم (10) لسنة 2013 بشأن جامعة الاستقلال.
84. قرار بقانون رقم (11) لسنة 2013 بشأن تعديل قانون البيئة رقم (7) لسنة 1999.
85. قرار بقانون رقم (12) لسنة 2013 بشأن صندوق درء المخاطر والتأمينات الزراعية.
86. قرار بقانون رقم (13) لسنة 2013 بشأن المصادقة على تعيين رئيس هيئة التقاعد الفلسطينية.
87. قرار بقانون رقم (14) لسنة 2013 بشأن منح الثقة للحكومة السادسة عشر.
88. قرار بقانون رقم (15) لسنة 2013 بشأن المصادقة على تعديلات الاتفاقية اليورومتوسطية الخاصة بتراكم المنشأ.
89. قرار بقانون رقم (16) لسنة 2013 بشأن المصادقة على الاتفاقية الموحدة "لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية" المعدلة.
90. قرار بقانون رقم (17) لسنة 2013 بشأن المصادقة على اتفاقية انشاء اللجنة الاسلامية للهلال الدولي.

91. قرار بقانون رقم (18) لسنة 2013 بشأن المصادقة على اتفاقية تجنب الازدواج الضريبي ومنع التهرب الضريبي مع جمهورية فيتنام الاشتراكية.
92. قرار بقانون رقم (19) لسنة 2013 بشأن الغاء الأمر العسكري رقم (1006) لسنة 1982 بشأن تعيينات وصلاحيات بموجب قانون المحافظة على أراضي واملاك الدولة رقم (14) لسنة 1961.
93. قرار بقانون رقم (1) لسنة 2014 بشأن تعديل قانون المرور لسنة 2000.
94. قرار بقانون رقم (2) لسنة 2014 بشأن الموازنة العامة للسنة المالية 2014.
95. قرار بقانون رقم (3) لسنة 2014 بشأن المصادقة على النظام الأساسي للمجلس الدولي للتمور.
96. قرار بقانون رقم (4) لسنة 2014 بشأن تعديل القرار بقانون رقم (8) لسنة 2011 بشأن ضريبة الدخل.
97. قرار بقانون رقم (5) لسنة 2014 بشأن إعفاء مركبات الأسرى المحررين من الرسوم الجمركية والضرائب.
98. قرار بقانون رقم (6) لسنة 2014 بشأن التأجير التمويلي.
99. قرار بقانون رقم (7) لسنة 2014 بشأن تعديل قانون تشجيع الاستثمار الفلسطيني رقم (1) لسنة 1998 وتعديلاته.
100. قرار بقانون رقم (8) لسنة 2014 بشأن الشراء العام.
101. قرار بقانون رقم (9) لسنة 2014 بشأن اعفاء الطوائف المسيحية المعترف بها من الضرائب والرسوم.
102. قرار بقانون رقم (10) لسنة 2014 بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960.
103. قرار بقانون رقم (11) لسنة 2014 بشأن المصادقة على إحالة رئيس ديوان الرقابة المالية والإدارية إلى التقاعد.
104. قرار بقانون رقم (12) لسنة 2014 بشأن منح الثقة للحكومة السابعة عشر (حكومة الوفاق الوطني).
105. قرار بقانون رقم (13) لسنة 2014 بشأن تعديل قانون مكافحة الفساد رقم (1) لسنة 2005.
106. قرار بقانون رقم (14) لسنة 2014 بشأن المياه.

107. قرار بقانون رقم (15) لسنة 2014 بشأن تعديل قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة 2001.
108. قرار بقانون رقم (16) لسنة 2014 بشأن تعديل قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001.
109. قرار بقانون رقم (17) لسنة 2014 بشأن تعديل قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001.
110. قرار بقانون رقم (18) لسنة 2014 بشأن تعديل قانون دعاوى الحكومة رقم (25) لسنة 1958.

## قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر:

- أ- القرآن الكريم.
- ب- الحديث الشريف.
- ت- الاتفاقيات والتشريعات:

### 1. الاتفاقيات:

- اتفاقية أوسلو والبروتوكولات الملحقة.
- الاتفاقية الفلسطينية- الإسرائيلية المرحلية حول الضفة الغربية وقطاع غزة (طابا)، الموقعة في واشنطن، 28 أيلول 1995.

### 2. الداستير:

- دستور مصر لسنة 1923.
- دستور مصر لسنة 1956.
- دستور مصر لسنة 1971.
- دستور مصر لسنة 2012.
- دستور الجزائر لسنة 1996.
- دستور الكويت لسنة 1962.
- دستور الأردن لسنة 1952.
- دستور الجمهورية العربية السورية لسنة 2012.
- دستور فرنسا لسنة 1958.
- دستور الولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1789.

### 3. التشريعات المحلية:

- القانون الأساسي الفلسطيني لسنة 2002.
- القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 وتعديلاته.
- قانون الانتخابات رقم 9 لسنة 2005.
- قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006.
- قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة 2001.
- قانون الخدمة في قوى الأمن الفلسطينية رقم (8) لسنة 2005.

- قانون السلك الدبلوماسي رقم (13) لسنة 2005.
- قانون مراكز الاصلاح والتأهيل (السجون) رقم (6) لسنة 1998.
- قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001.
- القانون رقم (5) لسنة 1995 بشأن نقل السلطات والصلاحيات.
- القانون رقم (8) لسنة 2008 بشأن الجريدة الرسمية الفلسطينية.
- قانون الخدمة المدنية رقم (4) لسنة 1998 وتعديلاته.
- قانون ديوان الرقابة المالية والإدارية رقم (15) لسنة 2004.
- قانون سلطة النقد رقم (2) لسنة 1997.
- القرار بقانون رقم (1) لسنة 2007 بشأن الانتخابات العامة.
- القرار بقانون رقم (4) لسنة 2008 بشأن الموازنة العامة للسنة المالية 2008.
- القرار بقانون رقم (12) لسنة 2009 بشأن الموازنة العامة للسنة المالية 2009.
- القرار بقانون رقم (4) لسنة 2010 بشأن حظر ومكافحة منتجات المستوطنات.
- المرسوم رقم (9) لسنة 2007 بشأن إعلان حالة الطوارئ.
- المرسوم الرئاسي رقم (17) لسنة 2003 بشأن قبول استقالة رئيس الوزراء.
- المرسوم الرئاسي رقم (18) لسنة 2003 بشأن إعلان حالة الطوارئ على كامل الأراضي الفلسطينية.
- المرسوم الرئاسي رقم (11) لسنة 2007 بشأن تعليق العمل بأحكام المواد (65،66،67).
- المرسوم رقم (12) لسنة 2007م بشأن تعليق العمل بأحكام المادة (79) من القانون الأساسي المعد لسنة 2003 وتعديلاته.
- المرسوم رقم (28) لسنة 2007م بشأن اختصاص القضاء العسكري في حالة الطوارئ.
- النظام الداخلي للمجلس التشريعي.
- المرسوم الرئاسي رقم (6) لسنة 2003 باختيار وتكليف السيد محمود عباس رئيساً للوزراء.
- المرسوم الرئاسي رقم (9) لسنة 2006 بشأن اختيار السيد اسماعيل هنية رئيساً للوزراء وتكليفه بتشكيل الحكومة.
- المرسوم الرئاسي رقم (20) لسنة 2003، بشأن اختيار السيد أحمد قريع رئيساً للوزراء وتكليفه بتشكيل الحكومة.

- المرسوم الرئاسي رقم (8) لسنة 2007 بشأن اختيار وتكليف رئيس الوزراء.
- المرسوم الرئاسي رقم (10) لسنة 2007 بشأن تشكيل الحكومة المكلفة بتنفيذ أنظمة وتعليمات حالة الطوارئ.
- أنظمة الدفاع المدني الانتدابية لعام 1945.

#### 4. التشريعات العربية:

- قانون المحكمة الدستورية الكويتية رقم (14) لسنة 1973.
- القانون رقم (20) لسنة 1981 بإنشاء الدائرة الإدارية الكويت.
- القانون رقم (516) لسنة 1996 بشأن التنظيم الداخلي للمجلس الدستوري اللبناني.
- اللائحة الداخلية لمجلس الأمة الكويتي.

#### 5. الإحكام القضائية

- حكم المحكمة العليا- فلسطين بصفتها الدستورية في الطعن رقم (3) لسنة 2009، رام الله، تاريخ الجلسة 2010/04/13.
- قرار محكمة العدل العليا- فلسطين في الطعن رقم (183) لسنة (1999)، تاريخ الجلسة 1999/11/19.
- حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (28) لسنة (2) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1985/05/04.
- حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (37) لسنة (9) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1990/05/19.
- حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (2) لسنة (16) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1996/02/03.
- حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (11) لسنة (13) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 2000/07/08.
- حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (116) لسنة (18) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1997/08/02.
- حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (11) لسنة (1) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1972/04/01.
- حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية (139) لسنة (5) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1986/06/21.

- حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (13) لسنة (11) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1992/04/18.
- حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (15) لسنة (18) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1999/01/02.
- حكم المحكمة الدستورية العليا (مصر) في القضية رقم (136) لسنة (5) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1984/03/17.
- حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (47) لسنة (4) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1985/12/21.
- حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (121) لسنة (6) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1985/12/21.
- حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (22) لسنة (8) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1992/01/04.
- حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (11) لسنة (7) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 1978/04/01.
- حكم المحكمة الدستورية العليا- مصر في القضية رقم (76) لسنة (22) قضائية دستورية، تاريخ الجلسة 2002/07/07.
- حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم (1160) لسنة (67) قضائية، تاريخ الجلسة 1999/10/04.
- حكم المحكمة الإدارية العليا- مصر في الطعن رقم (929) لسنة (3) قضائية عادية، تاريخ الجلسة 1958/07/12.
- حكم محكمة العدل العليا- مصر في الطعن رقم (67) لسنة (2) قضائية، تاريخ الجلسة 1961/05/13.
- حكم محكمة القضاء الإداري- مصر في الطعن رقم (568) لسنة (3) قضائية، تاريخ الجلسة 1952/06/30.
- حكم محكمة الإدارية العليا- مصر في الطعن رقم (1517) لسنة (2) قضائية، تاريخ الجلسة 1957/04/13.
- حكم محكمة العدل العليا- الأردن في الطعن رقم (112) لسنة (1982)، غير محدد تاريخ الجلسة.

## ثانياً: المراجع الثانوية:

### أ- الكتب العربية:

- إبراهيم محمد العازمي. (2010). مبدأ الفصل بين السلطات وتطبيقاته في دولة الكويت دراسة مقارنة. جامعة الشرق الأوسط.
- ابراهيم محمد حسين. (2000). الرقابة القضائية على دستورية القوانين. القاهرة: دار النهضة العربية.
- أحمد أبو دية، و جهاد حرب. (2006). حول الفصل المتوازن بين السلطات في النظام السياسي الفلسطيني، السلطة التنفيذية: مجلس الوزراء. رام الله: مؤسسة مواطن المؤسسة الفلسطينية لدراسة الديمقراطية.
- أحمد سلامة بدر. (2003). الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني دراسة مقارنة. القاهرة: دار النهضة العربية.
- أحمد صوص. (2007). الاستجواب في النظام البرلماني دراسة مقارنة فلسطين ومصر. رام الله: جامعة النجاح.
- أحمد فتحي سرور. (2000). الحماية الدستورية للحقوق والحريات. دار الشروق.
- أحمد ماجد أبو سعادة. (2014). السلطات الاستثنائية لرئيس السلطة الوطنية وفقاً لأحكام القانون الأساسي دراسة تحليلية. غزة: جامعة الأزهر.
- أحمد مبارك الخالدي. (2008). التداعيات القانونية لانتهاج ولاية الرئيس. لبنان: مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات.
- أحمد محمود جمعة. (1985). أصول اجراءات التداعي أمام محاكم مجلس الدولة والمحكمة الدستورية العليا. الاسكندرية: منشأة المعارف.
- أحمد مدحت علي. (1978). نظرية الظروف الاستثنائية. الهيئة المصرية العامة للكتاب.
- أحمد نبيل صوص. (2007). الاستجواب في النظام البرلماني دراسة مقارنة فلسطين ومصر. رام الله: جامعة النجاح.
- أسامة سعيد سعد. (2013). نظام الحكم للسلطة الوطنية الفلسطينية دراسة تحليلية. غزة: جامعة الأزهر.
- اسماعيل ابراهيم البدوي. (1993). اختصاصات السلطة التنفيذية في الدولة الإسلامية والنظم الدستورية المعاصرة. القاهرة: دار النهضة العربية.

- أشرف أبو حية. (2011). قراءة في المرسوم الرئاسي الخاص بتعديل قانون العقوبات. مركز المرأة للإرشاد القانوني والاجتماعي.
- أشرف عزمي صيام. (2011). القرار الإداري المنعدم في ضوء أحكام محكمتي العدل العليا الفلسطينية والأردنية دراسة تحليلية مقارنة. رام الله: جامعة بيرزيت.
- اللجنة الإدارية الوزارية الدائمة- مؤسسة مجلس الوزراء. (2011). تبعية السلطات والهيئات الحكومية. غزة: مؤسسة مجلس الوزراء.
- المجلس التشريعي الفلسطيني. (2006). القوانين ومشاريع القوانين في المجلس التشريعي. المجلس التشريعي الفلسطيني.
- المركز الفلسطيني لحقوق الانسان. (2012). العملية التشريعية والرقابة البرلمانية خلال فترة الانقسام السياسي الفلسطيني. غزة: المركز الفلسطيني لحقوق الانسان.
- المركز الفلسطيني للتوثيق والمعلومات. (بلا تاريخ). حول إعلان حالة الطوارئ وتشكيل حكومة إنفاذها (2/1).
- أمير حسن جاسم. (2007). نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة. مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية ، الصفحات 237-264.
- إياد جلال تكروري. (2014). الصلاحيات الاستثنائية للسلطة التنفيذية في النظام القانوني الفلسطيني. رام الله: جامعة النجاح.
- إياد خلف جويعد، و إيمان عبيد الكريم. (بلا تاريخ). الديمقراطية وأشكال الحرية.
- باسم صبحي بشناق. (2011). الفصل بين السلطات في النظام السياسي والدستوري الفلسطيني وأثره في أعمال حقوق الإنسان. ماليزا: الجامعة الإسلامية العالمية.
- بسيوني عبد الغني عبدالله. (1997). النظم السياسية والقانون الدستوري. الاسكندرية: منشأة المعارف.
- بسيوني عبد الغني عبدالله. (1993). القضاء الإداري. الدار الجامعية.
- بشر صلاح العاوور. (2013). سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في التشريع الفلسطيني. غزة: جامعة الأزهر.
- بشير باز. (2004). القانون الدستوري والنظم السياسية. دار الجامعة الجديدة للنشر.
- بكر القباني. دراسة في القانون الدستوري. القاهرة: دار النهضة العربية.
- بلال عبد الله العواد. (2010). الضمانات الدستورية لحقوق الإنسان. جامعة الشرق الاوسط للدراسات العليا.

- بوقريط عمر. (2007). الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري. الجزائر: جامعة منتوري بقسطينة.
- ثروت بدوي. (1999). النظم السياسية. القاهرة: دار النهضة العربية.
- ثروت عبد الهادي الحواري. (2005). مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في جمهورية مصر العربية والرقابة عليها، دراسة مقارنة بالدستور الفرنسي. القاهرة: دار النهضة العربية.
- جمال محمود أبو كميل. (2012). صلاحيات رئيس السلطة الوطنية في سن التشريعات العادية، دراسة تحليلية. غزة: جامعة الأزهر.
- جورج سعد. (1992). ترجمة كتاب المؤسسات السياسية والقانون الدستوري الأنظمة السياسية الكبرى لموريس دوفرجيه. المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.
- حارث أديب إبراهيم. (الثانية عشرة). الظروف الاستثنائية وأثرها في الحريات الشخصية. الرافدين للحقوق ، الصفحات 233-265.
- حازم صادق. (2013). سلطة رئيس الدولة في النظامين البرلماني والرئاسي دراسة مقارنة. القاهرة: الهيئة المصرية العامة للكتاب.
- حافظ الدليمي. (2011). النظم السياسية في أوروبا والولايات المتحدة الأمريكية. دار وائل للطباعة والنشر.
- حبشي لزرق. (2013). الديمقراطية وأشكال الحرية. الجزائر: جامعة أبي بكر بلقايد.
- حسان محمد العاني. (1986). الأنظمة السياسية والدستورية المقارنة. بغداد: مطبعة جامعة بغداد.
- حسن مصطفى البحري. (2006). الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية دراسة مقارنة. القاهرة: جامعة عين شمس.
- حسن مصطفى البحري. (المجلد السابع). النظام البرلماني. الموسوعة القانون المتخصصة ، الصفحات 405-415.
- حسن مصطفى البحري. (2012). النظم السياسية. دمشق: معهد الشام العالي.
- حسن مصطفى البحري. (2008). دور السلطة التنفيذية في العملية التشريعية في النظام البرلماني البريطاني. مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية.
- حسن مصطفى البحري. (2012). سلطة الرئيس الأمريكي في الاعتراض على القوانين، دراسة تحليلية. مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية.

- حسني بوديار. الوجيز في القانون الدستوري. عنابة: دار العلوم للنشر والتوزيع.
- حسين أبو الهنود. (2006). حول التشريعات وآلية سنّها في السلطة الوطنية الفلسطينية دراسة تحليلية. رام الله: الهيئة المستقلة لحقوق المواطن.
- حسين أبو الهنود، سامي جبارين، و طارق طوقان. (2008). قراءات في مدى قانونية توكيلات النواب الأسرى زملاؤهم في كتلة التغيير والإصلاح في الشؤون المتصلة بالعمل البرلماني. رام الله: المبادرة الفلسطينية لتعميق الحوار العالمي الديمقراطي.
- حنين حجاب. (2011). دور الرئيس التشريعي في النظام السياسي الفلسطيني دراسة مقارنة. رام الله: جامعة النجاح.
- خالد الزبيدي. (2008). القرار الإداري الضمني في الفقه والقضاء الإداري دراسة مقارنة في ضوء قضاء محكمة العدل العليا. دراسات علوم الشريعة والقانون، الصفحات 182-201.
- خليل محسن. (1959). النظام الدستوري في مصر والجمهورية العربية المتحدة. الاسكندرية: منشأة المعارف.
- خليل محمد أبو عرب. (2008). أثر الانتخابات التشريعية الفلسطينية الثانية على التحول الديمقراطي الفلسطيني. رام الله: جامعة النجاح.
- داوود سمير. (2012). الانحراف في استعمال السلطة في القرار الإداري. جامعة مولودي معمري.
- ديوان الفتوى والتشريع وزارة العدل، معهد الحقوق جامعة بير زيت. (2000). دليل الصياغة التشريعية. رام الله: ديوان الفتوى والتشريع وزارة العدل، معهد الحقوق جامعة بير زيت.
- رداة نور الدين. (2006). التشريع عن طريق الأوامر وأثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996. الجزائر: جامعة الإخوة منتوري قسنطينة.
- ريناد عبد الله. (2009). الحقوق والحريات الأساسية في ظل حالة الطوارئ، دراسة مقارنة. رام الله: جامعة بيرزيت.
- زياد الكايد. (2000). القوانين المؤقتة في النظام القانوني الأردني. عمان: الجامعة الأردنية.
- زيد أحمد الكيلاني. (2012). الطعن في دستورية القوانين، دراسة مقارنة. رام الله: جامعة النجاح.

- سالم ماضي العجمي. (2012). النظام الدستوري للوزارة في النظام البرلماني وتطبيقاتها في دولة الكويت. جامعة الشرق الأوسط.
- سام دلّه. (بدون). القانون الدستوري والنظم السياسية. حلب: جامعة حلب.
- سامي جمال الدين. (1982). لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية. الاسكندرية: منشأة المعارف.
- سحنين أحمد. (2005). الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية. الجزائر: جامعة الجزائر.
- سعاد الشرقاوي. (1998). النظم السياسية في العالم المعاصر. القاهرة: دار النهضة العربية.
- سعد عصفور. (2002). المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والنظم السياسية. الإسكندرية: منشأة المعارف.
- سعيد بو الشعير. (بدون سنة نشر). القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة الجزء الثاني. ديوان المطبوعات الجامعية.
- سليم الصويص. (1981). ترجمة فكرة القانون لدينيس لويد. الكويت: المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب.
- سليمان محمد الطماوي. (1979). السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي: دراسة مقارنة. القاهرة: دار الفكر العربي.
- سليمان محمد الطماوي. (2006). النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة. القاهرة: دار الفكر العربي.
- سمير عبد القادر. (1985). السلطات الاستثنائية لرئيس الدولة ومدى الرقابة عليها.
- شفيق إمام. (1995). تشريعات الضرورة في غياب البرلمان دراسة مقارنة.
- صالح الكاظم، وعلي العاني. (1991). الأنظمة السياسية. بغداد: دار التعليم العالي والبحث العلمي.
- صالح دجال. (2010). حماية الحريات ودولة القانون. الجزائر: جامعة الجزائر.
- حسن صادق المرصفاوي. (السادسة والخمسين). ضمانات الحرية الشخصية في ظل القوانين الاستثنائية. مجلة المحاماة.
- طعيمة الجرف. (1964). القانون الدستوري ومبادئ النظام الدستوري في الجمهورية العربية المتحدة. القاهرة: مكتبة القاهرة الحديثة.

- طعيمة الجرف. (1994). القضاء الدستوري دراسة مقارنة. القاهرة: دار النهضة العربية.
- طعيمة الجرف. (1962). نظرية الدولة والمبادئ الأساسية للأنظمة السياسية ونظم الحكم. القاهرة: 1962.
- عادل أحمد الخليفة. (2012). صلاحيات رئيس الدولة في الظروف الاستثنائية في كل من مصر والأردن - دراسة مقارنة مع أحكام الفقه والشريعة الإسلامية. جامعة عين شمس.
- عادل أحمد بوعركي. (2010). النظام الدستوري لتشريعات الضرورة دراسة مقارنة ما بين الأردن والكويت. جامعة الشرق الأوسط.
- عادل زعيتر. (1953). روح الشرائع لمنتسكو. القاهرة: اللجنة الدولية لترجمة الروائع الانسانية.
- عاصم رمضان يونس. (2010). الحريات العامة في الظروف الاستثنائية دراسة مقارنة. القاهرة: دار النهضة العربية.
- عامر زعيتر محيسن. (2010). الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية. مركز الدراسات اللوفة.
- عبد الحميد متولي. (2005). القانون الدستوري والانظمة السياسية مع المقارنة بالمبادئ الدستورية في الشريعة الاسلامية. الاسكندرية: منشأة المعارف.
- عبد العظيم عبد السلام. (2004). الدور التشريعي لرئيس الدولة في النظام المختلط، دراسة مقارنة. القاهرة: دار النهضة الحديثة.
- عبد الكريم علوان. (2010). النظم السياسية والقانون الدستوري. القاهرة: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- عبد الله رحمة الله البياتي. (1992). مراحل العملية التشريعية في الدساتير العراقية. بغداد: جامعة بغداد.
- عبد المجيد غميحة. (2008). المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الإفريقية للاتحاد العالمي للقضاة. الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي. الدار البيضاء.
- عبدالله اللحيان. (1999). ترجمة كتاب السياسة والحكومة، غراهام، لورانس، فكريس، ريتشارد، غريبي، روبرت، راسموسن، جورج. الرياض: جامعة الملك سعود النشر العلمي والمطابع.

- عبدالله طلبه. الرقابة القضائية على أعمال الإدارة. حلب: منشورات جامعة حلب.
- عثمان خليل. (1949). التعليق على حكم مجلس الدولة المصري الصادر في 10 فبراير سنة 1948. مجلة التشريع والقضاء.
- عدنان ابراهيم الحجار. (2011). آلية التشريع في فلسطين وتأثير الانقسام الفلسطيني عليها. مجلة جامعة الأزهر بغزة ، الصفحات 131-160.
- عزت قرني. (1993). الديمقراطية وأشكال الحرية. مجلة عالم الفكر.
- عزه مصطفى عبد المجيد. (2008). مسؤولية رئيس الدولة دراسة مقارنة. القاهرة: دار النهضة العربية.
- عزيز كايد. (1999). تقرير حول تداخل الصلاحيات في مؤسسات السلطة الوطنية الفلسطينية. رام الله: الهيئة المستقلة لحقوق المواطن.
- عصام علي الدبس. (2011). انظم السياسية الكتاب الرابع السلطة التنفيذية المؤسسة الدستورية الثانية. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- علي يوسف الشكري. (2004). مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية. القاهرة: أترك للنشر والتوزيع.
- علي يونس إسماعيل، و رجب علي حسن. (بلا تاريخ). اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا في الرقابة على مشروعية الأنظمة. مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية.
- عمار بوضياف. مبدأ المشروعية ودور القضاء الإداري في حمايته. الدانمارك: الأكاديمية العربية.
- عمر التركماني. (2010). الدستوري في فلسطين وفقاً لقانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006، دراسة تحليلية مقارنة. غزة: جامعة الأزهر.
- عمر حلمي فهمي. (1993). الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني دراسة مقارنة. القاهرة: مكتبة النهضة العربية.
- عوض الليمون. (2012). المركز الدستوري لرئيس الوزراء في النظام الدستوري الأردني دراسة مقارنة. دراسات علوم الشريعة والقانون ، الصفحات 491-520.
- غازي أحمد حمد. (2011). حكومة الوحدة الوطنية الفلسطينية، دراسة في المتغيرات السياسية-2006. غزة: جامعة الأزهر.

- فتحي عبد النبي الوحيدي. (2010). القانون الدستوري والنظم الدستورية (2) السلطات الثلاث. غزة: دار المقداد للطباعة.
- فتحي عبد النبي الوحيدي. (2005). القضاء الدستوري في فلسطين وفقاً لأحكام القانون الأساسي المعدل ومشروع قانون المحكمة الدستورية العليا، دراسة مقارنة. غزة: دار المقداد للطباعة والنشر.
- فتحي فكري. (2003). وجيز القانون البرلماني في مصر دراسة نقدية تحليلية.
- فهد مطر العنزي. (مارس، 2010). حق الاعتراض التوقيفي طبقاً لنص المادة 66 من الدستور الكويتي. مجلس الأمة دولة الكويت.
- فهد مطر العنزي. (بلا تاريخ). نظرية الضرورة في القانون والمراسيم بقوانين كتطبيق لها في الدستوري الكويتي. مجلس الأمة دولة الكويت.
- فؤاد الشريف. (2011). حالة الطوارئ وأثرها على الحقوق والحريات العامة للمواطنين. مجلة العلوم الانسانية، الصفحات 187-196.
- فؤاد كمال. (1927). الأوضاع البرلمانية. القاهرة: مطبعة دار الكتب المصرية.
- فيصل شطناوي. (2007). الرقابة على مشروعية القوانين المؤقتة في الأردن. المنارة، صفحة 344-375.
- ماجد راغب الحلو. (1976). القانون الدستوري. مؤسسة شباب الجامعة.
- ماجد راغب الحلو. (2000). النظم السياسية والقانون الدستوري. الاسكندرية: منشأة المعارف.
- مجدي المتولي يوسف. (1990). أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ الشرعية. جامعة عين شمس.
- مجلة الاقتصاد والسياسة والتجارة. (1959). طبيعة النظام الحزبي في الولايات المتحدة الأمريكية. بدون دار نشر.
- محسن خليل. (1982). القضاء الإداري اللبناني دراسة مقارنة. القاهرة: دار النهضة العربية.
- محمد جمال الذنبيات. (2003). النظم السياسية والقانون الدستوري. عمان: الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع.
- محمد زين. (2002). نظرية التفويض التشريعي دراسة مقارنة. جامعة عين شمس.

- محمد عباس محسن. (2014). اقتراح القوانين بين المبادرة التشريعية البرلمانية والمبادرة الحكومية مراجعة للنصوص الدستورية ولقرارات القضاء الإتحادي العراقي. الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية ، الصفحات 68-79.
- محمد عباس محسن. (2012). النشر في الجريدة الرسمية مكون تشريعي أم إجراء تنفيذي لا ضرورة له. مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، صفحة 246.
- محمد عبدالله الركن. (1994). التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة. مجلة الشريعة والقانون ، صفحة 372-400.
- محمد عصام عيسى. (2012). موقع النظام السياسي الفلسطيني من النظم النيابية في العالم. رام الله: جامعة النجاح.
- محمد كامل عبيد. (1999). نظم الحكم ودستور الإمارات. بدون دار نشر.
- محمد كامل ليله. (1971). النظم السياسية الدولة والحكومة. القاهرة: دار الفكر العربي.
- محمد ماهر أبو العينين. (1998). دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري. دار المنشورات الحقوقية.
- محمد محمد الوكيل. (2003). حالة الطوارئ وسلطات الضبط الإداري، دراسة مقارنة. جامعة عين شمس.
- محمد هلال الرفاعي. (2010). تنامي دور السلطة التنفيذية في العملية التشريعية في النظام الرئاسي الأمريكي، دراسة تحليلية. مجلة جامعي دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ، صفحة 527-560.
- محمد هلال الرفاعي، ومحمد الحسين. (2010). تنامي دور السلطة التنفيذية في العملية التشريعية في النظام الرئاسي الأمريكي دراسة تحليلية. مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ، الصفحات 575-607.
- محمود حافظ. القرار الإداري. القاهرة: دار النهضة العربية.
- محمود حافظ. (1987). القضاء الإداري في الأردن. عمان: الجامعة الأردنية.
- محمود صبحي السيد. (2011). الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا والكويت، دار النهضة العربية، القاهرة. القاهرة: دار النهضة العربية.
- محمود عاطف البنا. (1999). القضاء الإداري دراسة مقارنة. القاهرة: دار النهضة العربية.

- محمود عاطف البنا. (2001). الوسيط في النظم السياسية. القاهرة: دار النشر للجامعات.
- محمود فياض، محمود دودين، و جميل سالم. (2006). العملية التشريعية في فلسطين بين النظرية والتطبيق. رام الله: معهد الحقوق- بيرزيت.
- مركز المعلومات الوطني الفلسطيني- وفا. (23 آذار، 2006). النص الكامل للرسالة التي وجهها الرئيس الفلسطيني محمود عباس إلى إسماعيل هنية رئيس الوزراء المكلف. مركز المعلومات الوطني الفلسطيني- وفا.
- مركز دراسات الشرق الأوسط. (2008). التداعيات القانونية والسياسية لانتهاج ولاية الرئيس الفلسطيني. مركز دراسات الشرق الأوسط.
- مصطفى أبو زيد فهمي. (1984). النظام الدستوري المصري. القاهرة: منشأة المعارف.
- مصطفى أبو زيد فهمي. (2003). مبادئ الأنظمة السياسية. القاهرة: دار الجامعة الجديدة.
- مصطفى رباحي. (2005). الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية في ظل دستور 1996. الجزائر: جامعة منتوري قسنطينة.
- مصطفى عبد الحميد عيادة. (2003). الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 الكتاب الأول. غير محدد دار النشر.
- معن ادعيس، معين البرغوثي، باسم بشناق، سامي جبارين، و أحمد نهاد الغول. (2006). صلاحيات رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية بالمقارنة مع صلاحيات مجلس الوزراء والمجلس التشريعي في القانون الأساسي. رام الله: الهيئة المستقلة لحقوق المواطن.
- معهد الحقوق. (2014). أثر الأنقسام السياسي على مبدأ سيادة القانون في قطاع غزة. رام الله: جامعة بيرزيت.
- معهد الحقوق. (2012). الحالة التشريعية في فلسطين 2007-2012 "الآليات، الآثار، الحلول". رام الله: جامعة بيرزيت.
- معهد الحقوق. (2013). دليل إجراءات العملية التشريعية في المجلس التشريعي الفلسطيني. رام الله: معهد الحقوق جامعة بيرزيت.
- منصور العنوم. (2013). القضاء الإداري دراسة مقارنة. دار وائل للنشر.

- مؤسسة الحق. (2014). ملاحظات على القرار بقانون بتعديل قانون المحكمة الدستورية العليا. رام الله: مؤسسة الحق.
- نعمان أحمد الخطيب. (2011). الوجيز في النظم السياسية والقانون الدستوري. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- نعمان أحمد الخطيب. (2010). الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- هاني علي الطهراوي. النظم السياسية والقانون الدستوري. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- هاني علي الطهراوي. (1992). نظرية الضرورة في القانونين الإداري والدستوري في التشريع الأردني، دراسة مقارنة. القاهرة: جامعة القاهرة.
- هشام عبد المنعم عكاشة. (1998). مسؤولية الإدارة عن أعمال الضرورة، دراسة مقارنة. القاهرة: دار النهضة العربية.
- وجدي ثابت غبريال. (1988). السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة 74 من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها، دراسة تحليلية مقارنة. الاسكندرية: منشأة المعارف.
- يحيى الجمل. (2005). نظرية الضرورة في الفقه الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة. القاهرة: دار النهضة العربية.
- يد محمد محمد. (2002). التشريع بالأوامر في دستور 1996 و تأثيره على استقلالية البرلمان. الجزائر: جامعة الجزائر.
- يسري العصار. (1995). نظرية الضرورة في القانون الدستوري والتشريع الحكومي في فترات ايقاف الحياة النيابية. القاهرة: دار النهضة العربية.
- يسري العصار. (1999). الاعترافات العملية في القضاء الدستوري دراسة مقارنة. دار النهضة العربية.
- يعقوب يوسف الشمري. (2010). العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية وتطبيقاتها في دولة الكويت. جامعة الشرق الأوسط.

## ب- الكتب الأجنبية

- Charles de Secondât Montesquieu. (1752). The Spirit of Laws. Baron de.
- James Madison. (1920). The Debates in the Federal Convention of 1787 Which Framed The Constitution Of The United States Of America. New York: Oxford University Press, International Edition.

## ت- مواقع إلكترونية

- منظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي)  
<http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx>
- مركز المعلومات الوطني الفلسطيني-وفا/  
<http://www.wafainfo.ps/>
- شبكة قوانين الشرق/  
<http://www.eastlaws.com>
- الموسوعة الكاملة لأحكام المحكمة الدستورية العليا والمحكمة العليا المصرية/  
<http://www.atefsalem.com/articles.php?resultpage=325&cid=67>
- مجلس الأمة دولة الكويت/  
<http://www.kna.kw/clt/index.asp>
- National Constitution Center:  
<http://constitutioncenter.org/constitution/issues/checks-and-balances>
- U.S. Senate:  
[http://www.senate.gov/civics/constitution\\_item/constitution.htm#a2\\_sec1](http://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm#a2_sec1)

## فهرس الموضوعات

م	الموضوع	ص
1.	الإهداء	ب
2.	شكر وتقدير	ت
3.	ملخص البحث باللغة العربية	ث
4.	ملخص البحث باللغة الإنجليزية	ج
5.	المقدمة	ح
6.	الفصل التمهيدي - النظام السياسي الفلسطيني	1
7.	المبحث الأول: طبيعة النظام السياسي الفلسطيني	2
8.	المطلب الأول: أركان النظام البرلماني	3
9.	الفرع الأول: ثنائية السلطة التنفيذية في النظام البرلماني	3
10.	الفرع الثاني: الفصل النسبي بين السلطات	5
11.	المطلب الثاني: أركان النظام الرئاسي	6
12.	الفرع الأول: فردية السلطة التنفيذية	7
13.	الفرع الثاني: الفصل المطلق بين السلطات	7
14.	المطلب الثالث: موقع النظام السياسي الفلسطيني بين النظم السياسية المعاصرة	10
15.	الفرع الأول: شكل السلطة التنفيذية في النظام السياسي الفلسطيني	10
16.	الفرع الثاني: العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في النظام السياسي الفلسطيني	12
17.	المبحث الثاني: اختصاصات رئيس السلطة الوطنية في النظام الدستوري الفلسطيني	14
18.	المطلب الأول: اختصاصات رئيس السلطة الوطنية في المجال التنفيذي والقضائي	14
19.	المطلب الثاني: اختصاصات رئيس السلطة في المجال التشريعي في الظروف العادية	16
20.	الفرع الأول: اختصاصات رئيس السلطة الوطنية في مرحلة اقتراح القوانين	16
21.	الفرع الثاني: حق رئيس السلطة الوطنية في الاعتراض على القوانين	18
22.	الفرع الثالث: حق رئيس السلطة الوطنية في الإصدار والنشر	20
23.	المبحث الثالث: إشكالات العلاقة بين مؤسسة الرئاسة ومجلس الوزراء في النظام الدستوري الفلسطيني	22
24.	المطلب الأول: الإشكاليات الناجمة عن تداخل النصوص القانونية	23

23	الفرع الأول: إشكالية ولاية رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية	25
25	الفرع الثاني: إشكالية إنشاء المؤسسات العامة وإلغائها وتحديد تبعيتها وتعيين رؤسائها	26
26	الفرع الثالث: إشكالية مرجعية الأجهزة الأمنية	27
27	المطلب الثاني: الإشكاليات الناجمة عن غياب النصوص القانونية	28
27	الفرع الأول: إشكالية مساعدة مجلس الوزراء لرئيس السلطة الوطنية في أداء مهامه	29
27	الفرع الثاني: إشكالية صلاحية رئيس السلطة الوطنية في إقالة الحكومة	30
28	الفصل الأول: القرارات بقوانين في النظام الدستوري الفلسطيني	31
32	المبحث الأول: ماهية القرارات بقوانين ومبررات إصدارها	32
32	المطلب الأول: التعريف بالقرارات بقوانين ومبررات إصدارها	33
34	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للقرارات بقوانين	34
38	المبحث الثاني: تمييز القرارات بقوانين عن غيرها من المفاهيم ذات العلاقة	35
38	المطلب الأول: لوائح الضرورة واللوائح التفويضية	36
39	المطلب الثاني: لوائح الضرورة وأنظمة وقوانين الطوارئ	37
41	المبحث الثالث: قيود إصدار القرارات بقوانين في النظام الدستوري الفلسطيني	38
41	المطلب الأول: شروط اللجوء إلى أعمال نص المادة (43) من القانون الأساسي	39
41	الفرع الأول: توافر حالة الضرورة التي لا تحتمل التأخير	40
43	الفرع الثاني: أن يكون المجلس التشريعي في غير أدوار الانعقاد	41
44	المطلب الثاني: محددات تطبيق المادة (43) من القانون الأساسي	42
45	الفرع الأول: تعلق القرارات بقوانين بظروف الاستعجال وبالقدر الضروري لمواجهتها	43
45	الفرع الثاني: عرض القرارات بقوانين على المجلس التشريعي	44
47	الفصل الثاني: الرقابة على القرارات بقوانين في النظام الدستوري الفلسطيني	45
48	المبحث الأول: أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ المشروعية	46
50	المطلب الأول: نظرية الضرورة نظرية واقعية أو سياسية	47
52	المطلب الثاني: نظرية الضرورة نظرية قانونية	48
52	الفرع الأول: الفقه الألماني ونظرية الضرورة	49
53	الفرع الثاني: الفقه الفرنسي ونظرية الضرورة	50
56	المطلب الثالث: الآثار المترتبة على النظرية القانونية لحالة الضرورة	51
59	المبحث الثاني: الرقابة البرلمانية على القرارات بقوانين في النظام الفلسطيني	52

59	المطلب الأول: عرض القرارات بقوانين على المجلس التشريعي ومقتضيات الرقابة	.53
63	المطلب الثاني: نطاق الرقابة البرلمانية على القرارات بقوانين	.54
63	الفرع الأول: الرقابة على ملائمة القرارات بقوانين	.55
65	الفرع الثاني: الرقابة على دستورية القرارات بقوانين	.56
66	المطلب الثالث: سلطات المجلس التشريعي في الرقابة على القرارات بقوانين	.57
72	المبحث الثالث: الرقابة القضائية على القرارات بقوانين في النظام الفلسطيني	.58
72	المطلب الأول: خضوع القرارات بقوانين للرقابة القضائية	.59
76	المطلب الثاني: الرقابة القضائية على دستورية القرارات بقوانين	.60
78	المطلب الثالث: الرقابة القضائية على مشروعية القرارات بقوانين	.61
81	الفصل الثالث: مشروعية القرارات بقوانين الصادرة في الضفة الغربية خلال فترة الانقسام السياسي والآثار القانونية المترتبة عليها	.62
83	المبحث الأول: أثر الانقسام السياسي على العملية التشريعية في الضفة الغربية	.63
83	المطلب الأول: العملية التشريعية في الضفة الغربية أثناء فترة الانقسام السياسي	.64
86	المطلب الثاني: حالة الطوارئ في القانون الأساسي وتطبيقاتها أثناء فترة الانقسام	.65
91	المبحث الثاني: مدى مشروعية القرارات بقوانين الصادرة في الضفة الغربية خلال فترة الانقسام السياسي	.66
94	المبحث الثالث: الآثار القانونية المترتبة على القرارات بقوانين الصادرة في الضفة الغربية خلال فترة الانقسام السياسي	.67
95	المطلب الأول: الآثار القانونية المترتبة على الرقابة البرلمانية على القرارات بقوانين	.68
96	الفرع الأول: زوال ما كان للقرارات بقوانين من قوة القانون بأثر رجعي	.69
97	الفرع الثاني: زوال ما يكون للقرارات بقوانين من قوة القانون بالنسبة للمستقبل	.70
98	المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة على الرقابة القضائية للقرارات بقوانين	.71
103	الخاتمة	.72
103	النتائج	.73
108	التوصيات	.74
110	ملحق الدراسة	.75
117	قائمة المصادر والمراجع	.76
133	فهرس الموضوعات	.77

