بسم الله الرحمن الرحيم
باسم الشعب
مجلس الدولة
المحكمة الإدارية العليا
الدائرة الأولى - موضوع
****

بالجلسة المنعقدة علناً فى يوم السبت الموافق٢٠١٥/٢/٢٨ م
برئاسة السيد الأستاذ المستشار/ فوزى عبد الراضى سليمان أحمد
نائب رئيس مجلس الدولة ورئيس المحكمة

وعضوية السادة الأساتذة المستشارين / محمد أحمد أحمد ضيف و منير عبد القدوس عبد الله ومحمد ياسين لطيف شاهين و أحمد جمال أحمد عثمان .

نواب رئيس مجلس الدولة

بحضور السيد الأستاذ المستشار / د.عمر محمد حماد شحات
نائب رئيس مجلس الدولة و مفوض الدولة

وحضور السيد / كمال نجيب مرسيس سكرتير المحكمة
****

أصدرت الحكم الآتي
في الطعن رقم ٦١٥٠ لسنة ٥٣ القضائية عليا

المقام من
محمد صلاح الدين محمد أحمد

ضد
١- رئيس الجمهورية ٢- رئيس مجلس الشعب

فى الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى
رقم٤٢٦٥ لسنة ٥٨ق بجلسة ٢٠٠٦/٦/٢٧

****

" الإجـــــــــراءات "

****

بتاريـخ ٢٠٠٧/٢/٧ أودع الأستـــاذ / محمد صلاح الدين محمد أحمـــد المحامـــى عن نفسه قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا تقرير طعن قيد بجدولها العام برقـــم ٦١٥٠ لسنة ٥٣ قضائية عليا فى الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى – الدائرة الأولـــى – فـى الدعوى رقم ٤٢٦٥ لسنة ٥٨ق بجلسة ٢٠٠٦/٦/٢٧ والذى قضى بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى وإلزام المدعى المصروفات .

وطلب الطاعـــن – للأسباب المبينة بتقريـــر الطعن – الحكـــم بقبولـــه شكلاً وفـى الموضـوع بإلغاء الحكـــم الطعين والحكـــم باختصاص محكمة القضـــاء الإدارى بنظر الدعوى وإعادتها إليها للفصل فيها .

وعـين لنظـر الطعـن أمـام الـدائرة الأولـى "فحص طعـون " جلسـة ٢٠١٣/٦/٣ ، وتـدوول نظـره علـى النحـو الموضـح بمحاضـر الجلسات ، حيث قـــدم الطـاعن خلالهـــا مذكرة دفاع صمم فيها على طلباته ، كما قدم إعلاناً بتعديل طلبه ليكون محـــل الطعـــن هو قرار عدم إنهاء خدمة من بلغ سن المعاش وليس القرار بقانون ١٥٩ لسنـة ٢٠٠٣ بتعديل بعض أحكام قانون السلطة القضائية ، وأعلـــن خصمـــاً جديداً فـــى الطعن – وزير العدل – بحسبانه المنوط به إصدار قرار إنهاء خدمة من بلغ سن الإحالة إلى المعاش . وقدم الحاضر عن الدولـــة مذكرة دفاع طلب فى ختامهـــا الحكـــم برفض الطعـــن وإلـزام الطـاعن المـصروفات . وبجلسة ٢٠١٣/١١/٤ قررت المحكمـــة إصدار الحكـــم بجلســـة ٢٠١٤/١/٦ ، وفيها قررت إحالة الطعـــن إلـــى الدائـــرة الأولى "موضوع" لنظـره بجلسة ٢٠١٤/٣/١ .وتـدوول نظـره أمـام هـذه الـدائرة علـــى النحـــو الموضـح بمحاضـر الجلسات ، وبجلســـة ٢٠١٤/٤/١٩ قررت المحكمـــة إصـــدار الحكـــم بجلسة ٢٠١٤/٦/٢٨ ، وفيها قررت مـــد أجـــل النطق بالحكـــم لجلســـة ٢٠١٤/٨/٤ ثم لجلسة ٢٠١٤/٩/٢٧ ، وفـى هذه الجلسة قررت المحكمة إعـــادة الطعـــن للمرافعة بجلسة ٢٠١٤/١٠/١٨ للأسباب المثبتة بمحضرها ، ثم قررت المحكمة إصدار الحكـــم بجلسة اليوم ، حيث صدر وأودعت مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق به .

"المحكمـــــــة"

****

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع الإيضاحات ، وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليـــة لاسيمـــا ميعـــاد إقامتـــه بحسبان أن الحكـــم المطعون فيـــه صـــدر بتاريخ ٢٠٠٦/٦/٢٧ ، فتقـدم الطاعـــن بطلب إلـــى لجنـــة المساعدة القضائية للمحكمة الإدارية العليا لإعفائه مـــن رســوم الطعـــن الذى أزمع إقامته على هذا الحكـم بتاريخ ٢٠٠٦/٨/٢٢ ، وصـــدر القـــرار بشأنـــه

بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٩ ، وأودع تقرير الطعن الماثل قلم كتاب المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٢٠٠٧/٢/٧ ، خلال الميعاد القانونى ، ومن ثم يكون الطعن مقبولاً شكلاً .

وحيث إن عناصر هذه المنازعة تخلص – حسبما يبين من الأوراق – فى أن الطاعن كان قد أقام الدعوى رقم ٤٢٦٥ لسنة ٥٨ ق بإيداع صحيفتها قلم كتاب محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٢٠٠٣/١١/٢٩ طالباً الحكم بوقف تنفيذ ثم إلغاء القرار المطعون فيه برفع سن تقاعد القضاة وأعضاء الهيئات القضائية من سن ستة وستين عاماً إلى ثمانية وستين عاماً وما يترتب على ذلك من آثار ، وذلك على سند من القول بأنه علم أن رئيس الجمهورية أصدر قراراً بقانون برفع سن التقاعد للقضاة وأعضاء الهيئات القضائية من ستة وستين عاماً إلى ثمانية وستين عاماً ، وهو قرار إدارى مخالف للقانون حيث رفع سن تقاعد هؤلاء دون غيرهم من موظفى الدولة الذين يسرى فى شأنهم حكم المادة "٩٥" من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة ، بما يعد تمييزاً لهم وبما يخل بتكافؤ الفرص خلافاً للمادتين "٨ ، ٤٠" من الدستور ، كما أن هذا القرار مخالف للمادتين "٨٩ ، ١٤٧" من الدستور ، لأنه ما هو إلا تشريع من اختصاص مجلس الشعب وهو ما يمثل اغتصاباً للسلطة ، خاصة وأنه ليس هناك ما يوجب الإسراع فى إصداره فى غيبة المجلس المذكور ، ولا يعد رفع سن القضاة تدبيراً من تلك التى يحق لرئيس الجمهورية اتخاذها بقرار بقانون ، فضلاً عن أن ذلك القرار لم يعرض على مجلس الشعب فى أول اجتماع له وبالتالى يزول بأثر رجعى ما كان له من قوة القانون.

وتدوول نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة على النحو الموضح بمدونات الحكم المطعون فيه ، وبعد أن أودعت هيئة مفوضى الدولة رأيها القانونى المسبب فى الدعوى صدر الحكم المطعون فيه ، على أساس أن المدعى يهدف من دعواه الحكم بوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ٢٠٠٣ مع ما يترتب على ذلك من آثار، وإنه إذ دفع بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى ، فإن المستفاد من المادتين "١٤٧ ، ١٧٥" من الدستور أن الدستور وسد لرئيس الجمهورية اختصاصات تشريعية منها إصدار قرارات بقوانين فى غيبة البرلمان وحال قيام ما يوجب الإسراع فى اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير ، على أن تعرض هذه القرارات على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها إذا كان المجلس قائماً ، أو فى أول اجتماع له فى حالة حله أو وقف جلساته ، ورتب المشرع جزاء فى حالة عدم عرض هذه القرارات يتمثل فى زوال أثرها بأثر رجعى ، ووسد الدستور للمحكمة الدستورية العليا دون غيرها ولاية الفصل فى مدى دستورية القوانين واللوائح .
وأضافت المحكمة ولما كان القرار محل الدعوى قد استجمع صفة العمل التشريعى الذى نظم الدستور على وجه قاطع مسألة بقائه وإعمال أثره بالعرض على البرلمان فى المدد المحددة لذلك ، فإن طلب المدعى التصدى لمشروعيته

يخرج عن اختصاص المحكمة ، لاسيما وأن أوراق الدعوى خلت من أن ثمة قراراً فردياً محل طعن أمام المحكمة ، وهو ما تخرج معه المنازعة عن الاختصاص الولائى للمحكمة .

وإذ لم يرتض الطاعن هذا الحكم أقام طعنه الماثل لأسباب محصلها مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وذلك لكون القرار بقانون المطعون فيه فاقداً المقومات التى تضمنتها المادة "١٤٧" من الدستور حيث لا تتوفر حالة الضرورة مناط إصدار التدابير التى ورد النص عليها بهذه المادة ، كما أن هذا القرار صار عدماً لعدم عرضه على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره، فضلاً عن أن ذلك القرار بقانون لا يعد عملاً تشريعياً وإنما هو عمل من الأعمال الإدارية التى يتولاها رئيس الجمهورية باعتباره عملاً تنفيذياً وفقاً للمادة "١٣٧" من الدستور ، ويضاف إلى ذلك أن الحكم المطعون فيه صدر مخالفاً المادة "١٧٥" من الدستور ، والمواد "٢٦ ، ٢٩ ، ٤٩ " من قانون المحكمة الدستورية العليا ، والتى ناطت بهذه المحكمة الفصل فى دستورية القوانين وتفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقاً لأحكام الدستور ، ذلك أن القرار بقانون المطعون فيه لدى محكمة أول درجة ليس تشريعاً ولم يعرض على مجلس الشعب خلال المدة المحددة لذلك ، ولا يطهره مما شابه من عيوب دستورية إقراره من مجلس الشعب بعد أكثر من شهرين من صدوره لأن إقراره انصب على عمل معدوم ، وبالإضافة إلى ما سبق فإن الحكم المطعون فيه لم يذكر أو يرد أو يفصل فى الدفوع والدفاع الجوهرى للطاعن ، كما أن الحكم صدر بالمخالفة لأحكام المواد "٤/١٤٦ ، ١٤٧ " مرافعات لعدم صلاحية السيد رئيس الدائرة التى أصدرت الحكم لبلوغه ستة وستين عاماً قبل إصداره الحكم الطعين ، وقد شاب الحكم البطلان لتحرير تقرير هيئة مفوضى الدولة بشأن الدعوى من عضو يشغل وظيفة أقل من وظيفة مستشار مساعد بالمخالفة للمادة "٦" من قانون مجلس الدولة .

وحيث إنه عن طلب الطاعن إلغاء قرار وزير العدل بعدم إنهاء خدمة من بلغ ستة وستين عاماً من القضاة وأعضاء الهيئات القضائية ، فإنه أياً ما كان حكم القانون فيما ذهب إليه الطاعن من نسبة قرار إدارى على هذا النحو إلى السيد وزير العدل ، فإن هذا الطلب يعد طلباً جديداً لا يجوز إبداؤه البتة أمام أعلى محكمة من محاكم مجلس الدولة بحسبانها نهاية مطاف التقاضى أمامها ، وهو الأمر المقرر قانوناً والمستقر قضاءً فى ضوء نصوص قانون المرافعات واجبة التطبيق لاسيما المادة "٢٣٥" منه وقانون مجلس الدولة خاصة المادة "٢٣" منه ، بما لا معدى عن الصدع لها ، والقضاء بعدم جواز إبداء هذا الطلب أمام هذه المحكمة ، ومن ثم عدم جواز إدخال السيد وزير العدل فى الطعن .

وحيث إن البت فى اختصاص المحكمة – لاسيما الاختصاص الولائى – سابق بالضرورة على بحثها لشروط قبولها بحسبان أن الاختصاص متعلق بالنظام العام

تواجهه المحكمة من تلقاء نفسها ، إذ لا يجوز أن تفصل فى خصومة تنحسر عنها ولايتها واختصاصها بنظرها بل يكون لزاماً عليها النطق بعدم اختصاصها ولائياً بالفصل فيها .

وحيث إن الطاعن قد حدد محل دعواه الصادر بشأنها الحكم المطعون فيه بإلغاء قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ٢٠٠٣ بتعديل بعض أحكام قانون السلطة القضائية وقوانين الهيئات القضائية والذى استبدل بمادته الأولى عبارة "ثمان وستين سنة " بعبارة " ست وستين سنة " فى المواد المحددة بهذه المادة من مواد قوانين السلطة القضائية ومجلس الدولة وهيئة قضايا الدولة والنيابة الإدارية والمحكمة الدستورية العليا ، ونعى الطاعن على هذا القرار بقانون بتلك المناعى التى ذروة سنامها مخالفة أحكام الدستور فيما رصده من اختصاص للسلطة التشريعية ، وما أسنده استثناء لرئيس الجمهورية من الاختصاص بإصدار قرارات تكون لها قوة القوانين، وذلك بنص دستور ١٩٧١ الذى صدر القرار بقانون محل الطعن فى ظل سريان أحكامه فى مادته رقم "٨٦" على أن " يتولى مجلس الشعب سلطة التشريع ....." وبنصه فى مادته رقم "١٤٧" على أنه " إذا حدث فى غيبة مجلس الشعب ما يوجب الإسراع فى اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير جاز لرئيس الجمهورية أن يصدر فى شأنها قرارات تكون لها قوة القانون . ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها إذا كان المجلس قائماً، وتعرض فى أول اجتماع له فى حالة حله أو وقف جلساته ، فإذا لم تعرض زال بأثر رجعى ما كان لها من قوة القانون دون حاجة إلى إصدار قرار بذلك وإذا عرضت ولم يقرها المجلس زال بأثر رجعى ما كان لها من قوة القانون إلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها فى الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب على آثارها بوجه آخر . " حيث تجسد ما وجه إلى ذلك القرار بقانون من مناع فى اغتصاب رئيس الجمهورية سلطة التشريع الموسدة لمجلس الشعب ، وتجاوز لحدود ما رسمته المادة "١٤٧" لتولى رئيس الجمهورية الاختصاص الاستثنائى المخول له حال الضرورة التى تلجئ لإصدار تدبير معين بقرار بقانون ، وانحسار للصفة التشريعية عن القرار المطعون فيه بعدم الالتزام بعرضه على مجلس الشعب خلال الأجل المضروب حتماً لذلك . وإنه لما كان جميع ما وجه من معايب لهذا القرار إنما هى معايب دستورية تتصل بالمشروعية الدستورية دون المشروعية القانونية الملازمة لدعوى الإلغاء لاسيما وأن ما بدا جلياً من صورة مضبطة الجلسة السادسة بتاريخ ٣٠ نوفمبر ٢٠٠٣ بالفصل التشريعى الثامن – دور الانعقاد العادى الرابع لمجلس الشعب أن القرار المشار إليه أودع مجلس الشعب بتاريخ ٢٥سبتمبر ٢٠٠٣ عقب صدوره فى ٢٤ سبتمبر ٢٠٠٣ ، فأحيل إلى لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بذات تاريخ إيداعه المجلس لدارسته وأعد التقرير بشأنه ونوقش بالجلسة المشار إليها وتم إقراره بذات الجلسة ، ومن ثم فإن قوة القانون التى وصف بها القرار المطعون فيه إبان صدوره تكون قد استمرت دون أن تزايله بما يكون معه متسماً بالصبغة التشريعية التى ينأى بها أن يندرج ضمن التصرف الإدارى أو أن يكون من عداد القرارات الإدارية التى يمكن أن تكون محلا لدعوى الإلغاء .

وحيث إن المادة " ١٧٥ " من دستور ١٩٧١ تنص على أن " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة على دستورية القوانين واللوائح ،..... وذلك كله على الوجه المبين فى القانون. ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة وينظم الإجراءات التى تتبع أمامها ."

وتنص المادة "٢٥ " من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على أن " تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يلى : أولا- الرقابة على دستورية القوانين واللوائح . ثانيا- ......"، وتنص المادة " ٢٩ " منه على أن " تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالى: " أ " إذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازم للفصل فى النزاع ، أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة أو الهيئة العليا للفصل فى المسألة الدستورية . "ب " إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدى أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعادا لايجاوز ..... لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية ....."

ومقتضى هذه النصوص أن الرقابة على دستورية القوانين واللوائح مقصورة على المحكمة الدستورية العليا وأن القيام بها منحسر عن غيرها من جهات التقاضى، كما أن اتصال هذه المحكمة بالمسألة الدستورية المثارة والمطلوب بسط المحكمة رقابتها لتبيان مدى توافر دستورية قانون أو لائحة ، منحصر سبيله فى أحد طريقين، إما الإحالة من إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى متى تراءى لها عدم دستورية نص لازم للفصل فى النزاع التى تتولى الفصل فيه ، أو الدعوى بناء على تصريح المحكمة أو الهيئة التى تنظر النزاع بعد تقديرها جدية ما أبدى أمامها من دفع بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازم أيضا للفصل فى النزاع . ومؤدى ذلك أن المشرع نأى بالإدعاء المباشر طعنا بعدم دستورية نص قانونى بمعناه العام أمام أى من جهات القضاء عن دائرة الجواز بما فى ذلك المحكمة الدستورية ذاتها ، كما أن المشرع استلزم أن يكون ثمة نزاع ذو موضوع يثير مسألة الدستورية بخصوص نص قانونى لازم للفصل فى موضوع هذا النزاع ، وبالتالى فإذا كان لب النزاع مسألة دستورية دون أن يكون ثمة موضوع أخر لهذا النزاع يثير هذه المسألة الدستورية ، كان النزاع بمنأى عن الاختصاص الولائى للمحكمة أو للهيئة ذات الاختصاص القضائى التى أقيم أمامها النزاع ، وذلك لما يتطلبه الفصل فيه من تحريك لرقابة المشروعية الدستورية المرصود القيام بها للمحكمة الدستورية العليا ، وكذا لما يمثله النزاع – على هذا النحو – من ادعاء مباشر غير جائز حتى أمام المحكمة الدستورية ذاتها كقاعدة عامة .

وحيث إنه بالبناء على ما سبق وكان البين أن الطاعن قد أقام دعواه طعناً على القرار بقانون رقم ١٥٩ لسنة ٢٠٠٣ المشار إليه بتلك المطاعن الدستورية

الآنف ذكرها رغم ما ثبت لهذا القرار من السمة التشريعية دون الصفة الإدارية، فمن ثم– وفى ضوء ما أنف ذكره – يكون متعيناً القضاء بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى ، دون أن يكون جائزاً الإحالة إلى المحكمة الدستورية العليا بحسبان أن الطاعن تخير طريق الطعن والادعاء المباشر غير الجائز قانوناً بالنسبة لعدم الدستورية فى ضوء ما سلف بسطه وفق حكم المادة "٢٩" السالف ذكرها .

وحيث إن الحكم المطعون فيه قضى بذلك ، فإنه يكون قد أصاب صحيح حكم القانون ، ودون أن ينال من صحته ما رماه به الطاعن من بطلان على زعم بعدم صلاحية رئيس الدائرة التى أصدرته لبلوغه سن السادسة والستين قبل إصداره، إذ النص القانونى تلازمه قرينة الدستورية ما لم يصدر حكم من المحكمة الدستورية العليا بفك هذه القرينة عنه ، ودون أن ينال كذلك من صحة هذا الحكم ما ذهب إليه الطاعن من تحرير تقرير هيئة مفوضى الدولة لدى محكمة أول درجة من عضو يشغل وظيفة أدنى من وظيفة مستشار مساعد ، ذلك أن المادة "٦" من قانون مجلس الدولة التى استند إليها الطاعن تنأى نصاً وحكماً عن أن تكون سنداً لذلك ، حيث نصت على أنه "..... ويكون مفوضو الدولة لدى المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإدارى من درجة مستشار مساعد على الأقل " موجبة أن يكون تمثيل هيئة مفوضى الدولة بأى من المحكمتين المذكورتين بعضو لا تقل درجته عن مستشار مساعد ، وليس فى دلالة هذا النص – أيا كان نوع الدلالة – ما يؤدى إلى وجوب تحرير تقرير هيئة مفوضى الدولة الذى يقدم لأى من المحكمتين من عضو لا تقل درجته عن مستشار مساعد ، وإنه ولئن كان حكم القانون كذلك بيد أن الثابت من تقرير هيئة مفوضى الدولة المودع أمام محكمة أول درجة أنه مذيل بتوقيع عضو بدرجة مستشار مساعد إلى جانب توقيع العضو المقرر بدرجة نائب ، الأمر الذى لا مندوحة معه من طرح تلك المرامى لعدم صحة سندها ، والقضاء برفض الطعن .

وحيث إن من خسر الطعن يلزم بمصروفاته وفقاً للمادتين "١٨٤، ٢٤٠ " مرافعات.

" فلهذه الأسباب "

حكمت المحكمة :

أولاً : بعدم جواز طلب إلغاء قرار وزير العدل المبدى لأول مرة أمام هذه المحكمة .

ثانياً: بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً ، وألزمت الطاعن المصروفات .

سكرتير المحكمة

رئيس المحكمة