

السلطة الوطنية الفلسطينية  
السلطة القضائية  
المحكمة العليا

طعن دستوري

رقم: 2007/3

التاريخ: 2009/05/26

القرار

الصادر عن المحكمة العليا بصفتها محكمة دستورية والمأذونة بإجراء المحاكمة وإصداره باسم الشعب العربي الفلسطيني.

الهيئة الحاكمة: برئاسة السيد القاضي عيسى أبو شرار رئيس المحكمة العليا. وعضوية السادة القضاة: محمد شحادة سدر، عماد سليم، فتحي ابو سرور، هشام الحتو، رفيق زهد، سامح الدويك.

الطاعنان (المستدعيان):

1. الجمعية الوطنية للمتقاعدين العسكريين – المقر العام/رام الله. بواسطة المفوض بالتوقيع عنها: رئيس الجمعية اللواء المتقاعد محمد سلامة جفال.
2. اللواء المتقاعد محمد سلامة جفال /رام الله. وكلاؤهما المحامون: أحمد شرعب، فادي زكي مناصرة، فارس شرعب/طولكرم.
- المطعون ضدهم ( المستدعي ضدهم):
1. فخامة رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، ويمثله عطفة النائب العام.
2. سيادة رئيس اللجنة التنفيذية لمنظمة التحرير الفلسطينية، ويمثله عطفة النائب العام.
3. المجلس التشريعي الفلسطيني، ويمثله رئيس المجلس.

الإجراءات

تقدم الطاعنان (المستدعيان) بهذا الطعن بتاريخ 2007/12/31م، للطعن بعدم دستورية القرار الرئاسي (قرار بقانون) بشأن تعديل قانون التقاعد العام رقم (7) لسنة 2005م، الصادر بتاريخ 2007/8/23 الموافق (10) شعبان 1428 هجرية، والصادر قرار بقانون بدون رقم لسنة 2007م بشأن قانون معدل لقانون التقاعد العام رقم (7) لسنة 2005م والقرار بقانون بدون رقم لسنة 2007م الصادر بتاريخ 2007/9/9م الموافق 27 شعبان 1428 هجرية، والقرارين موقعين من فخامة المستدعي ضده الأول والثاني.

يستند هذا الطعن إلى الأسباب التالية:

1. القرار المطعون فيه صدر بتاريخ 2007/8/23م واعتبر ساري المفعول بتاريخ صدوره وفق المادة (21) في حين أن نص المادة (20) ورد بها بأن يعرض هذا القرار بقانون على المجلس

التشريعي في أول جلسة يعقدها لإقراره، وهذا يعتبر تناقض بين نص المادتين (20) و (21) من القرار بقانون المطعون فيه يؤدي إلى عدم دستوريته لعدم عرض القرار بقانون على المجلس التشريعي.

2. إن القرار بقانون مخالف للدستور ويتوجب عدم نفاذه وإلغائه لتعارضه مع نصوص المواد (57) و (58) و(60) من القانون الأساسي، لأنه لا يندرج تحت حالة الضرورة التي لا تتحمل التأخير. 3. إن تعديل قانون صدر عن المجلس التشريعي رتب حقوقاً مكتسبة كما هو الحال بقانون التقاعد العسكري رقم (7) لسنة 2005م وإن القرار بقانون عمل على تعديل القانون المذكور وبمس بالحقوق المكتسبة للعسكريين (الجهة الطاعنة).

بتاريخ 2008/1/24م تقدمت النيابة العامة ممثلة عن المستدعي ضدّهما الأول والثاني بمذكرة رداً على الطعن طلبت بنتيجته رد الدعوى والحكم بدستورية القرار بقانون الصادر عن فخامة رئيس السلطة الوطنية.

بالمحاكمة الجارية علناً وبحضور وكيل الجهة الطاعنة ورئيس النيابة العامة عن المطعون ضدّهم، كرر وكيل الطاعن لائحة الطعن وكرر رئيس النيابة العامة اللائحة الجوابية.

بجلسة 2008/5/15م قدم الفريقان مرافعتيهما وأقولهما الأخيرة.

### المحكمة

بالتدقيق والمداولة ولما كان قضاء هذه المحكمة جرى على أن سن القوانين عمل تشريعي تختص به السلطة التشريعية التي تتمثل في المجلس التشريعي طبقاً لنصوص المواد (41) فقرة (1) و (47) فقرة (2) من القانون الأساسي المعدل، ولما كان الأصل أن تتولى هذه السلطة بذاتها مباشرة هذه الوظيفة التي أسندها القانون الأساسي لها وأقامها عليها إلا أن القانون الأساسي قد وازن بين ما يقتضيه الفصل بين السلطين التشريعية والرئاسة من تولى كل منهما لوظائفها في المجال المحدد لها أصلاً، وبين ضرورة المحافظة على كيان السلطة الوطنية وإقرار النظام في ربوعها إزاء ما تواجهه في غيبة المجلس التشريعي من مخاطر تلوح نذرها أو تخشى الأضرار التي توكبها يستوي في ذلك أن تكون هذه المخاطر من طبيعة مادية أو أن يكون قيامها مستنداً إلى ضرورة تدخل رئيس السلطة الوطنية بتنظيم تشريعي يكون لازماً لحين انعقاد المجلس التشريعي وتلك هي حالة الضرورة التي نصت عليها المادة (43) من القانون الأساسي، حين قررت بأن لرئيس السلطة الوطنية في حالات الضرورة التي لا تتحمل 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. نص هذه المادة مكن رئيس السلطة الوطنية صلاحية إصدار قرارات يكون لها قوة القانون في غياب المجلس التشريعي في حالات الضرورة فينظم بها مسائل كان لا يمكن تنظيمها إلا بقانون ويكون لهذه القرارات ما للقوانين من قوة.

والقرارات بقانون التي تصدر تبعاً للمادة السابقة في حالات الضرورة نجد أسبابها في نظرية الظروف الاستثنائية أو الضرورة التي تفرض أن هناك ظروفاً غير متوقعة اجتاحت البلاد ويحتاج الأمر إلى

إصدار تشريعات لمواجهة هذه الظروف والمجلس التشريعي غير موجود لغيبته بسبب العطلة أو لحل أو توقف الجلسات، هنا يكون لرئيس الجمهورية أو لرئيس السلطة الوطنية أن يحل محل البرلمان أو المجلس التشريعي ويصدر التشريعات اللازمة لمجابهة الظروف الاستثنائية لحين عرضها على المجلس التشريعي صاحب الاختصاص من الأصل بأمور التشريع وإن تقدير قيام حالة الضرورة أمر متروك لرئيس السلطة الوطنية وله الحرية الكاملة في مباشرة سلطته الاستثنائية دون أدنى قيد إذا تحققت شروط انعقادها وان تخويل رئيس السلطة الوطنية الإجراءات التي تقضيها الظروف الاستثنائية – أي حق اتخاذ جميع الإجراءات لمواجهة الظروف – غير محدد ويكون نطاق هذه الإجراءات في جميع المجالات دون تحديد في ميدان معين ويحدد بالذات متى أعلن الفقه أن سلطة رئيس الدولة مطلقة دون حدود إذ يحق له القيام بجميع الأعمال إلا الأفراد بتعديل القانون الأساسي (الدستور) مادة (120) من القانون الأساسي. أنظر بهذا الصدد نظرية النظم السياسية والقانون الدستوري للدكتور محسن خليل الجزء الأول الصفحات (377-379) وتحليل النظام الدستوري المصري للدكتور إبراهيم شيحا الصفحات (382-391).

وتطبيقاً لذلك ولما استقر عليه الفقه الدستوري والقانوني ولعدم تمكن المجلس التشريعي من الانعقاد كما هو معلوم بسبب وقف جلساته للظروف الاستثنائية غير المتوقعة والتي اجتاحت البلاد منذ ما يقارب السنتين ولا تزال ولأن هذه الظروف تدخل ضمن حالات الضرورة مما يقتضي معها تطبيق المادة (43) من القانون الأساسي، التي تمكن رئيس السلطة الوطنية من إصدار تشريعات لها قوة القانون كونه الراعي لمصالح الشعب الفلسطيني رعاية كاملة استناداً لأحكام المادة (35) من ذات القانون، ولأن رعاية رئيس السلطة الفلسطينية لمصالح الشعب الفلسطيني تتطلب الحرص على الاستقرار بكل مناحي الحياة وتسيير المرافق والسلطات العامة بانتظام لأن نطاق سلطة رئيس السلطة في هذه المجالات مطلقة وغير محدودة لحين تجاوز الظروف الاستثنائية ويعود المجلس التشريعي للانعقاد وعقد الجلسات باعتباره صاحب الاختصاص الأصلي في ممارسة وظيفته التشريعية والذي له الحق في مراجعة القرارات التي يصدرها رئيس السلطة الوطنية في غيبته والنظر في شأنها في أول جلسة يعقدها وإلا زال ما لها من قوة القانون، وحيث أن القرار بقانون المطعون بعدم دستوريته صدر بتاريخ 2008/8/13م متزامناً مع الظروف الصعبة الاستثنائية التي تمر بها البلاد فإن القرار المطعون فيه يكون قد صدر عن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية بما له من صلاحية وفق أحكام المادة (43) من القانون الأساسي تأكيداً منه على رعايته لمصالح الشعب الفلسطيني وحرصاً على التضامن الاجتماعي الذي وضع أسسه وقواعده القانون الأساسي.

وعليه فإن ما أورده وكيل الطاعنين في طعنه ومرافعته من أوجه مخالفة لنص المادة (43) تكون غير مقبولة أما فيما يتعلق بالسببين الأول والخامس من أسباب الطعن والقول بأن هناك تناقض ما بين نص المادة (20) والمادة (21) من القرار بقانون المطعون فيه لعدم عرضه على المجلس التشريعي في أول جلسة له حسب ما اشترطه القانون في المادة (43) من القانون الأساسي ونفس القرار بقانون الذي نص في المادة (20) منه على عرضه في أول جلسة يعقدها المجلس التشريعي، ومن الرجوع إلى نص المادتين (20) و (21) من القرار بقانون لا نجد أي تناقض بين نص هاتين المادتين يوجب الحكم بعدم دستورية القرار بالقانون المطعون فيه كما ورد في لائحة الطعن ومرافعة وكيل الطاعن،

ذلك لأن ما ورد في نص المادة (20) من عرض القرار بقانون على المجلس التشريعي في أول جلسة له ينسجم تماماً مع نص المادة (43) من القانون الأساسي الذي أوجب عرض القرارات بقانون التي تصدر عن رئيس السلطة الوطنية في أول جلسة يعقدها المجلس التشريعي والإزال ما كان لها من قوة القانون، كما أن المادة (21) من القرار بقانون تنسجم هي الأخرى مع المادة (116) من القانون الأساسي التي أجازت نفاذ القرارات بقانون والتي لها قوة القانون (مادة (43) من القانون الأساسي) من تاريخ صدورها ما دام ورد نص في هذا القانون يأمر بذلك، لذلك فإن أسباب هذا الطعن من هذه الجهة تكون غير مقبولة أيضاً.

كذلك وفيما يتعلق بالسببين الثالث والسابع من أسباب الطعن بأن أي تعديل لقانون صدر عن المجلس التشريعي رتب حقوقاً مكتسبة كما الحال في قانون التقاعد العسكري رقم (7) لسنة 2005م، وكذلك القول في السبب الثالث والخامس في مرافعة وكيل الطاعنين بعدم دستورية القرار بقانون المطعون فيه كونه يمس حقوق الجهة الطاعنة لأنه عمل على تخفيض الراتب التقاعدي العسكري والذي هو حق مكتسب فإن بحث هذه الأسباب يخرج عن حدود اختصاص هذه المحكمة المرسومة لها في المادة (24) من قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006م، مما يوجب عدم قبول هذه الأسباب أيضاً.

### لهذه الأسباب

تحكم المحكمة بالإجماع برد الطعن وعدم قبوله وتضمين الطاعن الرسوم والمصاريف ومصادرة التأمين.

حكماً صدر بالإجماع وتلي علناً باسم الشعب العربي الفلسطيني وأفهم في 2009/5/26م.

الرئيس

الكاتب:

دقق: