بسم الله الرحمن الرحيم

باسم صاحب السمو أمير الكويت

الشيخ جابر الأحمد الجابر الصباح

المحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة علنا بالمحكمة بتاريخ ١٥ من شهر ربيع الآخر ١٤٢٦ هـ الموافق ٢٣ من مايو ٢٠٠٥ م

برئاسة السيد المستشـــــار / راشـد عبد المحسن الحماد رئيـــس المحكمـــة

وعضوية السادة المستشارين / يوسف غنـام الرشيـــد و فيصل عبد العزيز المرشد

و كاظم محمـــــد المزيدي و راشد يعقوب الشـــراح

وحضـــور السيـــــد / ملفـي علـي ماطـــر أمين سـر الجلســـة

صـدر الحكم الآتى :

في الدعوى المحالة من المحكمة الكلية في القضية رقم ٢٩٧ لسنة ٢٠٠٤ إداري/٧ .

المرفوعة مـن الدكتور / فرج عبد الصمد فرج بهبهاني .

ضـــــد : ١ـ وكيل وزارة التعليم العالي بصفتـه .

٢ـ مديـر جامعة الكويـــت بصفته .

٣ـ رئيس ديوان الخدمة المدنية بصفته .

والمقيدة بالجدول برقم (١٣) لسنة ٢٠٠٤ " دستوري " .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع المرافعة ، وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل ـ حسبما يبين من الأوراق ـ في أن المدعي (الدكتور/ فرج عبد الصمد فرج بهبهاني) أقام الدعوى رقم ٢٩٧ لسنة ٢٠٠٤ إداري /٧ بطلب الحكم بقبول الدعوى شكلاً ، وفي الموضوع بتسوية مرتبه الشهري

شاملاً البدلات والعلاوات بمبلغ (٢٩٦٦ د.ك) مع إلزام المدعى عليه الثاني في مواجهة المدعي عليهما الأول والثالث بأداء ذلك المرتب له مع صرف الفروق المترتبة على ذلك اعتباراً من ٢٠٠٣/٢/٢٢ ، وقال بياناً لدعواه أنه بتاريخ ٢٠٠٣/٣/١٩ أصدر مدير جامعة الكويت (المدعى عليه الثاني) القرار رقم (٤٩١) بنقله من وزارة الصحة إلى جامعة الكويت للعمل بوظيفة مدرس بقسم العلوم الوقائية وعلوم النمو والتطوير بكلية طب الأسنان وذلك اعتباراً من ٢٠٠٣/٣/٢٢ ، متضمناً ـ هذا القرار ـ احتفاظه بمرتبه الأساسي الذي كان يتقاضاه بوزارة الصحة بصفة شخصية ومقداره (٨٢٣ د.ك) ، بالإضافة إلى البدلات المقررة للوظيفة وهي بدل طبيعة عمل ومقداره (٩٠٠ د.ك) ، وبدل مهنة مقداره (٦٥٠ د.ك) ، ومكافأة تشجيعية مقدارها (١٥٥ د.ك) ، وعلاوة اجتماعية مقدارها (٤٣٨ د.ك) وبالتالي يكون إجمالي مرتبه مبلغ (٢٩٦٦ د.ك) ، إلا أنه تطبيقاً للمرسوم رقم ٢٢٠ لسنة ٢٠٠٢ بتعديل بعض أحكام المرسوم الصادر في ١٩٨١/٦/١٤ بشأن جدول الوظائف والمرتبات لأعضاء هيئة التدريس والمعيدين بجامعة الكويت والذي نص على احتفاظ من يعين عضواً بهيئة التدريس ممن كان يشغل وظيفة حكومية بآخر مرتب كان يتقاضاه في وظيفته الحكومية السابقة بصفة شخصية على ألا يتجاوز مجموع ما يتقرر له من مرتب وبدلات ما يتقاضاه نظيره الموجود في ذات الكلية ممن هو في ذات وضعه ودرجته العلمية ، فقد تقرر له مرتب إجمالي مقداره (٢٦٠٣ د.ك) ، وأضاف المدعي أنه لما كان تحديد مرتبه على هذا الوجه قد تم بالمخالفة لأحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٦٦ في شأن تنظيم التعليم العالي لذا فقد أقام دعواه بطلباته سالفة البيان .

وأثناء نظر الدعوى أمام محكمة الموضوع دفع الحاضر عن المدعي بعدم دستورية المرسوم رقم ٢٢٠ لسنة ٢٠٠٢ ، ابتناءً على صدوره مجاوزاً القيود والضوابط التي فرضتها نصوص المواد (٧١)و(٧٢)و(٧٣) من الدستور ، وتناوله أموراً تكفل بتنظيمها جدول المرتبات المرفق بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٦٦ في

شأن تنظيم التعليم العالي ، وهو الجدول الذي يعد طبقاً لنص المادة (٣٤) من هذا القانون جزءاً لا يتجزأ منه ، وانطواء ـ ما ورد بهذا المرسوم ـ على تعديل للقانون وتعطيل لأحكامه ، إذ وضع قيداً على الأصل المقرر في شأن احتفاظ عضو هيئة التدريس الذي كان يشغل وظيفة حكومية قبل تعيينه أو نقله بالجامعة بآخر مرتب كان يتقاضاه في وظيفته السابقة إذا كان يجاوز أقصى مربوط الوظيفة التي عين فيها وذلك بصفة شخصية ، وهذا القيد مقتضاه ألا يجاوز مجموع ما يتقرر له من مرتب أساسي وبدلات مجموع ما يتقاضاه نظيره الموجود في ذات الكلية ممن هو في ذات وضعه ودرجته العلمية ، وهو بما من شأنه إجراء تخفيض لمرتبات هي بحكم مصدرها أضحت حقوقاً مالية مكتسبة لأصحابها لا يجوز المساس بها أو إجراء استقطاع من بدلات ومكافآت عُينت فئاتها ، واستجمعت موجبات استحقاقها لا يجوز الانتقاص منها، فضلاً عن قيام التفرقة في المعاملة بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة ممن شملهم حكم هذا المرسوم ، وأولئك الذين سبق أن عينوا أو نقلوا من وظائف حكومية للعمل بالجامعة ممن هم في ذات وضعهم ـ قبل صدور هذا المرسوم ـ واحتفظوا بصفة شخصية بآخر مرتب أساسي كانوا يتقاضونه في وظائفهم السابقة على الرغم من تجاوز مرتباتهم أقصى مربوط الوظيفة ، بالإضافة إلى استحقاقهم للمكافآت والبدلات المقررة لأعضاء هيئة التدريس بالجامعة وهو بما يخل بمبدأ المساواة ، ويتعارض مع الحق في العمل ، وعدالة شروطه الذي كفلته المادة (٤١) من الدستور .

وبجلسة ٢٠٠٤/١١/٢٧ بعد أن قدرت المحكمة جدية المطاعن التي ساقها مبدي الدفع في شأن مخالفة المرسوم سالف الذكر لنصوص المواد (٤١)و(٧٢)و(٧٣) من الدستور ، قضت بوقف نظر الدعوى ، وإحالة الأمر إلى المحكمة الدستورية للفصل فيه.

وحيث إن (المدعي) مقدم الدفع أودع مذكرة ردد فيها المطاعن الموجهة إلى المرسوم المشار إليه ، وطلب في ختامها الحكم بعدم دستوريته ، كما أودع حافظة مستندات طويت على صورة ضوئية من المرسوم الطعين الصادر في ٢٠٠٢/٩/١ ،

وصورة ضوئية من القرار رقم (٤٩١) بتاريخ ٢٠٠٣/٣/١٩ الصادر من مدير جامعة الكويت في شأن تعيين (المدعي) عضواً بهيئة التدريس بكلية طب الأسنان ، وصورة ضوئية من الكتاب رقم (٤٩٨) بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/١٥ الموجه من مدير إدارة الشئون المالية بالجامعة إلى المشرف العام على الشئون القانونية متضمناً التساؤل عن كيفية إجراء خصم المبلغ الزائد من راتب أحد أعضاء هيئة التدريس تطبيقاً للمرسوم رقم ٢٢٠ لسنة ٢٠٠٢ ، وصور ضوئية من أحكام قضائية عددها (١٩) حكماً، بعضها صادر من المحكمة الكلية ، والبعض الآخر صادر من محكمة الاستئناف ، ومن محكمة التمييز متعلقة بأحقية بعض أعضاء هيئة التدريس بالجامعة في الاحتفاظ بصفة شخصية بآخر مرتب أساسي كانوا يتقاضونه في وظائفهم السابقة .

وحيث إن إدارة الفتوى والتشريع أودعت مذكرة برأي الحكومة ـ باعتبارها من ذوي الشأن طبقاً للمادة (٢٥) من لائحة المحكمة الدستورية ـ طلبت في ختامها الحكم أصلياً : بعدم قبول الدعوى ، واحتياطياً : برفضها .

وحيث إن المحكمة نظرت الدعوى بجلستيها المنعقدتين في ٢٠٠٥/٣/٧ و٢٠٠٥/٥/٢ على النحو المبين بمحضرها وقررت إصدار حكمها بجلسة اليوم .

ولما كان تقدير جدية الدفع بعدم الدستورية هو مما يدخل في نطاق اختصاص محكمة الموضوع ، وكان من المقرر ـ في قضاء هذه المحكمة ـ أنه يتعين أن يكون قرار الإحالة إلى المحكمة الدستورية مستجمعاً للبيانات الجوهرية للمسألة الدستورية ، ومشتملاً على النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته ، والنص الدستوري المدعى بمخالفته، وأوجه المخالفة على نحو تكشف معه هذه البيانات

بذاتها عن ماهية المسألة الدستورية التي يعرض أمر الفصل فيها على هذه المحكمة ، وتحديد نطاقها بما ينفي التجهيل عنها ، وأنه متى كان الأمر كذلك ، وكان ما أورده مبدي الدفع في مذكرته المقدمة أمام محكمة الموضوع واضح الدلالة في بيان النص التشريعي محل الدفع بعدم الدستورية ، وكذا النصوص الدستورية المدعى بمخالفتها ، وأوجه المخالفة حيث جاء قضاء محكمة الموضـــوع بالإحالة ـ على نحـــو ما تضمنه من وقائع ـ مفضياً إلى تقدير جدية هذا الدفع ولزومه للفصل في الدعوى الموضوعية المطروحة عليها ، فبالتالي تكون الدعوى الماثلة قد اتصلت بهذه المحكمة وفقاً للأوضاع الإجرائية المقررة ، الأمر الذي يغدو معه الدفع المثار من إدارة الفتوى والتشريع بعدم قبولها بمقولة إغفال تعيين البيانات الجوهرية للمسألة الدستورية المطروحة على هـــذه المحكمة هو دفع في غير محله، متعيناً رفضه .

وحيث إنه مـــن المقـــرر في قضـــاء هـــذه المحكمة أن رقابتها الدستورية تستهدف تثبيت دعائم الشرعية وصون الدستور وحمايته من الخروج على أحكامه، بحسبانه أسمى القوانين مرتبة والذي ينبثق عنه الأصول والمبادئ التي يقـــوم عليها نظام الحكم ، وأن رقابتها في هذا المجال تنبسط على التشريعات كافة ، وذلك على اختـــلاف أنواعها

ومراتبها ، سواء أكانت التشريعات أصلية أقرتها السلطة التشريعية ، أم كانت تشريعات فرعية أصدرتها السلطة التنفيذية ، شاملة تلك الرقابة أية قاعدة تنظيمية عامة متسمة بطابع العمومية والتجريد وواجبة الإتباع في صدد ما صدرت بشأنه .

ولما كان البين من تقصي أحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٦٦ بشأن تنظيم التعليم العالي الصادر في ١٩أبريل سنة ١٩٦٦ ، على ضوء ما طرأ عليه من تعديلات ، وعلى الجدول الملحق به ، أن المادة (٣٤) من هذا القانون نصت على أن " يتقاضى مستشار التعليم العالي وأعضاء هيئة التدريس والمعيدون المرتبات المبينة بالجدول المرفق بهذا القانون ، ويعتبر هذا الجدول جزءاً لا يتجزأ منه .

وتحدد العلاوات الاجتماعية وبدلات التمثيل وطبيعة العمل والانتقال وغيرها من المزايا المالية لمستشار التعليم وأعضاء هيئة التدريس والمعيدين وسائر الموظفين بقرار من وزير التربية بالاتفاق مع وزير المالية والنفط . "

كما نصت المادة (٤٣) من ذات القانون على أن " يصدر وزير التربية القرارات التنفيذية لهذا القانون ، ويصدر مستشار التعليم العالي سائر القرارات الإدارية والتنظيمية التي يقتضيها توزيع الاختصاصات وحسن سير العمل . "

هذا وقد اشتمل الملحق بالقانون المذكور على جدول بمرتبات هيئة التعليم العالي ، محدداً لكل وظيفة بداية ربطها المالي ونهايته ، ومقدار العلاوة الدورية السنوية المقررة لكل وظيفة ، وقد أفرد المشرع حكماً خاصاً في شأن المعاملة المالية للمعينين في وظائف أعضاء هيئة التدريس ووظيفة معيد ممن كانوا يشغلون وظائف حكومية ، فسن قاعدة ذيلها بجدول المرتبات ، مفادها أن يحتفظ هؤلاء المعينون بآخر مرتب كانوا يتقاضونه في وظائفهم السابقة ولو جاوزوا به بداية ربط الوظيفة أو نهايته ، وذلك استثناءً من الأصل العام الذي يقضي بحصول من يُعين في هذه الوظائف أول مربوط الوظيفة المعين عليها ، حيث نص المشرع في هذا الملحق على أن " يراعى عند تعيين أعضاء هيئة التدريس والمعيدين ممن كانوا يشغلون وظائف حكومية احتفاظهم بآخر مرتب كانوا يتقاضونه في هذا الوظائف إذا كان يزيد على بداية مربوط الوظيفة التي يعينون فيها مع منحهم علاوة واحدة من العلاوات المخصصة لهذه الوظيفة ، وإذا كان هذا المرتب يجاوز أقصى مربوط الوظيفة احتفظوا به بصفة شخصية ." .

ثم صدر القانون رقم ٣ لسنة ١٩٧٣ بتعديل جدول المرتبات الملحق بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٦٦ في شأن تنظيم التعليم العالي ،

واستبدل بالجدول المشار إليه جدول آخر، وبعد أن حدد الربط المالي لوظائف مدير الجامعة وأعضاء هيئة التدريس والمعيدين والعلاوة الدورية السنوية المقررة لكل وظيفة ، حرص المشرع على ترديد النص على القاعدة سالفة البيان ، كما أضاف إليها حكماً آخر ـ في هذا المقام ـ يقضي باحتفاظ أعضاء هيئة التدريس والمعيدين الذين تزيد مرتباتهم على نهاية مربوط الوظيفة التي يشغلونها (في هذا الجدول) بمرتباتهم (الحالية) بصفة شخصية .

وقد لاحظت هذه المحكمة أن الجدول المشار إليه تناوله التعديل أكثر من مرة ، سواء بالمرسوم الصادر في ٢٤ يوليو سنة ١٩٧٩ ، أو بالمرسوم الصادر في ١٤ يونيو سنة ١٩٨١ ، وأن القاعدة التي رددها المشرع في القانون رقم ٣ لسنة ١٩٧٣ سالف الذكر ظل العمل بها قائماً لم يقض نص تشريعي صريح بإلغائها ، وقد صدر في هذا الشأن العديد من الأحكام القضائية من المحاكم على اختلاف درجاتها ، تواترت جميعها على تقرير أحقية أعضاء هيئة التدريس عند تعيينهم بآخر مرتب كانوا يتقاضونه في وظائفهم الحكومية السابقة ـ استناداً إلى تلك القاعدة ـ بالإضافة إلى البدلات والمكافآت المقررة بجدول مرتبات أعضاء هيئة التدريس ، بحسبان أن تلك القاعدة باطراد النص عليها في القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٦٦ والقانون رقم ٣

لسنة ١٩٧٣ أضحت جـــزءاً من النظام الوظيفي المقرر لهم ، إلى أن صـــدر المرسوم المطعـــون عليـــه رقـــم ٢٢٠ لسنة ٢٠٠٢ في ٢٠٠٢/٩/١ ونصت المادة الأولى منه على أن " يضاف إلى نهاية جدول الوظائف والمرتبات لأعضاء هيئة التدريس والمعيدين بجامعة الكويت المرافق للمرسوم الصادر في ١٩٨١/٦/١٤ المشار إليه الملاحظة الآتي نصها : يحتفظ موظفو الحكومة ـ ممن كانوا يشغلون وظائف حكومية ـ المنقولون أو المعينون كأعضاء هيئة التدريس بكليات جامعة الكويت بآخر مرتب أساسي كانوا يتقاضونه في وظائفهم الحكومية السابقة إذا كان يزيد عن بداية مربوط الوظيفة التي يعينون فيها بالجامعة مع منحهم علاوة واحدة من العلاوات المخصصة لهذه الوظيفة ، وإذا كان هذا المرتب يتجاوز أقصى مربوط الوظيفة احتفظوا به بصفة شخصية كما يتقاضون البدلات المقررة لأعضاء هيئة التدريس بالجامعة وذلك بالقدر الذي يجعل مجموع ما يتقرر لكل منهم من مرتب أساسي وبدلات مساوياً لما يتقاضاه نظيره الموجود في نفس الكلية ممن هـــو في نفس وضعه ودرجته العلمية وفقـــاً لقانون تنظيم التعليم العالي . " . وتضمنت المادة الثانية من هذا المرسوم العمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

وحيث إن مما ينعاه المدعي على المرسوم رقم ٢٢٠ لسنة ٢٠٠٢ سالف الذكر أنه صدر مخالفاً لنص المادتين (٧٢)و(٧٣) من الدستور وجاء منطوياً على تعديل للقاعدة المقررة طبقاً للقانون رقم ٣ لسنة ١٩٧٣ المشار إليه ، وذلك خروجاً على الأصل المقرر في شأن نسخ التشريعات الذي يقضي بأن نسخ التشريع لا يكون إلا بتشريع آخر في مثل منزلته أو أسمى منه ، وأن ما ورد النص عليه في القانون لا يمكن تعديله أو إلغاؤه إلا بقانون ، ولا يجوز تعديل أو إلغاء نص تشريعي عادي بنص تشريعي فرعي ، بما يغدو المرسوم الطعين حرياً بالقضاء بعدم شرعيته والتقرير بإبطاله .

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أن النص في المادة (٧٢) من الدستور على أن " يضع الأمير ، بمراسيم ، اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما لا يتضمن تعديلاً فيها أو تعطيلاً لها أو إعفاء من تنفيذها . ويجوز أن يُعين القانون أداة أدنى من المرسوم لإصدار اللوائح اللازمة لتنفيذه . والنص في المادة (٧٣) على أن " يضع الأمير ، بمراسيم لوائح الضبط واللوائح اللازمة لترتيب المصالح والإدارات العامة بما لا يتعارض مع القوانين . " . وإنه من المسلم به أنه متى عهد القانون إلى جهة معينة بإصدار القرارات اللازمة لتنفيذه ، استقل من عينه القانون دون غيره بإصدارها ، ومتى كان ذلك وكان موضوع المرسوم المطعون عليه لا ينزل منزلة المسائل الواردة بنص المادتين (٧٢)و(٧٣) من

الدستور من حيث طبيعتها ، خارجاً عن إطارها، وإنه وإن أشير في المرسوم إلى أنه تعديل للمرسوم الصادر بتاريخ ١٤ يونيو سنة ١٩٨١ إلا أن واقع الحال أنه جاء منصرفاً إلى القاعدة المقررة طبقاً للقانون رقم ٣ لسنة ١٩٧٣ معدلاً لها بوضع قيد عليها من شأنه تعطيل حكمها ، وبالتالي فإن المرسوم يكون بذلك قد صدر مجانباً لأحكام الدستور ، لإخلاله بضوابط السلطة وحدودها ، مجاوزاً بذلك قواعد وقيود الاختصاص المحددة بنص المادتين سالفتي الذكر ، الأمر الذي يضحى معه القضاء بعدم دستوريته متعيناً ، واعتبار هذا المرسوم كأن لم يكن طبقاً للمادة (١٧٣) من الدستور ، دون حاجة إلى بحث باقي ما أثير في شأنه من مطاعن موضوعية أخرى.

وترتيباً على ما تقدم جميعه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة : بعدم دستورية المرسوم رقم ٢٢٠ لسنة ٢٠٠٢ بتعديل بعض أحكام المرسوم الصادر في ١٩٨١/٦/١٤ بشأن جدول الوظائف والمرتبات لأعضاء هيئة التدريس والمعيدين بجامعة الكويت .

أمين سر الجلسة

رئيس المحكمة