

دعوى دستورية

2021/7

دولة فلسطين
المحكمة الدستورية العليا
قضية رقم (3) لسنة (7) قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية"

الحكم

الصادر عن المحكمة الدستورية العليا المنعقدة مؤقتاً في مدينة رام الله باسم الشعب العربي الفلسطيني، في جلسة يوم الأربعاء التاسع من شباط (فبراير) لسنة 2022م، الموافق الثامن من رجب لسنة 1443هـ.

الهيئة الحاكمة: برئاسة المستشار أ.د/ محمد عبد الغني الحاج قاسم، رئيس المحكمة.
وعضوية السادة المستشارين: أسعد مبارك، أ.د عبد الرحمن أبو النصر، فتحي أبو سرور، حاتم عباس، فواز صايمة، هاني الناطور، محمد عبد الغني العويوي، فريد عقل، أ.د خالد التلاحمة، د. عبد الناصر أبو سمهدانة.

أصدرت الحكم الآتي

في الدعوى المقيدة في جدول المحكمة الدستورية العليا رقم (2021/7) لسنة (7) قضائية "دستورية".

المدعون:

1. أحمد محمود يونس الجنيدي - الخليل - واد أبو اكتيلا - حامل هوية رقم: (404082661).
 2. ثابت عبد الحميد عيسى أبو رضوان - الخليل - بيت كاحل - منطقة الجرن - حامل هوية رقم: (901397026).
 3. إبراهيم كارم صادق سنقرط - الخليل - شارع السلام - حامل هوية رقم: (402742613).
 4. رائد موسى عمر القواسمة - الخليل - حارة الشيخ - حامل هوية رقم: (919763631).
 5. البراء فلاح عبد السلام ناصر الدين - الخليل - واد أبو اكتيلا - حامل هوية رقم: (401299425).
 6. محمد فلاح عبد السلام ناصر الدين - الخليل - واد أبو اكتيلا - حامل هوية رقم: (404808651).
 7. رشاد كامل رشاد عرفه - الخليل - واد أبو اكتيلا - حامل هوية رقم: (406556357).
 8. تامر عمر أحمد قواسمة - الخليل - حارة الشيخ - حامل هوية رقم: (851514729).
- وكلاؤهم المحاميان: إسحق مسودي ووسيم مسودي - الخليل.

المدعى عليهم:

1. رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية - بالإضافة إلى وظيفته - ويمثله ويتبلغ بواسطة عطوفة النائب العام - رام الله.
2. رئيس الوزراء في السلطة الوطنية الفلسطينية ومجلس وزراء السلطة الوطنية الفلسطينية - بالإضافة إلى وظيفته - ويمثله ويتبلغ بواسطة عطوفة النائب العام - رام الله.
3. وزيرة السياحة والآثار في السلطة الوطنية الفلسطينية - بالإضافة إلى وظيفتها - ويمثله ويتبلغ بواسطة عطوفة النائب العام - رام الله.

موضوع الدعوى:

هذا طعن دستوري وفقاً لنص المادة (24) والمادة (3/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وعملاً بالقرار الصادر عن محكمة بداية الخليل المؤرخة بتاريخ 2021/08/04م بالدعوى الجزائية رقم (2019/400) وذلك للطعن في عدم دستورية القرار بقانون رقم (11) لسنة 2018م، بشأن التراث الثقافي المادي، الصادر عن رئيس دولة فلسطين، رئيس اللجنة التنفيذية لمنظمة التحرير الفلسطينية، بتاريخ 2018/04/29م، الموافق (13) شعبان 1439هـ، والمنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 2018/05/03م العدد الممتاز رقم (16).

الإجراءات

بتاريخ 2021/08/25م ورد إلى قلم المحكمة الدستورية العليا لائحة الدعوى الماثلة والمقدمة من المدعين بواسطة وكلائهم المحامين اسحق مسودي ووسيم مسودي ضد المدعى عليهم طاعينين في عدم دستورية القرار بقانون رقم (11) لسنة 2018م بشأن التراث الثقافي المادي والصادر عن رئيس دولة فلسطين بتاريخ 2018/04/29م المنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 2018/05/03م العدد ممتاز رقم (16) يطالبون بنتيجتها - كما ورد بلانحتهم - الحكم بعدم دستورية القرار بقانون رقم (11) لسنة 2018م بشأن التراث الثقافي المادي لمخالفته المادة رقم (1/24، 3) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م والمادة رقم (5) والمادة رقم (10) من ذات القانون ومخالفته المادة رقم (5) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ومخالفته لأحكام المادة رقم (9) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ويطالبون بإلغاء كافة الآثار المترتبة على القرار الطعين و/أو النص المطعون فيه وشل كافة آثاره وتضمن المطعون ضدهم الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة ورد مبلغ التأمين الذي دفعه الطاعينين.

بتاريخ 2021/09/07م وردت من النائب العام لائحة جوابية ردًا على لائحة الدعوى طالبت بنتيجتها رد الدعوى شكلاً و/أو موضوعاً.

المحكمة

بعد الاطلاع على أوراق الدعوى ومرفقاتها، فإنه يبين منها أن المدعين وكما جاء بلانحتهم قد وجهت لهم النيابة العامة بتاريخ 2019/11/03م تهمة إجراء الحفريات أو النيش بحثاً عن الدفائن الذهبية أو أي دفائن أخرى في موقع من مواقع التراث الثابت بالاشتراك خلافاً لأحكام المادة رقم (4/65)

من القرار بقانون رقم (11) لسنة 2018م بشأن التراث الثقافي المادي وصدر بذلك قرار اتهام عن النائب العام بتاريخ 2019/11/10م وإحالة المدعين إلى محكمة بداية الخليل وبتاريخ 2019/11/13م قررت النيابة العامة إحالة كامل ملف المدعين (المتهمين) إلى محكمة بداية الخليل بصفتها المحكمة صاحبة الصلاحية بمحاكمة المدعين عن التهم الموجهة لهم كما ذكر أعلاه وسجل الملف لدى محكمة بداية الخليل بموجب القضية الجنائية رقم (2019/400)، وبتاريخ 2021/08/04م أثار وكيل المدعين أمام محكمة بداية الخليل دفعًا سنديًا إلى أحكام المادة رقم (2/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا ملتصقًا فيه وقف السير في القضية الجزائية رقم (2019/400) وإحالة أوراق الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في عدم دستورية القرار بقانون رقم (11) لسنة 2018م بشأن التراث الثقافي المادي، وقررت المحكمة بذات الجلسة منح وكيل الدفاع (المدعين) مدة (60) يومًا لتقديم دعوى دستورية إلى المحكمة الدستورية العليا، بتاريخ 2021/08/25م خلال المدة القانونية الممنوحة لوكيل المدعين لتقديم دعواه لمحكمتنا قدم وكيل المدعين لائحة الدعوى الماثلة طاعنًا في عدم دستورية القرار بقانون رقم (11) لسنة 2018م بشأن التراث الثقافي المادي بانني أسباب طعنه على:

1- أن القرار بقانون المطعون فيه صدر بشكل مخالف للقانون كونه قد صدر في غياب انعقاد المجلس التشريعي ويجب عرضه على المجلس التشريعي في أول جلسة وإلا زال ما له من قوة القانون،
2- أن القانون المطعون فيه يعتريه مخالفات جسيمة كونه لم يفرق في العقوبة بين من ضبط آثار وتحف بحوزته ومن لم يضبط، وهل المضبوطات من شأنها أن ترهق الخزينة العامة أو تخرق الأمن العام أو تسبب خطر على الدولة؟، 3- أن القرار بقانون المطعون فيه يخالف أحكام المادة رقم (10) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م التي تنص على أن: "حقوق الإنسان وحرياته الأساسية ملزمة وواجبة الاحترام"، والمادة رقم (11) منه التي تنص على أن: "الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مكفولة لا تمس"، 4- أنه يخالف أحكام المادة رقم (5) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمادة رقم (9) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لوجود مغالاة شديدة في العقوبات المقررة بالقرار بقانون المطعون فيه، 5- أن القرار بقانون المطعون فيه غير ملزم وغير قانوني لصدوره عن جهة غير مخولة بإصداره ولا يجوز للرئيس أن يصدر هذا الكم الهائل من القرارات بقانون، ومخالفته أحكام المادة رقم (43) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته كونه لا تتوافر حالة الضرورة، 6- أن القرار بقانون المطعون فيه عمق وأصل غياب المجلس التشريعي وأنه مجحف بحق المواطنين ولن يحقق الردع العام والردع الخاص لانتفاء الغرض الرئيسي من العقوبة، ويتعارض أيضًا مع مبادئ العدل والرحمة كونه يجب أن يتوافق بين حجم العقاب وبين حجم الخطيئة، وأن القرار بقانون المطعون فيه يتعارض مع مقاصد الشريعة الإسلامية.

وبالتدقيق تجد محكمتنا أن المدعين قد تقدموا بهذه الدعوى سنديًا إلى أحكام المادة رقم (3/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته بعد أن أثار وكيلهم في القضية الجزائية جنايات رقم (2019/400) المنظورة أمام محكمة بداية الخليل بتاريخ 2021/08/04م طلبًا بوقف السير في الدعوى وإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا عملاً بأحكام المادة رقم (2/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا بعد أن أبدى رغبته بتقديم دعوى دستورية، وبالرغم من الخلط الذي وقع فيه وكيل المدعي في سند الدعوى لطلبه أمام محكمة الموضوع إذ كان عليه أن يستند إلى أحكام المادة رقم (3/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م

وتعديلاته، وليس الفقرة (2) منها حيث أبدى أنه يرغب بتقديم طعن دستوري للطعن بعدم دستورية القرار بقانون رقم (11) لسنة 2018م بشأن التراث الثقافي المادي وهذا الحق (الدفع الفرعي) تمنحه للخصوم الفقرة (3) من المادة (27) من قانون المحكمة الدستورية العليا بينما الفقرة (2) منها تتعلق بحق المحكمة (محكمة الموضوع) بإحالة أوراق الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا إذا تراءى لها عدم دستورية نص في قانون أو مرسوم أو لائحة أو نظام لازم للفصل في النزاع المعروض عليها، وهذا ما تنبيه إليه قاضي الموضوع حين منح وكيل المدعين مهلة (60) يوماً لتقديم طعنه إلى المحكمة الدستورية سنّداً إلى أحكام المادة رقم (27) فقرة (3) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته، لما كان ذلك وكان مناط اتصال الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا وصحة إجراءاتها من الأمور التي تبحثها المحكمة الدستورية العليا قبل الولوج إلى معالجة الدعوى موضوعاً كون القبول الشكلي وصحته يسبق بحث الموضوع، وحيث إن هناك نزاعاً منظوراً أمام محاكم الموضوع وتم الدفع أمام محكمة الموضوع من قبل وكيل المدعين برغبته بتقديم دعوى دستورية أمام المحكمة الدستورية العليا، وقدر قاضي الموضوع جدية الدفع المثار ولو لم يذكره في قراره وأمهل وكيل المدعين مهلة (60) يوماً لتقديم طعنه أمام المحكمة الدستورية العليا وبالتالي فإن هذا الإمهال لو كـيـل المدعين يعتبر قرينة على تقدير قاضي الموضوع لجدية الدفع المثار ولا تناقض المحكمة الدستورية العليا قناعة قاضي الموضوع، وحيث إن قرار منح مهلة (60) يوماً لوكيل المدعين صدر بتاريخ 2021/08/04م وقدمت الدعوى لمحكمة بتاريخ 2021/08/25م وعليه فإن اتصال هذه الدعوى بمحكمة يقع صحيحاً عملاً بأحكام المادة رقم (3/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته، كما تجد محكمة أن المدعين وفقاً للأنـحـتـهم دفعوا بعدم دستورية القرار بقانون رقم (11) لسنة 2018م بشأن التراث الثقافي المادي لمخالفته أحكام المواد (5)، (10)، (11)، (43) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، وأحكام المادة رقم (5) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمادة (9) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وما أثاروه من أسباب أخرى ودفعوا بأن أوجه المخالفة سندها أن لا ضرورة لصدور القانون المطعون فيه لأن العقوبات الواردة فيه قاسية وتعسفية، إضافة إلى أن الدعوى الماثلة تقدم بها المدعون بعد قرار محكمة في الدعوى الدستورية رقم (2020/6) الصادر بتاريخ 2021/01/19م والقاضي بعدم قبول الدعوى الدستورية رقم (2020/6) وهي مقدمة من ذات المدعين في هذه الدعوى حيث أنهم كانوا قد أقاموها كدعوى أصلية مباشرة سنّداً إلى المادة رقم (1/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته أثناء نظر نزاع قائم أمام محاكم الموضوع، إذ أن الطريق المتاح أمام المدعين في أن تتصل الدعوى الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا إما بطريق الإحالة من محكمة الموضوع إذا تراءى لها عدم دستورية النص المطعون فيه أو بطريق الدفع الفرعي الذي يثيره الخصوم أمام محكمة الموضوع للطعن في نص تشريعي بعدم دستوريته وتقرر محكمة الموضوع جدية الدفع وتمنح الخصوم الذين أثاروه مهلة قانونية لا تتجاوز (60) يوماً لتقديم دعوى دستورية بذلك سنّداً إلى أحكام المادة رقم (3/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته وعليه تكون الدعوى الماثلة قد توافرت شرائطها الشكلية.

أما من حيث الموضوع ولما كان نطاق الدعوى الدستورية مناطه بأن يكون النص التشريعي المطعون في عدم دستوريته مخالفاً أحكام الدستور (القانون الأساسي) أو إحدى موادّه منتهاكاً الحقوق التي كفلها

وأقرها الدستور، ولا يتعداها لمخالفة النص المطعون فيه أحكام أية مواد في أي قانون أو تشريع آخر أو معاهدة أو اتفاقية دولية تكون فلسطين طرفاً فيها، لذلك فإن محكمتنا تلتفت عن معالجة أي ادعاءات وردت في لائحة الدعوى لا تتعلق بادعاء مخالفة النص التشريعي أحكام ومواد القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته لخروجها عن اختصاصها، أما فيما يتعلق بالقرار بقانون رقم (11) لسنة 2018م بشأن التراث الثقافي المادي المطعون في عدم دستوريته ورغم أنه يتألف من (80) مادة لم يوجه الطعن بعدم الدستورية لمادة بعينها وإنما موجه لكامل القرار بقانون، إلا أن محكمتنا ارتأت معالجة الدفع المثارة والتدقيق فيما إذا كان هناك أي انتهاك للقرار بقانون المطعون في عدم دستوريته أحكام مواد القانون الأساسي صوناً لأي حق دستوري من انتهاكه أو المساس فيه لأي من المخاطبين بأحكامه، ولما كان من بين ما يدعيه المدعون مخالفة القرار بقانون رقم (11) لسنة 2018م بشأن التراث الثقافي المادي أحكام المادة رقم (43) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته مبررين ذلك بعدم صلاحية إصدار الرئيس قرارات بقانون لعدم وجود حالة ضرورة، لذلك فإننا نشير بهذا الخصوص إلى أن محكمتنا قد سبق لها أن حسمت هذه المسألة الدستورية في العديد من قراراتها بأن صدور القرار بقانون عن الرئيس سنداً إلى أحكام المادة رقم (43) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته لا يجعله مشوباً في عدم الدستورية إلا أن ذلك لا يعني خروجه عن رقابة محكمتنا في حالة احتواء أي من مواده على مخالفة أو انتهاك لأحكام مواد القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته.

أما بخصوص الدفع في عدم دستورية القرار بقانون المطعون فيه لمخالفته أحكام المادة رقم (10) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته التي تنص على أن: "1- حقوق الإنسان وحرياته الأساسية ملزمة وواجبة الاحترام. 2- تعمل السلطة الوطنية الفلسطينية دون إبطاء على الانضمام إلى الإعلانات والمواثيق الإقليمية والدولية التي تحمي حقوق الإنسان"، وكذلك مخالفته أحكام المادة رقم (11) من ذات القانون الأساسي التي تنص على أن: "1. الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مكفولة لا تمس. 2. لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر قضائي وفقاً لأحكام القانون، ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطي، ولا يجوز الحجز أو الحبس في غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون"، وبالبحث في مواد القرار بقانون المطعون في عدم دستوريته لم تجد محكمتنا أي انتهاك أو مساس بما ورد في المادتين (10، 11) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته المذكورتين أعلاه، إذ أن هذا القرار قد جاء بمعايير وضوابط تتعلق بالإنسان الثقافي والمواقع الأثرية والدفائن الأثرية للمحافظة عليها وحماية التراث الوطني ومقدرات الأرض وفرض عقوبات على من يرتكب أفعالاً أو يأتي أمراً من شأنه المساس بها أو سرقتها أو إتلافها مخالفاً لأحكامه، وإن سلطة المشرع في إصدار التشريعات هي سلطة تقديرية يمتاز ويختص بها ولكنها محاطة بضوابط عدم مخالفتها للقواعد والحقوق التي كفلها القانون الأساسي المذكور حماية للمخاطبين بأحكامه، ولما كان جل ما يدعيه المدعون من هذه الناحية قسوة العقوبات المفروضة فإن هذه العقوبات لم تفرض إلا على من ارتكب جرماً أو فعلاً من الأفعال المحظورة بموجب أحكام مواد القرار بقانون المطعون فيه، لا تلتفت محكمتنا إلى مقارنة الفرق بين العقوبات ما بين نص تشريعي ونص تشريعي آخر ما دام أن العقوبة جاءت بنص قانوني وقد كفل القانون الأساسي الحماية القانونية للأفراد من المساس بها خلافاً لذلك بموجب أحكام المادتين (14، 15)

من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، كما لم يبين المدعون مكانم الخلاف أو ماهيته مع القرار بقانون المطعون فيه، وإذا أخذنا بمبدأ أن العبرة في الطلبات الختامية للمدعين نجد أنهم وفي الفقرة الأولى من بند الطلب دفعوا بمخالفة القرار بقانون رقم (11) لسنة 2018م بشأن التراث الثقافي المادي للمادة (24) فقرة (1) وفقرة (3) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته والمادة رقم (5) منه، وبالاطلاع على المادة (5) من القانون الأساسي نجد أنها تتحدث عن نظام الحكم في فلسطين والمادة (24) فقرة (1) من القانون الأساسي تتعلق بأن التعليم حق لكل مواطن والفقرة (3) منها تتعلق باستقلال الجامعات، ومن ذلك نجد أن المدعين وحسب ادعائهم قد أبدوا تبريرات فلسفية من وجهة نظرهم حول القرار بقانون المطعون فيه لتسبب طعنهم بعدم الدستورية ولم يبينوا أوجه المخالفة الدستورية التي تعيب نصوص القرار بقانون محل الطعن مما يستوجب معه رفض الدعوى الماثلة.

لهذه الأسباب

تقرر المحكمة رفض الدعوى، ومصادرة قيمة الكفالة عملاً بأحكام المادة رقم (2/45) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته.

دولة فلسطين

Advisory & legislation Bureau