الحماية الدستورية لحقوق المرأة
"دراسة تحليلية في ضوء القانون الأساسي الفلسطيني"

Constitutional protection of women's rights
"Analytical study in the light of the Palestinian Basic Law"

د/ عمر خضر يونس سعد
الجامعة الاسلامية- فلسطين-
omarsaad2111988@gmail.com

تاريخ الاستلام:2021/11/27 تاريخ القبول للنشر: 2022/03/19 تاريخ النشر: 2022/05/30

ملخص:

تعتبر الحماية الدستورية خط الدفاع الأهم عن الحقوق، وتزداد أهمية هذا النوع من الحماية إذا تعلقت هذه الحقوق بالمرأة التي عانت قديماً وحديثاً من صور الاضطهاد والتمييز، وتهدف هذه الحماية لضمان تمتع المرأة بحقوقها السياسية والمدنية وكذلك حقوقها الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أسوة بالرجل بما يتناسب مع طبيعتها وخصوصيتها، حيث نجد أن الحماية الدستورية تتمثل في العديد من الضمانات للحفاظ على هذه الحقوق، حيث أن من أهم هذه الضمانات مبدأ المساواة وكذلك مبدأ السمو الدستوري وأخيراً مبدأ سيادة القانون.

الكلمات المفتاحية: الحماية الدستورية، المرأة، الحقوق، الدستور.

Abstract

Constitutional protection is the most important line of defense for rights, and the importance of this type of protection increases if these rights relate to women who have suffered in the past and recent from forms of persecution and discrimination. This protection aims to ensure that women enjoy their political and civil rights, as well as their economic, social and cultural rights, equally with men, in proportion to their nature and privacy. where we find that constitutional protection is represented in many guarantees to preserve these rights, as one of the most important of these guarantees is the principle of equality as well as the principle of constitutional supremacy and finally the principle of the rule of law.

Key words : *constitutional protection, women, rights, the constitution*

مقدّمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الخلق أجمعين سيدنا مُحَمَّد ﷺ

أما بعد،

لقد عانت المرأة في الماضي كثيراً نتيجة للتمييز الراجع إلى الجنس، ولكن هذا التمييز قل بصورة كبيرة في العصر الحديث نتيجة للاتفاقيات الدولية والدساتير الحديثة التي تبنت بشكل واضح مبدأ المساواة وعدم التمييز خصوصاً التمييز الراجع للجنس، ورغم ذلك إلا أن الواقع التشريعي والتطبيقي ما زال يحتاج للعديد من الخطوات نحو تحقيق الحماية الكاملة للمرأة ومساواتها مع الرجل بما يتناسب وطبيعتها وخصوصيتها في ظل مجتمع فلسطيني محافظ.

ولو أردنا أن نحصر أوجه الحماية الدستورية للمرأة في التشريع الدستوري الفلسطيني فلن يسعفنا هذا البحث كونها كثيرة، حيث جاء بعضها بشكل صريح والأغلب جاء بشكل ضمني، وعليه سنتعرض بشكل مختصر لبعض أوجه وصور هذه الحماية سعياً منا لتسليط الضوء على هذا الموضوع الهام، والذي يشكل قرينة على رقي المجتمعات أو تخلفها.

أولاً: مشكلة الدراسة:

نظراً لحساسية وخصوصية مسألة حماية المرأة لاسيما في المجتمع الفلسطيني يثور لدينا تساؤل رئيسي مفاده **إلى أي مدى وفق المشرع الدستوري الفلسطيني في تنظيم نصوص كافية وصريحة لحماية حقوق المرأة؟**

ثانياً: منهج البحث:

قام الباحث باستخدام المنهج التحليلي لنصوص القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 مستعيناً بالآراء الفقهية والأحكام القضائية بحسب ما يتاح لنا منها وبقدر ما يعود ذلك على الدراسة بالفائدة.

ثالثاً: هيكلية الدراسة:

المبحث الأول: ماهية الحماية الدستورية لحقوق المرأة

المبحث الثاني: الضمانات الدستورية لحماية حقوق المرأة

المبحث الأول

ماهية الحماية الدستورية لحقوق المرأة

في مستهل الحديث عن الحماية الدستورية لحقوق المرأة كان لابد من توضيح مفهوم الحماية الدستورية، وكذلك التعرض لصور هذه الحقوق الواردة في القانون الأساسي الفلسطيني.

المطلب الأول: مفهوم الحماية الدستورية

الفرع الأول: تعريف الحماية الدستورية لغةً

أولاً: الحماية

حَمَى الشّيء حَمْياً، وحِمى وحماية تعني: مَنَعَه ودَفَعَ عَنْه، وحمى المريض أي منعه مما يضّره[1]، وحماية مفرد وهي مصدر حمَى، وحمَى، يحمي، احْمِ، حِماية، فهو حامٍ، حمى فلان من الشيء: نصره ودافع عنه، حمى الجيش بلاده[2].

ثانياً: الدستورية

كلمة الدستور ليست عربية الأصل ولم تذكر القواميس العربية القديمة هذه الكلمة ويرجح أنها كلمة فارسية الأصل دخلت اللغة العربية عن طريق الأتراك، هو لفظ مركب من شقين: "دست" بمعنى قاعدة والأساس والأصل، وكلمة "ور" بمعنى صاحب الشيء أو المسؤول عنهم أو صاحب الأمر النافذ فيه[3].

وعليه فإن الحماية الدستورية في اللغة تعني الدفاع الذي تسبغه قواعد معينة على الحقوق أو الأشخاص.

الفرع الثاني: تعريف الحماية الدستورية اصطلاحاً

توفر الحماية الدستورية ضمانة لضبط التوازنات السياسية والاجتماعية والاقتصادية والمؤسساتية في الدولة، وتضمن آليات لإنتاج القانون وتطبيقه بما يتوافق مع الدستور، وتنبع قيمة الحماية الدستورية للحقوق والحريات من كونه القانون الأسمى والأداة الفعالة ضد تجاوزات السلطة التشريعية والتنفيذية، كما يعد أساساً لدولة القانون.

ويقصد بالحماية الدستورية الدفاع عن شرعية القوانين وتوافقها مع دستور الدولة، فالدستور هو كافل الحقوق ليتمتع جميع أفراد المجتمع بها بصورة متكافئة تمكن الدولة من فرض حمايتها لها، فالحماية الدستورية للحقوق تقوم على الشرعية الدستورية[4].

ويمكن تعريفها أيضاً بأنها **"تلك الحماية التي يقرها القانون للحقوق والحريات بشكل عام وتهدف إلى تمكين أصحابها من التمتع بها وممارستها ومنع الغير من الاعتداء عليها أو المساس بها فإذا لم يستطع صاحب الحق أن ينتفع من حقوقه فيمكنه الاستعانة بسلطات الدولة في سبيل تحقيق هذه المصلحة"**[5].

المطلب الثاني: مفهوم الحقوق الدستورية للمرأة

تتعدد الحقوق الدستورية التي كفلها القانون الأساسي للمرأة أسوة بالرجل بل لقد ميزها في بعض الأحيان بما يتناسب وخصوصياتها.

الفرع الأول: تعريف حقوق المرأة الدستورية

تعرف الحقوق والحريات العامة بأنها **"الحقوق والحريات الأساسية والمعترف بها دستورياً وتشريعياً، والتي لا يستغني عنها الإنسان في حياته، وتكفلها الدولة وتحميها وتنظمها"**[6].

كما تعرف بأنها **"الحقوق التي تهدف إلى ضمان وحماية معنى الإنسانية في مختلف المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية"**، وتمارس من خلال مظهرين أساسيين: الحرية والمساواة القانونية[7].

وعليه نرى أن الحقوق والحريات العامة هما أساس أي مجتمع ديمقراطي يحترم مواطنيه، مهما كانت وتعددت المسميات التي أطلقت عليها، فهي في مضمونها تشكل اللبنة الأولى وأحد العناصر الأساسية اللازمة للفرد، وهي جزء أصيل من حياة الإنسان وكينونته ومن أجلها يعيش ويفني، لذلك يتضح مما سبق أن المرأة تتمتع بموجب الدستور بمجموعة من الحقوق سواء في المجالات السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية أو الثقافية.

الفرع الثاني: أقسام الحقوق الدستورية للمرأة

تعددت الحقوق التي كفلها الدستور للمرأة أسوة بالرجل كما ذكرنا سابقاً، فمنها السياسية والمدنية والاقتصادية والثقافية وغيرها.

أولاً- الحقوق المدنية والسياسية

تعتبر الحقوق المدنية والسياسية من أهم الحقوق التي كفلها الدستور للمرأة، ولا تستقيم الحياة بأحدهما دون الآخر، فهما مظهرا المجتمع الديمقراطي.

أ- **الحقوق المدنية:**

هي الحقوق التي يتمتع بها جميع الأفراد على قدم المساواة، بدون تفرقة أو تمييز بين المواطنين وغير المواطنين كونها حقوقاً لازمة للشخص باعتباره إنسان كالحق في الحياة وحرية الاعتقاد والتفكير وأمثالها، وهي ثابتة لكل إنسان، فهي أوسع وأشمل وأعم من الحقوق السياسية وهي الحقوق اللصيقة بالإنسان بصفته الإنسانية والتي تثبت له منذ ولادته[8]، وتنقسم إلى حقوق عامة وحقوق خاصة، فالحقوق العامة هي التي تثبت للشخص بصفته إنساناً كحق الشخص في الحياة وفي سلامة جسمه وأعضائه، وهي حقوق غير قابلة للتنازل أو التصرف فيها لتلازمها مع شخصية الإنسان، وأما الحقوق المدنية الخاصة فتنقسم بدورها إلى حقوق الأسرة مثل حق النفقة وحق الزوج على زوجته بالطاعة وغيرها، والحقوق المالية وهي الحقوق التي يكون محلها قابلاً للتقييم بالمال وقابلة للتعامل فيها[9].

ومن البديهي أن المرأة تتساوى مع الرجل في الحقوق المدنية ما يفرض عليها حماية دستورية حتى في مواجهة التشريعات العادية.

ب- الحقوق السياسية:

وهي الحقوق المقصورة على المواطنين فقط وبشروط خاصة حددتها القواعد القانونية للقانون الدولي لحقوق الانسان، وذلك لأنها تخص إدارة شؤون البلد سياسياً، مثل الحق في الانتخاب والترشيح، وبالتالي فإن الحقوق السياسية هي الحقوق التي تثبت للأفراد باعتبارهم

أفراداً منتسبين لجماعة معينة (الدولة) ويحملون جنسيتها، ويكون هدفها تمكين الأفراد من المشاركة في تولي الشؤون السياسية لهذه الدولة مما يترتب عليه أن هذه الحقوق خاصة فقط بمواطني الدولة فلا يجوز للأجانب المشاركة في الانتخابات ترشيحاً وتصويتاً او تشكيل الأحزاب السياسية وكذلك تولي الوظائف العامة إلا في حالات استثنائية[10].

والمرأة شريكة الرجل في المشاركة السياسة فلم يرد أي تمييز سلبي ضد المرأة في هذا الشأن في القانون الأساسي أو التشريعات الأخرى، بل إن بعض القوانين مثل قانون الانتخابات الفلسطيني قد اشترط حداً أدنى لمقاعد المرأة في المجلس التشريعي حماية لها وضمانة لمشاركتها في النظام السياسي أسوة بالرجل[11].

ثانياً- الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية

لقد اعترف المجتمع الدولي والدساتير الداخلية للأفراد بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لما تتمتع به من أهمية جعلها مرتبطة بكيانه وكرامته، فهي تقوم على معالجة الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية كتوفير المتطلبات الأساسية كالغذاء والصحة والتعليم والسكن المناسب والحصول على الخدمات وحماية الأسرة والمساهمة في الحياة الثقافية، وتكمن أهمية هذه الحقوق في أن الفرد لن يستطيع ممارسة حقوقه المدنية والسياسية وهو يعاني من عدم توفر أساسيات الحياة الكريمة، وهو ما جعل تلك الحقوق تفرض نفسها كمبادئ رئيسية على المجتمع الدولي ليقررها ويعترف بها، وكذلك فعلت معظم الدساتير.

حيث عرف بعض الفقه الحقوق الاقتصادية بأنها **"سعي الفرد ونشاطه في الحصول على ما يبتغيه من دخل يوفر له حياة كريمة"**[12]. كالحق في العمل.

أما الحقوق الاجتماعية فقد عرفت بأنها **"الحقوق التي تهدف إلى تحقيق التنمية لأفراد المجتمع وتوفير إمكانيات متكافئة للتقدم الاجتماعي"**[13]. كالحق في توفير الضمان الاجتماعي.

أما الحقوق الثقافية فقد عرفت بأنها **"حق كل فرد في التمتع بالحقوق الثقافية والحق في العلوم والحق في حماية المصالح المترتبة على التأليف"**، كالحق في التعليم وتكفل هذه الحقوق الحق

في المشاركة في فوائد الثقافة والعلوم والتمتع بها، وتتصل بعملية السعي وراء المعرفة والفهم والإبداع البشري[14].

هذا ويتعين على الدولة بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية اتخاذ الخطوات لإعمال هذه الحقوق تدريجيًا، لذلك فإن الدول ملتزمة على وجه الخصوص بالامتناع عن ارتكاب أي انتهاك لهذه الحقوق ومنع أي طرف من انتهاكها بالإضافة لاتخاذ التدابير اللازمة لإعمال هذه الحقوق عن طريق الإجراءات التشريعية والإدارية، كما ويتعين على الدول أن تكفل الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية من غير تمييز على أساس العرق واللون والجنس واللغة والدين والرأي السياسي أو غير ذلك من الآراء والأصل القومي أو الاجتماعي والملكية والمولد[15].

وعليه فإن التمييز ضد المرأة بسبب الجنس فيما يتعلق بالحقوق الاقتصادية والثقافية والاجتماعية يعتبر مخالفة للقواعد الدستورية التي أضفت حماية عليها، ما يعني أن المرأة تتمتع بهذه الحقوق أسوة بالرجل، ما يستدعي من التشريعات الفرعية والجهات الإدارية أن تحترم القواعد الدستورية وذلك بإضفاء حمايتها النظرية والواقعية على المرأة فيما يتعلق بهذه الحقوق.

المبحث الثاني

الضمانات الدستورية لحماية حقوق المرأة

مما لا شك فيه أن من أهم الضمانات التي تضمن حقوق المرأة هو مبدأ سيادة القانون، الذي يكون من خلاله أفراد الدولة سواء حكام أو محكومين خاضعون لحكم القانون، وإن نص القانون الأساسي وحده لا يكفي لحماية حقوق المرأة، وإنما تحتاج الى ضمانة استقلال القضاء وتحقيق مبدأ المساواة بين أفراد المجتمع وعدم التمييز بينهم بسبب الجنس أو العرق أو اللون أو الدين أو الرأي السياسي أو الإعاقة.

ولما كان الدستور في جميع الأنظمة المعاصرة مرتبط بمبدأ تدرج القوانين، فالدستور هو القانون الأسمى بين القوانين، حيث التدرج في القوانين نعني بها خضوع القاعدة الأدنى للقاعدة

الأعلى، وبما أن الدستور هو أعلى الهرم في التدرج القانوني فإنه لا يمكن لقاعدة أدنى مخالفة الدستور، ووجب على المشرع التقيد بالقواعد الدستورية استنادا لهذا المبدأ وإعمالاً لمبدأ سمو الدستور[16].

وكذلك الحال فإن من أهم الضمانات الدستورية التي يعول عليها لحماية حقوق المرأة من التغول هو مبدأ المساواة وعدم التمييز، وعليه سنتعرض لهذه المبادئ بشيء من التفصيل.

المطلب الأول: مبدأ سيادة القانون "المشروعية"

يعد مبدأ سيادة القانون من أهم ضمانات حماية الحقوق والحريات، ويعد مبدأ سيادة القانون من الركائز المهمة التي تقوم عليها الدولة الحديثة، وإن خضوع الدولة للقانون يجب أن يتحدد على ضوء مفهوم ديمقراطي، وإن مبدأ سيادة القانون من أهم المبادئ التي تؤكد على ديمقراطية الدولة متى ما ذكرت في دساتيرها وقوانينها فيجب حماية واحترام حقوق الأفراد عامةً وحقوق المرأة خاصةً، فإن هذه الحقوق لا يجوز انتهاكها من قبل القانون.

ولقد أكد القانون الأساسي الفلسطيني على مبدأ سيادة القانون "المشروعية" في المادة (6) حين نص على أن **"مبدأ سيادة القانون أساس الحكم في فلسطين، وتخضع للقانون جميع السلطات والأجهزة والهيئات والمؤسسات والأشخاص"**.

ويمكن تعريف مبدأ سيادة القانون على أنه: **"خضوع كافة أشخاص ومؤسسات الدولة في تصرفاتهم وأعمالهم للقانون بمفهومه الواسع، بما يشمل كافة القواعد القانونية، والتي من أهمها وأسماها القواعد الدستورية"**[17].

بينما يعرفه جانب آخر بأنه: **"التزام جميع أعضاء المجتمع وسلطات الدولة على السواء باحترام القانون كأساس للمشروعية"**[18].

مما سبق يتضح أن كافة أجهزة الدولة وهيئاتها ومؤسساتها والأفراد في الدولة يخضعون لمبدأ سيادة القانون، والذي يعني التزام السلطة التشريعية عند إصدارها للتشريعات وعدم مخالفتها للقانون الأعلى منها وهو الدستور، وكذلك للسلطة التنفيذية عند إصدارها للقرارات واللوائح يجب أن تراعي عدم مخالفة التشريعات العادية والدستورية، ويقتضي هذا المبدأ كذلك

اتخاذ تدابير لكفالة الالتزام بمبادئ سيادة القانون، والمساواة أمام القانون، والعدل في تطبيق القانون، فالقانون ليس مجرد أداة لعمل الدولة ولكنه الضمان الذي يكفل حقوق الأفراد وحرياتهم، ففي الدولة القانونية يسمو القانون على الدولة، فتلتزم بضمان الحقوق للأفراد حتى في مواجهة سلطاتها[19].

وعليه فإن على الكافة احترام الحقوق الدستورية التي كفلها الدستور للمرأة، سواء سلطات الدولة أو الأفراد على حدٍ سواء وذلك تطبيقاً لمبدأ سيادة القانون.

المطلب الثاني: مبدأ سمو الدستور

إن سمو القاعدة الدستورية ما هو إلا تطبيق لمبدأ سيادة القانون وتأكيد عليه، ويراد بمبدأ سمو الدستور علو القواعد الدستورية على غيرها من القواعد القانونية المطبقة في الدولة، وهذا يعني أن أي قانون تصدره الدولة يجب ألا يكون مخالفاً للدستور، ويراد بسمو الدستور أيضا أن النظام القانوني للدولة بأكمله يكون محكوماً بالقواعد الدستورية، وأن أية سلطة من سلطات الدولة لا يمكن أن تمارس إلا من قبل الهيئة التي خولها إياها الدستور وبالحدود التي رسمها[20].

ومما لا شك فيه أن القانون الدستوري يحتل أعلى درجة في النظام القانوني للدولة، وعليه فإن الدستور يتمتع بسمو قواعده على باقي القواعد القانونية، والسمو الدستوري يستمد من سيادة القانون[21].

ويجب الأخذ بعين الاعتبار أن مبدأ السمو الدستوري يرتكز على أحد معيارين، فإنه إذا استند في تحقيق السمو الدستوري على طبيعة ومضمون القاعدة الدستورية[22] فيسمى السمو الموضوعي[23]، وقد يستند سمو الدستور على الشكل الذي تظهر فيه القواعد الدستورية والإجراءات التي توضع بها لتعديل القواعد الدستورية ويسمى في هذه الحالة بالسمو الشكلي[24].

المطلب الثالث: مبدأ المساواة

إن مبدأ المساواة من أهم المبادئ التي ترتكز عليها الدولة القانونية، وان تحقيق هذا المبدأ تأكيد على مبدأ سيادة القانون، وإن هذا المبدأ مظهر أساسي من مظاهر الديمقراطية.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ المساواة

أولاً: تعريف مبدأ المساواة لغةً.

ورد في القاموس المحيط من معاني كلمة سواء: العدل، وتساويا تماثلا[25]، وفي لسان العرب يقال: فلان وفلان سواء أي متساويان[26].

وتستعمل المساواة في اللغة للدلالة على العديد من المعاني، أهمها العدل، والتكافؤ: فكل شيء ساوى شيئاً حتى صار مثله، فهو مكافئ له، والمشابهة: فشبهت الشيء بالشيء إقامته مقامه بصفة جامعة، والنظير: أي المثل المساوي يقال هذا نظير هذا، أي مساويه، ونظير الشيء مثله، وفلان نظير فلان أي مثله.

وأقرب المعاني لموضوع بحثنا هو مصطلح العدل، لأننا لانقصد التماثل بين الرجل والمرأة في الوظائف ونحوه، وإنما نهدف لمنحها المرأة حقها لكن بما يتناسب مع طبيعتها.

ثانياً: تعريف مبدأ المساواة اصطلاحاً.

يعد مبدأ المساواة من المبادئ العامة للقانون، ويرتكز على أساس من الفلسفة السياسية للديمقراطية باعتبار أن الحرية لا توجد ما لم تكن متاحة للجميع، فلا ديمقراطية بغير حرية، ولهذا يعد مبدأ المساواة أحد دعائم الدولة القانونية على أساس أن سيادة القانون لا تعلو ما لم يطبق على قدم المساواة[27].

ويعد مبدأ المساواة المبدأ الدستوري الأساسي الذي تستند إليه جميع الحقوق والحريات في الوقت الحاضر، الذي يتصدر جميع إعلانات الحقوق العالمية والمواثيق الدستورية وقد جعل المفكرون المساواة المفتاح الرئيسي للوصول إلى الديمقراطية الحقيقية وكفالة الحرية[28].

أ- التعريف الفقهي لمبدأ المساواة:

يقصد بالمساواة عدم التمييز والتفرقة بين الأفراد الذين تتوفر فيهم شروط واحدة، وأحوال واحدة، فإذا اتحدت الشروط والظروف في عدد من الأفراد وجب عندئذ أن تتحقق المساواة بينهم وأن يتمتعوا بحماية قانونية متساوية، ولمبدأ المساواة ارتباط وثيق مع مبدأ العدالة والحرية.

ولهذا يعرف الفقه مبدأ المساواة بأنه: **"تماثل الأفراد أمام الدولة، ولا تمييز بينهم بسبب الأصل أو الجنس أو الدين أو اللغة أو المركز الاجتماعي أو أي سبب آخر في اكتساب الحقوق وممارستها، وتحمل الالتزامات وأدائها، عند تماثل مراكزهم القانونية".**[29] ونستنتج من هذا التعريف أن للمساواة شرطا يتمثل في تماثل المراكز القانونية، وهو شرط بالغ الأهمية، وذلك لدوره في تفسير مبدأ المساواة تفسيرا دقيقا يتناسب مع المعنى اللغوي الأقرب له وهو العدالة.

ب- التعريف القضائي لمبدأ المساواة:

عرفت المحكمة الدستورية في الكويت مبدأ المساواة عندما قررت أن **"المقصود بالمساواة أمام القانون... عدم التمييز بين أفراد الطائفة الواحدة إذا تماثلت مراكزهم القانونية"**[30].

حيث يتحقق مبدأ المساواة عندما تكون القاعدة القانونية واحدة بالنسبة للجميع دون تفرقة أو تمييز، ولكن القانون دائما ما يضع شروطا تحكم تطبيقه على من توافرت فيه هذه الشروط، ونستنتج من هذا أن عمومية القانون لا تعني أن يخاطب به كل الأفراد، بل تعني أنه يخاطب بالتساوي كل من تساوت مراكزهم القانونية وتوافرت فيهم شروطه، فعلى سبيل المثال، قد يطبق القانون على شخص واحد وهو الرئيس، ولكن لصفته وليس لشخصه[31].

وقد عبرت عن ذلك، محكمة العدل العليا الفلسطينية في حكمها الصادر بتاريخ 26.10.2005، حيث جاء في حكمها أن **"مبدأ المساواة المنصوص عليه في القانون الأساسي لا يجوز اعتبار مخالفة القانون سابقة يجوز الاحتجاج بها، لأن مبدأ المساواة يكون عند تماثل المراكز القانونية، ولا مجال للمطالبة بتطبيق هذا المبدأ في حالات الخروج على القاعدة القانونية، والقرار الخاطئ المخالف للقانون لا يكسب حقا ولا يقاس على الخطأ بخطأ آخر وعليه لا يرد القول بأن مجلس النقابة قد أخل بمبدأ المساواة بقبوله قيد بعض المحاميين ممن يشغلون وظيفة عامة في الوقت الذي شطب فيه اسم المستدعي من سجل المحامين المتدربين لإشغاله وظيفة عامة"**[32].

وبعد استعراضنا لأحكام القضاء فيما يتعلق بتعريف مبدأ المساواة بمفهومه العام، فإننا نؤكد على أن المساواة التي يقررها القانون للأشخاص، تتمثل في المساواة بين الأفراد الذين تتماثل مراكزهم القانونية وتتوافر فيهم شروط القاعدة القانونية.

الفرع الثاني: أساس مبدأ المساواة في القانون الفلسطيني

لقد أقر القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 مبدأ المساواة في المادة (9) منه والتي تنص على أن **"الفلسطينيون أمام القانون والقضاء سواء لا تمييز بينهم بسبب العرق أو الجنس أو اللون أو الدين أو الرأي السياسي أو الإعاقة".**

ويعني مبدأ المساواة في مدلوله القانوني أن أفراد الدولة أمام القانون سواء لا يتم التفريق بينهم على أي أساس سواء اللون أو العرق أو اللغة أو الأصل ولا يعنى بالمساواة أمام القانون المساواة التامة المطلقة وإنما هي نسبية تعتمد على تكافؤ الفرص[33].

فالمساواة أمام القانون تعني المساواة بين الأفراد الذين تتساوى ظروفهم وأوضاعهم، وعليه فإن المرأة والرجل متساوين في الحقوق أمام القانون ويجب أن تتوفر لهم حماية متساوية دون تمييز بسبب الجنس، ويقصد بالمساواة أمام القانون أي تطبيقه على جميع الأفراد بلا تمييز وهي تتمثل في المساواة في ظروفهم وأحوالهم وأوضاعهم وكفاءاتهم وقدراتهم ومؤهلاتهم، والمساواة أمام القضاء أي عدم التمييز بينهم في إجراءات التقاضي والمثول أمام المحاكم[34].

الفرع الثالث: مظاهر مبدأ المساواة

من المستقر أن مبدأ المساواة هو أساس العدل والحرية، حيث يقدم في ضوئه للأفراد الذين تشابهت مراكزهم القانونية معاملة واحدة، وقد حرصت دساتير الدول على تقريره، وفي مقدمتهم دستورنا الفلسطيني المتمثل في القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003.

وسنتحدث في هذا الفرع عن مظاهر مبدأ المساواة، وهي المساواة أمام القانون، والمساواة أمام القضاء، والمساواة أمام التكاليف، والمساواة أمام المرافق العامة، والمساواة أمام الوظائف العامة.

أ. المساواة أمام القانون

وتعني أن يطبق القانون على المواطنين دون تمييز أو تفرقة بين الرجل والمرأة، ويهدف مبدأ المساواة أمام القانون أن ينال الجميع حماية قانونية ويضمنوا حصولهم على نفس الحقوق وتحملهم لذات التكاليف والأعباء متى توافرت لهم نفس الظروف التي وضعها المشرع[35].

وهذا ما أقره القضاء الإداري المصري في أحد أحكامه حيث قرر أنه: **"على السلطة الإدارية أن تسوي (أي تطبق مبدأ المساواة على إطلاقه) في المعاملة بين الأفراد، متى اتحدت ظروفهم، فيما أعطاها المشرع من اختصاصات في تصريف الشؤون العامة، بحيث يمتنع عليها أن تعطي حقاً لأحد الأفراد ثم تحرم غيره منه متى كانت ظروفهما متساوية، أو أن تصدر قرارات تتضمن التفرقة في المعاملة بين الأفراد بالرغم من تماثل مراكزهم القانونية"**[36].

ب. المساواة أمام التكاليف والأعباء العامة

حيث يتفرع عن المساواة في تحمل التكاليف والأعباء العامة نوعين من المساواة[37]، هما المساواة في تحمل الضريبة وهي مساواة تقوم على أداء الأموال النقدية أو العينية إلى خزانة الدولة، والمساواة في أداء الخدمة العسكرية وتقوم على التضحية بالأرواح من أجل الوطن[38].

وتقضي المساواة أمام الضرائب **"أن يتساوى كل فرد في نسبة تأدية الضرائب بمقدار ما يملك من ثروة"**، وإن تصاعد نسبة الضريبة مع مقدار الثروة لا يتنافى مع مبدأ المساواة طالما كانت النسبة عامة ومطبقة على جميع الأفراد دون تمييز أو محاباة[39].

ومن الجدير ذكره أن مبدأ المساواة أمام الضرائب لا يعارضه إعفاء أصحاب الدخل المحدود سواء كانوا رجالاً أو نساءً من أداء الضريبة[40].

وكذلك الحال فيما يتعلق بالخدمة العسكرية فإنه يجب على جميع أبناء الوطن أن يدافعوا عنه دون استثناء أحد، وذلك من خلال الالتحاق بالخدمة العسكرية من أجل خدمته وحمايته،

والمساواة في تأدية الخدمة العسكرية ترتب عدم اعفاء أي فرد من تأديتها طالما تشابهت ظروفهم وأعمارهم[41].

فيتساوى جميع الأفراد في القيام بأدائها، ولكن هذه المساواة ليست مطلقة بل نسبية لاستحالة تطبيقها على كافة الأفراد، ففي داخل المجتمع سنجد أفراداً غير قادرين على القيام بأداء الخدمة العسكرية لأسباب قاهرة لا دخل لهم بها كالعجز أو عدم الصلاحية الجسمانية[42].

وبناءً عليه، لا يعد من قبيل التمييز إعفاء المرأة من التجنيد الإجباري في الجيش وذلك نظراً لطبيعتها التي لا تتناسب مع هذه المهمة الشاقة، وكذلك إعفاء بعض الأفراد لعدم لياقتهم الصحية، لأن هذا يتقرر بموجب قانون عام يطبق على جميع الفئات التي توافرت فيها هذه الصفات[43].

ت. المساواة أمام القضاء

ويراد به أن يمارس جميع الأفراد ذكوراً وإناثاً حقهم في التقاضي دون تفرقة بينهم، فالجميع أمام القضاء سواء، لهم حق اللجوء له، وهم أمام أحكامه وعقوباته متساوون في وجوب ايقاعها وتطبيقها متى تساوت ظروفهم[44]، ولا تعني المساواة أمام القضاء عدم وجود محاكم تختلف تبعاً لنوع المنازعة وطبيعة الجريمة، بل تعني على وجه الدقة وبحسب ما ورد في أحكام المحكمة الإدارية العليا في مصر **"ألا تقام التفرقة بسبب أشخاص المتقاضين"**[45].

ولكن اختلاف العقوبة التي يقضي بها القاضي الواحد في جريمة معينة في أوقات متفاوتة لا يعد تناقضاً مع مبدأ المساواة، وذلك لأن تقرير العقوبة يخضع لتقدير القاضي تبعاً لظروف وملابسات كل جريمة، ولا يناقض هذه المساواة أن توجد محاكم لأنواع معينة من الجرائم، أو لأصناف معينة من الناس كالعسكريين والأحداث[46].

ث. المساواة أمام المرافق العامة

وتعني أن تتم المساواة في التعامل مع جميع الأفراد ذكوراً كانوا أو إناثاً في المرافق العامة بأنواعها المختلفة[47]، كالصحة والتعليم والنقل وغيرها[48]، كما وتتقرر المساواة في الانتفاع من المرافق

العامة عندما لا يتم التمييز بين الأفراد في أداء الخدمة لهم وطلب المقابل، ومن الأمثلة التطبيقية على المساواة في الانتفاع من المرافق العامة أن لكل فرد الحق في توصيل خطوط الكهرباء والماء لبيته دون تمييز أو تفريق.

وفي هذا الجانب، لا يتعارض مبدأ المساواة مع تحديد شروط لاستعمال المرفق العام، وذلك لأن هذا التحديد سيطبق على الجميع دون تمييز، ومثال ذلك اشتراط سن محدد للقبول في المدارس الابتدائية، وكذلك لا يتعارض مع مبدأ المساواة أن يتم تحديد الفئة التي تنتفع من المرفق العام، فهكذا تنظيم يتم اقراره للمصلحة العامة ويخضع له جميع أفراد هذه الفئة، كتخصيص مستشفى محدد لمرض معين، وعليه يجب أن تتمتع المرأة بحقها في الانتفاع بالمرافق العامة كحقها بالانتفاع بمرفق التعليم سواء بصفتها طالبة أو عاملة.

الخاتمة

وفي ختام هذه الورقة العلمية والموسومة بعنوان **"الحماية الدستورية والقانونية للمرأة في التشريع الفلسطيني"**، والتي تعرضنا فيها للحماية التي يسبغها الدستور على المرأة وكذلك لموقف التشريعات العادية من حقوق المرأة، حيث توصلنا للعديد من النتائج والتوصيات كان من أهمها ما يلي:

أولاً- أهم النتائج:

1- أحسن المشرع الدستوري الفلسطيني بالنص على إعمال مبدأ المساواة وعدم التمييز بين الرجل والمرأة، ولكن التطبيق العملي قد يشهد بعض الممارسات التي انحرفت فيها الإدارة عن الإطار النظري وارتكبت مخالفات تمس مبدأ المساواة.
2- يعتبر مبدأ السمو الدستوري ومبدأ سيادة القانون من الضمانات التي تحفظ للمرأة حقوقها في وجه جميع السلطات سواء تشريعية أو تنفيذية أو قضائية.
3- نتيجة لإقرار القانون الأساسي مبدأ المساواة فإن المرأة تتمتع بكل الحقوق والحريات الواردة فيه، سواء منها الحقوق الأساسية أو الحقوق الاقتصادية أو الاجتماعية أو السياسية وغيرها.

4- حمى المشرع الدستوري المرأة بشكل ضمني في معظم نصوصه، حيث شملت صياغة تلك النصوص الرجل والمرأة على حد سواء.

ثانياً: أهم التوصيات:

1- نوصي بتفعيل الرقابة على السلطة التنفيذية سواء الرقابة الادارية أو الرقابة التشريعية أو الرقابة القضائية لضمان تطبيق مبدأ المساواة في الواقع العملي تماشياً مع ما أقره الدستور من حقوق للمرأة.

2- نوصي بتخصيص نصوص صريحة وخاصة بالمرأة في القانون الأساسي الفلسطيني ولا يكتفي بالإشارات الضمنية والنصوص العامة التي تصلح للرجل والمرأة، وذلك زيادة في التأكيد على حماية حقوق المرأة من الضياع.

3- نوصي بأن يتم المساواة بين الرجل والمرأة في التطبيق الواقعي وذلك في جميع الحقوق بما يتناسب مع طبيعة المرأة.

الهوامش

1 ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، الطبعة الثالثة، 1414 هـ.ص1014.

2 أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، القاهرة، 2008م. ص568، حَميّ، ص569.

3 طارق حرب، تاريخ القانون يبدأ من سومر (1-2)، جريدة، مجمع مدني، العدد (459)، الثلاثاء، 9/آب/2005.

4 أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، ط2، 2000م. ص6،18.

5 علي مجيد العكيلي، شورش حسن عمر، الحماية الدستورية للحق في الرياضة، جامعة السليمانية، العراق، ط3. ص58.

6 عبد العظيم عبد الحميد، حقوق الإنسان وحرياته العامة، دار النهضة العربية، ط1، القاهرة، 2005م. ص 40.

7 جابر الراوي، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في القانون الدولي والشريعة الإسلامية ، دار وائل للطباعة، الأردن، 1999. ص 166.

8 عبد الحميد العربي، ممارسة الموظف للحريات العامة وفق القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003. ص 55

9 أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983. ص 186 وما بعدها

10 عواد عباس الحردان، الحقوق والحريات العامة إطار مرجعي، جامعة أهل البيت، الرابط: (https://abu.edu.iq/research/articles) ص 156

11 المادة 5 من القرار بقانون الخاص بالانتخابات الفلسطينية رقم 1 لسنة 2007، والمعدل بالقرار بقانون رقم 1 لسنة 2021.

12 عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان ومُحَمَّد أنس، أصول القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989. ص 101.

13 عبد الفتاح مراد، شرح الحريات العامة وقضاء المحاكم العليا بشأنها، دون دار نشر، ص 56.

14 مقدمة إلى الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الشبكة العالمية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، (https://www.escr-net.org/ar).

15 مقدمة إلى الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الشبكة العالمية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، (https://www.escr-net.org/ar).

16 بوكرا ادريس، المبادئ العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط1، 2016م. ص203.

17 مُحَمَّد خضر، التنظيم الدستوري في فلسطين دراسة تمهيدية لغايات اقتراح النصوص الناظمة للحقوق والحريات والسلطة القضائية في الدستور، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة بيرزيت، 2015م.، ص42

18 أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، ط2، 2000م. ص 21.

19 نفس المرجع ، ص ص 21-26.

20 عوض الليمون، الوجيز في النظم السياسية ومبادئ القانون الدستوري، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط2، 2016م ص 283.

21 سنبل عبد الجبار أحمد، مبدأ سمو الدستور وكفالة احترامه دراسة تحليلية مقارنة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، 6، (21)، 2017م. ص 291.

22 فالدستور اكتسب أهميته وسموه من خلال الموضوعات التي ينظمها بخلاف التشريعات الأخرى، والسمو الموضوعي يتحقق لكافة الدساتير سواء مكتوبة، أو غير مكتوبة، جامدة، أو مرنة. حسن البحيري، القانون الدستوري والنظم السياسية، الجامعة الافتراضية السورية، سوريا، 2018م. ص175-176.

23 السمو الدستوري وفقاً لهذا المعيار يتم تعريفه على أنه "مجموعة القواعد القانونية التي تحدد شكل الدولة، ونظام الحكم فيها، وتنظيم السلطات العامة، وعلاقتها ببعضها البعض، وحقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية سواء وردت تلك المواضيع في وثيقة الدستور أم في التشريعات العادية المكملة. عمر حمزة التركماني، شريف أحمد بعلوشة، الوجيز في القانون الدستوري الفلسطيني المبادئ العامة للقانون الدستوري النظام الدستوري الفلسطيني، مكتبة نيسان للطباعة والتوزيع، غزة، ط1، 2019م. ص120.

24 يتحقق السمو الشكلي للدستور إذا تطلب تعديله شكلاً محدداً وإجراءات خاصة تختلف عن تعديل القواعد القانونية الأخرى، حيث أنه لا يتم تعديل الدستور بنفس الإجراءات التي يتم فيها تعديل التشريعات العادية، فهي لا يمكن تصورها الا في الدساتير الجامدة التي تتطلب إجراءات خاصة ومعقدة مما يرتب ثبات القوانين الدستورية واستقرارها.

25 القاموس المحيط، مجد الدين مُحَمَّد الفيروز أبادي، تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط8، 2005م. ص1673

26 لسان العرب، المرجع السابق، ص444

27 أحمد فتحي سرور، المرجع السابق ، ص113.

28 صالح أحمد الفرجاني، مبدأ المساواة أمام القانون وتطبيقاته في القانون الليبي، مجلة العلوم القانونية والشرعية. جامعة طرابلس، ليبيا، مجلة العلوم القانونية والشرعية، (6)، 2002م.

29 طارق بعلوشة، مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة وفق التشريع الفلسطيني، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، 2021م ص94

30 هشام الصالح، مبدأ المساواة في شغل الوظيفة العامة، دراسة تطبيقية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الثالثة، العدد12، ديسمبر 2015م. ص183

31 نفس المرجع، ص183

32 نضال جرادة وأشرف نصر الله، العدل العليا في عشرين عاما، مكتبة نيسان، 2016م. ص145.

33 أشرف الرفاعي، مبدأ المساواة وتقلد المتجنس للوظائف العامة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، 2017. ص125.

34 مُحَمَّد علي السالم عياد الحلبي، مبدأ المساواة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الدار الدولية للنشر والتوزيع: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،2002. ص160-164.

35 مُحَمَّد فريدي، الحق في تولي الوظائف العامة، تولية المرأة القضاء، رسالة ماجستير، جامعة وهران، 2011-2012م ص12

36 شحاتة أبو زيد شحاتة، مبدأ المساواة في الدساتير العربية في دائرة الحقوق والواجبات العامة وتطبيقاته القضائية، (د.ط)، 2001. ص32

37 هشام الصالح، المرجع السابق، ص190

38 شحاتة أبو زيد شحاتة، المرجع السابق، ص36

39 مُحَمَّد علي السالم عياد الحلبي، المرجع السابق، ص 168

40 وهذا ما أكده القضاء المصري، فقد قضت محكمة القضاء الإداري العليا في مصر أن "المساواة في فرض الضريبة لا يتنافى مع الإعفاء المقرر بالقانون وان المساواة في دفع الضريبة توجب المساواة في الاعفاء أيضاً، وان القانون إذا خول جهة الإدارة سلطة الترخيص في الاعفاء أو عدمه، فإنه قد أعطاها سلطة تقدير كل حالة على حدة بحسب الظروف والأحوال، بما لا وجه معه لغرض القياس فرضا بناء على من يدعي ذلك، ويطالب بالإعفاء بحجة التماثل بين حالة فردية وأخرى، والرغم بأن في غير ذلك اخلال بمبدأ المساواة في فرص الضريبة وتمييزا بغير مقتضى –غير وارد- مادام القانون ذاته هو الذي سمح بالترخيص في الاعفاء أو عدمه في الحالات الفردية". مشار إليه كتاب مبدأ المساواة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مُحَمَّد علي السالم عياد الحلبي، ص168.

41 مُحَمَّد علي السالم عياد الحلبي، المرجع السابق، ص 170

42 شحاتة أبو زيد شحاتة، المرجع السابق، ص 38

43 نفس المرجع، ص170

44 مُحَمَّد فريدي، المرجع السابق، ص 13

45 شحاتة أبو زيد شحاتة، المرجع السابق، ص 39

46 مُحَمَّد علي السالم عياد الحلبي، المرجع السابق، ص 162

47 هشام الصالح، المرجع السابق، ص 190

48 جابر مُحَمَّد، القانون الإداري في المملكة العربية السعودية ص168.على الموقع (https://www.almerja.com/reading)