

دعوى دستورية

2019/32

دولة فلسطين
المحكمة الدستورية العليا
قضية رقم (8) لسنة (5) قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية"

الحكم

الصادر من المحكمة الدستورية العليا المنعقدة في رام الله باسم الشعب العربي الفلسطيني، في جلسة يوم الأربعاء الثاني من كانون الأول (ديسمبر) لسنة 2020م، الموافق السابع عشر من شهر ربيع الآخر لسنة 1442هـ.

الهيئة الحاكمة: برئاسة المستشار أ.د/ محمد عبد الغني الحاج قاسم، رئيس المحكمة. عضوية السادة المستشارين: أسعد مبارك، فتحي أبو سرور، حاتم عباس، د. رفيق أبو عياش، فواز صايمة، هاني الناطور، محمد عبد الغني العويوي.

أصدرت الحكم الآتي

في الدعوى المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا رقم (2019/32) "دستورية".
المدعيان:

1. رحمة موسى جميل محفوظ/ القدس - بيت حنينا.
 2. بلال أيوب "محمد علي" محفوظ/ القدس - بيت حنينا.
- وكيلهما المحامي: بلال أيوب محفوظ/ رام الله - شارع الإرسال.
- المدعى عليهما:

1. فخامة السيد رئيس دولة فلسطين، بالإضافة لوظيفته.
2. عطوفة النائب العام، بالإضافة لوظيفته.

موضوع الدعوى: الطعن بالمرسوم الرئاسي الذي أصدره فخامة رئيس دولة فلسطين رقم (19) لسنة 2009م، بشأن المصادقة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة "سيداو" الصادر في رام الله بتاريخ 2009/03/08م، المنشور في العدد (80) من الوقائع الفلسطينية بتاريخ 2009/04/27م، وما ترتب عليها وما بني من قرارات أو قرارات بقوانين أو أي أثر قانوني ناتج عنها أو مرتبط بها، بما في ذلك انضمام دولة فلسطين إلى العديد من الاتفاقيات الدولية بتاريخ 2014/04/01م، وكذلك الانضمام إلى البروتوكول الاختياري لاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.

الإجراءات

بتاريخ 2019/12/24م، ورد إلى قلم المحكمة الدستورية العليا الدعوى الأصلية المباشرة، وسجلت تحت رقم (2019/32) من المدعين: 1. رحمة موسى جميل محفوظ 2. بلال أيوب (محمد علي) محفوظ، بواسطة المحامي بلال محفوظ، للطعن بالمرسوم الرئاسي الذي أصدره فخامة رئيس دولة فلسطين رقم (19) لسنة 2009م، بشأن المصادقة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة "سيداو" وما ترتب عليها وما ارتبط بها، وبما تضمنه موضوع الدعوى. وقد أسس المدعيان دعواهما على ما يلي:

- حرية التقاضي مكفولة دستورياً كما نظمها القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته في المادة (30) منه "1- التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة 2- يحظر النص في القوانين على تحصين أي قرار أو عمل إداري من رقابة القضاء ..".
- الدافع والمصلحة، حيث تضمنت الدفاع عن القيمة الدينية والعربية، ومن منطلق الحرص على القيم توجهها إلى القضاء باستعمال حقهما القانوني.
- على المحكمة أن تراجع إرادة صاحب القرار الفلسطيني ومدى تأثيره بالظروف الخارجية والداخلية وضغط المؤسسات النسوية التي شكلت ضغطاً داخلياً عليه هو في غنى عنه.
- استعراض تاريخي لمصادر اتفاقية "سيداو"، وتاريخ التحركات الدولية لإقرار الاتفاقية.
- قام المدعيان بتقييم عام لاتفاقية "سيداو" من إيجابيات وسلبيات وتوافق بعض الإيجابيات مع أحكام الشريعة الإسلامية، وأهمها أنها تعمل على كفالة تطور المرأة وتقديمها وضمان ممارستها حقوق الإنسان والحريات الأساسية والقضاء على العادات العرفية القائمة على فكرة دونية، وكذلك مكافحة أشكال الاتجار بالمرأة واستغلالها في الدعارة، كما أنها تمنح النساء حق ممارسة حقوقهن السياسية ترشيحاً وانتخاباً، وحققا في التعليم والمساواة بالأجر مثل الرجال والضمان الاجتماعي والوقاية الصحية وسلامة ظروف العمل، وأن هذه المبادئ تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية، ثم انتقلا إلى سلبيات الاتفاقية وأهمها التناقض القائم بين النص على مراعاة الخصوصيات الحضارية والثقافية والقانونية، حيث ينبغي التفرقة بينهما على مستوى النص على المبادئ، ومستوى الوسائل التطبيقية/ التفصيلية، وفيما إذا كان المستوى مناسباً للعالمية، وصولاً إلى أن النظرة الغربية هي السائدة في الاتفاقية.
- تقييم تفصيلي لأسباب الدعوى، حيث يوجد فروق بين العدل والمساواة مع التماثل في الخصائص التي تناط بها الحقوق والواجبات، وذلك في التدابير التي تحقق المساواة المطلقة بين الرجل والمرأة في الميادين جميعها، وأن مفاهيم الشريعة للمساواة لا تعني التطابق أو تغيير الأنماط الاجتماعية الفطرية لدور كل من الرجل والمرأة، وكذلك التساوي المطلق بين الرجل والمرأة في المشاركة السياسية، حيث إن شروط الولاية أن يكون ذكراً.
- أشار المدعيان إلى التساوي المطلق بين الرجل والمرأة في ميدان التعليم مع تأكيدهما على التعليم، والاشتراط في حالة السفر أن يكون معها محرم وتوفير الرفقة الآمنة وعدم الخلوة مع أجنبي، والمعارضة في التدريب الحربي والمهني والتقني، وتأهيل النساء للقيام بالأعمال الصناعية الشاقة التي تتطلب العضلات وتعرض الحامل للخطر، وتحريم الإسلام تشبه المرأة بالرجل، ورفض المدعين التعليم المختلط، إضافة إلى قيود تربية وعمرية يجب أن تقتصر على المتزوجين أو المقبلين على الزواج... إلخ.

- تحفظ المدعيان على مجموعة من المواد خاصة المواد (11، 12، 13) المتعلقة بخاصية إسهام المرأة في ميدان العمل، وما يتعلق برعاية المرأة صحياً، والتساوي المطلق بين الرجل والمرأة في الجوانب المالية والثقافية والرياضية، وقضية الميراث والمجال الاقتصادي، خاصة فيما يتعلق بالذمة المالية للزوجين، وكذلك التحفظ على المواد (14، 15، 16) من حيث الزواج دون ولي، وإلغاء القوامة من تقديم مهر للزوجة وتأثيث المنزل والتكفل بالنفقة، وتحديد سن الزواج بثمانين عشرة سنة.
 - انتقلا بعدها إلى أسباب الطعن في البروتوكول الاختياري الملحق بالاتفاقية، وبالنتيجة التمس المدعيان إلغاء المرسوم الرئاسي المطعون فيه وما ترتب عليه وما بني من قرارات أو القرارات بقانون.
- وقد تقدمت النيابة العامة بلائحة جوابية مطولة تلتزم رد الدعوى شكلاً وأو موضوعاً.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق والردود القانونية، وحيث إن الوقائع على ما يتبين من لائحة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل في أن المدعين قد أقاما دعواهما بطريق الدعوى الأصلية المباشرة التي يقيمها الشخص المتضرر أمام المحكمة الدستورية العليا سندا إلى الفقرة (1) من المادة (27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته، ملتزمين بإلغاء المرسوم الرئاسي رقم (19) لسنة 2009م، بشأن المصادقة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة "سيداو"، الصادر في رام الله بتاريخ 2009/03/08م، المنشور في العدد (80) من الوقائع الفلسطينية بتاريخ 2009/04/27م.

وحيث إن ولاية هذه المحكمة في الدعوى الدستورية - وعلى ما جرى به قضاؤها - لا تقوم إلا باتصالها اتصالاً مطابقاً للأوضاع المقررة في قانونها، وكان نطاق الدعوى الدستورية التي أتيح للخصم إقامتها بطريق الدعوى الأصلية المباشرة سندا إلى المادة (1/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا التي اشترطت وقوع الضرر على من له الحق باللجوء إلى المحكمة الدستورية العليا بطريق الدعوى الأصلية المباشرة، ولما كان نطاق الدعوى الدستورية الماثلة تحدد بالطعن بالمرسوم الرئاسي الصادر عن رئيس دولة فلسطين رقم (19) لسنة 2009م، بشأن المصادقة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة "سيداو" وفقاً للائحة دعوى المدعين، وحيث إن الضرر الواجب توافره على المدعي في الدعوى الدستورية هو الضرر الفعلي وليس المحتمل أو المتوقع على المخاطبين بأحكام النص التشريعي أو اللائحة أو المرسوم المطعون بدستوريتها، وأن يكون هذا النص يخالف أحكام القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته ومواده ويتعارض معها بما يحقق مصلحة للمدعين من إقامة دعواهما الدستورية.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المصلحة الشخصية المباشرة تعد شرطاً لقبول الدعوى الدستورية، وتحريك الرقابة على دستورية القوانين واللوائح أو الأنظمة والمراسيم، بما فيها طريق الدعوى الأصلية المباشرة التي لجأ إليها المدعيان، وتتحقق لدى الطاعن بمجرد كونه في حالة خاصة أو مركز معين من شأن النص المطعون بعدم دستوريته المساس به، وذلك دون ارتباط تلك المصلحة بأي مصلحة أخرى، أي أن النص موضوع الطعن واجب التطبيق عليه ولا تنتفي مصلحته في الطعن على أي نص في قانون أو قرار بقانون أو لائحة إذا قامت لديه شبهات جدية بمخالفته أحكام القانون الأساسي "الدستور" إلا إذا كان تطبيقه ينحصر على فئة لا ينتمي إليها أو غير المخاطبين

بأحكامها، أو كان الإخلال بالحقوق التي يدعيها لا يعود إليه فإن المصلحة الشخصية المباشرة تكون منتفية، ذلك أن إبطال النص لن يحقق للمدعي أي فائدة يمكن أن يتغير بها مركزه القانوني بعد الفصل في الدعوى الدستورية عما كان عليه قبل رفعها.

وحيث إنه بالبناء على ما تقدم يبرز شرط المصلحة الشخصية المباشرة باعتباره محدداً لفكرة الخصومة في الدعوى الدستورية ومبلوراً نطاق المسألة الدستورية التي دعت هذه المحكمة إلى الفصل فيها، ومؤكداً ضرورة أن تكون المنفعة التي يقررها القانون هي محصلتها النهائية ومنفصلاً دوماً عن مطابقة النص المطعون فيه للقانون الأساسي "الدستور" أو مخالفته أحكامه.

وحيث إنه متى كان ما تقدم وكانت مصلحة المدعين - في الدعوى الماثلة حسب ادعائهما - تنحصر في الطعن بالمرسوم الرئاسي الذي أصدره فخامة رئيس دولة فلسطين رقم (19) لسنة 2009م، بشأن المصادقة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة "سيداو"، وما ترتب عليها وما بني من قرارات أو قرارات بقوانين، وفيما تضمنته هذه الاتفاقية من أنها تشكل اعتداءً على الدين الإسلامي الحنيف، وتمس احترام مشاعرهما ومشاعر ملايين المسلمين في دولة فلسطين (مع الاحترام لسائر الديانات السماوية وقديسيها لمن يعتنقها)، ومخالفتها القيم العربية، وبالتالي عدم دستوريته لمخالفتها الفقرة الأولى والثانية من المادة الرابعة من القانون الأساسي (1) - الإسلام هو الدين الرسمي في فلسطين، ولسائر الديانات السماوية احترامها وقديسيها. 2- مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع)، والمواد التي تمجد القيم العربية التي نص عليها القانون الأساسي ومن حقه الدفاع عنها باعتبارها قيماً عالية رفيعة لا يمتلكها كل الأقوام، وهذا ما دفعهما إلى التقدم أمام المحكمة الدستورية العليا للطعن بعدم دستورية المرسوم الرئاسي رقم (19) لسنة 2009م، الذي أصدره فخامة رئيس دولة فلسطين للمصادقة على اتفاقية "سيداو".

وحيث إن نعي المدعين أن الاتفاقية المصادق عليها بالمرسوم الرئاسي مخالفة للفقرة الأولى والثانية من المادة الرابعة من القانون الأساسي هو نعي غير سديد ومخالف بالأساس لما جاء في المرسوم محل الطعن وعلى ما ورد في المادة الأولى منه التي تنص على: "المصادقة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة "سيداو" بما ينسجم وأحكام القانون الأساسي الفلسطيني". وبالتالي ينسجم مع ما ورد في الفقرة الأولى والثانية من المادة الرابعة من القانون الأساسي الذي هو أعلى من الاتفاقيات الدولية في المنظومة القانونية التراتبية في فلسطين، وما قرره المحكمة الدستورية العليا في قرارها التفسيري رقم (2017/05) للسنة الثالثة "تفسير" عندما أشارت إلى أنه: "تعتبر وثيقة إعلان الاستقلال جزءاً لا يتجزأ من المنظومة الدستورية في فلسطين، بل وأعلاها سمواً، يأتي بعدها القانون الأساسي الفلسطيني، ثم المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تأتي في مرتبة أقل من القانون الأساسي".

وحيث إن المحكمة الدستورية العليا في قرارها التفسيري رقم (2017/05) قررت أن احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية وأسس الإلزام والالتزام بها على الصعيد الوطني يكون بإدماج مختلف المعاهدات والاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان ومنها اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة "سيداو" ضمن التشريعات العادية داخل دولة فلسطين بما لا يتناقض مع الهوية الدينية والثقافية للشعب الفلسطيني، وعلى أساس احترام مبدأ دستورية هذه التشريعات مع المعاهدات والاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان والمتطابقة مع القانون الأساسي.

وحيث إن المحكمة الدستورية سبق وقررت في قرارها التفسيري رقم (2017/05) ضرورة اتخاذ مجموعة من التدابير والإجراءات التشريعية الداخلية من أجل تسهيل إعمال الحقوق والحريات الأساسية ضمن عملية مراجعة لمختلف القوانين والتشريعات ذات العلاقة بهدف تحقيق اندماج أفضل لكثير من مقتضيات المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان التي تمت المصادقة عليها من طرف رئيس دولة فلسطين، وذلك من خلال مراجعة أنظمتها القانونية، وملاءمة تشريعاته الوطنية مع الآليات الدولية الخاصة بحماية الإنسان وكرامته وتحديد الأولويات في مجال الملاءمة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى، ومصادرة الكفالة، وإلزام المدعين بدفع مائتي دينار لخزينة الدولة.



دولة فلسطين

Advisory & legislation Bureau