باسم الشعب

الدائرة الدستورية

بجلستها المنعقدة علناًصباح يوم الثلاثاء 16 ربيع الثانى 1434هجريا الموافق 26/ 02/ 2013 ميلادية بمقر المحكمة العليا بمدينة طرابلس .

برئاسة المستشار : كمال بشير دهان ، "رئيس الدائرة"

وعضوية المستشارين الأساتذة : يوسف مولود الحنيش

محمد إبراهيم الورفلى - المقطوف بلعيد إشكال - جمعة صالح الفيتورى - الطاهر خليفة الواعر

عبد القادر جمعة رضوان - عبد السلام محمد بحيح - محمد عبد السلام العيان - د. جمعة محمود الزريقى

رجب أبوراوى عقيل - المبروك عبد الله الفاخرى - د. سعد سالم العسبلى - د. حميد محمد القماطى - فرج أحمد معروف

د.نور الدين علي العكرمي

وبحضور المحامى العام

بنيابة النقض الأستاذ : د. على مسعود محمد . ومدير إدارة التسجيل السيد : أسامة على المدهونى .

أصدرت الحكم الآتى

فى قضية الطعن الدستوري رقم 28 لسنة 59 ق

بعدم دستورية التعديل الدستوري رقم (3) لسنة 2012م

الصادر عن المجلس الوطنى الانتقالى المؤقت بتاريخ 05 / 7 / 2012م

المقدم من :

1. عبد الهادى محمد على ، أصالة عن نفسه وبصفته الأمين العام لمؤسسة آثال الوطنية .

2. طارق محمد النمر ، أصالة عن نفسه وبصفته رئيس مجلس إدارة الجمعية الليبية للعلوم السياسية .

3 . محمود عيسى سالم البرعصى ، أصالة عن نفسه وبصفته رئيس اتحاد ثوار (17) فبراير .

4 . عبد السلام محمد البسيونى ، أصالة عن نفسه وبصفته ممثلاً للتيار الوطنى الحر .

5 . يونس عمر فنوش ، أصالة عن نفسه وبصفته رئيس جزب تجمع ليبيا الديمقراطية .

6 . محمد موسى محمد العبيدى .

تمثلهم المحامية : سلوى سعد بوقعيقيص .

ضد :

1 . رئيس المؤتمر الوطنى العام بصفته .

2 . رئيس مجلس الوزراء بصفته .

وتنوب عنهما إدارة القضايا

بعد تلاوة تقرير التلخيص ، وسماع المرافعة الشفوية ، ورأى نيابة النقض ، والإطلاع على الأوراق والمداولة .

الوقائع

تخلص الواقعة فى أن الطاعنين أقاموا هذا الطعن بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا على المطعون ضدهما بصفتيهما قالوا بيانا له إن التعديل الدستوري رقم (3) لسنة 2012م ، الصادر بتاريخ 05 / 07 / 2012م ، جاء مخالفا للإعلان الدستوري وللنظام الأساسى للمجلس الوطنى الانتقالى . وانتهوا إلى طلب قبول الطعن شكلاً ، وفى الموضوع الحكم بعدم دستورية التعديل رقم (3) لسنة 2012م ، الصادر عن المجلس الوطنى الانتقالى ، وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ التعديل إلى حين الفصل فى الموضوع.

الإجراءات

قررت محامية الطاعنين الطعن فى التعديل الدستوري رقم (3) لسنة 2012م ، بعدم الدستورية بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا بتاريخ 24 / 09 / 2012م ، وسددت الرسم ، وأودعت الكفالة والوكالة ومذكرة بأسباب الطعن وحافظة مستندات ، وبتاريخ 01 / 10 / 2012م ، أودعت أصل ورقة إعلان الطعن معلنة إلى المطعون ضدهما بصفتيهما بتاريخ 27 / 9 / 2012م ، وبتاريخ 16 / 10 / 2012م ، أودع أحد أعضاء إدارة القضايا مذكرة بدفاع المطعون ضدهما انتهى فيها إلى طلب رفض الطعن ، وأودعت نيابة النقض مذكرة برأيها انتهت فيها إلى الرأى بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعا .

وبالجلسة المحددة لنظر الطعن دفعت إدارة القضايا بعدم اختصاص المحكمة العليا بنظر الطعن ، وقررت المحكمة حجز الطعن للحكم بجلسة 23 / 12 / 2012م ، ثم أعيدت للمرافعة ، حيث قررت المحكمة تخويل المستشار المقرر الاطلاع على محاضر الجهة التى أصدرت التعديل المطعون فيه ، والتحقق من مدى التزامها بالإجراءات والأوضاع التى رسمها الإعلان الدستوري لتعديله ، وأودع المستشار المقرر تقريره ، وأعيدت تلاوة تقرير التلخيص .

وقدمت نيابة النقض مذكرة

تكميلية ، انتهت فيها إلى الرأى برفض الطعن.

أسباب الطعن

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه المقررة فى القانون فهو مقبول شكلاً.

وحيث إن دفع إدارة القضايا بعدم اختصاص المحكمة بنظر الطعن فى غير محله ، ذلك أنه وإن كانت الرقابة الدستورية وفقاً لنص المادة 23 من القانون رقم (6) لسنة 1982م ، بشأن إعادة تنظيم المحكمة العليا مقصورة على مراقبة مدى التزام القانون محل الطعن لأحكام الدستور ، ولا تمتد إلى رقابة النصوص الدستورية فى ذاتها ، إلا أنه متى نص الدستور على طريقة معينة وإجراءات محددة لتعديل النصوص الدستورية تعين على السلطة التشريعية عند إصدار التعديل التزامها ، فإن طعن فى نص التعديل بأنه مؤسس على إجراءات تخالف الإجراءات والأوضاع الواردة بالإعلان الدستوري ، فإن من اختصاص الدائرة الدستورية أن تتصدى لمراقبة مدى التزام تلك السلطة للقيود الواردة بالدستور ، إعمالاً للمبدأ الأساسى فى التقاضى الذى مقتضاه أن القضاء هو صاحب الولاية العامة فى الفصل فى المنازعات ، إلا ما استثنى بنص خاص ، ولو قيل بغير ذلك لكان للسلطة التشريعية أن تتحلل من القيود الواردة بالدستور بشأن التعديل ، وهو إطلاق لسلطاتها ، وفتح لباب مخالفة النصوص الدستورية ، وهو ما لا يستقيم قانونا.

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعنون على التعديل الدستوري رقم (3) لسنة 2012م ، الصادر بتاريخ 05 / 7 / 2012م، عن المجلس الوطنى الانتقالى المؤقت الذى تضمن فى مادته الأولى : (تعدل الفقرة (2) من البند (6) من التعديل الدستوري رقم (1) لسنة 2012م ، المشار إليه بحيث يجرى نصها على النحو الآتى : (انتخاب الهيئة التأسيسية بطريق الاقتراع الحر المباشر من غير أعضاء المجلس بصياغة مشروع دستور دائم للبلاد تسمى الهيئة التأسيسية من ستين عضواً على غرار لجنة الستين التى شكلت لإعداد دستور استقلال ليبيا عام 1951م ...) أن هذا التعديل لم يصدر عن المجلس الوطنى الانتقالى المؤقت بأغلبية ثلثى أعضائه، وإنما صدر بأغلبية ثلثى الحاضرين بالمخالفة لنص المادة (36) من الإعلان الدستوري ، كما أنه خالف المادة (17) من الإعلان الدستوري بنصه على تشكيل لجنة الستين المنتخبة على غرار نظام الاتحاد الفدرالى الصادر به دستور سنة 1951م.

وحيث قدم المستشار المقرر تقريره الذى أثبت فيه انتقاله إلى مقر المؤتمر الوطنى العام واطلاعه على محضر اجتماع المجلس الوطنى الانتقالى المؤقت رقم (83) لعام 2012م ، بتاريخ 05 / 7 / 2012م ، الذى أصدر فيه قراره بالتعديل الدستوري رقم (3) لسنة 2012م ، المطعون فيه.

وحيث أثبت التقرير أن التعديل الدستوري المطعون فيه صدر بموافقة تسعة وأربعين عضواً من الأعضاء الحاضرين وعددهم خمسة وخمسون ، فى حين أن مجموع أعضاء المجلس فى تلك الفترة مائة واثنان، ولما كان نص المادة (36) من الإعلان الدستوري الصادر عن المجلس الوطنى الانتقالى المؤقت بتاريخ 03 / 8 / 2011م ، يوجب أن يوافق على تعديل نصوصه بأغلبية ثلثى أعضائه وكان عدد من وافق على التعديل المشار إليه دون هذه الأغلبية ، فإن إجراء التعديل يكون قد تم دون تحقق شروطه مما يصمه بمخالفة القاعدة الدستورية المقررة لصحة التعديل.

وحيث إن العيب اللاحق بهذه الإجراءات ينصرف بطريق اللزوم إلى النتيجة المترتبة عليها وهى صدور النص المطعون فيه ، ولا يغير من ذلك صدور قرار المؤتمر الوطنى العام رقم (9) لسنة 2013م ، بشأن الشروع فى انتخاب الهيئة التأسيسية لصياغة الدستور بطريق الاقتراع الحر المباشر ، ذلك أنه لا يعدو كونه قراراً تنفيذياً للنص محل الطعن لم تتبع فيه إجراءات التعديل الدستوري ، ولم يتخذ شكله ، ولم يتضمن التصريح بتعديل النص المعنى ، ولا يرقى إلى مرتبة التعديل الدستوري ، بما يتعين معه القضاء بعدم دستورية هذه التعديل.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلاً ، وبعدم دستورية التعديل رقم (3) لسنة 2012م ، للفقرة (2) من البند (6) من المادة (30) من الإعلان الدستوري ، وبنشر الحكم فى الجريدة الرسمية.

المستشار كمال بشير دهان رئيس الدائرة

المستشار يوسف مولود الحنيش

المستشار محمد إبراهيم الورفلى

المستشار المقطوف بلعيد إشكال

المستشار جمعة صالح الفيتورى

المستشار الطاهر خليفة الواعر

المستشار عبد القادر جمعة رضوان

المستشار عبد السلام محمد بحيح

المستشار محمد عبد السلام العيان

المستشار د. جمعة محمود الزريقى

المستشار رجب أبو راوى عقيل

المستشار المبروك عبد الله الفاخرى

المستشار د. سعد سالم العسبلى

المستشار د. حميد محمد القماطى

المستشار فرج أحمد معروف

المستشار د. نور الدين على العكرمى

مدير إدارة التسجيل

أسامة على المدهونى