

طلب تفسير

2021/01

دولة فلسطين
المحكمة الدستورية العليا
طلب رقم (7) لسنة (6) قضائية المحكمة الدستورية العليا "تفسير"

القرار

الصادر من المحكمة الدستورية العليا المنعقدة في رام الله باسم الشعب العربي الفلسطيني، في جلسة يوم الإثنين الثامن والعشرين من حزيران (يونيو) لسنة 2021م، الموافق الثامن عشر من ذي القعدة لسنة 1442هـ.

الهيئة الحاكمة برئاسة المستشار: أ.د/ محمد عبد الغني الحاج قاسم، رئيس المحكمة، عضوية السادة المستشارين: أسعد مبارك، أ.د عبد الرحمن أبو النصر، فتحي أبو سرور، حاتم عباس، د. رفيق أبو عياش، فواز صايمة، هاني الناطور، محمد عبد الغني العويوي.

أصدرت القرار الآتي

في الطلب المقيد (2021/01) في جدول المحكمة الدستورية العليا لسنة (6) قضائية "تفسير تشريعي".

الإجراءات

تقدم بتاريخ 2021/01/26م السيد وزير العدل بالطلب رقم (2021/01) بناءً على طلب المستدعين استناداً إلى المادة (30) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته مدعين انتهاك حقوقهم الدستورية وذلك لتفسير:

أولاً: نص المادة (1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته التي نصت على: "يلغى نص المادة (114) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، ويستعاض عنه بالنص الآتي: 1. يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة خمس سنوات على الأقل كل فلسطيني حاول بأعمال أو خطب أو كتابات أو بغير ذلك أن يقطع جزءاً من الأراضي الفلسطينية بهدف ضمها إلى دولة أجنبية أو أن يملكها حقاً أو امتيازاً خاصاً عليها، أو حاول بيع أو تأجير أي جزء من الأراضي الفلسطينية إلى دولة معادية أو أي من مواطنيها أو رعاياها. 2. يعاقب الفاعل بالأشغال الشاقة المؤبدة في حال أفضى عمله الموصوف أعلاه إلى نتيجة".

1- عبارة "يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة خمس سنوات على الأقل" الواردة في المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته.

2- عبارة "كل فلسطيني حاول بأعمال أو خطب أو كتابات أو بغير ذلك أن يقطع جزءاً من الأراضي الفلسطينية بهدف ضمها إلى دولة أجنبية أو أن يملكها حقاً أو امتيازاً خاصاً عليها" الواردة في الجزء الأول من المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته.

3- عبارة "حاول بيع أو تأجير أي جزء من الأراضي الفلسطينية إلى دولة معادية أو أي من مواطنيها أو رعاياها" الواردة في الجزء الثاني من المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته.

ثانياً: المادة (127) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته التي جاء فيها: "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وبغرامة لا تتفص عن مائة دينار كل أردني، وكل شخص ساكن في المملكة أقدم أو حاول أن يقدم مباشرة أو بواسطة شخص مستعار على صفقة تجارية أو أية صفقة شراء أو بيع أو مقايضة مع أحد رعايا العدو، أو مع شخص ساكن بلاد العدو".

ثالثاً: نص المادة (2/68) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته التي نصت على: "أن يحط من أية عقوبة أخرى مؤقتة من النصف إلى الثلثين".

رابعاً: نص المادة (2/70) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته التي نصت على: "أن ينزل من أية عقوبة أخرى من الثلث إلى النصف".

وتتمثل وقائع الطلب وأسبابه في:

أ- الوقائع المادية والمصلحة:

1- المستدعون هم المحكومون بالجناية رقم (2018/15) المنظورة لدى هيئة الجنايات الكبرى في محكمة بداية قلقيلية الموقرة التي أسند للمستدعين فيها تهمة محاولة اقتطاع جزء من الأراضي الفلسطينية خلافاً لأحكام المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته وأفضى حكمها بتاريخ 2018/11/21م إلى إدانتهم بالأشغال الشاقة المؤقتة والحكم عليهم خمس عشرة سنة.

2- تداعى المستدعون بواسطة وكلائهم لاستئناف الحكم الصادر بالقضية رقم (2018/15) وذلك بالاستئناف جزاء رقم (359-362-363/2019)، وبتاريخ 2019/10/28م قضت محكمة الاستئناف الموقرة بتأييد القرار المستأنف، وتم الطعن في قرار محكمة الاستئناف لدى محكمة النقض الموقرة التي أيدت ما أفضى إليه حكم محكمة الاستئناف في الطعن رقم (2019/599) الصادر بتاريخ 2020/04/30م.

ب- الوقائع القانونية:

1- أصدرت محكمة الجنايات قرارها في القضية رقم (2018/15) استناداً إلى المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته.

2- نصت المادة (20) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م على أنه: "إذا لم يرد في هذا القانون نص خاص، كان الحد الأدنى للحكم بالأشغال الشاقة المؤقتة والاعتقال ثلاث سنوات، والحد الأعلى خمس عشرة سنة".

3- حكمت محكمة الجنايات الكبرى في قضائها بالقضية رقم (2018/15) بالحكم بالأشغال الشاقة المؤقتة بحددها الأعلى بدلالة المادة (20) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته بالحكم "خمس عشرة سنة"، ويرى المستدعون أن هذا الحكم استظهر اعتسافه لمبادئ المحاكمة القانونية وما أفصحت عنه بشأنها المادة (14) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته.

4- خلو المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته من العقوبة المقررة للحكم بالأشغال الشاقة المؤقتة بحددها الأعلى ما دفع إلى إغفال النصوص القانونية الأمرة بجريمة الشروع والعقوبات المقررة لها في المادتين (68)، (70) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته.

5- تشكل مقصد المشرع في المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، فيما إذا تمثل "شروعاً جنائياً" أو تمثل "اتفاقاً جنائياً تاماً وناظراً".

الخلاف الذي يثيره النص المطلوب تفسيره حول المسائل الآتية:

أولاً: استشكل مقصود المشرع في المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، للأفعال المجرمة فيها، هل تعد جرائم تامة وتقرر عقوبتها تبعاً لذلك وهل قصد المشرع:

1- في المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته شروعاً معاقباً عليه وفقاً لأحكام الشروع الواردة في قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته أو أن الجريمة التامة كما أشارت المادة (2/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م المذكور بإتمام الأفعال الآثمة تتحقق في انتقال الأرض الفلسطينية إلى الأجنبي أو العدو نقلاً تاماً وفعلياً وليكتفى لها وصف الجريمة التامة تحققت أركانها واستحققت العقوبة في حدها الأقصى؟ ولكن يرى المستدعون أن المشرع لم يضع الضوابط المشروعة لأسباب إيقاف العقوبة بأي الحدين، وهل هي سلطة تقديرية لمحكمة الموضوع؟ يتساءل المستدعون.

2- عبارة "يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة خمس سنوات على الأقل" الواردة في المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، تقدم المستدعون بالعديد من العبارات الاستفهامية حول تلك العبارة الواردة في النص، هل القصد فيها "منح سلطة تقديرية مطلقة للمحكمة هدياً بمبدأ استقلال القضاء وسلطاته وما استقرت إليه عقيدتها بالنقض وإصدار أحكامها تبعاً لظروف دعواها"؟ وهل تعد تحصيناً للحكم القضائي رغم "اعتسافه لمبادئ دستورية" أفصحت عنها المواد (6)، (9)، (14) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته؟ وعلى الرغم من تماثل المراكز القانونية للآثمين أمامها ووجوب مجازاتهم مساواة وعدلاً، وتداعى بذلك اعتسافها في إساءة استخدام العقوبة في أحكامها القضائية على الآثمين أمامها تفاوتاً وعقاباً بين حديها، فهل تغدو صياغتها مترامية ودفعت إلى استخدام الأحكام القضائية على أفعالها الآثمة؟

وهل يعد ذلك بمفهوم المخالفة خروجاً عن سلطان القانون واستقلاله كما ورد في مواد القانون الأساسي (14)، (97)، (98) التي لا يجوز إغفالها مهما تعالي وصف الفعل المجرم؟ وهل يُعد إهدار محكمة الجنايات الكبرى الأسس الدستورية للمحاكمة القانونية.

3- كل فلسطيني حاول بأعمال أو خطب أو كتابات أو بغير ذلك أن يقتطع جزءاً من الأراضي الفلسطينية بهدف ضمها إلى دولة أجنبية أو أن يملكها حقاً أو امتيازاً خاصاً عليها، فالجزء الأول من المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، لقد طرح وكيل المستدعين العديد من الأسئلة وحاول الإجابة عليها إذ تناول عبارة "كل فلسطيني حاول" في المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م المذكور "هل يعد مفهوم المشرع بأنها البدء بإجراءات التنفيذ وحيلولة نفاذها وطوعاً من المخاطبين بها بوصفه شروعاً ناقصاً أم انصراف مقصود المشرع للمحاولة ذاتها والأفعال الآثمة فيها بأنها شروع جنائي تام وحالت أسباب خارجة عن إرادة المخاطبين بها لإتمام أفعاله الآثمة" فهل ذلك موجب لامتناله لأحكام جريمة الشروع وقبودها العقابية وفقاً لما ورد في المادتين (2/68)، (2/70) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته؟

ثم يطرح: هل قصد المشرع "بدولة أجنبية" الواردة في الجزء الأول من المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م المذكور، دولة غير معادية؟ وهل يغدو البيع الذي يتم لفلسطيني الداخل "المواطن العربي داخل دولة الاحتلال" الذي يحمل الجنسية الإسرائيلية متاحاً؟ ثم يطرح: هل قصد المشرع بكلمة دولة أجنبية أو رعاياها كل دولة تربطها بدولة فلسطين علاقات رسمية وتمثيل رسمي وعلاقات دولية؟

4- عبارة "حاول بيع أو تأجير أي جزء من الأراضي الفلسطينية إلى دولة معادية أو أي من مواطنيها أو رعاياها" الواردة في الجزء الثاني من المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته.

هل المقصود "بدولة معادية" كل دولة لا تربطها بدولة فلسطين علاقات دبلوماسية أو تمثيل دبلوماسي يرتقي إلى اتفاقيات سلام أو أي دولة تقف ضد حقوق الشعب الفلسطيني المشروعة دولياً التي أقرتها الموائيق الدولية؟

ثانياً: المادة (127) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته التي جاء فيها: "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وبغرامة لا تتفص عن مائة دينار كل أردني، وكل شخص ساكن في المملكة أقدم أو حاول أن يقدم مباشرة أو بواسطة شخص مستعار على صفقة تجارية أو أية صفقة شراء أو بيع أو مقايضة مع أحد رعايا العدو، أو مع شخص ساكن بلاد العدو"، يتساءل المستدعون: هل يعد مقصود المشرع بإقرار المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م المذكور رغبة دالة في إلغاء المادة (127) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته؟ ويثور تساؤل هام بذلك: هل تغدو الأفعال الآثمة بالمادة (127) المذكورة مختلفة في مضمونها عن الأفعال الآثمة في القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته؟ وهل هناك ضابط تشريعي للفصل بين أفعالها الآثمة ومعياري الأخذ بهما قانوناً؟

وهل يغدو إغفال إلغائها من المشرع واقعاً للتمسك فيها؟ وهل يعد إلغاء المادة (127) ضرورة تشريعية لاستقرار المراكز القانونية؟

ثالثاً: تفسير الفقرة الثانية من المادة (2/68) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته التي نصت على: "أن يحط من أية عقوبة أخرى مؤقتة من النصف إلى الثلثين".

وهل تعد الأفعال الآثمة في الفقرة (1/1) شروعاً جنائياً ويناط به الامتنال عند إقرار عقوبتها للقيود التشريعية الآمرة الواردة في المادة (2/68) ووجوب الأخذ بها بوصفها قواعد قانونية أمرة لا يجوز الخروج عنها؟

رابعاً: الفقرة الثانية من المادة (2/70) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته التي نصت على: "أن ينزل من أية عقوبة أخرى من الثلث إلى النصف". وهل مقصود المشرع فيها وضع قواعد عامة للقيود المقررة على العقوبة المفترضة على جريمة الشروع؟ وهل تعد صياغتها أن ينزل الأدلة على وجوب الأخذ بها بوصفها قاعدة أمرة ويلتزم المشرع بالامتنال لها وعدم جواز الخروج عنها.

أهمية تفسير النصوص القانونية في هذا الطلب التي تستدعي وحدة تطبيقها:

1- يذكر المستدعون أن القضاء الدستوري استقر على أن اختصاص المحكمة الدستورية مشروط بأمرين: أولهما: أن يكون للنص المطلوب تفسيره أهمية جوهرية لا ثانوية ولا عرضية تتحدد بالنظر إلى طبيعة الحقوق التي ينظمها ووزن المصالح المرتبطة بها. ثانيهما: أن يكون النص فوق أهميته قد أثار عند تطبيقه خلافاً حول مضمونه تتباين معه الآثار القانونية التي يربتها فيما بين المخاطبين بأحكامه.

وأهمية التفسير للمادة (1/1) تتمثل بالنسبة للمستدعين فيما وقع على المستدعين المخاطبين بها من انتهاك لحقوقهم المكفولة بالقواعد الدستورية المقررة بالقانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، وتتجلى أهميتها فيما أفردته من أفعال تجرime وعقوبات مقررة فيها، وترتبط بقضية الأرض الفلسطينية وجوب صونها وردع من دنئت أنفسهم شروعا في تسريبها أو بيعها.

2- يرى المستدعون جاء قرار محكمة الجنايات الكبرى سياسياً وليس قضائياً فيما قضاه على المستدعين في القضية رقم (2018/15)، وكذلك حكما محكمة الاستئناف والنقض دون بحثهما بمعيار رئيس وهو إعمال قواعد العدالة التجريمية عند تأييم المستدعين بالأشغال الشاقة المؤقتة بحد العقوبة الأعلى خمس عشرة سنة.

3- ويرى المستدعون أنهم يقضون عقوبة الأشغال الشاقة خمس عشرة سنة سنداً إلى الحكم المنطوق عليهم في القضية رقم (2018/15)، وهناك مخاطبون آخرون بالمادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، تماثلت مراكزهم القانونية وخطابهم التأثيمي مع المستدعين وقضت محاكمهم بالحد الأدنى للعقوبة ويستجدون العدالة الدستورية العليا لكشف الاعتساف الذي وقع عليهم وردهم إلى قاعدة المساواة أمام القانون عدالة ودستوراً، وذلك تحقيقاً لعمومية القاعدة القانونية وتجردها ووحدة خطابها الأثم على الكافة دون تمييز.

4- تعدد الخطاب الأثم للأفعال المجرمة بالمادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، استظهر فيه تجرده من خطاب أثم محدد إلى خطاب متعدد وشائع فأضحت عقوبة إتيان أفعاله المجرمة متاحة تأويلاً بأي الحدين تقع، وجاءت الأحكام القضائية على الأثمين بأفعالها المجرمة متفاوتة في تحقيق غايتها، وتحقق بذلك أهمية قصوى لتفسيرها أمام محكماتكم الموقرة من جهة تحقيق مواعمة عادلة بين مقصود المشرع فيها بالحفاظ على الأمن والنظام لجريمة تمس أمن الدولة عموماً ومن جهة أخرى إزالة اللبس والخلط الذي وقع بغاية المشرع فيها ومقصودها التجريمي الفعلي مع المبادئ الجزائية الأخرى.

5- جاء على لسان المستدعي أنه تجلّى لمحكمة الموقرة بأن المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته حملت أوجهاً متعددة لمفهوم الأفعال الآثمة فيها إذا كانت شروعاً جنائياً، وفيما إذا كانت إرادة المشرع قد انصرفت إلى اعتبارها أفعلاً آثمة ترقى إلى مفهوم الجريمة التامة، ولعل أهمية تفسيرها لتحقيق مصالح عامة وخاصة الأولى بإعادة تأهيلها لتقوى على تجريم الأثمين بأفعالها والثانية الحفاظ على الضمانات المقررة دستوراً للأثمين بأفعالها المجزئة وذلك بردها إلى خطاب تأثمي موحد ومفهوم جرمي موحد لأفعالها الآثمة وأثار ذلك إعمال مبادئ المساواة التامة وسيادة القانون.

6- إن الرقابة القضائية التي تباشرها هذه المحكمة بشأن دستورية النصوص العقابية تضبطها مقاييس صارمة ومعايير حادة تلتمم وطبيعة هذه النصوص في اتصالها المباشر بالحرية الشخصية التي أعلى الدستور قدرها، ما يفرض على المشرع الجنائي أن ينتهج الوسائل القانونية السليمة وأن تكون العقوبة تبلور مفهوماً للعدالة يتحدد على ضوء الأغراض الاجتماعية التي يستهدفها، ولا يعد الجزاء الجنائي مبرراً إلا إذا كان واجباً لمواجهة ضرورة اجتماعية لها وزنها ومتناسباً مع الفعل المؤثم فإن جاوز ذلك كان مفرطاً في القسوة مجافياً للعدالة ومنفصلاً عن أهدافه المشروعة (دعوى رقم 114 لسنة 21 قضائية المحكمة الدستورية المصرية/ يوم السبت 2 يوليو 2001).

بتاريخ 2021/02/09م تقدمت النيابة العامة بردها برواها القانونية بأن طلب التفسير لا يستند إلى أسباب موضوعية أو شكلية لقبوله ما يقتضي رده.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق والمداولة ترى المحكمة أن اتصال طلب التفسير رقم (2021/01) جاء عبر وزير العدل وفقاً لأحكام المادة (30) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته، حيث تقدم المدعي بطلب التفسير المائل مدعياً انتهاك حقوقه الدستورية الواردة في المواد (6)، (9)، (14) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته، طالباً تفسير المواد المشار إليها سابقاً موضحاً أنها أثارت خلافاً في التطبيق ولها من الأهمية التي تستدعي تفسيرها وإجلاء مكنونها لتحقيق وحدة تطبيقها.

وقبل الولوج إلى تفسير النصوص المشار إليها تود المحكمة أن تضع بعض النقاط حول هذا التفسير:

- إن المحكمة ليست جهة طعن أو إعادة نظر في القرارات والأحكام القضائية.
- إن الاتصال بالمحكمة الدستورية العليا من خلال تقديم طلب تفسير عبر وزير العدل الافتراض الأساسي فيه أنه لجهات ذات طبيعة سيادية (رئيس الدولة - رئيس مجلس الوزراء - رئيس المجلس التشريعي - رئيس مجلس القضاء الأعلى) والمادة (2/30) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته تؤكد ذلك من خلال الشروط المطلوبة في النص التشريعي المطلوب تفسيره حيث نصت على: "يجب أن يبين في طلب التفسير: النص التشريعي المطلوب تفسيره، وما أثاره من خلاف في التطبيق، ومدى أهميته التي تستدعي تفسيره تحقيقاً لوحدة تطبيقه". وهي شروط لا يستطيع أن يقف عليها إلا جهة سيادية، ويمكن لمن انتهكت حقوقه الدستورية التقدم بدعوى دستورية أصلية مباشرة وفقاً لأحكام المادة (1/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته.

- أما وقد أتاح المشرع باباً فإن المحكمة لن تقف عائقاً لاستخدام هذا السبيل للاتصال بها سواء بناءً على طلب تفسير وفقاً لأحكام المادة (30) أو دعوى أصلية مباشرة وفقاً لأحكام المادة (1/27) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وتعديلاته.
- وحيث انصب جوهر التفسير المائل على قرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، وفي هذا السياق حاول المستدعون النبل من كل فقرة وكل كلمة وردت في القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م المذكور ومدى تطبيقها في ظل أحكام قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته ومع قواعد العدالة الجنائية والمحاكمة القانونية العادلة كما ورد في المادة (14) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته.
- وحيث إن تفسير قرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته يجب أن يأخذ مسارين: الأول في نطاق قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، والثاني النصوص والعبارات والدلالات الواردة في متن قرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته.
- أما المسار الأول فهو علاقة القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م المذكور آنفاً بقانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، فالقرار بقانون هو تعديل للقانون والتعديل قد يأخذ اتجاه الإضافة على التشريع العام أو الإلغاء من التشريع القائم، والإلغاء قد يكون صريحاً أو ضمناً وهنا أخذ بقاعدة أساسية أن اللاحق يلغي السابق إذا لم يكن بالإمكان تطبيقهما معاً، وفي هذا الاتجاه يجب أن يفسر ذلك القرار بقانون في سياق قانون العقوبات القائم وليس بمعزل عنه؛ فإذا كان بالإمكان تطبيقهما دون تعارض ودون تناقض فإن هذا هو الأساس ما دام القرار بقانون لم يبلغ مواد ولم يشر بالتحديد إلى نصوص بعينها سوى المادة (114) من القانون رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، وإلا يمكن أن يترك الأمر للعملية القانونية الإجرائية من تكليف النيابة العامة للجريمة وأي من النصوص التي تنطبق عليها مع الأخذ بعين الاعتبار قواعد العدالة الجنائية وما فيها من ضمانات في سريان القانون الأصلح للمتهم وشروطه الواردة في القانون إذا كان الفعل ارتكب في ظل القانون القديم على الرغم من قاعدة اللاحق يلغي السابق.
- ومن هنا هل التجريم الوارد في المادة (1/1) من قرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته يتناقض مع التجريم الوارد في المادة (127) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته؟ ومن حيث القانون الأحدث لم يشر بالإلغاء إلى أي من مواد القانون السابق سوى المادة (114) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، وتطبق قواعد القانون الأحدث سواء بتعديل الجرائم الواردة أو العقوبات الواردة، وتطبق قواعد القانون الأحدث على العقوبات والجرائم الواردة في القانون السابق، وهنا لا بد من الإشارة إلى مسائل أساسية وهي:
- أن القانون كائن حي يتفاعل مع المجتمع الذي يطبق في فضائه إما بالحياة أو الموت، ومن ثم فإن القانون يتطور بتطور المجتمعات، وهو انعكاس لتلبية احتياجات المجتمع والحفاظ على كيانه، فالجريمة سلوك يبلغ في جسامة حد الإخلال بالتزام أولي يتعلق بكيان المجتمع ووجوده، وهذا الالتزام شرط جوهري من شروط كيان الحياة الاجتماعية ووجودها.
- تعريف الجريمة حسب القانون الكائن (الساري المطبق): سلوك يخل بركيزة يقوم عليها الوجود الاجتماعي، وهذا الإخلال يتمثل في إصابة هذه الركيزة بضرر أو تعريضها لخطر تكرار الضرر نفسه، ويخل بدعامة معززة لركيزة أولية في الوجود الاجتماعي.

- وتتطلب الركيزة للوجود الاجتماعي في كثير من الأحيان تجريم سلوك يعد خطوة في الطريق المؤدي إلى الإضرار، ولو أنه لم يبلغ حد الإضرار الفعلي، وذلك وفقاً لما علمته التجربة والخبرة، ومن التحوط المجدي اعتراض طريق تلك الخطوات قبل إفنائها إلى الضرر.
- المشرع مناباً عن الشعب هو الذي يحدد ركائز وجود المجتمع ودعائم هذه الركائز بحسب تقديره في زمان وجوده ومكانه، وهذا أمر متطور وقابل للتطور.
 - إن السر في شدة العقوبة من حيث الآثار والجسامة أنها تقابل سلوكاً بشرياً أكثر حطة، فالشدة الخاصة في العقوبة نظير الحطة الخاصة في الجريمة.
 - فالجريمة من حيث كونها إخلالاً بركيزة أو دعامة أولية والإضرار بها أو تعريضها للخطر وتكرار الإضرار بها هي خطر حقيقي وواقعي.
 - عند تطبيق القاعدة الجنائية يتعين الاسترشاد بحكم التجريم، أي بالركيزة أو الدعامة التي أراد حمايتها المشرع.
 - الشروع ينذر بخطر وقوع الجريمة، ويعتبر بهذه المثابة جريمة خطر.
- فلا يمكن قراءة القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، وتفسيره بمعزل عن هذه الأسس والقواعد للتجريم، وعلى الرغم من حاجة المجتمع لتعزيز تلك الركائز التي يقوم عليها فالنصوص الجزائية ليست أبدية فهي عرضة للتعديل أو الإلغاء أو تغيير فلسفة التجريم أو الجزاء بشأن سلوك معين إما بتجريمه إذا كان مباحاً أو تشديد العقوبة، وهذا يؤدي إلى تداخل بين النصوص من حيث الزمان فالأمر تحدده ضوابط قانونية (عدم رجعية النصوص الجزائية وقاعدة رجعية النصوص الأصلح للمتهم) وهذه الضوابط لها شروطها:
- أن يكون النص الجزائي الجديد أشد في العقوبة.
 - أن تقع الجريمة في ظل النص القديم.
- وحيث إن هذه القواعد لها أهميتها إذ إنها تجسيد لحماية حقوق الإنسان وصون كرامته ونتيجة لمبدأ الشرعية الجزائية؛ فالقرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته يسري على الجرائم التي وقعت في ظله بعد دخوله حيز النفاذ فهو تعديل تشريعي نافذ حتى في ظل عدم الإلغاء الصريح للمادة (127) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، وهذه تكون سارية بخصوص الجرائم أو الأفعال التي لم يرد بها نص في القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م المذكور الذي شدد العقوبة وأضاف جرائم جديدة، فهذا التداخل بين النصوص من حيث الزمان يصبح جلياً واضحاً لا لبس فيه ولا غموض وفقاً لتلك القواعد والأسس التي تضبطه.
- ورداً على ما أشار إليه المستدعون فإن السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع لا معقب عليها إلا وفقاً للأصول القانونية والإجرائية ما دامت في نطاق الركن الشرعي الذي حدده المشرع في حديه الأدنى والأقصى وما أتاحه لها من مكناات قانونية تشريعية وليست سلطة مطلقة دون ضوابط ودون حدود؛ فكل قضية ظروفها وبياناتها والعوامل المحيطة بها من الركنين المادي والمعنوي ومدى المساهمة في إنتاج النتيجة الجرمية وإخراجها إلى حيز الوجود أو القيام بأحد الأفعال الواردة في المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، لا سيما إذا كان بهدف ضمها إلى دولة أجنبية فهذه جريمة تمس أقدس المقدسات الفلسطينية خاصة إذا

أدركنا أن الصراع هو صراع على الأرض والكيان وأحد أهم أركان الدولة في القانون الدولي الإقليم البري (الأرض) فهو "تكئة السيادة"، فلا يجوز للمحكمة الدستورية العليا أن تتدخل في صلاحية محكمة الموضوع في استخدام سلطاتها التقديرية في أي قضية من القضايا فهذا ليس من شأنها بل إنها حصن حماية لمحكمة الموضوع لتطبيق صحيح القانون وحماية الحقوق العامة والخاصة فلا تتريب على محكمة الموضوع في هذا الشأن.

وحيث إن إشارة المستدعين إلى أن السلطة التقديرية مؤداها إهدار مبدأ المساواة بين الآثمين بين استخدام الحد الأدنى والحد الأقصى للعقوبة على جرائم يخال للناظر أنها متشابهة ترى المحكمة الدستورية العليا أنه ليس في استخدام السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع أي مساس بمبدأ المساواة ما دامت في الإطار الشرعي الذي حدده القانون حتى بين الحد الأدنى والحد الأقصى للعقوبة، وحتى لو كانوا في القضية نفسها تكون الأدوار مختلفة والمساهمات لها نتائجها والأفعال لها عواقبها وهذا تقرر لمحكمة الموضوع ولا معقب عليها في ذلك، وهو ما استقر عليه المنظور القانوني الجزائي منذ الأزل.

إذا انتقلنا إلى المسار الثاني وهو العبارات والدلالات الواردة في النصوص المراد تفسيرها، وحيث إن عملية التفسير هي إيضاح ما غمض من معنى لغوي أو مقصد قانوني للوصول إلى قصد المشرع فإن الدلالات اللغوية لا غموض فيها في النصوص المراد تفسيرها ولكن قد تكون الدلالات القانونية قد غمضت على البعض كما أشار المستدعون، ولنتناولها الواحدة تلو الأخرى ولنقف أولاً على تفسير "حاول" الواردة في نص المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته والدلالة القانونية هل هي شروع أم جريمة تامة؟ وهي وردت في المادة (127) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته مضاعفاً إليها "بأعمال..."، وبالتالي تمثل جريمة تامة وقرر المشرع لها عقوبة، فهذا الفعل الذي أدى إلى الجريمة قد توفر له الحكم الشرعي، وكذلك يجب أن يتوافر له الركن المادي والركن المعنوي حتى تقوم الجريمة الكاملة، وسواء تم تكيفها جريمة تامة أو شروعاً لا فرق خاصة وأن المشرع قدر لها عقوبة محددة في حدها الأدنى ويمكن أن ترقى إلى الحد الأقصى، وهذا ينسجم مع معنى الشروع الذي ورد في المادة (68) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته الذي عرفته المادة بالتالي: "الشروع: هو البدء في تنفيذ فعل من الأفعال الظاهرة المؤدية إلى ارتكاب جناية أو جنحة، فإذا لم يتمكن الفاعل من إتمام الأفعال اللازمة لحصول تلك الجناية أو الجنحة لحيلولة أسباب لا دخل لإرادته فيها عوقب على الوجه الآتي إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك..."، وهنا الإشارة إلى أن المشرع يمكن أن يحدد عقوبة تخرج عن السياق العام لعقوبة الشروع في الجناية أو الجنحة، وهذا ما قام به المشرع في المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، وهذا ما يدمج الدلالة القانونية في أن المادة (2/68) والمادة (2/70) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته هي قواعد عامة للعقوبة على الشروع أجاز القانون الخروج عنها في الحالات التي يحددها المشرع، وفي ذلك فإن تأخذ بقاعدة الخاص يخصص العام أو المقيد يقيد المطلق، فالقانون أجاز للمشرع أن يخرج عن تلك القواعد العامة للعقوبة على الشروع، ومن ثم فإن الجرائم التي حددتها المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته هي جرائم يتوافر لها الركن الشرعي للجريمة ويجب أن يتوافر لها الركن المادي والركن المعنوي ومن ثم لا مكان للولوج إلى الجدل الفقهي: هل هي شروع أم جريمة تامة؟ فالمشرع أفرد لها مكاناً بارزاً للتعريم بغض النظر عن كون هذا الفعل شروعاً أم جريمة تامة، وهذا الجدل يصح ويكون له مكان في حال

عدم تدخل المشرع ومعالجته مثل الجرائم التي تمس الكيان القانوني والسياسي للشعب الفلسطيني فهي تمس ركيزة جوهريّة للوجود الفلسطيني على أرضه الفلسطينية، أما تشديد العقوبة فهي لخطر الجريمة ودنائها، وخرج بتلك العقوبة من رتبة القواعد العامة للعقوبة على الشروع الواردة في المادتين (2/68) و(2/70) من قانون العقوبات رقم (60) لسنة 1960م وتعديلاته.

أما عبارة كل فلسطيني فهي دلالة عامة للفلسطيني المقيم في الأراضي الفلسطينية أو غير المقيم وبدلالة المادة (127) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته كما ذكرنا آنفاً أنها تظل سارية المفعول في ما لم يرد به نص في القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته حتى وإن لم يحمل الجنسية الفلسطينية يشمل الفلسطيني كل شخص في الأراضي الفلسطينية "حاول بأعمال أو خطب أو كتابات أو غير ذلك أن يقطع جزءاً من الأراضي الفلسطينية بهدف ضمها إلى دولة أجنبية"، وهنا الإشارة إلى "دولة أجنبية" أي دولة غير فلسطين أياً كان كنهها وماهيتها وطبيعتها، وسواء ذلك من أجل الضم أو تملكها حقاً أو امتيازاً خاصاً عليها، فأياً انتقاص للحقوق الفلسطينية الخاصة أو العامة على جزء من الأراضي الفلسطينية هو جريمة معاقب عليها وفقاً لذلك.

وحيث إن الدلالة القانونية لعبارة "دولة معادية أو أي من مواطنيها أو رعاياها" الواردة في المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته ترتبط بمفهوم آخر في العلاقات الدولية التي تأخذ شكلين: إما السلم أو الحرب؛ فنطاق علاقات السلم يتسع إلى حد قطع العلاقات الدبلوماسية بين الدول أو حتى اشتباكات متفرقة أحياناً، ونطاق الحرب يتسع إلى حد الهدنة أو الاتفاقيات المؤقتة أو الترتيبات الأمنية فهي تظل في نطاق حالة الحرب حتى وإن طالّت فما يحكمها هو قانون الحرب، ومن ثم فإن وصف دولة معادية يظل قائماً ما دام أنه لم يوقع اتفاق سلام نهائي؛ فالاتفاقيات الموقعة هي ترتيبات مؤقتة لا بد من إنهاؤها باتفاق سلام ليعطي الحقوق لأصحابها وينهي حالة الحرب.

وحيث إن عبارة "أي من مواطنيها أو رعاياها" هي عبارة واسعة الدلالة لا يمكن حصرها في أشخاص بعينهم حتى لو أنهم من أصل فلسطيني ما داموا من مواطني دولة العدو أو أحد رعاياها، وكما ذكرنا فإن دلالة المادة (127) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته تبقى قائمة في ما لم يرد فيه نص في القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، كما وردت فيها عبارة "مع أحد رعايا العدو أو مع شخص ساكن بلاد العدو" فهذه العبارة تبقى قائمة وتعطي أيضاً دلالة للمقصود "بدولة معادية أو أي من مواطنيها أو رعاياها" فإن تحوط المشرع له ما يبرره والحفاظ على الوجود الاجتماعي يتطلب في كثير من الأحيان الضرب على سلوك يعد خطوة في الطريق المؤدي إلى الإضرار أو التحوط بشأن الأشخاص المرتبطين بتلك العلاقات وفقاً لما دلت عليه التجربة والخبرة.

وحيث إن مبدأ الركن الشرعي للجريمة هو ركن حماية دستورية وإذا سقط هذا الركن فلا تكون قائمة للقانون الجزائي وتطبيقاته وننتقل إلى شريعة الغاب، وقد محصت المحكمة الدستورية العليا بشأن العقوبة التي قررتها محكمة الموضوع في القضية رقم (2018/15) وما تلاها من محكمة الاستئناف ومحكمة النقض، وخلصت إلى أن العقوبة المقررة قانوناً للجرائم الواردة في القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته قد ورد حدها الأدنى دون

حدها الأقصى وهو ما قرره محكمة الموضوع في القضية رقم (2018/15)، والسؤال هو: هل تقرأ النصوص بمعزل عن سياقاتها العامة وتأخذ مجتزأة دون ربطها بقواعد العامة الواردة في القانون نفسه؟ وهو ما أشارت إليه المادة (20) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته بشأن تطبيق العقوبة إذ تنص على: "إذا لم يرد في القانون نص خاص، كان الحد الأدنى للحكم بالأشغال الشاقة المؤقتة والاعتقال المؤقت ثلاث سنوات، والحد الأعلى خمسة عشر سنة" ومن ثم فإن العقوبة المقررة للجرائم في المادة (1/1) من القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته حدها الأدنى الأشغال الشاقة المؤقتة خمس سنوات، وذلك بنص خاص ورد في الفقرة نفسها، أما حدها الأقصى فهو خمس عشرة سنة وفقاً لما ورد في المادة (20) من القانون رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته، وعليه فإن شرعية العقوبة مصونة بالنص القانوني، وهذا تجسيد للقاعدة الجوهرية الواردة في القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م وتعديلاته فقد نصت المادة (15) على أن: "...لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني..." فلا تثريب على الحكم في هذا الجانب ولا يمكن النيل منه ما حاول المستدعون لي عنق النصوص وكان لا أساس شرعياً للعقوبة في حدها الأقصى، وهذا لا يستقيم مع القرار القانوني السليم للنصوص القانونية وسياقاتها. وحيث إن القرار بقانون رقم (20) لسنة 2014م بشأن تعديل قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته وفقاً لسياقاته القانونية في إطار قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م وتعديلاته أو المعاني والمباني التي شكلت جوهره يتضح للمحكمة الدستورية العليا أنه قائم على أسس دستورية راسخة تحفظ للمجتمع كيانه وتحمي أسس المحاكمة العادلة.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة الدستورية العليا عدم قبول طلب التفسير.