الباب الثالث والعشرون

الأحكام الصادرة في عام ٢٠٠٣

١ـ الحكم: " أولاً: بعدم دستورية المادتين (١٣) فقرة (٤) و (١٧) من قواعد إعداد النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء والإسكان المرفقة بقرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٨١، والمادة (١٠) من قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان المرفقة بقرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنته تلك النصوص من فرض نظام للتحكيم الإجبارى على الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان وأعضائها."

(قضية رقم ٣٨٠ لسنة ٢٣ ق ـ دستورية ـ ١١ـ مايو ـ٢٠٠٣)

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

جلسة ١١ مايو سنة ٢٠٠٣م .....هـ.

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ محمد فتحى نجيب..... **رئيس المحكمة**

وعضوية السادة المستشارين: ماهر على البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله وعلى عوض محمد صالح وأنور رشاد العاصى .

وحضور السيد المستشار/ نجيب جمال الدين علما..... **رئيس هيئة المفوضين**

وحضور السيد / ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر**

أصدرت الحكم الاتي

فى القضية رقم ٣٨٠ لسنة ٢٣ قضائية " دستورية .....

الإجـراءات

بتاريخ الواحد والثلاثين من شهر ديسمبر سنة ٢٠٠١، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالباً الحكم بعدم دستورية المادتين (١٣) فقرة ٤ ١٧ من قرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٨١ بقواعد إعداد النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء والإسكان، وكذلك المادة (١٠) من قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان المرافقة لقرار وزير التعمير والدولة

للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٢ الصادر فى شأن قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرتين طلبت فى أولاهما الحكم برفض الدعوى، وطلبت فى الثانية الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل فى أن الجمعية التعاونية للبناء والإسكان للعاملين بشركة بترول خليج السويس قد خصصت للمدعى بصفته عضواً بها الفيلا رقم (١٧٧) بقرية المرجان بالساحل الشمالى بعد أن تقاضت منه كامل الثمن المستحق، وعند شروعه فى استلامها تبين له وجود عيوب جسيمة مما دعاه إلى رفض الاستلام ومطالبة الجمعية المذكورة بإصلاح تلك العيوب، إلا أن الجمعية تقاعست عن تلبية مطلبه مما اضطر معه إلى اللجوء إلى هيئة التحكيم بالاتحاد التعاونى الإسكانى المركزى بالتحكيم رقم ٥٤ لسنة ١٩٩٩ طالباً الحكم بإلزام الجمعية المذكورة بتخصيص فيلا من دورين له من فيلات المرحلة الأولى خالية من العيوب، وتعويضه عن الأضرار التى لحقت به والمبينة عناصرها بالأوراق، وبتاريخ ٢٠٠٠/٩/٢٦ قضت هيئة التحكيم برفض الدفع المبدى بعدم اختصاص الهيئة وبرفض الدفع المبدى بعدم قبول التحكيم شكلاً وفى الموضوع برفضه، وإذ لم يرتض المدعى هذا الحكم فقد طعن عليه بالطعن رقم ٣ لسنة ١١٨ ق أمام محكمة استئناف القاهرة طالباً الحكم أصلياً ببطلانه واحتياطياً بعدم دستورية نظام التحكيم المعمول به فى الاتحاد التعاونى الإسكانى المركزى والذى صدر الحكم استناداً إليه، وبجلسة ٢٠٠١/١١/١٣ قررت المحكمة فتح باب المرافعة لجلسة ٢٠٠٢/١/١٣ ليقيم المدعى دعواه الدستورية خلال الميعاد المقرر بنص المادة (٢٩) فقرة (ب) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، فأقام المدعى دعواه الماثلة. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن تقرير اختصاصها ولائياً بنظر دعوى بذاتها، سابق بالضرورة على تثبتها من توافر شروط اتصال الخصومة القضائية بها وفقاً للأوضاع المنصوص عليها فى قانونها. وحيث إن الاختصاص المعقود للمحكمة الدستورية العليا وحدها فى مجال الرقابة الدستورية وفقاً لقانونها يتحدد حصراً بالرقابة على دستورية القوانين بمعناها الموضوعى، أى النصوص القانونية التى تتولد عنها مراكز عامة مجردة، سواء وردت هذه النصوص بالتشريعات الأصلية التى سنتها السلطة التشريعية أو تلك التى تضمنتها التشريعات الفرعية التى تصدرها السلطة التنفيذية فى حدود صلاحياتها التى ناطها الدستور بها، وأن تنحسر بالتالى عما سواها. وحيث إن الأصل أن السلطة التنفيذية لا تتولى التشريع، وإنما يقوم اختصاصها أساساً على إعمال القوانين وإحكام تنفيذها، غير أنه استثناء من هذا الأصل وتحقيقاً لتعاون السلطات وتساندها فقد عهد الدستور إليها فى حالات محددة أعمالاً تدخل فى نطاق الأعمال التشريعية، ومن ذلك إصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين، فنصت المادة (١٤٤) من الدستور على أن " يصدر رئيس الجمهورية اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها

أو إعفاء من تنفيذها، وله أن يفوض غيره فى إصدارها، ويجوز أن يعين القانون من يصدر القرارات اللازمة لتنفيذه. ومؤدى هذا النص أن الدستور حدد على سبيل الحصر الجهات التى تختص بإصدار اللوائح التنفيذية فقصرها على رئيس الجمهورية أو من يفوضه فى ذلك أو من يعينه القانون لإصدارها، بحيث يمتنع على من عداهم ممارسة هذا الاختصاص الدستورى، وإلا وقع عمله اللائحى مخالفاً لنص المادة (١٤٤) من الدستور، كما أنه متى عهد القانون إلى جهة معينة بإصدار القرارات اللازمة لتنفيذه، استقل من عينه القانون دون غيره بإصدارها. وحيث إن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون التعاون الإسكانى وفى الإطار الدستورى الذى حددته المادة (١٤٤) من الدستور المشار إليها قد نص فى المادة (١٩) منه على أن " يصدر الوزير المختص بناء على اقتراح الاتحاد وعرض الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان مشفوعاً برأيها القواعد الواجب مراعاتها فى إعداد النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء والإسكان "؛ وبناء عليه وتنفيذاً لأحكام القانون فقد أصدر وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى القرارين الطعينين، أولهما تحت رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٨١ الذى تضمن القواعد الواجب مراعاتها فى إعداد النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء والإسكان، بينما صدر ثانيهما تحت رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٢ فى شأن قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان؛ الأمر الذى يضحى معه ذلك العمل اللائحى محل الدعوى الراهنة غير متجاوز للاختصاص الدستورى الذى حددته المادة (١٤٤) من الدستور حيث تمثلت أحكامه فى نصوص قانونية تتولد عنها مراكز عامة مجردة صدرت عن السلطة التنفيذية فى حدود صلاحياتها التى ناطها الدستور بها، مندرجة بالتالى تحت مظلة القوانين بمعناها الموضوعى، الأمر الذى ينعقد معه الاختصاص برقابة دستوريتها للمحكمة الدستورية العليا وحدها. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم فى المسألة الدستورية مؤثراً فى الفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع؛ وإذ جاءت النصوص الطعينة فى حقيقة الأمر بلورة لقاعدة آمرة لا يجوز تجاهلها أو إسقاطها وبها فرض العمل اللائحى التحكيم جبراً على الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان وأعضائها، ليكون هذا النوع من التحكيم ملزماً، ومستمداً لمصدره المباشر من تلك النصوص المطعون عليها، الأمر الذى ينبئ بذاته عن توافر المصلحة المتطلبة فى الدعوى الراهنة، ولا يغير من ذلك وجود مشارطة تحكيم قد تعد فى شأن كل حالة من حالات التحكيم التى تعرض على النظام المطعون فيه، إذ لا يعدو ذلك أن يكون ترديداً وانصياعاً ملتزماً بما جاءت به النصوص الطعينة. وحيث إنه يبين من مراجعة أحكام قرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٨١ أول القرارين الوزاريين المطعون على أحكامهما أنه قد نص فى مادته الأولى على أن " يعمل بالقواعد الواجب مراعاتها فى إعداد النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء والإسكان المرافق لهذا القرار " كما نص فى الفقرة الرابعة من المادة (١٣) منه المطعون عليها على أن " يقدم طلب التحاق بالجمعية إلى مجلس الإدارة ... على أن يتضمن طلب العضوية إقرار مقدمه الاطلاع على هذا النظام وقبوله الالتزام بأحكامه واعتباره متعاقداً مع الجمعية على مقتضاه، كما يتضمن أنه تراضى مع الجمعية على الالتجاء إلى التحكيم فى جميع المنازعات التى قد تنشأ بينه وبينها بسبب عضويته بها وذلك وفقاً لحكم الباب

الثالث من قانون المرافعات ولأحكام هذا النظام "، كما نصت المادة (١٧) من ذات القرار المطعون عليها أيضاً على أن " يكون لعضو الجمعية إذا صدر قرار يمس مصلحته من مجلس الإدارة أو الجمعية العمومية للجمعية أن يتقدم إلى الجهة المختصة بالمحافظة أو الاتحاد بطلب الالتجاء للتحكيم وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ علمه بالقرار وإلا اعتبر قابلاً له ويجب أن يتضمن طلب الالتجاء للتحكيم بياناً كافياً عن القرار موضوع النزاع وتاريخ صدوره وتاريخ علمه به وسنده فى الاعتراض عليه، وعلى الجهة التى يقدم لها الطلب استيفاء بيانات وثيقة التحكيم على النموذج الذى يعده الاتحاد والحصول على توقيع الطرفين عليها تمهيداً لاتخاذ إجراءات الفصل فى النزاع وفقاً لما تتضمنه بيانات تلك الوثيقة من أحكام ". كما يبين من الرجوع لأحكام قرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٢ الصادر فى شأن قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان ثانى القرارين الوزاريين المطعون على أحكامهما أنه قد نص فى مادته الأولى على أن " تعتبر قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان المرافقة جزءاً من القواعد الواجب مراعاتها فى بيانات النظام الداخلى فى هذه الجمعيات "، كما نصت المادة (١٠) من ذات القرار المطعون عليها على أن " يلتزم عضو الجمعية فى تعامله معها بما يأتى: ١ ..... ٢ .....٥
اتباع نظام التحكيم المنصوص عليه فى المادة (١٧) من النظام الداخلى للجمعية فى شأن أى نزاع يثور بينه وبين مجلس إدارة الجمعية أو جمعيتها العمومية ". وحيث إن المدعى ينعى على النصوص الطعينة أنها جعلت اللجوء إلى التحكيم إجبارياً على خلاف الأصل فيه من أن التحكيم مكنة اختيارية يمارسها ذوو الشأن باتفاقهم عليه بإرادتهم الحرة فلا يفرض عليهم قسراً، حيث ألزمت تلك النصوص الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان بإدراج أحكامها وأخصها التحكيم الإجبارى فى نظمها الداخلية بما يعد إخلالاً بحق التقاضى المنصوص عليه فى المادة (٦٨) من الدستور. وحيث إن الأصل فى التحكيم على ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة هو عرض نزاع معين بين طرفين على محكم من الأغيار يعين باختيارهما أو بتفويض منهما أو على ضوء شروط يحددانها، ليفصل هذا المحكم فى ذلك النزاع بقرار قاطع لدابر الخصومة فى جوانبها التى أحالها الطرفان إليه بعد أن يدلى كل منهما بوجهة نظره تفصيلياً من خلال ضمانات التقاضى الرئيسية، ولا يجوز بحال أن يكون التحكيم إجبارياً يذعن إليه أحد الطرفين إنفاذاً لقاعدة قانونية آمرة لا يجوز الاتفاق على خلافها، ذلك أن التحكيم مصدره الاتفاق، إذ يحدد طرفاه وفقاً لأحكامه نطاق الحقوق المتنازع عليها بينهما أو المسائل الخلافية التى يمكن أن تَعرض لهما، وإليه ترتد السلطة الكاملة التى يباشرها المحكمون عند البت فيها، وهما يستمدان من اتفاقهما على التحكيم التزامهما بالنزول على القرار الصادر فيه، وتنفيذه تنفيذاً كاملاً وفقاً لفحواه، ليؤول التحكيم إلى وسيلة فنية لها طبيعة قضائية غايتها الفصل فى نزاع وركيزته اتفاق خاص يستمد المحكمون منه سلطانهم ولا يتولون مهامهم بإسناد من الدولة، وبهذه المثابة فإن التحكيم يعتبر نظاماً بديلاً عن القضاء، فلا يجتمعان، ذلك أن مقتضاه عزل المحاكم عن نظر المسائل التى انصب عليها استثناء من أصل خضوعها لولايتها. وحيث إن حاصل ما تقدم أن النصوص الطعينة قد فرضت على الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان وأعضائها نظاماً للتحكيم لا يلتفت إلى إرادتهم ولا يعول على رضائهم، ويخضع ذوى الشأن منه لأحكامه جبراً، مقوضاً بذلك أهم خصائص التحكيم متمثلة فى اتفاق طرفى النزاع بإرادتهما الحرة فى الأنزعة التى

يحددانها وفق القواعد التى يرتضيانها، منتزعاً بذلك ولاية القضاء مستبدلاً بها تحكيماً قسرياً لا خيار لذى شأن فى رفض الامتثال له. وحيث إن الدستور قد كفل لكل مواطن بنص مادته الثامنة والستين حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى مخولاً إياه بذلك أن يسعى بدعواه إلى قاض يكون بالنظر إلى طبيعتها، وعلى ضوء مختلف العناصر التى لابستها، مهيئاً دون غيره للفصل فيها، كذلك فإن لحق التقاضى غاية نهائية يتوخاها تمثلها الترضية القضائية، التى يناضل المتقاضون من أجل الحصول عليها لجبر الأضرار التى أصابتهم من جراء العدوان على الحقوق التى يطلبونها، فإذا أرهقها المشرع بقيود تعسر الحصول عليها أو تحول دونها كان ذلك إخلالاً بالحماية التى كفلها الدستور لهذا الحق وإنكاراً لحقائق العدل فى جوهر ملامحها. وحيث إن النصوص الطعينة قد فرضت التحكيم قسراً على الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان وأعضائها، وكان هذا النوع من التحكيم على ما تقدم منافياً للأصل فيه، باعتبار أن التحكيم لا يتولد إلا عن الإرادة الحرة ولا يجوز إجراؤه تسلطاً وكرهاً، بما مؤداه أن اختصاص نظام التحكيم الذى انعقد بمقتضى النصوص الطعينة بنظر المنازعات التى أدخلتها جبراً فى ولايتها يكون منتحلاً ومنعدماً وجوداً من الناحية الدستورية، ومنطوياً بالضرورة على إخلال بحق التقاضى بحرمان المتداعين من اللجوء إلى محاكم القانون العام بوصفها قاضيها الطبيعى بالمخالفة للمادة (٦٨) من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: **أولاً:** بعدم دستورية المادتين (١٣) فقرة (٤) و (١٧) من قواعد إعداد النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء والإسكان المرفقة بقرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٨١، والمادة (١٠) من قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان المرفقة بقرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنته تلك النصوص من فرض نظام للتحكيم الإجبارى على الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان وأعضائها.
ثانياً: بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة".

* * *

٢ـ الحكم " بعدم دستورية نص المادة الثانية من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٩ بالترخيص بإنشاء دور عرض سينمائى فى المبانى الجديدة " .

(قضية رقم 150 لسنة 22 ق ـ دستورية ـ ١٤ـ ديسمبر ـ ٢٠٠٣)

حالة المادة القانونية:

المادة الثانية من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٩ بالترخيص بإنشاء دور عرض سينمائى فى المبانى الجديدة – لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الأحد ١٤ ديسمبر سنة ٢٠٠٣ الموافق ٢٠ من شوال سنة ١٤٢٤ هـ

برئاسة السيد المستشار/ ممدوح مرعى..... **رئيس المحكمة**

وعضوية السادة المستشارين : عبد الوهاب عبد الرازق ود . حنفى على جبالى وإلهام نجيب نوار والسيد عبد المنعم حشيش ومحمد خيرى طه وسعيد مرعى عمرو.

وحضور السيد المستشار/ رجب عبد الحكيم سليم.... **رئيس هيئة المفوضين**

وحضور السيد/ ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر**

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٥٠ لسنة ٢٢ قضائية "دستورية "

المقامة من

السيد / أنطوان إيف قسطنطين

ضـد

١- السيد رئيس الجمهورية ٢- السيد رئيس مجلس الوزراء ٣- السيد وزير الثقافة ٤- السيد محافظ الإسكندرية (الإدارة الهندسية) ٥ السيد مدير الإسكان والمرافق بمحافظة الإسكندرية .

الإجـراءات

بتاريخ الثامن والعشرين من شهر أغسطس سنة ٢٠٠٠، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالباً الحكم بعدم دستورية المادة الثانية من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٩ بالترخيص بإنشاء دور عرض سينمائي فى المبانى الجديدة . وقدمت

هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى . وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها . ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل فى أن الإدارة الهندسية بمحافظة الإسكندرية أصدرت بناء على طلب المدعى القرار رقم ٨٢ لسنة ١٩٩٨ بهدم العقار المملوك له المكون من دور أرضى وجزء بالدور الأول العلوى يشتمل على دار عرض سينمائى ومسرحى، واشترطت إقامة دار عرض جديدة بدلاً منها، تطبيقاً لأحكام القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٩ بالترخيص بإنشاء دور عرض سينمائى فى المبانى الجديدة . فأقام الدعوى رقم ٢٩٨٧ لسنة ٥٢ قضائية أمام محكمة القضاء الإدارى، طالباً الحكم بإلغاء القرار المذكور فيما تضمنه من اشتراط إقامة دار عرض سينمائى بديلة عن المصرح بهدمها، وأثناء نظر دعواه، دفع بعدم دستورية نص المادة الثانية من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٩ آنف البيان، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع، وصرحت له بإقامة دعواه الدستورية، فقد أقام الدعوى الماثلة . وحيث إن المادة الثانية من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٩ بالترخيص بإنشاء دور عرض سينمائى فى المبانى الجديدة تنص على أنه : " مع عدم الإخلال بأحكام الباب الثانى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، يصرح لملاك دور العرض السينمائى بإحلال مبان جديدة بدلاً من الدور الحالية، بشرط إعادة إنشاء دور العرض التى كانت عليها من قبل " . وحيث إن مناط المصلحة الشخصية المباشرة وهى شرط قبول الدعوى الدستورية أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الفصل فى المسألة الدستورية لازماً للفصل فى الطلبات المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع . وإذ كان المدعى يتوخى بدعواه الموضوعية التحلل من شرط الالتزام بإقامة دار عرض سينمائى بديلة عن تلك التى صدر الترخيص بهدمها، المنصوص عليه بالمادة الثانية من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٩ المذكور سلفاً، وبالتالى فإن الفصل فى دستورية هذا النص يكون لازماً للبت فى الطلب الموضوعى المرتبط به، ومن ثم تتوافر له مصلحة شخصية مباشرة فى الطعن على النص المذكور . وحيث إن المدعى ينعى على النص الطعين فى النطاق المحدد سلفاً فرضه قيوداً على الملكية الخاصة تبدت فى تقييد سلطته فى مباشرة حق الاستغلال وحق التصرف فيما يملكه، وإهداره مبدأ تكافؤ الفرص بين المواطنين وتساويهم أمام القانون بالمخالفة للمواد ٨ و٣٢ و٤٠ من الدستور وحيث إن المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة أن الدستور كفل حماية الملكية الخاصة لكل فرد وطنياً كان أم أجنبياً فلم يجز المساس بها إلا استثناءاً، باعتبارها فى الأغلب الأعم من الحالات ثمرة جهد صاحبها، بذل فى سبيلها الوقت والعرق والمال، وحرص على إنمائها وصونها، آملاً أن يتفيأ ثمارها، متطلعاً أن تكون ردءاً له وذويه فى يومه وغده، ولذا كان خليقاً به

أن يفئ إلى الدستور يلتمس موئلاً من نقضها أو انتقاصها . وحيث إنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن صون الدستور للملكية الخاصة، مؤداه ألا ينتقص المشرع من أصلها، أو يحد من مباشرة الحقوق المتفرعة عنها، فى غير حاجة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، على أن يبقى ما يفرضه المشرع من قيود فى هذه الحالة، بمنأى عن تقويض بنيان الملكية أو تعطيل الانتفاع بها، فلا يقبل أن تطغى الوظيفة الاجتماعية للملكية على كونها حقاً ذاتياً يستأثر به صاحبه ويتفرد بالتصرف فيه . لما كان ما تقدم، وكان تدخل المشرع بتنظيم أوضاع أموال معينة على نحو يودى ببعض أجزائها أو ينتقص من قيمتها الاقتصادية، حتى مع استمرارها بأيدى أصحابها، إنما يعد هدراً لها، أياً كانت المصالح التى يحتج بحمايتها، ذلك أن مشروعية المصلحة حدها قواعد الدستور، فلا يتصور قيام مصلحة على خلافها . وحيث إن الفنون على تعدد ألوانها كانت دوماً محل تقدير الأمم، تعبد أمامها السبل دعماً لذيوعها، وكان الفن السينمائى من أوسع الفنون فى الوقت الراهن انتشاراً وتأثيراً، بين الأفراد كافة على اختلاف توجهاتهم الفكرية، يؤدى رسالات متنوعة سواء كانت ثقافية أو اجتماعية أو ترفيهية، بحسبه رافداً من روافد التعبير والإبداع الفنى الذى كفل الدستور حمايته بنص مادته التاسعة والأربعين . هذا فضلاً عن الدور الاقتصادى الفعال لصناعة السينما الوطنية باعتبارها أحد مصادر الدخل القومى . لما كان ذلك، وكانت دور العرض هى سبيل تقديم الفن السينمائى وانتشاره، فقد كان لدى المشرع خيارات عدة يتلمس بها الحفاظ على تلك الدور حماية لهذا الفن، ويصون فى الوقت ذاته للملكية الخاصة حرمتها ويحفظ حقوقها، بيد أنه اكتفى بأن فرض بالنص المطعون فيه قيداً على الملكية الخاصة لأصحاب المبانى التى تقع بها دور عرض سينمائى، وحصلوا على تصريح بإزالتها وإقامة مبان جديدة بدلاً من الحالية، فعطل دون تعويض حقوقهم فى استعمال ملكيتهم على النحو الذى يرونه أكثر ملاءمة لهم، وغل يدهم بلا مقابل عن التصرف فيما يملكونه وتوجيهه الوجهة التى يقدرون أنها فى صالحهم، مقوضاً بذلك دعائم تلك الملكية ومنتقصاً من ركائزها، وبذلك انطوى النص الطعين على مخالفة صريحة للمادتين ٣٢ و٣٤ من الدستور . وحيث إنه من المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة أن الدساتير المصرية المتعاقبة، كفلت للمواطنين تساويهم أمام القانون، وبوجه خاص فيما يتعلق بأعبائهم وتكاليفهم العامة، ضماناً لصيانة حقوقهم وحرياتهم فى مواجهة شتى صور التمييز . لما كان ما تقدم، وكان النص المطعون فيه قد انطوى على تقييد لبعض ملاك العقارات فى مباشرة حق التصرف فى ملكيتهم الخاصة أو استغلالها بالأسلوب الذى يرومونه، فألزمهم بإقامة دور عرض سينمائية فى مبانيهم الجديدة، بديلة عن تلك التى كانت قائمة وصرح بهدمها، أو فرض عليهم بيع أراضيهم الفضاء مثقلة بهذا الالتزام، وفى الحالين مايز بينهم وبين سواهم من ملاك العقارات الذين يمارسون سلطاتهم مطلقة فى ملكياتهم، يباشرون عليها حقوق التصرف والاستعمال والاستغلال، دون قيد أو شرط، وبذلك يكون النص المطعون فيه أقام تمييزاً تحكمياً بين المواطنين، وناقض مبدأ المساواة المقرر بالمادة ٤٠ من الدستور . وحيث إنه لما تقدم، يكون النص المطعون فيه قد خالف أحكام المواد ٣٢ و٣٤ و٤٠ من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: " بعدم دستورية نص المادة الثانية من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٩ بالترخيص بإنشاء دور عرض سينمائى فى المبانى الجديدة، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة ".

* * *

٣ـ الحكم:ـ " أولاً: بعدم دستورية قرار وزير الصحة رقم ٤١ لسنة ١٩٨٩ بتعديل بعض أحكام اللائحة الأساسية لصندوق تحسين الخدمة ودعم البحوث المشتركة بالهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية الصادرة بالقرار رقم ٦٩٧ لسنة ١٩٨٤. ثانياً: بسقوط قرار رئيس مجلس إدارة الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٩ الصادر فى ١٩٨٩/٣/٦. "

(قضية رقم 154 **لسنة** 21 **ق - دستورية ـ ١٦ ـ مارس – ٢٠٠٣)**

حالة المادة القانونية:

قرار وزير الصحة رقم ٤١ لسنة ١٩٨٩ بتعديل بعض أحكام اللائحة الأساسية لصندوق تحسين الخدمة ودعم البحوث المشتركة بالهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية الصادرة بالقرار رقم ٦٩٧ لسنة ١٩٨٤ ـ القرار يعد موقوفا كلية بحكم الدستورية الماثل.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

جلسة ١٦ مارس سنة ٢٠٠٣ م.....هـ
برئاسة السيد المستشارالدكتور/ محمد فتحي نجيب..... **رئيس المحكمة**
وعضوية السادة المستشارين : ماهر البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله وعلى عوض محمد صالح وأنور رشاد العاصى .
وحضورالسيد المستشار/ نجيب جمال الدين علما.... **رئيس هيئة المفوضين**
وحضور السيد / ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر**

أصدرت الحكم الأتي

فى القضية رقم ١٥٤ لسنة ٢١ قضائية "دستورية ....."

الإجـراءات

بتاريخ الثاني والعشرين من أغسطس سنة ١٩٩٩أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى، قلم كتاب المحكمة طالباً الحكم بعدم دستورية قرار رئيس مجلس إدارة الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٩ بفرض مصاريف تسجيل أو إعادة تسجيل أى مستحضر لحساب صندوق تحسين الخدمة ودعم البحوث المشتركة بالهيئة. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة، طلبت فيها الحكم برفض الدعوى. وبعد

تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً أصلياً برأيها، وآخر تكميلياً. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٤٨١٨ لسنة ٤٣ قضائية أمام محكمة القضاء الإدارى، طالباً الحكم بوقف تنفيذ قرار رئيس مجلس إدارة الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٩ بفرض مصاريف تسجيل أو إعادة تسجيل أى مستحضر لحساب صندوق تحسين الخدمة ودعم البحوث المشتركة بالهيئة،وفى الموضوع بإلغائه. وإذ قضت تلك المحكمة برفض الدعوى،فقد أقام المدعى الطعن رقم ٨٢٦ لسنة ٣٨ قضائية أمام المحكمة الإدارية العليا طالباً إلغاءه، وأثناء نظره دفع المدعى بعدم دستورية قرار رئيس مجلس إدارة الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٩ المشار إليه، وبعد أن قدرت المحكمة جدية دفعه وصرحت له بإقامة الدعوى الدستورية،أقام الدعوى الماثلة. وحيث إن قرار رئيس مجلس إدارة الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٩ ينص على أن: " مادة أولى: تحصل مصاريف لتسجيل أو إعادة تسجيل أى مستحضر لحساب صندوق تحسين الخدمة ودعم البحوث المشتركة بالهيئة على النحو التالى: ١ تحصيل مبلغ ١٠٠٠ جنيه (ألف جنيه مصرى) بالنسبة لمنتجات شركات القطاع العام. ٢ تحصيل مبلغ ٢٠٠٠ جنيه (ألفى جنيه مصرى) بالنسبة لمنتجات شركات الرأس مال المشترك والخاص والاستثمارى. ٣ تحصيل مبلغ ٣٠٠٠ جنيه (ثلاثة آلاف جنيه مصرى) بالنسبة للمستحضرات المستوردة ". " مادة ثانية: تضاف الأسعار الواردة بالمادة الأولى من هذا القرار إلى قائمة الأسعار الصادرة من صندوق تحسين الخدمة ودعم البحوث المشتركة والمعمول بها ". " مادة ثالثة: يعمل بهذا القرار من تاريخه ويطبق على جميع المستحضرات الواردة والتى لم يبدأ تحليلها وعلى جميع الجهات المختصة تنفيذه كل فيما يخصه ". وحيث إن المدعى ينص على القرار الطعين مخالفته لمبدأ المساواة المنصوص عليه فى المادة (٤٠) من الدستور تأسيساً عى أنه قد غاير فى تحديد المصاريف التى تستحق عند تسجيل أو إعادة تسجيل أى مستحضر تبعاً لنوع الشركة التى تتقدم بطلب الفحص، مفرداً شركات القطاع العام بمعاملة مالية تفضيلية بأن فرض عليها مصاريف تقل كثيراً عن تلك التى تفرض على غيرها من شركات القطاع الخاص أو الشركات الاستثمارية أو تلك التى تفرض على المستحضرات المستوردة، حال أن الخدمة المطلوبة والتى تتمثل فى إجراء التحاليل والفحوص للمستحضرات الجديدة المعدة للتسجيل أو التى يعاد تسجيلها واحدة،فضلاً عن أن هذه المصاريف هى فى حقيقتها رسوم تم فرضها بالمخالفة لنص المادة (١١٩) من الدستور التى لا تجيز تكليف أحد بأداء أية رسوم إلا فى حدود القانون. وحيث إنه يبين من استعراض أحكام القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ فى شأن مزاولة مهنة الصيدلة أنه يحظر تداول المستحضرات

الصيدلية الخاصة، سواء كانت محضرة محلياً أو مستوردة من الخارج إلا بعد تسجيلها بوزارة الصحة، وتطلبت المادة (٥٩) من القانون المشار إليه أن يصحب طلب تسجيل المستحضر برسم قدره خمسة جنيهات عن كل مستحضر نظير فحص الطلب، وثلاث عينات من المستحضرات فى عبواتها الأصلية، وحظرت المادة (٦٠) منه أن يتم تسجيل أى مستحضر صيدلى خاص إلا إذا أقرته اللجنة الفنية لمراقبة الأدوية والتى يصدر بتشكيلها قرار من وزارة الصحة العمومية. وطبقاً للمادة (٦٥) من ذات القانون فإنه لايسمح بدخول المستحضرات الصيدلية الخاصة إلى مصر ولو كانت عينات طبية مجانية ولا بالإفراج عنها إلا إذا كانت مسجلة بدفاتر وزارة الصحة. وإعمالاً لسلطة رئيس الجمهورية فى إصدار قرارات إنشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة المنصوص عليها فى المادة (١٤٦) من الدستور، أصدر رئيس الجمهورية قراره رقم ٣٨٢ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية ونصت المادة (١) منه على أن " تنشأ هيئة عامة (تسمى الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية) تكون لها الشخصية الاعتبارية وتتبع وزير الصحة ويكون مقرها مدينة القاهرة،وتعتبر من المؤسسات العلمية وتسرى عليها أحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٣ المشار إليه"، وقضت المادة (٢) بأن " تهدف الهيئة فى نطاق السياسة الصحية العامة للدواء وفى حدود القوانين واللوائح المعمول بها إلى تحقيق الأغراض الآتية: ١ القيام بأعمال الرقابة على المستحضرات الدوائية ومستحضرات التجميل وموادها الخام،وتطوير واستحداث الوسائل والطرق الرقابية بما يتفق والتقدم العلمى فى هذه المجالات. ٢ إجراء التحاليل والفحوص والدراسات على المستحضرات المستجدة والمعدة للتسجيل أو التى تدعو الحاجة لتقييمها أو إعادة النظر فى تقييمها وذلك بهدف ضمان مطابقتها للمواصفات وفاعليتها وخلوها من الأضرار. ٣ إقرار المواصفات الرقابية للمستحضرات الدوائية والتجميلية..... ٩ مزاولة السلطات والاختصاصات الأخرى التى كانت تباشرها الجهات التى نقلت إليها وفقاً لنص المادة الخامسة من هذا القرار ". ونصت المادة (٥) من القرار المشار إليه على أن " ينقل إلى الهيئة الآتى: ١ مركز الأبحاث والرقابة الدوائية نقلاً من وزارة الصحة. ٢ إدارة تحليل الأدوية ومعاملها نقلاً من الإدارة العامة للمعامل بوزارة الصحة..... ". وتقضى المادة (١٣) من ذات القرار بأن " تتكون موارد الهيئة من: ١ الاعتمادات التى تخصصها لها الدولة. ٢ ما تتقاضاه الهيئة مقابل نشاطها أو الخدمات التى تؤديها داخل الجمهورية وخارجها وفقاً للقواعد التى تقررها اللائحة التنفيذية..... ". ومؤدى ما تقدم من نصوص أنه بعد إنشاء الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٨٢ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه،أصبح الاختصاص بإجراء التحاليل والفحوص والدراسات على المستحضرات المستجدة والمعدة للتسجيل أو التى تدعو الحاجة لتقييمها أو إعادة النظر فى تقييمها بهدف ضمان مطابقتها للمواصفات وفاعليتها وخلوها من الأضرار معقوداً لهذه الهيئة،كما آلت إليها كافة السلطات والاختصاصات التى كان يباشرها مركز الأبحاث والرقابة الدوائية،وإدارة تحليل الأدوية ومعاملها. وبتاريخ التاسع من أكتوبر سنة ١٩٨٣ أصدر رئيس الجمهورية - استصحاباً لسلطته فى إنشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة - قراره رقم ٤٠٤ لسنة ١٩٨٣ بإنشاء صندوق لتحسين الخدمة ودعم البحوث

المشتركة بالهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية ونص فى المادة (١) منه على أن " ينشأ بالهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية صندوق طبقاً للمادة (٢٠) من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٣ المشار إليه يسمى " صندوق تحسين الخدمة ودعم البحوث المشتركة " تكون له الشخصية الاعتبارية ويتبع مجلس إدارة الهيئة المذكورة ويكون مقره مدينة القاهرة " ونصت المادة (٢) منه على أن " يختص هذا الصندوق بدعم البحوث العلمية المشتركة بين الهيئة المذكورة والجهات الأخرى المحلية والأجنبية وتوفير السيولة النقدية اللازمة للصرف على الباحثين العلميين والعاملين بهذه الهيئة،وللصندوق أن يقوم بجميع الخدمات والأنشطة الإدارية والتجارية والمالية التى من شأنها تحقيق أهدافه وتنمية موارده ". وحددت المادة (٣) من ذات القرار موارد الصندوق فقضت بأن " تتكون موارد هذا الصندوق من: أ ..... ب المبالغ التى تقرر مقابل ما يؤديه الصندوق من خدمات وتتمثل فيما يلى: ١ مقابل الفحوص وتحليل العينات،واعتماد شهادات التحليل المقدمة عن المستحضرات المختلفة من أى جهة ما. ٢ مقابل الدراسات والمشورات العلمية وما يطلب من أبحاث تتعلق بالمستحضرات الدوائية والبيطرية والتجميلية والمواد الخام للاستفادة بها أو بما يحقق تطويرها بهدف ضمان مطابقتها للمواصفات وفاعليتها وخلوها من الأضرار. ٣ ..... ". وتنص المادة (٩) من القرار المشار إليه على أن " يصدر وزير الصحة اللائحة الأساسية للصندوق بناء على اقتراح مجلس إدارته وموافقة مجلس إدارة الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية. وتتضمن هذه اللائحة على وجه الخصوص النظم المالية والإدارية للصندوق وكيفية توزيع حصيلة موارده،وما يمنح لرئيس وأعضاء مجلس إدارته والعاملين به من المرتبات والمكافآت والبدلات ". وتنفيذاً لأحكام هذا القرار أصدر وزير الصحة قراره رقم ٦٩٧ لسنة ١٩٨٤ بإصدار اللائحة الأساسية لصندوق تحسين الخدمة ودعم البحوث المشتركة بالهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية، وقد أوردت المادة الأولى من هذه اللائحة الخدمات التى يؤديها الصندوق مرددة ذات الخدمات التى حددتها المادة (٣) من قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٠٤ لسنة ١٩٨٣ بإنشاء الصندوق وهى ((أ) إجراء الفحوص وتحليل العينات واعتماد شهادات التحليل المقدمة عن المستحضرات المختلفة من أى جهة. (ب) القيام بالدراسات والمشورات العلمية وما يطلب من أبحاث تتعلق بالمستحضرات الدوائية والبيطرية والتجميلية والمواد الخام للاستفادة بها أو بما يحقق تطويرها بهدف ضمان مطابقتها للمواصفات وفاعليتها وخلوها من الأضرار }. إلا أن وزير الصحة أصدر بعد ذلك قراره رقم ٤١ لسنة ١٩٨٩ مستبدلاً بنص الفقرة (ب) من قراره رقم ٦٩٧ لسنة ١٩٨٤ نصاً جديداً تجرى عبارته كالتالى: يستبدل بنص الفقرة (ب) من المادة (١) من القرار الوزارى رقم ٦٩٧ لسنة ١٩٨٤ المشار إليه النص الآتى: " القيام بالدراسات والمشورات العلمية وما يطلب من أبحاث أو فحوص أو دراسات تتعلق بالمستحضرات الدوائية والبيطرية والتجميلية الجديدة المعدة للتسجيل أو التى يعاد تسجيلها أو المواد الخام للاستفادة منها بما يحقق تطويرها بهدف ضمان مطابقتها للمواصفات وفاعليتها أو خلوها من الأضرار ". وطبقاً لهذا التعديل فإن وزير الصحة أضاف اختصاصاً جديداً لصندوق تحسين الخدمة لم يرد ذكره فى أحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٠٤ لسنة ١٩٨٣ بإنشاء ذلك الصندوق،بحيث أصبح يندرج

ضمن الخدمات التى يؤديها الصندوق " فحص المستحضرات الدوائية الجديدة المعدة للتسجيل أو التى يعاد تسجيلها "، حال أن هذا الاختصاص قد أصبح محجوزاً للهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية بعد أيلولته إليها بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٨٢ لسنة ١٩٨٦ الصادر بإنشائها. وحيث إن الاختصاص بإنشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة معقود لرئيس الجمهورية وحده طبقاً لنص المادة (١٤٦) من الدستور، وذلك لخطورة وأهمية هذا الاختصاص، إذ أن إنشاء وتنظيم مثل هذه المرافق يتطلب استخدام وسائل القانون العام التى قد تمس حقوق الأفراد وحرياتهم،مما يستتبع إحاطة هذا الإنشاء أو التنظيم بالضمانات التى تكفل التأكد من أن ما تمسه من هذه الحقوق والحريات له ما يبرره من واقع الحال،ولذلك فقد ناط دستور ١٩٧١ هذا الاختصاص برئيس الجمهورية وحده،ولم يعط له حق تفويض غيره من الوزراء فى ممارسة هذا الاختصاص. وحيث إن الاختصاص بتنظيم المرافق والمصالح العامة ينضوي تحت لوائه أمور عدة منها كيفية تكوين هذه المرافق والمصالح، ووضع القواعد التى تبين طريقة إدارتها وتحديد اختصاصاتها، ومن ثم فإن تحديد اختصاص كل من الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية وصندوق تحسين الخدمة ودعم البحوث المشتركة بالهيئة، هو أمر منوط برئيس الجمهورية وحده، ولا يملك وزير الصحة بقرار منه تعديله، بأن يسلب اختصاصاً منح للهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية - وهو الاختصاص بفحص المستحضرات الدوائية الجديدة المعدة للتسجيل أو التى يعاد تسجيلها - ويمنحه لصندوق تحسين الخدمة ودعم البحوث المشتركة وإنما مرد الأمر إلى رئيس الجمهورية، إن رأى وجهاً لذلك. وحيث إنه لذلك فإن قرار وزير الصحة رقم ٤١ لسنة ١٩٨٩ يكون قد خالف حكم المادة (١٤٦) من الدستور، الأمر الذى يتعين معه القضاء بعدم دستوريته. وحيث إنه يبين من الاطلاع على قرار رئيس مجلس إدارة الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٩ المطعون عليه والصادر فى ١٩٨٩/٣/٦ أنه قد أشار فى ديباجته إلى قرار وزير الصحة رقم ٦٩٧ لسنة ١٩٨٤ بإصدار اللائحة الأساسية لصندوق تحسين الخدمة ودعم البحوث المشتركة والقرارات المعدلة له، ومنها بطبيعة الحال قرار وزير الصحة رقم ٤١ لسنة ١٩٨٩ الصادر فى ١٩٨٩/١/٣١ بإضافة اختصاص جديد للصندوق لم يرد بقرار رئيس الجمهورية الصادر بإنشائه، وقد نص هذا القرار على تحصيل مصاريف مقابل تسجيل أو إعادة تسجيل أى مستحضر لحساب هذا الصندوق بالفئات المحددة بنص المادة الأولى منه، مما يقطع بأن الأساس التشريعى للقرار الطعين هو قرار وزير الصحة رقم ٤١ لسنة ١٩٨٩ المشار إليه، والتى قضت هذه المحكمة بعدم دستوريته، ومن ثم فإن القضاء بسقوط هذا القرار يكون متعينا، وذلك أياً كان وجه الرأى فى المناعى الدستورية التى ينسبها الطاعن إليه من فرضه هذه المبالغ بالمخالفة لحكم المادة (١١٩) من الدستور، ومخالفته مبدأ المساواة بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة بتقريره قيم متباينة رغم وحدة الخدمة المقدمة إلى كل منهم. وحيث إن مقتضى حكم المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا - بعد تعديلها بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ - هو عدم تطبيق النص المقضى بعدم دستوريته على الوقائع اللاحقة لليوم التالى لتاريخ نشر الحكم الصادر بذلك، وكذلك على الوقائع السابقة على هذا النشر، إلا إذا حدد الحكم الصادر بعدم الدستورية تاريخاً آخر

لسريانه، لما كان ذلك، وكان إعمال الأثر الرجعى للحكم بعدم دستورية قرار وزير الصحة رقم ٤١ لسنة ١٩٨٩ وسقوط قرار رئيس مجلس إدارة الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٩، مؤداه رد المبالغ السابق تحصيلها من طالبى تسجيل المستحضرات الدوائية والبيطرية والتجميلية الجديدة أو التى يعاد تسجيلها منذ تاريخ العمل بالقرار الأخير فى ١٩٨٩/٣/٦، بعد أن آلت هذه المبالغ إلى صندوق تحسين الخدمة ودعم البحوث المشتركة وتم صرفها فعلاً فى أغراض هذا الصندوق،وهو ما يؤدى - حال إعمال الأثر الرجعى - إلى تحميل الدولة بأعباء مالية إضافية فى ظل ظروف اقتصادية تقتضى تجنيبها حمل هذا العبء، إذ كان ذلك،فإن هذه المحكمة ترى إعمال الرخصة المخولة لها بنص الفقرة الثالثة من المادة (٤٩) من قانونها، وتحدد لسريان هذا الحكم تاريخاً آخر هو اليوم التالى لنشره.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:- " **أولاً:** بعدم دسكورية قرار وزير الصحة رقم ٤١ لسنة ١٩٨٩ بتعديل بعض أحكام اللائحة الأساسية لصندوق تحسين الخدمة ودعم البحوث المشتركة بالهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية الصادرة بالقرار رقم ٦٩٧ لسنة ١٩٨٤. **ثانياً**: بسقوطط قرار رئيس مجلس إدارة الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٩ الصادر فى ١٩٨٩/٣/٦. **ثالثاً**: بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة. **رابعاً**: بتحديد اليوم التالى لنشر هذا الحكم تاريخاً لإعمال أثر" .

* * *

٤ـ الحكم " بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (٤٦) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر"

(قضية رقم 187 لسنة 20 قضائية دستورية)

حالة المادة القانونية:

نص الفقرة الأولى من المادة (٤٦) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر – لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الأحد ٢ نوفمبر سنة ٢٠٠٣ م . الموافق ٨ من رمضان سنة ١٤٢٤

برئاسة السيد المستشار/ ممدوح مرعى..... **رئيس المحكمة**

وعضوية السادة المستشارين :حمدى محمد على وعبدالوهاب عبدالرازق والدكتور حنفى على جبالى ومحمد عبدالعزيز الشناوى والسيد عبدالمنعم حشيش ومحمد خيرى طه .

وحضور السيد المستشار/ نجيب جمال الدين علما..... **رئيس هيئة المفوضين**

وحضور السيد/ ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر**

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٨٧ لسنة ٢٠ قضائية " دستورية "

المقامة من

١ السيد / منصور على إبراهيم الحملاوى

ضـــد

١- السيد رئيس الجمهورية ٢- السيد رئيس مجلس الشعب ٣- السيد رئيس مجلس الوزراء ٤- السيد وزير العدل ٥- السيد / سامى إبراهيم يوسف

الإجـــراءات

بتاريخ ٣ من أكتوبر ١٩٩٨ أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالباً الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ٤٦ من القانون رقم

٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر . وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى . وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها . ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة .

حيث إن الوقائع على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل فى أن المدعى عليه الخامس كان قد أقام الدعوى رقم ٣١٢٩ لسنة ١٩٩٠ كلى مساكن أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية ضد المدعى، بطلب الحكم بإلزامه بتحرير عقد إيجار عن الشقة رقم (١) الكائنة بالدور الأرضى خلف رقم (١٥) طريق جمال عبد الناصر قسم المنتزه الإسكندرية، بقيمة إيجارية مقدارها جنيهان، على سند من أنه استأجر الشقة محل التداعى من المدعى بموجب عقد إيجار مفروش مؤرخ ١٩٧٢/٦/١، وأن هذا العقد امتد بقوة القانون طبقاً لنص المادة (٤٦) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، بعد أن استمر شاغلاً للعين لمدة تزيد على خمس سنوات سابقة على صدور القانون المشار إليه، كما أقام المدعى الدعوى رقم ٣٢٧٧ لسنة ١٩٩٠ كلى مساكن أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية ضد المدعى عليه الخامس، طالباً الحكم بإنهاء عقد الإيجار المفروش المؤرخ ١٩٨٥/١/١، وتسليمه العين محل النزاع بحالتها وقت التعاقد، قولاً منه بأنه قام بتأجير الشقة المذكورة إلى المدعى عليه الخامس مفروشة بموجب عقد حرر فى ١٩٨٥/١/١، وأنه أنذر المستأجر بتاريخ ١٩٩٠/٩/١ بعدم رغبته فى تجديد العقد، إلا أنه لم يمتثل لذلك، مما دعاه إلى إقامة دعواه سالفة الذكر، ابتغاء الحكم له بطلباته المتقدمة، وقررت المحكمة ضم الدعويين المشار إليهما للارتباط، وقد طعن المدعى عليه الخامس بالتزوير على العقد المؤرخ ١٩٨٥/١/١، وبجلسة ١٩٩٧/١/٢٩ قضت المحكمة برد وبطلان العقد المشار إليه لتزويره، وتأسيساً على ذلك قضت المحكمة بجلسة ١٩٩٧/٧/٣٠ برفض الدعوى رقم ٣٢٧٧ لسنة ١٩٩٠، كما قضت بجلسة ١٩٩٧/١١/٢٦ فى الدعوى رقم ٣١٢٩ لسنة ١٩٩٠ بإلزام المدعى عليه (المدعى فى الدعوى الماثلة) بتحرير عقد إيجار للمدعى (المدعى عليه الخامس فى الدعوى الراهنة) عن الشقة محل التداعى بذات الشروط المنصوص عليها بعقد الإيجار المفروش المؤرخ ١٩٧٢/٦/١، وإذ لم يرتض المدعى هذا القضاء فقد طعن عليه أمام محكمة استئناف الإسكندرية بالاستئنافين رقمى ١٩٩٧ لسنة ٥٣ قضائية، ٣٢ لسنة ٥٤ قضائية، وبجلسة ١٩٩٨/٦/١ قررت المحكمة ضم الاستئنافين للارتباط، وقد ضمن المدعى صحيفة استئنافه رقم ٣٢ لسنة ٥٤ قضائية دفعاً بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ثم عاد وتمسك بهذا الدفع أثناء نظر الاستئنافين بجلسة ١٩٩٨/٨/٢، وإذ قدرت المحكمة جدية هذا الدفع، وصرحت للمدعى بإقامة الدعوى الدستورية، فقد أقام دعواه الماثلة .

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الفصل فى المسألة الدستورية لازماً للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع، وكانت غاية المدعى هى رد طلب المدعى عليه الخامس إلزامه

بتحرير عقد إيجار مفروش عن شقة النزاع بذات شروط عقد الإيجار المفروش المؤرخ ١٩٧٢/٦/١، وإلغاء الحكم الصادر بجلسة ١٩٩٧/١١/٢٦ فى الدعوى رقم ٣١٢٩ لسنة ١٩٩٠ المشار إليها والقاضى بإلزامه بتحرير ذلك العقد، استناداً لنص الفقرة الأولى من المادة ٤٦ المطعون فيها، وبالتالى فإن الفصل فى مدى دستورية هذا النص سيكون له أثره وانعكاسه الأكيد على الدعوى الموضوعية والطلبات المطروحة بها وقضاء محكمة الموضوع فيها، ومن ثم تتوافر للمدعى المصلحة الشخصية المباشرة فى الطعن على ذلك النص . وحيث إن المدعى ينعى على النص المطعون فيه مخالفته لنصوص المواد ٧، ٣٢، ٣٤، ٤٠ من الدستور، على سند من أن هذا النص بتقريره الامتداد القانونى لعقد الإيجار المفروش مال بالميزان وتحيز لفئة المستأجرين، كما قرر لهم سلطة أبدية على العين وما بها من منقولات، وحرم المؤجرين من استغلالها، بما يعد إهداراً لحقهم فى الملكية فى أهم عناصره، ومساساً بمبدأى المساواة وتكافؤ الفرص، وإهداراً لحرية المتعاقدين فى تحديد شروط عقودهم خاصة من حيث المدة والمقابل . وحيث إن تقصى التطور الذى طرأ على التنظيم القانونى لعقود إيجار الأماكن مفروشة عبر مراحله المختلفة، يبين منه أن المشرع بدءاً من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين، حرص على إخراج تلك العقود من حكم الامتداد القانونى الذى كان مقرراً بمقتضى نص المادة (٢) من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين، فنص صراحة فى المادة (٢٣) من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩على عدم سريان الامتداد القانونى عليها، بحيث تنتهى هذه العقود بنهاية مدتها المتفق عليها، وقد أكد المشرع هذا المنحى بتضمين نص المادة (٣١) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه، ومن بعدها المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر حكماً مماثلاً، غير أن المشرع وخروجاً على هذا الأصل أورد المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى تنص الفقرة الأولى منها وهى المطعون فيها على أنه " يحق للمستأجر الذى يسكن فى عين استأجرها مفروشة من مالكها لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون البقاء فى العين ولو انتهت المدة المتفق عليها وذلك بالشروط المنصوص عليها فى العقد، ولا يجوز للمؤجر طلب إخلائه إلا إذا كان قد أجرها بسبب إقامته فى الخارج وثبتت عودته نهائياً أو إذا أخل المستأجر بأحد التزاماته وفقاً لأحكام البنود (أ، ب، ج، د) من المادة (٣١) من هذا القانون . " ومؤدى هذا النص أن المشرع تدخل بقاعدة آمرة فرض بموجبها امتداداً قانونياً لعقود إيجار الوحدات السكنية التى استأجرت مفروشة من ملاكها لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى ١٩٧٧/٩/٩، بذات الشروط المنصوص عليها فى عقد الإيجار، كما حصر المشرع طلب إخلاء المستأجر فى هذه الحالة فى ذات الأسباب المسوغة لإخلاء مستأجرى الأماكن خالية والمقررة بالبنود (أ، ب، ج، د) من المادة (٣١) من القانون المشار إليه، والتى حلت محلها المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . وحيث إن القيود التى فرضها المشرع على الإجارة، واقتضتها أزمة الإسكان وحدة ضغوطها، وضرورة التدخل لمواجهتها بتدابير استثنائية، تعتبر من قبيل التنظيم الخاص لموضوعها، وقد أصابها هذا التنظيم الخاص فى كثير من جوانبها، مقيداً

عمل الإرادة فى مجالها، وعلى الأخص فى مجال امتداد العقد بقوة القانون، كما هو الحال فى النص الطعين، إلا أن الإجارة تظل حتى مع وجود هذا التنظيم الخاص تصرفاً قانونياً ناشئاً عن حرية التعاقد وهى أحد روافد الحرية الشخصية التى كفلها الدستور فى المادة (٤١) منه، فوق كونها متفرعة كذلك عن حق الملكية المكفول بنص المادتين (٣٢، ٣٤) من الدستور، لتحيطها من جوانبها المختلفة المبادئ التى أقامها الدستور صوناً للحقوق والحريات التى احتضنها، وقيداً على كل تنظيم يتناول أيا منها أو يمسها فى أحد عناصرها، وفى مقدمة هذه المبادئ مبدأ المساواة أمام القانون، الذى أفرد له الدستور المادة (٤٠) منه، وصدر بها بابه الثالث الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة، والتى تنص على أن " المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة، لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة " وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن صور التمييز المجافية للدستور وإن تعذر حصرها، إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو تفضيل أو استبعاد ينال بصورة تحكمية من الحقوق أو الحريات التى كفلها الدستور أو القانون بما يحول دون مباشرتها على قدم المساواة الكاملة بين المؤهلين قانوناً للانتفاع بها، وبذلك غدا مبدأ المساواة قيداً على السلطة التقديرية التى يملكها المشرع فى مجال تنظيم الحقوق، والتى لا يجوز بحال أن تؤول إلى التمييز بين المراكز القانونية التى تتحدد وفق شروط موضوعية يتكافأ أصحابها من خلالها أمام القانون، والمرجع فى موضوعية هذه الشروط هو اتصال النصوص التى ترتبها، بالحقوق التى تتناولها، بما يؤكد ارتباطها عقلاً بها، وتعلقها بطبيعة هذه الحقوق، ومتطلباتها فى مجال ممارستها، وأن تأتى تلك الشروط ترجمة حقيقية وغير منتحلة لكل ذلك . لما كان ذلك وكان لا شبهة فى أن المشرع قد عمد بالنص الطعين إلى تقرير معاملة متميزة، وامتداداً قانونياً استثناء من القواعد العامة فى إنهاء عقود الإيجار المفروش بانتهاء مدتها، وذلك لصالح طائفة من المستأجرين هم أولئك الذين يتوافر فيهم شرط استمرار سكنى العين المؤجرة مفروشة مدة خمس سنوات متصلة سابقة على ١٩٧٧/٩/٩ تاريخ العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، وهو شرط لم يكن مقرراً من قبل فى القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المشار إليه كما أنه يستقل بأحكامه عما نص عليه أمر نائب الحاكم العسكرى العام رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ والذى ألغى بمقتضى نص المادة (٨٦) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولا متصلاً بمتطلبات قيام العلاقة الإيجارية للأماكن المفروشة عند إبرامها بين أطرافها وغير متفق مع طبيعتها، بل أقحم عليها فى مباغتة ومداهمة لم يكن فى مكنة أطرافها توقعه، كما لا تظاهره ضرورة حقيقية تسوغه وتكون علة لتقريره، ومناطاً لمشروعيته، ليغدو معه النص الطعين متبنياً تمييزاً تحكمياً منهياً عنه بنص المادة (٤٠) من الدستور، لا يستند إلى أسس موضوعية، ذلك أنه اختص فئة المستأجرين لوحدات سكنية مفروشة المخاطبين بأحكامه، بحقوق حجبها عن أقرانهم مستأجرى الوحدات السكنية مفروشة المخاطبين بأحكام ذات القانون وهو القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ومن بعده القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، كما حمل هذا النص مؤجرى الوحدات السكنية الخاضعة لأحكامه بأعباء والتزامات خلال فترة الامتداد القانونى للعقد لا يتحملها غيرهم **من** مؤجرى الوحدات المفروشة الأخرى، أخصها حرمانهم من مكنة إنهاء العلاقة الإيجارية بانتهاء المدة المتفق عليها فى العقد، بل وضمن المشرع النص الطعين استثناء أجاز بمقتضاه

لمؤجرى الوحدات السكنية مفروشة بسبب الإقامة فى الخارج طلب إخلائها عند عودتهم النهائيـة، حـال كـونهم جميعـاً مستأجرين ومـؤجرين لوحـدات سـكنية مفروشـة، تتماثـل العلاقة القانونية التـى تـربطهم فـى طبيعتهـا وتتحد فـى جوهرهـا، فضـلاً عن أنهم جميعـاً يواجهون ذات المشكلة التى دفعت إلى سن النص الطعين وهى مشكلة الإسكان، وبالتـالى تتماثـل مراكـزهم القانونيـة فـى هـذا الشـأن، بمـا يوجـب ضـماناً للتكـافؤ فـى الحقـوق والالتزامات بينهم أن تنتظمهم قواعد موحدة لا تقيم فى مجال تطبيقها تمييزاً بينهم من أى نوع، ومن ثم فإن إقامة النص الطعين ذلك التمييز التحكمى بين الطوائف المتقدمة يكون مصادماً لمبدأ المساواة الذى فرضته المادة (٤٠) من الدستور، كما يجاوز هذا النص بذلك نطاق التضامن والتكافل الاجتماعى الذى أقام عليهما الدستور بنص المادة (٧) منه بنيان المجتمع، ويعد خروجاً فى هذا الخصوص بالملكية عن نطاق وظيفتها الاجتماعية التى حرص الدستور على توكيدها فى المادتين ٣٢، ٣٤ منه . وحيث إنه لما تقدم، فإن النص المطعون فيه يكون مخالفاً للمواد ٧، ٣٢، ٣٤، ٤٠، ٤١ من الدستور .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: " بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (٤٦) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وألزمت الحكومة المصروفات، ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة".

* * *

٥ـ الحكم " بعدم دستورية نص المادة ٣٠ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر فيما تضمنه من إطلاق حظر رد أى رسم حصل بالتطبيق لأحكام هذا القانون ولو عدل أصحاب الشأن عن السير فى الإجراء الذى حصل عنه الرسم .

(قضية رقم 2 لسنة 24 قضائية دستورية)

حالة المادة القانونية:

نص المادة ٣٠ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر – لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الأحد ١٤ ديسمبر سنة ٢٠٠٣ الموافق ٢٠ من شوال سنة ١٤٢٤ ه

برئاسة السيد المستشار/ ممدوح مرعى..... **رئيس المحكمة**

وعضوية السادة المستشارين: عبد الوهاب عبد الرازق ود. حنفى على جبالى وإلهام نجيب نوار والسيد عبد المنعم حشيش ومحمد خيرى طه وسعيد مرعى عمرو .

وحضور السيد المستشار/ رجب عبد الحكيم سليم..... **رئيس هيئة المفوضين**

وحضور السيد/ ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر**

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢ لسنة ٢٤ قضائية " دستورية " المحالة من محكمة استئناف الإسكندرية بمقتضى الحكم الصادر بجلسة ٢٠٠١/١٠/٣٠ فى الاستئناف رقم ١٨٥٧ لسنة ٥٧ ق.

المقامة من

السيد/فتح الله فوزى محمد بصفته ولياً طبيعياً على ولديه القاصرين محمد وأحمد

ضـد

١- السيد وزير العدل ٢- السيد رئيس مصلحة الشهر العقارى بالإسكندرية ٣- السيد مدير عام الشهر العقارى بالإسكندرية ٤- السيد مدير عام مأمورية برج العرب

الإجـراءات

بتاريخ الثانى من يناير سنة ٢٠٠٢ ورد إلى قلم كتاب المحكمة ملف الدعوى رقم ١٨٥٧ لسنة ٥٧ قضائية مدنى استئناف الإسكندرية بعد أن قضت تلك المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً، ووقف السير فيه، وإحالته إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستورية نص المادة ٣٠ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر فيما تضمنه من أنه " لا يُرد أى رسم حُصِّل بالتطبيق لأحكام هذا القانون إلا فى الأحوال المنصوص عليها صراحة فيه ولو عدل أصحاب الشأن عن السير فى الإجراء الذى حُصِّل عنه الرسم " . وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرتين طلبت فيهما الحكم برفض الدعوى. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها . ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع على ما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق تتحصل فى أن المستأنف تقدم بطلب لمأمورية الشهر العقارى ببرج العرب لشهر عقد البيع المتضمن شراءه من آخر العقار المبين بالأوراق، وبعد استيفاء الإجراءات اللازمة لشهر ذلك العقد السابقة على التصديق عليه، وقيامه بسداد الرسوم المقررة قانوناً تقدم المستأنف بطلب آخر يتضمن رغبة طرفى العقد السالف بتغيير موضوع الطلب المشار إليه بجعله عقد هبة رسمى بدلا من عقد بيع، وقام بسداد الرسوم المقررة عن عقد الهبة وتوثيقه، ثم تقدم بطلب لاسترداد الرسوم التى سبق أن سددها فى شأن عقد البيع سالف البيان لعدم التصديق عليه أو شهره، إلا أن مأمورية الشهر العقارى رفضت ذلك الطلب، مما حدا به إلى إقامة الدعوى رقم ٥٣٦٢ لسنة ١٩٩٩ مدنى إسكندرية الابتدائية ضد المدعى عليهم فى الدعوى الماثلة بطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يؤدوا له مبلغ ١٧٩٢٣ جنيه قيمة الرسوم سالفة البيان وذلك لعدم تحقق الخدمة التى أديت تلك الرسوم للحصول عليها، ومحكمة أول درجة حكمت برفض الدعوى .استأنف المستأنف هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٨٥٧ لسنة ٥٧ ق مدنى الإسكندرية . قضت المحكمة بوقف الاستئناف وإحالة الأوراق للفصل فى مدى دستورية نص المادة ٣٠ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر فيما تضمنته من حظر رد أى رسم تم تحصيله إذا ما عدل أصحاب الشأن عن السير فى الإجراء الذى حصل عنه ذلك الرسم . وحيث إن المادة ٣٠ من قانون رسوم التوثيق والشهر المشار إليه تنص على أنه " لا يترتب على بطلان المحررات أياً كان نوعها رد شئ من الرسوم على اختلاف أنواعها بأى حال من الأحوال، ولا يرد أى رسم حصل بالتطبيق لأحكام هذا القانون إلاَّ فى الأحوال المنصوص عليها صراحة فيه ولو عدل أصحاب الشأن عن السير فى الإجراء الذى حصل عنه الرسم " . وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية مناطها توافر ارتباط مباشر بينها وبين المصلحة القائمة فى النزاع الموضوعى، وذلك بأن يكون الفصل فى المسألة الدستورية المطعون عليها لازماً فيما يرتبط بها من الطلبات فى الدعوى الموضوعية، وإذ كان جوهر النزاع

الموضوعى هو مدى أحقية المدعى فى استرداد الرسوم التى سددها بشأن شهر عقد بيع عقار بعد عدوله عن استكمال إجراءات شهره، وكان الفصل فى مدى دستورية ما تضمنه النص الطعين من حظر رد الرسوم فى حالة عدول ذوى الشأن عن السير فى الإجراء الذى حصل عنه الرسوم، يتوقف عليه الفصل فى الطلبات المطروحة على محكمة الموضوع، فإن نطاق المصلحة فى الخصومة الدستورية الماثلة ينحصر فيما تضمنه النص الطعين على النحو المتقدم . وحيث إن حكم الإحالة ينعى على النص المطعون عليه المحدد نطاقاً على النحو المتقدم مخالفته لنص المادة ٣٨ من الدستور، ذلك أنه حظر رد الرسم لطالب الخدمة فى حالة عدوله عن السير فى إجراء الحصول عليها، فى حين أن مناط استحقاق الدولة للرسم هو القيام بالخدمة التى حصل الرسم كمقابل لها . وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مناط استحقاق الرسم أن يكون مقابل خدمة محددة بذلها الشخص العام لمن طلبها كمقابل لتكلفتها وإن لم يكن بمقدارها، بما مؤداه أن ثبوت حق الشخص العام فى الرسم يتوقف على اكتمال أداء الخدمة التى تقرر الرسم من أجل الحصول عليها . لما كان ذلك، وكان من المقرر طبقاً لنص المادة ٩ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى، والمادة ٩٣٤ من القانون المدنى أن انتقال الملكية فى المواد العقارية فيما بين المتعاقدين أو فى حق الغير يتوقف على شهر العقد المتضمن ذلك التصرف بطريق التسجيل، والذى عهد قانون تنظيم الشهر العقارى لمكاتب الشهر العقارى بالاضطلاع بهذه الخدمة لطالبيها طبقاً لأحكامه بعد سداد الرسوم المقررة لذلك، والتى فرضها القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر، الذى استلزم فى المادة ٢٤ منه بالنسبة للمحررات واجبة الشهر تحصيل الرسوم المقررة على عمليتى التوثيق والشهر معاً قبل اتخاذ أى إجراء . وإذ حظر المشرع فى النص الطعين رد تلك الرسوم فى حالة عدول ذوى الشأن عن السير فى الإجراء الذى حصل عنه الرسم، فإن مؤدى ذلك إطلاق ذلك الحظر ليشمل كافة حالات عدول ذوى الشأن عن السير فى إجراءات طلب تلك الخدمة أياً كانت الأسباب التى دعتهم إلى ذلك، ودون تفرقة بين ما إذا كانت الجهة القائمة على أداء الخدمة قد شرعت فى اتخاذ الإجراءات اللازمة لأدائها من عدمه، أو ما إذا كانت الإجراءات التى اتخذتها تعد تمهيدية أم جوهرية، ومن ثم فإن إطلاق الحظر على النحو المتقدم من شأنه أن يجعل النص الطعين متعارضاً مع مفهوم وطبيعة الرسم المشار إليه فى نص المادة ١١٩ من الدستور طبقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة، ذلك أنه يترتب على إعمال حكم النص الطعين أيلولة قيمة الرسم الذى أداه طالب الخدمة إلى الشخص العام دون اكتمال أدائه للخدمة التى فرض الرسم من أجل الحصول عليها، وهو ما يعيب النص بمخالفة المادة ١١٩ من الدستور . وحيث إنه متى كان ما تقدم، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحماية التى كفلها الدستور لحق الملكية بمقتضى المادتين ٣٢ و٣٤ منه، تمتد إلى كل حق ذى قيمة مالية سواء كان هذا الحق شخصياً أم عينياً، أم كان من حقوق الملكية الفنية أو الأدبية أو الصناعية، وكان مناط استحقاق الشخص العام للرسم محل الدعوى وعلى ما سلف بيانه هو شهر المحرر بطريق التسجيل، فإذا لم يكتمل أداء تلك الخدمة لعدول صاحب الشأن عن السير فى إجراءات الشهر انتفى سند الشخص العام فى أن يؤول إليه قيمة الرسم الذى سبق أن أداه طالب الخدمة للحصول عليها . وإذ كان النص الطعين يحول دون استرداد الأخير

قيمة تلك الرسوم، فإنه يكون قد أخل بالحماية المقررة دستورياً لحق صاحب الشأن الشخصى فى أن ترد إليه أمواله بما من شأنه أن ينتقص بغير مقتضى من بعض العناصر الإيجابية لذمته المالية، وينحل عدواناً على حق الملكية بالمخالفة للمادتين ٣٢ و٣٤ من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: " بعدم دستورية نص المادة ٣٠ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر فيما تضمنه من إطلاق حظر رد أى رسم حصل بالتطبيق لأحكام هذا القانون ولو عدل أصحاب الشأن عن السير فى الإجراء الذى حصل عنه الرسم، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

٦ـ الحكم " بعدم دستورية ما تضمنته المادة (٢٧) من القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء نقابة الفنانين التشكيليين من عدم قبول الطعن في انتخاب النقيب وأعضاء مجلس النقابة العامة والنقابات الفرعية إلا من ربع عدد أعضائها " .

(قضية رقم ٢١٧ لسنة ٢٣ ق ـ دستورية ٢ ـ نوفمبر – ٢٠٠٣)

حالة المادة القانونية:

المادة (٢٧) من القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء نقابة الفنانين التشكيليين- لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الأحد ٢ نوفمبر سنة ٢٠٠٣م. الموافق ٨ من رمضان سنة ١٤٢٤ ه .

برئاسة السيد المستشار/ ممدوح مرعى..... **رئيس المحكمة**

وعضوية السادة المستشارين :حمدى محمد على وعبد الوهاب عبد الرازق والدكتور حنفى على جبالى ومحمد عبد العزيز الشناوى والسيد عبد المنعم حشيش ومحمد خيرى طه .

وحضور السيد المستشار/ نجيب جمال الدين علما..... **رئيس هيئة المفوضين**

وحضور السيد/ ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر**

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢١٧ لسنة ٢٣ قضائية "دستورية" بعد أن أحالت محكمة القضاء الإدارة الدائرة الثانية بحكمها الصادر بجلسة ٢٠٠٠/٧/٣٠ ملف الدعوى رقم ٣٩٨٣ لسنة ٥٤ قضائية .

الإجـراءات

بتاريخ الخامس من أغسطس سنة ٢٠٠١ ورد إلى قلم كتاب المحكمة ملف الدعوى رقم ٣٩٨٣ لسنة ٥٤ قضائية، بعد أن قضت محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٢٠٠٠/٧/٣٠ بوقف الدعوى وإحالتها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية نص المادة (٢٧) من القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء نقابة الفنانين التشكيليين. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت في ختامها الحكم برفض الدعوى. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع – على ما يبين من حكم الإحالة، وسائر الأوراق – تتحصل في أن المدعي كان قد أقام الدعوى رقم ٣٩٨٣ لسنة ٥٤ قضائية ضد المدعى عليهما الأول والثاني أمام محكمة القضاء الإداري التشكيليين بالإسكندرية التي أجريت في ٢٠٠٠/١/٢٣، وبوقف تنفيذ قرار المدعى عليه الثاني بإعلان للقانون وللحكم القاضي بوقف إجراء هذه الانتخابات، وبجلسة ٢٠٠٠/٧/٣٠ قضت المحكمة بوقف الدعوى، وإحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية نص المادة (٢٧) من القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء نقابة الفنانين التشكيليين؛ لما تراءى لها من شبهة عدم دستوريته. وحيث إنه يشترط لقبول الدعوى الدستورية – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – توافر المصلحة فيها، ومناطها أن يكون الفصل في المسألة الدستورية لازماً للفصل في الطلبات المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع، يستوى في ذلك أن تكون الدعوى قد اتصلت بالمحكمة عن طريق الدفع أو عن طريق الإحالة، ذلك أن الأخيرة لا تفيد بذاتها توافر المصلحة في الدعوى الدستورية، ولازم ذلك، أن هذه الدعوى لا تكون مقبولة إلا بقدر انعكاس النص التشريعي المحال على النزاع الموضوعي؛ لما كان ذلك، وكان الطعن بالإلغاء المردد في الدعوى الموضوعية يتعلق بانتخاب النقيب وأعضاء مجلس نقابة الفنانين التشكيليين بالإسكندرية؛ والتي ينضم رئيسها المنتخب إلى مجلس النقابة العامة عملاً بحكم المادة ٢٩ من القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٦ – آنف الذكر – وكان الحق في الطعن مقيداً بقيد فرضه النص الطعين، وبإبطاله تتحقق مصلحة المدعى في مباشرة حقه في التقاضي طليقاً من هذا القيد. فإن الدعوى تكون مقبولة في هذا النطاق. وحيث إن المادة ٢٧ – المطعون عليها – تنص على أنه: "لوزير الثقافة أو لربع عدد الأعضاء حق الطعن في انتخاب النقيب وأعضاء مجلس النقابة بتقرير يودع قلم كتاب محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إبلاغه نتيجة الانتخاب.... وإلا كان الطعن غير مقبول شكلاً....". وحيث إن الحق في إقامة التنظيمات النقابية على أسس ديمقراطية، وكذلك إداراتها لشئونها بما يكفل استقلال قراراتها بعيداً عن أي تدخل أ وصاية من الجهة الإدارية، وحق جمعيتها العمومية في مراقبة صحة انعقادها سيما في مجال انتخاب النقيب وأعضاء مجلس النقابة، وكلها أمور كفلها الدستور للحرية النقابية، وهذه لا سبيل إلى إدراكها إلا بضمان شفافية العملية الانتخابية، وضبط ممارستها بمقاييس الشرعية الدستورية؛ إلا أن النص الطعين نقض هذا الأصل، حين جعل للطعن في صحة انعقاد الجمعية العمومية لانتخاب مجلس النقابة العامة أو إحدى نقاباتها الفرعية نصاباً عددياً فلا يقبل إلا إذا كان مقدماً من ربع أعضائها، ليحول بهذا القيد بين كل عضو على استقلال، وبين ممارسة حقه في تصحيح ما ارتآه مخالفاً حكم القانون، من زاوية صحة انعقاد جمعيتها العمومية في يوم الانتخاب، أو شرعية القرارات المنظمة للعملية الانتخابية، نائياً بالحرية النقابية عن منابتها، بما يشكل عدواناً جسيماً عليها، وعصفاً بجوهرها بالمخالفة لحكم المادة (٥٦) من الدستور. وحيث إن الطعن بالإلغاء على قرار أو إجراء معين لا يجوز تقييده فيما وراء الأسس الموضوعية التي تقتضيها

ضرورة تنظيمه، وكان النظراء لا يتمايزون فيما بينهم في مجال استعمال الحقوق التي كفلها الدستور لهم، ولا في فرص صونها، والدفاع عنها، ولا في اقتضائها وفق مقاييس موحدة عند توافر شروط طلبها، بل يكون للحقوق عينها قواعد موحدة، سواء من حيث وسائل إثباتها أ ونفيها من خلال الخصومة القضائية التي كفل الدستور الحق فيها لكل فرد، وعزز ضماناتها، وأطلقها من القيود الجائرة عليها، بما لا يحد من فرصة ولوجها، أو يعطل استعمالها، وكان :القيد الذي تضمنه النص الطعين يرهق الخصومة القضائية التي يحركها أحد أعضاء الجمعية العمومية طعناً في انتخاب النقيب وأعضاء مجلس النقابة، وينتهي إلى غلق أبوابها من دونه، ووأد وسائل الدفاع في شأن الحقوق التي يستهدف الوصول إليها، فإن هذا النص يكون قد تردى كذلك في مخالفة أحكام المواد (٤٠ و٦٥ و٦٨، ٦٩) من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: " بعدم دستورية ما تضمنته المادة (٢٧) من القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء نقابة الفنانين التشكيليين من عدم قبول الطعن في انتخاب النقيب وأعضاء مجلس النقابة العامة والنقابات الفرعية إلا من ربع عدد أعضائها " .

صدر هذا الحكم من الهيئة المبينة بصدره أما السيد المستشار محمد عبد القادر عبد الله الذي سمع المرافعة وحضر المداولة ووقع مسودة هذا الحكم فقد جلس بدلاً منه عند تلاوته السيد المستشار/ حمدى محمد على.

* * *

٧ـ الحكم: " أولاً: بعدم دستورية المادتين (١٣) فقرة (٤) و (١٧) من قواعد إعداد النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء والإسكان المرفقة بقرار وزير

التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٨١، والمادة (١٠) من قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان المرفقة بقرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنته تلك النصوص من فرض نظام للتحكيم الإجبارى على الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان وأعضائها."

(قضية رقم ٣٨٠ لسنة ٢٣ ق- دستورية-١١- مايو-٢٠٠٣)

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

جلسة ١١ مايو سنة ٢٠٠٣ م .....هـ.

برئاسة السيد المستشار الدكتور / محمد فتحى نجيب..... **رئيس المحكم**

وعضوية السادة المستشارين: ماهر على البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله وعلى عوض محمد صالح وأنور رشاد العاصى .

وحضور السيد المستشار/ نجيب جمال الدين علما..... **رئيس هيئة المفوضين**

وحضور السيد / ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر**

أصدرت الحكم الاتي

فى القضية رقم ٣٨٠ لسنة ٢٣ قضائية "دستورية .....

الإجـراءات

بتاريخ الواحد والثلاثين من شهر ديسمبر سنة ٢٠٠١، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالباً الحكم بعدم دستورية المادتين (١٣) فقرة ٤ ١٧ من قرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٨١ بقواعد إعداد النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء والإسكان، وكذلك المادة (١٠) من قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان المرافقة لقرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٢ الصادر فى شأن قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرتين طلبت فى أولاهما الحكم برفض الدعوى، وطلبت فى الثانية الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل فى أن الجمعية التعاونية للبناء والإسكان للعاملين بشركة بترول خليج السويس قد خصصت للمدعى بصفته عضواً بها الفيلا رقم (١٧٧) بقرية المرجان بالساحل الشمالى بعد أن تقاضت منه كامل الثمن المستحق، وعند شروعه فى استلامها تبين له وجود عيوب جسيمة مما دعاه إلى رفض الاستلام ومطالبة الجمعية المذكورة بإصلاح تلك العيوب، إلا أن الجمعية تقاعست عن تلبية مطلبه مما اضطر معه إلى اللجوء إلى هيئة التحكيم بالاتحاد التعاونى الإسكانى المركزى بالتحكيم رقم ٥٤ لسنة ١٩٩٩ طالباً الحكم بإلزام الجمعية المذكورة بتخصيص فيلا من دورين له من فيلات المرحلة الأولى خالية من العيوب، وتعويضه عن الأضرار التى لحقت به والمبينة عناصرها بالأوراق، وبتاريخ ٢٠٠٠/٩/٢٦ قضت هيئة التحكيم برفض الدفع المبدى بعدم اختصاص الهيئة وبرفض الدفع المبدى بعدم قبول التحكيم شكلاً وفى الموضوع برفضه، وإذ لم يرتض المدعى هذا الحكم فقد طعن عليه بالطعن رقم ٣ لسنة ١١٨ ق أمام محكمة استئناف القاهرة طالباً الحكم أصلياً ببطلانه واحتياطياً بعدم دستورية نظام التحكيم المعمول به فى الاتحاد التعاونى الإسكانى المركزى والذى صدر الحكم استناداً إليه، وبجلسة ٢٠٠١/١١/١٣ قررت المحكمة فتح باب المرافعة لجلسة ٢٠٠٢/١/١٣ ليقيم المدعى دعواه الدستورية خلال الميعاد المقرر بنص المادة (٢٩) فقرة (ب) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، فأقام المدعى دعواه الماثلة. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن تقرير اختصاصها ولائياً بنظر دعوى بذاتها، سابق بالضرورة على تثبتها من توافر شروط اتصال الخصومة القضائية بها وفقاً للأوضاع المنصوص عليها فى قانونها. وحيث إن الاختصاص المعقود للمحكمة الدستورية العليا وحدها فى مجال الرقابة الدستورية وفقاً لقانونها يتحدد حصراً بالرقابة على دستورية القوانين بمعناها الموضوعى، أى النصوص القانونية التى تتولد عنها مراكز عامة مجردة، سواء وردت هذه النصوص بالتشريعات الأصلية التى سنتها السلطة التشريعية أو تلك التى تضمنتها التشريعات الفرعية التى تصدرها السلطة التنفيذية فى حدود صلاحياتها التى ناطها الدستور بها، وأن تنحسر بالتالى عما سواها. وحيث إن الأصل أن السلطة التنفيذية لا تتولى التشريع، وإنما يقوم اختصاصها أساساً على إعمال القوانين وإحكام تنفيذها، غير أنه استثناء من هذا الأصل وتحقيقاً لتعاون السلطات وتساندها فقد عهد الدستور إليها فى حالات محددة أعمالاً تدخل فى نطاق الأعمال التشريعية، ومن ذلك إصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين، فنصت المادة (١٤٤) من الدستور على أن " يصدر رئيس الجمهورية اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها، وله أن يفوض غيره فى إصدارها، ويجوز أن يعين القانون من يصدر القرارات اللازمة لتنفيذه. ومؤدى هذا النص أن الدستور حدد على سبيل الحصر الجهات التى تختص بإصدار اللوائح التنفيذية فقصرها على رئيس الجمهورية أو من يفوضه فى ذلك أو من يعينه القانون لإصدارها، بحيث يمتنع على من عداهم ممارسة هذا الاختصاص الدستورى، وإلا وقع عمله اللائحى مخالفاً لنص المادة (١٤٤) من الدستور، كما أنه متى عهد القانون إلى جهة معينة بإصدار القرارات اللازمة لتنفيذه،

استقل من عينه القانون دون غيره بإصدارها. وحيث إن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون التعاون الإسكانى وفى الإطار الدستورى الذى حددته المادة (١٤٤) من الدستور المشار إليها قد نص فى المادة (١٩) منه على أن " يصدر الوزير المختص بناء على اقتراح الاتحاد وعرض الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان مشفوعاً برأيها القواعد الواجب مراعاتها فى إعداد النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء والإسكان "؛ وبناء عليه وتنفيذاً لأحكام القانون فقد أصدر وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى القرارين الطعينين، أولهما تحت رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٨١ الذى تضمن القواعد الواجب مراعاتها فى إعداد النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء والإسكان، بينما صدر ثانيهما تحت رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٢ فى شأن قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان؛ الأمر الذى يضحى معه ذلك العمل اللائحى محل الدعوى الراهنة غير متجاوز للاختصاص الدستورى الذى حددته المادة (١٤٤) من الدستور حيث تمثلت أحكامه فى نصوص قانونية تتولد عنها مراكز عامة مجردة صدرت عن السلطة التنفيذية فى حدود صلاحياتها التى ناطها الدستور بها، مندرجة بالتالى تحت مظلة القوانين بمعناها الموضوعى، الأمر الذى ينعقد معه الاختصاص برقابة دستوريتها للمحكمة الدستورية العليا وحدها. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم فى المسألة الدستورية مؤثراً فى الفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع؛ وإذ جاءت النصوص الطعينة فى حقيقة الأمر بلورة لقاعدة آمرة لا يجوز تجاهلها أو إسقاطها وبها فرض العمل اللائحى التحكيم جبراً على الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان وأعضائها، ليكون هذا النوع من التحكيم ملزماً، ومستمداً لمصدره المباشر من تلك النصوص المطعون عليها، الأمر الذى ينبئ بذاته عن توافر المصلحة المتطلبة فى الدعوى الراهنة، ولا يغير من ذلك وجود مشارطة تحكيم قد تعد فى شأن كل حالة من حالات التحكيم التى تعرض على النظام المطعون فيه، إذ لا يعدو ذلك أن يكون ترديداً وانصياعاً ملتزماً بما جاءت به النصوص الطعينة. وحيث إنه يبين من مراجعة أحكام قرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٨١ أول القرارين الوزاريين المطعون على أحكامهما أنه قد نص فى مادته الأولى على أن " يعمل بالقواعد الواجب مراعاتها فى إعداد النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء والإسكان المرافق لهذا القرار " كما نص فى الفقرة الرابعة من المادة (١٣) منه المطعون عليها على أن " يقدم طلب التحاق بالجمعية إلى مجلس الإدارة ... على أن يتضمن طلب العضوية إقرار مقدمه الاطلاع على هذا النظام وقبوله الالتزام بأحكامه واعتباره متعاقداً مع الجمعية على مقتضاه، كما يتضمن أنه تراضى مع الجمعية على الالتجاء إلى التحكيم فى جميع المنازعات التى قد تنشأ بينه وبينها بسبب عضويته بها وذلك وفقاً لحكم الباب الثالث من قانون المرافعات ولأحكام هذا النظام "، كما نصت المادة (١٧) من ذات القرار المطعون عليها أيضاً على أن " يكون لعضو الجمعية إذا صدر قرار يمس مصلحته من مجلس الإدارة أو الجمعية العمومية للجمعية أن يتقدم إلى الجهة المختصة بالمحافظة أو الاتحاد بطلب الالتجاء للتحكيم وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ علمه بالقرار وإلا اعتبر قابلاً له ويجب أن يتضمن طلب الالتجاء للتحكيم بياناً

كافياً عن القرار موضوع النزاع وتاريخ صدوره وتاريخ علمه به وسنده فى الاعتراض عليه، وعلى الجهة التى يقدم لها الطلب استيفاء بيانات وثيقة التحكيم على النموذج الذى يعده الاتحاد والحصول على توقيع الطرفين عليها تمهيداً لاتخاذ إجراءات الفصل فى النزاع وفقاً لما تتضمنه بيانات تلك الوثيقة من أحكام ". كما يبين من الرجوع لأحكام قرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٢ الصادر فى شأن قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان ثانى القرارين الوزاريين المطعون على أحكامهما أنه قد نص فى مادته الأولى على أن " تعتبر قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان المرافقة جزءاً من القواعد الواجب مراعاتها فى بيانات النظام الداخلى فى هذه الجمعيات "، كما نصت المادة (١٠) من ذات القرار المطعون عليها على أن " يلتزم عضو الجمعية فى تعامله معها بما يأتى: ١ ..... ٢ .....٥ اتباع نظام التحكيم المنصوص عليه فى المادة (١٧) من النظام الداخلى للجمعية فى شأن أى نزاع يثور بينه وبين مجلس إدارة الجمعية أو جمعيتها العمومية ". وحيث إن المدعى ينعى على النصوص الطعينة أنها جعلت اللجوء إلى التحكيم إجبارياً على خلاف الأصل فيه من أن التحكيم مكنة اختيارية يمارسها ذوو الشأن باتفاقهم عليه بإرادتهم الحرة فلا يفرض عليهم قسراً، حيث ألزمت تلك النصوص الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان بإدراج أحكامها وأخصها التحكيم الإجبارى فى نظمها الداخلية بما يعد إخلالاً بحق التقاضى المنصوص عليه فى المادة (٦٨) من الدستور. وحيث إن الأصل فى التحكيم على ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة هو عرض نزاع معين بين طرفين على محكم من الأغيار يُعين باختيارهما أو بتفويض منهما أو على ضوء شروط يحددانها، ليفصل هذا المحكم فى ذلك النزاع بقرار قاطع لدابر الخصومة فى جوانبها التى أحالها الطرفان إليه بعد أن يدلى كل منهما بوجهة نظره تفصيلياً من خلال ضمانات التقاضى الرئيسية، ولا يجوز بحال أن يكون التحكيم إجبارياً يذعن إليه أحد الطرفين إنفاذاً لقاعدة قانونية آمرة لا يجوز الاتفاق على خلافها، ذلك أن التحكيم مصدره الاتفاق، إذ يحدد طرفاه وفقاً لأحكامه نطاق الحقوق المتنازع عليها بينهما أو المسائل الخلافية التى يمكن أن تَعرض لهما، وإليه ترتد السلطة الكاملة التى يباشرها المحكمون عند البت فيها، وهما يستمدان من اتفاقهما على التحكيم التزامهما بالنزول على القرار الصادر فيه، وتنفيذه تنفيذاً كاملاً وفقاً لفحواه، ليؤول التحكيم إلى وسيلة فنية لها طبيعة قضائية غايتها الفصل فى نزاع وركيزته اتفاق خاص يستمد المحكمون منه سلطانهم ولا يتولون مهامهم بإسناد من الدولة، وبهذه المثابة فإن التحكيم يعتبر نظاماً بديلاً عن القضاء، فلا يجتمعان، ذلك أن مقتضاه عزل المحاكم عن نظر المسائل التى انصب عليها استثناء من أصل خضوعها لولايتها. وحيث إن حاصل ما تقدم أن النصوص الطعينة قد فرضت على الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان وأعضائها نظاماً للتحكيم لا يلتفت إلى إرادتهم ولا يعول على رضائهم، ويخضع ذوى الشأن منه لأحكامه جبراً، مقوضاً بذلك أهم خصائص التحكيم متمثلة فى اتفاق طرفى النزاع بإرادتهما الحرة فى الأنزعة التى يحددانها وفق القواعد التى يرتضيانها، منتزعاً بذلك ولاية القضاء مستبدلاً بها تحكيماً قسرياً لا خيار لذى شأن فى رفض الامتثال له. وحيث إن الدستور قد كفل لكل مواطن بنص مادته الثامنة والستين حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى مخولاً إياه بذلك أن يسعى بدعواه إلى قاض يكون بالنظر إلى طبيعتها، وعلى ضوء مختلف العناصر التى لابستها،

مهيئاً دون غيره للفصل فيها، كذلك فإن لحق التقاضى غاية نهائية يتوخاها تمثلها الترضية القضائية، التى يناضل المتقاضون من أجل الحصول عليها لجبر الأضرار التى أصابتهم من جراء العدوان على الحقوق التى يطلبونها، فإذا أرهقها المشرع بقيود تعسر الحصول عليها أو تحول دونها كان ذلك إخلالاً بالحماية التى كفلها الدستور لهذا الحق وإنكاراً لحقائق العدل فى جوهر ملامحها. وحيث إن النصوص الطعينة قد فرضت التحكيم قسراً على الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان وأعضائها، وكان هذا النوع من التحكيم على ما تقدم منافياً للأصل فيه، باعتبار أن التحكيم لا يتولد إلا عن الإرادة الحرة ولا يجوز إجراؤه تسلطاً وكرهاً، بما مؤداه أن اختصاص نظام التحكيم الذى انعقد بمقتضى النصوص الطعينة بنظر المنازعات التى أدخلتها جبراً فى ولايتها يكون منتحلاً ومنعدماً وجوداً من الناحية الدستورية، ومنطوياً بالضرورة على إخلال بحق التقاضى بحرمان المتداعين من اللجوء إلى محاكم القانون العام بوصفها قاضيها الطبيعى بالمخالفة للمادة (٦٨) من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:: " أولاً: بعدم دستورية المادتين (١٣) فقرة (٤) و (١٧) من قواعد إعداد النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء والإسكان المرفقة بقرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٨١، والمادة (١٠) من قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان المرفقة بقرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنته تلك النصوص من فرض نظام للتحكيم الإجبارى على الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان وأعضائها. ثانياً: بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة".

* * *

٨ـ الحكم:ـ " أولاً : بعدم دستورية المادة (٤٤) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. وذلك فيما نصت عليه من تخويل مستأجرى الأماكن الخالية فى المصايف والمشاتى حق تأجيرها مفروشة بغير موافقة المالك. ثانياً : بسقوط المادتين (٤٥) من القانون سالف الذكر، و(٢١) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من قرار وزير الإسكان رقم ٣٠٣ لسنة ١٩٧٨. "

(قضية رقم ٤ لسنة ٢٣ قضائية دستورية)

حالة المادة القانونية:

المادة (٤٤) "والمادة ٤٥ " من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر – لم تسجل عليهم تعديلات تشريعية.

المادة (٢١) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر – لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

جلسة ١٦ مارس سنة ٢٠٠٣ م .....هـ.

برئاسة السيد المستشار الدكتور / محمد فتحى نجيب..... **رئيس المحكمة**

وعضوية السادة المستشارين : ماهر البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله وعلى عوض محمد صالح وأنور رشاد العاصى.

وحضورالسيد المستشار/ نجيب جمال الدين علما.... **رئيس هيئة المفوضين**

وحضور السيد / ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر**

أصدرت الحكم الاتي

فى القضية رقم ٤ لسنة ٢٣ قضائية " دستورية .....

الإجـراءات

بتاريخ الثالث عشر من يناير سنة ٢٠٠١، أودع المدعون صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبين الحكم بعدم دستورية نص المادة (٤٤) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر وبسقوط نص المادة (٤٥) من هذا القانون فى مجال تطبيقها بالنسبة للأماكن التى تم تأجيرها مفروشة طبقاً لنص المادة (٤٤). وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل فى أن المدعين أقاموا على المدعى عليه الخامس وآخر الدعوى رقم ٧١٨٩ لسنة ١٩٩٩ أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية، بغية الحكم لهم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ أول يناير سنة ١٩٦٥ المبرم بينه وبين البائع لمورثهم، وطرده هو والمستأجر منه من العين المؤجرة وتسليمها لهم خالية. وقالوا بياناً لدعواهم أن المدعى عليه السادس مستأجر العين قد دأب على تأجيرها مفروشة للغير بغير موافقتهم، وإذ صدر الحكم بعدم دستورية المادة (٤٠) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتى كانت تتيح لمستأجر العين تأجيرها مفروشة للغير، وثبت لديهم قيامه بتأجير العين المؤجرة له مفروشة للغير، فقد أقاموا الدعوى.

حكمت المحكمة برفضها تأسيساً على أن المادة (٤٤) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تخول المستأجر حق التأجير المفروش فى المصايف والمشاتى. طعن المدعون على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥١٢٧ لسنة ٥٦ ق وأثناء نظره دفعوا بعدم دستورية نص المادة (٤٤) المشار إليه. وبعد أن قدرت المحكمة جدية الدفع صرحت لهم بإقامة الدعوى الدستورية، فأقاموا الدعوى الماثلة. وحيث إن المادة (٤٤) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المطعون عليها تنص على أنه " مع عدم الإخلال بأحكام المادتين (٣٩و٤٠) يجوز للملاك ولمستأجرى الأماكن الخالية فى المصايف والمشاتى التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الإسكان والتعمير بعد أخذ رأى المحافظ المختص، تأجير الأماكن مفروشة طبقاً للشروط والأوضاع التى ينص عليها هذا القرار ". وتنص المادة (٤٥) على أنه " فى جميع الأحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجر مفروشاً يستحق المالك أجرة إضافية عن مدة التأجير مفروشاً بواقع نسبة من الأجرة القانونية تحسب على الوجه الآتى: (أ) أربعمائة فى المائة (٤٠٠%) عن الأماكن المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩(٤٤). (ب) مائتان فى المائة (٢٠٠%) عن الأماكن المنشأة منذ أول يناير ١٩(٤٤) وقبل ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١. (ج) مائة وخمسون فى المائة (١٥٠%) عن الأماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١ حتى تاريخ العمل بهذا القانون. (د) مائة فى المائة (١٠٠%) عن الأماكن التى يرخص فى إقامتها اعتباراً من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون. وفى حالة تأجير المكان

المفروش جزئياً، يستحق المالك نصف النسب الموضحة فى هذه المادة " ويرتبط بالنصين السابقين نص المادة (٢١) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ويجرى نصها على أن " يشترط ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين بتأجيره مفروشاً بغير موافقة المالك على شقة واحدة فى نفس المدينة... ". كذلك فإن المادة الأولى من قرار وزير الإسكان رقم ٣٠٣ لسنة ١٩٧٨ يجرى نصها على أن " يجوز للملاك فى المصايف والمشاتى المحددة بالكشف المرافق..... ويجوز للمستأجرين المقيمين فى هذه الأماكن أن يؤجروا مساكنهم بها مفروشة لمدة لا تجاوز أربعة اشهر سنوياً خلال موسمى الصيف أو الشتاء بحسب الأحوال. وللمستأجرين غير المقيمين فى تلك الأماكن الذين يشغلون السكن لمدة لا تقل عن شهر فى السنة خلال الموسم أن يؤجروا مساكنهم بها مفروشة لمدة أو لمدد مؤقتة خلال السنة ". وحيث إنه لما كانت المصلحة الشخصية المباشرة وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية مناطها الارتباط بصلة منطقية بالمصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى. وكانت الدعوى الموضوعية التى تثور المسألة الدستورية بشأنها تدور حول حق مستأجرى الأماكن الخالية فى المصايف والمشاتى بتأجير الأعيان المؤجرة لهم مفروشة للغير دون موافقة المالك. ومن ثم فإن نطاق الدعوى الدستورية يتحدد بهذا المجال والذى جوهره نص المادة (٤٤) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المطعون عليه فيما تضمنه من حكم خاص بالمستأجرين، بيد أن هذا النص يرتبط عضوياً بنص المادة (٤٥) من ذات القانون وكذا نص المادة (٢١) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليهما، والفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من قرار وزير الإسكان رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ حيث لا تنهض هذه النصوص فاعلة إلا ارتكازاً على النص الطعين، ومنها نص القرار الأخير الذى لم يصدر إلا تنفيذاً له. وحيث إنه ولئن كان المدعون قد أوردوا فى صحيفة دعواهم طعناً على النص المطعون فيه، المواد (٢، ٧، ٨، ٣٢، ٣٤، ٤٠، ٥٧) من الدستور إلا أنه فى بيان أوجه النعى على النص الطعين، لم يصموه بما يخالف الدستور إلا فى مساسه بحق الملكية، وإخلاله بالتضامن الاجتماعى. وحيث إن النعى بما تقدم صحيح، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة، أن حرية التعاقد هى قاعدة أساسية يقتضيها الدستور صوناً للحرية الشخصية التى تمتد حمايتها إلى إرادة الاختيار وسلطة التقرير التى ينبغى أن تتوافر لكل شخص، وهى بذلك تتصل اتصالاً وثيقاً بحق الملكية الذى قد يكون هو أو بعض من الحقوق التى تنبثق عنه محلاً للتعاقد، ومجالاً لإعمال إرادة الاختيار وسلطة اتخاذ القرار فى شأن هذا التعاقد، بما يغدو معه التدخل بنص آمر يخالف ما تعاقد عليه صاحب حق الملكية أو أحد الحقوق المتولدة عنه، منطوياً بالضرورة على مساس بحق الملكية ذاته، حيث يرد النص الآمر مقيداً لحرية نشأت فى أصلها طليقة، ومنتقصاً من مقومات الأصل فيها كمالها، إذ كان ذلك وكان المقرر أيضاً فى قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كانت الملكية الخاصة مصونة ولا يجوز المساس بها، أو تقييدها بأى قيد ما لم يستنهض ذلك توافر ضرورة اجتماعية ملحة تجيز إيراد بعض القيود على هذه الملكية وفاء بأدائها لدورها الاجتماعى، وبما لا يؤدى إلى إهدارها أو إفقادها جوهر مقوماتها الأساسية، بما مؤداه أن إيراد المشرع لقاعدة آمرة تنال من حرية المتعاقدين فيما كانت الملكية الخاصة أو أحد مقوماتها محلاً للتعاقد، يصبح مرهوناً فى

مشروعيته الدستورية بما إذا كانت هناك ضرورة اجتماعية ملحة قامت لتبرر إيراد مثل هذه القاعدة الآمرة من عدمه، فإن انتفت مثل هذه الضرورة، غدت القاعدة الآمرة عدواناً على إرادة المتعاقدين أو أحدهم، ومن ثم عدواناً على حق الملكية _ سواء ما تعلق بكامل حق الملكية أو بعنصر من مقوماتها _ إن كان ما تضمنته سلباً لإرادة المالك فى كل أو بعض ما تعاقد عليه. وحيث إن النص الطعين إذ خول مستأجرى الأماكن الخالية فى المصايف والمشاتى التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الإسكان والتعمير بعد أخذ رأى المحافظ المختص سلطة تأجير هذه الأماكن مفروشة، حتى فى الأحوال التى لا تجيز لهم عقود الإيجار المبرمة بينهم وبين مؤجرى هذه الأماكن ذلك، فإنه يغدو تدخلاً تشريعياً آمراً اقتحم إرادة المتعاقدين فى هذه العقود، وينفك بتقريره هذا الحق لأحد أطراف التعاقد وهم المستأجرين، قيداً على حقوق الطرف الآخر فى التعاقد وهم المؤجرين، وإذ كان التعاقد قد تم أصلاً ليكون المسكن محل هذا التعاقد سكناً شخصياً للمستأجر، وكان دافع المستأجر لاستخدام الرخصة التى خوله إياها النص الطعين لتأجير المسكن المؤجر له مفروشاً، هو السعى لتحقيق ربح من هذا التأجير، فإن هذا الدافع لا ينهض ضرورة اجتماعية ملحة تبرر المساس بحرية التعاقد، ويتحول بهذا المساس إلى قيد على حق الملكية حيث يجرد المالك وهو صاحب الحق العينى من أحد مقومات هذا الحق، وهو حق الاستغلال، ليمنح للمستأجر وهو صاحب الحق الشخصى فيما لا شأن له بالوظيفة الاجتماعية لهذا الحق، ولا يخفف من عبء هذا القيد أن يقرر المشرع فى المادة (٤٥) من ذات القانون زيادة فى القيمة الإيجارية، عند التأجير مفروشاً، إذ حسب هذه الزيادة ليظل الأمر دائراً فى دائرة عدم المشروعية أنها لم تتقرر بإرادة الطرف الآخر فى التعاقد. وحيث إنه إذ كان النص الطعين قد انحاز لطائفة من المتعاقدين دون طائفة أخرى، وبما لا تنهض معه ضرورة اجتماعية ملحة تبرر ذلك، فإنه بذلك يكون من بعد مخالفته للمادة (٣٤) من الدستور فى مساسه بحق الملكية، قد خالف أيضاً المادة (٧) من الدستور فيما نصت عليه من قيام المجتمع على أساس التضامن الاجتماعى. وحيث إن نصوص المواد (٤٥) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ و(٢١) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من قرار وزير الإسكان رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨، ترتبط بالنص المطعون فيه ارتباطاً لا يقوم لها بدونه وجود، ولا يكون لها بغيره أثر، ومن ثم فإنها تسقط جميعاً بطريق اللزوم تبعاً للحكم بعدم دستورية ذلك النص. وحيث إن مقتضى حكم المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - بعد تعديلها بالقرار بقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨- هو عدم تطبيق النص المقضى بعدم دستوريته على الوقائع اللاحقة لليوم التالى لتاريخ نشر الحكم الصادر بذلك. وكذلك على الوقائع السابقة على هذا النشر إلا ما استقر من حقوق ومراكز صدرت بشأنها أحكام حازت قوة الأمر المقضى، أو إذا حدد الحكم الصادر بعدم الدستورية تاريخاً آخر لسريانه. لما كان ذلك وكان إعمال الأثر الرجعى للحكم بعدم دستورية المادة (٤٤) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مؤداه أن العلاقات الإيجارية التى تمت استناداً إلى هذا النص من مستأجرين بغير موافقة المؤجرين، أضحت بغير سند من القانون ومخالفة لما تضمنته عقود الإيجار الأصلية من شرط المنع من التنازل أو التأجير من الباطن ومن ثم سنداً للمؤجرين فى طلب إنهاء عقودهم وإخلاء الأعيان المؤجرة لهم وهو أمر يحمل إلى جانب عنصر المفاجأة

الشديدة، قدراً عالياً من الأضرار الاجتماعية والاقتصادية لفئة من المستأجرين ركنت فى تصرفاتها إلى النص الطعين قبل أن يقضى بعدم دستوريته، وهى أضرار ترى المحكمة إمكان تجنبها بإعمال الرخصة المخولة لها بنص الفقرة الثالثة من المادة (٤٩) من قانونها، وتحدد لإعمال أثر هذا الحكم تاريخاً آخر هو اليوم التالى لنشره، بما مؤداه أن جميع عقود الإيجار المفروش التى أبرمت قبل هذا التاريخ تظل خاضعة فى آثارها للنص المقضى بعدم دستوريته وللنصوص التى سقطت تبعاً لذلك.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:- " أولاً : بعدم دستورية المادة (٤٤) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. وذلك فيما نصت عليه من تخويل مستأجرى الأماكن الخالية فى المصايف والمشاتى حق تأجيرها مفروشة بغير موافقة المالك. ثانياً : بسقوط المادتين (٤٥) من القانون سالف الذكر، و(٢١) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من قرار وزير الإسكان رقم ٣٠٣ لسنة ١٩٧٨. ثالثاً : بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة. رابعاً: بتحديد اليوم التالى لنشر هذا الحكم تاريخاً لبدء إعمال أثره ".

* * *

٩ـ الحكم :ـ " بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (٢) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٢ بشأن التركات الشاغرة التي تتخلف عن المتوفين من غير وارث المعدل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧١" .

(قضية رقم ٤٥ لسنة ٢٢ ق ـ دستورية ـ ١٦ ـ مارس – ٢٠٠٣)

حالة المادة القانونية:

نص الفقرة الأولى من المادة (٢) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٢ بشأن التركات الشاغرة التي تتخلف عن المتوفين من غير وارث المعدل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧١ ـ لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

جلسة ١٦ مارس سنة ٢٠٠٣ م.....هـ .

برئاسة السيد المستشار الدكتور / محمد فتحى نجيب..... **رئيس المحكم**

وعضوية السادة المستشارين : ماهر البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله وعلى عوض محمد صالح وأنور رشاد العاصى .

وحضورالسيد المستشار/ نجيب جمال الدين علما.... **رئيس هيئة المفوضين**

وحضور السيد / ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر**

اصدرت الحكم الاتي

فى القضية رقم ٤٥ لسنة ٢٢ قضائية " دستورية .....

الإجـراءات

بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٢، أودع المدعون صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبين الحكم بعدم دستورية نصوص المواد (٢ و٤ و١١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٢ بشأن التركات الشاغرة التي تتخلف عن المتوفين من غير وارث المعدل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧١. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم أصليا بعدم قبول الدعوى، واحتياطياً: برفضها. وقدمت الهيئة العامة لبنك ناصر الاجتماعي مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة ٢٠٠٢/١١/٣ وصرحت للهيئة

العامة لبنك ناصر الاجتماعي بتقديم مذكرة خلال أسبوعين، وخلال هذا الأجل تقدمت الهيئة المذكورة بمذكرة طلبت فيها الحكم أصلياً بعدم قبول الدعوى، واحتياطياً برفضها، فقررت المحكمة إعادة الدعوى للمرافعة لجلسة ٢٠٠٢/١٢/١٥ للرد على الدفع المبدي من الهيئة وتقديم المستندات المؤيدة له، وبالجلسة المذكورة تقدم المدعون بمذكرة ضمنوها ردهم على الدفع، وأودعوا حافظة بالمستندات المؤيدة له، فقررت المحكمة تأجيل نظر الدعوى لجلسة ٢٠٠٣/٢/١٦، وفيها قررت إصدار الحكم بجلسة اليوم.

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل فى أن السيدة /هانم على أحمد الخادم كانت قد توفيت بتاريخ ١٩٦٣/٥/٢٧، مخلفة وراءها تركة من عقارات ومنقولات وإيداعات نقدية لدى البنوك.وإذ لم يظهر لها وارث شرعي آنذاك، فقد أعتبرت تركتها شاغرة، وآلت أعيانها إلى الدولة ممثلة فى الإدارة العامة لبيت المال بوزارة الخزانة والتي ضمت بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٩٣٧ لسنة ١٩٧١ إلى الهيئة العامة لبنك ناصر الاجتماعي. وبتاريخ ١٩٩٤/٤/٢٦ أقام السيد/ يوسف حسن الخادم والسيدة/ منى حسن الخادم الدعوى رقم ٦٢٨٥ لسنة ١٩٩٤ مدني كلى أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية ضد بنك ناصر الاجتماعي ووزير المالية طالبين تسليمهما أصول تركة المرحومة/ هانم على أحمد الخادم من عقارات وأموال والريع المستحق عنها، باعتبار أنهما وارثان شرعيان لها، إذ أن والدهما المرحوم حسن محمد أحمد الخادم الذي توفى فى ١٩٦٧/٨/٢١ كان ابن عم لها ووارثها الشرعي الوحيد، ومن ثم لزم أن تؤول التركة كلها إليه ومن بعده لهما لكونهما الوارثين له طبقاً لإعلام الوراثة رقم ٣٨٢ لسنة ١٩٨٨ الصادر عن محكمة عابدين الكلية للأحوال الشخصية بتاريخ ١٩٨٨/١١/٢٢. ومن جهة أخرى كان المدعون فى الدعوى الماثلة وغيرهم، قد أقاموا الدعوى رقم ١٠٣٦٤ لسنة ١٩٩٤ مدني كلى أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية طلباً للحكم بأحقيتهم لتركة مورثتهم المرحومة / هانم على أحمد الخادم واستردادها من بنك ناصر الاجتماعي باعتبار أنهم وحدهم الورثة الشرعيون لها. وبعد تداول الدعويين أمام تلك المحكمة قررت بجلسة ١٩٩٥/١/٣١ ضمهما لنظرهما معاً للارتباط. وبجلسة ١٩٩٩/١٢/٢ دفع الحاضر عن المدعين فى الدعوى رقم ١٠٣٦٤ لسنة ١٩٩٤ بعدم دستورية نص المادتين (٢و٤) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٢ بشأن التركات الشاغرة المعدل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧١، فقررت المحكمة تأجيل نظر الدعوى لجلسة ٢٠٠٠/٢/٢٤ لاتخاذ إجراءات الطعن بعدم الدستورية، فأقام المدعون الدعوى الماثلة. وحيث إن هيئة قضايا الدولة والهيئة العامة لبنك ناصر الاجتماعي دفعتا بعدم قبول هذه الدعوى لانعدام شرطي المصلحة والصفة بالنسبة للمدعين، ذلك أن النزاع الدائر بينهم وبين غيرهم ممن يدعون أنهم ورثة السيدة/ هانم على أحمد الخادم وحدهم دون سواهم لم يحسم بعد بحكم نهائي يحدد حصراً ورثة المتوفاة الذين لهم حق المطالبة بتركتها، ومن ثم فلا يكون لهم الحق فى أن يدفعوا بعدم دستورية النصوص القانونية التي تحول دون استحقاقهم لهذه التركة. وحيث إن هذا الدفع مردود، ذلك أن البين من حافظة المستندات المقدمة من المدعين بجلسة ٢٠٠٢/١٢/١٥ أنها حوت صورة رسمية من الإعلام الشرعي رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٩٤ الصادر من

محكمة بندر الجيزة للأحوال الشخصية المتضمن أنه تحقق للمحكمة وفاة المرحومة/ هانم على أحمد الخادم بتاريخ ١٩٦٣/٥/٢٧ وانحصار إرثها الشرعي فى أولاد بنت عمها زينب عيسوى أحمد الخادم وهم محمد وإبراهيم وهانم ودولت وإحسان أولاد عبد الرحمن الصباحي ويستحقون جميع تركتها لأنهم من ذوى الأرحام للذكر مثل حظ الأنثيين وذلك بعد استخراج نصيب أصحاب الوصية الواجبة إذ كان للمتوفاة بنت تدعى سنية عبد الرحمن الصباحي التي توفيت قبل والدتها زينب عيسوى أحمد الخادم بتاريخ ١٩٤٣/١٠/١٩ وتركت من تستحق وصية واجبة وهى ابنتها سهير حامد عبد الرحمن الصباحي وتستحق نصيب والدتها لو كانت على قيد الحياة فى حدود الثلث فقط. إذ كان ذلك، وكان المدعون من ورثة من صدر لصالحهم الإعلام الشرعي رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٩٤ المشار إليه، وكان هذا الإعلام حجة على ما أثبته ما لم يصدر حكم نهائي على خلافه، وإذ لم يصدر مثل هذا الحكم حتى الآن، فإنه يكون للمدعين باعتبار أنهم الورثة الظاهرون للمرحومة هانم على أحمد الخادم الحق فى المطالبة بأعيان تركتها، وتكون لهم من ثم مصلحة فى الطعن بعدم دستورية النصوص القانونية التي تحول دون الحكم لهم باسترداد تلك الأعيان. وحيث إنه لما كان الدفع المبدي من المدعين أمام محكمة الموضوع بعدم الدستورية قد انصب على المادتين (٢، ٤) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٢ بشأن التركات الشاغرة المعدل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧١، وقد قدرت تلك المحكمة جدية الدفع وصرحت بإقامة الدعوى الدستورية طعناً على هاتين المادتين وحدهما، فإن إضافة المدعين فى دعواهم الدستورية، الطعن على نص المادة (١١) من ذات القانون ينحل طعناً مباشراً بعدم دستورية النص الأخير، اتصل بالمحكمة الدستورية العليا بالمخالفة للأوضاع المقررة وفقاً لحكم المادة (٢٩) من قانونها، بما يوجب الحكم بعدم قبول الدعوى فى هذا الشق منها. وحيث إن المادة (٢) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٢ بشأن التركات الشاغرة التي تتخلف عن المتوفين من غير وارث معدلاً بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧١ تنص على أن " ينقضي كل حق يتعلق بالتركة ولو كان سببه الميراث بمضي ١٥ سنة تبدأ من تاريخ النشر المنصوص عليه فى المادة الرابعة من هذا القانون، ما لم يتخلل هذه المدة سبب من أسباب وقف التقادم أو انقطاعه. وذلك مع عدم الإخلال بأحكام القوانين التي تقضى بمدد تقادم أقل. وإذا كان التصرف قد تم فى أصول التركة كلها أو بعضها قبل أن يتقرر حق ذوى الشأن فيها انتقل حقهم فى هذه الأصول إلى صافى ثمنها. وعلى كل من يثبت له حق فى هذه التركة أن يؤدى كافة المصروفات والضرائب والرسوم المنصوص عليها فى هذا القانون بنسبة النصيب الذي آل إليه. ولا تبدأ مدة التقادم فى شأن من تثبت لهم حقوق فى هذه التركات بالنسبة للمصروفات والضرائب والرسوم التي يلتزمون بأدائها إلا من تاريخ ثبوت حقهم فيها". وتنص المادة (٤) من ذات القانون على أن " على الإدارة العامة لبيت المال أن تتخذ الإجراءات القانونية اللازمة للتحفظ على الأموال الظاهرة للمتوفى وأن تقوم على وجه الاستعجال بإجراء التحريات الإدارية للتثبت من صحة هذا البلاغ، فإذا ظهر من هذه التحريات أن البلاغ غير صحيح ألغيت إجراءات التحفظ على التركة وإلا قامت بإجراء الحصر والجرد والتقييم، فإذا تبين لها أن قيمة عناصر التركة تزيد على مائتى جنيه أصدرت بياناً باسم المتوفى من غير وارث ظاهر. ويجب نشر هذا البيان مرة فى صحيفة يومية واسعة الانتشار، وإذا زادت قيمة عناصر التركة عن خمسمائة جنيه يجب نشر البيان مرتين فى صحيفتين يوميتين واسعتي

الانتشار، على أن تمضى بين النشرة الأولى والنشرة الثانية مدة لا تزيد عن خمسة أيام. وحيث إنه من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لقبول الدعوى الدستورية توافر المصلحة فيها، ومناط ذلك أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية، وأن يكون من شأن الحكم فى المسألة الدستورية أن يؤثر فيما أبدى من طلبات فى دعوى الموضوع، إذ كان ذلك، وكان المدعون فى الدعوى الموضوعية يطلبون الحكم بأحقيتهم فى تركة مورثتهم، واسترداد أعيان هذه التركة من بنك ناصر الاجتماعي، وكان نص الفقرة الأولى من المادة (٢) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٢ معدلة بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧١ بما تضمنه من انقضاء كل حق يتعلق بالتركة ولو كان سببه الميراث بمضي خمسة عشر عاماً يحول دون الحكم لهم بطلباتهم، فإن الفصل فى دستورية هذا النص وحده يكون لازماً للفصل فى الدعوى الموضوعية، وبه وحده يتحدد نطاق الدعوى الدستورية ولا يمتد إلى ما عدا ذلك من أحكام شملها النص الطعين، كما لا يمتد هذا النطاق ليشمل نص المادة الرابعة من القانون المذكور، إذ تنصب أحكامها على تنظيم الإجراءات القانونية اللازمة للتحفظ على التركات الشاغرة، وإجراءات النشر عنها، ومن ثم فإنها لا تلحق بالمدعين ضرراً، بل إن اتخاذها من قبل الجهة المنوط بها حفظ هذه التركات من شأنه تحقيق مصلحتهم، ومصلحة كل مستحق فى تركة يظن أنها شاغرة. وحيث إن المدعين ينعون على النص الطعين محدداً نطاقاً على النحو المتقدم مخالفته لنص المادة الثانية من الدستور والتي تقضى بأن تكون مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع وذلك لمخالفته قواعد الإرث وانتقاله إلى الورثة الشرعيين، وعدم سقوط حق الإرث بمضي المدة، فضلاً عن مخالفته لحكم المادة (٣٤) من الدستور التي تصون الملكية الخاصة، وتكفل حق الإرث فيها وحيث إن النعي بمخالفة النص الطعين للمادة الثانية من الدستور مردود بأن حكم هذه المادة، وبعد التعديل الدستوري الذي أدخل عليها فى ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠، يدل، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة، على أن الدستور واعتباراً من تاريخ العمل بهذا التعديل قد أتى بقيد على السلطة التشريعية مؤداه إلزامها فيما تقره من النصوص التشريعية بأن تكون غير مناقضة لمبادئ الشريعة الإسلامية بعد أن اعتبرها الدستور أصلاً يتعين أن ترد إليه هذه النصوص أو تستمد منه لضمان توافقها مع مقتضاه، وكان من المقرر أن كل مصدر ترد إليه النصوص التشريعية أو تكون نابعة منه، يتعين بالضرورة أن يكون سابقاً فى وجوده على هذه النصوص ذاتها، إذ أن مرجعية مبادئ الشريعة الإسلامية التي أقامها الدستور من معايير قياس الشرعية الدستورية تفترض لزوماً أن تكون النصوص التشريعية المدعى إخلالها بتلك المبادئ وتراقبها فيه هذه المحكمة صادرة بعد نشوء قيد المادة الثانية من الدستور التي تقاس على مقتضاه، ولما كان هذا القيد هو مناط الرقابة التي تباشرها هذه المحكمة على دستورية القوانين واللوائح، فإن النصوص التشريعية الصادرة قبل نفاذه، تظل بمنأى عن الخضوع لأحكامه. إذ كان ذلك وكان النص الطعين صادراً قبل نفاذ التعديل الذي أدخل على نص المادة الثانية من الدستور فى ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠، ولم يلحقه أي تعديل بعد ذلك التاريخ فإن النعي بمخالفته حكمها يكون غير سديد .وحيث إنه عن النعي بمخالفة النص الطعين لحكم المادة (٣٤) من الدستور، فإنه نعى صحيح، ذلك أن نصها إذ يجرى على أن " الملكية الخاصة مصونة، ولا يجوز فرض الحراسة عليها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائي، ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض

وفقاً للقانون. وحق الإرث فيها مكفول."، فإن مؤدى ذلك أن الدستور حرص على صون الملكية الخاصة، وكفالة حمايتها، على قاعدة من تراث فقهى وقضائي بلغ غايته فى الدقة العلمية لتحديد طبيعة حق الملكية، وللخصائص الجوهرية التي يختص بها وتشكل ذاتيته التي يستقل بها عن سائر الحقوق، ولم يجز الخروج على هذا الأصل العام صوناً وحماية لهذا الحق إلا استثناء، وفى حدود تُقَدّر بقدرها، إذ كان ذلك وكانت طبيعة حق الملكية وقوامه القانوني الدقيق، أنه حق دائم، لا يزول بعدم الاستعمال ولا تنقضى دعوى المطالبة به مهما طال الزمن عليها، ما لم يكن غير المالك الأصلي قد كسب حقاً على المال وفقاً لأحكام القانون، فإن النص الطعين إذ جاوز ذلك كله وأسقط الحق فى ملكية أعيان التركة، كما أسقط الحق فى الميراث، والحق فى الدعوى الناشئة عنهما كأثر لانقضاء خمسة عشر عاماً على تاريخ نشر بيان باسم المتوفى من غير وارث ظاهر - على النحو المشار إليه فى المادة (٤) من القانون الطعين فإنه يكون قد نال من حق الملكية فى جوهر ما يختص به من خصائص وخرج به عن طبيعته الدائمة، فصار بذلك عدواناً على هذا الحق، بما يقع مخالفاً لنص المادة (٣٤) من الدستور. وحيث إن النص الطعين أيضاً، قد أخل بالحماية القانونية المتكافئة المنصوص عليها فى المادة (٤٠) من الدستور ذلك أنه فضلاً عن إسقاطه الحق فى الملكية على نحو ما تقدم، فإنه إذ جعل انقضاء خمسة عشر عاماً على تاريخ النشر المبين سلفاً سبباً لانقضاء كل حق يتعلق بالتركة، فإن هذه المدة تغدو هى المدة التي تسقط بها دعوى الإرث عندما تكون أعيان التركة تحت يد الهيئة العامة لبنك ناصر، وإذ كان نص المادة (٣٧٥) من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ ونص المادة (٨) من قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ الذي حل محل تلك اللائحة، قد جريا بحكم واحد، هو ألا تقبل دعوى الإرث عند الإنكار متى رفعت بعد مضى ثلاثة وثلاثين سنة من وقت ثبوت الحق، إلا إذا قام عذر حال دون ذلك، فإن مؤدى هذا أن دعوى الإرث لا تسقط إذا كانت موجهة لغير الهيئة العامة لبنك ناصر إلا بانقضاء ثلاثة وثلاثين عاماً، وتسقط إذا وجهت لهذه الهيئة بانقضاء خمسة عشر عاماً. وهى مفارقة تشكل تمييزاً صارخاً فى إسباغ حماية غير متكافئة على الهيئة العامة لبنك ناصر، لا يحظى بها غيرها من الأشخاص الطبيعية أو الاعتبارية، أكثر من ذلك، فإن أثر النص فيما قرره من انقضاء كل حق يتعلق بالتركة بانقضاء الخمسة عشر عاماً المشار إليها، هو صيرورة أعيان التركة مملوكة للهيئة العامة لبنك ناصر، ملكية تلازم زمنياً لحظة إسقاط حق الورثة فى ملكية هذه الأعيان، بما مؤداه أن يد الهيئة العامة لبنك ناصر تظل حائزة لهذه الأعيان حيازة عارضة دعامتها أنها أمين عليها طوال مدة خمسة عشر عاماً، وحتى يظهر ملاكها من الورثة، فإذا اكتملت هذه المدة ولم يظهر ورثة، فإن النص الطعين يسقط عنهم ملكهم ولو ظهروا بعد ذلك بيوم واحد، وينقل هذه الملكية فى ذات الوقت للهيئة العامة لبنك ناصر بحيث أنها تكسب مالاً مملوكاً للغير بتقادم مدته الزمنية هى العدم، وحتى لو استقام فرضاً أو جاز تجاوزاً، اعتبار مدة الخمسة عشر عاماً التي كانت فيها حائزة لأعيان التركة حيازة عارضة، هى مدة تقادم، فإن كسبها لملكية أعيان التركة استناداً لهذا الفرض، يغدو تمييزاً لها فى كسب الملكية بطريق التقادم عن غيرها من أشخاص، إذ يجرى حكم الفقرة الأولى من المادة (٩٧٠) من القانون المدني، على أنه " فى جميع الأحوال لا تكسب حقوق الإرث بالتقادم إلا إذا دامت الحيازة مدة ثلاثاً

وثلاثين سنة "، بما مؤداه أن النص الطعين، وسواء في حكمه الواقعي بتقريره كسب هيئة بنك ناصر لملكية أعيان التركة بتقادم مدته العدم، أو في الفرض الجدلي بأن مدة الحيازة العارضة لهذه الأموال والبالغة خمسة عشر عاماً هي مدة تقادم ودون حاجة للخوض في طبيعتي الحيازة، يكون قد اصطنع تمييزاً بين الهيئة العامة لبنك ناصر وغيرها من أشخاص طبيعية واعتبارية لا يجوز لها تملك حقوق الإرث إلا بحيازة تدوم ثلاثاً وثلاثين سنة، وهو تمييز يخالف حكم المادة (٤٠) من الدستور، بما يغدو معه النص الطعين واقعاً في حمأة المخالفة الدستورية بتعارضه مع نصي المادتين (٣٤ و٤٠) من الدستور وهو ما يوجب القضاء بعدم دستوريته.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: :- " بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (٢) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٢ بشأن التركات الشاغرة التي تتخلف عن المتوفين من غير وارث المعدل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧١، وألزمت الحكومة المصروفات، ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة ".

* * *

١٠ـ الحكم " بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (٨٠) من قانون ضريبة الدمغة الصادر بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٨٠ فيما تضمنه من فرض ضريبة دمغة نسبية وإضافية على مبالغ التعويضات المحكوم بها التى تقوم الجهات الحكومية بصرفها " .

(قضية رقم ٥١ لسنة ٢٢ قضائية دستورية)

حالة المادة القانونية:

نص الفقرة الأولى من المادة (٨٠) من قانون ضريبة الدمغة الصادر بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٨٠ – لم تسجل عليه تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

جلسة ١١ مايو سنة ٢٠٠٣ م .....هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ محمد فتحى نجيب..... **رئيس المحكمة**

وعضوية السادة المستشارين: ماهر على البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله وعلى عوض محمد صالح وأنور رشاد العاصى .

وحضورالسيد المستشار/ نجيب جمال الدين علما..... **رئيس هيئة المفوضين**

وحضور السيد / ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر**

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية رقم ٥١ لسنة ٢٢ قضائية " دستورية" .....

الإجـراءات

بتاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٩، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالباً الحكم بعدم دستورية المواد (٧٩ و٨٠ و٨١) من قانون ضريبة الدمغة الصادر بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٨٠. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم بعدم قبول الدعوى، وفى الموضوع برفضها. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونُظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع حسبما يبين من الاطلاع على صحيفة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل فى أن المدعى عن نفسه وبصفته ولياً طبيعياً على ابنه كان قد أقام الدعوى رقم ٢٦٣٣ لسنة ١٩٨٣ مدنى كلى أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية ضد وزير الداخلية وآخر طالباً إلزامهما بأن يؤديا له مبلغ مائة وخمسين ألفاً من الجنيهات مقابل الأضرار المادية والأدبية التى لحقت به وبنجله والناتجة عن إصابة الأخير فى حادث تصادم إحدى سيارات المطافئ بسيارته مما ألحق به عاهة مستديمة، وإذ قضت تلك المحكمة برفض الدعوى، فقد طعنا عليه بالاستئناف رقم ١١١٨ لسنة ٤٢ قضائية أمام محكمة استئناف الإسكندرية، فقضت بتأييد الحكم المستأنف، فأقام المدعيان الطعن رقم ١٧٧٨ لسنة ٥٨ قضائية أمام محكمة النقض، فقضت بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة استئناف الإسكندرية التى قضت بجلستها المنعقدة فى ١٢/١٧/ ١٩٩٦ بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام وزير الداخلية بصفته بأن يؤدى لكل من المستأنفين تعويضاً مقداره خمسون ألف جنيه، وإذ قامت وزارة الداخلية بخصم ضريبتى الدمغة النوعية والنسبية من المبلغ المقضى به، فقد أقام المدعيان الدعوى رقم ٦ لسنة ١٩٩٩ أمام محكمة العطارين الجزئية بغية إلزامها بأن تؤدى لكل منهما قيمة ضريبة الدمغة بنوعيها والسابق خصمها من قيمة التعويض والتى تقدر بمبلغ ١٥٩٩.٦٠ جنيهاً. وأثناء نظر الدعوى دفع المدعيان بعدم دستورية نص المادتين (٧٩ و٨٠) من قانون ضريبة الدمغة الصادر بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٨٠، فصرحت لهما المحكمة بإقامة الدعوى الدستورية، فأقاما الدعوى الماثلة. وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى الماثلة من ثلاثة أوجه: أولها: انتفاء مصلحة المدعيين فى الطعن على نص المادة (٨٠) من قانون ضريبة الدمغة، وذلك تأسيساً على أن التعويض المستحق لهما عن العمل غير المشروع لأحد تابعى جهة الإدارة صدر بتحديد قيمته حكم قضائى حائز لحجية الأمر المقضى، والنزاع الذى يدور حول سلامة تنفيذ هذا الحكم لا شأن له بالمنازعة فى فرض ضريبة الدمغة بنوعيها طبقاً لحكم المادة (٨٠) سالفة الذكر، كما أن القضاء بعدم دستورية هذا النص لن يكون له من أثر على النزاع الموضوعى، وثانيها: أن نص المادة (٧٩) من ذات القانون لا شأن له بفرض ضريبة الدمغة والتى يرى المدعيان عدم خضوع التعويض المستحق لهما لحكمها، وثالثها: أن تصريح محكمة الموضوع بإقامة الدعوى الدستورية كان منصباً على نص المادتين (٧٩ و ٨٠)، ومن ثم فإن الطعن على نص المادة (٨١) من القانون المشار إليه لم يتصل بالمحكمة الدستورية العليا بالطريق الذى رسمه قانونها. وحيث إن هذا الدفع بوجهيه الأول والثانى مردود بأن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الصلة التى تقوم بين الدعوى الموضوعية والدعوى الدستورية، تقتضى أن يكون الحكم فى المسألة الدستورية لازماً للفصل فى مسألة كلية أو فرعية تدور حولها الخصومة فى الدعوى الموضوعية، متى كان ذلك، وكان النزاع الموضوعى يدور حول طلب المدعيين إلزام وزارة الداخلية بأن تؤدى لهما قيمة ضريبة الدمغة السابق خصمها من التعويض المحكوم به لكل منهما، وكان سند الوزارة فى

استقطاع تلك الضريبة هو نص الفقرة الأولى من المادة (٨٠) من قانون الضريبة على الدمغة الذى أخضع جميع المبالغ التى تقوم بصرفها الجهات الحكومية، وأياً كانت طبيعتها، لهذه الضريبة بنوعيها، فإن القضاء بعدم دستورية ذلك النص فيما تضمنه من إطلاق حكمه ليشمل قيمة التعويضات المحكوم بها قضاءً، سيؤدى إلى إجابة طلبات المدعيين الموضوعية، ومن ثم تكون لهما مصلحة شخصية فى الطعن على النص المشار إليه، وبه وحده يتحدد نطاق الدعوى الدستورية. وحيث إن المدعيين دفعا أمام محكمة الموضوع بعدم دستورية نص المادتين (٧٩ و٨٠) من قانون ضريبة الدمغة، وصرحت لهما المحكمة بإقامة الدعوى الدستورية طعناً عليهما، فإن إضافة المدعيين فى دعواهم الماثلة نص المادة (٨١) من ذات القانون ينحل طعناً مباشراً بعدم الدستورية، إتصل بالمحكمة الدستورية العليا بالمخالفة للأوضاع المقررة وفقاً لحكم المادة (٢٩) من قانونها بما يوجب الحكم بعدم قبول الدعوى فى هذا الشق منها. وحيث إن الفقرة الأولى من المادة (٨٠) من قانون ضريبة الدمغة الصادر بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٨٠ تنص على أن " فيما عدا المرتبات والأجور والمكافآت وما فى حكمها والإعانات تستحق على كل مبلغ تصرفه الجهات الحكومية من الأموال المملوكة لها، وسواء تم الصرف مباشرة أو بطريق الإنابة علاوة على الضريبة المبينة فى المادة السابقة ضريبة إضافية مقدارها ثلاثة أمثال الضريبة المشار إليها ". وحيث إن المدعى ينعى على النص الطعين أنه إذ أخضع قيمة التعويضات الصادرة بأحكام قضائية حائزة لقوة الأمر المقضى لضريبتى الدمغة النسبية والإضافية فإنه يكون قد أعاق تنفيذها بالمخالفة لنص المادة (٧٢) من الدستور، كما أنه انطوى على تفرقة لا تقوم على أساس موضوعى يبررها بين طائفتين من المضرورين الأولى تلك التى يقضى لها بتعويض عن الأفعال الضارة الصادرة من آحاد الناس، والأخرى تلك التى يقضى لها بتعويض عن أفعال ضارة يرتكبها تابعى الجهات الحكومية، ففى حين يتقاضى المضرور من أفراد الطائفة الأولى قيمة التعويض المحكوم به كاملاً، يتم صرف قيمة التعويض المقضى بها للفئة الثانية منقوصاً منها قيمة ضريبة الدمغة، الأمر الذى ينطوى على إهدار لمبدأ المساواة بين المراكز القانونية المتماثلة بالمخالفة لنص المادة (٤٠) من الدستور. وحيث إن النعى بمخالفة النص الطعين لحكم المادة (٤٠) من الدستور سديد، ذلك أن مبدأ المساواة أمام القانون يستهدف صون حقوق المواطنين وحرياتهم فى مواجهة صور التمييز التى تنال من هذه الحقوق أو تقيد ممارسة تلك الحريات، كما أن الحماية القانونية المتكافئة التى يفرضها هذا المبدأ لا يقتصر تطبيقها على الحقوق والحريات المنصوص عليها فى الدستور، بل ينسحب مجال إعمالها كذلك إلى الحقوق التى يكفلها المشرع للمواطنين فى حدود سلطته التقديرية وعلى ضوء السياسة التشريعية التى يراها محققة للمصلحة العامة. وحيث إن المسئولية التقصيرية تقوم على الإخلال بالتزام قانونى واحد هو الالتزام بعدم الإضرار بالغير. والأصل فيها، أن كل من ارتكب فعلاً ضاراً سواء كان من آحاد الناس أو تابعاً لأحد الأشخاص الاعتبارية يلزم بتعويض من أصابه ضرر نتيجة فعله الضار، ومن ثم تتحقق مسئولية الشخص الاعتبارى على ذات النحو الذى تتحقق به مسئولية الأفراد، وقواعد المسئولية التقصيرية التى يطبقها القضاء العادى واحدة للفريقين. وحيث إن نص الفقرة الأولى من المادة (٨٠) من قانون ضريبة الدمغة قضى بخضوع كافة المبالغ التى

تقوم الجهات الحكومية بصرفها من الأموال المملوكة لها، لنوعين من ضريبة الدمغة هما الضريبة النسبية والضريبة الإضافية، حتى ولو كانت هذه المبالغ تمثل تعويضات محكوم بإلزام تلك الجهات بأدائها من جراء الأفعال الضارة التى يرتكبها تابعوها، حال أن هذه المبالغ وبحسبان أنها تمثل تعويضاً قضائياً مكافئاً للأضرار التى لحقت بالغير يجب أن تخضع لذات المعاملة القانونية التى تخضع لها مبالغ التعويضات التى يقضى بها ضد الأفراد والأشخاص الاعتبارية الخاصة، فمستحقى هذه التعويضات فى مركز قانونى واحد، فهم جميعاً مضرورون صدرت أحكام بأحقيتهم فى تعويضات عن أفعال ألحقت بهم ضرراً، ومن ثم لَزِم أن يعاملوا معاملة قانونية متكافئة، وإذ خالف النص الطعين هذا المبدأ، بأن اختص طائفة منهم بحكمه دون أن يستند فى هذا التمييز إلى أسس موضوعية تبرره، فإنه يكون قد أقام تمييزاً تحكمياً غير مبرر بالمخالفة لنص المادة (٤٠) من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:: " بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (٨٠) من قانون ضريبة الدمغة الصادر بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٨٠ فيما تضمنه من فرض ضريبة دمغة نسبية وإضافية على مبالغ التعويضات المحكوم بها التى تقوم الجهات الحكومية بصرفها، وألزمت الحكومة المصروفات، ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة ".

* * *

١١ـ الحكم " بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثالثة من المادة (٨) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣، من حظر مباشرة محامى الإدارات القانونية بالهيئات العامة لأعمال المحاماة بالنسبة إلى القضايا الخاصة بهم وتكون متعلقة بالجهات التى يعملون بها " .

(قضية رقم ٥٦ لسنة ٢٤ قضائية دستورية)

حالة المادة القانونية:

الفقرة الثالثة من المادة (٨) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ – لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

جلسة ١١ مايو سنة ٢٠٠٣ م .....هـ.

برئاسة السيد المستشارالدكتور/ محمد فتحى نجيب..... **رئيس المحكمة** وعضوية السادة المستشارين: ماهر على البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله وعلى عوض محمد صالح وأنور رشاد العاصى .

وحضورالسيد المستشار/ نجيب جمال الدين علما.... **رئيس هيئة المفوضين** وحضور السيد / ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر**

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية رقم ٥٦ لسنة ٢٤ قضائية " دستورية .....

الإجـراءات

بتاريخ الثالث عشر من فبراير سنة ٢٠٠٢، أودعت المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبة الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة الثامنة من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٨٤ بالنسبة لحظر محامىٍ الإدارات القانونية بالهيئات العامة من أن يزاولوا أعمال المحاماة فى قضاياهم الشخصية ضد الجهة التى يعملون بها وإلا كان العمل باطلاً. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم أصلياً: بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد واحتياطياً: بعدم قبول الدعوى لسابقة الحكم بعدم دستورية النص المطعون فيه. وقدمت الشركة المصرية للاتصالات مذكرة طلبت فى ختامها الحكم برفض الدعوى. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونُظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل فى أن المدعية كانت من العاملين بالهيئة القومية للاتصالات السلكية واللاسلكية، وبتاريخ ١٩٩٧/٥/١٨ أقامت الدعوى رقم ٦٢٧٤ لسنة ٥١ ق أمام محكمة القضاء الإداري بالقاهرة دائرة الترقيات بطلب الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار رقم ١٦٥٢ لسنة ١٩٩٦ الصادر بتاريخ ١٩٩٦/١٢/١٠ فيما تضمنه من تخطيها فى الترقية وفى الموضوع بإلغاء هذا القرار وما يترتب على ذلك من آثار، وتعويضها بمبلغ مائة ألف جنيه عن الأضرار التى أصابتها وإلزام الجهة الإدارية بالمصروفات. ووقعت صحيفة دعواها المشار إليها بنفسها بصفتها محامية مقبولة للحضور أمام محكمة النقض والإدارية العليا بالهيئة التى تعمل بها. ولدى نظر دعواها صدر القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٩٨بتحويل الهيئة القومية للاتصالات السلكية واللاسلكية إلى شركة مساهمة مصرية، وتضمن النص فى المادة (١٤) منه على أن "تستمر المحاكم بجميع أنواعها ودرجاتها فى نظر الدعاوى والطعون التى تكون الهيئة القومية للاتصالات السلكية واللاسلكية طرفاً فيها إلى أن يتم الفصل فيها بحكم بات وفقاً للقواعد المعمول بها حالياً، وذلك دون حاجة إلى أى إجراء آخر متى كانت قد رفعت قبل العمل بهذا القانون" وبجلسة ١٩٩٨/٩/١٣ طلبت المحكمة من المدعية تصحيح شكل الدعوى وذلك بتوقيعها من محام غيرها مقبول للحضور أمامها، فاستجابت لقرار المحكمة وأودعت بجلسة ١٩٩٨/١٢/١٩ صحيفة دعوى معلنة موقعاً عليها من محام غيرها مقبول للحضور أمام المحكمة. وبجلسة ١٩٩٩/٤/٤ حكمت محكمة القضاء الإدارى بعدم قبول الدعوى بالنسبة لطلبها إلغاء القرار رقم ١٦٥٢ لسنة ١٩٩٦ لإقامته بعد الميعاد، مستندة فى ذلك إلى أن صحيفة الدعوى الصحيحة الموقعة من محام غير المدعية لم تودع قلم كتاب المحكمة إلا بعد فوات المواعيد المقررة لإقامة دعوى الإلغاء طعناً على القرار الطعين سالف الإشارة. طعنت المدعية على هذا الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا بالطعن رقم ٥٥٦٣ لسنة ٤٥ ق، وأسست طعنها على أن المحكمة التفتت عن الصحيفة الموقعة منها بصفتها محامية، ودفعت بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة الثامنة من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه. وبعد أن قدرت المحكمة جدية الدفع صرحت لها بإقامة الدعوى الدستورية فأقامت الدعوى الماثلة. وحيث إن المادة الثامنة من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ تنص على أنه: " مع عدم الإخلال بأحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية، لا يجوز لمحاميٍّ الإدارات القانونية للهيئات العامة وشركات القطاع العام والمؤسسات الصحفية، أن يزاولوا أعمال المحاماة لغير الجهة التى يعملون بها وإلا كان العمل باطلاً. كما لا يجوز للمحامى فى هذه الإدارات القانونية، الحضور أمام المحاكم الجنائية إلا فى الإدعاء بالحق المدنى فى الدعاوى التى تكون الهيئة أو الشركة أو المؤسسة طرفاً فيها، وكذلك الدعاوى التى ترفع على مديريها، والعاملين بها بسبب أعمال وظائفهم. ولا يسرى هذا الحظر بالنسبة للقضايا

الخاصة بهم وبأزواجهم وأقاربهم حتى الدرجة الثالثة، وذاك فى غير القضايا المتعلقة بالجهات التى يعملون بها ". وحيث إنه بتاريخ ١٩٩٥/١٢/٢ حكمت المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ١٥ لسنة ١٧ قضائية "دستورية" بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثالثة من المادة (٨) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣، من حظر مباشرة محامى الإدارات القانونية بشركات القطاع العام لأعمال المحاماة بالنسبة إلى القضايا الخاصة بهم وتكون متعلقة بالجهات التى يعملون بها..... ". وحيث إن البين من الأوراق، أن المدعية قصرت الطعن بعدم الدستورية، على نص الفقرة الثالثة من المادة الثامنة المشار إليها من حظر مباشرة محامى الإدارات القانونية بالهيئات العامة لأعمال المحاماة بالنسبة إلى القضايا الخاصة بهم وتكون متعلقة بالجهات التى يعملون بها. وحيث إنه عن الدفع المبدى من هيئة قضايا الدولة بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد ولسابقة الحكم بعدم دستورية النص المطعون فيه، فإن البين من الأوراق أن الطاعنة دفعت بعدم دستورية النص سالف البيان أمام محكمة الموضوع، فقدرت جدية الدفع وصرحت لها بتاريخ ٢٠٠٢/١/٦ بإقامة الدعوى الماثلة فأقامتها بتاريخ ٢٠٠٢/٢/١٣، ومن ثم فإنها تكون قد أقيمت فى خلال الثلاثة أشهر مستوفية للشكل وفقاً لنص المادة (٢٩/ب) **من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ويكون الدفع بعدم قبولها لرفعها بعد الميعاد على غير أساس. وحيث إنه بالنسبة للدفع بعدم قبول الدعوى الماثلة لسابقة الحكم بعدم دستورية النص المطعون عليه فى الدعوى رقم ١٥ لسنة ١٧ قضائية "دستورية" بتاريخ ١٩٩٥/١٢/٢، فإنه غير مقبول ذلك أن البين من الحكم سالف البيان أنه قصر قضاءه بعدم الدستورية فى النص المذكور على المحامين بالإدارات القانونية بشركات القطاع العام فى حين أن المدعية تعمل محامية بالإدارة القانونية لهيئة عامة ولا يسرى بشأنها هذا الحكم. وحيث إن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المصلحة الشخصية المباشرة تعد شرطاً لقبول الدعوى الدستورية، ومناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم فى المسألة الدستورية لازماً للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة** بها والمطروحة على محكمة الموضوع، وإذ كان جوهر النزاع الموضوعى أن المدعية قضى بعدم قبول دعواها الخاصة بطلب إلغاء قرار تخطيها فى الترقية على سند من أن توقيعها على صحيفة تلك الدعوى غير جائز وكان سند الحكم فى ذلك هو نص الفقرة الثالثة من المادة (٨) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ سالف البيان بالنسبة للمحامين بالإدارات القانونية بالهيئات العامة فإنه تكون للمدعية مصلحة شخصية مباشرة فى **الطعن على النص المشار إليه. وحيث إن المدعية تنعى على النص الطعين مخالفته لأحكام المواد (٤٠، ٦٥، ٦٨، ٦٩) من الدستور. وحيث إن الطاعنة تنعى على النص الطعين مخالفته مبدأ المساواة المنصوص عليه فى المادة (٤٠) من الدستور تأسيساً على أنه أقام تفرقة تحكمية بين أعضاء الإدارات القانونية الذين شملهم النص** الطعين ومن بينهم محامو الإدارات القانونية بالهيئات العامة وبين غيرهم من المحامين، إذ حظر النص الطعين على

أعضاء الإدارات القانونية بالهيئات العامة من المحامين مباشرة أعمال المحاماة بالنسبة إلى القضايا الخاصة بهم والتى تكون متعلقة بالجهة التى يعملون بها، بينما خول قانون المحاماة المشار إليه لكل محام عدا من شملهم النص الطعين أن يقيم دعواه الشخصية ضد موكله، وأن هذه التفرقة تتجلى واضحة بعدما قضت المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٩٥/١٢/٢ فى القضية رقم ١٥ لسنة ١٧ ق " دستورية " بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة (٨) من قانون المحاماة من حظر مباشرة محامى الإدارات القانونية بشركات القطاع العام لأعمال المحاماة بالنسبة إلى القضايا الخاصة بهم وتكون متعلقة بالجهات التى يعملون بها على الرغم من أن المركز القانونى لمحامى الإدارات القانونية بالهيئات العامة مماثل لنظيره بشركات القطاع العام، ومع ذلك ظل الحظر قائماً بالنسبة لهم، رغم صدور حكم المحكمة الدستورية العليا سالف البيان. وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدساتير المصرية جميعها بدءاً من دستور ١٩٢٣ وانتهاء بالدستور القائم رددت جميعها مبدأ المساواة أمام القانون، وكفلت تطبيقه على المواطنين كافة باعتباره أساس العدل والحرية والسلام الاجتماعى وعلى تقدير أن الغاية التى يستهدفها تتمثل أصلاً فى صون حقوق المواطنين وحرياتهم فى مواجهة صور التمييز التى تنال منها، أو تقيد ممارستها وأضحى هذا المبدأ فى جوهره وسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة التى لا يقتصر نطاق تطبيقها على الحقوق والحريات المنصوص عليها فى الدستور، بل يمتد مجال إعمالها كذلك إلى تلك التى كفلها المشرع للمواطنين فى حدود سلطته التقديرية، وعلى ضوء ما ترتأيه محققاً للصالح العام. إذ كان ذلك وكان من المقرر أيضاً أن صور التمييز المجافية للدستور وإن تعذر حصرها، إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو تفضيل أو استبعاد ينال بصورة تحكمية من الحقوق أوالحريات التى كفلها الدستور أو القانون، وذلك سواء بإنكار أصل وجودها أو تعطيل أو انتقاص آثارها بما يحول دون مباشرتها على قدم المساواة الكاملة بين المؤهلين للانتفاع بها. وحيث إنه إذ كان ذلك، وكانت الفقرة الثالثة من المادة (٨) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ قد تضمنت حظراً صريحاً على محاميِّ الإدارات القانونية بالهيئات العامة فى مباشرة أعمال المحاماة بالنسبة إلى القضايا الخاصة بهم وتكون متعلقة بالجهات التى يعملون بها، مقيمة بذلك تفرقة تحكمية بين عضو الإدارة القانونية بالهيئات العامة ونظيره بشركات القطاع العام وغيرهم من المحامين، فإنها بذلك تكون قد أقامت تفرقة تحكمية تنال من حق الدفاع أصالة لعضو الإدارة القانونية بالهيئات العامة، وتمييزاً بينهم وبين غيرهم من المحامين لا يستند إلى رابطة منطقية أو أسس موضوعية ومن ثم فإن النص الطعين يكون قد تبنى تمييزاً تحكمياً مخالفاً لنص المادة (٤٠) من الدستور وهو ما يوجب القضاء بعدم دستوريته.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: " بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثالثة من المادة (٨) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣، من حظر مباشرة محامى الإدارات القانونية بالهيئات العامة لأعمال المحاماة بالنسبة إلى القضايا الخاصة بهم وتكون متعلقة بالجهات التى يعملون بها، وألزمت الحكومة المصروفات، ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة ".

* * *

١٢ـ الحكم " بعدم دستورية نص المادة (٩١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات، فيما تضمنه من قيد زمنى على منح عضو هيئة التدريس بالجامعات أجازة خاصة لمرافقة الزوج المرخص له بالعمل فى الخارج " .

(قضية رقم ٧٧ لسنة ٢٣ قضائية دستورية)

حالة المادة القانونية:

نص المادة (٩١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات
-لم تسجل عليها تعديلات تشريعية

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

جلسة ١١ مايو سنة ٢٠٠٣ م .....هـ.

برئاسة السيد المستشار الدكتور / محمد فتحى نجيب..... **رئيس المحكمة**
وعضوية السادة المستشارين: ماهر على البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله وعلى عوض محمد صالح وأنور رشاد العاصى .

وحضورالسيد المستشار/ نجيب جمال الدين علما.... **رئيس هيئة المفوضين**
وحضور السيد / ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر**

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية رقم ٧٧ لسنة ٢٣ قضائية " دستورية .....

الإجـراءات

بتاريخ الثالث عشر من مايو سنة ٢٠٠١، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالباً الحكم بعدم دستورية نص المادة (٩١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات فيما تضمنه من أنه لا يجوز أن يزيد مجموع الإجازة الخاصة لمرافقة الزوج المرخص له بالسفر إلى الخارج، على عشر سنوات طوال مدة خدمة عضو هيئة التدريس. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين

تقريراً برأيها. ونُظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٥٦١ لسنة ٥٣ قضائية أمام محكمة القضاء الإداري ضد المدعى عليهما الأخيرين، بطلب الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار جامعة القاهرة برفض منحه إجازة بدون مرتب لمدة عام يبدأ من ١٩٩٨/٦/٢٨ لمرافقة زوجته التى تعمل بالخارج، وفى الموضوع بإلغاء هذا القرار وما يترتب عليه من آثار، وقال شرحاً لدعواه أنه يشغل وظيفة أستاذ التخدير بكلية الطب بجامعة القاهرة، وتقدم بطلب لتجديد أجازته المرخص له بها لمرافقة زوجته التى تعمل بالخارج، فرفض طلبه استناداً إلى نص المادة (٩١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات، والتى تمنع عضو هيئة التدريس من الحصول على مثل هذه الأجازة إذا تجاوز مجموع الأجازات الخاصة التى حصل عليها طوال مدة خدمته عشر سنوات، وبعد أن قضت تلك المحكمة للمدعى بطلباته فى الشق المستعجل، فقد دفع بعدم دستورية النص المشار إليه، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية دفعه وصرحت له بإقامة الدعوى الدستورية، فقد أقام الدعوى الماثلة. وحيث إن المادة (٩١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات تنص على أنه " فى جميع الأحوال لا يجوز أن يزيد مجموع مدد الإعارات والمهمات العلمية وإجازات التفرغ العلمى وإجازة مرافقة الزوج على عشر سنوات طوال مدة خدمة عضو هيئة التدريس ". وحيث إنه من المقرر على ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لقبول الدعوى الدستورية توافر المصلحة فيها، ومناط ذلك أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية، وأن يكون من شأن الحكم فى المسألة الدستورية تأثير فيما أبدى من طلبات فى دعوى الموضوع، متى كان ذلك وكان المدعى فى الدعوى الموضوعية يبغى وقف تنفيذ وإلغاء قرار جامعة القاهرة برفض منحه إجازة خاصة لمرافقة زوجته التى تعمل بالخارج، لأن مجموع ما حصل عليه من إجازات لمرافقة الزوج تجاوز عشر سنوات، فإن الفصل فى دعواه الموضوعية يكون متوقفاً على الفصل فى دستورية النص الطعين وفى حدود هذا النطاق دون غيره وهو ما تتحقق به مصلحته الشخصية المباشرة. وحيث إن المدعى ينعى على النص الطعين محدداً نطاقاً على النحو المتقدم إهداره للحماية التى كفلها الدستور للأسرة المصرية باعتبارها أساس المجتمع وقوامها الدين والأخلاق والوطنية، كما أخل بالحماية التى تكفلها الدولة للأمومة التى ترعى النشأ والشباب، ومن ثم يكون ذلك النص مخالفاً لأحكام الشريعة الإسلامية، هذا فضلاً عن إخلاله بمبدأ المساواة الذى كفله الدستور للمواطنين جميعاً. وحيث إن هذا النعى فى جملته صحيح، ذلك أن الدستور نص فى المواد (٩ و١٠ و١١ و١٢) على أن الأسرة أساس المجتمع، وأن قوامها الدين والأخلاق والوطنية، وأن الطابع الأصيل للأسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد هو ما ينبغى الحفاظ عليه وتوكيده وتنميته

فـى العلائـق داخـل المجتمـع، وأن الأمومـة والطفولـة قاعـدة لبنيـان الأسـرة، ورعايتهمـا ضـرورة لتقدمها، وأن مسـاواة المـرأة بالرجـل فـى ميـادين الحيـاة السياسـية والاجتماعيـة والاقتصـادية والثقافيـة، وكـذلك التوفيـق بـين عملهـا فـى مجتمعهـا، وواجباتهـا فـى نطـاق أسرتها وبما لا إخلال فيه بأحكام الشريعة هو مـا ينبغـى أن تتـولاه الدولـة وتنهض عليـه، باعتباره واقعاً فى نطاق مسئوليتها، مشمولاً بالتزاماتها التـى كفلهـا الدستور. وحيث إن وحدة الأسرة فى الحدود التى كفلها الدستور يقتضيها أمران: أولهما: ضـرورة تماسكها وعدم انفراطها، توكيداً للقيم العليا النابعة من اجتماعها، وصوناً لأفرادها من مخـاطر التبعثر والضـياع وليظـل ربـاط هذا التماسـك هـو الـدين والأخـلاق. ثانيهمـا: أن مشـاعر الوطنية المصرية التى يجب أن تكون الوهج الذى لا يخبو داخل وجدان كل مصـرى، والشعلة التى تضئ لـه الطريق أيـاً كـان مكانـه فـى العـالم، توجب أن يـوفر المشـرع لكل مواطن المناخ الذى يشعر فيه بتمسك الوطن بـه، وإعزازه إياه، ليس فقط بحسبانه فرداً مصرياً، وإنما أيضاً باعتباره عضواً فى أسرة مصرية تحفل بها مصر وترعاها وتبـارك ولاءها حيثما غدت، فيصبح حفظ الأسرة المصرية فى اجتماعها هو حفاظ علـى الوطنيـة المصرية فى مهج أبنائها. وحيث إن البين من المـادة (٦٩) من قـانون العـاملين المـدنيين بالدولة الصـادر بالقانون رقم ٤٧ لسـنة ١٩٧٨، أن الجهـة الإداريـة يتعين عليهـا دومـاً أن تمـنح العـاملين بالدولـة، أجـازة بـدون مرتـب لمرافقـة الـزوج المـرخص لـه بالعمـل فـى الخـارج سـواء كـان ذلـك الـزوج مـن العـاملين فـى الحكومـة أو القطـاع العـام أو قطـاع الأعمال العام أو القطاع الخاص، ولم يضع المشرع حداً أقصى لمنح هذه الأجازة لهؤلاء العاملين طوال مدة خدمتهم، واقتصـر القيد فـى هذه الحالـة علـى ألا تجـاوز الأجـازة مـدة بقاء الزوج فى الخارج، وأوضحت المذكرة الإيضاحية للنص سالف الذكر، أنه يقرر فـى وضوح أن المشرع قد وازن بين رعايـة العامل المتزوج وصيانة الأسرة، وبين حسن سير العمل، وهو ما يعنى الحفاظ علـى وحدة الأسرة، وضمان وحدتها، بمـا يحـول دون تشتيتها أو تمزيق أوصالها، وبعثرة جهودها، وعلى الأخص من خـلال تفرق أبنائهـا بين أبوين لا يتواجدان معاً، بمـا يرتـد سلباً علـى صـحتهم النفسـية والعقليـة والبدنيـة، ويقلـص الفرص الملائمة لتعليمهم. وحيث إن مبدأ المساواة أمام القانون وعلى ما جرى بـه قضـاء هذه المحكمة يستهدف حماية حقوق المواطنين وحرياتهم فى ممارسة صور التمييز التـى تنال منها أو تقيد ممارستها، وهو بذلك يعد وسيلة لتقرير الحماية القانونيـة المتكافئـة التـى لا يقتصـر تطبيقهـا علـى الحقـوق والحريـات العامـة المنصـوص عليهـا فـى الدسـتور، بـل ينسحب مجال إعمالها إلى الحقوق التى يقررها القانون العـادى ويكـون مصـدراً لهـا ومـن ثم فلا يجوز للقانون أن يقيم تمييزاً غير مبرر تتنـافر بـه المراكـز القانونيـة التـى تتماثـل عناصرها. وحيث إن النص الطعين، يحـول بين عضـو هيئـة التـدريس وبـين الحصـول على إجازة لمرافقة الزوج، إذا تجـاوز مجمـوع مـا حصـل عليـه مـن إجـازات مماثلـة مـدة عشر سنوات طـوال حياتـه الوظيفيـة، وكانـت الأسـرة التـى حـرص الدسـتور علـى صـون وحدتها، وأقامها على الدين والخلق والوطنيـة، هـى الأسـرة المصـرية بأعرافهـا وتقاليدها وتراحمها واتصال روابطها، فإن الحماية التـى كفلهـا الدستور لهـا، لا تتحـدد بـالنظر إلـى موقعهـا مـن البنيـان الاجتمـاعى، ولا بطبيعـة عمـل أحـد الـزوجين أو كليهمـا، ولا بواقعـة خضوعهما أو أحدهما لتنظيم وظيفـى خـاص أو عـام، بـل يتعين أن يكـون مفهـوم الأسـرة

ومتطلباتها، نائياً بها عما يقوض بنيانها، أو يضعفها، أو يقود إلى انحرافها، وإلا كان ذلك، إخلالاً بوحدتها التى قصد الدستور صونها لذاتها، ومن ثم فإن النص الطعين، إذ أفرد أعضاء هيئة التدريس بالجامعات، بتنظيم خاص ينال من وحدة الأسرة وترابطها، ويخل بالأسس التى تقوم عليها، وبالركائز التى لا يستقيم اجتماعها بدونها، ومايز بهذا الإفراد بينهم وبين غيرهم من العاملين المدنيين فى الدولة على غير أسس موضوعية، فإنه بذلك يكون قد تبنى تمييزاً تحكمياً منهياً عنه، بما يوجب القضاء بعدم دستوريته فى هذا النطاق. وحيث إنه على ضوء ما تقدم، يكون النص الطعين قد وقع فى حمأة مخالفة أحكام المواد (٩ و١٠ و١١ و١٢ و٤٠) من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: " بعدم دستورية نص المادة (٩١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات، فيما تضمنه من قيد زمنى على منح عضو هيئة التدريس بالجامعات أجازة خاصة لمرافقة الزوج المرخص له بالعمل فى الخارج، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة ".

* * *

١٣ـ الحكم :ـ " أولاً : بعدم دستورية نص البند (٢) من المادة ١٠٦ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥. ثانياً : بعدم دستورية نص البند (٤) من المادة ١١٢ من القانون المذكور فيما لم يتضمنه من أحقية الزوج فى الجمع بين معاشه عن زوجته وبين معاشه بصفته منتفعاً بأحكام هذا القانون، وكذا الجمع بين معاشه عن زوجته وبين دخله من العمل أو المهنة وذلك دون حدود ".

(قضية رقم 83 لسنة 22 قضائية دستورية)

حالة المادة القانونية:

نص البند (٢) من المادة ١٠٦ من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ــ استبدلت المادة ١٠٦بالقانون ١٥٣ لسنة٢٠٠٦.

و نص البند (٤) من المادة ١١٢ من القانون المذكور- لم تسجل عليه تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الأحد ١٤ ديسمبر سنة ٢٠٠٣ الموافق ٢٠ من شوال سنة ١٤٢٤ ه

برئاسة السيد المستشار/ ممدوح مرعى..... **رئيس المحكمة**
وعضوية السادة المستشارين: عبد الوهاب عبد الرازق ود. حنفى على جبالى وإلهام نجيب نوار والسيد عبد المنعم حشيش ومحمد خيرى طه وسعيد مرعى عمرو .
وحضورالسيد المستشار/ رجب عبد الحكيم سليم..... **رئيس هيئة المفوضين**
وحضور السيد/ ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر**

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٨٣ لسنة ٢٢ قضائية "دستورية ".

الإجـراءات

بتاريخ السادس والعشرين من إبريل سنة ٢٠٠٠، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالباً الحكم بعدم دستورية نص البند (٢) من المادة ١٠٦

ونص البند (٤) من المادة ١١٢ من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فيما تضمنه من أحقية الأرملة فى الجمع بين دخلها من العمل أو المهنة أو معاشها وبين المعاش المستحق لها عن زوجها وذلك دون الزوج. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى كما قدمت الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى عدة مذكرات طلبت فيها الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة لنص المادة ٤/١١٢ لانتفاء المصلحة ورفض الدعوى موضوعاً. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونُظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة .

حيث إن الوقائع على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٦٩ لسنة ١٩٩٩ عمال كلى أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بإلزام الهيئة القومية للتأمين الاجتماعي بتقرير معاش له عن زوجته الموظفة السابقة ببنك القاهرة وذلك تأسيساً على أنه المستحق الوحيد لهذا المعاش دون باقى الورثة ولأنه عاجز عن الكسب وليس له من دخل سوى معاشه المستحق عن عمله ببنك مصر. وإذ أبدت الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى أن المدعى لا يعد عاجزاً عن الكسب فى مفهوم المادة ١٠٦ من قانون التأمين الاجتماعى، ذلك أنه يتقاضى معاشاً عن عمله فى بنك مصر فقد دفع المدعى بعدم دستورية نصى المادتين ٢/١٠٦ و٤/١١٢ من قانون التأمين الاجتماعى، وبعد أن قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع وصرحت للمدعى بإقامة الدعوى الدستورية فقد أقام دعواه الماثلة. وحيث إن المادة ١٠٦ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ معدلاً بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ تنص على أن : " يشترط لاستحقاق الزوج ما يأتى : ١ أن يكون عقد الزواج موثقاً. ٢ أن يكون عاجزاً عن الكسب وفقاً للبيانات المقدمة بطلب صرف المعاش على أن يؤيد ذلك بقرار من الهيئة العامة للتأمين الصحى. ٣ ..... " وتنص المادة ١١٢ من القانون المذكور على أن : " استثناء من أحكام حظر الجمع المنصوص عليه بالمادتين (١١٠ و١١١) يجمع المستحق بين الدخل من العمل أو المهنة والمعاش أو بين المعاشات فى الحدود الآتية : ١ ..... ٢ ..... ٣ ..... ٤ تجمع الأرملة بين معاشها عن زوجها وبين معاشها بصفتها منتفعة بأحكام هذا القانون، كما تجمع بين معاشها عن زوجها وبين دخلها من العمل أو المهنة وذلك دون حدود ". وينعى المدعى على هذين النصين فيما تضمناه من اشتراط أن يكون الزوج عاجزاً عن الكسب لاستحقاق معاش عن زوجته وتمييز الزوجة بتقرير أحقيتها فى الجمع بين دخلها من العمل أو المهنة أو معاشها وبين المعاش المستحق عن زوجها دون تقرير ذات الحق للزوج عند وفاة زوجته فإنهما يكونان قد خالفا ما أوجبه الدستور على الدولة من كفالة المساواة بين المرأة والرجل فى ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية، وكفالة خدمات التأمين الاجتماعى والصحى ومعاشات العجز عن العمل والبطالة والشيخوخة للمواطنين

جميعاً وفقاً للقانون، وكذا ما قرره الدستور من المساواة بين المواطنين جميعاً فى الحقوق والواجبات العامة دون تمييز فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة الأمر الذى يشكل إخلالاً بأحكام المواد ١١، ١٧، ٤٠ من الدستور. وحيث إنه عن الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة لنص البند الرابع من المادة ١١٢ سالفة الذكر تأسيساً على أن طلب المدعى فى الدعوى الموضوعية ينصب على تقرير معاش له عن زوجته فى حين أنه لم يتوافر فيه أحد شروط استحقاقه لهذا المعاش وهو العجز عن الكسب ومن ثم فإن النص المذكور والمتعلق بالجمع بين المعاشين لا ينطبق على حالته وتنتفى مصلحته بالتالى فى الطعن عليه، فإن هذا الدفع مردود بما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من أن المصلحة الشخصية المباشرة التى تعد شرطاً لقبول الدعوى الدستورية، مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم فى المسألة الدستورية لازماً للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع، وإذ كان جوهر النزاع الموضوعى يتمثل فى مطالبة المدعى إلزام الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى بتقرير معاش له عن زوجته وأحقيته بالتالى فى الجمع بين هذا المعاش والمعاش المستحق له عن عمله السابق فى بنك مصر، فإن القضاء بعدم دستورية نص المادة ٢/١٠٦ المشار إليه، وإن كان يترتب عليه إمكان تقرير معاش له عن زوجته، إلا أنه لن يتمكن من الجمع بين المعاشين بسبب ما تقضى به المادة ١١٠ من قانون التأمين الاجتماعى والتى تحظر الجمع بين أكثر من معاش، وذلك ما لم يقض أيضاً بعدم دستورية نص المادة ٤/١١٢ فيما تضمنه من حق الأرملة فى الجمع بين معاشها عن زوجها وبين معاشها بصفتها منتفعة بأحكام القانون دون الزوج، ومن ثم فإن مصلحة المدعى تغدو متحققة فى الطعن على هذا النص الأخير. وحيث إن مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون رددته الدساتير المصرية جميعها بحسبانه ركيزة أساسية للحقوق والحريات على اختلافها، وأساساً للعدل والسلام الاجتماعى، غايته صون الحقوق والحريات فى مواجهة صور التمييز التى تنال منها، أو تقيد ممارستها، وباعتباره وسيلة لتقرير الحماية المتكافئة للحقوق جميعها، إلا أن مجال إعماله لا يقتصر على ما كفله الدستور من حريات وحقوق وواجبات، بل يمتد فوق ذلك إلى تلك التى يقررها التشريع. وإذا كانت صور التمييز المجافية للدستور يتعذر حصرها إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو تفضيل أو استبعاد ينال بصورة تحكمية من الحقوق والحريات التى كفلها الدستور أو القانون، سواء بإنكار أصل وجودها أو تعطيل أو انتقاص آثارها، بما يحول دون مباشرتها على قدم المساواة الكاملة بين المؤهلين قانوناً للانتفاع بها. وحيث إن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة، أن مناط دستورية أى تنظيم تشريعى ألا تنفصل نصوصه أو تتخلف عن أهدافها، ومن ثم فإذا قام التماثل فى المراكز القانونية التى تنتظم بعض فئات المواطنين وتساووا بالتالى فى العناصر التى تكونها، استلزم ذلك وحدة القاعدة القانونية التى ينبغى أن تنتظمهم، ولازم ذلك، أن المشرع عليه أن يتدخل دوماً بأدواته لتحقيق المساواة بين ذوى المراكز القانونية المتماثلة، أو لمداركة ما فاته فى هذا الشأن. وحيث إنه تطبيقاً لما سلف فإن قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وإن وحد بين الزوج والزوجة الخاضعين لأحكامه سواء فى حقوقهما التأمينية أو التزاماتهما المالية وفى

الأسس التى يتم على ضوئها حساب معاشيهما، إلا أنه حين نظم شروط استحقاق كل منهما للمعاش المستحق عن الآخر أضاف بالنسبة للزوج بنص المادة ٢/١٠٦ شرطاً مؤداه أن يكون عاجزاً عن الكسب، ثم قرر بنص المادة ٤/١١٢ أحقية الأرملة فى الجمع بين معاشها عن زوجها وبين معاشها بصفتها منتفعة بأحكام هذا القانون، دون تقرير ذات الحق للزوج، وهما النصان محل الطعن الماثل، ومن ثم يكون قد أقام فى هذا المجال تفرقة غير مبررة مخالفاً بذلك مبدأ المساواة المنصوص عليه فى المادة ٤٠ من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:- " **أولاً:** بعدم دستورية نص البند (٢) من المادة ١٠٦ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥. **ثانياً:** بعدم دستورية نص البند (٤) من المادة ١١٢ من القانون المذكور فيما لم يتضمنه من أحقية الزوج فى الجمع بين معاشه عن زوجته وبين معاشه بصفته منتفعاً بأحكام هذا القانون، وكذا الجمع بين معاشه عن زوجته وبين دخله من العمل أو المهنة وذلك دون حدود. **ثالثاً:** بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة ".

* * *

١٤ـ الحكم " بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (٦٦) من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فيما نصت عليه من عدم قابلية أحكام التحكيم للطعن فيها بأى وجه من وجوه الطعن" .

(قضية رقم ٩٥ لسنة ٢٠ ق ـ دستورية ـ ١١ ـ مايو – ٢٠٠٣)

حالة المادة القانونية:

الفقرة الأولى من المادة (٦٦) من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ – لم تسجل عليه تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

جلسة ١١ مايو سنة ٢٠٠٣ م .....هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور / محمد فتحى نجيب..... **رئيس المحكمة** وعضوية السادة المستشارين: ماهر على البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله وعلى عوض محمد صالح وأنور رشاد العاصى .

وحضور السيد المستشار/ نجيب جمال الدين علما.... **رئيس هيئة المفوضين** وحضور السيد / ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر**

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية رقم ٩٥ لسنة ٢٠ قضائية " دستورية .....

الإجـراءات

بتاريخ ١٩٩٨/٤/٣٠، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالباً الحكم بعدم دستورية نص المادة (٦٦) من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم أصلياً: بعدم قبول الدعوى، واحتياطياً: برفضها. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونُظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل فى أن المدعى عليها الخامسة كانت قد أقامت ضد الشركة المدعية طلب التحكيم رقم ١١٦٤

لسنة ١٩٨٣ " مكتب التحكيم بوزارة العدل " طالبة الحكم بتثبيت ملكيتها لقطعتى أرض كائنتين بأول طريق مصر الإسكندرية الصحراوى وذلك تأسيساً على أن وزير السياحة سبق أن أصدر قراره رقم ٢٨٧ لسنة ١٩٧٥ والذى نص فى مادته الأولى على أن تنقل إلى المؤسسة المصرية العامة للسياحة والفنادق (إيجوث) كافة الأصول الثابتة للفنادق والعقارات والبواخر المملوكة لشركة فنادق شبرد وشركة فنادق الوجه القبلى والشركة المصرية للفنادق والسياحة ومن هذه العقارات قطعتى الأرض محل النزاع والتى تدعى الشركة المدعية ملكيتها لهما. وإذ قضت تلك الهيئة برفض الطلب، فقد أقامت المدعى عليها الخامسة طلبى التحكيم رقمى ١٠٦٤ و١٠٦٥ لسنة ١٩٨٦ أمام هيئتى تحكيم بوزارة العدل طالبة الحكم بتثبيت ملكيتها لذات القطعتين وتسليمهما لها استناداً إلى المحرر المشهر رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٠ المعدل بالمحرر المشهر رقم ٢٠٩٦ لسنة ١٩٨٦، فقضت لها تلكما الهيئتان بطلباتها، ردت على ذلك الشركة المدعية بإقامة الدعويين رقمى ١٠٥٩٢ و١٠٦٢٨ لسنة ١٩٨٧ مدنى كلى أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية طالبة الحكم ببطلان حكمى هيئتى التحكيم الصادرين فى الطلبين رقمى ١٠٦٤ و١٠٦٥ لسنة ١٩٨٦ على التوالى، فقضت تلك المحكمة بعدم قبول الدعويين المشار إليهما تأسيساً على أن نص المادة (٦٦) من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ لا يجيز الطعن على أحكام هيئات التحكيم، فقامت الشركة المدعية بالطعن على الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٠٥٩٢ لسنة ١٩٨٧ بالاستئناف رقم ٣١٦٦ لسنة ١٠٦ قضائية مستأنف شمال القاهرة حيث قُضى فيه بقبول الاستئناف شكلاً ورفضه موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف، وأقامت الاستئناف رقم ٣١٦٧ لسنة ١٠٦ قضائية مستأنف شمال القاهرة طعناً على الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٠٦٢٨ لسنة ١٩٨٧ مدنى كلى شمال القاهرة، وأثناء نظره دفعت بعدم دستورية نص المادة (٦٦) من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فقررت تلك المحكمة التأجيل لجلسة ١٩٩٨/٥/٣ لإقامة الدعوى الدستورية فأقامتها بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٩٨/٤/٣٠، وبجلسة ١٩٩٨/٥/٣ قررت تلك المحكمة حجز الاستئناف للحكم فيه بجلسة ١٩٩٨/٧/٨، حيث قضت بقبوله شكلاً ورفضه موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف. وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى الماثلة على وجهين، أولهما أنها قد اتصلت بالمحكمة الدستورية العليا على خلاف الأوضاع المقررة فى قانونها، وذلك تأسيساً على أن محكمة الإستئناف لا تختص بنظر النزاع الموضوعى استناداً إلى نص المادة (٦٦) من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ الذى لا يجيز الطعن فى أحكام هيئات التحكيم بأى وجه من الوجوه، ومن ثم فلا اختصاص لها ببحث المسائل التى تتفرع عن هذه المنازعة ومنها الدفع بعدم الدستورية، إذ المستقر عليه أنه إذا امتنع على القاضى نظر الأصل، امتنع عليه بالتالى نظر الفرع، ثانيهما انتفاء شرط المصلحة بصدور حكم نهائى فى موضوع الاستئناف رقم ٣١٦٧ لسنة ١٠٦ قضائية الذى أثير أثناء نظره الدفع بعدم الدستورية. وحيث إن هذا الدفع بوجهيه مردود أولاً: بأن لكل من الدعويين الموضوعية والدستورية ذاتيتها ومقوماتها، ذلك أنهما لا تختلطان ببعضهما، ولا تتحدان فى شرائط قبولهما، بل تستقل كل منهما عن الأخرى فى موضوعها، وكذلك فى الشروط المتطلبة قانوناً لجواز رفعها، فإذا رفعت الدعوى الدستورية فى ميعادها

القانونى، بعد تقدير المحكمة التى تنظر النزاع الأصلى لجدية الدفع بعدم الدستورية، فقد استقامت الدعوى أمام المحكمة الدستورية العليا التى تنحصر ولايتها فى بحث المسائل الدستورية لتقرير صحة النصوص المطعون عليها أو القضاء بعدم دستوريتها، ومردود ثانياً: بأن الدفع بعدم الدستورية يتعلق بالنص الذى يحظر الطعن على أحكام هيئات التحكيم والذى اتخذته محكمة أول درجة سنداً لحكمها بعدم قبول الدعوى، والقضاء بعدم دستورية هذا النص إذا رأت هذه المحكمة مخالفته لأحكام الدستور سيمكن محكمة الموضوع من نظر دعوى البطلان التى أقامتها الشركة المدعية، ومن ثم تضحى لها مصلحة شخصية ومباشرة فى الطعن عليه، ومردود ثالثاً: بأن الاختصاص بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح معقود للمحكمة الدستورية العليا وحدها ولا تنازعها فيه غيرها من المحاكم، والتى عليها إن قامت لديها شبهة مصادمة نص قانونى لازم للفصل فى موضوع الدعوى لأحكام الدستور أن تعرض الأمر على المحكمة الدستورية العليا لتقول فيه كلمتها، ومن ثم كان لزاماً على محكمة الاستئناف بعد أن قدرت جدية الدفع بعدم الدستورية وصرحت بقيام الدعوى الدستورية، أن تتربص قضاء المحكمة الدستورية العليا فى شأن النص المطعون عليه لتنزل حكمه على النزاع الموضوعى، لا أن تمضى فى نظر النزاع وتصدر فيه حكمها، وإلا كان ذلك تسليطاً لجهة قضاء أدنى على جهة قضاء أعلى. وحيث إن المادة (٦٦) من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ المطعون عليها تنص على أن " تكون أحكام هيئات التحكيم نهائية ونافذة وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من وجوه الطعن. ويسلم مكتب التحكيم إلى من صدر الحكم لصالحه صورة منه مذيلة بالصيغة التنفيذية ". وحيث إنه ولئن كانت القاعدة العامة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية باعتباره القانون الإجرائى العام أنه ليس من شأن أى نص يحظر أو يقيد حق الطعن فى الأحكام، الحيلولة دون الطعن عليها بدعوى البطلان الأصلية إذا لحق بها عيب شكلى أو موضوعى يصمها بالبطلان، باعتبار أن دعوى البطلان الأصلية لا تعتبر طريقاً من طرق الطعن فى الأحكام، وإنما هى أداة لرد الأحكام التى أصابها عوار فى مقوماتها، عن إنفاذ آثارها القضائية، إلا أن التعميم المطلق الذى أورده النص الطعين فى حظره الطعن على أحكام هيئات التحكيم الخاضعة لقانون هيئات القطاع العام وشركاته، مؤداه كما استقر عليه فهم النص أن هذا الحظر يمتد أيضاً إلى دعوى البطلان الأصلية، وعلى أساس هذا النظر يجرى طرح الطعن الماثل. وحيث إنه لما كانت المصلحة الشخصية المباشرة وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية مناطها ارتباطها عقلاً بالمصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى، وكان النزاع الموضوعى يتعلق بطلب الشركة المدعية الحكم لها ببطلان حكم هيئة التحكيم، فإن الفصل فى دستورية ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة (٦٦) من قانون هيئات القطاع وشركاته من عدم جواز الطعن على هذه الأحكام بأى وجه من وجوه الطعن يكون لازماً للفصل فى الطلب الموضوعى، وبهذه العبارة وحدها يتحدد نطاق الدعوى الدستورية، ولا يمتد إلى ما عداها من أحكام شملها النص الطعين. وحيث إن المدعية تنعى على النص الطعين محدداً نطاقاً على النحو المتقدم مخالفته لأحكام المواد (٣٢ و٣٤ و٤٠ و٦٤ و٦٥ و٦٨ و٦٩ و١٦٥) من الدستور، وذلك لما يتضمنه من إخلال بمبدأ مساواة المواطنين أمام القانون ولخضوع الدولة لأحكامه، واعتدائه على استقلال القضاء وحصانته، فضلاً عن إهداره لحق

التقاضى والدفاع اللذين يكفلهما الدستور للناس كافة. وحيث إن هذا النعى سديد فى جوهره، ذلك أنه إذا كان الأصل العام فى التحكيم أن يكون وليداً لاتفاق الخصوم على اللجوء إليه كطريق بديل عن اللجوء إلى القضاء لفض ما يثور بينهم من منازعات، وفى الحدود والأوضاع التى تتراضى إرادتهم عليها، إلا أنه ليس هناك ما يحول والخروج على هذا الأصل العام إذا قامت أوضاع خاصة بخصوم محددين وفى شأن منازعات معينة لها طبيعتها المغايرة لطبيعة المنازعات العادية، وعلى ذلك فإنه إذ وقع فى حقبة الستينيات أن انتهجت الدولة سياسة تأميم وحدات الإنتاج وصيرورتها مالكة لها، بما ترتب عليه إنشاء مؤسسات وشركات قطاع عام لإدارة الأنشطة التى تضطلع بها هذه الوحدات، فقد اتجه المشرع إلى إيجاد آلية لفض المنازعات التى تثور بين هذه الشركات من ناحية وبين غيرها من المؤسسات العامة أو الجهات الحكومية، تتفق مع الطبيعة الخاصة لهذه الكيانات، كما تتفق مع حقيقة أن النتيجة النهائية لفض أية منازعة سترتد إلى الذمة المالية لمالكة هذه الكيانات وهى الدولة، أياً كان الأمر فى ارتدادها إليها، إن سلباً أو إيجاباً، وعلى ذلك فقد رسم المشرع بقواعد آمرة وجوب أن تلجأ المؤسسات العامة وشركات القطاع العام والجهات الحكومية إلى التحكيم كوسيلة لفض المنازعات التى تثور فيما بينها، أما عن قواعد وإجراءات هذا التحكيم فقد انتظمتها أحكام قوانين المؤسسات العامة وشركات القطاع العام المتعاقبة بدءاً من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ ثم القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ وأخيراً القانون الطعين رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣. وحيث إن أحكام هيئات التحكيم الصادرة طبقاً لقانون هيئات القطاع العام وشركاته رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، هى أحكام لها حجية، وهى نافذة، شأنها فى ذلك شأن أحكام هيئات التحكيم التى تصدر فى منازعات التحكيم المبنى على اتفاق الخصوم، فكلاهما يعد عملاً قضائياً يفصل فى خصومة، بما مؤداه وجوب تقيدهما معاً بالمبادئ الأساسية لضمانات التقاضى. وحيث إن الالتزام بالمبادئ الأساسية لضمانات التقاضى كان نهج المشرع عندما وضع تنظيماً تشريعياً للتحكيم المبنى على اتفاق الخصوم، وهو التنظيم الذى اندرجت أحكامه فى الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، فهو وإن حظر الطعن على أحكام المحكمين بطرق الطعن العادية وغير العادية، إلا أنه أجاز الطعن عليها بدعوى البطلان التى نَظمت أحكامها المادتان (٥١٢، ٥١٣) من هذا القانون، وإذ صدر القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ فى شأن التحكيم فى المواد المدنية والتجارية، فإن المشرع ظل ملتزماً بمنهجه فى كفالة الضمانات الأساسية للتقاضى، فهو وإن حظر الطعن على أحكام المحكمين على نحو ما كان مقرراً من قبل، إلا أنه أجاز الطعن عليها بدعوى البطلان التى نَظم أحكامها فى المادتين (٥٣، ٥٤) منه. وحيث إن حاصل ما تقدم أن المشرع، وإن قرر قاعدة عامة فى شأن أحكام المحكمين التى تصدر فى منازعات التحكيم التى تبنى على اتفاق الخصوم، هى حظر الطعن عليها بطرق الطعن العادية وغير العادية، بتقدير أن اللجوء لهذا النوع من التحكيم إنما ينبنى فى نشأته وإجراءاته وما يتولد عنه من قضاء، على إرادة الاختيار لدى أطرافه التى تتراضى بحريتها على اللجوء إليه كوسيلة لفض منازعاتهم، بدلاً من اللجوء إلى القضاء، إلا أنه فى توازن مع تقريره حجية لهذه الأحكام وجعلها واجبة النفاذ، عمد إلى مواجهة حالة أن يعتور عمل المحكمين عوار يصيب أحكامهم فى مقوماتها الأساسية بما يدفع بها إلى دائرة البطلان

بمدارجه المختلفة، فكانت دعوى البطلان هى أداته فى تحقيق التوازن، الذى به تتوافر ضمانة من الضمانات الأساسية للتقاضى، وهو بهذا قد بلغ نتيجة قوامها أنه إذا كانت القاعدة العامة هى جواز الطعن على أى حكم يصدر من المحاكم بمختلف درجاتها وأنواعها، بدعوى البطلان، فضلاً عن جواز الطعن عليها بطرق الطعن الأخرى، فإن أحكام المحكمين التى تصدر طبقاً لأحكام قانون التحكيم فى المواد المدنية والتجارية وإن لم تكن قابلة للطعن عليها بطرق الطعن العادية وغير العادية إلا أنها تشارك أحكام المحاكم الأخرى فى جواز الطعن عليها بدعوى البطلان التى نظمها القانون الأخير. وحيث إن النص الطعين قد خالف هذا النظر وخرج على القواعد العامة فى شأن قابلية الأحكام الصادرة من المحاكم وأحكام هيئات التحكيم للطعن عليها بالبطلان، حين قرر أن أحكام هيئات التحكيم التى تشكل استناداً لأحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، نهائية ونافذة وغير قابلة للطعن عليها بأى وجه من وجوه الطعن، فأسبغ على هذه الأحكام حجية مطلقة تعصمها من أية قابلية للتصحيح، أياً كانت العيوب الشكلية أو الموضوعية التى لحقت بها، وأياً كانت مدارج البطلان التى أنزلتها إياها هذه العيوب، إذ كان ذلك، وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الناس لا يتمايزون فيما بينهم فى نطاق القواعد الموضوعية والإجرائية التى تحكم الخصومة عينها، ولا فى طرق الطعن التى تنتظمها، بل يجب أن يكون للحقوق ذاتها قواعد موحدة فى مجال التداعى بشأنها أو الطعن فى الأحكام الصادرة فصلاً فيها، فإن النص الطعين وقد مايز بين سائر الأحكام القضائية والتحكيمية وبين الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم التى تشكل وفقاً لأحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، واختص الأخيرة بمعاملة تحول والطعن عليها بدعوى البطلان أو بأى طريق آخر من طرق الطعن، فإنه يكون قد خالف مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون وخضوع الدولة لأحكامه، بما يوقعه فى حمأة مخالفة المادتين (٤٠، ٦٥) من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: " بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (٦٦) من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فيما نصت عليه من عدم قابلية أحكام التحكيم للطعن فيها بأى وجه من وجوه الطعن، وألزمت الحكومة المصروفات، ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة ".

١٥ـ الحكم: بعدم دستورية نص المادة (١١٦) من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فيما تضمنه من حرمان الولد أو الأخ الذى لم يكن قد التحق بعمل قبل التجنيد من صرف المعاش المستحق أثناء فترة التجنيد الإلزامية ".

(قضية رقم ١٠٧ لسنة ٢٠ قضائية دستورية)

حالة المادة القانونية:

المادة من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ – لم تسجل عليه تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

جلسة ١٦ مارس سنة ٢٠٠٣ م .....هـ.

برئاسة السيد المستشار الدكتور / محمد فتحى نجيب..... **رئيس المحكمة** وعضوية السادة المستشارين : ماهر البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله وعلى عوض محمد صالح وأنور رشاد العاصى .

وحضورالسيد المستشار/ نجيب جمال الدين علما.... **رئيس هيئة المفوضين** وحضور السيد / ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر**

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية رقم ١٠٧ لسنة ٢٠ قضائية " دستورية .....

الإجـراءات

بتاريخ الواحد والعشرين من مايو سنة ١٩٩٨، أودع المدعى قلم كتاب المحكمة صحيفة هذه الدعوى، طالباً الحكم بعدم دستورية نص المادة (١١٦) من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى. كما قدمت الهيئة القومية للتأمين الاجتماعي مذكرة طلبت فيها الحكم أصلياً بعدم قبول الدعوى واحتياطياً برفضها. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان يتقاضى معاشاً من الهيئة القومية للتأمين الاجتماعي (مكتب تأمينات سيارات المحلة الكبرى) بصفته وصياً على أخيه القاصر/ شوقى إبراهيم طاهر والذى تم تجنيده بتاريخ ١٩٩٥/١/٢ واستمرت الهيئة فى صرف هذا المعاش حتى فوجئ بوقفه ومطالبته برد مبلغ ٦٢٥ جنيهاً للهيئة بدعوى تقاضيه لهذا المبلغ دون وجه حق وفقاً لحكم المادة (١١٦) من قانون التأمين الاجتماعى فقام المدعى بالاعتراض على هذا الإجراء أمام لجنة فحص المنازعات بمنطقة الغربية للتأمين الاجتماعى التى قررت رفض الاعتراض فأقام الدعوى رقم ٤١ لسنة ١٩٩٧ مدنى كلى أمام محكمة طنطا الابتدائية (مأمورية المحلة الكبرى الابتدائية) طالباً الحكم بإلغاء قرار لجنة فحص المنازعات والاستمرار فى صرف المعاش الخاص بالقاصر من تاريخ وقفه حتى انتهاء فترة تجنيده مع إلغاء مطالبته بدفع مبلغ ٦٢٥ جنيهاً وبجلسة ١٩٩٧/١٢/٢٣ حكمت المحكمة برفض الدعوى فطعن على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٩٠ لسنة ٤٧ قضائية أمام محكمة استئناف طنطا وأقام استئنافه على عدة أسباب من بينها الدفع بعدم دستورية المادة (١١٦) من قانون التأمين الاجتماعي، وإذ قدرت المحكمة جدية دفعه وصرحت له بإقامة الدعوى الدستورية، فقد أقام الدعوى الماثلة. وحيث إن الهيئة القومية للتأمين الاجتماعي دفعت بعدم قبول الدعوى من ثلاثة وجوه: الوجه الأول هو قيام المدعى بالطعن على المادة (١١٦) من قانون التأمين الاجتماعي بأكملها دون أن يحدد الجزء المطعون عليه منها، بالمخالفة لحكم المادة (٣٠) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩. وفى الوجهين الثانى والثالث انتفاء المصلحة الشخصية المباشرة وانعدام صفة المدعى تأسيساً على أنه غير مخاطب أصلاً بالنص المطعون عليه وأن المخاطب به هو شقيقه الذى كان موضوعاً تحت وصايته ثم بلغ سن الرشد سنة ١٩٩٥ قبل إقامة الدعوى الموضوعية سنة ١٩٩٧ ومن ثم كان يتعين إقامة هذه الدعوى من قبل شقيقه المذكور. وحيث إن هذا الدفع مردود فى الوجه الأول منه ذلك أن صحيفة الدعوى جاءت واضحة وصريحة فى الطعن على المادة (١١٦) من قانون التأمين الاجتماعي فيما تضمنته من التمييز فى استحقاق المعاش بين الولد أو الأخ المجند الذى سبق التحاقه بعمل قبل تجنيده ونظيره الذى لم يسبق له الالتحاق بعمل، كما تضمنت الصحيفة الإشارة إلى مواد الدستور المدعى مخالفتها ومن ثم تأتى مطابقة لما يتطلبه نص المادة (٣٠) من قانون المحكمة الدستورية العليا وبها يتحدد نطاق الدعوى الماثلة، كما أن هذا الدفع مردود فى الوجهين الثانى والثالث منه إذ من المقرر أن المصلحة الشخصية المباشرة شرط لقبول الدعوى الدستورية، وأنه على ما جرى به قضاء هذه المحكمة لا يكفى لتوافر هذه المصلحة أن يكون النص التشريعى المطعون عليه مخالفاً فى ذاته للدستور، بل يتعين أن يكون هذا النص - بتطبيقه على المدعى - قد أخل بأحد الحقوق التى كفلها الدستور على نحو ألحق به ضرراً مباشراً، وبذلك يكون شرط المصلحة الشخصية المباشرة فى الدعوى الدستورية مرتبطاً بالخصم الذى أثار المسألة الدستورية، وليس بهذه المسألة ذاتها منظوراً إليها بصفة مجردة، ذلك أن إسناد الرقابة الدستورية إلى هذه

المحكمة لا يتوخى الفصل فى خصومة تكون المصلحة بشأنها نظرية صرفه، وإنما قصد المشرع بهذه الرقابة أن تقدم المحكمة من خلالها الترضية التى تقتضيها أحكام الدستور عند وقوع عدوان على الحقوق التى كفلها، ومن ثم تكون هذه الرقابة موطئاً لمواجهة أضرار واقعية بغية ردها وتصفية أثارها القانونية، ولا يتصور أن تقوم المصلحة الشخصية المباشرة إلا مرتبطة بدفعها، وهو ما يحتم أن يكون الضرر الذى لحق بالمدعى ناشئاً عن النص المطعون عليه ومترتباً عليه. وحيث إنه ترتيباً على ما تقدم فإنه لما كان هدف المدعى من إبطال النص المطعون عليه هو الحيلولة بين الهيئة القومية للتأمين الاجتماعي ومطالبته بما سبق أن صرفه من المعاش والمستحق لأخيه بالمخالفة - فى نظر الهيئة - لحكم النص المذكور فإنه من ثم تتوافر فى حقه المصلحة الشخصية المباشرة والصفة فى إقامة الدعوى الدستورية محددة نطاقاً على النحو المتقدم ويكون الدفع بعدم قبول الدعوى على غير أساس بما يتعين الالتفات عنه. وحيث إن المادة (١١٦) من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ - محل الطعن الماثل - تنص على أنه " إذا كان المعاش المستحق للولد أو الأخ لم يرد على باقى المستحقين بعد قطعه يعاد صرفه فى حالة إيقاف صرف أجره أثناء فترة التجنيد الإلزامية طالما لم يبلغ سن السادسة والعشرين." وينعى المدعى على المادة المذكورة أنها حين أخرجت الولد أو الأخ الذى لم يلتحق بعمل قبل تجنيده من مظلة التأمين الاجتماعي وفضلت عليه الذى التحق بعمل قبل التجنيد فقضت باستمرار الأخير دون الأول فى صرف المعاش المستحق فإنها تكون مخالفة لأحكام المواد (٢، ٤، ٧، ٨ و١٧) من الدستور. وحيث إن هذا النعى صحيح فى جوهره، ذلك أن الدستور قد حرص على النص على مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون باعتباره الوسيلة الأساسية لتعزيز الحماية القانونية المتكافئة للحقوق والحريات جميعاً سواء التى نص عليها الدستور أو تلك التى يكفلها التشريع، وإذا كانت صور التمييز المخالف لمبدأ المساواة لا تقع تحت حصر، فإن قوامها هو تحقق أية تفرقة أو تقييد أو تفضيل أو استبعاد بصورة تحكمية تؤدى إلى الحرمان من التمتع بالحقوق المكفولة دستورياً أو تشريعياً، ومناط إعمال مبدأ المساواة هو تماثل المراكز القانونية بالنسبة للتنظيم التشريعى محل البحث. وحيث إنه متى كان ما تقدم، وكان النص المطعون عليه قد قصر صرف المعاش المستحق للولد أو الأخ على حالة إيقاف صرف أجره - بافتراض التحاقه بعمل - أثناء فترة التجنيد الإلزامية وحرم قرينه الذى لم يلتحق بعمل قبل التجنيد من هذا الحق بالرغم من تماثل مركزهما القانونى من حيث أصل استحقاقهما لمعاش من هيئة التأمين الاجتماعى ومن حيث أداء كل منهما للواجب الوطنى فى التجنيد الإلزامى فإن النص الطعين يكون قد أنشأ بهذه التفرقة تمييزاً تحكمياً غير مبرر، حيث كان التجنيد سبباً لحرمان الأول من صرف أجره، وهو بذاته سبباً لحرمان الثانى من السعى لعمل يتقاضى عنه أجراً، إذ كان ذلك، فإن النص الطعين يكون قد وقع فى حمأة الخروج على مبدأ المساواة ويكون بالتالى مخالفاً لحكم المادة (٤٠) من الدستور مما يتعين معه الحكم بعدم دستوريته فيما تضمنه من قصر الحق فى صرف المعاش المستحق للولد أو الأخ على حالة إيقاف صرف أجره أثناء فترة التجنيد الإلزامية دون قرينه الذى لم يلتحق بعمل قبل التجنيد.

فلهذه الأسباب

حكمـت المحكمـة: بعـدم دسـتورية نـص المـادة (١١٦) مـن قـانون التـأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فيما تضمنه من حرمـان الولد أو الأخ الذى لم يكن قد التحق بعمل قبل التجنيد من صـرف المعـاش المستحق أثنـاء فتـرة التجنيد الإلزامية، وألزمت الحكومة المصروفات، ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة ".

* * *