دولة فلسطين
المحكمة الدستورية العليا
"دعوى دستورية رقم (2023/4)"

الحكم

الصادر عن المحكمة الدستورية العليا المنعقدة في مدينة رام الله باسم الشعب العربي الفلسطيني، في الجلسة المنعقدة يوم الأربعاء بتاريخ الحادي والثلاثين من كانون الثاني لسنة 2024م، الموافق التاسع عشر من رجب لسنة 1445هـ.
الهيئة الحاكمة برئاسة القاضي: علي مهنا، رئيس المحكمة.
وعضوية السادة القضاة: غسان فرمند، عدنان أبو وردة، "محمد عبد الغني" العويوي، عبد الناصر أبو سمهدانة، عبد الرؤوف السناوي، بشار دراغمة.

أصدرت الحكم الآتي:

في الدعوى المقيدة في جدول المحكمة الدستورية العليا رقم (2023/4).

المدعي:
القاضي: رائد سامي أمين العبوة/ نابلس.
وكليه المحامي: ضياء حمو/ نابلس.

المدعى عليهم:
1. فخامة رئيس دولة فلسطين - رئيس اللجنة التنفيذية لمنظمة التحرير الفلسطينية بالإضافة إلى وظيفته.
2. معالي رئيس مجلس القضاء الأعلى بصفته الوظيفية.
3. مجلس القضاء الأعلى بواسطة من يمثله قانونًا ممثلًا برئيس وأعضاء مجلس القضاء الأعلى بصفتهم الوظيفية.
4. عطوفة النائب العام بصفته الوظيفية.

موضوع الدعوى:
النعي بعدم دستورية المادة (6/د) من القرار بقانون رقم (40) لسنة 2020م، وذلك لمخالفتها أحكام المادة (9) والمادة (30) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته.

الإجراءات

بتاريخ 2023/03/22م أودع المدعي بواسطة وكيله لائحة هذه الدعوى قلم المحكمة، وسجلت تحت الرقم (2023/4)، وموضوعها النعي بعدم دستورية المادة (6) فقرة (د) من القرار بقانون رقم (40) لسنة 2020م والتي تنص على أن: "ترقية القضاة من درجة إلى درجة أعلى تكون على أساس من الجدارة والكفاءة المستمدتين من تقدير المجلس، ووفقاً لتقارير المفتشين الواردة عنهم من واقع أعمالهم، مع مراعاة العقوبات التأديبية المفروضة عليهم، وعند التساوي يرجح القاضي الأقدم.". طالبًا الحكم بحظر تطبيقها وفقًا للأصول والقانون، وتضمين المدعى عليهم الرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة ورد مبلغ التأمين، وذلك لمخالفتها أحكام المادة (9) والمادة (30) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته.

وبتاريخ 2023/03/30م تقدم رئيس مجلس القضاء الأعلى بلائحة جوابية التمس بموجبها رد الدعوى شكلًا و/أو موضوعًا، للأسباب الواردة فيها.

وبتاريخ 2023/04/05م تقدمت النيابة العامة بلائحة جوابية التمست بموجبها رد الدعوى شكلًا و/أو موضوعًا للأسباب الواردة فيها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق والمداولة قانونًا.

حيث إن الوقائع على ما يبين من لائحة الدعوى وسائر الأوراق تتمثل في أن المدعي قد تم تعيينه قاضي صلح بموجب قرار رئاسي صادر عن رئيس دولة فلسطين رقم (388) لسنة 2006م، وتمت ترقيته من قاضي صلح إلى قاضي بداية بموجب قرار رقم (49) لسنة 2010م، كما تمت ترقيته إلى قاضي استئناف بموجب القرار الصادر رقم (67) لسنة 2019م، وبتاريخ 2022/06/02م صدر عن رئيس دولة فلسطين قرار رقم (43) لسنة 2022م بترقية القاضي عز الدين شاهين قاضيًا في المحكمة العليا، والمنشور في العدد (192) من الجريدة الرسمية بتاريخ 2022/06/30م.

تقدم المدعي بدعوى لدى المحكمة العليا/ محكمة النقض (طعون القضاة) المنعقدة في رام الله تحمل الرقم (2022/15) للطعن في قرار الترقية الأخير، حيث إن المدعي هو أقدم في التعيين وأقدم في الترفيع، وتنطبق عليه كافة الشروط لترقيته قاضيًا للمحكمة العليا، وأثناء نظر المحكمة العليا/ محكمة النقض الطعن، دفع المدعي أمامها بعدم دستورية المادة (6/د) من القرار بقانون رقم (40) لسنة 2020م بشأن تعديل قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م، والتمس من محكمة الموضوع إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية العليا لتتولى الرقابة القضائية على دستورية المادة (6/د) وفق الأصول والقانون، وفي جلسة 2023/02/08م قررت محكمة الموضوع رفض طلب المدعي بالإحالة، وفي ذات الجلسة التمس المدعي إمهاله مدة لتقديم طلب أو طعن إلى المحكمة الدستورية العليا حسب الأصول، حيث قررت المحكمة إجابة طلبه، ورفعت الجلسة إلى تاريخ 2023/03/29م، فتقدم المدعي بتاريخ 2023/03/22م بالدعوى الدستورية الماثلة رقم (2023/4) وإثر ذلك طلب وقف السير في الدعوى المنظورة أمام المحكمة العليا/ محكمة النقض (طعون القضاة)

لحين البت في الدعوى الدستورية الماثلة، حيث قررت الهيئة الحاكمة ضم الدعوى الدستورية رقم (2023/4) إلى ملف الدعوى الموضوعية عملًا بأحكام المادة (126) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م وتعديلاته، ووقف السير في الدعوى لحين صدور قرار من المحكمة الدستورية العليا في الدعوى الدستورية الماثلة.

حيث إن المادة (27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته، قد حددت طرق المحكمة في الرقابة على الدستورية وطرق الاتصال بها، إذ يتضح من هذا النص أن طرق الاتصال محددة بأربع طرق يمكن بأحدها أن تمارس المحكمة رقابتها على دستورية القوانين وهذه الطرق هي: **طريق الدعوى الأصلية المباشرة، والرقابة عن طريق الإحالة من محكمة الموضوع، وطريق الدفع الفرعي وأخيرًا بطريق التصدي من قبل المحكمة الدستورية العليا.**

وحيث إن المدعي قد ذكر في لائحة الدعوى أنه تقدم بهذه الدعوى وفقًا لنص المادة (3/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته، أي بطريق الدفع الفرعي، وحيث إن **الرقابة بطريق الدفع الفرعي**، ووفقًا لنص الفقرة الثالثة من المادة (27) من قانون المحكمة الدستورية العليا والذي جاء فيها أنه: **"3- إذا دفع أحد الخصوم أثناء النظر بالدعوى أمام إحدى المحاكم بعدم دستورية نص في قانون أو مرسوم أو لائحة أو نظام، ورأت تلك المحكمة أن الدفع جدي، تؤجل النظر بالدعوى وتحدد لمن أثار الدفع ميعادًا لا يتجاوز (60) يومًا لرفع دعوى بذلك أمام المحكمة، فإن لم ترفع الدعوى في الميعاد المذكور اعتبر الدفع كأن لم يكن."**. ومن ذلك يتضح أن على قاضي الموضوع أن يتحقق من مسألتين أساسيتين:

الأولى: أن يكون الفصل في المسألة الدستورية منتجًا، أي أن تكون المسألة المطعون بدستوريتها متصلة بموضوع النزاع في الدعوى الأصلية، وأن الحكم بعدم الدستورية يفيد صاحب الشأن في الدعوى المنظورة، فإذا اتضح له عكس ذلك رفض الدفع بعدم الدستورية واستمر في نظر الدعوى الموضوعية دون التفات لمسألة الدستورية.

الثانية: يجب أن يتحقق قاضي الموضوع من جدية الدفع بوجود شبهة في عدم دستورية النص موضوع الدعوى، والشك والحالة هذه يفسر في جانب عدم الدستورية عند تقدير مدى جدية الدفع.

وهنا لا بد من أن يستوثق قاضي الموضوع ابتداءً أن النص المدفوع بعدم دستوريته لازم للفصل في الدعوى الموضوعية أم لا، فإن كان غير لازم يلتفت عنه لانعدام مصلحة مبدِ الدفع في إثارة أمر دستوريته، ثم على قاضي الموضوع أن يبحث عن إمكانية الفصل في النزاع دون التعرض للدستورية كأن يكون هناك دفع بالسقوط أو الانقضاء أو التقادم أو لغير ذلك من أسباب، كما يترتب عليه أيضًا إثبات الدفع بصورة دقيقة بمحضر الجلسة، شريطة أن يكون محددًا للنص التشريعي المدعى بعدم دستوريته والنص الدستوري المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة حتى تتمكن المحكمة الدستورية العليا من تحديد نطاق الدعوى، وهذا أمر جوهري في الدعاوى الدستورية.

وبالرجوع إلى ضبط جلسات محكمة الموضوع - السابق ذكره - فقد تبين أن المدعي قد تمسك بالدفع بعدم دستورية المادة موضوع الدعوى، إلا أنه التمس من المحكمة إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية العليا لتتولى الرقابة القضائية على دستورية المادة وفق القانون والأصول، وبتاريخ 2023/02/08م

رفضت محكمة الموضوع طلب المدعي بالإحالة إلى المحكمة الدستورية العليا، **ليطلب المدعي عطفًا على ذلك وفي ذات الجلسة من محكمة الموضوع إمهاله لتقديم طلب أو طعن أمام المحكمة الدستورية العليا، وقد أجابت محكمة الموضوع طلبه وقررت رفع الجلسة إلى تاريخ 2023/03/29م.**

وفي ذات السياق فإن محكمة الموضوع قد رفضت طلب المستدعي/ المدعي بإحالة الدفع للمحكمة الدستورية العليا بعد أن قدم الطلب بالاستناد إلى المادة (3/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته، التي نظمت الدفع الفرعي كطريق اتصال بالمحكمة وليس الإحالة، وحيث إنها استجابت لطلبه الثاني بإمهاله لتقديم طلب أو طعن للمحكمة الدستورية العليا حسب الأصول تأسيسًا على ذلك، فإن موافقتها على ذلك تكشف عن موقف محكمة الموضوع بأنها تشتبه بعدم دستورية المادة (6/د) من القرار بقانون رقم (40) لسنة 2020م بشأن تعديل قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م موضوع الدعوى الدستورية الماثلة.

وليس بعيدًا عن ذلك، فإن المحكمة تجد بأن رفع الجلسة من تاريخ 2023/02/08م إلى تاريخ 2023/03/29م المعطوف على موافقتها على طلب المستدعي/ المدعي، هو إمهالًا ضمنيًا له لاتخاذ المقتضى القانوني المطلوب، خلال الفترة الفاصلة ما بين جلسة 2023/02/08م والموعد المحدد لنظر الجلسة في 2023/03/29م. ويؤكد ذلك البند الأول من لائحة وأسباب الطعن الوارد في الصفحة الأولى من الدعوى الدستورية الماثلة الذي جاء فيه: **"يلتمس المدعي (الطاعن) وعملًا بأحكام المادة (3/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته قبول طعنه شكلا ...."، وهكذا فإن المحكمة تجد بأن اتصال المدعي والدعوى الماثلة بالمحكمة الدستورية العليا اتصال صحيح وقانوني، كما تجد بأن المدعي قد سجل دعواه الماثلة لدى قلم المحكمة خلال المدة التي حددتها المحكمة لذلك.**

وبما أنه يتوجب على المحكمة قبل الدخول في الموضوع التحقق من توفر شرطي قبول الدعوى الدستورية المتمثلين بالصفة والمصلحة، ووفقًا لما تواتر عليه قضاء هذه المحكمة، وحيث إن المدعي يعمل قاضيًا ومخاطب بالمادة (6/د) من القرار بقانون رقم (40) لسنة 2020م ويخضع إلى أحكامه، وبما أن الحكم بعدم دستورية تلك المادة قد يجلب منفعة للمدعي بأن تتم ترقيته وبالنتيجة الحصول على أقدمية عن زميل آخر، **فإن المحكمة تجد بأن المدعي صاحب صفة ومصلحة قانونية لتقديم هذه الدعوى.**

وفي الموضوع، وبالرجوع إلى ما جاء في لائحة الدعوى الماثلة فإن المحكمة تجد بأن المدعي قد نعى على المادة (6/د) من القرار بقانون رقم (40) لسنة 2020م بعدم الدستورية، ومخالفتها للمادتين (9، 30) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، ومن الواضح أن موضوع الدعوى هي المادة (1/6/د) وليس (6/د) كما جاء في لائحة الدعوى، حيث إنه لا يكفي الادعاء بعدم دستورية نص قانوني أو تشريع ليكون كذلك، كون كافة التشريعات تصدر متمتعة بقرينة الدستورية إلى أن تحكم بغير ذلك المحكمة المختصة، وبالتالي فإنه يجب على المدعي بيان أوجه مخالفة النص أو التشريع موضوع الدعوى وتجليات تلك المخالفة التي يجب أن تكون واضحة للعيان ولا لبس فيها.

وحيث إن المادة (6) من القرار بقانون رقم (40) لسنة 2020م قد عدلت الفقرة (1) من المادة (18) من قانون السلطة القضائية الأصلي رقم (1) لسنة 2002م فقط، وقد نصت المادة (1/6/د) على أن: **"د- ترقية القضاة من درجة إلى درجة أعلى تكون على أساس من الجدارة والكفاءة المستمدتين**

من تقدير المجلس، ووفقاً لتقارير المفتشين الواردة عنهم من واقع أعمالهم، مع مراعاة العقوبات التأديبية المفروضة عليهم، وعند التساوي يرجح القاضي الأقدم."، في حين نصت المادة (1/18/ب) من قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م الأصلي على أن: **"ب- الترقية على أساس الأقدمية مع مراعاة الكفاءة".**

وحيث إن الادعاء الرئيسي في هذه الدعوى يتمثل بالقول بأن المادة (1/6/د) من القرار بقانون تخالف المادة (9) من القانون الأساسي لسنة 2003م وتعديلاته، والتي نصت على أن: **"الفلسطينيون أمام القانون والقضاء سواء لا تمييز بينهم بسبب العرق أو الجنس أو اللون أو الدين أو الرأي السياسي أو الإعاقة."**، والمادة (30) من القانون الأساسي المرقوم آنفًا التي نصت على أن: **"1- التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل فلسطيني حق الإلتجاء إلى قاضيه الطبيعي، وينظم القانون إجراءات التقاضي بما يضمن سرعة الفصل في القضايا. 2- يحظر النص في القوانين على تحصين أي قرار أو عمل إداري من رقابة القضاء. 3- يترتب على الخطأ القضائي تعويض من السلطة الوطنية يحدد القانون شروطه وكيفياته."**.

وبتمحيص نص المادة (9) من القانون الأساسي نجد بأنها تحظر التمييز بين الفلسطينيين أمام القانون والقضاء **إذا كان هذا التمييز يعود للعرق أو الجنس أو اللون أو الدين أو الرأي السياسي أو الإعاقة،** ولكن ذلك لا يعني بحال من الأحوال حظر التمييز بينهم إذا كان ذلك يعود لتمايز المراكز القانونية لكل منهم، **كما تجدر الإشارة هنا أيضًا إلى أن المدعي في الدعوى الماثلة لم يدع بأنه قد تم التمييز بينه وبين سواه لأي سبب من الأسباب الواردة في المادة (9) من القانون الأساسي، أو أن نص المادة (1/6/د) قد أباح ذلك لكي تعتبر مخالفة لهذه المادة.**

أما بالنسبة للادعاء بأن المادة (1/6/د) تخالف أحكام المادة (30) من القانون الأساسي، فمن الواضح بأن لا علاقة ما بين هذه المادة والمادة (30) من القانون الأساسي، فالمادة (1/6/د) لم تحظر أو تقيد حق القاضي بالتوجه لقاضيه الطبيعي، كما أنها لم تنص على تحصين قرار إداري من الطعن.

من هنا يتضح للمحكمة بأن المادة (1/6/د) من قرار بقانون رقم (40) لسنة 2020م لا تخالف أحكام أي من المادتين (9) و(30) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، وهي متفقة مع أحكامه ولا تعاني من أي عوار دستوري.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة الدستورية العليا برد الدعوى موضوعًا، ومصادرة قيمة الكفالة المودعة خزانة المحكمة.