

الباب السابع عشر

الأحكام الصادرة في عام ١٩٩٧

١- الحكم : أولا: بعدم دستورية ما تضمنه البند (هـ) من المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين، من جواز الاستيلاء على أى عقار أو تكليف أى فرد بأى عمل لمدة غير محددة.

ثانيا: بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١٢ من قرار وزير التموين والتجارة الداخلية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٨٦ فى شأن القواعد المنظمة لتداول المواد البترولية، من حظر تغيير ملاك العقارات الكائنة بها محطات خدمة السيارات أو محال بيع المواد البترولية بكافة أنواعها، لنشاطها الأصلي بعد إنهاء أو إنتهاء عقود استئجارها، وكذلك تركهم لها دون مستغل يكفل استمرار العمل بها على الوجه المعتاد .

قضية رقم 108 لسنة 18 قضائية

حالة المادة القانونية::

البند (هـ) من المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين - لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الاثنين الأول من سبتمبر سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٨ ربيع الآخر سنة ١٤١٨ هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين عبدالرحمن نصير وسامى فرج يوسف والدكتور عبد المجيد فياض ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبدالقادر عبدالله.

وحضور السيد المستشار/الدكتور/حنفى على جبالىرئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتي

في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٨ ١٠ لسنة ١٨ قضائية
"دستورية..."

الإجراءات

بتاريخ ٧ أكتوبر سنة ١٩٩٦، أودع المدعون صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبين الحكم بعدم دستورية الفقرة (هـ) من المادة (١) من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين، والفقرة الثانية من المادة ١٢ من قرار وزير التموين رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٨٦ في شأن القواعد المنظمة لتداول المواد البترولية. قدمت 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

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعين يملكون قطعة أرض فضاء رقمها ٩٥ شارع الجيزة ناصية شارع بن كثير، وقد استأجرتها منهم المدعى عليها الأخيرة (شركة إسو استاندر د) لتقيم عليها محطة لخدمة السيارات وتموينها، ثم زاولت نشاطها فعلا فيها بعد أن جهزت محطاتها هذه بما يكون لازما لتسييرها وإدارتها بنفسها ولحسابها حتى انتهاء عقد إيجارها في ١٩٩٠/١٢/٣١. وإذ أقام المدعون ضدها الدعوى رقم ٤٥٢ لسنة ١٩٩١ إيجارات كلى شمال القاهرة بطلب الحكم بإخلائها من قطعة الأرض المشار إليها مع تسليمها إليهم؛ وذلك تأسيسا على انتهاء عقد الإيجار المتعلق بها، إلا أن المدعى عليها الأخيرة نازعتهم في طلبهم إخلاءها، مستندة في ذلك إلى نص المادة ١٢ من قرار وزير التموين والتجارة الداخلية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٨٦ التي حظرت على ملاك العقارات الكائنة بها محطات خدمة السيارات - حال انتهاء عقود استئجارها - تأجيرها أو استغلالها في غير نشاطها الأصلي، أو تركها دون مستغل يكفل استمرار العمل بها على الوجه المعتاد. وبناء على دفاعها هذا، صدر قضاء محكمة أول درجة منتهيا إلى رفض طلب المدعين إخلاءها من العين المؤجرة مع انتهاء عقد إيجارها. وقد طعن في هذا الحكم استئنافيا كل من المدعين والمدعى عليها الأخيرة وذلك بالاستئناف رقمى ٣٧٧٩ لسنة ١٠٩ قضائية و ٤٩١٢ لسنة ١٠٩ قضائية على التوالي. وبعد أن قررت محكمة استئناف القاهرة ضمهما ليصدر فيهما حكم واحد، قضت في أولهما بإخلاء المدعى عليها الأخيرة من العين المؤجرة إليها، وفي ثانيهما برفضه، مما حمل المدعى عليها الأخيرة على الطعن بالنقض فى الحكم الصادر ضدها، مع طلب وقف تنفيذه بصفة مؤقتة حتى يقضى فى موضوع الطعن. إلا أن محكمة النقض لم تجبها إلى طلبها هذا، ثم جرى تنفيذ الحكم الاستئنافى بعد رفض طلب وقف تنفيذه. بيد أن

المدعين فوجئوا بشرطة التمويل تمنعهم من إنهاء نشاط المدعى عليها الأخيرة فى محطتهم تلك، بعد أن أصدر وزير التمويل قراره رقم ١٤٨ لسنة ١٩٩٤ الذى أحال إلى أحكام المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التمويل، ونص فى مواده ١ و ٢ و ٣ على الاستيلاء فوراً على المحطة المشار إليها، مع تسليمها إلى المدعى عليها الأخيرة لإدارتها وتشغيلها، وتقدير مقابل الانتفاع المستحق للمدعين عن الاستيلاء عليها. وإزاء ما ارتأه المدعون من مخالفة البند هـ من المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التمويل، وكذلك الفقرة الثانية من المادة ١٢ من قرار وزير التمويل والتجارة الداخلية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٨٦ للدستور، فقد دفع المدعون - أثناء نظر محكمة القضاء الإدارى لدعواهم رقم ٢٥٩٦ لسنة ٤٩ قضائية التى أقاموها بطلب الحكم بإلغاء قرار وزير التمويل رقم ١٤٨ لسنة ١٩٩٤ المشار إليه - بعدم دستورية هذين النصين اللذين بنى عليهما قرار الاستيلاء على قطعة أرضهم المشار إليها. وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع بعدم الدستورية، فقد أقاموا الدعوى الماثلة خلال المهلة التى حددتها محكمة الموضوع لرفعها. وحيث إن المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التمويل المعدل بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٣٨٠ لسنة ١٩٥٦، تنص على ما يأتى :
 " يجوز لوزير التمويل لضمان تمويل البلاد ولتحقيق العدالة فى التوزيع أن يتخذ بقرارات يصدرها بموافقة لجنة التمويل العليا كل التدابير الآتية أو بعضها :
 (هـ) الاستيلاء على أية واسطة من وسائل النقل أو أية مصلحة عامة أو خاصة أو أى معمل أو مصنع أو محل صناعة أو عقار أو منقول أو أى مادة أو سلعة - وكذلك إلزام أى فرد بأى عمل أو إجراء أو تكليف وتقديم أية بيانات " . وتتص المادة (١٢) من قرار وزير التمويل والتجارة الداخلية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٨٦ على ما يأتى :
 " يحظر بغير ترخيص من المحافظ المختص، تغيير أو تعديل أنشطة محطات خدمة السيارات أو محال بيع المواد البترولية بكافة أنواعها سواء كانت تابعة للقطاع العام أو القطاع الخاص. كما يحظر على ملاك العقارات الكائنة بها تلك المنشآت - حال إنهاء أو انتهاء عقود استئجارها بأية صورة من الصور - تأجيرها أو استغلالها فى غير النشاط الأصلى الذى أعدت له ولايجوز لهم كذلك تركها دون مستغل يكفل استمرار العمل بها على الوجه المعتاد " ويستمر مستغلها فى تشغيلها لحين انتقال الحيابة إلى مستغل آخر. ويستحق المالك فى هذه الحالة تعويضاً وفقاً لأحكام المواد من ٤٣ إلى ٤٨ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ المشار إليه " وحيث إن المدعين يؤسسون طعنهم بمخالفة الاستيلاء على العقار رقم ٩٥ بشارع الجيزة ناصية شارع بن كثير، لأحكام المواد ١٣ و ٣٢ و ٣٤ و ٣٥ و ٣٦ و ٤٠ من الدستور، على الأوجه الآتى بيانها: أولها: إهدار النصوص المطعون عليها للملكية الخاصة التى صانها الدستور كإفلا الحفاظ عليها، فلايختص غير صاحبها بها لتعود إليه ثمارها دون إخلال بوظيفتها الاجتماعية. ولاتعنى سلطة المشرع فى تنظيم الحقوق، ترخصه فى مجاوزة الضوابط التى أقامها الدستور حدوداً نهائية لهذا التنظيم . كذلك فإن ما يقرره المشرع من القيود على حق الملكية لضمان أدائها لوظيفتها الاجتماعية، يجب أن يظل مرتبطاً بالأغراض التى تتوخاها. وتخويل وزير التمويل سلطة الاستيلاء على أى عقار دون

ضوابط موضوعية، وبغير قيود تتعلق بمدة الاستيلاء، عدوان مباشر على حق الملكية، ينحل إلى انتزاعها نهائياً من مالكيها، ويعتبر مصادرة لها. ثانيها : أن الأصل في العمل أن يكون إرادياً قائماً على الاختيار الحر، فلا يُحمل عليه المواطن حملاً. ولكن المشرع حول وزير التموين إكراه أى فرد على القيام بأى عمل دون مقابل ودون ضوابط، فلا يكون إلا نوعاً من السخرة المجافية في طبيعتها وغاياتها لنص المادة ١٣ من الدستور. ثالثها : أن مالك أرض النزاع قد صار - عملاً بنص المادة الثانية من المادة ١٢ من قرار وزير التموين والتجارة الداخلية المطعون عليه - ملزماً بتكريسها محطة لخدمة السيارات وتمويلها، فلا يخضع إلا لابتزاز من يتولون الأمر فيها، بعد أن صار مضطراً للجوء إليهم لاستغلال عقاره في نشاطها. رابعها : أن النصوص المطعون عليها تخل بتكافؤ الفرص بين المواطنين، وبتساويهم أمام القانون، ذلك أن مالك الأرض الفضاء يقفها إلى الأبد إذا أجرها محطة لخدمة السيارات وتمويلها، خلافاً لغيره من المواطنين الذين يؤجرونها لغير ذلك من الأغراض. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها أن تتوافر ثمة علاقة منطقية بينها وبين المصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى، وذلك بأن يكون الفصل فى المسائل الدستورية التى تُدعى هذه المحكمة لنظرها، لازماً للفصل فيما يرتبط بها من الطلبات الموضوعية؛ وكان البند هـ - من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين، وكذلك الفقرة الثانية من قرار وزير التموين والتجارة الداخلية المطعون عليهما، قد أضر تطبيقهما فى شأن المدعين بمصالحهم الشخصية المباشرة التى أثير النزاع الموضوعى لضمانها، فإن مصالحتهم فى الطعن المائل لتحديد على ضوء الفصل فى دستورية هذا البند وتلك الفقرة دون غيرهما. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن صون الدستور للملكية الخاصة، مؤداه أن المشرع لا يجوز أن يجردها من لوازمها، ولا أن يفصل عنها أجزاءها، ولا أن ينتقص من أصلها أو يعدل من طبيعتها أو يزيلها، ولا أن يقيد من مباشرة الحقوق المنفرعة عنها فى غير ضرورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية؛ وكان ضمان وظيفتها هذه، يفترض ألا ترهق القيود التى يفرضها المشرع عليها جوهر بنيانها، ولا أن يكون من شأنها حرمان أصحابها من تقرير صور الانتفاع بها؛ وكان الاستيلاء نهائياً على أموال بذواتها لا يصون حرمتها، ولو ظل سند ملكيتها بيد أصحابها؛ وكان المشرع قد أطلق - بالنصوص المطعون عليها - زمن الاستيلاء من كل قيد، وصار بالتالى ممتداً فى الزمان دون حد؛ وكان صون الملكية وإعاقبتها لا يجتمعان، فإن هدمها من خلال قيود ترهقها مع استمرارها أبداً، ينحل عصفاً بها، منافياً للحق فيها. وحيث إن الدولة القانونية - على ضوء أحكام المواد ١ و ٣ و ٤ و ٦٥ من الدستور - هى التى تنقيد فى كل تصرفاتها وأعمالها بقواعد قانونية تعلق عليها، فلا يستقيم نشاطها بمجاوزتها؛ وكان خضوعها للقانون على هذا النحو، يقتضيها ألا يكون الاستيلاء على أموال بذواتها منتهياً إلى رصدها - نهائياً - على أغراض محددة ربطها المشرع بها ولا ترايلها، فلا تعود لأصحابها أبداً، ولا يكون اختيارهم لفرص استغلالها ممكناً، مما يقوض دعائمها؛ وكان تأييد الاستيلاء على الأموال التى تعلق بها، ينتزعها عملاً ويفقدتها مقوماتها؛ وكانت سلطة الاستيلاء هذه - حتى مع قيام

الضرورة الملجئة التي تسوغ مباشرتها ابتداء - لايجوز أن يستطيل زمنها بما يجعلها قيذا دائما على الملكية مُحَوِّراً بنيانها، فإن القول بأن لمباشرتها أسبابا تقتضيها الوظيفة الاجتماعية للملكية، لايكون صائبا. وحيث إن الاستيلاء وفقا للنصوص المطعون عليها ليس موقوتا، بل متراخيا إلى غير حد، ولايجوز إنهاؤه؛ مؤداه أن تخرج الأموال التي تعلق بها من يد أصحابها، فلايباشرون سلطتهم عليها بل يُصَدَّون عنها ويجردون من الانتفاع بعناصرها، بما يعطل خياراتهم التي يرتضونها لاستغلالها، ويجعل الاستيلاء عليها معادلا في أثره لنزع ملكيتها في غير الأحوال التي نص عليها القانون، وعلى غير الأسس التي حددها، وبعيدا عن القواعد الإجرائية التي رسمها، ودون تعويض يقابل قيمتها الحقيقية في تاريخ نزع ملكيتها؛ وكان اغتيالها على هذا النحو يحيل أصلها عدما، ويبلور كذلك أسوأ صور العدوان عليها، لاتخاذها الشرعية ثوبا وإطارا، وانحرافه عنها قصدا ومعنى؛ فإن الملكية التي كفل الدستور صونها لاتكون في إطار النصوص المطعون عليها، إلا سرايا . وحيث إن الاستيلاء وفق أحكام النصوص المطعون عليها، وإن توخى أصلا تحقيق أغراض يقتضيها ضمان إمداد البلاد باحتياجاتها من المواد التموينية مع توزيعها عدلا بين مستحقيها، إلا أن هذه الضرورة ينبغي أن تقدر بقدرها، فلا يقوم قرار الاستيلاء على أموال بذاتها صحيحا إذا ظل نفاذه متراخيا دون ضابط، بل كان انحيازاً من الجهة الإدارية لعسفها، أو خيارا غير مبرر من جانبها. ذلك أن حرية التعاقد هي الأصل في الإجارة وغيرها من العقود، فلاتنشأ إلا الإرادة الواعية، وهى كذلك تقتضيها، ولايتصور أن تخلى هذه الحرية مكانها لإجراء ينال منها أو يفوضها، مالم يكن كافلا لمصلحة مشروعة تربو عليها . وحيث إن نزع ملكية بعض الأموال، وإن كان يفترض تعطيل وظائفها بإخراجها من حوزة أصحابها؛ وكان من المقرر أنه لايجوز لجهة الإدارة أن تعيد تنظيم نطاق المصالح التي يحميها حق الملكية إلا وفقا للأحكام المنصوص عليها في الدستور؛ وكان ثابتا كذلك أن الملكية في ذاتها لايجوز أن يؤول أمرها هزوا تبعا لنقل القيود التي تفرض عليها، وتتابعها وامتدادها زمنا مجاوزا حد الاعتدال، فلايبقى من منافعتها شئ ذو قيمة، فقد غدا لازما توكيد أن الملكية وإن كان يجوز تنظيمها، إلا أن هذه السلطة التنظيمية^{٣٣} لايجوز أن تجاوز بمداهها الحدود اللازمة لضبطها، وإلااعتبر إطلاقها من عقالها، وتجردها من كوابحها، أخذا للملكية من أصحابها^{٣٤} ولئن كان هذا المعيار العام مرنا لايتضمن حصرا لصورتطبيقه، إلا أن من البدهى أن مايعتبر اقتحاما ماديا ودائما للملكية، لايجوز أن يكون اعتصارا لمحتواها. وكذلك الأمر كلما كان التنظيم التشريعي لحق الملكية، حائلا دون استعمالها اقتصاديا في الأغراض المقصودة منها، أو معطلا كل خيار لأصحابها في توجيهها إنتاجيا وفق مايقدر أن أكفل لمصالحهم. ولايجوز أن يقال عندئذ بأن للدولة مصلحة مشروعة في هذا التنظيم، من خلال ترتيبها لأوضاع تتصل بتطوير مجتمعهما، واستثارة ملامحها الإيجابية، ذلك أن مشروعية المصلحة حدها قواعد الدستور، إذ هى مدخلها وقاعدة بنيانها، ولايتصور أن تقوم المصلحة على خلافها، وما الملكية إلا المزايا التي تنتجها وتتصل بها، فإذا انقض المشرع عليها، كان ذلك تجريدا لأصحابها منها. وحيث إن من المقرر كذلك - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن الدساتير المصرية على تعاقبها تكفل للمواطنين

جميعهم تساويهم أمام القانون، ضمانا لتحقيق أغراض بعينها تتمثل أصلا في صون حقوق المواطنين وحرياتهم، في مواجهة صور التمييز التي تتال منها هدماً لمحتواها أو تقييدا لممارستها. وحيث إن الدستور وإن نص في مادته الأربعين، على حظر التمييز بين المواطنين في أحوال بذواتها، هي تلك التي يكون التمييز فيها قائما على أساس من الأصل أو الجنس أو اللغة أو الدين أو العقيدة، إلا أن إيراد الدستور لصور بذاتها يكون التمييز محظورا فيها، يبلور شيوعها عملا، ولايشي البتة باستناده إليها دون غيرها، وإلا جاز التمييز بين المواطنين فيما عداها مما لا يقل عنها خطرا مضمونا وأثرا، كتفضيل بعضهم على بعض بناء على المولد أو الثروة أو المركز الاجتماعي، أو العصبية القبلية، أو على أساس من ميولهم وآرائهم، أو لغير ذلك من صور التمييز التي تتفصل عن أسسها الموضوعية. ولايتصور بالتالي أن يكون الدستور قد قصد إلى حمايتها، ولا أن تقرها السلطة التشريعية في مجال تنظيمها للحقوق والحريات على اختلافها؛ ولايجوز كذلك أن يكون أعمال السلطة التنفيذية - في مجال مباشرتها لاختصاصاتها الدستورية - لمبدأ تساويهم أمام القانون، كاشفا عن نزواتها، ولامنبئا عن اعتناقها لأوضاع جائزة تثير ضغائن أو أحقاد تنفلت بها ضوابط سلوكها، ولاهشيمها معبرا عن سطوتها، بل يتعين أن يكون موقفها اعتدالا في مجال تعاملها مع المواطنين، فلا تمايز بينهم إملاء أو عسفا. وحيث إنه متى كان ذلك، وكان الاستيلاء على أموال بذواتها - وكلما كان موقوتا - يعتبر صحيحا مازل مرتبطا بأغراض ضمان توفير المواد التموينية مع توزيعها عدلا بين من يطلبونها. فإذا صار الاستيلاء مؤبدا، كان تقريره على الأموال التي تعلق بها منظويا على حرمان أصحابها منها دون غيرهم من المواطنين الذين يملكون وفقا للدستور فرص استعمالها واستغلالها بل ونقل ملكيتها إلى آخرين، فلا تعود ثمارها ومنتجاتها وملحقاتها لسواهم. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الأصل في العمل أن يكون إراديا قائما على الاختيار الحر، فلايحمل عليه المواطن حملا، إلاأن يكون ذلك تدبيرا استثنائيا مقررنا بقانون، ومستندا إلى دواع تقتضيها الخدمة العامة، وبمقابل عادل؛ وكان ذلك مؤداه أن العمل - وكلما فرض جبرا - يتعين أن يكون موقوتا، فإذا صار مؤبدا، تعذر أن يكون مبررا بالضرورة أيا كان مداها، وغدا لونا من السخرة التي دمغها الدستور لمجافاتها للحق في العمل باعتباره شرفا؛ وكانت السلطة التي خولها المشرع لوزير التموين تتضمن - بين ماتشمل عليه - إمكان قهره لأي فرد على أداء عمل قد لايرضاه، ولوصار تكليفه بذلك دائما، فإن المشرع يكون قد جاوز بمداها الحدود التي رخص الدستور بالعمل الإلزامي في نطاقها. وحيث إنه متى كان ذلك؛ وكان المشرع قد نقض - بالنصوص المطعون عليها - الأحكام التي تضمنتها المواد ١٣ و ٣٢ و ٣٤ و ٤٠ من الدستور؛ فإن تقرير بطلانها يكون لازما. وحيث إن الفقرتين الأولى والثالثة من قرار وزير التموين المشار إليه، مرتبطتان بفقرتها الثانية ارتباطا لايقبل التجزئة، فإنهما تسقطان - في مجال تطبيقهما على ملاك العقارات الكائنة بها منشآت خدمة السيارات أو بيع المواد البترولية - تبعا للحكم بإبطالها.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة : أولاً: بعدم دستورية ما تضمنه البند (هـ) من المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التمويل، من جواز الاستيلاء على أى عقار أو تكليف أى فرد بأى عمل لمدة غير محددة. **ثانياً:** بعدم دستورية مانصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١٢ من قرار وزير التمويل والتجارة الداخلية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٨٦ فى شأن القواعد المنظمة لتداول المواد البترولية، من حظر تغيير ملاك العقارات الكائنة بها محطات خدمة السيارات أو محال بيع المواد البترولية بكافة أنواعها، لنشاطها الأصلى بعد إنهاء أو إنتهاء عقود استئجارها، وكذلك تركهم لها دون مستغل يكفل استمرار العمل بها على الوجه المعتاد. **ثالثاً:** بالزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

٢- الحكم بعدم دستورية ما نصت عليه المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر من أن "وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسبا حتى الدرجة الثالثة، يشترط لاستمرار عقد الإيجار، إقامتهم فى المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه للعين أو مدة شغله للمسكن أيتهما أقل".

(قضية رقم 116 لسنة 18 قضائية)

حالة المادة القانونية:

المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن - معدلة بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ وأصبحت فقرتها الأولى تنص على "مع عدم الإخلال بحكم المادة (٨) من هذا القانون لا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه أو أولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك".

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٢ أغسطس سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٨ ربيع الأول ١٤١٨هـ.

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر.... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين ومحمد ولى الدين جلال ونهاد عبد الحميد خلاف وفاروق عبدالرحيم غنيم وعبدالرحمن نصير والدكتور عبدالمجيد فياض.

وحضور السيد المستشار/الدكتور/حنفى على جبالىرئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١١٦ لسنة ١٨ قضائية "دستورية.

الإجراءات

بتاريخ ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٩٦، أودع المدعون صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبين الحكم بعدم دستورية المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧،

وذلك فيما تضمنته من سريانها على أقارب المستأجر نسباً حتى الدرجة الثالثة. قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى . بعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها . ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة
حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعين سبق أن حكم لصالحهم في الدعوى رقم ١١٤٠١ لسنة ١٠٩ قضائية استئناف القاهرة - بفسخ عقد إيجار شقة يملكونها بالعقار رقم ٤٨٠ شارع الأهرام قسم الجيزة، كانت مؤجرة منهم للسيد / فؤاد أحمد حسنى، ومن ثم فقد أقاموا الدعوى رقم ٣٤٠ لسنة ١٩٩٤ - أمام محكمة الجيزة الابتدائية - دائرة الإيجارات - ضد المدعى عليهما الخامسة والسادس بطلب إخلائهما منها تأسيساً لحيازتهما لها بطريق الغصب، إلا أن المدعى عليهما الخامسة أقامت أثناء تداول الدعوى المذكورة - دعوى فرعية بطلب امتداد عقد إيجار الشقة - محل المنازعة - لها، بصفتها شقيقة للمستأجر الأصلي. وإذ قضى في الدعوى الأصلية برفضها، وفي الدعوى الفرعية بامتداد عقد الإيجار للمدعى عليهما الخامسة، فقد طعن المدعون على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٧٠٤ لسنة ١١٢ قضائية استئناف القاهرة، ودفعوا - أثناء نظر استئنافهم - بعدم دستورية المادة ١/٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، وذلك فيما تضمنته من امتداد عقد الإيجار للأقارب نسباً حتى الدرجة الثالثة . وإذ قدرت محكمة الموضوع جديّة الدفع بعدم الدستورية، فقد صرحت للمدعين برفع دعواهم الدستورية، فأقاموا الدعوى الماثلة. وحيث إن المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - وعلى ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا في الطعون أرقام ٦ لسنة ٩ قضائية و ٤ لسنة ١٥ قضائية و ٣ لسنة ١٨ قضائية و ٤٤ لسنة ١٧ قضائية " دستورية " - أصبحت تقرأ - وبقدرتعلق أحكامها بالأماكن المؤجرة لأغراض السكنى - على النحو الآتى : " مع عدم الإخلال بحكم المادة ٨ من هذا القانون، لا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين، إذا بقى فيها زوجته أو أولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك، وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً حتى الدرجة الثالثة، يشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم فى المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه العين، أو مدة شغله للمسكن أيتهما أقل وفى جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق فى الاستمرار فى شغل العين، ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد " . وحيث إن القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاص بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، قد نص فى المادة ١٨ منه على أنه "لايجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان، ولو انتهت المدة المتفق عليها إلا لأحد الأسباب الآتية : (ج) إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر أو أجره من الباطن بغير إذن كتابى صريح من

المالك للمستأجر الأصلي، أو تركه للغير بقصد الاستغناء عنه نهائياً، وذلك دون إخلال بالحالات التي يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشا، أو التنازل عنه أو تأجيره من الباطن، أو تركه لذوى القربى وفقاً لأحكام المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧. وحيث إن القاعدة التي أرسنها المادة ١٨ المشار إليها، وإن دلت على جواز إخلاء العين المؤجرة للسكنى إذا تخلى المستأجر الأصلي عنها للغير، إلا أن هذه المادة ذاتها، تورد استثناء من تلك القاعدة مؤداه امتناع إخلائها كلما تركها هذا المستأجر لصالح الأقرباء الذين عينتهم المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وبالشروط التي حددتها. متى كان ماتقدم، فإن نطاق الطعن المائل لا ينحصر فيما قرره المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه، من استمرار عقد إيجار العين المؤجرة لصالح أقرباء المستأجر الأصلي نسباً بعد أن تخلى عنها، وإنما يمتد هذا النطاق كذلك إلى الأحكام ذاتها التي تبينتها المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، لصالح هذه الفئة عنها. وحيث إن مؤدى النص المطعون فيه - فيما قرره من أحكام تتعلق بالأعيان المؤجرة لأغراض السكنى - أنه فيما عدا أبناء المستأجر الأصلي أو والديه الذين لا تنتهى بالنسبة إليهم الإجارة التي عقدها إذا توفى أو تخلى عن سكنه، بل يكون سريانها لصالحهم نافذاً في حق المؤجر أياً كانت مدة إقامتهم في هذا السكن مع ذلك المستأجر. فإن غيرهم من أقرباء هذا المستأجر نسباً لا يبقون في هذه العين بعد وفاة مستأجرها الأصلي أو تخليه عنها - وبوصفهم كذلك مستأجرين لها - إلا بشرطين: أولهما: أن تكون قرابتهم نسباً لهذا المستأجر حتى الدرجة الثالثة. وثانيهما: أن تكون إقامتهم مع المستأجر الأصلي في العين التي كان يشغلها مستقرة لا يتخللها انقطاع غير عارض، مع اقترانها بقصد الاستيطان، فلا يشوبها غموض أو يداخلها خفاء، توقيفاً لالتباس أمرها على المؤجر؛ وبشرط أن تستطيل إقامتهم فيها - بأوصافها تلك - إلى سنة على الأقل سابقة على وفاة مستأجرها الأصلي أو تخليه عن سكنه، أو لمدة تماثل تلك التي شغل خلالها هذا السكن، أيتهما أقل. وحيث إن المدعين ينعون على النص المطعون فيه - في النطاق المتقدم - مخالفته المادة الثانية من الدستور تأسيساً على أن فقهاء الشريعة الإسلامية مجمعون على أن عقد الإيجار لا يكون إلا موقوتاً، فلا يتأبد. ولا يجوز بالتالي حمل المؤجر على تأجير العين بعد انتهاء مدة إيجارتها، ولا أن يمتد هذا العقد إلى شخص يعد غريباً عن الإجارة ولا يتصور أن يقم عليها. وقد أخل النص المطعون فيه كذلك بالحدود التي ينبغى أن يتم تنظيم الملكية في نطاقها، وجاء مخالفاً بالتالي لأحكام المواد ٧، ٣٢، ٣٤ من الدستور. وحيث إن علو بعض النصوص القانونية على بعضها، يفيد بالضرورة تدرجها فيما بينها وفق ترتيبها، فلا يكون أدناها مقيداً لأعلىها، بل دائراً في إطاره. ولا كذلك النصوص التي ينظمها الدستور، إذ تتحد جميعها في قوتها ومنزلتها ومدارجها، وتتساند كذلك فيما بينها، منشئة من مجموعها تلك الوحدة العضوية التي تضمها، وتحقق تماسكها، وتكفل انصرافها إلى الأغراض التي ربطها الدستور بها، فلا تتناظر توجهاتها، وإنما تعمل جميعها في إطار منظومة واحدة تتناغم قيمها وثوابتها، فلا يكون بعضها لبعض نكيرا. وحيث إن النصوص التي ينظمها الدستور، تتوخى أن تحدد لأشكال من العلائق

الاجتماعية والاقتصادية جانباً من مقوماتها، ولأنماط من التطور روافدها وملامحها؛ ولحقوق المواطنين وحرياتهم تلك الدائرة التي لايجوز اقتحامها .ولايتصور أن تكون نصوص الدستور - وتلك غايتها - مجرد تصور لقيم مثالية ترنو الأجيال إليها، ولا تعبيرا في الفراغ عن آمال ترجوها وتدعو إليها، بل تتمحض عن قواعد قانونية تتسم بانقضاء شخصيتها، ولايجوز بالتالي تجريدها من آثارها، ولاإيهانها من خلال تحوير مقاصدها، بعد أن أقام الدستور من النصوص التي تضمنها، بنيانا مجتمعيا متكاملا لا تتفصل أجزاؤه عن بعضها البعض . بل إن صدارة هذه النصوص على ماسواها من القواعد القانونية، يعليها فوقها، ويقدمها عليها ويدنيها لها؛ وهو مايعنى ضرورة التقيد بها وإنفاذ محتواها. وحيث إن الدستور لايدعو بالنصوص التي يتضمنها، لأمر يكون مندوبا، بل يقرر بها مايكون لازما، فلايكون المشرع بالخيار بين تطبيقها أو إرجائها، بل يتقيد بها بالضرورة فلايتخطاها أو يميل انحرافا عنها. كذلك فإن القيود التي يفرضها الدستور على المشرع، هي التي تحدد نطاق السلطة التقديرية التي يملكها في موضوع تنظيم الحقوق، فلا تكون ممارستها انفلاتا من كوابحها، أو إخلالا بضوابط تنظيمها. ومن غير المتصور أن يكون التقيد بنصوص الدستور عائدا لمحض تقدير المشرع، ومحددا على ضوء المصالح التي يستنسبها، ذلك أن القيد - في تطبيق أحكام الدستور - تعبير عن إرادة أعلى هي التي تستند السلطان التشريعية والتنفيذية إليها في تأسيسها، فإذا نشأتا وفق الدستور، فذلك لتباشر كلا منهما وظيفتها في الحدود التي رسمها، فلا تتحلل إحداها منها، وإلا كان ذلك تمردا من جانبها على ضوابط حركتها التي استقام بها بنيانها. وحيث إن العدالة الاجتماعية وإن كانت من القيم التي تبناها الدستور، إلا أن مفهومها لاينقض بالضرورة حق الملكية، ولايجوز أن يكون عاصفا بفحواه، وعلى الأخص في نطاق العلائق الإيجارية التي تستمد مشروعيتها الدستورية من التوازن في الحقوق التي كفلها المشرع لأطرافها. ذلك أن الملكية - بما يقرع عنها من الحقوق -ينبغي أن تخلص لأصحابها، فلا ينقض المشرع على أحد عناصرها، ليقيم بنيانها على غير القواعد التي تنهيا بها لوظيفتها الاجتماعية أسبابها. ولئن جاز القول بأن لكل حق وظيفة يعمل في إطارها ليتحدد مدها على ضوئها، إلا أن لكل حق كذلك دائرة لايجوز اغتيالها حتى يظل الانتفاع به ممكنا. وكلما فرض المشرع على الحق قيودا جائزة تنال من جدواه، فلايكون بها إلا هشيما، فإن التذرع بأن لهذه القيود دوافعها من وظيفته الاجتماعية، يكون لغوا. وحيث إن التكامل بين النصوص الدستورية، مؤداه امتناع تعارضها وتماحيها، وتجانسها لآثارها، ضمانا لتحقيق المقاصد التي ترتبط بها، فلايكون أحدها ناسخا لساواه. ومقرره الدستور من تأسيس النظام الاشتراكي الديمقراطي على الكفاية والعدل، وبناء مصر لمجتمعها على ضوء التضامن الاجتماعي، لايعنى الإخلال بالملكية الخاصة أو نقض حرمتها بما مؤداه أن تنظيم المشرع للعلائق الإيجارية - لايجوز أن يعطل حق من يملكون الأعيان المؤجرة في استغلالها أو استعمالها، ولا أن يحيط هذا الحق بتلك القيود التي تخرج بها الإجارة عن حقيقتها، وإلا كان ذلك تسلطا على الملكية بما يخل بخصائصها، وبالأغراض التي توخاها الدستور من صونها، وهي بعد أغراض لايسقطها التضامن الاجتماعي أو يجبرها، بل يشد عضدها . تقديرا بأن هذا

التضامن - في محتواه ومقاصده - لا يعدو أن يكون سلوكا ومناهج للعمل تتخذ أشكالا من التعاون تقيمها بين المواطنين؛ وصورا من التراحم تكفل تقاربهم وتستنهض إيمانهم بوحدة مصالحهم، وتردهم جميعا إلى كلمة سواء يتعايشون معها، فلا يبتازعون هضما للحقوق، بل يتناصفون لإرسائها، والتقيد بالحدود التي رسمها الدستور لممارستها. وحيث إن من المقرر قانونا - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن حق الملكية - وباعتباره منصرفاً محلاً إلى الحقوق العينية والشخصية جميعها، وكذلك إلى حقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية - نافذ في مواجهة الكافة ليختص صاحبها دون غيره بالأموال التي يملكها وتهيئة الانتفاع المفيد بها، لتعود إليه ثمارها وملحقاتها ومنتجاتها؛ وكان صون حرمتها مؤداه ألا تزول الملكية عن ذويها بانقطاعهم عن استعمالها؛ وألا يجردوا المشرع من لوازمها؛ أو يفصل عنها بعض الأجزاء التي تكونها؛ أو ينال من أصلها أو يعدل من طبيعتها؛ أو يقيد من مباشرة الحقوق التي تنفرع عنها في غير ضرورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية؛ وكان لا يجوز كذلك أن يتذرع المشرع بتنظيمها لتقويض محلها؛ فإن إسقاط الملكية عن أصحابها أو سلب غلتها - سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر - يعتبر عدواناً عليها يناقض ماهو مقرر قانونا من أن الملكية لا تزول عن الأموال محلها، إلا إذا كسبها أغير وفقاً للقانون. وحيث إن السلطة التقديرية التي يملكها المشرع في موضوع تنظيم الحقوق، لازمها أن يفاضل بين بدائل متعددة مرجحاً من بينها ما يراه أكفل لتحقيق المصالح المشروعة التي قصد إلى حمايتها. إلا أن الحدود التي يبلغها هذا التنظيم لا يجوز بحال أن ينفلت مداها إلى ما يعد أخذاً للملكية من أصحابها *A taking of property*. سواء من خلال العدوان عليها بما يفقدها قيمتها، أو عن طريق اقتحامها مادياً. بل إن اقتلاع المزاي التي تنتجها، أو تهमيشها مؤداه سيطرة آخرين فعلاً عليها، *Physical appropriation*، أو تعطيل بعض جوانبها. وحيث إن المشرع وإن قرر في مجال تنظيم العلائق الإيجارية، من النصوص القانونية مارتأه كافلاً للتوازن بين أطرافها، إلا أن هذا التوازن لا يجوز أن يكون صورياً أو منتحلاً. وكلما كان هذا التنظيم متحيفاً، بأن مال بالميزان في اتجاه أحد أطرافها تعظيماً للحقوق التي يدعيها أو يطلبها، كان ذلك انحرافاً عن إطارها الحق، أو نكولاً عن ضوابط ممارستها، فلا يستقيم بنيانها. ويقع ذلك بوجه خاص إذا كان تنظيم المشرع للحق في استعمال الشيء - وهو أحد عناصر حق الملكية - مدخلاً لإثراء مستأجر العين، وإفقار مالكيها. وحيث إنه فضلاً عما تقدم، لا يجوز أن يحصل المستأجر من خلال الإجارة، على حقوق لا يسوغها مركزه القانوني في مواجهة المؤجر، وإلا حض تقريرها على الانتهاز، وكان قرين الاستغلال، إذ ليس من المتصور أن يكون مغبون الأمس - وهو المستأجر - غابناً، ولا أن يكون تدخل المشرع شططاً قلباً لموازين الحق والعدل، فالتوافق - في إطار العلائق الإيجارية - مصالح طرفيها اقتصادياً، بل يخل التضامن بينهما اجتماعياً، ليكون صراعهما بديلاً عن التعاون بينهما. كذلك لا يجوز أن يتحول حق المستأجر في استعمال العين - وهو حق مصدره العقد دائماً حتي مع قيام التنظيم الخاص للعلائق الإيجارية وتحديد أبعادها بقوانين استثنائية - إلى نوع من السلطة الفعلية يسلطها المستأجر مباشرة على الشيء المؤجر، مستخلصاً منه فوائده دون تدخل من المؤجر، إذ لو جاز ذلك، لخرج هذا

الحق من إطار الحقوق الشخصية، وصار مشبها بالحقوق العينية، ملتئما مع ملامحها. وهو ما يناقض خصائص الإجارة باعتبار أن طرفيها - وطوال مدتها - على اتصال دائم مما يقتضى ضبطها تحديداً لحقوقهما وواجباتهما، فلا يتسلط أغيار عليها انتهازا وإضراراً بحقوق مؤجرها، متدثرين في ذلك بعباءة القانون. ولأنها - فوق هذا - لا تقع على ملكية الشيء المؤجر، بل تنصب على منفعة يدرها، مقصودة في ذاتها، ومعلومة من خلال تعيينها، ولا ترتب للمستأجر بالتالي غير مجرد الحقوق الشخصية يباشرها قبل المدين. وحيث إن من المفترض في الإجارة، أن يعتبر الحق فيها منقضاً بوفاة مستأجر العين الأصلية أو تخليه عنها، ليقوم بذلك حق مؤجرها في طلب إخلائها بعد انقطاع صلة المستأجر الأصلية بها، إلا أن المشرع أثر - بالنص المطعون عليه - أن ينقل منفعتها إلى ذوى قريبه نسباً حتى الدرجة الثالثة، مستبدلاً هؤلاء بمستأجرها الأصلي، لا بناء على تعاقب تم بينهما مثلما هو الأمر في شأن التأجير من الباطن أو التنازل عن الإجارة، بل بقوة القانون. ولا يعدو ذلك، أن يكون عدواناً على حق الملكية إخلالاً بأحد عناصرها، واقتناها كذلك على ما هو مفترض من أن الأصل في النصوص القانونية التي اقتضت الضرورة، أن يكون أعمالها بقدر توافر موجباتها التي يعكسها - في نطاق النزاع الراهن - تصاعد أزمة الإسكان وغلوها مما اقتضى تدخل المشرع بقيود استثنائية للحد منها، ومن ثم تكون هذه الضرورة مناطاً لسريان هذه القيود باعتبارها علة تقريرها، فلا تدور إلا معها. وينبغي أن تظهر هذه الضرورة - في مجال تطبيقها على المساكن - في صورتها الضاغطة التي تسوغ تحميل المؤجر بتدابير من طبيعة استثنائية، فلا يجوز أن ينتحلها المشرع أو يتوهمها ليمد مجال عملها إلى فروض لا تسعها، ولا يمكن التسليم بها إلا بافتراض أن مصالح مستأجر العين - وذوى قريبه نسباً - تغلو دوماً - ووفقاً للدستور - حقوق مؤجرها وترجحها، فلا يتوازى، حال أن الأصل في عقود القانون الخاص، ابتئاؤها على علائق تنكافأ بشأنها مصالح أطرافها، فلا يميل ميزانها في اتجاه مناقض لطبيعتها، إلا بقدر الضرورة التي يتعين أن تخلق مكانها - عند فواتها - لحرية التعاقد، وهي الأصل في العقود جميعها. ولا يجوز بالتالي النظر إلى القوانين الاستثنائية التي نظم بها المشرع العلائق الإيجارية بوصفها حلاً نهائياً ودائماً لمشكلاتها، فلا يتحول المشرع عنها، بل عليه أن يعيد النظر فيها، ذلك أن القيود التي يفرضها المشرع عليها، إنما تتال بصورة خطيرة من حق الملكية، ويكاد عصفها بمحتواها، أن يعطل تماماً أحد عناصرها ممثلاً في استعمال الشيء محلها. وحيث إن الأقرباء نسباً - في مجال تطبيق النص المطعون فيه - يتربصون عادة بالمؤجر ختالاً، متخذين من إقامتهم في العين المؤجرة للمدة التي حددها المشرع، موطناً لاستغلالها، بعد توقعهم دنو أجل مستأجرها - لمرض أو غيره - وكذلك إذا دعاهم مستأجرها أو رتبوا أوضاعهم لسكنائها بعد أن أضمر نية الانتقال نهائياً منها، فإذا شغلها أحد هؤلاء الأقرباء بعد وفاة مستأجرها الأصلي أو التخلي عنها، انتقل حق الانتفاع بها - إذا توفي هذا القريب بدوره أو تركها - إلى من شاركه سكنائها من غيره من الأقرباء نسباً كلما توافرت في شأنهم الشروط التي حددها المشرع. ومن هؤلاء إلى آخرين بالشروط عينها فلا ينتزعها منهم أحد، بل تتصل أيديهم بها تعاقباً عليها، لا ينفكون عنها أو يبرحونها. ومن ثم يكون الاصطناع طريقهم

للتسلط عليها، والانفراد بها من دون مؤجرها، فلا يفارقونها أبداً، ولو بعد العهد على العقد الأول، ماضل زمامها بيد من يتداولونها، لا يتحولون عنها. وليس ذلك إلا تعظيماً لحقوقهم يكاد أن ينقلب المكان المؤجر بها إرثاً يختصون بشماره دون وساطة من أحد، وهو ما يعدل انتزاع منافع الأعيان من ملاكها على وجه التأييد. ومن غير المتصور أن يكون مؤجر العين - وهو يملكها في الأعم من الأحوال قد عطل - مختاراً ونهائياً - حق استعمالها واستغلالها، سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر، ولا أن يكون طرفاً بالإجارة قد توافقت إرادتهما - ابتداءً - علي أن يُقحم عليها أشخاص غرباء عنها، دخلاء عليها. وحيث إن النص المطعون فيه، ينحدر كذلك بحقوق المؤجر إلى مرتبة الحقوق محدودة الأهمية، مرجحاً عليها مصالح لائتانيها، ولا تقوم إلى جانبها أو تتكافأ معها. ومال حمايتها حرمان مؤجر العين منها حرماناً مؤبداً، ترتباً على انتقال منفعتها إلى الغير انتقالاً متتابعاً متصلاً ممتداً في أغوار الزمن، وهو بعد انتقال لا يعتد بإرادة المؤجر في معدنها الحقيقي * بل يقوم في صورته الأكثر شيوعاً على التحايل على القانون، والتدليس على المؤجر، وهو ما يعد التواء بالإجارة عن حقيقة مقاصدها، وإهداراً لتوازن لا يجوز أن يختل بين أطرافها. وحيث إن ما تقدم مؤداه أن النص المطعون فيه، أنشأ حقوقاً مبتدأة - بعيدة في مداها - منحها لفئة بذاتها من أقرباء المستأجر الأصلي، اختصها دون مسوغ، واصطفاها في غير ضرورة، بتلك المعاملة التفضيلية التي تقدم المنفعة المجلوبة على مخاطر المفساد ودرء عواقبها، وتلحق بالمؤجر وحده الضرر البين الفاحش، حال أن دفع المضرة أولى انقضاء لسوءاتها وشرورها، ولأن الأصل حين تتزاحم الأضرار على محل واحد، أن يكون تحمل أخفها لازماً دفعاً لأفدحها. وكان ينبغي - من ثم - أن يرسم النص المطعون فيه تلك الضوابط التي تتوازن من خلالها العلائق الإيجارية بما يكون كافلاً لمصالح أطرافها، غير مؤد إلى تنافرها، ليُقيّمها على قاعدة التضامن الاجتماعي التي أرسيتها المادة ٧ من الدستور. وهي بعد قاعدة مؤداه وحدة الجماعة في بنيانها واتساق توجهاتها، وتداخل مصالحها وتوافقها - لا تعارضها أو تنافرها - وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تزامنها، وكذلك اتصال أفرادها ببعض ليكون بعضهم لبعض ظهيراً، وتعاونهم سعياً لتقدم مجتمعهم، فلا يتفرقون بدداً، أو يتناحرون بغياً. وهم بذلك شركاء في مسئوليتهم قبله، لا يملكون الاتصال منها أو ازدياءها، فلا يتقدم أحد على غيره انتهازاً، ولا ينال من الحقوق غير تلك التي أذن الدستور بها وحدد تخومها، فإذا جاوزها بعمل تشريعي، كان ذلك تأكيداً لعلوه عدواناً، فلا تكون الحقوق التي كفلها الدستور لغيره إلا عصفاً مأكولاً. وحيث إن النص المطعون فيه قد نقض بما تقدم، الأحكام المنصوص عليها في المواد ٧ و ٣٢ و ٣٤ و ٤٠ من الدستور. وحيث إن الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ المشار إليها، تلزم المؤجر - وفي كل الأحوال - بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في شغل العين؛ وكان حكمها هذا مرتبطاً بالأجزاء المطعون عليها من فقرتها الأولى، ارتباطاً لا يقبل التجزئة، فإنها تسقط في هذا النطاق، إذ لا يتصور تطبيقها، وقد غدا النص الذي تستند إليه لإعمالها، منعماً

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية ما نصت عليه المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩

لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر من أن "وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً حتى الدرجة الثالثة، يشترط لاستمرار عقد الإيجار، إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه للعين أو مدة شغله للمسكن أيتهما أقل" وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

٣- الحكم بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة ١٥٤ من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٦٦ من عدم جواز وقف تنفيذ عقوبة الغرامة

(قضية رقم 130 لسنة 18 قضائية)

حالة المادة القانونية::

الفقرة الرابعة من المادة ١٥٤ من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٦٦ - لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الاثنين الأول من سبتمبر سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٨ ربيع الآخر سنة ١٤١٨

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر..... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين عبدالرحمن نصير وسامى فرج يوسف والدكتور عبدالمجيد فياض ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله.

وحضور السيد المستشار/الدكتور/حنفى على جبالىرئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٣٠ لسنة ١٨ قضائية "دستورية ..."

الإجراءات

بتاريخ ٢٥ نوفمبر ١٩٩٦، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبا الحكم بعدم دستورية الفقرة الرابعة من المادة ١٥٤ من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ وتعديلاته، وذلك فيما نصت عليه من عدم جواز الحكم بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة. قدمت 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.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن النيابة العامة كانت قد اتهمت المدعى بقيامه بتجريف أرض زراعية بدائرة مركز أشمون، وطلبت عقابه بالمادتين ١٥٠، ١٥٤ من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ وتعديلاته، وقيدت الواقعة جنحة تحت رقم ١٤٤٩ لسنة ١٩٩٣ جنح أشمون. وإذ قضى فيها بمعاقبته بالحبس ستة أشهر مع الشغل وكفالة عشرة جنيهات مع تغريمه عشرة آلاف جنيه، فقد طعن في هذا الحكم بالاستئناف أمام محكمة الجناح المستأنفة، ثم دفع أمامها بعدم دستورية الفقرة الرابعة من المادة ١٥٤ من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦، وذلك فيما نصت عليه من عدم جواز الحكم بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة. وإذ قررت محكمة الجناح المستأنفة بجلستها المعقودة في ١٠/١١/١٩٩٣، تأجيل نظر الدعوى الجنائية المعروضة عليها لجلسة ٣٠/١١/١٩٩٦، ليأخذ المتهم إجراءات الطعن بعدم الدستورية، فقد أقام الدعوى الماثلة. وحيث إن المادة ١٥٠ من قانون الزراعة رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ وتعديلاته قد حظرت تجريف الأرض الزراعية أو نقل الأتربة منها لاستعمالها في غير أغراض الزراعة. ثم قرن المشرع هذا الحظر بنص المادة ١٥٤ التي تقضى في فقرتها الأولى بأن يعاقب على مخالفة حكم المادة ١٥٠ من هذا القانون بالحبس وبغرامة لاتقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تزيد عن خمسين ألف جنيه عن كل فدان أو جزء منه من الأرض موضوع المخالفة. وتنص فقرتها الثانية على أنه "إذا كان المخالف هو المالك، وجب ألا يقل الحبس عن ستة أشهر. وإذا كان المخالف هو المستأجر دون المالك، وجب الحكم أيضا بإنهاء عقد الإيجار، ورد الأرض إلى المالك". وعملا بالفقرة الثالثة، يعتبر مخالفا في تطبيق هذا الحكم، كل من يملك أو يحوز أو يشتري أو يبيع أتربة متخلفة عن تجريف الأراضي الزراعية أو ينزل عنها بأية صفة أو يتدخل بصفته وسيطا في شئ من ذلك، ويستعملها في أى غرض، إلا إذا أثبت أن التجريف كان صادرا طبقا لأحكام المادة ١٥٠ من هذا القانون والقرارات التي تصدر تنفيذا لأحكامه. ونصت الفقرة الرابعة - المطعون عليها - على أنه "وفي جميع الأحوال تتعدد العقوبة بتعدد المخالفات، ويحكم فضلا عن العقوبة بمصادرة الأتربة المتخلفة عن التجريف، وجميع الآلات والمعدات التي استخدمت في عملية التجريف أو النقل، ولا يجوز الحكم بوقف عقوبة الغرامة" وحيث إن المدعى ينعى على الفقرة الرابعة مخالفتها لنصوص المواد ٦٨ و ١١٩ و ١٦٥ و ١٦٦ من الدستور، وذلك بما انطوت عليه من افتئات على الاختصاص المقرر دستوريا للسلطة القضائية في مجال مباشرتها لوظائفها، باعتبار أن وقف تنفيذ العقوبة جزء من تقييدها. وحيث إن قضاء هذه المحكمة، قد جرى على أن المتهمين لاتجوز معاملتهم بوصفهم نمطا ثابتا، أو النظر إليهم باعتبار أن صورة واحدة تجمعهم لتصيبهم في قالبها، بما مؤداه أن الأصل في العقوبة هو تقييدها لاتعميمها. وتقرير استثناء من هذا الأصل - أي كانت الأغراض التي يتوخاها - مؤداه أن المذنبين جميعهم تتوافق ظروفهم، وأن عقوبتهم يجب أن تكون واحدة لاتغاير فيها، وهو ما يعنى إيقاع جزاء في غير ضرورة بما يفقد العقوبة تناسبها مع وزن الجريمة وملابساتها، وبما يفقد الحرية

الشخصية دون مقتض. ذلك أن مشروعية العقوبة من زاوية دستورية، مناطها أن يباشر كل قاض سلطته في مجال التدرج بها وتجزئتها، تقديرا لها، في الحدود المقرر قانونا . فذلك وحده الطريق إلى معقوليتها وإنسانيتها جبرا لآثار الجريمة من منظور موضوعي يتعلق بها وبمرتبتها . وحيث إن السلطة التي يباشرها القاضي في مجال وقف تنفيذ العقوبة، فرع من تفريدها؛ وكان التفريد لايفصل عن المفاهيم المعاصرة للسياسة الجنائية، ويتصل بالتطبيق المباشر لعقوبة فرضها المشرع بصورة مجردة، شأنها في ذلك شأن القواعد القانونية جميعها، وكان إنزالها "بنصها" على الواقعة الإجرامية محل التداعي، ينافي ملائمتها لكل أحوالها ومتغيراتها وملابساتها؛ فإن سلطة تفريد العقوبة - ويندرج تحتها الأمر بإيقافها - هي التي تخرجها من قولها الصماء، وتردها إلى جزاء يعايش الجريمة ومرتبتها، ويتصل بها اتصال قرار. وحيث إن من الثابت كذلك، أن تفريد عقوبة الغرامة - وهو أكثر مرونة من تفريد العقوبة السالبة للحرية - يجنبها عيوبها باعتبارها أثقل على الفقراء منها على الأغنياء؛ وكان فرض تناسبها في شأن جريمة بذاتها، إنصافا لواقعها وحال مرتكبها يتحقق بوسائل متعددة يندرج تحتها أن يفضل القاضي - وفق أسس موضوعية - بين الأمر بتنفيذها أو إيقافها، وكان المشرع قد سلب القاضي هذه السلطة بالفقرة الرابعة من المادة ١٥٤ المطعون عليها فإنه بذلك يكون قد أدخل بخصائص الوظيفة القضائية التي تناسبها، وقوامها في شأن الجريمة محل الدعوى الجنائية، تقدير العقوبة التي تناسبها، باعتبار أن ذلك يعد مفترضا أوليا متطلبا دستوريا لصون موضوعية تطبيقها

A constitutional prerequisite to the proportionate imposition of penalty. وحيث إنه فضلا عما تقدم، لايحوز للدولة - في مجال مباشرتها لسلطة فرض العقوبة صونا لنظامها الاجتماعي - أن تنال من الحد الأدنى لتلك الحقوق التي لايطمن المتهم في غيابها إلى محاكمة تتم إنصافا، غايتها إدارة العدالة الجنائية إدارة فعالة وفقا لمتطلباتها التي بينتها المادة ٦٧ من الدستور؛ وكان من المقرر أن "شخصية العقوبة وتناسبها مع الجريمة محلها" مرتبطتان "بمن يكون قانونا مسئولا عنها ارتكابها" على ضوء دوره فيها، ونواياه التي قارنتها، ومانجم عنها من ضرر ليكون الجزاء عنها موافقا لخياراته بشأنها. متى كان ذلك، وكان تقدير هذه العناصر جميعها، داخلا في إطار الخصائص الجوهرية للوظيفة القضائية باعتباره من مكوناتها؛ فإن حرمان من يباشرونها من سلطتهم في مجال تفريد العقوبة بما يوائم "بين الصيغة التي أفرغت فيها ومتطلبات تطبيقها في حالة بذاتها" مؤداه بالضرورة أن تفقد النصوص العقابية اتصالها بواقعها، فلا تنبض بالحياة، ولا يكون إنفاذها "إلا عملا مجردا يعزلها عن بيئتها" دالا على قسوتها أو مجاوزاتها حد الاعتدال، جامدا فجا منافيا لقيم الحق والعدل . وحيث إن حصيلة الغرامات المحكوم بها وفقا للنص المطعون فيه، وإن كانت تؤول جميعها بقوة القانون إلى الهيئة العامة المنصوص عليها في المادة ١٥٩ من قانون الزراعة لتعيد إلى الأرض الزراعية خصوبتها بعد تجريفها، أو لتعمل من خلالها على تحسينها وزيادة معدل كفاءتها وإنتاجيتها. إلا أن اعتماد هذه الهيئة على هذه الغرامات لتحقيق تلك الأغراض، لايحوز أن ينفض حقوقا أصيلة كفلها الدستور للسلطة القضائية واختصها بها، ولا أن يعدل من بنيانها، كتلك التي تتعلق بتفريد

العقوبة لتطويعها من منظور موضوعي يبلور تتاسبها مع الجريمة محلها واتساقها وأحوال مرتكبها، فلاتهميم في فراغ، ولا تكون إنفاذا حرفيا للنصوص التي فرضتها، بما يحيل تطبيقها عدوانا على كرامة الإنسان وحرية، وهما تضربان بجذورهما عمقا صونا لأدميته، وتعلوان قدرا على مجرد الأغراض المالية. ولايتصور بالتالي أن تكون هذه الأغراض قيذا على أيتهما. وحيث إن النص المطعون فيه - وعلى ضوء ماتقدم - يكون قد أهدر من خلال إلغاء سلطة القاضي في تفريد العقوبة - جوهر الوظيفة القضائية، وجاء منطويا كذلك على تدخل في شئونها مقيدا الحرية الشخصية في غير ضرورة، ونائيا عن ضوابط المحاكمة المنصفة، وواقعا بالتالي في حماة مخالفة أحكام لأحكام المواد ٤١، ٦٧، ١٦٥، ١٦٦ من الدستور

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة ١٥٤

من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٦٦ من عدم جواز وقف تنفيذ عقوبة الغرامة، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

٤. الحكم بعدم دستورية نص المادة ٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١
بقمع التدليس والغش.

(قضية رقم 133 لسنة 18 قضائية)

حالة المادة القانونية::

نص المادة ٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ بقمع التدليس والغش -
لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ١٥ نوفمبر سنة ١٩٩٧ الموافق ١٥ رجب سنة
١٤١٨ هـ. برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر.....

رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين نهاد عبد الحميد خلاف وسامى فرج يوسف
والدكتور عبد المجيد فياض وماهر أحمد البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى
محمود منصور.

وحضور السيد المستشار/ الدكتور/ حنفى على جبالى رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد / حمدى أنور صابر أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٣٣ لسنة ١٨ قضائية
"دستورية"

الإجراءات

بتاريخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٩٦، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب
المحكمة، طالبا الحكم بعدم دستورية نص المادة ٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١
بقمع الغش والتدليس. قدمت 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

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن النيابة العامة كانت قد أحالت المدعى للمحاكمة الجنائية في القضية رقم ٩٢٥٨ لسنة ١٩٩٥ - أمام محكمة جنح قسم شبين الكوم - بتهمة بيعه لبنا مغشوشا مع علمه بذلك، وطلبت عقابه بمقتضى المواد ١/٢، ٧، ٨، ٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١، والمواد ١، ٢، ٥، ٦ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦٦ في شأن مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها. وإذ قضت المحكمة بمعاقبة المدعى بالحبس سنة مع الشغل وكفالة عشرة جنيهات وبغرامة مقدارها عشرة آلاف جنيه، والمصادرة، فقد طعن على هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٣١٥٦ لسنة ١٩٩٦ جنح مستأنف شبين الكوم، ودفع المدعى - أثناء نظر استئنافه - بعدم دستورية نص المادة (٩) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ بقمع الغش والتدليس، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع، فقد صرحت له بإقامة دعواه الدستورية، فأقام الدعوى الماثلة. وحيث إن المدعى ينعى على المادة ٩ المشار إليها مخالفتها للمادتين ١٦٥، ١٦٦ من الدستور، وذلك لما انطوت عليه من افتئات على الاختصاص المقرر دستوريا للسلطة القضائية في مجال مباشرتها لوظائفها باعتبار أن وقف تنفيذ العقوبة جزء من تقيدها. وحيث إن المادة ٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ بقمع التدليس والغش، تنص على مايتى: "لا تطبق أحكام المادة ٥٥ من قانون العقوبات على عقوبة الغرامة في الأحوال المنصوص في هذا القانون" وتقضى المادة (٥٥) من قانون العقوبات "بأنه يجوز للمحكمة عند الحكم في جناية أو جنحة بالغرامة أو الحبس مدة لاتزيد على سنة أن تأمر في نفس الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكب فيها الجريمة مايبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون، ويجوز لها كذلك أن تجعل الإيقاف شاملا لأية عقوبة تبعية ولجميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم". متى كان ذلك، فإن مؤدى هاتين المادتين - مترابطتين - امتناع الأمر بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة، إذا كان قضاء المحكمة بها قد صدر تطبيقا لأحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ المشار إليه. وحيث إن قضاء هذه المحكمة، قد جرى على أن المتهمين لاتجوز معاملتهم بوصفهم نمطا ثابتا، أو النظر إليهم باعتبار أن صورة واحدة تجمعهم لتصيبهم في قالبها، بما مؤداه أن الأصل في العقوبة هو تقيدها لاتعميمها. وتقرير استثناء من هذا الأصل - أي كانت الأغراض التي يتوخاها - مؤداه أن المذنبين جميعهم تتوافق ظروفهم، وأن عقوبتهم يجب أن تكون واحدة لاتغاير فيها. وهو مايعنى إيقاع جزاء في غير ضرورة بما يفقد العقوبة تناسبها مع وزن الجريمة وملابساتها، وبما يفقد الحرية الشخصية دون مقتض. ذلك أن مشروعية العقوبة من زاوية دستورية، مناطها أن يباشر كل قاض سلطته في مجال التدرج بها وتجزئتها، تقديرا لها، في الحدود المقرر قانونا. فذلك وحده الطريق إلى معقوليتها وإنسانيتها، جبرا لآثار الجريمة من منظور موضوعي يتعلق بها وبمرتكبها. وحيث إن السلطة التي يباشرها القاضى فى مجال وقف تنفيذ العقوبة، فرع من تقيدها، وكان التفريد لايفصل عن المفاهيم المعاصرة للسياسة الجنائية، ويتصل بالتطبيق المباشر لعقوبة فرضها المشرع بصورة مجردة، شأنها فى ذلك شأن القواعد القانونية جميعها، وكان إنزالها "بنصها" على الواقعة الإجرامية محل التداعى، ينافى ملاءمتها لكل أحوالها ومتغيراتها وملابساتها؛ فإن

سلطة تفريد العقوبة - ويندرج تحتها الأمر بإيقافها - هي التي تخرجها من قوايلها الصماء، وتردها إلى جزاء يعايش الجريمة ومرتكبها، ويتصل بها اتصال قرار. وحيث إن من الثابت كذلك، أن تفريد عقوبة الغرامة - وهو أكثر مرونة من تفريد العقوبة السالبة للحرية - يجنبها عيوبها باعتبارها أثقل على الفقراء منها على الأغنياء؛ وكان فرض تناسبها في شأن جريمة بذاتها، إنصافا لواقعها وحال مرتكبها، يتحقق بوسائل متعددة يندرج تحتها أن يفضل القاضي - وفق أسس موضوعية - بين الأمر بتنفيذها أو إيقافها؛ وكان المشرع قد سلب القاضي هذه السلطة بنص المادة ٩ المطعون عليها فإنه بذلك يكون قد أدخل بخصائص الوظيفة القضائية، وقوامها في شأن الجريمة محل الدعوى الجنائية، تقدير العقوبة التي تناسبها، باعتبار أن ذلك يعد مفترضا أوليا مطلبيا دستوريا لصون موضوعية تطبيقها. A constitutional prerequisite to the proportionate imposition of penalty وحيث إنه فضلا عما تقدم، لايجوز للدولة - في مجال مباشرتها لسلطة فرض العقوبة صونا لنظامها الاجتماعي - أن تتال من الحد الأدنى لتلك الحقوق التي لايطعن المتهم في غيابها إلى محاكمة تتم إنصافا، غايتها إدارة العدالة الجنائية إدارة فعالة وفقا لمتطلباتها التي بيئتها المادة ٦٧ من الدستور؛ وكان من المقرر أن شخصية العقوبة وتناسبها مع الجريمة محلها مرتبطتان بمن يكون قانونا مسئولا عن ارتكابها على ضوء دوره فيها، ونواياها التي قارنتها، ومانجم عنها من ضرر، ليكون الجزاء عنها موافقا لخياراته بشأنها. متى كان ذلك، وكان تقدير هذه العناصر جميعها، داخلا في إطار الخصائص الجوهرية للوظيفة القضائية؛ فإن حرمان من يباشرونها من سلطتهم في مجال تفريد العقوبة بما يوائم بين الصيغة التي أفرغت فيها ومتطلبات تطبيقها في حالة بذاتها مؤداه بالضرورة أن تفقد النصوص العقابية اتصالها بواقعها، فلا تنبض بالحياة، ولا يكون إنفاذها إلا عملا مجردا يعزلها عن بيئتها دالا على قسوتها ومجاوزاتها حد الاعتدال، جامدا فجا منافيا لقيم الحق والعدل. وحيث إن النص المطعون فيه - وعلى ضوء ماتقدم - يكون قد أهدر - من خلال إلغاء سلطة القاضي في تفريد العقوبة - جوهر الوظيفة القضائية؛ وجاء منطويا على تدخل في شئونها؛ مقيدا الحرية الشخصية في غير ضرورة؛ ونائيا عن ضوابط المحاكمة المنصفة؛ وواقعا بالتالي في حماة مخالفته لأحكام المواد ٤١، ٦٧، ١٦٥، ١٦٦ من الدستور

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية نص المادة ٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ بقمع التدليس والغش، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

٥- الحكم بعدم دستورية قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ وذلك فيما نص عليه من أنه " في حالة سابقة انتفاع أحد الزوجين بأرض زراعية، فلا يحق للطرف الآخر الانتفاع مرة أخرى ".

(قضية رقم 144 لسنة 18 قضائية)

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الاثنين الأول من سبتمبر سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٨ ربيع الآخر سنة ١٤١٨ هـ
برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر..... رئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين نهاد عبد الحميد خلاف وفاروق عبد الرحيم غنيم
وعبد الرحمن نصير وسامى فرج يوسف والدكتور عبد المجيد فياض ومحمد على
سيف الدين.

وحضور السيد المستشار / الدكتور/ حنفى على جبالى....رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٤٤ لسنة ١٨ قضائية
"دستورية بعد أن أحالت محكمة القضاء الإدارى بالإسكندرية ملف الدعوى رقم ٢٠٩٥
لسنة ٤٨ قضائية ".....

الإجراءات

بتاريخ السادس عشر من ديسمبر سنة ١٩٩٦، ورد إلى قلم كتاب المحكمة الحكم الصادر بجلسته ١٩٩٦/٩/٤ من محكمة القضاء الإدارى بالإسكندرية فى الدعوى رقم ٢٠٩٥ لسنة ٤٨ قضائية؛ قاضيا بوقف الدعوى وبإحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية بعض أحكام قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٩١. 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 بجلسته اليوم

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعية كانت قد أقامت الدعوى رقم ٢٠١٠ لسنة ١٣ قضائية أمام محكمة القضاء الإداري بالمنصورة، طالبة فيها الحكم بوقف تنفيذ، ثم بإلغاء قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١، وذلك فيما نص عليه من حرمان أحد الزوجين من الانتفاع بأرض زراعية إذا كان الزوج الآخر سبق أن أفاد من هذه الميزة؛ وكذلك من تحديد حصة للمرأة العاملة في الأرض الزراعية لاتزيد على ٥٠% من الحصة التي يمكن أن يحصل الرجال عليها، مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها أحقيتها في تملك أرض زراعية مقابل تركها لوظيفتها أسوة بزملائها من الرجال، قولا منها بأنها تشغل وظيفة مدير عام بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية التي حلت محلها المدعى عليها الثانية - الشركة القابضة للتنمية الزراعية - وأنه إثر صدور القرار المطعون فيه، تقدمت بطلب تملكها أرضا زراعية مقابل تخليها عن وظيفتها، إلا أن طلبها قوبل بالرفض، وكذلك تظلمها من قرار رفض طلبها، رغم أن سبق انتفاع زوجها بقطعة أرض زراعية من تلك التي توزعها الهيئة على من يستقبلون من عمالها من وظائفهم، ماكان يجب أن يحول دون انتفاعها - بعد قضائها زهاء ثلاثين عاما في خدمتها - بالميزة ذاتها. وبتاريخ ١٧/١٢/١٩٩٤ قضت تلك المحكمة بعدم اختصاصها محليا بنظر الدعوى، وبإحالتها إلى محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية، حيث قيدت بجدولها برقم ٢٠٩٥ لسنة ٤٨ قضائية. وبجلستها المعقودة في ٩/٤/١٩٩٦ انتهت المحكمة إلى وقف دعوى المدعية مع إحالة أوقها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية ثلاثة نصوص تضمنها القرار المطعون فيه؛ والتي دل أولها على أنه إذا كان العامل وزوجته ممن يعملون بجهة أو جهات التملك، فلا يجوز تملك إلا أحدهم؛ وقضى ثانيها بأن سبق انتفاع أحد الزوجين بأرض زراعية يحول دون انتفاع الزوج الآخر بمثلها؛ وقرر ثالثها تملك السيدات من غير العاملات حصة مقدارها ٥٠% من حصة الرجال، إذا كان أزواجهن من غير العاملين بجهات التملك، بما تطوى عليه هذه النصوص جميعها - في مذهبها - من تقييد لحق المرأة في التملك رغم استقلال ذمتها المالية عن زوجها، وكذلك من إهدار لتساويها في الحقوق مع غيرها من المواطنين. وحيث إن قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١، قد نص في مادته الأولى على أن: "يتم تملك الراغبين من العاملين بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية وشركاتها أراضي زراعية وفقا للأسس والقواعد التالية : - (أ) شروط الانتفاع بالتملك :

- إذا كان العامل وزوجته ممن يعملون بجهة أو جهات التملك فلا يجوز تملك إلا أحدهم فقط . وفي هذه الحالة يحصل أيهما على حصة تملك كاملة. - في حالة سابقة انتفاع أحد الزوجين بأرض زراعية فلا يحق للطرف الآخر الانتفاع مرة أخرى . (ب) حصص التملك : - - إذا كان العامل من السيدات أو الأنسأت وأزواجهن من غير العاملين بجهات التملك يملكون ٥٠ % من حصة الرجال. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الولاية التي تباشرها في مجال الرقابة على الدستورية، إنما تتعلق بالنصوص القانونية أيا كان محلها أو موضوعها أو نطاق تطبيقها أو السلطة التي أقرتها أو أصدرتها؛ وأن غايتها رد

النصوص القانونية المطعون عليها إلى أحكام الدستور تثبتنا من اتفاقها أو اختلافها معها، فلا يتمثل محل هذه الرقابة إلا في القانون بمعناه الموضوعي، محددا على ضوء كل قاعدة قانونية يرتبط مجال إعمالها بتعدد تطبيقاتها، سواء أقرتها السلطة التشريعية أو أصدرتها السلطة التنفيذية في حدود صلاحياتها التي ناطها الدستور بها. وهو ما يعني انتفاء تخصيصها، فلا تنقيد بحالة بذاتها تستند بها القاعدة القانونية مجال تطبيقها، ولا بشخص معين يستغرق نطاق سريانها. متى كان ذلك، وكان القرار المطعون فيه ينظم تملك العاملين بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية وشركاتها، لأراض زراعية تخصها، فإنه بذلك يكون منصرفا إليهم في مجموعهم، منظمًا شروط الحصول عليها من خلال قواعد قانونية مجردة ينحل مضمونها إلى لائحة تنبسط عليها الرقابة القضائية التي تباشرها هذه المحكمة عملا بنص المادة ١٧٥ من الدستور. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها أن تتوافر ثمة علاقة منطقية بينها وبين المصلحة التي يقوم بها النزاع الموضوعي، وذلك بأن يكون الفصل في المسائل الدستورية التي تُدعى هذه المحكمة لنظرها، لازما للفصل في ما يرتبط بها من الطلبات الموضوعية؛ وكانت المدعية لا تتوخى بزاعها الموضوعي أكثر من تملكها قطعة أرض زراعية دون تقيد بسبق انتفاع زوجها - وهو من العاملين السابقين بجهة التملك - بمثلها، فإن مصلحتها في الدعوى الدستورية - وبفقد اتصالها بالنصوص التي تضمنها القرار المطعون فيه - تنحصر فيما اشتمل عليه هذا القرار من حرمان أحد الزوجين من الحصول من الجهة التي يعمل بها على أرض زراعية، إذا كان الزوج الآخر قد أفاد من هذه الميزة. ذلك أن هذه القاعدة دون غيرها، هي التي أضر تطبيقها بالمدعية، وهي التي يتصور إخلالها بالحقوق والمراكز الذاتية التي تدعيها، فلا يتحدد نطاق طعنها بعيدا عنها. وحيث إن مانتيره هيئة قضايا الدولة بمذكرتها المؤرخة في ١٩٩٧/٦/٢٩ من أنه بعد تحول هيئة القطاع العام للتنمية الزراعية إلى الشركة القابضة للتنمية الزراعية، لم يعد ثمة محل لتطبيق القرار الوزاري المطعون فيه، فضلا عن عدم وجود أرض زراعية يمكن تخصيصها لها، مردود أولا: بأن العاملين الذين ينقلون من جهات عملهم الأصلية إلى الشركات القابضة، إنما يستصحبون المزايا التي قررتها القوانين واللوائح التي كان معمولًا بها قبل نقلهم، مالم يلغها المشرع بنصوص واضحة دلالتها. ومردود ثانيا: بأن ما يثار حول وجود أرض زراعية يمكن توزيعها، أو نضوبها، إنما ينحل جدلا موضوعيا مما تختص محكمة الموضوع بالفصل فيه. وحيث إن الأصل في سلطة المشرع في موضوع تنظيم الحقوق، أنها سلطة تقديرية مالم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إطلاقها، وتعتبر تخوما لها لا يجوز اقتحامها أو تخطيها؛ وكان الدستور إذ يعهد إلى أي من السلطتين التشريعية والتنفيذية بتنظيم موضوع معين، فإن القواعد القانونية التي تصدر عن أيتهما في هذا النطاق، لا يجوز أن تتال من الحقوق التي كفل الدستور أصلها سواء بنقضها أو انتقاصها من أطرافها، وإلا كان ذلك عدوانا على مجالاتها الحيوية من خلال إهدارها أو تهميمها. وحيث إن الدستور تضمن مادتين تقيمان مبدأ مساواة المرأة بالرجل؛ أولاهما مادته الحادية عشرة التي تكفل الدولة بمقتضاها التوفيق بين واجبات المرأة نحو أسرتها وعملها في مجتمعها،

وكذلك مساواتها بالرجل في ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية ودون إخلال بأحكام الشريعة الإسلامية؛ وثانيتهما مادته الأربعون التي حظر الدستور بموجبها التمييز بين الرجل والمرأة سواء في مجال حقوقهم أو حرياتهم، على أساس من الجنس، بما مؤداه تكامل هاتين المادتين واتجاههما لتحقيق الأغراض عينها، ذلك أن الأصل في النصوص التي يتضمنها الدستور، تساندها فيما بينها، واتفقها مع بعضها البعض في صون القيم والمثل العليا التي احتضنها الدستور . ولايتصور بالتالي تعارضها أو تماحيها، ولا علو بعضها على بعض، بل تجمعها تلك الوحدة العضوية التي تقم من بنيانها نسجا متضافرا يحول دون تهادها. وحيث إن الفرص التي كفلها الدستور للمواطنين فيما بينهم، تقتض تكافؤها؛ وتدخل الدولة إيجابيا لضمانها وفق إمكانياتها؛ وتزاحم من يطلبونها عليها واستباقهم للفوز بها؛ وضرورة ترتيبهم بالتالي فيما بينهم على ضوء قواعد يملئها التبصر والاعتدال؛ وهو مايعنى أن موضوعية شروط النفاذ إليها، مناطها تلك العلاقة المنطقية التي تربطها بأهدافها - وبافتراض مشروعيتها - فلا تتفصل عنها. ولايجوز بالتالي حبسها عن يستحقها، ولا إنكارها لاعتبار لايتعلق بطبيعتها، ولا بمتطلباتها. وحيث إن من المقرر أن للعائق الزوجية بنيانها وآثارها التي لايندرج تحتها أن يكون الدخول فيها سببا للحرمان من حقوق لأشأن لها بها، ولايتصور أن تتولد عنها، ولا أن تكون من روافدها، كتلك التي يستمدها أحد الزوجين من رابطة العمل ذاتها في الجهة التي كان يعمل بها، وأخصها ماتعلق منها بأراض زراعية تمتلكها هذه الجهة وتوزعها على العاملين فيها وفقا لقواعد حددتها سلفا، يُفترض أن تكون قد صاغتها إنصافا، فلايكون تطبيقها في شأنهم مشوبا بتمييز ينال من أصل الحق فيها. وحيث إن مآقره النص المطعون فيه من حرمان أحد الزوجين من الأرض الزراعية التي طلبها، لمجرد أن الزوج الآخر كان أسبق إلى الانتفاع بمثلها، مؤداه أن المشرع تذرع بانضمامهما إلى أسرة واحدة - يقوم صحيح بنيانها على تضافر أعضائها وتعاونهم - ليجرد أحدهما من ميزة يستحقها. وحيث إن الزوجين وإن تكاملا من خلال الأسرة التي تجمعهما؛ وكان امتزاجهما في وحدة يرتضيانها بما يرفع حدودها ويصون مقوماتها، مؤداه أن يظل نبتها متراميا على طريق نمائها، وعبر امتداد زمنها؛ وكانت علاقة الزوجية - بأوصافها تلك - عقدة لا تتفصم عراها أو تهن صلابتها، وتصل روابطها في خصوصيتها إلى حد تقديسها، إلا أن حقوق أطرافها لا تختلط ببعضها، ولايجوز فصلها عن استقلال من دخل فيها بوجوده وبعقوده، فلايحل أحدهما - في الحقوق التي يطلبها - مكان غيره . بل يكون لكل من أطرافها دائرة من الحقوق لها ذاتيتها، يعتصم بها ولايُرد عنها. وكان ينبغي بالتالي أن يكون الحصول على الأرض الزراعية حقا لكل زوج استوفي شروط طلبها. فإذا جرد المشرع أحدهما منها لسبق حصول الآخر عليها، كان ذلك إخلالا بفرصتها التي يقوم الحق فيها بمجرد توافر شروط النفاذ إليها، وتمييزا جائرا دستوريا بين شخصين يقفان من الجهة التي عملا بها في مركز قانوني واحد، ويستقلان كذلك - في شخصيتهما القانونية والآثار التي يربتها القانون على ثبوتها - عن بعضهما البعض. وحيث إن من المقرر كذلك أن عمل المرأة في مجتمعها - وأيا كانت الصورة التي يتخذها - من الحقوق التي كفلها الدستور لها بمراعاة التوفيق بين هذا العمل

وواجباتها قبل أسرتها . فإذا منعها المشرع هي أو زوجها من الانتفاع بأرض زراعية لسبق حصول أيهما عليها من الجهة التي يعملان بها، فإن القول بتكافؤهما في الفرص التي أتاحتها هذه الجهة لنيلها، أو بتساويهما في شروط النفاذ إليها، ينحل بهتاناً يؤديه أن النص المطعون فيه، ماكفل للعاملين ميزة الحصول على أراض زراعية تملكها جهة عملهم، وتقوم بتوزيعها عليهم، بعيداً عن الأغراض التي ربطها بها، وأخصها استثارة اهتمامهم بالتنمية الزراعية تطويراً لها. ولا يلتزم وهذه الأغراض، إنكار حق أحد الزوجين في تلك الميزة، ولو كان مستوفياً شرائطها، وكان بصره بالتنمية الزراعية وبأسبابها حديداً. ولا يجوز بالتالي أن يكون الأسبق منهما إلى طلبها، مُستبعداً - تقضيلاً - من يولد بها من بعده، وإلا كان هذا الإيثار عدواناً مبيهاً. وحيث إن ضمان الدستور للحق في الملكية الخاصة - على ماتقضى به المادتان ٣٢ و ٣٤ من الدستور - لا يقتصر على صون ما يكون قائماً فعلاً من مصادرها، وإنما تمتد الحماية التي كفلها لهذه الملكية، إلى فرص كسبها - والأصل فيها هو الإطلاق - فلا يجوز تقيدها دون ماضورة تقتضيها مصلحة مشروعة، ويندرج تحتها قيد الحد الأقصى المقرر في شأن الملكية الزراعية عملاً بنص المادة ٣٧ من الدستور التي قصد بها أن يؤمن الفلاح والعامل الزراعي من صور الاستغلال على اختلافها. والعاملون بجهات التمليك من الكادحين غالباً، وفرصهم التي أتاحتها المشرع للحصول منها على أراض زراعية، هي الطريق لتملكها وتنميتها، فإذا أغلق اعتسافاً من دون أحدهم، كان ذلك إخلالاً بفرص كسبها. وحيث إن القول بأن الفرص التي أتاحتها المشرع للحصول على أرض زراعية، محدودة بطبيعتها، فلا يكون مخالفاً للدستور تنظيم شروط استحقاقها، مردود أولاً : بأن علائق الزوجية تتردد بين زوالها وبقائها، فلا يجوز أن يكون استمرارها سبباً لحرمان أحد طرفيها من حقوق أنتجتها رابطة العمل، ولا فصمها حائلاً دون طلبها بالكامل، ولا إنكارها على من يدعيها كلما كان مستوفياً لشروط اقتضاؤها. بيد أن النص المطعون فيه أثبت لها لزوج كان أسبق إلى الحصول عليها، ونفاها عن الزوج الآخر إذا طلبها من بعده، وعطلها كذلك بالنسبة إليه حتى بعد فراقهما إذا كان قد أحيل إلى التقاعد أو تخلى عن وظيفته بالجهة التي كان يعمل بها، قبل أن يحصل منها على تلك الميزة. ومردود ثانياً : بأن تأسيس المواطنين لمجتمعهم على قاعدة التضامن الاجتماعي وفقاً لنص المادة ٧ من الدستور، مؤداه تدخل مصالحهم لا تصادمها، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تعارضها بما يرفع القيم التي يؤمنون بها، فلا يتقدم على ضوئها فريق على غيره انتهازاً، ولا ينال قدراً من الحقوق يكون بها - دون مقتض - أكثر امتيازاً من سواه، بل يتمتعون جميعاً بالحقوق عينها - التي تتكافأ مراكزهم القانونية قبلها - وبالوسائل ذاتها التي تُعينهم على ممارستها. ومردود ثالثاً : بأن الفرص التي هيأها المشرع للعاملين في التنمية الزراعية - وأياً كان عددها - ينبغي دوماً أن تتحدد وفقاً لأسس موضوعية لانتباين تطبيقاتها. ومحارص عليه النص المطعون من ألا يزيد ما يخص كل أسرة من الأرض الزراعية عن إحدى قطعها، وأن يستقل بها الزوج الأسبق إلى طلبها، مؤداه لا مجرد تقرير أولوية يتقدم بها على الزوج الآخر وفقاً لضوابط موضوعية؛ بل إقصاؤه تماماً عن فرص الحصول على أرض من جنسها ونوعها، فلا يكون الحرمان منها عرضياً أو موقوتاً، ولا متصلاً

بقواعد منطقية تطبقها جهة عملهم في شأن من يطلبونها، بل إهداراً دائماً للحق فيها مابقي زوج لم يظفر بها لسبق حصول الآخر عليها، طرفاً في الأسرة التي تجمعهما. وحيث إنه متى كان ذلك، فإن النص المطعون فيه - وفي حدود المصلحة في الدعوى الماثلة - يكون مخالفاً لأحكام المواد ٧ و ٨ و ٣٢ و ٣٤ من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ وذلك فيما نص عليه من أنه "في حالة سابقة انتفاع أحد الزوجين بأرض زراعية، فلا يحق للطرف الآخر الانتفاع مرة أخرى".

* * *

٦- الحكم بعدم دستورية قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ وذلك فيما نص عليه من أنه "في حالة سابقة انتفاع أحد الزوجين بأرض زراعية، فلا يحق للطرف الآخر الانتفاع مرة أخرى".

(قضية رقم 144 لسنة 18 قضائية)

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الاثنين الأول من سبتمبر سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٨ ربيع الآخر سنة ١٤١٨ هـ
برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر..... رئيس المحكمة
و عضوية السادة المستشارين نهاد عبد الحميد خلاف وفاروق عبد الرحيم غنيم
وعبد الرحمن نصير وسامى فرج يوسف والدكتور عبد المجيد فياض ومحمد على
سيف الدين.

وحضور السيد المستشار /الدكتور/حنفى على جبالىرئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المفيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٤٤ لسنة ١٨ قضائية
"دستورية بعد أن أحالت محكمة القضاء الإدارى بالإسكندرية ملف الدعوى رقم ٢٠٩٥
لسنة ٤٨ قضائية"

الإجراءات

بتاريخ السادس عشر من ديسمبر سنة ١٩٩٦، ورد إلى قلم كتاب المحكمة الحكم الصادر بجلسته ١٩٩٦/٩/٤ من محكمة القضاء الإدارى بالإسكندرية فى الدعوى رقم ٢٠٩٥ لسنة ٤٨ قضائية؛ قاضيا بوقف الدعوى وبإحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية بعض أحكام قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٩١. 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 بجلسته اليوم

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعية كانت قد أقامت الدعوى رقم ٢٠١٠ لسنة ١٣ قضائية أمام محكمة القضاء الإداري بالمنصورة، طالبة فيها الحكم بوقف تنفيذ، ثم بإلغاء قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١، وذلك فيما نص عليه من حرمان أحد الزوجين من الانتفاع بأرض زراعية إذا كان الزوج الآخر سبق أن أفاد من هذه الميزة؛ وكذلك من تحديد حصة للمرأة العاملة في الأرض الزراعية لاتزيد على ٥٠% من الحصة التي يمكن أن يحصل الرجال عليها، مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها أحقيتها في تملك أرض زراعية مقابل تركها لوظيفتها أسوة بزملائها من الرجال، قولا منها بأنها تشغل وظيفة مدير عام بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية التي حلت محلها المدعى عليها الثانية - الشركة القابضة للتنمية الزراعية - وأنه إثر صدور القرار المطعون فيه، تقدمت بطلب تملكها أرضا زراعية مقابل تخليها عن وظيفتها، إلا أن طلبها قوبل بالرفض، وكذلك تظلمها من قرار رفض طلبها، رغم أن سبق انتفاع زوجها بقطعة أرض زراعية من تلك التي توزعها الهيئة على من يستقبلون من عمالها من وظائفهم، ماكان يجب أن يحول دون انتفاعها - بعد قضائها زهاء ثلاثين عاما في خدمتها - بالميزة ذاتها. وبتاريخ ١٧/١٢/١٩٩٤ قضت تلك المحكمة بعدم اختصاصها محليا بنظر الدعوى، وبإحالتها إلى محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية، حيث قيدت بجدولها برقم ٢٠٩٥ لسنة ٤٨ قضائية. وبجلستها المعقودة في ٩/٤/١٩٩٦ انتهت المحكمة إلى وقف دعوى المدعية مع إحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية ثلاثة نصوص تضمنها القرار المطعون فيه؛ والتي دل أولها على أنه إذا كان العامل وزوجته ممن يعملون بجهة أو جهات التملك، فلا يجوز تملك إلا أحدهم؛ وقضى ثانيها بأن سبق انتفاع أحد الزوجين بأرض زراعية يحول دون انتفاع الزوج الآخر بمثلها؛ وقرر ثالثها تملك السيدات من غير العاملات حصة مقدارها ٥٠% من حصة الرجال، إذا كان أزواجهن من غير العاملين بجهات التملك، بما تطوى عليه هذه النصوص جميعها - في مذهبها - من تقييد لحق المرأة في التملك رغم استقلال ذمتها المالية عن زوجها، وكذلك من إهدار لتساويها في الحقوق مع غيرها من المواطنين. وحيث إن قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١، قد نص في مادته الأولى على أن: "يتم تملك الراغبين من العاملين بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية وشركاتها أراضي زراعية وفقا للأسس والقواعد التالية: - (أ) شروط الانتفاع بالتملك : - إذا كان العامل وزوجته ممن يعملون بجهة أو جهات التملك فلا يجوز تملك إلا أحدهم فقط . وفي هذه الحالة يحصل أيهما على حصة تملك كاملة. - في حالة سابقة انتفاع أحد الزوجين بأرض زراعية فلا يحق للطرف الآخر الانتفاع مرة أخرى . (ب) حصص التملك : - إذا كان العامل من السيدات أو الأنثى وأزواجهن من غير العاملين بجهات التملك يملكون ٥٠% من حصة الرجال. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الولاية التي تباشرها في مجال الرقابة على الدستورية، إنما تتعلق بالنصوص القانونية أي كان محلها أو موضوعها أو نطاق تطبيقها أو السلطة التي أقرتها أو أصدرتها؛ وأن غايتها رد النصوص القانونية

المطعون عليها إلى أحكام الدستور تثبتاً من اتفاقها أو اختلافها معها، فلا يتمثل محل هذه الرقابة إلا في القانون بمعناه الموضوعي، محدداً على ضوء كل قاعدة قانونية يرتبط مجال أعمالها بتعدد تطبيقاتها، سواء أقرتها السلطة التشريعية أو أصدرتها السلطة التنفيذية في حدود صلاحياتها التي ناطها الدستور بها. وهو ما يعني انتفاء تخصيصها، فلا تنقيد بحالة بذاتها تستنفذ بها القاعدة القانونية مجال تطبيقها، ولا يشخص معين يستغرق نطاق سريانها. متى كان ذلك، وكان القرار المطعون فيه ينظم تمليك العاملين بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية وشركاتها، لأراض زراعية تخصها، فإنه بذلك يكون منصرفاً إليهم في مجموعهم، منظمًا شروط الحصول عليها من خلال قواعد قانونية مجردة ينحل مضمونها إلى لائحة تنبسط عليها الرقابة القضائية التي تباشرها هذه المحكمة عملاً بنص المادة ١٧٥ من الدستور. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها أن تتوافر ثمة علاقة منطقية بينها وبين المصلحة التي يقوم بها النزاع الموضوعي، وذلك بأن يكون الفصل في المسائل الدستورية التي تُدعى هذه المحكمة لنظرها، لازماً للفصل في ما يرتبط بها من الطلبات الموضوعية؛ وكانت المدعية لا تتوخى بنزاعها الموضوعي أكثر من تملكها قطعة أرض زراعية دون تقيد بسبق انتفاع زوجها - وهو من العاملين السابقين بجهة التمليك - بمثلها، فإن مصلحتها في الدعوى الدستورية - وبقدر اتصالها بالنصوص التي تضمنها القرار المطعون فيه - تنحصر فيما اشتمل عليه هذا القرار من حرمان أحد الزوجين من الحصول من الجهة التي يعمل بها على أرض زراعية، إذا كان الزوج الآخر قد أفاد من هذه الميزة. ذلك أن هذه القاعدة دون غيرها، هي التي أضر تطبيقها بالمدعية، وهي التي يتصور إخلالها بالحقوق والمراكز الذاتية التي تدعيها، فلا يتحدد نطاق طعنها بعيداً عنها. وحيث إن مآثره هيئة قضايا الدولة بمذكرتها المؤرخة في ١٩٩٧/٦/٢٩ من أنه بعد تحول هيئة القطاع العام للتنمية الزراعية إلى الشركة القابضة للتنمية الزراعية، لم يعد ثمة محل لتطبيق القرار الوزاري المطعون فيه، فضلاً عن عدم وجود أرض زراعية يمكن تخصيصها لها، مردود أولاً: بأن العاملين الذين ينقلون من جهات عملهم الأصلية إلى الشركات القابضة، إنما يستصحبون المزايا التي قررتها القوانين واللوائح التي كان معمولاً بها قبل نقلهم، مالم يلغها المشرع بنصوص واضحة دلالتها. ومردود ثانياً: بأن ما يثار حول وجود أرض زراعية يمكن توزيعها، أو نضوبها، إنما ينحل جذاً موضوعياً مما تختص محكمة الموضوع بالفصل فيه. وحيث إن الأصل في سلطة المشرع في موضوع تنظيم الحقوق، أنها سلطة تقديرية مالم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إطلاقها، وتعتبر تخوماً لها لا يجوز اقتحامها أو تخطيها؛ وكان الدستور إذ يعهد إلى أي من السلطتين التشريعية والتنفيذية بتنظيم موضوع معين، فإن القواعد القانونية التي تصدر عن أيتهما في هذا النطاق، لا يجوز أن تتال من الحقوق التي كفل الدستور أصلها سواء بنقضها أو انتقاصها من أطرافها، وإلا كان ذلك عدواناً على مجالاتها الحيوية من خلال إهدارها أو تهميمها. وحيث إن الدستور تضمن مادتين تقيمان مبدأ مساواة المرأة بالرجل؛ أولاهما مادته الحادية عشرة التي تكفل الدولة بمقتضاها التوفيق بين واجبات المرأة نحو أسرتها وعملها في مجتمعه، وكذلك مساواتها بالرجل في

مبادئ الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية ودون إخلال بأحكام الشريعة الإسلامية؛ وثانيتهما مادته الأربعون التي حظر الدستور بموجبها التمييز بين الرجل والمرأة سواء في مجال حقوقهم أو حرياتهم، على أساس من الجنس، بما مؤداه تكامل هاتين المادتين واتجاههما لتحقيق الأغراض عينها، ذلك أن الأصل في النصوص التي يتضمنها الدستور، تساندها فيما بينها، واتفاقها مع بعضها البعض في صون القيم والمثل العليا التي احتضنها الدستور . ولايتصور بالتالي تعارضها أو تماحيها، ولا علو بعضها على بعض، بل تجمعها تلك الوحدة العضوية التي تقيم من بنائها نسيجاً متصافراً يحول دون تهادمها. وحيث إن الفرص التي كفلها الدستور للمواطنين فيما بينهم، تقتض تكافؤها؛ وتدخل الدولة إيجابياً لضمانها وفق إمكاناتها؛ وتزاحم من يطلبونها عليها واستباقهم للفوز بها؛ وضرورة ترتيبهم بالتالي فيما بينهم على ضوء قواعد يملئها التبصر والاعتدال؛ وهو مايعنى أن موضوعية شروط النفاذ إليها، مناطها تلك العلاقة المنطقية التي تربطها بأهدافها - وبافتراض مشروعيتها - فلا تتفصل عنها. ولايجوز بالتالي حبسها عن يستحقها، ولا إنكارها لاعتبار لايتعلق بطبيعتها، ولا بمتطلباتها. وحيث إن من المقرر أن للعائق الزوجية بنائها وآثارها التي لا يندرج تحتها أن يكون الدخول فيها سبباً للحرمان من حقوق لأشأن لها بها، ولايتصور أن تتولد عنها، ولا أن تكون من روافدها، كذلك التي يستمدّها أحد الزوجين من رابطة العمل ذاتها في الجهة التي كان يعمل بها، وأخصها ماتعلق منها بأراض زراعية تمتلكها هذه الجهة وتوزعها على العاملين فيها وفقاً لقواعد حددتها سلفاً، يُقتضى أن تكون قد صاغتْها إنصافاً، فلا يكون تطبيقها في شأنهم مشوباً بتمييز ينال من أصل الحق فيها. وحيث إن مآقره النص المطعون فيه من حرمان أحد الزوجين من الأرض الزراعية التي طلبها، لمجرد أن الزوج الآخر كان أسبق إلى الانتفاع بمثلها، مؤداه أن المشرع تذرّع بانضمامهما إلى أسرة واحدة - يقوم صحيح بنائها على تصافر أعضائها وتعاونهم - ليجرد أحدهما من ميزة يستحقها. وحيث إن الزوجين وإن تكاملاً من خلال الأسرة التي تجمعهما؛ وكان امتزاجهما في وحدة يرتضيانها بما يرعى حدودها ويصون مقوماتها، مؤداه أن يظل نبتها مترامياً على طريق نمائها، وعبر امتداد زمنها؛ وكانت علاقة الزوجية - بأوصافها تلك - عقدة لا تتفصم عراها أو تهن صلابتها، وتصل روابطها في خصوصيتها إلى حد تقديسها، إلا أن حقوق أطرافها لا تختلط ببعضها، ولايجوز فصلها عن استقلال من دخل فيها بوجوده وبعقوده، فلايحل أحدهما - في الحقوق التي يطلبها - مكان غيره . بل يكون لكل من أطرافها دائرة من الحقوق لها ذاتيتها، يعتصم بها ولايُرد عنها. وكان ينبغي بالتالي أن يكون الحصول على الأرض الزراعية حقاً لكل زوج استوفي شروط طلبها. فإذا جرد المشرع أحدهما منها لسبق حصول الآخر عليها، كان ذلك إخلالاً بفرصتها التي يقوم الحق فيها بمجرد توافر شروط النفاذ إليها، وتميزاً جائراً دستورياً بين شخصين يقفان من الجهة التي عملاً بها في مركز قانوني واحد، ويستقلان كذلك - في شخصيتهما القانونية والآثار التي يرتبها القانون على ثبوتها - عن بعضهما البعض. وحيث إن من المقرر كذلك أن عمل المرأة في مجتمعها - وأياً كانت الصورة التي يتخذها - من الحقوق التي كفلها الدستور لها بمراعاة التوفيق بين هذا العمل وواجباتها قبل أسرتها .

فإذا منعها المشرع هي أو زوجها من الانتفاع بأرض زراعية لسبق حصول أيهما عليها من الجهة التي يعملان بها، فإن القول بنكافئهما في الفرص التي أتاحتها هذه الجهة لنيلها، أو بتساويهما في شروط النفاذ إليها، ينحل بهتاناً يؤيده أن النص المطعون فيه، ماكفل للعاملين ميزة الحصول على أرض زراعية تملكها جهة عملهم، وتقوم بتوزيعها عليهم، بعيداً عن الأغراض التي ربطها بها، وأخصها استثارة اهتمامهم بالتنمية الزراعية تطويراً لها. ولا يلتزم وهذه الأغراض، إنكار حق أحد الزوجين في تلك الميزة، ولو كان مستوفياً شرائطها، وكان بصره بالتنمية الزراعية وبأسبابها حديداً. ولا يجوز بالتالي أن يكون الأسبق منهما إلى طلبها، مُستبعداً - تفضيلاً - من يلوذ بها من بعده، وإلا كان هذا الإيثار عدواناً مبيناً. وحيث إن ضمان الدستور للحق في الملكية الخاصة - على ماتقضى به المادتان ٣٢ و ٣٤ من الدستور - لا يقتصر على صون ما يكون قائماً فعلاً من مصادرها، وإنما تمتد الحماية التي كفلها لهذه الملكية، إلى فرص كسبها - والأصل فيها هو الإطلاق - فلا يجوز تقيدها دون ماضورة تقتضيها مصلحة مشروعة، ويندرج تحتها قيد الحد الأقصى المقرر في شأن الملكية الزراعية عملاً بنص المادة ٣٧ من الدستور التي قصد بها أن يؤمن الفلاح والعامل الزراعي من صور الاستغلال على اختلافها. والعاملون بجهات التمليك من الكادحين غالباً، وفرصهم التي أتاحها المشرع للحصول منها على أرض زراعية، هي الطريق لتملكها وتنميتها، فإذا أغلق اعتسافاً من دون أحدهم، كان ذلك إخلالاً بفرص كسبها. وحيث إن القول بأن الفرص التي أتاحها المشرع للحصول على أرض زراعية، محدودة بطبيعتها، فلا يكون مخالفاً للدستور تنظيم شروط استحقاقها، مردود أولاً : بأن علائق الزوجية تتردد بين زوالها وبقائها، فلا يجوز أن يكون استمرارها سبباً لحرمان أحد طرفيها من حقوق أننتجتها رابطة العمل، ولا فصمها حائلاً دون طلبها بالكامل، ولا إنكارها على من يدعيها كلما كان مستوفياً لشروط اقتضاها. بيد أن النص المطعون فيه أثبتت لزوج كان أسبق إلى الحصول عليها، ونفاها عن الزوج الآخر إذا طلبها من بعده، وعطلها كذلك بالنسبة إليه حتى بعد فراقهما إذا كان قد أحيل إلى التقاعد أو تخلى عن وظيفته بالجهة التي كان يعمل بها، قبل أن يحصل منها على تلك الميزة. ومردود ثانياً : بأن تأسيس المواطنين لمجتمعهم على قاعدة التضامن الاجتماعي وفقاً لنص المادة ٧ من الدستور، مؤداه تداخل مصالحهم لا تصادمها، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تعارضها بما يرفع القيم التي يؤمنون بها، فلا يتقدم على ضوئها فريق على غيره انتهازاً، ولا ينال قدراً من الحقوق يكون بها - دون مقتض - أكثر امتيازاً من سواه، بل يتمتعون جميعاً بالحقوق عينها - التي تنكافأ مراكزهم القانونية قبلها - وبالوسائل ذاتها التي تُعينهم على ممارستها. ومردود ثالثاً : بأن الفرص التي هيأها المشرع للعاملين في التنمية الزراعية - وأياً كان عددها - ينبغي دوماً أن تتحدد وفقاً لأسس موضوعية لانتباين تطبيقاتها. ومحارص عليه النص المطعون من ألا يزيد ما يخص كل أسرة من الأرض الزراعية عن إحدى قطعها، وأن يستقل بها الزوج الأسبق إلى طلبها، مؤداه لا مجرد تقرير أولوية يتقدم بها على الزوج الآخر وفقاً لضوابط موضوعية؛ بل إقصاؤه تماماً عن فرص الحصول على أرض من جنسها ونوعها، فلا يكون الحرمان منها عرضياً أو موقوتاً، ولا متصلاً بقواعد منطقية

تطبقها جهة عملهم في شأن من يطلبونها، بل إداراً دائماً للحق فيها مابقي زوج لم يظفر بها لسبق حصول الآخر عليها، طرفاً في الأسرة التي تجمعهما. وحيث إنه متى كان ذلك، فإن النص المطعون فيه - وفي حدود المصلحة في الدعوى الماثلة - يكون مخالفاً لأحكام المواد ٧ و ٨ و ٣٢ و ٣٤ من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ وذلك فيما نص عليه من أنه "في حالة سابقة انتفاع أحد الزوجين بأرض زراعية، فلا يحق للطرف الآخر الانتفاع مرة أخرى".

* * *

٧- الحكم بعدم دستورية قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ وذلك فيما نص عليه من أنه "في حالة سابقة انتفاع أحد الزوجين بأرض زراعية، فلا يحق للطرف الآخر الانتفاع مرة أخرى".

(قضية رقم ١٤٤ لسنة ١٨ قضائية)

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الاثنين الأول من سبتمبر سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٨ ربيع الآخر سنة ١٤١٨ هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر..... رئيس المحكمة
و عضوية السادة المستشارين نهاد عبد الحميد خلاف وفاروق عبد الرحيم غنيم
وعبد الرحمن نصير وسامى فرج يوسف والدكتور عبد المجيد فياض ومحمد على
سيف الدين.

وحضور السيد المستشار/الدكتور/حنفى على جبالىرئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٤٤ لسنة ١٨ قضائية
"دستورية بعد أن أحالت محكمة القضاء الإدارى بالإسكندرية ملف الدعوى رقم ٢٠٩٥
لسنة ٤٨ قضائية".....

الإجراءات

بتاريخ السادس عشر من ديسمبر سنة ١٩٩٦، ورد إلى قلم كتاب المحكمة الحكم الصادر بجلسته ١٩٩٦/٩/٤ من محكمة القضاء الإدارى بالإسكندرية فى الدعوى رقم ٢٠٩٥ لسنة ٤٨ قضائية؛ قاضيا بوقف الدعوى وبإحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية بعض أحكام قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٩١. 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 بجلسته اليوم

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعية كانت قد أقامت الدعوى رقم ٢٠١٠ لسنة ١٣ قضائية أمام محكمة القضاء الإداري بالمنصورة، طالبة فيها الحكم بوقف تنفيذ، ثم بإلغاء قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١، وذلك فيما نص عليه من حرمان أحد الزوجين من الانتفاع بأرض زراعية إذا كان الزوج الآخر سبق أن أفاد من هذه الميزة؛ وكذلك من تحديد حصة للمرأة العاملة في الأرض الزراعية لاتزيد على ٥٠% من الحصة التي يمكن أن يحصل الرجال عليها، مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها أحقيتها في تملك أرض زراعية مقابل تركها لوظيفتها أسوة بزملائها من الرجال، قولا منها بأنها تشغل وظيفة مدير عام بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية التي حلت محلها المدعى عليها الثانية - الشركة القابضة للتنمية الزراعية - وأنه إثر صدور القرار المطعون فيه، تقدمت بطلب تملكها أرضا زراعية مقابل تخليها عن وظيفتها، إلا أن طلبها قوبل بالرفض، وكذلك تظلمها من قرار رفض طلبها، رغم أن سبق انتفاع زوجها بقطعة أرض زراعية من تلك التي توزعها الهيئة على من يستقيلون من عمالها من وظائفهم، ماكان يجب أن يحول دون انتفاعها - بعد قضائها زهاء ثلاثين عاما في خدمتها - بالميزة ذاتها. وبتاريخ ١٧/١٢/١٩٩٤ قضت تلك المحكمة بعدم اختصاصها محليا بنظر الدعوى، وبإحالتها إلى محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية، حيث قيدت بجدولها برقم ٢٠٩٥ لسنة ٤٨ قضائية. وبجلستها المعقودة في ١٩٩٦/٩/٤ انتهت المحكمة إلى وقف دعوى المدعية مع إحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية ثلاثة نصوص تضمنها القرار المطعون فيه؛ والتي دل أولها على أنه إذا كان العامل وزوجته ممن يعملون بجهة أو جهات التملك، فلا يجوز تملك إلا أحدهم؛ وقضى ثانيها بأن سبق انتفاع أحد الزوجين بأرض زراعية يحول دون انتفاع الزوج الآخر بمثلها؛ وقرر ثالثها تملك السيدات من غير العاملات حصة مقدارها ٥٠% من حصة الرجال، إذا كان أزواجهن من غير العاملين بجهات التملك، بما تطوى عليه هذه النصوص جميعها - في مذهبها - من تقييد لحق المرأة في التملك رغم استقلال ذمتها المالية عن زوجها، وكذلك من إهدار لتساويها في الحقوق مع غيرها من المواطنين. وحيث إن قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١، قد نص في مادته الأولى على أن: "يتم تملك الراغبين من العاملين بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية وشركاتها أراضي زراعية وفقا للأسس والقواعد التالية: - (أ) شروط الانتفاع بالتملك : - إذا كان العامل وزوجته ممن يعملون بجهة أو جهات التملك فلا يجوز تملك إلا أحدهم فقط . وفي هذه الحالة يحصل أيهما على حصة تملك كاملة. - في حالة سابقة انتفاع أحد الزوجين بأرض زراعية فلا يحق للطرف الآخر الانتفاع مرة أخرى . (ب) حصص التملك : - إذا كان العامل من السيدات أو الأنسات وأزواجهن من غير العاملين بجهات التملك يملكون ٥٠% من حصة الرجال. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الولاية التي تباشرها في مجال الرقابة على الدستورية، إنما تتعلق بالنصوص القانونية أي كان محلها أو موضوعها أو نطاق تطبيقها أو السلطة التي أقرتها أو أصدرتها؛ وأن غايتها رد النصوص القانونية

المطعون عليها إلى أحكام الدستور تثبتاً من اتفاقها أو اختلافها معها، فلا يتمثل محل هذه الرقابة إلا في القانون بمعناه الموضوعي، محدداً على ضوء كل قاعدة قانونية يرتبط مجال أعمالها بتعدد تطبيقاتها، سواء أقرتها السلطة التشريعية أو أصدرتها السلطة التنفيذية في حدود صلاحياتها التي ناطها الدستور بها. وهو ما يعني انتفاء تخصيصها، فلا تنقيد بحالة بذاتها تستنفذ بها القاعدة القانونية مجال تطبيقها، ولا يشخص معين يستغرق نطاق سريانها. متى كان ذلك، وكان القرار المطعون فيه ينظم تمليك العاملين بهيئة القطاع العام للتنمية الزراعية وشركاتها، لأراض زراعية تخصها، فإنه بذلك يكون منصرفاً إليهم في مجموعهم، منظمًا شروط الحصول عليها من خلال قواعد قانونية مجردة ينحل مضمونها إلى لائحة تنبسط عليها الرقابة القضائية التي تباشرها هذه المحكمة عملاً بنص المادة ١٧٥ من الدستور. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها أن تتوافر ثمة علاقة منطقية بينها وبين المصلحة التي يقوم بها النزاع الموضوعي، وذلك بأن يكون الفصل في المسائل الدستورية التي تُدعى هذه المحكمة لنظرها، لازماً للفصل في ما يرتبط بها من الطلبات الموضوعية؛ وكانت المدعية لا تتوخى بنزاعها الموضوعي أكثر من تملكها قطعة أرض زراعية دون نقيده بسبق انتفاع زوجها - وهو من العاملين السابقين بجهة التمليك - بمثلها، فإن مصلحتها في الدعوى الدستورية - وبقدر اتصالها بالنصوص التي تضمنها القرار المطعون فيه - تنحصر فيما اشتمل عليه هذا القرار من حرمان أحد الزوجين من الحصول من الجهة التي يعمل بها على أرض زراعية، إذا كان الزوج الآخر قد أفاد من هذه الميزة. ذلك أن هذه القاعدة دون غيرها، هي التي أضر تطبيقها بالمدعية، وهي التي يتصور إخلالها بالحقوق والمراكز الذاتية التي تدعيها، فلا يتحدد نطاق طعنها بعيداً عنها. وحيث إن مآثره هيئة قضايا الدولة بمذكرتها المؤرخة في ١٩٩٧/٦/٢٩ من أنه بعد تحول هيئة القطاع العام للتنمية الزراعية إلى الشركة القابضة للتنمية الزراعية، لم يعد ثمة محل لتطبيق القرار الوزاري المطعون فيه، فضلاً عن عدم وجود أرض زراعية يمكن تخصيصها لها، مردود أولاً: بأن العاملين الذين ينقلون من جهات عملهم الأصلية إلى الشركات القابضة، إنما يستصحبون المزايا التي قررتها القوانين واللوائح التي كان معمولاً بها قبل نقلهم، مالم يلغها المشرع بنصوص واضحة دلالتها. ومردود ثانياً: بأن ما يثار حول وجود أرض زراعية يمكن توزيعها، أو نضوبها، إنما ينحل جذاً موضوعياً مما تختص محكمة الموضوع بالفصل فيه. وحيث إن الأصل في سلطة المشرع في موضوع تنظيم الحقوق، أنها سلطة تقديرية مالم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إطلاقها، وتعتبر تخوماً لها لا يجوز اقتحامها أو تخطيها؛ وكان الدستور إذ يعهد إلى أي من السلطتين التشريعية والتنفيذية بتنظيم موضوع معين، فإن القواعد القانونية التي تصدر عن أيتهما في هذا النطاق، لا يجوز أن تتال من الحقوق التي كفل الدستور أصلها سواء بنقضها أو انتقاصها من أطرافها، وإلا كان ذلك عدواناً على مجالاتها الحيوية من خلال إهدارها أو تهميمها. وحيث إن الدستور تضمن مادتين تقيمان مبدأ مساواة المرأة بالرجل؛ أولاهما مادته الحادية عشرة التي تكفل الدولة بمقتضاها التوفيق بين واجبات المرأة نحو أسرتها وعملها في مجتمعتها، وكذلك مساواتها بالرجل في

مبادئ الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية ودون إخلال بأحكام الشريعة الإسلامية؛ وثانيتهما مادته الأربعون التي حظر الدستور بموجبها التمييز بين الرجل والمرأة سواء في مجال حقوقهم أو حرياتهم، على أساس من الجنس، بما مؤداه تكامل هاتين المادتين واتجاههما لتحقيق الأغراض عينها، ذلك أن الأصل في النصوص التي يتضمنها الدستور، تساندها فيما بينها، واتفاقها مع بعضها البعض في صون القيم والمثل العليا التي احتضنها الدستور . ولايتصور بالتالي تعارضها أو تماحيها، ولا علو بعضها على بعض، بل تجمعها تلك الوحدة العضوية التي تقيم من بنائها نسيجاً متصافراً يحول دون تهادمها. وحيث إن الفرص التي كفلها الدستور للمواطنين فيما بينهم، تقتض تكافؤها؛ وتدخل الدولة إيجابياً لضمانها وفق إمكاناتها؛ وتزاحم من يطلبونها عليها واستباقهم للفوز بها؛ وضرورة ترتيبهم بالتالي فيما بينهم على ضوء قواعد يملئها التبصر والاعتدال؛ وهو مايعنى أن موضوعية شروط النفاذ إليها، مناطها تلك العلاقة المنطقية التي تربطها بأهدافها - وبافتراض مشروعيتها - فلا تتفصل عنها. ولايجوز بالتالي حبسها عن يستحقها، ولا إنكارها لاعتبار لايتعلق بطبيعتها، ولا بمتطلباتها. وحيث إن من المقرر أن للعائق الزوجية بنائها وآثارها التي لا يندرج تحتها أن يكون الدخول فيها سبباً للحرمان من حقوق لأشأن لها بها، ولايتصور أن تتولد عنها، ولا أن تكون من روافدها، كتلك التي يستمدّها أحد الزوجين من رابطة العمل ذاتها في الجهة التي كان يعمل بها، وأخصها ماتعلق منها بأراض زراعية تمتلكها هذه الجهة وتوزعها على العاملين فيها وفقاً لقواعد حددتها سلفاً، يُقتضى أن تكون قد صاغتْها إنصافاً، فلا يكون تطبيقها في شأنهم مشوباً بتمييز ينال من أصل الحق فيها. وحيث إن مآقره النص المطعون فيه من حرمان أحد الزوجين من الأرض الزراعية التي طلبها، لمجرد أن الزوج الآخر كان أسبق إلى الانتفاع بمثلها، مؤداه أن المشرع تذرّع بانضمامهما إلى أسرة واحدة - يقوم صحيح بنائها على تصافر أعضائها وتعاونهم - ليجرد أحدهما من ميزة يستحقها. وحيث إن الزوجين وإن تكاملاً من خلال الأسرة التي تجمعهما؛ وكان امتزاجهما في وحدة يرتضيانها بما يرعى حدودها ويصون مقوماتها، مؤداه أن يظل نبتها مترامياً على طريق نمائها، وعبر امتداد زمنها؛ وكانت علاقة الزوجية - بأوصافها تلك - عقدة لا تتفصم عراها أو تهن صلابتها، وتصل روابطها في خصوصيتها إلى حد تقديسها، إلا أن حقوق أطرافها لا تختلط ببعضها، ولايجوز فصلها عن استقلال من دخل فيها بوجوده وبعقوده، فلايحل أحدهما - في الحقوق التي يطلبها - مكان غيره . بل يكون لكل من أطرافها دائرة من الحقوق لها ذاتيتها، يعتصم بها ولايُرد عنها. وكان ينبغي بالتالي أن يكون الحصول على الأرض الزراعية حقاً لكل زوج استوفي شروط طلبها. فإذا جرد المشرع أحدهما منها لسبق حصول الآخر عليها، كان ذلك إخلالاً بفرصتها التي يقوم الحق فيها بمجرد توافر شروط النفاذ إليها، وتميزاً جائراً دستورياً بين شخصين يقفان من الجهة التي عملاً بها في مركز قانوني واحد، ويستقلان كذلك - في شخصيتهما القانونية والآثار التي يرتبها القانون على ثبوتها - عن بعضهما البعض. وحيث إن من المقرر كذلك أن عمل المرأة في مجتمعها - وأياً كانت الصورة التي يتخذها - من الحقوق التي كفلها الدستور لها بمراعاة التوفيق بين هذا العمل وواجباتها قبل أسرتها .

فإذا منعها المشرع هي أو زوجها من الانتفاع بأرض زراعية لسبق حصول أيهما عليها من الجهة التي يعملان بها، فإن القول بنكافئهما في الفرص التي أتاحتها هذه الجهة لنيلها، أو بتساويهما في شروط النفاذ إليها، ينحل بهتاناً يؤيده أن النص المطعون فيه، ماكفل للعاملين ميزة الحصول على أرض زراعية تملكها جهة عملهم، وتقوم بتوزيعها عليهم، بعيداً عن الأغراض التي ربطها بها، وأخصها استثارة اهتمامهم بالتنمية الزراعية تطويراً لها. ولا يلتزم وهذه الأغراض، إنكار حق أحد الزوجين في تلك الميزة، ولو كان مستوفياً شرائطها، وكان بصره بالتنمية الزراعية وبأسبابها حديداً. ولا يجوز بالتالي أن يكون الأسبق منهما إلى طلبها، مُستبعداً - تفضيلاً - من يلوذ بها من بعده، وإلا كان هذا الإيثار عدواناً مبيناً. وحيث إن ضمان الدستور للحق في الملكية الخاصة - على ماتقضى به المادتان ٣٢ و ٣٤ من الدستور - لا يقتصر على صون ما يكون قائماً فعلاً من مصادرها، وإنما تمتد الحماية التي كفلها لهذه الملكية، إلى فرص كسبها - والأصل فيها هو الإطلاق - فلا يجوز تقيدها دون ماضورة تقتضيها مصلحة مشروعة، ويندرج تحتها قيد الحد الأقصى المقرر في شأن الملكية الزراعية عملاً بنص المادة ٣٧ من الدستور التي قصد بها أن يؤمن الفلاح والعامل الزراعي من صور الاستغلال على اختلافها. والعاملون بجهات التمليك من الكادحين غالباً، وفرصهم التي أتاحها المشرع للحصول منها على أرض زراعية، هي الطريق لتملكها وتنميتها، فإذا أغلق اعتسافاً من دون أحدهم، كان ذلك إخلالاً بفرص كسبها. وحيث إن القول بأن الفرص التي أتاحها المشرع للحصول على أرض زراعية، محدودة بطبيعتها، فلا يكون مخالفاً للدستور تنظيم شروط استحقاقها، مردود أولاً : بأن علائق الزوجية تتردد بين زوالها وبقائها، فلا يجوز أن يكون استمرارها سبباً لحرمان أحد طرفيها من حقوق أننتجتها رابطة العمل، ولا فصمها حائلاً دون طلبها بالكامل، ولا إنكارها على من يدعيها كلما كان مستوفياً لشروط اقتضاها. بيد أن النص المطعون فيه أثبتت لزوج كان أسبق إلى الحصول عليها، ونفاها عن الزوج الآخر إذا طلبها من بعده، وعطلها كذلك بالنسبة إليه حتى بعد فراقهما إذا كان قد أحيل إلى التقاعد أو تخلى عن وظيفته بالجهة التي كان يعمل بها، قبل أن يحصل منها على تلك الميزة. ومردود ثانياً : بأن تأسيس المواطنين لمجتمعهم على قاعدة التضامن الاجتماعي وفقاً لنص المادة ٧ من الدستور، مؤداه تداخل مصالحهم لا تصادمها، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تعارضها بما يرفع القيم التي يؤمنون بها، فلا يتقدم على ضوئها فريق على غيره انتهازاً، ولا ينال قدراً من الحقوق يكون بها - دون مقتض - أكثر امتيازاً من سواه، بل يتمتعون جميعاً بالحقوق عينها - التي تنكافأ مراكزهم القانونية قبلها - وبالوسائل ذاتها التي تُعينهم على ممارستها. ومردود ثالثاً : بأن الفرص التي هيأها المشرع للعاملين في التنمية الزراعية - وأياً كان عددها - ينبغي دوماً أن تتحدد وفقاً لأسس موضوعية لانتباين تطبيقاتها. ومحارص عليه النص المطعون من ألا يزيد ما يخص كل أسرة من الأرض الزراعية عن إحدى قطعها، وأن يستقل بها الزوج الأسبق إلى طلبها، مؤداه لا مجرد تقرير أولوية يتقدم بها على الزوج الآخر وفقاً لضوابط موضوعية؛ بل إقصاؤه تماماً عن فرص الحصول على أرض من جنسها ونوعها، فلا يكون الحرمان منها عرضياً أو موقوتاً، ولا متصلاً بقواعد منطقية

تطبقها جهة عملهم في شأن من يطلبونها، بل إداراً دائماً للحق فيها مابقي زوج لم يظفر بها لسبق حصول الآخر عليها، طرفاً في الأسرة التي تجمعهما. وحيث إنه متى كان ذلك، فإن النص المطعون فيه - وفي حدود المصلحة في الدعوى الماثلة - يكون مخالفاً لأحكام المواد ٧ و ٨ و ٣٢ و ٣٤ من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ وذلك فيما نص عليه من أنه "في حالة سابقة انتفاع أحد الزوجين بأرض زراعية، فلا يحق للطرف الآخر الانتفاع مرة أخرى".

* * *

٨ الحكم : أولا : بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر.

ثانيا : بسقوط نص المادة ٤٥ من هذا القانون في مجال تطبيقها بالنسبة إلى الأماكن التي تم تأجيرها مفروشا وفقا لنص المادة ٤٠ منه .

(قضية رقم ١٤٩ لسنة ١٨ قضائية)

حالة المادة القانونية::

المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والمادة ٤٥ من هذا القانون - لم تسجل عليهم تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ١٥ نوفمبر سنة ١٩٩٧ الموافق ١٥ رجب سنة ١٤١٨ هـ. برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر..... رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين نهاد عبد الحميد خلاف وسامى فرج يوسف والدكتور عبد المجيد فياض وماهر أحمد البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار / الدكتور/ حنفى على جبالى .. رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٤٩ لسنة ١٨ قضائية "دستورية".

الإجراءات

بتاريخ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٩٦، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبا الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر . قدمت 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.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٣٧٤٣ لسنة ١٩٩٦ بإجراءات كلى شمال القاهرة، طالبا في صحيفة الحكم بإخلاء المدعى عليها الأخيرة من العين المؤجرة وتسليمها له خالية، تأسيسا على أنها كانت تستأجر منه شقة يملكها بالدور الخامس بالعقار رقم ١ شارع الشهيد عبد المنعم حافظ بمصر الجديدة وقد أخطرت برغبتها في تأجيرها مفروشة للغير، وعرضت عليه الأجرة الإضافية التي قررتها المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، إلا أنه رفض عرضها، ودفع - أثناء نظر الدعوى الموضوعية - بعدم دستورية المادة ٤٥ من هذا القانون التي تخولها حق التأجير المفروش للعين المؤجرة لها دون موافقة مالكها، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع، فقد قررت تأجيل نظرها للدعوى المطروحة عليها إلى جلسة ١٢/٢٩/١٩٩٦، على أن يقدم المدعى مايفيد إقامته للدعوى الدستورية، فأقامها خلال الأجل المحدد لها. وحيث إن المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، تقضى بما يأتى : " لايجوز للمستأجر فى غير المصايف والمشاتى المحددة وفقا لأحكام هذا القانون، أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا إلا فى الحالات الآتية : - (أ) إذا أقام خارج الجمهورية بصفة مؤقتة : وعلى المستأجر الأصلي فى هذه الحالة أن يخطر المستأجر من الباطن لإخلاء العين فى الموعد المحدد لعودته للإقامة بالجمهورية، بشرط أن يمنح المستأجر من الباطن أجلا مدته ثلاثة أشهر من تاريخ إخطاره، ليقوم بإخلاء العين وردّها إلى المستأجر الأصلي، وإلا اعتبر شاغلا للعين دون سند قانونى، وذلك أيا كانت مدة الإيجار المتفق عليه . (ب) إذا كان مزاولا لمهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة، وأجر جزءا من المكان المؤجر له لهذا الغرض إلى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته . (ج) إذا أجر المكان المؤجر له كله أو جزءا منه للطلاب الذين يدرسون فى غير المدن التى تقيم فيها أسرهم . (د) التأجير للعمال فى مناطق تجمعاتهم . وكذا التأجير للعاملين بمختلف أجهزة الدولة والحكم المحلى والقطاع العام، وذلك فى المدن التى يعينون بها أو ينقلون إليها . (هـ) فى الحالات والشروط المبينة بالبندين أ و ب من المادة السابقة، وفى جميع الأحوال، يشترط ألا يزيد مجموع مايقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر بتأجيره مفروشا على شقة واحدة فى نفس المدينة. ولايفيد من حكم هذه المادة سوى مستأجري وحدات الأماكن الخالية " . وتتص المادة ٤٥ من هذا القانون على مايتأتى : " فى جميع الأحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزءا من المكان المؤجر مفروشا، يستحق المالك أجرة إضافية عن مدة التأجير مفروشا بواقع نسبة من الأجرة القانونية تحسب على الوجه الآتى : (أ) أربعمائة فى المائة (٤٠٠ %) عن الأماكن المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ . (ب) مائتان فى المائة (٢٠٠ %) عن الأماكن المنشأة منذ أول يناير سنة ١٩٤٤ 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 يخصص فى إقامتها اعتبارا من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون. وفى حالة تأجير المكان المفروش جزئيا، يستحق المالك نصف النسب الموضحة فى هذه المادة ^{١٠٠} وعملا بالمادة ٢١ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، يشترط ألا يزيد مجموع مايقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين بتأجيره مفروشا بغير موافقة المالك على شقة واحدة فى نفس المدينة. ويعتد فى تحديد المدينة بأحكام قانون الإدارة المحلية. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها ارتباطها عقلا بالمصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعي، وذلك بأن يكون الحكم فى المسائل الدستورية لازما للفصل فى الطلبات الموضوعية المطروحة على محكمة الموضوع؛ وكان المدعى قد طعن بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ٧٧ دون غيرها، تقديرا بأنها هى التى تخول مستأجر العين - وبغير موافقة مالكها بل ورغم اعتراضه - حق التأجير المفروش؛ وكانت المادة ٤٥ من هذا القانون تحدد مقابلا لهذا التأجير ممثلا فى أجره إضافية يجب أن يؤديها مستأجر العين إلى مالكها عن المدة التى امتد إليها التأجير مفروشا؛ وكان جواز اقتضاء هذا المقابل، يفترض ألا يكون الدستور نابذا أصل القاعدة التى يرد إليها، والتى خول المشرع بمقتضاها حق التأجير المفروش لكل مستأجر فى الأحوال والشروط التى حددها؛ فإن المادتين ٤٠ و ٤٥ من القانون، تتكاملان فيما بينهما، ويفترض عند الفصل فى الدعوى الدستورية، أن وحدة لانتقسم تجمعهما، وبهما معا يتحدد نطاقها. وحيث إن الخصومة الدستورية لانتناول غير النصوص المطعون عليها فى مجال تطبيقها، ولشأن لها بما يخرج عن نطاق سريانها، تقديرا بأن الأضرار التى قارنتها تتصل بإنفاذها فى شأن المخاطبين بها؛ وكانت المصايف والمشاى المحددة وفقا لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه، مستثناة من حكم المادة ٤٠ من هذا القانون المطعون عليها؛ فإن إبطال المحكمة لهذه المادة لمخالفتها الدستور، يكون مقصورا على الأحكام التى تضمنتها فى مجال تطبيقها، والتى لايندرج تحتها التأجير المفروش لأماكن مهيأة باعتبارها مصيفا أو مشتى مما حدده ذلك القانون .ومن ثم يظل باب الطعن مفتوحا أمام هذه المحكمة فى مجال تأجيرهما من الباطن مفروشا . وحيث إن المدعى ينعى على نص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه، إداره أحكام المواد ٢ و ٧ و ٨ و ٣٢ و ٣٤ و ٤٠ و ٥٧ من الدستور، تأسيسا على أن النص المطعون عليه منح المستأجر حرية التأجير المفروش بقوة القانون، ولم يقم وزنا لمصلحة المؤجر، بل غلب عليها مصلحة المستأجر دون ماضورة. ولاتعدو الأجرة الإضافية التى قررتها المادة ٤٥ من هذا القانون، أن تكون زيادة ثابت مقدارها على مر الزمان، وكان ينبغى أن تكون متغيرة طبقا لقوانين العرض والطلب. بل أن المستأجر إذا مالجا إلى التأجير المفروش، تقاضى من المستأجر من الباطن أجره يزيد مقدارها أضعافا مضاعفة على الأجرة الإضافية، ليحصل بذلك على حقوق تتمخض عدوانا على الملكية التى يحميها الدستور، تقديرا بأن حق مستأجر العين فى استعمالها لازال حقا شخصيا، حتى بعد

العمل بالتدابير الاستثنائية في مجال الإسكان. وما النص المطعون فيه إلا مزية استثنائية اقتحم المشرع بأبعادها حق الملكية إخلالا بمجالاتها الحيوية التي لايجوز أن يمسها، وهو بذلك لايندرج تحت تنظيمها، وإنما أنشأ لكل مستأجر حقوقا مبتدئة لايتوازن بها مركزه القانوني مع المؤجر، ولايقيم علاقتهما ببعض على أساس من التضامن الاجتماعي. وحيث إن مناعى المدعى فى شأن الأجرة الإضافية التى فرضتها المادة (٤٥) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مقابلا للتأجير المفروش، تطرح بالضرورة ما إذا كان يجوز أصلا وفقا للدستور إسناد رخصة التأجير المفروش - وبقوة القانون - إلى المستأجر، ذلك أن مباشرته لهذه الرخصة هى التى ينشأ بها الحق فى تلك الأجرة. كذلك فإن مفاد إبطال المحكمة لهذه الرخصة فى ذاتها - إذا شابها عوار مخالفتها للدستور - انتفاء كل مقتضى لإعمال الشروط التى قيد بها المشرع نطاق ممارستها؛ وكذلك سقوط الأحكام التى فرض بها الأجرة الإضافية التى تقابل استعمالها. وحيث إن ماينعاه المدعى من مخالفة النص المطعون فيه لحكم المادة الثانية من الدستور التى تقيم من الشريعة الإسلامية - فى ثوابتها ومبادئها الكلية -المصدر الرئيسى لكل قاعدة قانونية أقرتها السلطة التشريعية أو أصدرتها السلطة التنفيذية فى حدود صلاحياتها التى ناطها الدستور بها، مردود بأن الرقابة القضائية على الشرعية الدستورية التى تباشرها هذه المحكمة فى مجال تطبيقها لنص المادة الثانية من الدستور، لامتد - وعلى ماجرى به قضاؤها - لغير النصوص القانونية الصادرة بعد تعديلها فى ٢٢ مايو ١٩٨٠. ولايندرج تحتها القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الصادره قبلها. ومن ثم يظل نائيا عن رقابتها، ولو كانت النصوص التى تضمنها قد شابها عوار تناقضها مع الأحكام الشرعية المقطوع بثبوتها ودلالاتها. وحيث إن ماينعاه المدعى من مخالفة النص المطعون فيه لمبدأ تكافؤ الفرص المنصوص عليه فى المادة الثامنة من الدستور، مردود بأن الفرص التى يعينها هذا المبدأ، هى تلك التى تتعهد الدولة بتقديمها. وكلما كان عددها محدودا، كان التزام لطلبها واقعا قائما. ويقتضى تدافعهم على هذه الفرص المحدود عددها، ترتيبهم فيما بينهم وفق شروط موضوعية تحدد أجدرهم باستحقاقها. ولا كذلك النص المطعون فيه إذ لايتعلق بفرص قائمة يتزاحم المستأجرون عليها، ويتفاضل بعضهم على بعض فى مجال النفاذ إليها، بل يخولهم جميعا - فى مجال تطبيقه - الحقوق عينها، دون ماتمييز يفرق بينهم على صعيد مباشرتها. وحيث إن ماينعاه المدعى من مخالفة النص المطعون فيه للمادة ٥٧ من الدستور التى تقضى بأن كل اعتداء على الحرية الشخصية وعلى حرمة الحياة الخاصة، أو على الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور أو القانون، يعد جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا الدعوى المدنية الناشئة عنها بالتقادم، مردود بأن تأثيم الدستور أو المشرع أفعالا بذواتها أو صورا من الامتناع يحدانها، مؤداه أن يتخذ هذا الفعل أو الامتناع مظهرا ماديا، فلايكون كامنا فى أعماق النفوس مغلfa بدخانها، بل ظاهرا جليا مُعبِرا عن إرادة عصيان نصوص عقابية أمره زجر بها المشرع المخاطبين بها، محددًا من خلالها ماينبغى عليهم أن يأتوه أو يدعوه من الأفعال، بعد تحديدها تحديدا قاطعا لايلبسها بغيرها. ولاكذلك ماتقره السلطة التشريعية من نصوص قانونية فى مجال تنظيم الحقوق، ولامايصدر من هذه النصوص عن السلطة التنفيذية

في حدود صلاحياتها التي ناطها الدستور بها، ذلك أن تلك النصوص جميعها لا تبلى عملاً مادياً تظهر به الجريمة على مسرحها، بل هي التي تحدد لدائرة التجريم نطاقها على ضوء الضرورة الاجتماعية التي تقدرها، وبما يكون مناسباً لمتطلباتها. وحيث إن البين من مضبطة الجلسة التاسعة والسبعين لمجلس الشعب المعقودة في ١٩٧٧/٧/٣١ أن أحد أعضاء هذا المجلس قرر أن التأجير المفروش للأعيان المؤجرة ينبغي أن يكون مشروطاً بإذن أصحابها توفيقاً لاتساع دائرة هذا التأجير بعد أن صار موطناً لاستغلال البعض، إلا أن آخرين - أيدتهم أغلبية أعضاء المجلس عند التصويت على المشروع - عارضوه لضمان ألا يباشر مؤجر العين على مستأجرها من صور الاستغلال أسوأها. وحيث إن السلطة التقديرية التي يملكها المشرع في موضوع تنظيم الحقوق، حدها قواعد الدستور التي ينفذها أن ينقل المشرع حقوق الملكية أو بعض عناصرها من يد أصحابها إلى غيرهم دون سند صحيح؛ ويدينها من أهدافها قدر من التوازن بين القيود عليها، وضرورة ربطها بالأغراض التي تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، فلا يكون التدخل لتنظيمها افتئاتاً عليها. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن حرية التعاقد قاعدة أساسية يقتضيها الدستور صوناً للحرية الشخصية التي لا يقتصر ضمانها على تأمينها ضد صور العدوان على البدن، بل تمتد حمايتها إلى أشكال متعددة من إرادة الاختيار وسلطة التقرير التي ينبغي أن يملكها كل شخص، فلا يكون بها كائناً يحمل على مالا يرضاه، بل بشراً سوياً. وحيث إن حرية التعاقد هذه، فوق كونها من الخصائص الجوهرية للحرية الشخصية، إنها كذلك وثيقة الصلة بالحقوق في الملكية، وذلك بالنظر إلى الحقوق التي ترتبها العقود فيما بين أطرافها، أياً كان الدائن بها أو المدين بأدائها. بيد أن هذه الحرية - التي لا يكفلها انسيابها دون عائق، ولا جرفها لكل قيد عليها، ولا علوها على مصالح ترجحها، وإنما يدينها من أهدافها قدر من التوازن بين جموحها وتنظيمها - لا تعطلها تلك القيود التي تفرضها السلطة التشريعية عليها بما يحول دون انفلاتها من كوابحها. ويندرج تحتها أن يكون تنظيمها لأنواع من العقود محدداً بقواعد أمرة تحيط ببعض جوانبها، غير أن هذه القيود لا يسعها أن تدهم الدائرة التي تباشر فيها الإرادة حركتها، فلا يكون لسلطانها بعد هدمها من أثر. وحيث إن الحقوق التي يستخلصها مستأجر من الإجارة التي دخل فيها - ويندرج تحتها تأجيرها من الباطن عينا بقصد استغلالها - تقتضي تدخلاً من مؤجرها لإمكان مباشرتها، ولا يجوز بالتالي مزجها بحق الانتفاع كأحد الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن الملكية، ذلك أن هذا الحق يعتبر واقعا مباشرة على الأشياء التي تعلق بها، مشتملاً على سلطة استعمالها واستغلالها، متسلطاً عليها من هذين الوجهين دون تدخل من أصحابها، الذين لا يملكون كذلك الاعتراض على نزول المنتفع نهائياً عن هذا الحق للغير. ومن ثم كان ذلك الحق - وبالنظر إلى ثقل القيود التي يفرضها على الملكية - منتهياً حتماً بوفاء المنتفع، ولو كان ذلك قبل انقضاء الأجل المحدد اتفاقاً لمباشرة حق الانتفاع. وحيث إن النص المطعون فيه خول كل مستأجر أصلي - في الأحوال والشروط التي حددها - أن يحيل من باطنه عينا كان قد اتخذها سكناً، إلى مكان مفروش يؤجره لغيره، ولو كانت الإجارة الأصلية أو الأوضاع التي لا يستأجرها، تفيد شرطاً صريحاً أو ضمناً مانعاً من النزول عنها إلى الغير أو من التأجير من الباطن؛

وكان النص المطعون فيه - وباعتباره واقعا في إطار القيود الاستثنائية التي نظم بها المشرع العلائق الإيجارية - مانقرا لإسقاط إذن المؤجر في الترخيص للمستأجر الأصلي بالتأجير من الباطن، وهو ما تادل عليه الأعمال التحضيرية لهذا النص؛ وكان من المقرر قانونا أن حق المستأجر لازل حقا شخصا مقصورا على استعمال عين بذاتها فيما لا يجاوز المنفعة التي أعدت لها، فلا يمتد هذا الحق إلى سلطة استغلالها إذا منعها أصحابها عن مستأجرين من خلال شرط اتصل بإجارة أبرموها معهم، صريحا كان هذا الشرط أم ضمنيا؛ وكان حق المستأجر في التأجير المفروش قد صار بمقتضى النص المطعون فيه قائما في كل الأحوال التي حددها؛ ومستندا بالتالي إلى قاعدة أمره لا يجوز الاتفاق على خلافها؛ وبها صار منتها حق من يملكون الأعيان، في ألا يباشر أغيار سلطة استغلالها بغير إذنهم؛ فإن هذا النص يكون متضمنا عدوانا على الحدود المنطقية التي تعمل الإرادة الحرة في نطاقها، والتي لاتستقيم الحرية الشخصية - في صحيح بنيانها - بفواتها، فلاتكون الإجارة إلا إملاء يناقض أسسها. وحيث إن من المقرر كذلك أن صون الدستور للملكية الخاصة، مؤده أن المشرع لا يجوز أن يجردا من لوازمها، ولا أن يفصل عنها بعض أجزائها، ولا أن ينقص من أصلها أو يغير من طبيعتها دون ماضورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، وكان ضمان وظيفتها هذه يفترض ألا ترهق القيود التي يفرضها المشرع عليها جوهر مقوماتها، ولا أن يكون من شأنها حرمان أصحابها من تقرير صور الانتفاع بها، وكان صون الملكية وإعاققتها لا يجتمعان، فإن هدمها أو تقويض أسسها من خلال قيود تتال منها، ينحل عصفا بها منافيا للحق فيها. وحيث إن استغلال الأعيان ممن يملكونها، قد يكون غير مباشر من خلال عقود إجارة يختارون بها من يستأجرونها؛ وكان حقهم في هذا الاختيار جزءا لا يتجزأ من سلطة الاستغلال التي يباشرونها أصلا عليها؛ وكان من المقرر أن لحقوق الملكية - بكامل عناصرها - قيمة مالية يجوز التعامل فيها؛ وكان الأصل أن يظل مؤجر العين متصلا بها، فلا يعزل عنها من خلال سلطة مباشرة يمارسها آخرون عليها بناء على نص في القانون؛ وكان النص المطعون فيه قد فرض التأجير المفروش بقوة القانون في إطار علائق إيجارية شخصية بطبيعتها، مهديا كل إرادة لمؤجرها في مجال القبول بهذا التأجير أو الاعتراض عليه، ناقلا بذلك - وبقاعدة أمره - ثمار الأعيان المؤجرة إلى من لا يستحقونها بعد أن اختصهم بمقابل التأجير المفروش كاملا فيما خلا الأجرة الإضافية التي يدفعونها. وهو بعد مقابل يُعينهم في الأعم من الأحوال، على إيفاء الأجرة القانونية والأجرة الإضافية كليهما مع احتفاظهم بباقيها، فلاتحملون عبئا مقابل انتفاعهم بالأعيان المؤجرة، بل يستخلصونها لأنفسهم انتهابا لها، فلاتظهر الملكية بوصفها شيئا مصونا، بل ركاما وعبئا عريضا. وما الملكية إلا المزايا التي تنتجها، فإذا انقض المشرع عليها، صار أمرها صريما، ومساها بذلك ضر عظيم. وحيث إن مناص عليه الدستور في المادة ٧ من قيام المجتمع على أساس من التضامن الاجتماعي، يعني وحدة الجماعة في بنيانها، وتداخل مصالحها لا تصادمها، وإمكان التوفيق بينها ومزاجتها ببعض عند تراحمها، واتصال أفرادها وترابطهم فيما بينهم فلا يكون بعضهم لبعض إلا ظهيرا، ولا يفرقون بالتالي بداء، أو يتأخرون طمعا، أو يتناذرون بغيا، وهم بذلك شركاء في مسئوليتهم قبلها، لا يملكون التصل منها أو التخلي

عنها. وليس لفريق منهم أن يتقدم على غيره انتهازا، ولا أن ينال قدرا من الحقوق يكون بها - عدوانا - أكثر علوا، وإنما تتضافر جهودهم وتتوافق توجهاتهم، لتكون لهم الفرص ذاتها التي تقيم لمجتمعاتهم بنيانها الحق، وتنتهيا معها تلك الحماية التي ينبغي أن يلوذ بها ضعفاؤهم، ليجدوا في كنفها الأمن والاستقرار. وحيث إن النص المطعون فيه - بالصيغة التي أفرغ فيها - ليس إلا حلقة في اتجاه عام تبناه المشرع أمدا طويلا في إطار من مفاهيم جائزة لا يمكن تبريرها منطقيا ولو أجهد الباحثون أنفسهم لبيان وجه الحق فيها؛ وكان ذلك بكل المقاييس ظلما فادحا لمؤجرين مابرح المستأجرون يرجحون عليهم مصالحهم، متدثرين في ذلك بعباءة قوانين استثنائية جاوز واضعوها بها - في كثير من جوانبها - حدود الاعتدال، فلا يكون مجتمعهم معها إلا متهاويا عمدا، متحيفا حقوقا ما كان يجوز الإضرار بها، نائيا بالإجارة عن حدود متطلباتها، وعلى الأخص ماتعلق منها بتعاون طرفيها اقتصاديا واجتماعيا، حتى لا يكون صراعهما - بعد الدخول في الإجارة - إطارا لها. وحيث إنه لما تقدم، يكون النص المطعون فيه مخالفا للمواد ٧ و ٣٢ و ٣٤ و ٤١ من الدستور

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: أولا: بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩

لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. **ثانيا:** بسقوط نص المادة ٤٥ من هذا القانون في مجال تطبيقها بالنسبة إلى الأماكن التي تم تأجيرها مفروشا وفقا لنص المادة ٤٠ منه. **ثالثا:** بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة

* * *

٩- الحكم : أولا: بعدم دستورية المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء للإنتاج ووزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١ وذلك فى مجال تطبيقها بالنسبة إلى شركات الاستثمار التى تبأشر نشاطا فندقيا. ثانيا: بسقوط باقى نصوص هذا القرار فى هذا النطاق.

(قضية رقم 17 لسنة 18 قضائية)

حالة المادة القانونية::

المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء للإنتاج ووزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١ وذلك فى مجال تطبيقها بالنسبة إلى شركات الاستثمار التى تبأشر نشاطا فندقيا - لم تسجل عليها تعديلات تشريعية".

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٣ مايو سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٦ ذو الحجة سنة ١٤١٧ هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين ونهاد عبد الحميد خلاف وفاروق عبد الرحيم غنيم وعبد الرحمن نصير والدكتور عبد المجيد فياض ومحمد على سيف الدين.

وحضور السيد المستشار / الدكتور/ حنفى على جبالى.... رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٧ لسنة ١٨ قضائية "دستورية....

الإجراءات

بتاريخ التاسع من مارس سنة ١٩٩٦، أودعت الشركة المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبة الحكم بعدم دستورية قرار وزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١ الصادر بتاريخ ١٩٨١ / ٤ / ٣٠ فيما تضمنه من إخلال بقاعدة المساواة المنصوص عليها فى المادة ٤٠ من الدستور، بالإضافة إلى خروجه على النظام الاقتصادى المصرى المنصوص عليه فى المادة الرابعة من الدستور، وإخلاله بمبدأ تكافؤ الفرص الذى تلتزم به الدولة طبقا للمادة الثامنة من الدستور. وقدمت هيئة قضايا

الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى، وطلبت الهيئة المصرية العامة للبترول وشركة مصر للبترول - في مذكراتهما - الحكم بعدم قبول الدعوى أو برفضها . 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 في أن شركة الخليج مصر للسياحة والفنادق - التي أنشئت كشركة مصرية مساهمة طبقاً لنظام استثمار المال العربي والأجنبي والمناطق الحرة الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ - تمتلك فندقاً سياحياً بمصر كان يسمى فندق شيراتون هليوبوليس، ثم تعاقبت مع شركة شيراتون فيما وراء البحار لإدارة هذا الفندق وتشغيله، وكانت الشركة المدعية تحصل دوماً على مستلزماتها من المواد البترولية اللازمة للفندق على أساس الأسعار السائدة والمتفق عليها بينها وبين شركة مصر للبترول، والتي كانت تتضمنها الفواتير الصادرة عنها، إلى أن حاسبتها شركة مصر للبترول - في غضون فبراير ١٩٨٤ - على البترول التي تورده إليها وفقاً للأسعار العالمية، استناداً منها لقرار نائب رئيس مجلس الوزراء ووزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١. وفي ٢١ مايو ١٩٨٤، أبرمت الشركة المدعية عقداً مع شركة مصر للبترول تضمن أن الأسعار التي تحاسبها هذه عليها، هي الأسعار الرسمية المطبقة على الشركات الخاضعة لقانون الاستثمار والمحددة بمعرفة الهيئة العامة للبترول. ورغم أن هذا العقد لا يتضمن بنداً يفيد سريانه على الماضي، إلا أن شركة مصر للبترول طالبتها بفروق أسعار المواد البترولية التي وردتها إليها خلال الفترة من ١٩٨٠ إلى ١٩٨٤ على أساس الأسعار العالمية التي استحدثتها اتفاق ١٩٨٤/٥/٢١، ومن ثم فقد أقامت الشركة المدعية دعاها رقم ١٢٨١٢ لسنة ١٩٨٧ مدنى كلى شمال القاهرة أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية، مختصة فيها كلا من شركة مصر للبترول والهيئة العامة للبترول، طالبة الحكم ببراءة ذمتها من هذه الفروق التي يبلغ مقدارها ٥٤٦١٥٤٠٠٠ ر.جنيهاً. وأثناء نظر هذه الدعوى، أقامت شركة مصر للبترول دعوى فرعية ضد الشركة المدعية طالبتها فيها بتلك الفروق، ثم أوقعت حجزاً لاقتضاءها، وأقامت الدعوى رقم ٥٤٧٢ لسنة ١٩٨٩ تثبيتاً لأمر الحجز. وقد تظلمت الشركة المدعية من أمر الحجز بالدعوى رقم ٧٥٠٩ لسنة ١٩٨٩. وقد ضمت محكمة شمال القاهرة هذه الدعاوى الثلاث إلى بعضها، ثم قضت برفض دعوى الشركة المدعية براءة ذمتها من المبالغ التي طالبتها شركة مصر للبترول بها، وبأن تؤدي إليها المبلغ المتنازع عليه مع الحكم بصحة الحجز وتثبيته. وقد طعنت الشركة المدعية في هذا الحكم استئنافياً وقيد استئنافها تحت رقم ٧١٢٤ لسنة ١٠٨ ق القاهرة، ثم دفعت أثناء نظره بعدم دستورية المادة الأولى من قرار وزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١. وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع، وصرحت للشركة المدعية برفع الدعوى الدستورية فقد أقامتها. وحيث إن القرار المطعون فيه ينص في مادته الأولى على أن تتم محاسبة مشروعات الاستثمار الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المشار إليه على مسحوباتها من

المنتجات البترولية على أساس تحريك سعرها المحلى (المدعم) تدريجيا بزيادة نسبته ٢٠ % من الفرق بين السعر العالمى والسعر المحلى سنويا وذلك لمدة خمس سنوات. وعملا بمادته الثانية، يحدد السعر العالمى المشار إليه فى المادة السابقة على أساس المتوسط السنوى لأسعار تصدير المنتجات البترولية (قوب الموانى المصرية)، أو على أساس المتوسط السنوى لتكلفة الاستيراد (سيف الموانى المصرية) حسب نوع المنتج. ويحدد المتوسط السنوى لأسعار التصدير والاستيراد المشار إليها على أساس متوسط أسعار السنة الميلادية السابقة لسنة المحاسبة، لحين تحديد متوسط أسعار سنة المحاسبة. ويتم تسوية الفروق خلال الربع الأول من السنة التالية. ولا تتضمن الأسعار سلفة الذكر تكلفة النقل إلى الجهة التى يحددها المستثمر. وتقضى مادته السادسة، بأن تلتزم مشروعات الاستثمار بالحصول على احتياجاتها من المنتجات البترولية بطريق التعاقد مع شركات قطاع البترول، فإذا ثبت حصولها على هذه المنتجات بغير هذا الطريق، تحاسب على أساس السعر العالمى دون الاستفادة من السعر المتدرج المشار إليه فى المادة الأولى. وحيث إن الهيئة المصرية العامة للبترول وشركة مصر للبترول قد دفعتا كلتاهما بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى الدستورية الماثلة، قولا بأن القرار المطعون فيه لا يعتبر من الأعمال التشريعية التى تمتد إليها ولايتها. وحيث إن هذا الدفع مردود بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة، من أن الولاية التى تباشرها فى مجال الرقابة القضائية على الدستورية، إنما تتعلق بالنصوص القانونية أيا كان محلها أو موضعها أو نطاق تطبيقها أو السلطة التى أقرتها أو أصدرتها، وأن غايتها رد النصوص القانونية المطعون عليها إلى أحكام الدستور، تثبتا من اتفاقها معها. ويفترض ذلك أن يكون القانون بمعناه الموضوعى محلا لهذه الرقابة، محددًا نطاقًا على ضوء كل قاعدة قانونية يرتبط مجال أعمالها بتعدد تطبيقاتها، سواء أقرتها السلطة التشريعية أو أصدرتها السلطة التنفيذية فى حدود صلاحياتها التى ناطها الدستور بها. وهو ما يعنى انتفاء تخصيصها، فلا تنفد بحالة بذاتها تستند بها القاعدة القانونية مجال تطبيقها، ولا يشخص معين يستغرق نطاق سريانها. متى كان ما تقدم، وكان القرار المطعون فيه يتعلق بالقواعد التى تتم على ضوءها محاسبة مشروعات الاستثمار عن مسحوباتها من المنتجات البترولية، فإنه بذلك لا يكون منصرفا إلى مشروع محدد من بينها، بل يتناولها جميعا من خلال قاعدة قانونية مجردة لينحل بذلك إلى لائحة تنبسط عليها الرقابة القضائية التى تباشرها هذه المحكمة فى شأن الشرعية الدستورية. وحيث إن الشركة المدعية تنعى على النص المطعون فيه مخالفته أحكام المواد ٤ و ٨ و ٤٠ من الدستور، التى تقيم أولاها النظام الاقتصادى لجمهورية مصر العربية على أساس الكفاية والعدل، بما يحول دون الاستغلال، ويكفل لكل مواطن كسبا مشروعًا. وتصور ثابتهما وثالثتهما مبدأ تكافؤ الفرص بين المواطنين ومساواتهم أمام القانون، قولا منها بأن القرار المطعون عليه، يزيد من أعباء الفنادق الاستثمارية ملحقًا بها خسائر فادحة، مع بقاء أسعار خدماتها محددة وفقا للأسس ذاتها التى تتحدد بها أسعار الخدمات التى تقابلها والتى تقدمها فنادق القطاعين العام والخاص التى تحاسبها شركة مصر للبترول بالأسعار المحلية المدعومة عن البترول الذى تورده، وكان يتعين أن تتكافأ الفنادق جميعها - التى تتحد فيما بينها فى مستوياتها التصنيفية - فى حقوقها وواجباتها. وليس متصورًا أن تحمل الفنادق الاستثمارية بأعباء مالية تزيد بها تكلفة خدماتها عن نظيراتها من فنادق القطاعين العام والخاص، مما يهدم فرص التنافس المشروع بينها،

بؤيد ذلك أن وزير البترول والثروة المعدنية قرر في استجواب من أحد أعضاء مجلس الشعب بتاريخ ٢٣/٢/١٩٩١، بأن المشروعات التي ستحاسبها الهيئة المصرية العامة للبترول عن توريد البترول إليها بالسعر العالمي، هي تلك التي تقوم بإنتاج سلعة ولا تلتزم - في مجال تقديم خدماتها - بتسعيرة جبرية. ولا كذلك الفنادق الاستثمارية، ومن بينها الفندق محل الدعاى. وحيث إن الهيئة المصرية العامة للبترول قدمت مذكرة بدفاعها بأبانت فيها عما يأتي :- ١- أن المادتين ٨ و ٤٠ من الدستور اللتين تكفلان مساواة المواطنين أمام القانون وتكافؤ الفرص فيما بينهم، تلزمان السلطتين التشريعية والتنفيذية بأن تعاملتا المتماثلين معاملة واحدة، وأن تميز بين المختلفين. وهذان الشقان لمبدأ المساواة من عناصر العدل ويمليهما حكم العقل. ومقتضاهما أن المعاملة الواجبة في إطار تطبيق هذا المبدأ، هي تلك التي تقدر التماثل أو التباين القانوني أو الواقعي، فتعامل أفراد كل فريق معاملة واحدة أو مختلفة. وهو ما يعنى أن فكرة المراكز القانونية المتماثلة، لا تكفى وحدها لاستنهاض المساواة أمام القانون، ولا تحيط بتطبيقاتها جميعا، إذ كثيرا ما يعتد المشرع عند اختياره للمعاملة التي يختص بها فريقا من الناس دون فريق، بالعناصر الواقعية التي يفرقان بسببها، ومن ذلك تلك المعاملة التي يقررها المشرع للعاملين في بعض المناطق النائية، أو التي يخص بها المعوقين مراعاة لظروفهم وقدراتهم. ٢- القول بأن القرار المطعون فيه - وقد تضمن محاسبة الفنادق الاستثمارية عن مسحوباتها من المواد البترولية عن طريق تحريك السعر المحلي بزيادة تدريجية سنوية حتى الوصول إلى السعر العالمي الذي يزيد كثيرا عن السعر المحلي - قد ألحق بهذه الفنادق خسائر كبيرة تبعا لزيادة أعبائها مع بقاء أسعار خدماتها مماثلة لتلك التي تقابلها في فنادق القطاع الخاص وفنادق قطاع الأعمال العام، مردود : بأن خضوع فنادق المدعية لقانون الاستثمار يجعلها في مركز قانوني مغاير لسواها من الفنادق. كذلك فإن وحدة النشاط لا تنشئ بالضرورة تماثلا في المركز القانوني. ولأمراء في أن المشرع قد منح الشركات التي يتناولها قانون استثمار المال العربي والأجنبي والمناطق الحرة - ومن بينها الشركة المدعية - كثيرا من المزايا والتسهيلات والاعفاءات، جعلتها في مركز واقعي ومالي شديد التميز، وقد قدر القرار المطعون فيه، أن هذه المعاملة التفضيلية ينبغي أن توازن بعناصر تقلل من حدتها، تتمثل في محاسبتها عن مسحوباتها من المواد البترولية وفقا للسعر العالمي. ٣- أن السعر العالمي، هو ما تتعامل به الهيئة المصرية العامة للبترول عند استيرادها البترول من الخارج لتوفير المواد البترولية التي تحتاجها السوق المحلية. كذلك فإن فروق الأسعار التي تتحملها الخزنة العامة، بسبب التعامل في المواد البترولية بأقل من تكلفتها الفعلية، مؤداه أن السعر العالمي هو الأصل. ٤- أن المشرع يملك الرجوع عن المزايا التفضيلية التي منحها لبعض الأفراد أو الشركات سواء بإنهاء العمل ببعضها، أو من خلال موازنتها أو مقابلتها ببعض الأعباء التي لم تكن قائمة من قبل. ولا يعدو ذلك أن يكون ممارسة من المشرع للحق في التقسيم وفقا لأسس موضوعية، مراعاة لأوضاع قانونية وفعلية بين فئتين من الفنادق. ٥- أن نص المادة ٤ من الدستور من النصوص التوجيهية التي يتعذر ضبطها. وتزداد يوما بعد يوم الفجوة بين أفاق هذا النص والأوضاع الاجتماعية والاقتصادية التي عدل المجتمع عنها، وسار المشرع في غير طريقها، واستقر الواقع عند كثير من نقائصها. وتتأقض المزايا التي منحها المشرع للاستثمار بعد انحيازه للحرية الاقتصادية، حكم المادة الرابعة من الدستور، فإذا

ما وازنها المشرع ببعض الأعباء، كان كافلاً بذلك عدالة توزيعها. وحيث إن المشرع أصدر القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ في شأن المنشآت الفندقية والسياحية، متضمناً تعريفاً بها، ومنظماً أوضاع ممارستها لنشاطها، فناط بوزير السياحة دون غيره - وعلى ماتقضى به المادتان ١١ و ١٢ من هذا القانون - تقسيم هذه المنشآت إلى درجات، ثم تصنيفها ليكون لكل منها الدرجة التي تناسبها وفقاً للقواعد التي يصدر بها قرار من هذا الوزير، محدداً كذلك أسعار خدماتها بما في ذلك أسعار الدخول إليها والنزول فيها، وكذلك مأكولاتها ومشروباتها ووجباتها. وتلا ذلك صدور نظام استثمار المال العربي والأجنبي بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ متوخياً - وعلى ماجاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون - إيجاد مناخ ملائم لتسهيل انتقال رعوس الأموال العربية مع تقديم حوافز مناسبة للاستثمار - عربياً كان أم أجنبياً - وذلك في إطار من الضمانات الكافية ضد المخاطر غير التجارية، وعلى طريق تخطي العوائق الإدارية والإجرائية التي تؤثر على نمو حجم الاستثمار، وعلى تقدير أن استثمار رعوس الأموال العربية والأجنبية في مصر - وعلى ماتنص عليه المادة الثانية من هذا القانون - يعتبر في المجالات التي حددتها - ومن بينها التصنيع والتعدين والنقل والسياحة - لازماً لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية في إطار السياسة العامة للدولة وخطتها القومية. ولئن كان المشرع قد أقر بعدئذ قانون الاستثمار الصادر بالقانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ ملغياً بمقتضاه القانون السابق عليه، إلا أن استثمار الأموال العربية والأجنبية ظل لازماً لتحقيق خطة التنمية - سواء في مجال أولوياتها أو على ضوء أهدافها - وعلى الأخص كلما كان هذا الاستثمار مطلباً في المجالات التي حددها هذا القانون، ويندرج تحتها ما يكون مرتبطاً منها بالتقدم الصناعي، أو التطور السياحي أو باستصلاح واستزراع الأراضي والإسكان والتعمير. بل إن هذا القانون، تضمن حكيمين متكاملين، هما المنصوص عليهما في المادتين ٦ و ٩ التي تكفل أُولاهما للمشروعات الخاضعة لأحكام هذا القانون - وأياً كانت جنسية مالكيها أو محال إقامتهم - تمتعها بالضمانات والمزايا والإعفاءات التي حددها هذا القانون، مع جواز تقرير غيرها - إضافة إليها - بقرار من مجلس الوزراء في الحدود التي يقتضيها الصالح العام. وتحظر ثانيتها فرض أية أعباء أو التزامات مالية أو غيرها على هذه المشروعات تخل بمبدأ المساواة بينها وبين مشروعات القطاع الخاص التي تعمل في النشاط ذاته، والتي تنشأ خارج نطاق هذا القانون، وعلى أن يتم تحقيق هذه المساواة بصورة تدريجية على النحو الذي تنظمه اللائحة التنفيذية. ويُفصل المادة ٩ من اللائحة التنفيذية المشار إليها، هذه القاعدة ذاتها بقولها، «لايجوز عند تحديد الأسعار الجديدة أو تعديل الأسعار القائمة للخدمات والمواد الأولية والمواد البترولية والطاقة الكهربائية وغيرها من مستلزمات التشغيل للمشروعات، الإخلال بالمساواة بينها وبين مشروعات القطاع الخاص التي تنشأ خارج نطاق هذا القانون وتباشر ذات النشاط. كما لايجوز فرض أية أعباء أو التزامات مالية إضافية أو غيرها على المشروعات بالزيادة عن المقرر منها بالنسبة لمشروعات القطاع الخاص المشار إليها. وتتم تدريجياً المساواة في الأسعار والأعباء، والالتزامات المالية المبينة في الفقرتين السابقتين بين المشروعات ومشروعات القطاع الخاص المذكورة، وذلك بقرارات من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير. وبعد موافقة مجلس الإدارة». وحيث إن البين من هذين القانونين، أن المزايا التفضيلية التي كفلها المشرع لاستثمار رعوس الأموال العربية والأجنبية، غايتها استثارة اهتمام

أصحابها بأوضاع الاستثمار في مصر، لضمان تدفقها إليها، ودون ماقيود غير مبررة قد ينوء بها نشاطها، فلا يكون بقاء هذه الأموال في مصر مجدياً، بل يعاد تصديرها منها. وحيث إن إرساء الدستور بنص المادة ٤٠ منه لمبدأ المساواة أمام القانون، ضماناً جوهرية لتحقيق العدل والحرية والسلام الاجتماعي، لا يقتصر نطاق تطبيقها على الحقوق والحريات التي كفلها الدستور، وإنما تتعلق كذلك بما يكون منها قد تقرر بقانون في حدود السلطة التقديرية التي يملكها المشرع. فلا يجوز بعدئذ تقييدها بما يعطلها أو ينال من ممارستها، بل يتعين أن تنتظمها أسس موحدة لتمييز فيها بين المؤهلين قانوناً للانتماء بها. وكلما كفل المشرع لمشروعات بذواتها مزايا تفضيلية قدر ضرورتها لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية من خلال رءوس الأموال الوافدة إلى مصر؛ وكان أصحابها قد قدروا عائد استثمار هذه الأموال فيها على ضوء هذه المزايا، فإنها تغدو حقوقاً لايجوز تهوينها، ولاموازنتها بأعباء تحد منها. وحيث إن مبدأ المساواة أمام القانون يفترض عملاً يخل بالحماية القانونية المتكافئة إذا كان منسوباً إلى الدولة State action سواء من خلال سلطتها التشريعية أم عن طريق سلطتها التنفيذية، بما مؤداه أن أي من هاتين السلطتين لايجوز أن تفرض تغييراً في المعاملة ما لم يكن مبرراً بفروق منطقية يمكن ربطها عقلاً بالأغراض التي يتوخاها العمل التشريعي الصادر عنهما. وليس بصحيح القول بأن كل تقسيم تشريعي يعتبر تصنيفاً منافياً لمبدأ المساواة، بل يتعين دوماً أن ينظر إلى النصوص القانونية باعتباره وسائل حددها المشرع لتحقيق أغراض يبتغيها، فلايستقيم أعمال مبدأ المساواة أمام القانون إلا على ضوء مشروعاتها، واتصال هذه الوسائل منطقياً بها. ولايتصور بالتالي أن يكون تقييم التقسيم التشريعي منفصلاً عن الأغراض التي يبتغيها، بل يرتبط جواز هذا التقسيم بالقيود التي يفرضها الدستور على هذه الأغراض، وبوجود حد أدنى من التوافق بينها وبين طرائق تحقيقها. A minimal fit or congruence between the classifying means and the legislative ends . ويستحيل بالتالي أن يكون التقدير الموضوعي لمعقولية التقسيم التشريعي، منفصلاً كلية عن الأغراض النهائية للقانون المطعون فيه. وحيث إن تكافؤ المتماثلين في الحماية القانونية، مؤداه أنها ينبغي أن تسعهم جميعاً، فلايقصر مداها عن بعضهم under-inclusive ولايمتد لغير فئاتهم over-inclusive، ولايجوز بالتالي أن تكون هذه الحماية تعميماً مجاوزاً نطاقها الطبيعي، ولا أن يقلص المشرع من دائرتها بحجبها عن نفر ممن يستحقونها. وحيث إن المشرع قد يقصد بالنصوص القانونية التي يصوغها، إجراء تمييز مناقض للدستور purposeful, hostile discrimination . وقد تخل الآثار التي يحدثها التمييز - ومن حيث مداها - purpose - impact distinction بأغراض قصد الدستور إلى إرسائها. ويعتبر التمييز غير مغتفر في هاتين الحالتين كليهما. بل ربما كان التمييز أكثر خطراً في الصورة الثانية التي يبدو فيها القانون المطعون عليه محايداً في مظهره، مخالفاً للدستور في أثره. وحيث إن المراكز القانونية التي يتعلق بها مبدأ المساواة أمام القانون وفقاً لنص المادة ٤٠ من الدستور، هي التي تتحد في العناصر التي تكون كلا منها - لا باعتبارها عناصر واقعية لم يدخلها المشرع في اعتباره - بل بوصفها عناصر اعتد بها مرتباً عليها أثراً قانونياً محدداً، فلايقوم هذا المركز القانوني إلا بتضامها، بعد أن غدا وجوده مرتبطاً بها،

فلا ينشأ أصلاً إلا بثبوتها. ولا يتصور بعد تحققها وتولد المركز القانوني عنها، أن تكون قيداً عليه، ولا أن ينقص المشرع من المزايا التي ربطها بوجوده، إذ هي كامنة فيه، فلا يجوز نقضها. وحيث إن القول بأن المزايا التي كفلها المشرع للمشروعات الخاضعة لنظام رأس المال العربي والأجنبي، تعطيتها مركزاً واقعياً شديداً التميز يسوغ الرجوع عنها، من خلال موازنتها بأعباء جديدة يفرضها عليها. مردود أولاً : بأن تقرير هذه المزايا يتصل بضمان تدفق رعوس الأموال العربية والأجنبية إلى مصر لتمويل قاعدة أعرض للتنمية الاقتصادية والاجتماعية. وعلى ضوء تنوع هذه المزايا وأبعادها؛ تُحدد رعوس الأموال العربية والأجنبية موقفها من الاستثمار فيها، فإذا أتت إليها بعد اعتمادها على تلك المزايا، فإن تقليصها من خلال فرض أعباء جديدة تحد من نطاقها، لا يكون جائزاً، وعلى الأخص كلما كان من شأن الأعباء التي فرضها المشرع على المشروعات الاستثمارية، إرهاب نشاطها، فلا يكون تنافسها متكافئاً مع غيرها ممن يباشرون معها - وإلى جانبها - ذات مجال عملها. ومردود ثانياً : بأن المنشآت الفندقية جميعها لاتملك تحديد أسعار خدماتها وفقاً لتكلفتها الفعلية، ولا على ضوء نطاق الطلب عليها، بل يختص وزير السياحة دون غيره بتقدير هذه الأسعار لتلك المنشآت جميعها وفق حقيقة مستوياتها، حتى وإن طلب مستغلوها إعادة النظر في درجة المنشأة أو أسعار خدماتها، ذلك أن تعديلها مما يدخل في اختصاص هذا الوزير دون غيره، وكلما كان هذا التعديل ضرورياً قائماً على أسباب جدية. ومردود ثالثاً : بأن معدل عائد الاستثمار في بلد معين، يرتبط بالتدابير التي تتخذها وتؤثر في مدها في شأن هذا الاستثمار وتؤثر في مجراه. فكلما كان من شأنها اعتصار هذا العائد، أو فرض أوضاع جديدة لا يكون معها مجزياً، كان ذلك منهيّاً لفرص الاستثمار، أو مشككاً في جدواه. ومردود رابعاً : بأن مؤدى النص المطعون فيه، التمييز في الأعباء بين الشركات التي يحكمها قانون الاستثمار، وتلك التي تخرج عن مجال تطبيق هذا القانون، وذلك في مجال القواعد التي فرضها لمحاسبة كل منها عن مسحوباتها من المواد البترولية. فعلى نقض أو لاها التي تُحمّل بالسعر العالمي عن البترول المورد إليها، فإن ثانيتهما لانتقيد بغير السعر المحلي عن هذه المواد ذاتها. ويعتبر هذا التمييز - بمحتواه - مقصوداً، ومخالفاً كذلك للدستور في أثره *De jure - de facto distinction* ومردود خامساً : بأن المزايا التفضيلية التي كفلها المشرع لاستثمار الأموال العربية والأجنبية، هي علة وجودها في مصر، وهي التي حركتها من مواقعها في بلدانها، فلا يجوز نقضها أو تقييدها بعد أن تعلق الاستثمار بها. ومردود سادساً : بأن القول بأن المزايا التفضيلية التي ربطها المشرع باستثمار رعوس الأموال العربية والأجنبية، ينبغي مقابلتها ببعض الأعباء التي توازنها، مؤداه أن المزايا التي قدر المشرع ضرورتها لتدقق هذه الأموال لمصر، جاوزت حدودها المنطقية، وهو مالا دليل عليه، بعد أن كفلتها قوانين الاستثمار على تعاقبها دون انتقاص منها، وبما لا يجاوز نطاق السلطة التقديرية للمشرع. وحيث إن الحماية التي كفلها الدستور لحق الملكية الخاصة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تمتد إلى كل حق ذي قيمة مالية، سواء أكان هذا الحق شخصياً أم عينياً أم كان من حقوق الملكية الفنية أو الأدبية أو الصناعية؛ وهو ما يعني اتساعها للأموال بوجه عام؛ وكان النص المطعون فيه - بالأعباء التي فرضها - قد انتقص من عائد استثمار الأموال العربية والأجنبية عن طريق الأسعار الأعلى

التي ألزمها بأدائها عن مسحوباتها من المواد البترولية، فإن هذا القرار يكون كذلك متضمناً عدواناً على الملكية، ومخالفاً بالتالي لنص المادتين ٣٢ و ٣٤ من الدستور. وحيث إنه متى كان ذلك، فإن نص المادة الأولى من القرار المطعون فيه، يكون مخالفاً للمواد ٣٢ و ٣٤ و ٤٠ من الدستور، وتسقط تبعا لإبطالها، الأحكام الأخرى التي تضمنها هذا القرار، والتي ترتبط بنص مادته الأولى ارتباطا لايقبل التجزئة

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: : أولا: بعدم دستورية المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء للإنتاج ووزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١ وذلك في مجال تطبيقها بالنسبة إلى شركات الاستثمار التي تبشر نشاطا فندقيا. **ثانيا:** بسقوط باقى نصوص هذا القرار فى هذا النطاق، وألزمت الحكومة المصروفات، ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

١٠- الحكم بعدم دستورية ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ من عدم جواز الحكم بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة وبسقوط ما يتصل بهذا النص من أجزاء فقرتها الثالثة (قضية رقم ٢٤ لسنة ١٨ قضائية)

حالة المادة القانونية::

ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ من عدم جواز الحكم بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة وبسقوط ما يتصل بهذا النص من أجزاء فقرتها الثالثة - لم تسجل على المادة تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٥ يوليو سنة ١٩٩٧ الموافق ٣٠ صفر ١٤١٨ هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر..... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين نهاد عبد الحميد خالف وفاروق عبد الرحيم غنيم وسامى فرج يوسف والدكتور عبد المجيد فياض ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور.

وحضور السيد المستشار / الدكتور/ حنفى على جبالى... رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢٤ لسنة ١٨ قضائية "دستورية"....

الإجراءات

بتاريخ ٢٦ مارس سنة ١٩٩٦، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبا فى ختامها الحكم بعدم دستورية نص المادتين ١٦ و ٢٤ فقرة أولى من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ فى شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء. 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.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن النيابة العامة كانت قد أقامت ضد المدعى الجثة رقم ٨١٩٥ لسنة ٩٥ جنح الدقى متهمة إياه بأنه امتنع عن تنفيذ القرار الإدارى بتصحيح الأعمال المخالفة رغم انتهاء المهلة المحددة له لذلك، وطلبت عقابه بالمواد ٤، ١١، ١/٢٢، ١/٢٢ مكررا (١)، ٢٣، ٢٤ من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ فى شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء المعدل بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٣، والمواد ١١، ١٢، ١٦، ١/٦٧، ٦، ٦٩ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٢ بشأن التخطيط العمرانى. وبجلسة ١١ يناير سنة ١٩٩٦ دفع المدعى بعدم دستورية المادتين ١٦ و ٢٤ من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ فى شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، فقررت المحكمة تأجيل نظر الدعوى لجلسة ٢٨ مارس سنة ١٩٩٦، ليقدم المدعى مايدل على رفع الدعوى الدستورية، فأقام الدعوى الماثلة. وحيث إن المادة ١٦ من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ فى شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء، كانت تنص قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦، على أن "يصدر المحافظ المختص أو من ينيبه بعد أخذ رأى لجنة تشكل بقرار منه من ثلاثة من المهندسين المعماريين والمدنيين من غير العاملين بالجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم ممن لهم خبرة لا تقل عن عشر سنوات قرارا مسببا بإزالة أو تصحيح الأعمال التى تم وقفها وذلك خلال خمسة عشر يوما على الأكثر من تاريخ إعلان قرار وقف الأعمال المنصوص عليه فى المادة السابقة. ومع عدم الإخلال بالحاكمة الجنائية يجوز للمحافظ بعد أخذ رأى اللجنة المنصوص عليها فى الفقرة السابقة التجاوز عن الإزالة فى بعض المخالفات التى لا تؤثر على مقتضيات الصحة العامة أو أمن السكان أو المارة أو الجيران، وذلك فى الحدود التى تبينها اللائحة التنفيذية. وفى جميع الأحوال لايجوز التجاوز عن المخالفات المتعلقة بعدم الالتزام بقيود الارتفاع المقررة طبقا لهذا القانون أو قانون الطيران المدنى الصادر بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٨١ أو بخطط التنظيم أو بتوفير أماكن تخصص لايواء السيارات. وللمحافظ المختص أن يصدر قراره فى هذه الأحوال دون الرجوع إلى اللجنة المشار إليها فى الفقرة الأولى" وحيث إن المدعى ينعى على المادة ١٦ من قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء، مخالفتها للمادتين ١٦٥ و ١٦٦ من الدستور اللتين تكفلان استقلال السلطة القضائية وقضاتها، قولا بأنها تخول الجهة الإدارية أن تزيل المباني المخالفة أو تأمر بتصحيح مخالفاتها فى الوقت الذى يقدم فيه المتهم عن المخالفة ذاتها التى بنى عليها قرار هذه الجهة، إلى محكمة الجنح مما يعتبر غصبا لسلطة القضاء وتدخل فى شؤنه. وحيث إن هذا النعى مردود أولا : بأنه عملا بنص المادة ٤ من قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء، فإن الحصول على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم فى شأن المباني التى يراد إنشاؤها أو توسيعها أو تعليتها أو تعديلها أو تدعيمها أو هدمها، يعتبر شرطا لازما لإجراء هذه الأعمال، تقيدا بمواصفاتها، وضمانا لخضوعها للأصول الفنية التى يقتضيها تنفيذها وبما يكفل سلامتها، ودون ما إخلال بالقواعد الصحية التى تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون. ومردود ثانيا : بأن الأصل فى

سلطة المشرع في موضوع تنظيم الحقوق، أنها سلطة تقديرية مالم يقيددها الدستور بضوابط محددة تعتبر تخوما لها لايجوز اقتحامها أو تخطيها. ويتمثل جوهر هذه السلطة - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - في المفاضلة بين البدائل المختلفة التي تتزاحم فيما بينها وفق تقديره على تنظيم موضوع محدد، فلايختار من بينها إلا مايكون منها عنده مناسبا أكثر من غيره لتحقيق الأغراض التي يتوخاها. وكلما كان التنظيم التشريعي مرتبطا منطقيا بهذه الأغراض - وبافتراض مشروعيتها - كان هذا التنظيم موافقا للدستور. والمباني التي يقيمها أصحابها بدون ترخيص، أو نكولا عن الأسس الفنية لمتانتها والأوضاع التنظيمية التي تفرضها القيم الجمالية والحضارية التي ينبغي أن تهيم عليها، وتكفل اتساقها مع بعضها البعض، لاتعدو في الأغلب أن تكون عملا عشوائيا يهدف بندايعها، أو ينقص من مقوماتها، بما يخل بأمن سكانها وجيرانهم ويحتم إخلاءها. وتلك جميعا مخاطر تدخل المشرع لتوقيها درءاً لمفاسدها، وبما لا إخلال فيه بالدستور. ومردود ثالثا : بأن الجزء الجنائي لايفترض، ولاعقوبة بغير نص يفرضها. وقد حدد قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء حصرا الأفعال التي أثمها، وأحاطها بالجزاء الرادع لضمان مراعاة الأصول الفنية المقررة قانونا في تصميم أعمال البناء أو تنفيذها أو متابعتها وفق رسوماتها وبياناتها التي منح الترخيص على أساسها؛ وحثم أن تتخذ الجهة الإدارية المختصة في شأن الأعمال التي رصد الموظفون المختصون مخالفاتها، إجراء أوليا أو احتياطيا يتمثل في الأمر بوقفها توقيا لمخاطرها، مع تقرير ماتراه من التدابير لضمان عدم الانتفاع بهذه الأعمال. بيد أن وقفها لايعتبر حلا نهائيا لأعطابها؛ ومن ثم خول المشرع المحافظ المختص أو من ينيبه - وعملا بنص المادة ١٦ المطعون عليها - أن يصدر في شأن هذه الأعمال قرارا لاحقا بتصحيح عيوبها أو إزالتها. وسواء تعلق الأمر بوقفها أو إنهاء مخالفاتها، فالقراران يُعلنان لكل ذي شأن فيهما، بعد تحديدهما لتلك الأعمال التي تتاولاها، وبيان مأخذها ونطاقها، فلايكون أمرها مجهلا . ومردود رابعا : بأن محكمة القضاء الإداري - وعملا بنص المادة ١٨ من القانون - تختص دون غيرها بالفصل في الطعون المقدمة إليها في شأن القرارات الصادرة بوقف أعمال البناء أو إزالتها أو تصحيحها لضمان مشروعيتها وتقويما لاعوجاجها. وذلك توكيد لاستقلال السلطة القضائية من خلال تسليط أحد فروعها لرقابته القضائية في شأن كل قرار يتعلق بأعمال بناء يدعي مخالفتها لأحكام القانون سواء أكان هذا القرار متعلقا بوقفها أم بإزالتها أم بتصحيحها. فضلا عن أن إسناد الاختصاص بنظر هذه الطعون لجهة القضاء الإداري دون غيرها، إنما يقيمها بوصفها قاضيتها الطبيعي عملا بنص المادة ٦٨ من الدستور. ومردود خامسا : بأن المحكمة الجنائية - وعملا بنص المادة ٢٢ مكررا (١) من قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء - لاتتدخل للحكم بتصحيح أو استكمال الأعمال المخالفة أو إزالتها. بما يجعلها متفقة وأحكام القانون، إلا بالنسبة إلى تلك الأعمال التي لم يصدر في شأنها قرار من المحافظ المختص أو من ينيبه سواء بإزالتها أو تصحيحها. وبذلك حدد المشرع لكل من جهة القضاء الإداري والعداى ولايتها توقيا لتدخلهما. فأولاهما تنزل حكم القانون في شأن كل قرار يصدر عن جهة الإدارة، ويكون قائما في مبناء على مخالفة أعمال البناء لشروطها. وثانيتها تتناول الدائرة التي ينحسر عنها

اختصاص أو لاهما، إذ تحقق بنفسها في شأن كل مخالفة لم يصدر بإثباتها قرار مما تقدم، وهي بذلك تقرر وقوعها أو انتفاءها، وتحدد كذلك مداها بعد الاستيثاق من حدوثها. وأمر قيام المخالفة المدعى بها أو تخلفها منوط في هاتين الحالتين كليهما بالسلطة القضائية، تتولاها محاكمها على اختلافها. وحيث إن المادة ٢٤ المطعون عليها تنص على أن: "يعاقب المخالف بغرامة لا تقل عن جنيته ولا تتجاوز عشرة عشرة جنيتهات عن كل يوم يتمتع فيه عن تنفيذ ما قضى به الحكم أو القرار النهائي للجنة المختصة من إزالة أو تصحيح أو استكمال وذلك بعد انتهاء المدة التي تحددها الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم بالمجلس المحلي لتنفيذ الحكم أو القرار. وتتعدد الغرامات بتعدد المخالفات. ولا يجوز الحكم بوقف تنفيذ هذه الغرامة. ويكون الخلف العام أو الخاص مسئولاً عن تنفيذ ما قضى به الحكم أو القرار النهائي من إزالة أو تصحيح أو استكمال. وتبدأ المدة المقررة للتنفيذ من تاريخ انتقال الملكية إليه وتطبق في شأنه الأحكام الخاصة بالغرامة المنصوص عليها في هذه المادة" وحيث إن المدعى ينعي على المادة ٢٤ المطعون عليها، مخالفتها للمادتين ٤١ و ٦٨ من الدستور من عدة أوجه أولها: أن إيقاع غرامة على المخالف عن كل يوم يتمتع فيه عن تنفيذ ما قضى به الحكم أو القرار النهائي للجهة المختصة من إزالة أو تصحيح أو استكمال بعد انتهاء المدة التي تحددها الجهة المختصة بشئون التنظيم لتنفيذ الحكم أو القرار، مؤداه حجب محكمة الموضوع عن أن تحقق بنفسها قيام المخالفة المدعى بها، أو انتفاءها، وإنشاؤها بالتالي لقريضة قانونية يكون بها العقار محل النزاع مخالفا. ثانيها: أن النص المطعون فيه جعل سريان الغرامة رهنا بعدم تنفيذ الحكم أو القرار الصادر بتصحيح الأعمال أو إلالتها أو استكمالها، مما يصم النص العقابي بالغموض والإبهام. وقد فرض هذا النص كذلك غرامة يومية لا يضبطها زمن محدد تنتهي بعده مما يفيد تراميها في الزمان، ويفقداه مقوماتها، ويجعلها كذلك سيفا مسلطا من الجهة الإدارية على من صدر ضده القرار. بل إن حكم المادة ٢٤ المطعون عليها يمتد ممن ارتكب الفعل المؤثم إلى خلفه العام أو الخاص وهما غير مسئولين عنه، مما يعتبر إهدارا لشخصية المسؤولية الجنائية. ثالثها: أن الأصل هو امتناع القصاص بالجزاء أكثر من مرة عن فعل واحد. كذلك لا يجوز إيقاع جزاء في غيبة نشاط إجرامي لا يتخذ مظهرا ماديا. بيد أن المشرع جرم بالنص المطعون فيه، الامتناع عن تنفيذ ما قضى به الحكم الجنائي أو مانص عليه القرار الصادر بتصحيح الأعمال المخالفة أو إلالتها أو استكمالها، منشئا بذلك جريمة جديدة تتمثل ماديتها في الآثار التي رتبها فعل سابق عرض أمره من قبل على القضاء، وأصدر فيه حكما فصلا. وتلك صورة من ازدواج المسؤولية تخل بالحرية الشخصية التي كفل الدستور صونها بنص المادة ٤١، وكذلك بالأسس التي تستلهمها كل محاكمة تتم إنصافا على ما قضى به المادة ٦٧ من الدستور. وحيث إن الدستور إذ نص في المادة ٦٦ على أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، قد دل على أن الأصل هو أن تتولى السلطة التشريعية بنفسها - ومن خلال قانون بالمعنى الضيق تفره وفقا للدستور - تحديد الجرائم وبيان عقوباتها. وليس لها بالتالي أن تتخلى كلية عن ولايتها هذه، بأن تعهد بها بأكملها إلى السلطة التنفيذية، وإن كان يكفيها وفقا لنص المادة ٦٦ من الدستور أن تحدد إطارا عاما لشروط التجريم وما يفرنها من

جزاء؛ لتفصل السلطة التنفيذية بعض جوانبها، فلا يعتبر تدخلها عندئذ في المجال العقابي إلا وفقا للشروط والأوضاع التي نظمها القانون، بما مؤداه أن النصوص القانونية وحدها - بعموميتها وانتفاء شخصيتها *la Portée generale et impersonnelle* - هي التي يدور التجريم معها، ولا يتصور أن ينشأ بعيدا عنها. ولا يعني ذلك أن للسلطة التنفيذية مجالا محجوزا تنفرد فيه بتنظيم أوضاع التجريم، فلازال دورها تابع للسلطة التشريعية، ومحددا على ضوء قوانينها، فلا تتولاها بمبادرة منها لاسند لها من قانون قائم. وحيث إن غموض النص العقابي مؤداه أن يجهل المشرع بالأفعال التي أثمها، فلا يكون بيانها جليا، ولا تحديدها قاطعا أو فهمها مستقيما، بل منبهما خافيا. ومن ثم يلتبس معناها على أوساط الناس الذين لا يميزون بعلو مداركهم ولا يتسمون بانحدارها، إنما يكونون بين ذلك قواما، فلا يفقهون من النصوص العقابية على دلالتها أو نطاق تطبيقها، بل يكون حدسهم طريقا إلى التخبط في شأن صحيح مضمونها ومراميها، بعد أن أهمل المشرع في ضبطها بما يحدد مقاصده منها بصورة ينحسم بها كل جدل حول حقيقتها، مما يفقد هذه النصوص وضوحها ويقينها، وهما مطلبان فيها، فلا تقدم للمخاطبين بها إخطارا معقولا *fair notice* بما ينبغي عليهم أن يدعوه أو يأتوه من الأفعال التي نهاهم المشرع عنها أو طلبها منهم. وهو ما يعني أن يكون تطبيق تلك النصوص من قبل القائمين على تنفيذها عملا انتقائيا، محددا على ضوء أهوائهم ونزواتهم الشخصية، ومبلورا بالتالي خياراتهم التي يتصيدون بها من يريدون، فلا تكون الإشراكا لايأمن أحد معها مصيرا، وليس لأيهم بها نذيرا. *As generally stated, the void - vagueness doctrine requires that a penal statute define the criminal offense with sufficient definiteness that ordinary people can understand what conduct is prohibited and in a manner that does not encourage arbitrary discriminatory enforcement.* وحيث إن النصوص العقابية فضلا عن غموضها، قد تتسم بتميعها من خلال اتساعها وانفلاتها. وهي تكون كذلك إذا كانت - بالنظر إلى المعنى المعتاد لعباراتها - لا تنحصر في تلك الأفعال التي يجوز تأنيدها وفقا للدستور، بل تجاوزها إلى أفعال رخص بها الدستور أو كفل صونها بما يحول دون امتداد التجريم إليها، وهو ما يعني مروقها عن حد الاعتدال وإفراطها في التأنيث، فلا يكون نسيجها إلا ثوبا يفيض عنها، ولا يلتزم وصحيح بنيانها *broad and fluid determination*. وحيث إن من المقرر كذلك، أن وحدة التنظيم القانوني للجرائم التي ارتبط بها الجزاء الجنائي، لا ينال منها سريان هذا التنظيم في شأن أشخاص يختلفون فيما بينهم بالنظر إلى مضمون التزاماتهم التي عاقبهم المشرع على الإخلال بها عقابا جنائيا، إذ لا يعدو ذلك أن يكون تغaira في الوقائع التي تقرر الجزاء الجنائي بمناسبتها. وليس من شأن تبانيها - مضمونا أو أثرا - أن يكون تحديد الجرائم وعقوباتها قد انتقل من المشرع إلى أيديهم. *Si le contenu des obligations dont la méconnaissance est sanctionnée pénalement peut différer d'un cas à l'autre, cette circonstance,*

qui concerne la variété des faits pouvant être l'occasion de la répression pénale sans altérer l'unité de la définition légale des infractions, n'a ni pour objet ni pour effet de transférer à des particuliers la détermination des infractions et des peines qui leur sont attachées. (DC, ١٩٥) وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن القانون الجنائي وإن اتفق مع غيره من القوانين في سعيها لتنظيم علائق الأفراد فيما بين بعضهم البعض وكذلك على صعيد علاقاتهم بمجتمعاتهم، إلا أن القانون الجنائي يفارقها في اتخاذ العقوبة أداة لتقويم ما لا يجوز التسامح فيه اجتماعيا من مظاهر سلوكهم. وشرط ذلك أن يكون الجزء الجنائي حائلا دون الولوج في الاجرام، ملبيا ضرورة أن يتهيا المذنبون لحياة أفضل، مسئلتها أوضاع الجناة وخصائص جرائمهم وظروفها؛ نائيا بعقابهم عن أن يكون غلوا أو تقيطا بما يفقد القواعد التي تدار العدالة الجنائية على ضوئها فعاليتها. ويتعين بالتالي أن يكون الجزء الجنائي محيطا بهذه العوامل جميعا وأن يصاغ على ضوئها، فلا يتحدد بالنظر إلى واحد منها دون غيره single - valued approach . وكلما استقام الجزء على قواعد يكون بها ملائما ومبررا، فإن إيدال المحكمة الدستورية العليا لخياراتها محل تقدير المشرع في شأن تقرير جزاء أو تحديد مداه، لا يكون جائزا دستوريا. وحيث إن مبدأ خضوع الدولة للقانون محدد على ضوء مفهوم ديموقراطي، مؤده ألتخل تشريعاتها بالحقوق التي يعتبر صونها مفترضا أوليا لقيام الدولة القانونية، وضمانة أساسية تؤمن لكل إنسان تلك الحقوق التي تتكامل بها شخصيته، ويندرج تحتها ألا تكون النصوص القانونية كاشفة بمضمونها أو أثرها عن معاقبتها للشخص أكثر من مرة عن فعل واحد، إذ لا يجوز أن يكون الاتهام الجنائي متلاحقا، متحينا الفرص التي يكون فيها مواتبا، منتها إلى إدانة أكثر احتمالا، ليظل المتهم قلقا مضطربا، مهددا من سلطة الاتهام بآسها ونزواتها، تمد إليه بطشها - ومن خلال مواردها المتجددة - حين تريد، متحملا بذلك أشكالا من المعاناة يجهل معها مصيره، فلا يأمن أن تعيده من جديد لدائرة اتهامها توكيدا لسلطانها، ولو استتفد القصاص منه الأغراض التي توخاها. وحيث إن الجريمة في مفهومها القانوني تتمثل في الإخلال بنص عقابي؛ وكان وقوعها لا يكون إلا بفعل أو امتناع يتحقق به هذا الإخلال؛ وكانت الجريمة الواحدة لا تتعدد أو تنقسم بالفعل الواحد، فقد صار ممتنعا أن يكون التحرش بالمتهم إيذاء، سياسة جنائية تؤمن عواقبها أو تستمد دوافعها من نصوص الدستور، بل هي في حقيقتها عدوان على الحرية الشخصية التي كفلها، مرتقيا بأهميتها إلى حد إدراجها في إطار الحقوق الطبيعية الأسبق من نشأة الدول بكل تنظيماتها، حتى عند من يقولون بأن عقدا اجتماعيا قد انظمها مع المقيمين فيها، وأنهم نزلوا لها بمقتضاه عن بعض حقوقهم لتمارسها بما يحقق مصالحهم في مجموعها. كذلك فإن امتناع معاقبة الشخص أكثر من مرة عن الجريمة ذاتها، يفترض ألا نكون بصدد جريمتين لكل منهما خصائصها، ولولتا بعتا من حيث الزمان، أو كانتا واقعيتين في مناسبة واحدة. والعبرة عند القول بوجود جريمتين هي بحقيقتهما، لا بأوصافهما التي خلعها المشرع عليهما. وحيث إن ما ينهه المدعى من مخالفة الفقرة الأولى من المادة ٢٤

المطعون عليها للدستور مردود أولا : بأن إحداث أعمال بناء معيبة جريمة تستقل بأركانها - ماكان منها ماديا أو معنويا - عن جريمة الامتناع عن إزالتها أو تصحيحها. فبينما تستنفذ الجريمة الأولى موضوعها بعد أن تتدخل الجاني إيجابيا ليقوم هذه الأعمال دون تقيد بالنصوص القانونية المعمول بها في شأنها، فإن ثانيتهما تفترض أن يكون الامتناع عن إزالتها أو تصحيحها - بعد إحداثها - نشاطا سلبيا قصد به الجاني أن يبقيا على حالها دون تغيير، تنصلا من إعاشتها على ضوء الشروط البنائية المقررة في شأنها، بما يكفل توافقها معها. واستقلال هاتين الجريمتين عن بعضهما البعض، مؤداه أن لكل منهما مقوماتها، فلايتداخلان، ولايتبادلان موقعهما، ولايعتبر الفصل في أيتهما - بالتالي - قضاءً في ثانيتهما. ومردود ثانيا : بأن القرائن القانونية - حتى ماكان منها قاطعا - هي التي يقيهما القانون مقدما ويعمهما، مستندا في صياغتها إلى ماهو راجح الوقوع في الحياة العملية، معنيا بها الخصم من التبدل على الواقعة الأصلية مصدر الحق المدعى به، ناقلا إثباتها من هذا المحل إلى واقعة أخرى قريبة منها متصلة بها لدالاتها، فإذا أثبتتها الخصم، اعتبر ذلك إثباتا للواقعة الأصلية بحكم القانون. ولاكذلك النص المطعون فيه، فليس ثمة واقعة أبدلها المشرع بغيرها لتحل محلها، بل تتحقق جريمة الامتناع عن تصحيح عيوب البناء أو إزالتها، بتوافر أركانها التي لا إعفاء لسلطة الاتهام من إثباتها بكاملها، وإلا كان اخفاؤها في التذليل عليها، مبرئا المتهم منها. ومردود ثالثا : بأن مبدأ شرعية الجرائم وعقوباتها، لا يقتضى لزوما أن يكون الجزاء الجنائي في شأن الأفعال التي أنمها المشرع محددًا تحديدا مباشرا، بل يكفي أن يتضمن النص العقابي تلك العناصر التي يكون معها هذا الجزاء قابلا للتحديد، ومُعَيَّنًا بالتالي من خلالها، فلايكون الجزاء بها منبهما، ولامفضيا إلى التحكم، بل قائما على أسس حدد المشرع سلفا ركانزها. وهو مايقع على الأخص كلما ربط النص العقابي بين الغرامة التي فرضها؛ وإهمال المخالفين لقوانين المباني تصحيح مخالفاتهم أو إزالتها، مُحَدِّدا مقدارها بقدر المدة التي امتد إليها الإخلال بواجباتهم التي فرضتها تلك القوانين؛ ليكون الحمل على التقيد بها، غاية نهائية للغرامة التي يقتضيها، وليس لازما بالتالي -ومن منظور هذا السياق- أن يكون مقدارها واقعا في إطار حدين يكون أدناهما وأقصاهما مقررين سلفا، ليحدد القاضي مبلغا فيما بينهما، بل يجوز أن يتخذ المشرع معيارا لضبطها يكون به مبلغا محددًا على ضوء المدة التي استغرقها الامتناع عن تصحيح الأعمال المخالفة لقوانين توجيه وتنظيم أعمال البناء، أو إزالتها. ومردود رابعا : بأن الفقرة الأولى من المادة ٢٤ المطعون عليها تفترض أن حكما قضائيا أو قرارا نهائيا قد صدر في شأن المخالفين لقوانين المباني، متضمنا إلزامهم تصحيح مخالفاتهم أو إزالتها، وأن هؤلاء قد امتنعوا عن تنفيذ هذا الحكم أو القرار خلال المدة التي حددتها لذلك الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم بالمجلس المحلي، وتقدير هذه الجهة لتلك المدة، يفترض كفايتها وتعلقها بأعمال بناء تم رصد مخالفاتها، بما مؤداه أن دورها لايجاوز تقديرا موضوعيا لزمان تقويمها، ولايتضمن عدوانا من جهتها على الولاية التي أثبتتها الدستور للسلطة التشريعية في مجال إنشاء الجرائم وتحديد عقوباتها. ومردود خامسا : بأن ماتغيا المشرع من أن يكون مقدار الغرامة التي فرضها محددًا بما لايفل عن جنيه ولايزيد على عشرة

جنيهاً عن كل يوم من أيام الامتناع عن تنفيذ ما قضى به الحكم أو القرار بعد انتهاء المدة التي حددتها الجهة الإدارية لهذا الغرض، هو أن يكون مبلغها متناسباً مع خطورة الأفعال التي تلابس توقيعها، كافلاً خاصية الردع التي ينبغي أن تلازمها من خلال التصاعد بمبلغها بقدر إصرار المتهم على أن يظل البناء معيباً. ومردود سادساً : بأن لكل ذي شأن أن ينازع في ادعاء الجهة الإدارية عيباً بالأعمال التي أحدثها، وكذلك في مقدار المدة التي حددتها لعلاجها، والفصل في هذا النزاع عائد إلى محكمة الموضوع التي تستقل بتقدير العناصر التي قام عليها، فلا تعتمد منها غير ما تراه حقاً على ضوء قناعتها. وحيث إن طلب المدعى الحكم بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ٢٤ المطعون عليها مع الحكم بسقوط باقي فقراتها، مؤداه اتساع هذا الطعن لكافة أحكامها بما في ذلك فقرتها الثانية التي لاتجيز الحكم بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة التي قررتها الفقرة الأولى. وحيث إن قضاء هذه المحكمة، قد جرى على أن المتهمين لاتجوز معاملتهم بوصفهم نمطاً ثابتاً، أو النظر إليهم باعتبار أن صورة واحدة تجمعهم لتصبهم في قالبها، بما مؤداه أن الأصل في العقوبة هو تفريدها لاتعميمها. وتقرير استثناء من هذا الأصل - أي كانت الأغراض التي يتوخاها - مؤداه أن المذنبين جميعهم تتوافق ظروفهم، وأن عقوبتهم يجب أن تكون واحدة لاتغاير فيها، وهو ما يعنى إيقاع جزاء في غير ضرورة بما يفقد العقوبة تناسبها مع وزن الجريمة وملابساتها، وبما يقيد الحرية الشخصية دون مقتض. ذلك أن مشروعية العقوبة من زاوية دستورية، مناطها أن يباشر كل قاض سلطته في مجال التدرج بها وتجزئتها، تقديرها لها، في الحدود المقررة قانوناً. فذلك وحده الطريق إلى معقوليتها وإنسانيتها جبراً لآثار الجريمة من منظور موضوعي يتعلق بها وبمرتبتها. وحيث إن السلطة التي يباشرها القاضي في مجال وقف تنفيذ العقوبة، فرع من تفريدها؛ وكان التفريد لايفصل عن المفاهيم المعاصرة للسياسة الجنائية، ويتصل بالتطبيق المباشر لعقوبة فرضها المشرع بصورة مجردة، شأنها في ذلك شأن القواعد القانونية جميعها، وكان إنزالها "بنصها" على الواقعة الإجرامية محل الداعي، يناقض ملاعمتها لكل أحوالها ومتغيراتها وملابساتها؛ فإن سلطة تفريد العقوبة - ويندرج تحتها الأمر بإيقافها - هي التي تخرجها من قولها الصماء، وتردها إلى جزاء يعايش الجريمة ومرتبتها، ويتصل بهما اتصال قرار. وحيث إن من الثابت كذلك، أن تفريد عقوبة الغرامة - وهو أكثر مرونة من تفريد العقوبة السالبة للحرية - يجنبها عيوبها باعتباره كافلاً عدالتها، ميسراً تحصيلها، حائلاً دون أن تكون وطأتها على الفقراء أثقل منها على الأغنياء؛ وكان فرض تناسبها في شأن جريمة بذاتها، إنصافاً لواقعها وحال مرتكبها يتحقق بوسائل متعددة يندرج تحتها أن يفاضل القاضي - وفق أسس موضوعية - بين الأمر بتنفيذها أو إيقافها، وكان المشرع قد سلب القاضي هذه السلطة بالفقرة الثانية من المادة ٢٤ المطعون عليها، فإنه بذلك يكون قد أدخل بخصائص الوظيفة القضائية، وقوامها في شأن الجريمة محل الدعوى الجنائية، تقدير العقوبة التي تناسبها، باعتبار أن ذلك يعد مفترضاً أولياً مطلباً دستورياً لصون موضوعية تطبيقها. A constitutional prerequisite to the proportionate imposition of penalty وحيث إن من المقرر أن شخصية العقوبة وتناسبها مع الجريمة محلها، مرتبطان بمن يكون قانوناً مسئولاً عن ارتكابها

على ضوء دوره فيها، ونواياه التي قارنتها، ومانجم عنها أو يرجح أن يترتب عليها من ضرر؛ وكان ماتنص عليه الفقرة الثالثة من المادة ٢٤ المطعون عليها من اعتبار الخلف العام أو الخاص مسؤولاً عن تنفيذ ما قضى به الحكم أو القرار النهائي من تصحيح الأعمال المعيبة أو إزالتها، على أن تبدأ المدة المقررة للتنفيذ من تاريخ انتقال الملكية إليه، مؤداه ألا يكون مسؤولاً عن تقويم هذه الأعمال إلا إذا كان قد تملكها ميراثاً؛ أو تلقاها بالعقد من سلفه، بما مؤداه أن مناط مسؤوليته الجنائية عنها، أن يكون قد صار مهيمناً عليها، متصلاً بها، مباشراً في شأنها تلك السيطرة القانونية التي يملك بها ناصيتها، ولا يكون ذلك إلا إذا غدا زمامها بيده من خلال انتقال سند ملكيتها إليه، فإذا أبقى بعدئذ مخالفتها على حالها، ولم يبادر إلى درء مخاطرها استصحاباً لسوءاتها -وأكثرها يكون فادحاً- فإن مقابلة هذا الامتناع بالغرامة المتصاعد مبلغها للحمل على تقويم هذه الأعمال ورد اعوجاجها، لا يكون مخالفاً للدستور

فلهذه الأسباب

حكمات المحكمة: أولاً: بعدم دستورية ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ من عدم جواز الحكم بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة وبسقوط ما يتصل بهذا النص من أجزاء فقرتها الثالثة. ثانياً: برفض ما عدا ذلك من طلبات. ثالثاً: بإلزام المدعى المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

١١- الحكم بعدم دستورية نص المادة ٣٤ مكرراً (٢) من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ بتنظيم صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية المعدل بالقرار رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦، وذلك فيما نصت عليه من وقف صرف المبلغ الشهري الإضافي إذا مارس العضو مهنة غير تجارية في الداخل.

(قضية رقم 29 لسنة 15 قضائية)

نص الحكم كاملاً

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٣ مايو سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٦ ذو الحجة سنة ١٤١٧ هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر..... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين عبد الرحمن نصير وسامي فرج يوسف والدكتور عبد المجيد فياض ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله.

وحضور السيد المستشار/الدكتور/حنفى على جبالى رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢٩ لسنة ١٥ قضائية "دستورية...."

الإجراءات

بتاريخ ١٤ أغسطس سنة ١٩٩٣، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالباً الحكم بعدم دستورية المادة ٣٤ مكرراً (٢) من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ المعدل بقراره رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ فيما تضمنته من وقف صرف المبلغ الشهري الإضافي لمن يمارس مهنة غير تجارية . قدمت هيئة قضايا الدولة 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 اليوم

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

حيث إن الوقائع - على مايبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعى كان قد عين بهيئة قضايا الدولة بوظيفة مندوب مساعد اعتباراً من ١٩٥٦/١٠/١٦، وظل يتدرج في وظائفها إلى أن أحيل إلى التقاعد اعتباراً من ١٩٨٧/٤/٢٢، ثم قيد بجدول المحامين في ١٩٨٧/١٠/٢٨ . وبتاريخ ١٩٨٩/٢/١٧ تقدم إلى السيد المستشار رئيس مجلس إدارة صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية طالباً صرف المبلغ الشهري الإضافي المقرر بمقتضى نص المادة ٣٤ مكرراً (١) من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ المعدل بقراره رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦، والمستحق للمحاليين إلى التقاعد من أعضاء الهيئات القضائية. وإذ لم يتلق رداً على طلبه خلال ستين يوماً من تاريخ تقديمه، فقد أقام الدعوى رقم ٣٤٢٣ لسنة ٤٤ قضائية أمام محكمة القضاء الإداري طالباً الحكم بأحقته في صرف المبلغ المشار إليه اعتباراً من نوفمبر ١٩٨٧ وبجلسة ١٤ يونية سنة ١٩٩٣، دفع المدعى بعدم دستورية المادة ٣٤ مكرراً (٢) من قرار وزير العدل المشار إليه فيما تضمنته من وقف صرف المبلغ الشهري الإضافي بالنسبة لمن يمارس - بعد إحالته إلى التقاعد - مهنة غير تجارية، فقررت المحكمة بجلسة ٢٦ يولية ١٩٩٣ تأجيل نظر الدعوى لجلسة ١٨/١٠/١٩٩٣ لإقامة الدعوى الدستورية، فأقام دعواه الماثلة. وعقب قيدها، قضت المحكمة المذكورة بجلسة ٨/١١/١٩٩٣، بوقف الدعوى الموضوعية إلى حين الفصل في المسألة الدستورية . وحيث إن المادة الأولى من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٥ بإنشاء صندوق للخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية، تقضى بأن ينشأ بوزارة العدل صندوق تكون له الشخصية الاعتبارية، تخصص له الدولة الموارد اللازمة لتمويل وكفالة الخدمات الصحية والاجتماعية للأعضاء الحاليين والسابقين للهيئات القضائية التي حددتها - وهى القضاء والنيابة العامة، ومجلس الدولة، وإدارة قضايا الحكومة والنيابة الإدارية - على أن يصدر بتنظيم هذا الصندوق، وقواعد الإنفاق منه، قرار من وزير العدل بعد موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية . وحيث إن وزير العدل أصدر بعدئذ القرار رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ بتنظيم صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية؛ متضمناً تحديد الأغراض التي يقوم عليها هذا الصندوق ووسائل تنفيذها ومتابعتها؛ وصور الخدمات الصحية والاجتماعية التي يقدمها ومداها؛ ومايخرج من نطاق مايتحمله الصندوق من تكلفتها . ثم أصدر وزير العدل القرار رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ في شأن صرف مبلغ شهري إضافي لأصحاب المعاشات من أعضاء الهيئات القضائية والمستحقين عنهم، مضيفاً بمقتضاه إلى قراره رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ خمس مواد جديدة، من بينها المادتان ٣٤ مكرراً (١) و٤٣ مكرراً (٢) اللتان تجريان على النحو الآتي : مادة ٣٤ مكرراً (١) : يصرف لكل من استحق أو يستحق معاشاً من أعضاء الهيئات القضائية المنصوص عليها في القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٥ وانتهت خدمته فيها للعجز، أو ترك الخدمة بها لبلوغ سن التقاعد، أو أمضى في عضويتها مدداً مجموعها خمسة عشر عاماً على الأقل، مبلغ شهري إضافي مقداره ---- عن كل سنة من مدد العضوية ومدد الاشتغال بعد التخرج بعمل نظير أو بالمحاماة التي حسبت في المعاش وتعويض الدفعة الواحدة، بما فيها المدد المحسوبة بالقرار بقانون رقم ٨٥

لسنة ١٩٧١ بجواز إعادة تعيين بعض أعضاء الهيئات القضائية، وبالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن إعادة بعض أعضاء الهيئات القضائية إلى وظائفهم الأصلية ومدد الإعارة والندب والإجازات والبعثات والمنح والتجنيد والاستبقاء والاستدعاء للاحتياط، دون مضاعفة أية مدة ولاإضافة مدد أخرى زائدة أو اعتبارية أو افتراضية، ويجبر كسر الشهر شهراً وتحسب كسور الجنيه جنيهاً، ويكون مقدار الحد الأدنى لإجمالي المبلغ الشهري الإضافي خمسين جنيهاً. فإذا كان العضو يتقاضى - بالإضافة إلى معاشه - معاشاً استثنائياً أو معاشاً آخر صرف له بعد ترك الخدمة عن عمل التحقق به أو مهنة مارسها، خصمت قيمته من المبلغ الشهري الإضافي ". مادة ٣٤ مكرراً (٢) :

يوقف صرف المبلغ الشهري الإضافي إذا التحق العضو بعمل داخل البلاد يتقاضى عنه دخلاً عدا المكافآت والبدلات، أو التحق بأى عمل خارجها، أو مارس مهنة تجارية أو غير تجارية فى الداخل أو الخارج، ويعود الحق فى صرفه فى حالة ترك العمل أو المهنة. ويمتنع صرف المبلغ الشهري الإضافي لمن انهيت خدمته بحكم جنائي أو تأديبي، ومن أحيل إلى المعاش أو نقل إلى وظيفة أخرى لسبب يتصل بتقارير الكفاية أو لفقد الثقة والاعتبار أو فقد أسباب الصلاحية لغير الأسباب الصحية، ولمن استقال أثناء نظر الدعوى التأديبية أو الطلب المتعلق بالصلاحية أو أثناء اتخاذ أية إجراءات جنائية ضده. وحيث إن من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المصلحة فى الدعوى الدستورية - وهى شرط لقبولها - مناطها ارتباطها بصلّة منطقية بالمصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعي، وذلك بأن يكون الحكم الصادر فى المسألة الدستورية لازماً للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة أمام محكمة الموضوع؛ وكان النزاع الموضوعي يدور حول حرمان المدعى من المبلغ الشهري الإضافي بسبب التحاقه بعمل داخل البلاد يتقاضى عنه مرتباً - وهو تعيينه محافظاً للبحيرة فى الفترة من ١٩٩٢/٥/٦ حتى ١٩٩٦/١/٦١ - فإن نطاق الطعن المائل ينحصر فيما يتصل بهذا النزاع من أجزاء المادة ٣٤ مكرراً (٢) من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨٠، ولأشأن للدعوى الماثلة بغير ذلك من أحكامها . وحيث إن المدعي ينعى على النص المطعون فيه - محدداً إطاراً على النحو المتقدم - مخالفته للمادة ٢٢١ من الدستور التى تنص على أن يعين القانون قواعد منح المرتبات والمعاشات والتعويضات والإعانات والمكافآت التى تتقرر على خزانة الدولة، وينظم القانون أحوال الاستثناء منها والجهات التى تتولى تطبيقها؛ وذلك تأسيساً على أن القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٥ قد كفل لأعضاء الهيئات القضائية الخدمات الصحية والاجتماعية التى حددها - ومن بينها المبلغ الشهري الإضافي - فلا يجوز لأداة أدنى مرتبة من القانون ممثله فى قرار وزير العدل المشار إليه، أن تعدل من قواعد استحقاقها، وإلا كان ذلك منها عملاً مخالفاً للدستور. وحيث إن القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه، وإن أنشأ صندوقاً كافلاً للخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية التى عينها، ونص على انصرافها إليهم وإلى أسرهم، إلا أن هذا القانون خلا من كل تحديد لها سواء فى نوعها أو مداها، وعهد بتفصيلها وتحديد ضوابطها إلى وزير العدل، مصدراً فى شأنها مايناسبها من القرارات التى يوافق عليها المجلس الأعلى للهيئات القضائية. ولايعتبر التنظيم الصادر عن وزير العدل فى هذا

الشان، منطوياً على حرمان من مزايا كفلها ذلك القانون، إذ يفترض الحرمان منها أن يكون أصلها مقررأ ابتداءً بمقتضى أحكامه، وهو ما لا دليل عليه من نصوصه التي تدخل بها المشرع - لا ليحدد تفصيلاً ماهية الخدمات الصحية والاجتماعية التي قرر ضمانها من خلال الصندوق - بل ليكل إلى وزير العدل بعد موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية، أمر بيانها وشروط اقتضاءها. يؤيد هذا النظر أن الدولة هي التي توفر بنفسها مصادر تمويل هذا الصندوق، وينبغي بالتالي أن يكون إنفاذ الخدمات التي يقدمها وما يترتب عليها من أعباء يتحملها، متطوراً، ومرتبطة دوماً بموارده .

وحيث إن المدعى قد ذهب إلى أن الأصل في اللوائح التنفيذية أنها لاتعدل أحكاماً تضمنتها قوانين قائمة؛ وأن ما قرره النص المطعون فيه من وقف صرف المبلغ الشهري الإضافي إذا مارس العضو داخل البلاد أو خارجها مهنة غير تجارية، يتضمن خروجاً على هذا الأصل . وحيث إن المادة ٤٤١ من الدستور تقضى بأن يصدر رئيس الجمهورية اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها. وله أن يفوض غيره في ذلك . ويجوز أن يعين القانون من يصدر القرارات اللازمة لتنفيذها . وحيث إن من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه متى عهد القانون إلى جهة معينة بإصدار القرارات اللازمة لتنفيذها، استقل من عينه القانون دون غيره بإصدارها؛ وكان قانون صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية التي حددها، لا يتضمن تحديداً لقواعد الانتفاع بها، فإن بيان وزير العدل لشروط وقفها - إعمالاً لسلطته في مجال تنظيم هذا الصندوق وتقرير قواعد الإنفاق منه - لا يكون منطوياً على تعديل لهذا القانون. هذا فضلاً عما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من أن الرقابة التي تتولاها في شأن الشرعية الدستورية، مناطها التعارض المدعى به بين نص تشريعي وقاعدة في الدستور، ولا شأن لها بما قد يقع بين التشريعات الأصلية والفرعية، من تناقض. وحيث إن المدعى ينعى على النص المطعون فيه، مخالفته للمادة ١٧ من الدستور التي تقضي بأن تكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعي والصحي، ومعاشات العجز عن العمل، والبطالة والشيخوخة للمواطنين جميعاً وذلك وفقاً للقانون . وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الدستور إذ ناط بالدولة - وفقاً لمادته السابعة عشرة - أن تكفل لمواطنيها خدماتهم التأمينية - الاجتماعية منها والصحية - بما في ذلك تقرير معاش لمواجهة بطالتهم وعجزهم عن العمل أو شيخوختهم >> في الحدود التي بينها القانون <<، فذلك لأن مظلة التأمين الاجتماعي التي يمتد نطاقها إلى الأشخاص المشمولين بها، هي التي تكفل لكل مواطن الحد الأدنى من المعاملة الإنسانية التي لا تمتن فيها آدميته، والتي توفر لحريته الشخصية متطلباتها ولضمانة الحق في الحياة أهم روافدها، بما يكفل انتماءه للجماعة التي يعيش في محيطها، ويصون مقوماتها.

متى كان ذلك؛ وكان مناط طلب الانتفاع بالخدمات الاجتماعية والصحية التي عينها المشرع، أن يكون القانون الصادر بها قد فصلها مبيناً كذلك شروط استحقاقها ليكون سريانها على الأشخاص المشمولين بها لازماً عند تحققها؛ وكان القانون الصادر في شأن صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية التي حددها، قد جاء مجهلاً بنوعها ونطاقها وشروط طلبها، فإن قالة إهدار النص المطعون فيه للمادة

١٧ من الدستور، لا يكون لها من محل . وحيث إن خلو صحيفة الدعوى المائلة من بيان صور من العوار التي تقوم بها المخالفة الدستورية، لايحول دون استظهار هذه المحكمة لها، وتجليتها، تقديراً بأن قضاءها برفض الدعوى الدستورية يفترض اتساق النصوص المطعون عليها وأحكام الدستور جميعها، فلا تصادم أياً منها، وإلا كان الحكم بعدم دستوريته لازماً . وحيث إن البين من أحكام الدستور بما يحقق تكاملها ويكفل عدم انعزال بعضها عن بعض في إطار الوحدة العضوية التي تجمعها وتضامن ترابطها، أن حق العمل وفقاً لنص المادة ١٣ من الدستور، لا يمنح تفضلاً، ولا يتقرر إيثاراً، ولا يجوز إهداره أو تقييده بما يعطل جوهره، بل يعتبر أدائه واجباً لا ينفصل عن الحق فيه، ومدخلاً إلى حياة لاتقة قوامها الاطمئنان إلى غد أفضل، وبها تتكامل الشخصية الإنسانية من خلال إسهامها في تقدم الجماعة وإشباع احتياجاتها. بما يصون للقيم الخلقية روافدها. وكلما كان العمل ذهنياً قائماً على الابتكار، كان لصيقاً بحرية الإبداع، وصار تشجيعه مطلوباً عملاً بنص المادة ٤٩ من الدستور التي تكفل لكل مواطن حرية البحث العلمي والإبداع الأدبي والفني والثقافي مع ضمان وسائل تشجيعها، مؤكدة بذلك أن لكل فرد مجالا حراً لتطوير ملكاته وقدراته، فلا يجوز تحييتها أو فرض قيود جائرة تحد منها، ذلك أن حرية الإبداع تمثل جوهر النفس البشرية وأعمق معطياتها. وصقل عناصر الخلق فيها وإذكائها، كافل لحيويتها، فلا تكون هامة، بل أن التقدم في عديد من مظاهره يرتبط بها. وحيث إن الملكية الخاصة - التي كفل الدستور صونها بنص المادتين ٣٢، ٣٤ - ترتد في عديد من جوانبها ومصادرها؛ وكذلك في الأعم من صورها إلى ضمان حق العمل باعتباره أداة تكوينها ووسيلة تراكمها في الأغلب. وقد جرى قضاء المحكمة، على أن الدستور - إعلاء من جهته لدور الملكية الخاصة، وتوكيدا لإسهامها في صون الأمن الاجتماعي، كفل حمايتها لكل فرد، ولم يجز المساس بها إلا على سبيل الاستثناء، وفي الحدود التي يقتضيها تنظيمها باعتبارها عائدة - في الأعم من الأحوال - إلى جهد صاحبها بذل من أجلها الوقت والعرق والمال، وحرص بالعمل المتواصل على إنمائها وأحاطها بما قدره ضرورياً لصونها، معبداً بها وكافلاً من خلالها للتنمية الاقتصادية والاجتماعية أهم أدواتها، مهيمنا عليها ليختص دون غيره بثمارها ومنتجاتها وملحقاتها فلا يرد عنها معتد، بل يقيها الدستور والقانون تعرض الأغيار لها، سواء بنقضها أو بانقاصها من أطرافها، بما يعينها على أداء دورها . وحيث إن الخدمات الاجتماعية والصحية التي كفلها الصندوق الخاص بها لأعضاء الهيئات القضائية الحاليين والسابقين وشمل بها أسرهم كذلك، لاعتبرت من أعمال التبرع التي يقدمها الصندوق لمستحقيها، بل توخى المشرع بقريرها أن تعينهم مع المعاش الأصلي على إشباع الحد الأدنى من احتياجاتهم بثاً للاطمئنان في نفوسهم، فلا يجوز حبسها أو الرجوع فيها أو وقفها بما يعطل حقوقها كفلها الدستور لكل مواطن. وحيث إن الأمانة العامة للمجلس الأعلى للهيئات القضائية، كانت قد أعدت مذكرة عرضتها على هذا المجلس في ٣٠ من يناير سنة ١٩٨٦ مرفقا بها مشروع القرار المطعون فيه، متضمنا تعديل القرار السابق عليه، وكافلاً - ولأول مرة - تقرير مبلغ شهري إضافي لأعضاء الهيئات القضائية باعتباره معاشاً تكملياً يواجهون به الارتفاع المتزايد في الأسعار، فضلاً عن انحدار دخولهم إلي أكثر من

نصفها بعد إحالتهم إلى التقاعد، مما اقتضى موازنتها بهذا المبلغ الشهري الإضافي. وحيث إن ماتقدم مؤداه، أن هذا المبلغ مكمل للمعاش الأصلي لأعضاء الهيئات القضائية، وأنهما معا يتضافران في مجال ضمان الحد الأدنى لمتطلباتهم المعيشية. ولايجوز بالتالي أن يكون الحق في المبلغ الشهري الإضافي حائلا دون امتهان عضو الهيئة القضائية - بعد تقاعده - أعمالا يمارسها لا يكون بها طاقة عاطلة تفرض أعباءها على غيرها، ولايركن باحترافها إلى حياة راكدة وراء جدران مغلقة، تتهادم بها تلك القيم التي تعلو بقدره وتؤكد ارتقاءه. ومن غير المتصور وقد توخى القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٥ - المشار إليه - وعلى مايبين من تقرير اللجنة التشريعية - تقرير قواعد موحدة للرعاية الصحية والاجتماعية تضم أعضاء الهيئات القضائية وأسره، أن يكون الحق في الحصول عليها معلقا على شرط الامتناع عن العمل، وهو أحد الحقوق التي كفلها الدستور لكل مواطن. ولايسوغ كذلك - في منطق الأمور - أن يرتد النص المطعون فيه عن قيم الحق والعدل، ليحجبها دون سند من الدستور، عن هؤلاء الذين كفولوا دوما إرساء مقوماتها. وحيث إن المدعى ينعى كذلك على النص المطعون تمييزه من جهة بين من يمارسون أعمالا يتقاضون عنها مكافأة أو بدلا، وبين من يزاولون مهنة غير تجارية، ذلك أنه كفل للأولين دون الآخرين الحق في المبلغ الشهري الإضافي بالمخالفة لنص المادة ٤٠ من الدستور. وحيث إن مبدأ المساواة، ليس مبدأ تلقينيا جامدا منافيا للضرورة العملية، ولا هو بقاعدة صماء تتبذ صور التمييز جميعها، ولا كافلا لتلك الدقة الحسابية التي تقتضيها موازين العدل المطلق بين الأشياء. وإذا جاز للسلطة التشريعية أن تتخذ بنفسها مآثرا ملائما من التدابير، لتنظيم موضوع محدد؛ وأن تغاير من خلال هذا التنظيم - ووفقا لمقاييس منطقية - بين مراكز لانتدح معطياتها، أو تتباين فيما بينها في الأسس التي تقوم عليها، إلا أن مايصون مبدأ المساواة، ولايقض محتواه، هو ذلك التنظيم الذي يقيم تقسيما تشريعا ترتبط فيه النصوص القانونية التي يضمها، بالأغراض المشروعة التي يتوخاها. فإذا قام الدليل على انفصال هذه النصوص عن أهدافها، أو كان اتصال الوسائل بالمقاصد واهيا، كان التمييز انفلاتا وعسفا، فلايكون مشروعا دستوريا. وحيث إن النص المطعون فيه، وإن وحد بين أعضاء الهيئات القضائية في شأن الأسس التي يتم على ضوئها حساب معاشهم التكميلي ممثلا في المبلغ الشهري الإضافي، إلا أنه كفل اقتضاء لمن يباشرون عملا يتقاضون عنه بدلا أو مكافأة، ومنعه ممن يزاولون مهنة غير تجارية، مخالفا بذلك مبدأ المساواة بين أشخاص تتماثل مراكزهم القانونية، إذ ليس مفهوما أن يكون العمل مباحا إذا كان أجره محددا في شكل بدل أو مكافأة؛ ومحظورا إذا اتخذ الأجر تسمية أخرى. بل أن النص المطعون فيه يفتح للتحايل أبوابا عريضة، إذ يمكن دائما تسمية مقابل العمل بالبدل أو المكافأة بغض النظر عن حقيقته. ومزاولة إحدى المهن غير التجارية، لاتعدو أن يكون عملا شأنها في ذلك شأن أى عمل آخر، ومن غير المتصور أن يكون التمييز بين صور الأعمال تحكما، ولا أن يناهض التمييز التشريعي أحد الحقوق التي كفلها الدستور، وليس حق العمل إلا وثيق الصلة بالملكية وبالحرية الشخصية وبالحق في الإبداع، وجميعها من الحقوق التي حرص الدستور على صونها. وإهدارها أو تقييدها لايستند إلى مصلحة مشروعة، بل

يناقضها. وحيث إن النص المطعون فيه - فيما قرره من وقف صرف المبلغ الشهري الإضافي بالنسبة لمن يزاولون بعد انتهاء خدمتهم مهنة غير تجارية - قد جاء بذلك مخالفاً لأحكام المواد ١٣ و ٣٢ و ٣٤ و ٤٠ و ١٤ و ٤٩ من الدستور

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية نص المادة ٣٤ مكرراً (٢) من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ بتنظيم صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية المعدل بالقرار رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦، وذلك فيما نصت عليه من وقف صرف المبلغ الشهري الإضافي إذا مارس العضو مهنة غير تجارية في الداخل، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

١٢- الحكم بعدم دستورية ما نصت عليه المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر من أن "وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر مصاهرة حتى الدرجة الثالثة، يشترط لاستمرار عقد الإيجار، إقامتهم فى المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو مدة شغله للمسكن أيتهما أقل".

(قضية رقم 3 لسنة 18 قضائية)

حالة المادة القانونية::

المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - عدلت بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧.

نص الحكم كامل

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة فى يوم السبت ٤ يناير سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٤ شعبان سنة ١٤١٧ هـ

برئاسة السيد المستشار محمد ولى الدين جلال..... رئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين ومحمد ولى الدين جلال ونهاد عبد الحميد خلاف وفاروق عبد الرحيم غنيم وعبد الرحمن نصير وسامى فرج يوسف.

وحضور السيد المستشار / الدكتور/ حنفى على جبالى... رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٣ لسنة ١٨ قضائية "دستورية".....

الإجراءات

بتاريخ ٩ يناير سنة ١٩٩٦ أودع المدعون صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالبوا فى ختامها الحكم بعدم دستورية كل من المادة ٢١ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٩ - والمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - مع إلزام المطعون ضدهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة. قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم

أصلياً: بعدم قبول الدعوى، واحتياطياً: برفضها. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

حيث إن الوقائع - وعلى ما جاء بصحيفة الدعوى الدستورية - تتحصل في ما قرره المدعون من أن مورثتهم المرحومة توحيدة السيد حلمي كانت قد أجرت في ١٩٦١/٩/٢٢ - ولمدة عام - الشقة رقم ٥ بالعقار رقم ١ شارع الدكتور عبد العزيز إسماعيل بميدان تريومف بمصر الجديدة - بقصد استعمالها سكناً. وبانتهاء المدة المتفق عليها للإجارة، تركها مستأجرها البرت يعقوب فانوس، فقامت بتأجيرها لأخيه الفونس يعقوب فانوس الذي استقل بها مع زوجته وأولاده. وبعد انتقال أولاده جميعهم إلى مساكنهم الخاصة، ظل هذا المستأجر وزوجته يقيمان وحدهما بها إلى أن توفي، لتنفرد هي بشغلها مع تردد أختها سعاد نجيب خليل أبو موسى عليها لزيارتها في هذا المسكن بصفة غير منتظمة. وبتاريخ ١٩٨٩/٩/١٥ توفيت زوجة المستأجر الثاني، وبعد أن طلب نجلها مهلة لإخلاء عين النزاع، فوجئ المدعون بإنذار عرض أجره من مستأجرها الأول الذي كان عقده في شأنها قد صار منتهياً، فرفض المدعون عرضه، ثم أقاموا ضده الدعوى رقم ١٧٥١٦ لسنة ١٩٩٠ إيجارات شمال القاهرة بطلب الحكم بإخلاء العين من شاغليها وتسليمها. وأثناء تداولها بالجلسات. توفى المدعى عليه البرت يعقوب فانوس، فعجل المدعون السير في الدعوى بعد انقطاعها، مختصمين فيها زوجته سعاد نجيب خليل أبو موسى، التي أقامت بدورها - ضد المدعين - الدعوى رقم ٤٨٤٤ لسنة ١٩٩٢ إيجارات كلى شمال القاهرة، بطلب الحكم بثبوت علاقتها الإيجارية معهم. وقد ضمت محكمة شمال القاهرة الابتدائية هذه الدعوى إلى الدعوى رقم ١٧٥١٦ لسنة ١٩٩٠ ليصدر فيهما حكم واحد، ثم قضت في الدعوى الأصلية برفضها؛ وفي الدعوى الفرعية بثبوت العلاقة الإيجارية بينها والمدعى عليهم. فطعن المدعون في هذا الحكم باستئنافهم رقم ١٠٦٩ لسنة ١١١ ق، ثم دفعوا - أثناء نظره - بعدم دستورية نص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. فقررت المحكمة - بتاريخ ١٩٩٥/١٢/٩ - تأجيل نظر استئنافهم لجلسة ١٩٩٦/١/١٤ لتقديم ما يفيد الطعن بعدم الدستورية. ثم قضت بحكمها الصادر في ١٩٩٦/٤/١٦ بقبول استئنافهم شكلاً، وفي الموضوع بتعليق نظره لحين الفصل في الدعوى الدستورية رقم ٤ لسنة ٥١ قضائية، مع إبقاء الفصل في المصروفات. وحيث إن المدعين، وإن دفعوا أمام محكمة الموضوع بعدم دستورية نص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه، إلا أنهم حصروا نعيمهم أمام المحكمة الدستورية العليا في أجزائها التي تتعلق بانقضاء الإجارة إلى أقرباء المستأجر مصاهرة حتى الدرجة الثالثة إذا كانوا قد أقاموا بها - وإلى ما قبل وفاته - المدة التي عينها المشرع. ومن ثم يتحدد نطاق الطعن في هذه الأجزاء، فلا يجاوزها إلى أقرباء المستأجر نسباً. وحيث إن المادة ٢٩ من هذا القانون - وفي مجال تطبيقها بالنسبة لأقرباء المستأجر مصاهرة حتى الدرجة الثالثة، وعلى

ضوء الحكيم الصادرين من المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ١٨/٣/١٩٩٥ و ٦/٧/١٩٩٦ في الدعوى رقم ٦ لسنة ٩ قضائية، و ٤ لسنة ٥١ قضائية على التوالي - أصبحت تنص على ما يأتي : مع عدم الإخلال بحكم المادة ٨ من هذا القانون، لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين، إذا بقي فيها زوجته أو أولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك . وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر مصاهرة حتى الدرجة الثالثة، يشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر، أو مدة شغله للمسكن أيتها أقل. فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بوفاة المستأجر، ويستمر لصالح ورثته. وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في الاستمرار في شغل العين. ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت الدعوى الماتلة بعدم قبولها من وجهين، أولهما : أن المدعين وإن كانوا قد دفعوا أمام المحكمة الاستئنافية بعدم دستورية نص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، إلا أن هذا المحكمة لم تصرح لهم برفع الدعوى الدستورية، ذلك أن طلبها منهم تقديم الدليل على إقامتها، لا يدل على صدور هذا التصريح، ولا يفيد معناه. ثانيهما : أن الفصل في الدعوى الدستورية لن يكون له من أثر على طلباتهم في الدعوى الموضوعية، تأسيسا على أن المستأجر الأصلي الفونس يعقوب فانوس، قد توفي في ١٠/٥/١٩٧٤، وزالت قرابة المصاهرة التي كان يرتبط بها مع أخت زوجته منذ الوفاة، فلا تمتد إليها الإجارة امتدادا قانونيا. وحيث إن هذا الدفع مردود في وجهه الأول، بأن تقدير محكمة الموضوع جدية الدفع بعدم دستورية نص قانوني لازم للفصل في النزاع المعروض عليها، لا يتعمق المسائل الدستورية التي يثيرها هذا النزاع، ولا يعتبر فصلا فيها بقضاء قطعي، بل يعود الأمر في شأنها إلى المحكمة الدستورية العليا، لترن وفقا لمقاييسها جوهر المطاعن الدستورية وأبعادها، تحديدا لصحتها أو فسادها. إذ تفصل محكمة الموضوع في جدية دفع مثار أمامها بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة، فإن قرارها في هذا الصدد إما أن يكون صريحا أو مستفادا ضمنا من عيون الأوراق. ويعتبر قرارا ضمنيا بقبول الدفع، إرجاء الفصل في النزاع الموضوعي إلى أن تقدم المدعية ما يدل على رفع دعاوها الدستورية، وكذلك تعليق حكمها فيه على الفصل في المسائل الدستورية التي اتصل بها. ومردود في وجهه الثاني : بأن المصلحة الشخصية والمباشرة - وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم في المسألة الدستورية لازما للفصل في النزاع الموضوعي المتصل بها، وكان إبطال حق أقرباء المستأجر مصاهرة حتى الدرجة الثالثة في استمرار البقاء في العين المؤجرة بعد وفاة هذا المستأجر، مؤداه زوال حق هؤلاء الأقرباء في شغلها وأن تعود إلى أصحابها خالية من حق الإجارة عليها، فإن المصلحة الشخصية والمباشرة في الدعوى الدستورية التي أقامها المدعون، تتوافر بإبطال هذا الحق إنهاء لوجوده . وحيث إن المدعين ينعون على النص المطعون فيه - محددا نطاقا على النحو المتقدم - مخالفته أحكام المواد ٢ و ٧ و ٣٢ و ٣٤ من الدستور، تأسيسا على عدة أوجه : أولها : أن وفاة أحد

الزوجين، ينقلب بها المتوفى أجنبيا عن أقرباء الزوج الموجود على قيد الحياة، ذلك أن قرابة المصاهرة تزول بالوفاة أو الطلاق، بحسبانها قرابة اعتبارية موفوته بقيام سبب إنشائها، والنص المطعون فيه يعنى توريث الأقرباء بالمصاهرة حتى الدرجة الثالثة المسكن بدون وجه حق. ثانيها : أن أحكام الشريعة الإسلامية تجعل الحق في الأموال مطلقا جامعا مانعا، فلا يزاحم آخرون أصحابها في شئ منها، إلا لمصلحة أولى بالاعتبار، ودون ما إضرار بهم أو بورثتهم، والأصل في عقد الإيجار وفقا لمبادئها ألا يشتمل على شرط يحل حراما أو يحرم حلالا، وأن يكون خاليا من الضرر والجهالة والخداع، وأن تتوافق الإرادتان على أحكامه، وعلى الأخص ما يتصل منها بمدة العقد، فلا تورث الإجارة بعد انتهاء المدة المتفق عليها، ولا تمتد بقوة القانون لتعلقها بالمنافع التي لا يكون قدرها معلوما إلا إذا اتفق الطرفان على مدة الإجارة. وثالثها : أن النص المطعون فيه رجح مصلحة أقرباء المستأجر بالمصاهرة حتى الدرجة الثالثة في شغل العين المؤجرة، على حق مالكها في استردادها ب وفاة المستأجر الأصلي، وهو ما يمثل تغلبا لمصلحة مجلوبة على مضرة يجب دفعها، وإعلاء لشأن أقرباء المستأجر المتوفى حتى الدرجة الثالثة تهوينا من حقوق المؤجر وورثته، وإقحاما لغرباء علي العلاقة الإيجارية. وحيث إن مؤدى النص المطعون فيه، أنه فيما خلا الزوجة التي تستمر إجارة زوجها لصالحها - بعد وفاته - أيا كانت مدة إقامتها في العين التي استأجرها للسكنى، فإن غيرها من أقربائه مصاهرة لا يبقون فيها بعد وفاته مالم تكن قرابتهم لهذا المستأجر حتى الدرجة الثالثة، وكانت إقامتهم فيها مستقرة معتادة لا يتخللها انقطاع غير عارض ينفي نية الاستيطان بها، ويؤكد صفتها الوقتية. وليس لازما - وفقا لهذا النص - أن يكون هؤلاء الأقرباء ممن يعولهم المستأجر أو يرعاهم، ولا أن تبدأ إقامتهم في العين المؤجرة مع بدء الإجارة التي أبرمها. بل يفيد هؤلاء جميعا من حكم النص المطعون فيه، سواء أكان المستأجر المتوفى هو من عقد الإجارة ابتداء مع المؤجر، أم كان من توفي هو من امتد هذا العقد قانونا لمصلحته بعد وفاة المستأجر الأصلي، وبشرط أن تكون إقامتهم مع المستأجر مستقرة في هذا المسكن قبل الوفاة، ولمدة التي عينها المشرع. وحيث إن من المقرر قانوناً - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن حق الملكية - وباعتباره منصرفاً محلاً إلى الحقوق العينية والشخصية جميعها، وكذلك إلى حقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية - نافذ في مواجهة كافة ليختص صاحبها دون غيره بالأموال التي يملكها وتهيئ الانتفاع المفيد بها، لتعود إليه ثمارها وملحقاتها ومنتجاتها؛ وكان صون حرمتها مؤداه ألا تزول الملكية عن ذويها بانقطاعهم عن استعمالها. ولا أن يجردها المشرع من لوازمها، أو يفصل عنها بعض الأجزاء التي تكونها، ولأن ينال من أصلها أو يعدل من طبيعتها، أو يقيد من مباشرة الحقوق التي تنفرع عنها في غير ضرورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، ولأن يتذرع بتنظيمها إلى حد هدم الشئ محلها. ذلك أن إسقاط الملكية عن أصحابها - سواء بطريق مباشر أو غير مباشر - عدوان عليها يناقض ما هو مقرر قانوناً من أن الملكية لا تزول عن الأموال محلها، إلا إذا كسبها أغير وفقاً للقانون. وحيث إن السلطة التقديرية التي يملكها المشرع في موضوع تنظيم الحقوق، لازمها أن يفاضل بين بدائل متعددة مرجحاً من بينها ما يراه أكفل لتحقيق المصالح المشروعة التي قصد إلى حمايتها. إلا أن الحدود التي يبلغها هذا التنظيم لا يجوز بحال أن ينفلت مداها إلى ما يعد أخذاً للملكية

من أصحابها *A taking of property*. سواء من خلال العدوان عليها بما يفقدها قيمتها، أو عن طريق اقتحامها ماديا. بل أن اقتلاع المزايا التي تنتجها، أو تهملها مؤداه سيطرة آخرين فعلا عليها، *Physical appropriation*، أو تعطيل بعض جوانبها. وحيث إن المشرع وإن قرر في مجال تنظيم العلاقات الإيجارية، من النصوص القانونية ما ارتأه كافلا للتوازن بين أطرافها، إلا أن هذا التوازن لا يجوز أن يكون صوريا أو منتحلا. وكلما كان هذا التنظيم متحيفا بأن مال بالميزان في اتجاه أحد أطرافها تعظيما للحقوق التي يدعيها أو يطلبها، كان ذلك انحرافا عن إطارها الحق، أو نكولا عن ضوابط ممارستها، فلا يستقيم بنيانها. ويقع ذلك بوجه خاص إذا كان تنظيم المشرع للحق في استعمال الشيء - وهو أحد عناصر حق الملكية - مدخلا لإثراء مستأجر العين وإفقار مالكيها. وحيث إنه فضلا عما تقدم، لا يجوز أن يحصل المستأجر من خلال الإجارة، على حقوق لا يسوغها مركزه القانوني في مواجهة المؤجر، وإلحاض تقريرها على الانتهاز، وكان قرين الاستغلال، إذ ليس من المتصور أن يكون مغبون الأمس - وهو المستأجر - غابنا، ولا أن يكون تدخل المشرع شططا قلبا لموازن الحق والعدل، فلاتوافق - في إطار العلاقات الإيجارية - مصالح طرفيها اقتصاديا، بل يخل التضامن بينهما اجتماعيا، ليكون صراعهما بديلا عن التعاون بينهما. كذلك لا يجوز أن يتحول حق المستأجر في استعمال العين - وهو حق مصدره العقد دائما حتي مع قيام التنظيم الخاص للعلاقات الإيجارية وتحديد أبعادها بقوانين استثنائية - إلى نوع من السلطة الفعلية يسلطها المستأجر مباشرة على الشيء المؤجر، مستخلصا منه فوائده دون تدخل من المؤجر، إذ لو جاز ذلك، لخرج هذا الحق من إطار الحقوق الشخصية، وصار مشبها بالحقوق العينية، ملتثما مع ملامحها. وهو ما يناقض خصائص الإجارة باعتبار أن طرفيها - وطوال مدتها - على اتصال دائم مما اقتضى ضبطها تحديدا لحقوقهما وواجباتهما، فلا يتسلط أغير عليها انتهازا وإضراراً بحقوق مؤجرها، متدثرين في ذلك بعباءة القانون. ولأنها - فوق هذا - لا تقع على ملكية الشيء المؤجر، بل تنصب على منفعة يدرها، مقصودة في ذاتها، ومعلومة من خلال تعيينها، ولا ترتب للمستأجر بالتالي غير مجرد الحقوق الشخصية يباشرها قبل المدين. وحيث إن الحق في الإجارة لصيق أصلا بشخص المستأجر، وكان ينبغي أن يعتبر هذا الحق منقضيا بوفاته، وأن يتوافر بها حق مؤجر العين في طلب إخلائها بعد انقطاع صلة هذا المستأجر بها، إلا أن المشرع أثر - بالنص المطعون عليه - أن ينقل منفعتها إلى ذوى قرياه مصاهرة حتى الدرجة الثالثة، مستبدلا هؤلاء بمستأجرها، لا بناء على تعاقد تم بينهما مثلما هو الأمر في شأن التأجير من الباطن أو التنازل عن الإجارة، بل بقوة القانون. ولا يعدو ذلك، أن يكون عدوانا على حق الملكية إخلالا بأحد عناصرها، واقتناتا كذلك على ماهو مفترض من أن الأصل في النصوص القانونية التي اقتضتها الضرورة، أن يكون أعمالها بقدر توافر موجباتها التي يعكسها - في نطاق النزاع الراهن - تصاعد أزمة الإسكان وغلوائها مما اقتضى تدخل المشرع بقيود استثنائية للحد منها، ومن ثم تكون هذه الضرورة مناطا لسريان هذه القيود باعتبارها علة تقريرها، فلاتدور إلامعها. وينبغي أن تظهر هذه الضرورة - في مجال تطبيقها على المساكن - في صورتها الضاغطة التي تسوغ تحميل المؤجر بتدابير من

طبيعة استثنائية، فلا يجوز أن ينتحلها المشرع أو يتوهمها ليمد مجال عملها إلى فروض لا تسعها، ولا يمكن التسليم بها إلا بافتراض أن مصالح مستأجر العين - وأصهاره من بعده - تعلق دوماً - ووفقاً للدستور - حقوق مؤجرها وترجحها، فلا يتوازى حال أن الأصل في عقود القانون الخاص، ابتناؤها على علائق تتكافأ بشأنها مصالح أطرافها، فلا يميل ميزانها في اتجاه مناقض لطبيعتها، إلا بقدر الضرورة التي يتعين أن تخلى مكانها - عند فواتها - لحرية التعاقد، وهي الأصل في العقود جميعها. ولا يجوز بالتالي النظر إلى القوانين الاستثنائية التي نظم بها المشرع العلائق الإيجارية بوصفها حلاً نهائياً ودائماً لمشكلاتها، فلا يتحول المشرع عنها، بل عليه أن يعيد النظر فيها، ذلك أن القيود التي يفرضها المشرع عليها، إنما تتال بصورة خطيرة من حق الملكية، ويكاد عصفها بمحتواها، أن يعطل تماماً أحد عناصرها ممثلاً في استعمال الشيء محلها. وحيث إن الأقرباء بالمصاهرة - في مجال تطبيق النص المطعون فيه - يتربصون عادة بالمؤجر ختالاً، متخذين من إقامتهم في العين المؤجرة للمدة التي حددها المشرع، موطناً لاستغلالها، بعد توقعهم دنو أجل مستأجرها - لمرض أو لغيره - فإذا شغلها أحد هؤلاء الأقرباء بعد وفاة مستأجرها، انتقل حق الانتفاع بها - إذا توفي بدوره - إلى من شاركه من أصهاره سكنها كلما توافرت في شأنهم الشروط التي حددها المشرع. ومن هؤلاء إلى آخرين بالشروط عينها فلا ينتزعها منهم أحد، بل تتصل أيديهم بها تعاقباً عليها، لا ينفكون عنها أو يبرحونها. ومن ثم يكون الاصطناع طريقهم للتسلط عليها، والافراد بها من دون مؤجرها، فلا يفارقونها أبداً، ولو بعد العهد على العقد الأول، ماضل زمامها بيد من يتداولونها، لا يتحولون عنها. وليس ذلك إلا تعظيماً لحقوقهم يكاد أن يقلب المكان المؤجر بها إرثاً يختصون بشاره دون وساطة من أحد، وهوما يعدل انتزاع منافع الأعيان من ملاكها على وجه التأييد. ومن غير المتصور أن يكون مؤجر العين - وهو يملكها في الأعم من الأحوال قد عطل - مختاراً ونهائياً - حق استعمالها واستغلالها، سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر، ولا أن يكون طرفاً الإجارة قد تلاقى إرادتيهما - ابتداءً - علي أن يقحما عليها أشخاص غرباء عنها، دخلاء عليها. وحيث إن النص المطعون فيه، ينحدر كذلك بحقوق المؤجر إلى مرتبة الحقوق محدودة الأهمية، مرجحاً عليها مصالح لاتدانيها، ولا تقوم إلى جانبها أو تتكافأ معها. ومأل حمايتها حرمان مؤجر العين منها حرماناً مؤبداً، ترتبياً على انتقال منفعتها إلى الغير انتقالاً متتابعاً متصلاً ممتداً في أغوار الزمن، وهو بعد انتقال لا يعتد بإرادة المؤجر في معدنها الحقيقي. بل يقوم في صوره الأكثر شيوعاً على التحايل على القانون، والتدليس على المؤجر، وهو ما يعد التواء بالإجارة عن حقيقة مقاصدها، وإهداراً لتوازن لا يجوز أن يختل بين أطرافها. وحيث إن ما تقدم مؤداه أن النص المطعون فيه، أنشأ حقوقاً مبتدأة - بعيدة في مداها - منحها لفئة بذاتها من أقرباء المستأجر الأصلي، اختصها دون مسوغ، واصطفاها في غير ضرورة، بتلك المعاملة التفضيلية التي تقدم المنفعة المجلوبة علي مخاطر المفساد ودرء عواقبها، وتلحق بالمؤجر وحده الضرر البين الفاحش، حال أن دفع المضرة أولى اتقاء لسوءاتها وشرورها، ولأن الأصل حين تتزاحم الأضرار على محل واحد، أن يكون تحمل أخفها لازماً دفعا لأفدحها. وكان ينبغي - من ثم - أن يترسم النص المطعون فيه تلك الضوابط التي تتوازن من خلالها العلائق الإيجارية بما يكون كافلاً

لمصالح أطرافها، غير مؤد إلى تنافرها، ليُقيّمها على قاعدة التضامن الاجتماعي التي أرسنها المادة ٧ من الدستور. وهي بعد قاعدة مؤداها وحدة الجماعة في بنيانها، وتداخل مصالحها لاتصادمها، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تزامنها، واتصال أفرادها ببعض ليكون بعضهم لبعض ظهيرا، فلايتفرقون بداء، أو يتناحرون طمعا، أو يتناذبون بغيا. وهم بذلك شركاء في مسئوليتهم قبلها، لايملكون التتصل منها أو التخلي عنها. وليس لفريق منهم أن ينال قدراً من الحقوق يكون بها -عدوانا- أكثر علواً، ولا أن ينتحل منها مايخل بالأمن الاجتماعي. وحيث إن النص المطعون فيه قد نقض بما تقدم، الأحكام المنصوص عليها في المواد ٧ و ٣٢ و ٣٤ و ٤٠ من الدستور. وحيث إن الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ المشار إليها، تلزم المؤجر - وفي كل الأحوال - بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في شغل العين، وكان حكمها هذا مرتبطاً بالأجزاء المطعون عليها من فقرتها الأولى، ارتباطاً لايقبل التجزئة، فإنها تسقط في هذا النطاق، إذ لايتصور تطبيقها، وقد غدا النص الذي تستند إليه لإعمالها، منعداً

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية مانصت عليه المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر من أن "" وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر مصاهرة حتى الدرجة الثالثة، يشترط لاستمرار عقد الإيجار، إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو مدة شغله للمسكن أيتهما أقل "" وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

١٣- الحكم بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ٣٥ من قانون رسوم الطيران المدني ومقابل استغلال حقوق النقل الجوي وإشغال واستغلال مباني وأراضي الموانئ الجوية والمطارات الصادر بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٨٣، وذلك فيما نصت عليه من "وتتولى مؤسسة مصر للطيران الوكالة أو الكفالة في هذه الحالة"

(قضية رقم 35 لسنة 17 قضائية)

حالة المادة القانونية:

الفقرة الأولى من المادة ٣٥ من قانون رسوم الطيران المدني ومقابل استغلال حقوق النقل الجوي وإشغال واستغلال مباني وأراضي الموانئ الجوية والمطارات الصادر بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٨٣ - ألغى القانون ١١٩ لسنة ١٩٨٣ بالقانون ٩٣ لسنة ٢٠٠٣ بإصدار قانون رسوم ومقابل خدمات الطيران المدني.

نص الحكم كاملاً

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٢ أغسطس سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٨ ربيع الأول ١٤١٨ هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر..... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين فاروق عبد الرحيم غنيم وعبد الرحمن نصير وسامى فرج يوسف ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله.

وحضور السيد المستشار/ الدكتور/ حنفى على جبالى رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٣٥ لسنة ١٧ قضائية "دستورية...."

الإجراءات

فى الثامن والعشرين من مايو سنة ١٩٩٥، أودعت المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طلباً للحكم بعدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من المادة ٣٥ من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٨٣ فيما قرره من تولى مؤسسة مصر للطيران الوكالة أو

الكفالة عنها. قدمت 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

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

حيث إن الوقائع -على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق- تتحصل في أن المدعى عليها الرابعة -مؤسسة مصر للطيران- كانت قد أقامت الدعوى رقم ٢٢٧٦ لسنة ١٩٩٤ مدنى كلى جنوب القاهرة ضد المدعية ابتغاء القضاء بأحقيتها فى أن تكون وكيلًا عامًا عنها بجمهورية مصر العربية، مع إلزامها بغرامة قدرها ألف جنيه عن كل يوم يمضى من تاريخ صدور الحكم دون قيامها بذلك، مسندة طلبها الأول إلى نص المادة ٣٥ من قانون رسوم الطيران المدنى ومقابل استغلال حقوق النقل الجوى الصادر بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٨٣ الذى يخولها هذا الحق. وبتاريخ ١٩٩٤/١١/٢٨ قضت تلك المحكمة بتعيين المدعى عليها الرابعة وكيلًا عامًا عن الشركة المدعية فى مصر؛ ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات. وقد استأنف الطرفان ذلك الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف المقيدين بجدولها برقمى ٣٥٩ و ٥٢٢ لسنة ١١٢ قضائية. وقررت محكمة الاستئناف ضم الاستئناف الثانى إلى الأول ليصدر فيهما حكم واحد. و بجلسته ١٩٩٥/٣/٢٩ -المحددة لنظره- قدمت المدعية مذكرة دفعت فيها بعدم دستورية المادة ٣٥ من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٩١، وذلك فيما نصت عليه من "وتتولى مؤسسة مصر للطيران الوكالة أو الكفالة فى هذه الحالة". وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع وصرحت للمدعية بإقامة دعواها الدستورية، فقد أقامتها. و بجلسته ١٩٩٥/١٢/١٣ قضت المحكمة الاستئنافية بوقف الاستئنافين سالفى الذكر وفقا لتعليقها لحين الفصل فى الدعوى الدستورية الراهنة. وحيث إن المادة ٣٥ من قانون رسوم الطيران المدنى ومقابل استغلال حقوق النقل الجوى وإشغال واستغلال مبانى وأراضى الموانى الجوية والمطارات الصادر بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٨٣ كانت تنص -فى أصل نشأتها- على أنه: "لايجوز لأية شركة أو منشأة نقل جوى أجنبية فتح فرع أو مكتب لها فى جمهورية مصر العربية إلا على أساس مبدأ المعاملة بالمثل؛ فإذا كانت الدولة التى تتبعها الشركة أو المنشأة تشترط لذلك تعيين وكيل أو كفيل فيتعين أن يكون لها بالمثل وكيل أو كفيل فى مصر؛ وتتولى مؤسسة مصر للطيران الوكالة أو الكفالة فى هذه الحالة" وبتاريخ ٩ من يوليو سنة ١٩٩١ صدر القانون رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٩١ بتعديل نص المادة ٣٥ من قانون رسوم الطيران المدنى المشار إليه، ليجرى على النحو التالى: "إذا كانت الدولة الأجنبية التى تتبعها شركة أو منشأة النقل الجوى تشترط لممارسة الشركات أو المنشآت المصرية نشاطها فيها، ضرورة أن يكون لها وكيل أو كفيل فى هذه الدولة، فيتعين أن يكون لهذه الشركات أو المنشآت الأجنبية وكيل أو كفيل فى مصر؛ وتتولى مؤسسة مصر للطيران الوكالة أو الكفالة فى هذه الحالة. وفى حالة مخالفة أحكام هذه المادة تلتزم الشركات أو المنشآت الأجنبية بأداء تعويض عن

مبيعاتها في مصر يحسب بذات النسب ووفقا للقواعد التي يتم على أساسها محاسبة الشركات والمنشآت الوطنية في الدول الأجنبية". وقد عمل به اعتبارا من ١٨ أغسطس سنة ١٩٩١. وحيث إن المدعية تنعى على النص المطعون فيه فيما قرره من تولى مؤسسة مصر للطيران الوكالة أو الكفالة عن شركات ومنشآت الطيران الأجنبية في مصر؛ مخالفته لنصوص المواد ٣٤ و ٤٠ و ٤١ من الدستور. قولاً منها بأن المشرع قد عمد إلى فرض هذه المؤسسة بالذات وتعيينها وكيلة عن تلك الشركات الأجنبية على غير إرادتها واختيارها دون غيرها من المؤسسات والشركات والأفراد المرخص لهم قانونا بالقيام بأعمال الوكالة عن شركات الطيران الأجنبية في مصر والتي يمارسونها ويباشرونها فعلا من قديم وحتى الآن، وتمكينها بذلك - وهي الشركة المنافسة - من الهيمنة على نشاط المدعية، والتصرف في كافة حقوقها وأموالها جبرا عنها، وهو ما يشكل عدوانا على ملكيتها لتلك الأموال متمثلا في حرمانها من حقها في استغلالها والانتفاع بها والتصرف فيها بملء إرادتها؛ فضلا عن أن فرض الوكالة وشخص الوكيل على الموكل يصطدم والحرية الشخصية المفترضة في عقد الوكالة بالذات، وقوامه الثقة في شخص الوكيل؛ سيما وأن المدعية كانت وما تزال متعاقدة مع إحدى الشركات السياحية على الوكالة عنها في مباشرة نشاطها في نقل الركاب وشحن البضائع بطريق الجو. وحيث إن المدعية قدمت كذلك مذكرة بدفاعها، قررت فيها مخالفة النص المطعون فيه لأحكام المواد ٣ و ٤٠ و ٤١ من الدستور، مستتدة في ذلك إلى أن هذا النص جعل مصر للطيران وكيلا وحيدا وجبريا عن شركات الطيران الأجنبية التي تباشر نشاطها في جمهورية مصر العربية؛ مجردا بذلك ملكيتها من لوازمها؛ ومقيما مركز الأجنبي في مصر، على قاعدة "الحرمان الأصلي" من الحقوق، ولو كانت تقع في نطاق الحدود الدنيا لمعاملتهم في الدول الأجنبية التي يقيمون فيها؛ وبما يناقض قاعدة "الاعتماد المتبادل" التي يصونها الدستور، ويخل بأصل مساواتهم بالمواطنين، وهو أصل لا يجوز تقييده إلا استثناء؛ ومتبنيا كذلك تمييزا تحكما بين المواطنين المهيأين كوكلاء أو كفلاء عن شركات الطيران الأجنبية عند مباشرتها لبعض مظاهر نشاطها في مصر؛ ومتضمنا -فوق هذا- انحرافا *Détournement de procédure* بالإجراء، مع التذرع بظاهر النصوص القانونية لستر حقيقتها *Couvert legislation*؛ بل إن الاحتيال على الدستور *Fraude à la constitution* يبدو جليا من خلال تقييد إرادة الشركة الأجنبية في اختيار وكيلها، بما يهدر أصل الحرية في التعاقد، وهو مبدأ متضمن في الحرية الشخصية التي لا يقيدها غير اعتبار العقود شرائع لأطرافها. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة -وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية- مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية؛ وذلك بأن يكون الحكم الصادر في المسائل الدستورية لازما للفصل في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها، والمطروحة على محكمة الموضوع. متى كان ذلك؛ وكانت المدعى عليها الرابعة قد أقامت دعواها المستأنفة حكمها مضمنة طلباتها الختامية، الحكم بأحقيتها في أن تكون وكيلا عن المدعية في مصر، وذلك بحسبانها من شركات النقل الجوي التابعة لدولة أجنبية تشتتر لممارسة منشآت النقل الجوي المصرية نشاطها فيها أن يكون لها وكيل أو كفيل من رعاياها؛

وكان تسليط الرقابة الدستورية على عجز الفقرة الأولى من المادة ٣٥ من قانون رسوم الطيران المدني -المطعون عليها- والتي تقضى بأن تكون مؤسسة مصر للطيران وكيلا -بقوة القانون- عن شركات ومنشآت النقل الجوى الأجنبية التى تباشر نشاطها فى مصر؛ هو ما تقوم به مصلحة المدعية فى الطعن المائل؛ فإن نطاق المسائل الدستورية التى تُدعى هذه المحكمة للفصل فيها يتحدد على ضوء حكمها هذا، ولا يمتد لغيره من أجزاء النص المطعون فيه. وحيث إن البين من مضبطة الجلسة السادسة والسبعين للفصل التشريعى السادس لمجلس الشعب المعقودة صباح يوم الاثنين الموافق ٣ من يونيه ١٩٩١، إن أحد الأعضاء قرر أن مضمون المادة ٣٥ -المطعون على عجز فقرتها الأولى- ربما كان مفهوما حين كانت شركة مصر للطيران هى وحدها التى تعمل فى مجال الطيران بمصر، أما وقد أبيع للشركات الخاصة حرية العمل فى هذا المجال، فإذا كانت الدولة الأجنبية التى تتبعها شركة أو منشأة النقل الجوى تشترط لممارسة الشركات أو المنشآت المصرية نشاطها فيها ضرورة أن يكون لها وكيل أو كفيل بها، فإن معاملتها بالمثل بالنسبة إلى نشاطها فى مصر، أمر لا غبار عليه، ولكن لا يصح أن تكون شركة بعينها -هى شركة مصر للطيران- وكيلا أو كفيلا عن الشركة أو المنشأة الأجنبية التى تعمل فى مصر، والتى تتافسها شركة مصر للطيران، وإلا كان ذلك إخلالا بمبدأ المساواة، وانحرافا عن العدل، وخروجا على المنطق، وأن درء ذلك لا يكون إلا بضمان حق الشركة الأجنبية فى أن تتولى بنفسها اختيار من يمثلها فى مصر حين تباشر نشاطها فيها. وحيث إن الدولة القانونية -محدد مفهومها على ضوء أحكام المواد ١ و ٣ و ٤ و ٥٦ من الدستور، ووفق ما جرى به قضاء هذه المحكمة- هى التى تقرر لمن يقيمون على إقليمها تلك الحقوق والحريات والأساسية التى يتوافق مضمونها مع الضوابط التى التزمها الدول الديمقراطية باطراد فى مجتمعاتها، واستقر نهجها على التقيد بها فى مظاهر سلوكها على اختلافها، فلا تنزل بالحماية التى توفرها لمن يمارسونها عما يكون لازما لضمان فعاليتها. وحيث إن للدول -على صعيد علاقاتها الدولية- حقوقا أساسية تتمثل فى ضمان استقلالها؛ ومباشرتها لولايتها فوق إقليمها؛ ودفاعها الشرعى ضد العدوان عليها؛ وتكافئها قانونا مع غيرها من الدول. بيد أن حقوقها هذه تقابلها وتوازئها واجباتها التى تمنعها من التدخل فى الشؤون الداخلية لغيرها من الدول؛ وتحول بينها وإثارة القلاقل ضدها؛ وتقيدها كذلك بصون حقوق الإنسان وتنفيذ التزاماتها الدولية بحسن نية، وبمراعاة أن تكون الوسائل السلمية وحدها طريقا لفض نزاعاتها. وتدل النظرة المتعمقة لحقوق الدول وواجباتها الأساسية على قبولها فيما بينها بعلو قواعد القانون الدولى وسيادتها، وأن صلاتها الودية وفقا لميثاق الأمم المتحدة تقتضيها أن تتعاون مع بعضها لضمان تقدمها، ولبناء أسس سليمة لحسن الجوار تنهياً بها فرص تعايشها وتداخل مصالحها. وحيث إن استقلال الدول عن بعضها، وتكافئها فى السيادة فيما بينها، وإن خول كلا منها، أن تنظم شروط دخول غير مواطنيها إليها، وأن تقرر كذلك قواعد ممارستهم لنشاطهم فيها على ضوء مصالحها القومية التى تملئها توجهاتها الاقتصادية وسياستها الخارجية، إلا أن سلطاتها هذه لا يجوز القول بإطلاقها؛ وإنما تقيد بها تلك القواعد الآمرة التى ارتضتها الأسرة الدولية سلوكا لأعضائها يبلور أعرافها التى استقر العمل عليها

فيما بينها؛ بما مؤداه أن القواعد التي تنظم بها الدول شئون غير مواطنيها الذين يعبرونها أو يستقرون فيها، وإن لم تكن هي ذاتها التي تشبههم بمواطنيها، إلا أنها تمثل بمستوياتها تلك الحدود الدنيا التي لا يجوز النزول بمعاملتهم عنها، والتي لا تستقيم حياتهم بدونها The international minimum standard، فالتقاس تصرفاتها قبلهم إلا على ضوءها. فكلما كان العمل الصادر عنها متضمنا اغتialا للحقوق التي كفلتها هذه المعايير، أو تحديدا لآثارها، أو كان دالا على سوء نيتها، أو إخلالا قصدا بواجباتها، أو منحرا -بوجه عام- بمعاملتهم إلى مآدون مستوياتها الدولية التي لا يجوز التخلي عنها، كان إبطال هذا العمل -من خلال الرقابة التي تفرضها هذه المحكمة في شأن الشرعية الدستورية- لازما. 'The propriety of governmental acts should be put to the test of inter- national standards ... the treatment of an alien, in order to constitute an international delinquency should amount to an outrage, to bad faith , to wilful neglect of duty , or to an insufficiency of governmental action so far short of international standards that every reasonable and impartial man would readily recognize its insufficiency. وحيث إن إيداء بعض الدول لتخوفها من تطبيق المعايير الدولية في شأن الحقوق التي تكفلها لغير المواطنين المقيمين بإقليمها، تقديرا بأن إهمالها لها قد يتخذ ذريعة للتدخل في شئونها، مردود أولا: بأن الحقوق التي تكفلها هذه المعايير لهؤلاء يتصل أغلبها بحقوقهم في الحياة، وضد التمييز غير المبرر، وبحرمة حياتهم الخاصة، وصون شرفهم وسمعتهم، وكذلك بحرية العقيدة، وبضمان حريتهم الشخصية من خلال تكامل مقوماتها؛ وهي بعد حقوق تنظمها تلك القيم التي تنقسمها الجماعة الإنسانية، والتي لا يمكن إرجاعها إلى عصر معين، ولا إلى زمن محدد، ولا القول بأنها نتاج ثقافة بذاتها، ولكنها تنظر إلى الإنسان -وطنيا كان أم أجنبيا- بوصفه بشرا سويا. ومردود ثانيا: بأن الضوابط التي تطبقها هذه المحكمة في مجال الشرعية الدستورية، لاشأن لها بإقحام إحدى الدول نفسها في الشئون الداخلية لغيرها، وإن أثار ذلك مسئوليتها وفقا لميثاق الأمم المتحدة. وحيث إن من المقرر كذلك، أن المعايير الدولية المتقدم بيانها، لا يجوز إهدارها من خلال أعمال اتهاضها تأتيها الدول التي يقيم غير المواطنين بها، ولو بررتها بمجرد تطابقها مع تشريعاتها المعمول بها في شأن مواطنيها، ذلك أن الحماية التي تكفلها تشريعاتها هذه، قد تقل عن تلك التي توفرها المعايير الدولية التي أنتجتها واقعة اتصال الدول فيما بينها، وضرورة تحقيق نوع من التداخل بين مصالحها، فلا يكون الفصل بين الأشخاص المعنيين بها ودولهم، مقبولا. ولئن جاز القول بأن تلك المعايير التي قبلتها الدول فيما بينها، محددة بها أعرافها في مجال العلائق بينها وبين غير مواطنيها، قد يكتنفها -من بعض جوانبها- قدر من الغموض في مجال تطبيقها، إلا أن وجودها قانونا حقيقة مستعصية على الجدل، ولا يبعدو الإخلال بها أن يكون نكولا من الدول التي نقضتها عن واجباتها الدولية. 'There has grown up in the field of international relations, a

body of customs defining with more or less certainty the duties owing by all nations to alien residents (Hins Davidourtz , ٢١٣ . S . U . P . ٢٥ per justice Black, at . ١٩٤١) . وحيث إنه استصحبا لهذه المعايير ، وتوكيدا لضرورة العمل بمقتضاها ، صدر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة قرارها رقم ٤١/٤٠ المؤرخ ١٣/١٢/١٩٨٥ متضمنا إعلانها في شأن حقوق غير المواطنين في البلد الذي يعيشون فيه ، مقررا سريان أحكامه في شأن كل فرد يوجد في إحدى الدول ولا يكون من رعاياها ؛ ومنوها بضرورة أن تنقيد في كل تشريعاتها التي تنظم بها دخول غير مواطنيها إليها ، وشروط إقامتهم فيها ، وما يمكن أن يقوم بينهم وبين رعاياها من الفروق ، بالحدود التي رسمتها التزاماتها الدولية ، بما في ذلك ما يتعلق منها بحقوق الإنسان ؛ ومبينا على الأخص أن حقهم في الحياة ، وكذلك تأمين أشخاصهم ضد الاعتقال أو الاحتجاز غير المشروع ، وصون حريتهم الشخصية التي لا يجوز الإخلال بها إلا وفقا للقانون ، مما ينبغي أن يكون مكفولا بقوانينها المحلية ، ودون إخلال بالتزاماتها الدولية المتصلة بها . ويؤكد هذا الإعلان كذلك ، حق هؤلاء في حرية التعبير ، وتملك الأموال ، والاجتماع ومغادرة البلد ، وذلك كله وفق القيود التي يجوز أن تفرضها الدول الديمقراطية في مجتمعاتها لأغراض محددة ، يندرج تحتها حماية أمنها القومي ، ودعم نظامها العام ، وصون أخلاقها ، مع ضمان حقوق الآخرين ، وبما لا يخل بغيرها من الحقوق المنصوص عليها في هذا الإعلان ، وكذلك تلك التي قررتها المواثيق الدولية التي تنظمها . وحيث إن المعايير الدولية التي تطبقها الدول على غير مواطنيها ، لا يقتصر سريانها على من يكون منهم فردا ، ولكنها تمتد كذلك إلى كل مجموع منهم تضمهم وحدة قانونية لها ذاتيتها واستقلالها . وحيث إن حرية التعاقد ، قاعدة أساسية يقتضيها الدستور صونا للحرية الشخصية التي لا يقتصر ضمانها على تأمينها ضد صور العدوان على البدن ، بل تمتد حمايتها إلى أشكال متعددة من إرادة الاختيار وسلطة التقرير التي يملكها كل شخص ، فلا يكون بها كائنا يُحمل على ما لا يرضاه ، بل بشرا سويا . بيد أن حرية التعاقد هذه التي تعتبر في القضاء المقارن حقا طبيعيا لازما لكل إنسان تطورا لإرادة الخلق والإبداع ؛ وانحيازاً لطرائق في الحياة يختارها ، ويكون بها أكثر اطمئنانا لعدة ؛ يستحيل وصفها بالإطلاق ، بل يجوز فرض قيود عليها وفق أسس موضوعية تكفل متطلباتها دون زيادة أو نقصان ، فلا تكون حرية التعاقد بذلك إلا حقا موصوفا *A qualified right* ، ذلك أن الحرية الشخصية لا يكفلها انسياها دون عائق ، ولا جرفها لكل قيد عليها ، ولا علوها على مصالح ترجحها ، وإنما يدينها من أهدافها قدر من التوازن بين جموحها وتنظيمها ؛ بين تمردها على كوابحها والحدود المنطقية لممارستها ؛ بين مروقها مما يحد من اندفاعها ، وردّها إلى ضوابط لا يملكها التحكم . وفي إطار هذا التوازن ، تتحدد دستورية القيود التي يفرضها المشرع عليها ، تقديرا بأن الحرية الشخصية ليس لها من نفسها ما يعصمها مما يكون ضروريا لتنظيمها ، وأن تعثرها لا يكون إلا من خلال قيود ترهقها دون مقتض . وحيث إن من المقرر كذلك أن حرية التعاقد فوق كونها من الخصائص الجوهرية للحرية الشخصية ، فإنها كذلك وثيقة الصلة بالحق في الملكية ؛ وذلك بالنظر إلى الحقوق التي ترتبها العقود فيما بين أطرافها ، أي كان المدين بأدائها . ولئن جاز القول بأن تأمين

الجماعة لمصالحها في مجال الصحة والأمن ودعم أدائها ورخائها العام، قد يقتضيها إلغاء عقود لا اعتبار لها، كذلك التي تدعو للجريمة وتنظمها؛ أو تعرقل دون حق تدفق التجارة في سوق مفتوحة تحكمها قوانين العرض والطلب؛ وكانت السلطة التشريعية وإن ساغ لها استثناء أن تتناول أنواعا من العقود لتحيط بعض جوانبها بتنظيم أمر يكون مستندا إلى مصلحة مشروعة؛ إلا أن هذه السلطة ذاتها لا يسعها أن تهدم الدائرة التي تباشر فيها الإرادة حركتها، فلا يكون لسلطانها بعد هدمها من أثر، ذلك أن الإرادة وإن لم يكن دورها كاملا في تكوين العقود وتحديد الآثار التي ترتبها، بل يجوز أن يتدخل المشرع ليحمّلها ببعض القيود التي لا يجوز الاتفاق على خلافها، إلا أن الدائرة المنطقية التي تعمل الإرادة الحرة في نطاقها -والتي توازن انفلتاتها بضرورة ضبطها بدواعي العدل وبحقائق الصالح العام- لا يجوز اغتيالها بتمامها، وإلا كان ذلك إنهاء لوجودها، ومحوها كاملا للحرية الشخصية في واحد من أكثر مجالاتها تعبيراً عنها، ممثلاً في إرادة الاختيار استقلالا عن الآخرين، بما يصون لهذه الحرية مقوماتها، ويؤكد فعاليتها. وحيث إن التطور الراهن للحقوق الأساسية للإنسان، قد جعل منها جزءاً لا يتجزأ من المعايير الدولية التي تبنتها الأمم المتحدة كقاعدة للتعامل مع غير المواطنين المقيمين بها؛ وكان التمييز غير المبرر في مجال مباشرتها -ولو كان مبنياً كون من يطلبها أجنبياً- يعتبر نقضاً لها يخل بالحماية المقررة على صعيد تطبيقها؛ وكانت المعايير الدولية لا يجوز تفسيرها بأنها تخول أحداً أو جماعة أو تنظيمًا سياسياً، أن ينال من الحقوق التي تقارنها، سواء بمحوها أو بإيراد قيود في شأنها تزيد عن تلك التي ترخصها الدول الديموقراطية في مجتمعاتها؛ وكانت الحرية الشخصية وما يتصل بها من إرادة الاختيار -وعلى ضوء الضوابط الموضوعية التي يحيطها المشرع بها- تقعان في نطاق الحقوق التي تكفلها المعايير الدولية لغير المواطنين؛ وكان الحق في إدارة أعمال بذواتها، فرعاً من جواز مباشرتها قانوناً، ويفترض أن تخلص لأصحابها تنظيم شؤونها، بما في ذلك اختيار وكلائهم أو كفلائهم في مجال تسييرها، فلا ينعض بمسؤوليتها غير من يصطفونهم لنقطة في قدراتهم؛ وكان لا يجوز للمدعية -وفقاً للنص المطعون فيه- أن تباشر عملياتها في مصر إلا من خلال شركتها الوطنية التي تمثلها مصر للطيران دون غيرها، ولو كانت الدولة الأجنبية -التي تباشر مصر للطيران نشاطها فيها- لا تقتضي مثل هذا الشرط منها؛ فإن النص المطعون فيه يكون بذلك قد نقض مبدأ المعاملة بالمثل المقرر بصدر فقرته الأولى، وجاوز كذلك الحدود المنطقية التي تعمل فيها إرادة الاختيار، وهي فرع من الحرية الشخصية تقيمها على سوائها، فلا تتفصل عنها، وأهدر بالتالي نص المادة ٤١ من الدستور. وحيث إن اتصال الحرية الشخصية -في دائرة العقود بما ينشأ عنها من الحقوق لأطرافها -بالحق في الملكية، مؤداه أن تحدد المدعية بنفسها نطاق حقوقها والتزاماتها من خلال انتقائها -من بين الوكلاء أو الكفاء الذين يتراحمون فيما بينهم لمباشرة أعمالها في مصر- واحداً من مجموعهم يكون اختياره وفق تقديرها ميسراً لمصالحها على ضوء ماتراه من الشروط ملبياً لها؛ فإن حرمانها من هذا الحق -عن طريق إلزامها بأن تكون مصر للطيران دون غيرها وكلاء أو كفاء عنها- إنما ينافي الحق في الملكية الخاصة التي صانها الدستور بنص المادتين ٣٢ و ٣٤. وحيث إن اعتبار مصر للطيران -دون غيرها-

وكيلاً أو كفيلاً عن المدعية، مؤداه إقصاء غيرها من المواطنين عن مباشرة مهامها في نطاق وکالتها أو کفالتها هذه، مما يخل بتساويهم معها في الحقوق التي كفلها الدستور، بالمخالفة لنص مادته الأربعين.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ٣٥ من قانون رسوم الطيران المدني ومقابل استغلال حقوق النقل الجوي وإشغال واستغلال مبانى وأراضى الموانى الجوية والمطارات الصادر بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٨٣، وذلك فيما نصت عليه من "وتتولى مؤسسة مصر للطيران الوكالة أو الكفالة في هذه الحالة" وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

١٤- الحكم بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وذلك فيما نصت عليه من استمرار الإجارة التى عقدها المستأجر فى شأن العين التى استأجرها لمزاولة نشاط حرفى أو تجارى لصالح ورثته بعد وفاته.
(قضية رقم 44 لسنة 17 قضائية)

حالة المادة القانونية::

الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - استبدلت المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة فى يوم السبت أول فبراير سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٣ رمضان سنة ١٤١٧هـ -

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر..... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين ونهاد عبد الحميد خلاف وفاروق عبد الرحيم وعبد الرحمن نصير وسامى فرج يوسف ومحمد على سيف الدين.

وحضور السيد المستشار / الدكتور/ حنفى على جبالى.... رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٤٤ لسنة ١٧ قضائية "دستورية".....

الإجراءات

بتاريخ الحادى والعشرين من يونيه ١٩٩٥، أودعت المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبة الحكم بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر؛ وكذلك ماتضمنته المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. قدمت 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

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

حيث إن الوقائع -على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق- تتحصل في أن المدعية وأخريات كن قد أقمن الدعوى رقم ١٨٠١٢ لسنة ١٩٨١ بإجراءات كلى جنوب القاهرة ضد المدعى عليهن الأخيرات، ابتغاء القضاء بإخلاء المحل الكائن أسفل العقار رقم ٦٢ شارع محمد فريد قسم عابدين، قولا منهن إنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٤٧/١/١ استأجر مورث المدعى عليهن المحل المشار إليه من مالكة السابق، وذلك لاستعماله في حرفة النجارة التي يزاولها، وقد أحيل العقد إلى المدعية وشريكاتها بصفتهم المالكات الحاليات للعقار، وإذ توفى المستأجر فقد انتهى عقد إيجار المحل؛ ومن ثم فقد أقمن دعواهن الموضوعية بطلب إخلائه منهن. وبجلسة ١٩٩٥/٥/٤ -المحددة لنظر الدعوى الموضوعية- دفعت المدعية بعدم دستورية المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر؛ وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع، وصرحت للمدعية باتخاذ إجراءات الطعن بعدم الدستورية، فقد أقامت الدعوى الماثلة. وحيث إن ولاية المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى الدستورية -وعلى ما جرى به قضاؤها- لا تقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالاً مطابقاً للأوضاع المقررة في قانونها، وذلك إما بإحالة الأوراق إليها من إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي للفصل في المسألة الدستورية، وإما برفعها من أحد الخصوم بمناسبة دعوى موضوعية دفع فيها الخصم بعدم دستورية نص تشريعي، وقدرت محكمة الموضوع جدية دفعه. وهذه الأوضاع الإجرائية تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلاً جوهرياً في التقاضي تغيا به المشرع مصلحة عامة، حتى ينتظم التداعي في المسائل الدستورية بالإجراءات التي رسمها. إذ كان ذلك، وكان الثابت مما تقدم، أن المدعية قصرت دفعها بعدم الدستورية على المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه، فإن دعواها الدستورية لا تكون مقبولة بالنسبة إلى المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لعدم اتصالها في هذا الشق بالمحكمة اتصالاً مطابقاً للأوضاع المقررة قانوناً. وحيث إن المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧؛ وبعد العمل بأحكام المحكمة الدستورية العليا الصادرة في الطعون أرقام ٦ لسنة ٩ قضائية، ٤ لسنة ١٥ قضائية، ٣ لسنة ١٨ قضائية دستورية؛ أصبحت تقرأ كما يأتي: "مع عدم الإخلال بحكم المادة ٨ من هذا القانون؛ لا ينتهي عقد إيجار المسكن لوفاة المستأجر أو تركه العين، إذا بقى فيها زوجته أو أولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك؛ وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسبا حتى الدرجة الثالثة، يشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر؛ أو مدة شغلة للمسكن أيتهما أقل. فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بوفاة المستأجر، ويستمر لصالح ورثته. وفي جميع

الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في الاستمرار في شغل العين، ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد". وحيث إن المدعية تنعى على هذا النص مخالفته أحكام المواد ٢، ٧، ٣٢، ٣٤ من الدستور، قولا منها بمخالفته مبادئ الشريعة الإسلامية - وهي المصدر الرئيسي للتشريع - فضلا عن إهداره حق الملكية، وإخلاله بمبدأ التضامن الاجتماعي. وحيث إن البين من مضابط جلسات مجلس الشعب إبان الفصل التشريعي الثاني - دور الانعقاد الأول - بدءاً بمضبطة الجلسة الرابعة والستين، وانتهاءً بمضبطة الجلسة الخامسة والثمانين - أن نص المادة ٢٩ فقرة ثانية، ومايرتبط به من فقرتها الثالثة، لم يكن واردا أصلاً في المشروع المقدم من الحكومة، ولا في المشروع الذي ارتأته لجنة الإسكان والمرافق العامة والتعمير بالمجلس؛ وأن المناقشة الأولى للنص التي تمت بالجلسة المعقودة في ٣٠ من يوليو سنة ١٩٧٥، قد أسفرت عن إضافة فقرة أخيرة إلى المادة ٣١ من المشروع - التي أصبحت المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - تنص على أنه إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة حرفة أو مهنة، فإن العقد لا ينتهي بوفاة المستأجر إذا مابقي يزاول فيها نفس الحرفة أو المهنة زوجته أو أحد أولاده الذين تتوافر فيه شروط المزاولة. بيد أن النص أفرغ - عند المناقشة النهائية - في الصيغة التي صدر بها، دالاً بمنطوقه على عدم انتهاء عقد إيجار العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي بوفاة مستأجرها، بل بقاء ذلك العقد مستمراً لصالح ورثته، مستحدثاً بذلك حكماً لم تسبق إليه التشريعات المنظمة لإيجار الأماكن الصادرة قبل العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ونابذاً - في الوقت ذاته - ماجرت به المادة ٦٠٢ من القانون المدني، التي تنص على أنه إذا مات المستأجر، جاز لورثته أو للمؤجر أن يطلبوا إنهاء عقد الإيجار - قبل انقضاء مدته - إذا كان لم يعقد إلا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصه؛ وهو مايعني أن موت المستأجر يعتبر وفقاً لنص المادة ٦٠٢ من القانون المدني، عذراً طارئاً يسوغ إنهاء الإيجار على النحو المتقدم. وليس لوارث أن يعقبه فيها، ولو كانت له حرفة المورث، بل يتعين إذا أراد الاستمرار في مزاومتها في المكان المؤجر، أن يكون ذلك بعقد إيجار جديد بينه وبين المؤجر. وحيث إن النص المطعون فيه، قد جاوز نطاق هذه القواعد؛ إذ اعتبر عقد الإيجار ممتداً بقوة القانون، لصالح ورثة مستأجر العين المؤجرة لغير أغراض السكنى على إطلاقهم، ولو كانوا جميعاً لا يباشرون الحرفة أو المهنة التجارية التي قام عليها المستأجر، أو كان من يزاولها نائباً عنهم في ممارستها. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الرقابة على الشرعية الدستورية تتناول - بين ما تشتمل عليه - الحقوق التي كفلها الدستور، وأخل بها النص المطعون فيه؛ سواء أكان هذا الإخلال مقصوداً ابتداءً؛ أم كان قد وقع عرضاً. وحيث إن المقرر قانوناً - وعلى ما طرد عليه قضاء هذه المحكمة - أن حق الملكية - وباعتباره منصرفاً محلاً إلى الحقوق العينية والشخصية جميعها، وكذلك إلى حقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية - نافذ في مواجهة كافة ليخص صاحبها دون غيره بالأموال التي يملكها وهيئة الانتفاع المفيد بها، لتعود إليه ثمارها وملحقاتها ومنتجاتها؛ وكان صون حرمتها مؤداه ألا تزول الملكية عن ذوبها بانقطاعهم عن استعمالها. ولا أن يجردها المشرع من لوازمها، أو يفصل عنها بعض

الأجزاء التي تكونها، ولا أن ينال من أصلها أو يعدل من طبيعتها، أو يقيد من مباشرة الحقوق التي تتفرع عنها في غير ضرورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، ولأن يتذرع بتنظيمها إلى حد هدم الشيء محلها. ذلك أن إسقاط الملكية عن أصحابها - سواء بطريق مباشر أو غير مباشر - عدوان عليها يناقض ماهو مقرر قانونا من أن الملكية لا تزول عن الأموال محلها، إلا إذا كسبها أغيار وفقاً للقانون. وحيث إن السلطة التقديرية التي يملكها المشرع في موضوع تنظيم الحقوق، لازمها أن يفاضل بين بدائل متعددة مرجحاً من بينها ما يراه أكفل لتحقيق المصالح المشروعة التي قصد إلى حمايتها. إلا أن الحدود التي يبلغها هذا التنظيم لا يجوز بحال أن ينفلت مداها إلى ما يعد أخذاً للملكية من أصحابها *A taking of property*. سواء من خلال العدوان عليها بما يفقدها قيمتها، أو عن طريق اقتحامها مادياً. بل أن اقتلاع المزاي التي تنتجها، أو تهيمشها مؤداه سيطرة آخرين فعلاً عليها، *Physical appropriation*، أو تعطيل بعض جوانبها. وحيث إن المشرع، وإن قرر في مجال تنظيم العلاقات الإجارية، من النصوص القانونية مارتأه كافلاً للتوازن بين أطرافها، إلا أن هذا التوازن لا يجوز أن يكون صورياً أو منتحلاً. وكلما كان هذا التنظيم متحيفاً، بأن مال بالميزان في اتجاه أحد أطرافها تعظيماً للحقوق التي يدعيها أو يطلبها، كان ذلك انحرافاً عن إطارها الحق، أو نكولاً عن ضوابط ممارستها، فلا يستقيم بنيانها. ويقع ذلك بوجه خاص إذا كان تنظيم المشرع للحق في استعمال الشيء - وهو أحد عناصر حق الملكية - مدخلاً لإفقار مالكة، وإثراء لغيره على حسابها. وحيث إنه فضلاً عما تقدم، لا يجوز أن يحصل المستأجر من خلال الإجارة، على حقوق لا يسوغها مركزه القانوني في مواجهة المؤجر، وإلا حض تقريرها على الانتهاز، وكان قرين الاستغلال، إذ ليس من المتصور أن يكون مغبون الأمل - وهو المستأجر - غائباً، ولا أن يكون تدخل المشرع شططاً قلباً لموازين الحق والعدل، فلا تتوافق - في إطار العلاقات الإجارية - مصالح طرفيها اقتصادياً، بل يختل التضامن بينهما اجتماعياً، ليكون صراعهما بديلاً عن التعاون بينهما. كذلك لا يجوز أن يتحول حق المستأجر في استعمال العين - وهو حق مصدره العقد دائماً حتى مع قيام التنظيم الخاص للعلاقات الإجارية وتحديد أبعادها بقوانين استثنائية - إلى نوع من السلطة الفعلية يسلطها المستأجر مباشرة على الشيء المؤجر، مستخلصاً منه فوائد دون تدخل من المؤجر. إذ لو جاز ذلك، لخرج هذا الحق من إطار الحقوق الشخصية، وصار مشبهاً بالحقوق العينية، ملتبساً مع ملامحها. وهو ما يناقض خصائص الإجارة باعتبار أن طرفيها - وطوال مدتها - على اتصال دائم مما يقتضي ضبطها تحديداً لحقوقهما وواجباتهما، فلا يتسلط أغيار عليها انتهازاً وإضراراً بحقوق مؤجرها، متدثرين في ذلك بعباءة القانون. ولأنها - فوق هذا - لا تقع على ملكية الشيء المؤجر، بل تنصب على منفعة يدرها، مقصودة في ذاتها، ومعلومة من خلال تعيينها، ولمدة طابعها التأقيت مهما استطل أمدها. وحيث إن الحق في الإجارة لصيق أصلاً بشخص المستأجر؛ ومقارن للغرض من الإجارة كلما كانت العين مؤجرة لا اعتبار يتعلق بطبيعة الأعمال التي يزاولها المستأجر. ومن ثم كان ينبغي أن يعتبر هذا الحق منقضيًا بوفاته، وأن يتوافر بها حق مؤجر العين في تسلمها بعد انقطاع صلة هذا المستأجر بها، إلا أن المشرع أثر - بالنص المطعون فيه - أن ينقل

منفعتها إلى ورثته جملة، ودون قيد. وحيث إن مؤدى النص المطعون فيه، أنه إذا كان مستأجر العين الأصلي يباشر فيها نشاطا تجاريا أم حرفيا، فإن العقد بعد وفاته يمتد امتدادا قانونيا إلى ورثته جميعهم، سواء أكان هؤلاء يباشرون في هذا المكان المهنة أو الحرفة ذاتها التي قام عليها مورثهم، أم كانوا يزاولون غيرها؛ يعتمدون عليها كلية في معاشهم بوصفها موردا رئيسيا أو وحيدا لرزقهم، أم يفئون إليها عرضا باعتبارها تغل دخلا جانبيا مضافا إلى عملهم الأصلي؛ يعاونون أسرة مورثهم في أعباء حياتها، أم يناهضونها ويستقلون بنشاطهم في هذا المكان عنها؛ يعملون فيه بأنفسهم استصحابا لمهنة أو حرفة مورثهم، أم ينيبون عنهم أغياراً في مباشرتها بعد انفصالهم عنها، ومما لذلك فرض المشرع القيود الاستثنائية على العلائق الإيجارية التي لا يتصور أن ترتبط بغير الضرورة التي اقتضتها، ولا أن يكون أثرها محورا من بنیان حق الملكية، فلا تخلص لأصحابها، بل يتسلط آخرون عليها حتى تصير ركاما، انحرافا بالإجارة عن مقاصدها. وحيث إن مفاد ماتقدم، أن القيود الاستثنائية التي حمل بها المشرع العلائق الإيجارية، لا يجوز النظر إليها باعتبارها حلا نهائيا ودائما لمشكلاتها، ولا أن يمد المشرع تطبيقها إلى صور لا تسعها، ولا يمكن التسليم بها إلا بافتراض أن الدستور يغلب دوما مصالح مستأجر العين - وكذلك ورثته - على حقوق مؤجرها - وهو يملكها في الأعم من الأحوال - فلا يتساويان أو يتوازنان؛ حال أن الأصل في عقود القانون الخاص، ابتناؤها على علائق تتكافأ بشأنها مصالح أطرافها، فلا يميل ميزانها في اتجاه مناقض لطبيعتها؛ إلا بقدر الضرورة التي لا يجوز أن يفصل عنها مضمون النص المطعون فيه أو الآثار التي يربتها. ويتعين بالتالي أن تخلق مكانها - عند فواتها - حرية التعاقد بحسبانها الأصل في العقود جميعها؛ ولأن صون الحرية الشخصية لا يعتبر مجرد ضمان ضد التدابير غير المبررة التي تنال من البدن، كتلك التي تتعلق بالقبض أو الاعتقال غير المشروع، بل صمام أمن كذلك ضد أشكال القهر على اختلافها، فلا يكون جوهر هذه الحرية إلا مجالا حيا لإرادة الاختيار. وحيث إن الورثة - وفي مجال تطبيق النص المطعون فيه - يتخذون من وفاة مورثهم، وزوال صلته بالتالي بالعين بالمؤجرة، موطنًا لاستلابها من خلال مكثهم فيها واستغلالها في عين نشاطها السابق أو في غيره، ثم من بعدهم إلى ورثتهم، فلا ينتزعها منهم أحد، بل تتصل أيديهم بها تعاقبا عليها، فلا ينفكون عنها أو يبرحونها؛ مهما بعد العهد على العقد الأول، ما ظل زمامها بيد من يتداولونها، فلا يتحولون عنها إلا بعد انتهائهم من المؤجر مقابلا لتركها، فإذا لم يبذل، صار المكان المؤجر إرثا يختص هؤلاء بثماره دون وساطة من أحد؛ وهو ما يعدل انتزاع منافع الأعيان من ملاكها على وجه التأييد. ومن غير المتصور أن يكون مؤجر العين قد عطل مختارا ونهائيا حق استعمالها واستغلالها، سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر، ولا أن تكون إرادتا طرفي الإجارة قد تلاقيتا - ابتداءً - على أن يقحما عليها أشخاص غرباء عنها، دخلاء عليها. وحيث إن النص المطعون فيه، ينحدر كذلك بحقوق المؤجر إلى مرتبة الحقوق محدودة الأهمية، ويحيلها إلى مسوخ مشوهة لا تتعدى تقاضيه عائدا نقديا دوريا ضئيلا؛ مرجحا على ملكيته - بمكانتها التي أقامها الدستور سوية لاعوج فيها - مصالح لا تدانيها، ولا تقوم إلى جانبها، أو تتكافأ معها، ترتيبا على انتقال منفعتها إلى الغير انتقالا متتابعاً

متصلا ممتدا في أغوار الزمن؛ وهو بعد انتقال لا يعتد بإرادة مالكها في معدنها الحقيقي، بل يقوم في صورته الأكثر شيوعا، على ابتزاز أموال المؤجر، والتدليس عليه، وهو ما يعد التواء بالإجارة عن حقيقة مقاصدها؛ وإهدارا لتوازن لا يجوز أن يختل بين أطرافها. وحيث إن ما تقدم مؤداه، أن النص المطعون فيه، أنشأ حقوقا مبتدأة -بعيدة في مداها- منحها لفئة بذاتها لمجرد انضوائها في عداد ورثة المستأجر الأصلي، اختصها دون مسوغ، واصطفاها في غير ضرورة، بتلك المعاملة التفضيلية التي تقدم المنفعة المجبوبة على مخاطر المفسد ودرء عواقبها، وتلحق بالمؤجر وحده الضرر البين الفاحش، حال أن دفع المضرة أولى اتقاء لسوءاتها وشرورها، ولأن الأصل حين تتراحم الأضرار على محل واحد، أن يكون تحمل أخفها لازما دفعا لأفدحها. وكان ينبغي -من ثم- أن يترسم النص المطعون فيه تلك الضوابط التي تتوازن من خلالها العائق الإيجارية بما يكون كافلا لمصالح أطرافها، غير مؤد إلى تنافرها، ليقيمها على قاعدة التضامن الاجتماعي التي أرسنها المادة ٧ من الدستور. وهي بعد قاعدة مؤداها وحدة الجماعة في بنيانها، وتداخل مصالحها لاتصادمها، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تراحمها، واتصال أفرادها ببعض ليكون بعضهم لبعض ظهيرا، فلا يتفرقون بداء، أو يتتارحون طمعا، أو يتتابذون بغيا. وهم بذلك شركاء في مسئوليتهم قبلها، لا يملكون التصل منها أو التخلي عنها. وليس لفريق منهم بالتالي أن ينال قدرا من الحقوق يكون بها -عدوانا- أكثر علوا، ولا أن ينتحل منها ما يخل بالأمن الاجتماعي. وحيث إن النص المطعون فيه قد نقض بما تقدم، الأحكام المنصوص عليها في المواد ٧ و ٣٢ و ٣٤ و ٤٠ و ٤١ من الدستور. وحيث إن الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ المشار إليها، تلزم المؤجر - وفي كل الأحوال - بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق في شغل العين، وكان حكمها هذا مرتبطا بفقرتها الثانية المطعون فيها، ارتباطا لا يقبل التجزئة، فإنها تسقط في هذا النطاق، إذ لا يتصور تطبيقها، وقد غدا النص الذي تستند إليه لإعمالها، منعما

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وذلك فيما نصت عليه من استمرار الإجارة التي عقدها المستأجر في شأن العين التي استأجرها لمزاولة نشاط حرفي أو تجاري لصالح ورثته بعد وفاته، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

١٥- الحكم بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثالثة من المادة ٤٥ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١، من ألا تزيد على ثلاثة أشهر مدة الأجازه السنوية التي يجوز للعامل أن يضمها، ولو كان الحرمان من هذه الأجازه - فيما جاوز من رصيدها هذا الحد الأقصى - عائدا إلى رب العمل.

(قضية رقم 47 لسنة 18 قضائية)

حالة المادة القانونية:

المادة ٤٥ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ - ألغى قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ بقانون العمل الموحد ١٢ لسنة ٣ ٢٠٠ "وإن كان قانون العمل القديم يظل ساريا بالنسبة للوقائع التي تمت فى نطاق سريانه".

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ١٧ مايو سنة ١٩٩٧ الموافق ١٠ المحرم سنة ١٤١٨ هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر.... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين عبدالرحمن نصير وسامى فرج يوسف والدكتور عبدالمجيد فياض ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبدالقادر عبدالله.

وحضور السيد المستشار / الدكتور/ حنفى على جبالى.... رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٤٧ لسنة ١٨ قضائية "دستورية"....

الإجراءات

بتاريخ الثانى والعشرين من مايو سنة ١٩٩٦، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طلبا للحكم بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة ٤٥ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ فيما تضمنته من مخاطبتها للعامل سواء بسواء مع رب العمل، من حيث عدم جواز ضم رصيد الأجازات بما يزيد عن

ثلاثة أشهر. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة اختتمتها بطلب 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 صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٧١١ لسنة ١٩٩٤ عمال جزئى القاهرة ضد شركة مصر للسياحة طالبا الحكم بأحقية في صرف المقابل النقدي لرصيد أجازاته الاعتيادية التي لم يستفدها قبل تركه العمل، وما يترتب على ذلك من آثار، تأسيسا على أنه كان يعمل لدى شركة مصر للسياحة إلى أن انتهت خدمته بها فى ١٥/٧/١٩٩٣، وقد تقدم إليها بطلب صرف المقابل النقدي لرصيد أجازاته البالغ ٥٠٩ يوما، إلا أن الشركة اقتصرت على صرف مقابل نقدي لثلاثة أشهر فقط من ذلك الرصيد، مخالفة بذلك المادة ٤٧ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١، سيما وأن نظام العاملين بالقطاع العام قد أباح ضم رصيد الأجازات وترحيله إلى سنوات تالية دون قيد. وبتاريخ ٢٨ من مارس سنة ١٩٩٥ قضت المحكمة بإلزام شركة مصر للسياحة بأن تؤدي للمدعى مبلغ ثلاثة آلاف وأربعمائة وثلاثة وستين جنيها وسبعة عشر مليما. وإذ لم يرتض المدعى هذا الحكم فقد طعن عليه بالاستئناف رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٥ أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية. وأثناء نظره دفع بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ٤٥ من قانون العمل. وقد قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع، وصرحت للمدعى برفع الدعوى الدستورية، فأقامها. وحيث إن المادة ٤٥ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ تقضى بما يأتى:- «يحدد صاحب العمل مواعيد الأجازات الاعتيادية حسب مقتضيات العمل وظروفه ولا يجوز تقصيرها أو تأجيلها أو قطعها إلا لأسباب قوية تقتضيها مصلحة العمل. وفى جميع الأحوال يجب أن يحصل العامل على أجازة سنوية مدتها ستة أيام متصلة على الأقل. وللعامل الحق فى تحديد موعد أجازته السنوية إذا كان متقدما لأداء الامتحان فى إحدى مراحل التعليم بشرط أن يخطر صاحب العمل قبل قيامه بالأجازة بأسبوعين على الأقل. ويجوز بناء على طلب كتابى من العامل ضم مدة الأجازة السنوية فيما زاد على الستة أيام المشار إليها، بشرط ألا تزيد بأية حال على ثلاثة أشهر» وحيث إن المادة ٤٧ من هذا القانون، تنص على أن للعامل الحق فى الحصول على أجره عن أيام الأجازة التى يستحقها حال تركه العمل قبل استعمالها، وذلك بالنسبة إلى المدة التى لم يحصل على أجازة عنها. وحيث إن القرار الصادر عن المحكمة الدستورية العليا بجلستها المعقودة فى ٣ من يوليو ١٩٩٥ فى شأن طلب التفسير المقيد بجدولها تحت رقم ١ لسنة ١٧ قضائية تفسير قد خلص إلى أن حكم المادة ٤٧ من قانون العمل، مقيد بالفقرة الثالثة من المادة ٤٥ من هذا القانون ليدور فى فلكها، وليتحدد مرماء بالتالى على ضوءها. ذلك أن حق العمال فى الحصول على شروط عمل منصفة ومرضية؛ لا ينفصل عن تمتعهم بالأجر العادل دون تمييز لا يتعلق بقيمة العمل؛ ولا عن حقهم فى الحصول على أجازاتهم

السنوية، وواجبهم في الانتفاع بها، باعتبار أن النهوض بالعمل يقتضيها، ولأنها تصون قواهم وتكفل حيويتها. ولو جاز القول بأن المادة ٤٧ من قانون العمل، تخول العمال حق الحصول على أجر عن كامل رصيد أجازاتهم هذه { أيًا كان مقداره، لأهدر العمال طاقاتهم من خلال ترحيلها من عام إلى عام، ليكون تجميعها في النهاية (مورداً مالياً) يعتمدون عليه عند انتهاء خدمتهم. وما لذلك شرع الحق في الأجازة السنوية، ولا هو من مقاصدها. ولا يجوز بالتالي النظر إلى المادة ٤٧ من قانون العمل باعتبار أنها توفر للعامل مقابلاً نقدياً لأجازاته السنوية التي لم يستعملها أيًا كان رصيدها. بل يتعين تفسيرها بما يؤكد حق العامل في أن يستعيد طاقاته وقدراته التي استنزفها العمل صوناً للقوة البشرية الإنتاجية من أن تصير بدداً. ذلك أن النصوص القانونية لاتصاغ من فراغ، ولايجوز انتزاعها من واقعها محدداً على ضوء المصلحة المقصودة منها، وهي بعد مصلحة اجتماعية يجب أن تدور هذه النصوص معها، ويفترض أن المشرع قد تغياها. وحيث إن هذه المحكمة - وعلى ضوء تفسيرها لإرادة المشرع التي قصد إلى تحقيقها بنص المادة ٤٧ من قانون العمل - قد انتهت إلى أن حق العامل في الحصول على أجر عن أيام الأجازة التي يستحقها حال تركه العمل قبل استعمالها - وذلك بالنسبة إلى المدة التي لم يحصل على أجازة عنها - لايجوز أن يجاوز أجر ثلاثة أشهر. وحيث إن من المقرر في قضاء هذه المحكمة، أن التفسير التشريعي للنصوص القانونية لايجوز أن يُتخذ موطئاً للفصل في دستوريته، تمهيداً لتقرير صحتها أو بطلانها، ذلك أن المادة ٢٦ من قانونها، لاتخولها غير استصفاء إرادة المشرع واستخلاصها (دون تقييم لها) وعلى تقدير أن النصوص القانونية إنما تُرد إلى هذه الإرادة وتحمّل عليها حملاً تقصياً لدلالاتها، وذلك سواء التأم مضمونها مع أحكام الدستور أم كان منافياً لها. وحيث إن المدعى ينعى على الفقرة الثالثة من المادة ٤٥ من قانون العمل مخالفتها للمادتين ٢٣ و ٢٥ من الدستور التي تقضى أولاًهما بأن ينظم الاقتصاد القومي وفقاً لخطة تنمية شاملة تكفل زيادة الدخل ... وربط الأجر بالإنتاج؛ وثانيتهما بأن يكون لكل مواطن نصيب في الناتج القومي يحدده القانون بمراعاة عمله أو ملكيته غير المستغلة. وسنده في ذلك أن المركز القانوني للعامل يختلف اختلافاً كلياً عن مركز رب العمل، فلا يملك العامل أن ينظم أجازاته، ولا أن يصرح بها لنفسه، ولا أن يعترض على تشغيله. فإذا استفاد رب العمل من إنتاجه خلال الأجازات القانونية، استحق بالتالي أجره عنها. وكان يتعين أن يكون الحد الأقصى لرصيد الأجازات - التي يجوز للعامل أن يضمها - ومقداره ثلاثة أشهر - قيّداً على رب العمل لا على العامل الذي لا يملك من أمره شيئاً، بحيث إذا عمل أكثر من هذه المدة خلال أجازاته، استحق الأجر بقدر المدة التي عمل خلالها، وإلا كان الحرمان من هذا الأجر إثراً لرب العمل دون سبب، وإفقاراً للعامل بقدر هذا الإثراء. وحيث إن حق العامل في الأجازة السنوية مرتبط بعقد العمل، ومن ثم يظل هذا الحق قائماً - بالشروط التي حددها المشرع - مابقي عقد العمل نافذاً، دالاً على استمرار العامل في خدمة رب العمل. وحيث إن ماتغيا المشرع من ضمان حق العامل في أجازة سنوية بالشروط التي حددها، هو أن يستعيد العامل خلالها قواه المادية والمعنوية. ولايجوز بالتالي أن ينزل العامل عنها، ولو كان هذا النزول ضمنياً

بالامتناع عن طلبها، وهو ما تردد بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٣ من قانون العمل التي يدل حكمها على أن هذه الأجازة فريضة اقتضاها المشرع من كل من العامل ورب العمل، فلا يملك أيهما إهدارها، ولا أن يدعى العامل أنه بالخيار بين طلبها أو تركها، وإلا كان التخلي عنها إنهاكا لقواه، وتبيدا لطاقتها مؤذنا بوهنها ثم اندثارها؛ وإضراراً بمصلحة العمل ذاتها التي يتعذر صونها مع الاستمرار فيه دون انقطاع. وهو ما يعني أن الحق في الأجازة السنوية يتصل بقيمة العمل وجدواه؛ وينعكس بالضرورة على كيان الجماعة ويمس مصالحها العليا صونا لقوتها الإنتاجية البشرية. بما مؤداه أن طلب العامل أجازته السنوية، لا يعتبر منشئاً للحق فيها، ولا السكوت عنها مسقطاً لهذا الحق، فالاختيار للعامل في أن يفيد منها أو يعرض عنها وقد صار القانون مصدراً مباشراً لها، بل إن ما يقابلها من الأجر - بعد الحصول عليها - يتعين أن يكون مكفولاً لكل عامل، وإلا أحجم عنها. ويقع كذلك باطلاً بطلاناً مطلقاً كل اتفاق على خلافها. وكان ضرورياً بالتالي - وضمناً لتحقيق الأغراض المقصودة من الأجازة السنوية - أن تنص الفقرة الأولى من المادة ٤٦ من قانون العمل على أن اشتغال العامل - أثناء الأجازة التي حصل عليها - عند رب عمل آخر، يقتضي حرمانه من الأجر المستحق عنها، فإذا كان قد نقضه، كان رده متعيناً. وحيث إن الأجازة السنوية - وعلى ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة ٤٥ من قانون العمل - لا يجوز أن تقل عن ستة أيام متصلة. وفيما يجاوز هذا الحد الأدنى، تؤكد الفقرتان الثانية والثالثة من هذه المادة ذاتها، ضمانهما لحقين متوازيين أو متقابلين لكل من العامل ورب العمل؛ أولهما حق العامل في أن يطلب كتابة تأجيل أجازته السنوية إلى سنة أو سنين مقبلة، بشرط ألا تزيد مدتها الجائز ضمها على ثلاثة أشهر؛ ثانيهما حق رب العمل في تحديد موعدها ثم تقصيرها بعد بدئها أو تأجيلها أو قطعها - إذا لم يكن العامل حدثاً - وذلك كلما كان هذا الإجراء مبرراً بمصلحة العمل، مستنداً إلى متطلباتها. وحيث إن الأصل في سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنها سلطة تقديرية مالم يفيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إطلاقها، وتكون تخوماً لها لا يجوز اقتحامها أو تخطيها؛ وكان الدستور إذ يعهد بتنظيم موضوع معين إلى السلطة التشريعية، فإن القواعد التي تقرها في شأنه، لا يجوز أن تتال من الحقوق التي كفل الدستور صونها سواء بنقضها أو بانتقاصها من أطرافها. وحيث إن المشرع قد دل بالفقرة الثالثة من المادة ٤٥ من قانون العمل، على أن العامل لا يجوز أن يتخذ من الأجازة السنوية (وعاءً ادخارياً) من خلال ترحيل مددها التي تراخى في استعمالها - وأياً كان مقدارها - ثم تجميعها ليحصل العامل بعد انتهاء خدمته على ما يقابلها من الأجر؛ وكان ضمان المشرع لمصلحة العمل ذاتها قد اقتضاه أن يرد على العامل سوء قصده، فلم يجز أن يحصل على أجر عن هذا الرصيد إلا عن مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر؛ وهي بعد مدة قدر المشرع أن قصرها يعتبر كافلاً للأجازة السنوية غايتها، فلا تفقد مقوماتها أو تتعطل وظائفها؛ إلا أن هذه المدة - التي حدد المشرع أقصاها - ينبغي أن يكون سريانها مقصوراً على تلك الأجازة التي قصد العامل إلى عدم الانتفاع بها من أجل تجميعها. فإذا كان تقويتها منسوباً إلى رب العمل؛ ومنتهياً إلى الحرمان منها فيما يجاوز ثلاثة أشهر؛ كان مسئولاً عنها بكاملها. ويجوز للعامل عندئذ -

وكأصل عام - أن يطلبها جملة أيا كان مقدارها إذا كان اقتضاء ماتجمع من أجازاته السنوية على هذا النحو ممكنا عينا، وألا تعين أن يكون التعويض عنها، مساويا - وعلى الأقل - لأجره عن هذا الرصيد أيا كان مقداره؛ تقديرا بأن المدة التي امتد إليها الحرمان من استعمال تلك الأجازة، سببها إجراء اتخذه رب العمل، وعليه أن يتحمل تبعته. وحيث إن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لكل حق أوضاعا يقتضيها، وأثارا يرتبها، من بينها - وفي مجال حق العمل - ضمان الشروط التي يكون أداء العمل في نطاقها منصفا وإنسانيا ومواتيا، فلا تنتزع هذه الشروط قسرا من محيطها، ولا ترهق بفحواها بيئة العمل ذاتها؛ أو تناقض بأثرها ما ينبغي أن يرتبط حقا وعقلا بالشروط الضرورية لأداء العمل بصورة طبيعية لاتحامل فيها. ومن ثم لا يجوز أن تفصل الشروط التي يطلبها المشرع لمباشرة عمل أو أعمال بذواتها، عن متطلبات ممارستها؛ وإلا كان تقريرها انحرافا بها عن غاياتها. وحيث إن الدستور وإن خول السلطة التشريعية بنص المادة ١٣ تنظيم حق العمل، إلا أنها لا يجوز أن تعطل جوهره، ولا أن تتخذ من حمايتها للعامل موطئا لإهدار حقوق يملكها، وعلى الأخص تلك التي تتصل بالأوضاع التي ينبغي أن يمارس فيها، ويندرج تحتها الحق في الأجازة السنوية التي لا يجوز لجهة العمل أن تحجبها عن عامل يستحقها، وإلا كان ذلك منها عدوانا على سلامته صحيا ونفسيا؛ وإخلالا بأحد التزاماتها الجوهرية التي يعتبر نص القانون مصدرا مباشرا لها، والتي لا يجوز للعامل أن يسقطها أو يتسامح فيها؛ ونكولا عن الحدود المنطقية التي ينبغي وفقا للدستور أن تكون إطارا لحق العمل، واستتارا بتنظيم هذا الحق للحد من مده. وحيث إن الفقرة الثالثة من المادة ٤٥ من قانون العمل المطعون عليها، لاترخص للعامل بأن يضم من مدة الأجازة السنوية التي قام بتجميعها مايزيد عن ثلاثة شهور، حماية منها للعامل حتى لايبدد قواه؛ وكان أكثر ما يهدد العامل أن تنتزع جهة العمل بواجبها في تنظيمه لتحول دون حصول العامل على أجازة يستحقها. إذ يعتبر الحرمان منها - وفيما يجاوز الأشهر الثلاثة التي حددتها الفقرة المطعون عليها - تفويتا لحق العامل فيما يقابلها من تعويض يتحدد مده بقدر الأضرار التي رتبها هذا الحرمان، ماكان منها ماديا أو معنويا. وإذا كان الحق في هذا التعويض ذا قيمة مالية، فإنه يعتبر من العناصر الإيجابية للذمة المالية للعامل، وحقا شخصيا يندرج في إطار الحقوق التي تكفلها المادتان ٣٢ و ٣٤ من الدستور اللتان صان بهما الملكية الخاصة، والتي جرى قضاء هذه المحكمة على اتساعها للأموال بوجه عام، وانصرافها بالتالي إلى الحقوق الشخصية والعينية جميعها وكذلك إلى حقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثالثة من المادة ٤٥ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١، من ألا تزيد على ثلاثة أشهر مدة الأجازة السنوية التي يجوز للعامل أن يضمها، ولو كان الحرمان من هذه الأجازة - فيما جاوز من رصيدها هذا الحد الأقصى - عائدا إلى رب العمل، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

١٦- الحكم بعدم دستورية نص المادة الأولى من القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ بتحويل وزير التعليم سلطة الاستيلاء على العقارات اللازمة للوزارة ومعاهد التعليم.

(قضية رقم 5 لسنة 18 قضائية)

حالة المادة القانونية::

المادة الأولى من القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ بتحويل وزير التعليم سلطة الاستيلاء على العقارات اللازمة للوزارة ومعاهد التعليم - ينظم نزع الملكية حالياً القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ وتصدر قرارات الإستيلاء بناء على أحكامه بقرار من رئيس الجمهورية أو من يفوضه.

نص الحكم كاملاً

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة في يوم السبت أول فبراير سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٣ رمضان سنة ١٤١٧ هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر..... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين نهاد عبد الحميد خلاف وفاروق عبد الرحيم غنيم وعبدالرحمن نصير وسامى فرج يوسف والدكتور عبدالمجيد فياض ومحمد على سيف الدين.

وحضور السيد المستشار/الدكتور/حنفى على جبالىرئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٥ لسنة ١٨ قضائية "دستورية....."

الإجراءات

بتاريخ ٢٥ يناير سنة ١٩٩٦، أودعت المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا، بطلب الحكم بعدم دستورية القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ بتحويل وزير التربية والتعليم سلطة الاستيلاء على العقارات اللازمة للوزارة ومعاهد التعليم. قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم أصلياً بعدم قبول الدعوى واحتياطياً برفضها. وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

وحيث إن الوقائع - على مايبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعية تمتلك الفيلا رقم ١ شارع عابد بالطالبة محافظة الجيزة، إلا أنها لظروف عائلية انتقلت منها إلى الإسكندرية لتقيم بها، بعد تأجيرها الفيلا إلى آخرين مكثوا فيها حتى ١٩٥٢. بيد أن منطقة الجيزة التعليمية فاجأتها بأن قراراً بالاستيلاء عليها قد صدر عن وزير التعليم، وأن أجرتها قد قدرت بمبلغ ستين جنيها شهرياً، وذلك إعمالاً لأحكام القانون النافذ آنئذ - وهو القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٧ - الذي يخول هذا الوزير سلطة الاستيلاء على أى عقار خال يكون لازماً للوزارة أو للمعاهد التعليمية. بل إن الوزارة أنشأت بعدئذ بعض المباني على الأرض المحيطة بالفيلا، دون علمها وموافقتها مما حملها على أن تعرض على الوزارة نزع ملكيتها مع ملحقاتها، إلا أن الوزارة - وبعد قبولها لهذا العرض - لم تمض قدماً في تنفيذه، فأقامت ضدها دعواها رقم ٩٧٠٢ لسنة ١٩٩١ أمام محكمة الجيزة الابتدائية، طالبة في صحيفة الحكم أصلياً باستحقاقها العقار، واحتياطياً بتقدير قيمته تمهيداً لنقل ملكيته إلى الوزارة بمقدارها. وقد قضت محكمة أول درجة برفض دعواها، وأثناء نظر استئنافها عن هذا الحكم المقيد أمام محكمة استئناف القاهرة برقم ٥٩٥٣ لسنة ١١٢ قضائية، دفعت بعدم دستورية أحكام القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ الصادر بتحويل وزارة التعليم سلطة الاستيلاء على أى عقار خال يكون لازماً لاحتياجاتها أو لمعاهد التعليم. وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع، فقد أقامت المدعية دعواها الدستورية الماثلة. وحيث إن المدعية تنعى على القانون المطعون فيه، الإخلال بالأحكام التي نظم بها الدستور الأساس الاقتصادي للدولة، وكذلك تلك التي كفل بها صون الملكية الخاصة، وأخضع الدولة على ضوئها للقانون - وهى المنصوص عليها فى المواد ٤ و ٣٢ و ٣٤ ٦٥ من الدستور - وذلك تأسيساً على أوجه ثلاثة : أولها : أن الأصل فى سلطة الاستيلاء على العقار، أنها استثنائية ينبغى أن تتم فى أضيق الحدود، ولمواجهة ظروف ملحة لا تحتمل التأخير، وأن يكون مداها موقوتاً بمدة محددة. فإذا استطلت زمن الاستيلاء، وصار ممتداً دون قيد، انقلب عدواناً على الملكية الخاصة التى كفل الدستور صونها بعناصرها جميعاً، ويندرج تحتها استعمال واستغلال المالك للشئ فى كل الأغراض التى أعد لها، جنياً لثماره. بل أن أثر هذا النوع من الاستيلاء لا يقتصر على تعطيل هذين العنصرين اللذين لا يتصور بقاء حق الملكية كاملاً بدونهما، بل يتعداه إلى إنهاء فرص التعامل فى الأموال المستولى عليها بعد انحدار قيمتها، وهو ما يعتبر عدواناً عليها، وإخلالاً بحرية التعاقد التى يندرج مفهومها تحت الحرية الشخصية التى صانها الدستور، مرتقياً بها إلى مدارج الحقوق الطبيعية، ونكولاً - فوق هذا - عن ضوابط الشرعية الدستورية التى يجب أن تلتزمها الدولة القانونية فى أعمالها وتصرفاتها. ثانيهما : أن تجريد من يملكون من ملكيتهم، لا يجوز إلا وفقاً للأحكام التى نظمها قانون نزع الملكية. ولئن جاز الاستيلاء استثناءً على أموال تراها وزارة التعليم لازمة لها أو لمعاهدها، إلا أن ابتلاع القاعدة من خلال مستثنياتها غير متصور، بل يتعين أن تقرر القاعدة العامة وجودها وألّا يفسر الاستثناء منها إلا فى أضيق الحدود.

وكان ينبغي على وزارة التعليم أن تبادر من تلقاء نفسها إلى التخلي عن الفيلا المنتازع عليها والأرض التي تحيطها بعد تعذر اتفاقها مع أصحابها على قيمة يقبلونها للنزول عنها، أو أن تتخذ بمبادرة منها إجراءات نزع ملكيتها. ثالثها : أن النص في قوانين إيجار الأماكن على اعتبار الأماكن المستولى عليها مؤجرة للجهات التي تقرر الاستيلاء لصالحها، يفيد بالضرورة أن يكون الاستيلاء عليها موقوتا بعد أن استثنيتها هذه القوانين من الأحكام التي فرضتها في شأن مقدار الأجرة وامتداد الإجارة امتدادا قانونيا بعد انتهاء مدتها. ولا يتصور بعدئذ أن يكون الاستيلاء غير مقيد بزمان معين، ولا أن يخل بالتوازن المفترض في شأن علائق إيجارية قوامها الإرادة، لاسيما وأن من غير الجائز أن تمتد القيود التي يفرضها المشرع على حق الملكية، إلى الدائرة التي اعتبرها الدستور مجالا حيويا لهذا الحق، وإلا كان إبطالها لازما. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها أن يتحقق ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة التي تقوم عليها الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم الصادر في المسائل الدستورية لازما للفصل في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع؛ وكان القانون المطعون عليه - رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥، قد تضمن مادتين فصلتا الأحكام الموضوعية التي انتظمها، تخول أولاهما وزير التربية والتعليم أن يصدر قرارات بالاستيلاء على العقارات الخالية اللازمة لوزارة التعليم ومعاهدها، والجهات التي تعاونها في أداء رسالتها. وتنص ثانيتهما على إلغاء القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٧ السابق عليه؛ وكان الاستيلاء قد صار - وعملا بنص المادة الأولى من القانون اللاحق - ممتدا إلى غير حد، بعد أن كان موقوتا وفقا لنص المادة الثانية من القانون الملغى، فإن مصلحة المدعية تنحصر في الطعن على المادة الأولى من القانون الجديد، دون غيرها من الأحكام التي تضمنها هذا القانون. وحيث إن التنظيم العام لسلطة الاستيلاء المؤقت على العقار، تقرر من خلال قانونين هما القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ والقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٩٠ بشأن نزع الملكية، وقد حدد أولهما مدة الاستيلاء بما لا يجاوز سنين ثلاثا، يبدأ سريانها من تاريخ الاستيلاء الفعلي على العقار، على أن يعود بعد انتهائها إلى أصحابه بالحالة التي كان عليها عند الاستيلاء. ولا يجوز مد هذه المدة إلا عند الضرورة، وباتفاق ذوى الشأن على المدة الزائدة، فإذا صار هذا الاتفاق متعذرا، تعين قبل انقضاء المدة الأصلية بوقت ملائم، أن تتخذ الجهة الإدارية الإجراءات التي يقتضيها نزع ملكية العقار. وقد اعتنق ثانيهما هذه القواعد ذاتها باستثناء أن مدة الاستيلاء تعتبر منتهية بانتهاء الأغراض التي توخاها، أو بمضي ثلاث سنين من تاريخ الاستيلاء الفعلي أيهما أقرب. وحيث إن مانقدم مؤداه، أن هذا التنظيم العام لسلطة الاستيلاء على العقار - حتى مع قيام حالة الضرورة الملجئة التي تسوغ مباشرتها - يعارض استمرار آثارها إلى غير حد، ويجعل توقيتها شرطا جوهريا لازما لممارستها، فلا يكون تزاميها في الزمان ملتتما مع طبيعتها، بل منافيا للأصل فيها، كافلا عملا نزع ملكية الأموال محلها بغير الوسائل التي رسمها القانون لهذا الغرض. بيد أن القانون المطعون فيه نقض هذا الأصل في شأن العقارات التي تحتاجها وزارة التعليم ومعاهدها أو الجهات التي تعاونها في أداء رسالتها، مخولا وزير التعليم سلطة الاستيلاء عليها دون تقيد بزمان

معين، ومفصحا عن هذا الاتجاه من خلال إلغاء القانون السابق عليه - وهو القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٧ - الذي جعل مدة الاستيلاء غايتها سنة واحدة لاجوز تجديدها إلا بعد تجديد العمل بهذا القانون، وناعيا على هذا التحديد افتقاره إلى المرونة الكافية التي تقتضيها الضرورة العملية التي تسوغ الاستيلاء. وحيث إنه متى كان ذلك، وكان القانون المطعون فيه قد صدر متضمنا تنظيميا خاصا لسلطة الاستيلاء التي يباشرها وزير التعليم، فإن هذا التنظيم لا يكون مُقيدا بالإطار العام لهذه السلطة محددا على ضوء الأحكام التي أوردها في شأنها القانونان رقما ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ و ١٠ لسنة ١٩٩٠ على التوالي، ذلك أن كل تنظيم عام لا يقيد القواعد القانونية التي تضمنها تنظيم خاص، ولا يعتبر محددا لمجال تطبيقها أو معدلا لها، وإنما يقتصر أثره على تكميلها فيما لانص عليه فيها. وحيث إن ما ذهبت إليه هيئة قضايا الدولة من أن القانون المطعون فيه يعيد تنظيم الملكية الخاصة في إطار وظيفتها الاجتماعية، ودون إخلال بالضوابط التي فرضها الدستور في شأنها، مردود أولا : بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن الدولة القانونية - وفقا لنص المادتين ٦٤ و ٦٥ من الدستور - هي التي تنقيد في كافة مظاهر نشاطها بقواعد قانونية تطو عليها، وتكون ضابطا لأعمالها وتصرفاتها بأشكالها المختلفة؛ وكان خضوعها للقانون على هذا النحو، يقتضيها ألا يكون الاستيلاء على أموال بذواتها منتهيا إلى نزع ملكيتها جبراعن أصحابها، وهو يكون كذلك إذا كان ممثدا إلى غير حد، معطلا حقهم في الحصول على التعويض كاملا عنها بقدر قيمتها، ومؤديا عملا إلى تقويض دعائمها، فلا يكون انتفاعهم بها ممكنا، وكان الاستيلاء لا يعتبر بديلا عن نزع الملكية، ولا موازيا لتجريد أصحابها منها، أو معادلا في أثره لزوالها عنهم، إلا إذا استطل زمنا يفلت به عن حدود الدائرة التي كان ينبغي أن يعمل فيها، فإن التقيد بنطاقها يكون - من الناحية الدستورية - لازما. ومردود ثانيا : بأن الحماية التي كفلها الدستور للملكية الخاصة في إطار وظيفتها الاجتماعية، تقتض أن ألا ترهق القيود التي يفرضها المشرع عليها جوهر بنائها، وألا يكون من شأنها تعطيل الانتفاع بها بما يفقدها علة وجودها، وينحدر بالحماية المقررة لها إلى مادون مستوياتها الموضوعية؛ وكان الاستيلاء نهائيا على أموال بذواتها لا يصون حرمتها، ولوظل سند ملكيتها بيد أصحابها؛ وكان القانون المطعون فيه قد أطلق زمن الاستيلاء من كل قيد، وصار بالتالي ممثدا دون حد، مالم تقرر الجهة الإدارية بنفسها رد الأموال المستولى عليها لأصحابها؛ وكان صون الملكية الخاصة وإعاققتها لاجتماعان، فإن هدم بنيانها من خلال قيود ترهقها مع استمرارها دون مبرر، يكون افتئاتا عليها، منافيا للحق فيها. وحيث إن ماتنص عليه قوانين إيجار الأماكن على تعاقبها - بدءا بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وانتهاء بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - من أن الأماكن الصادرة في شأنها قرارات استيلاء تعتبر مؤجرة إلى الجهات التي تم الاستيلاء لصالحها، مؤداه أن يقوم قرار الاستيلاء مقام عقد الإيجار خلافا للأصل في القوانين الاستثنائية لإيجار الأماكن التي يقتصر مجال سريانها على العلاقات الإيجارية التي أنشأتها إرادة أطرافها، وبافتراض صحتها إلى حين انتهاء مدتها قانونا؛ وكان هذا الاستيلاء، وإن توى أصلا تحقيق أغراض تقتضيها الضرورة،

كاستيلاء وزارة التعليم على الدور اللازمة للمدارس، إلا أن هذه الضرورة ينبغي أن تقدر بقدرها، فلا يكون الاستيلاء إلا مقيدا زمنيا، ومقابل تعويض عادل، وبشرط أن تُرد الأموال المستولى عليها إلى أصحابها - خالية مما يثقلها - بعد انتهاء مدة محددة يكون زمنها مرتبطا باعتدالها، فلا يقوم قرار الاستيلاء على أموال بذاتها صحيحا إذا ظل نفاذه متراجعا دون ضابط، أو صدر مقيدا بزمن محدود، ولكن دون ماضورة تقتضيه، بل كان انحيازاً من الجهة الإدارية لعسفها، أو خياراً غير مبرر من جانبها. ذلك أن حرية التعاقد هي الأصل في العقود جميعها، فلا تنتسئها إلا الإرادة الواعية، وهي كذلك تقتضيها، ولا يتصور أن تخلى هذه الحرية مكانها لإجراء ينال منها أو يقوضها، مالم يكن كافلاً لمصلحة مشروعة تربو عليها. وحيث إن نزع ملكية بعض الأموال، وإن كان يفترض تعطيل وظائفها بإخراجها من حوزة أصحابها؛ وكان من المقرر أنه لا يجوز لجهة الإدارة أن تعيد تنظيم نطاق المصالح التي يحميها حق الملكية إلا وفقاً للأحكام المنصوص عليها في الدستور، ولا أن تتال دون مقتضى من هذا الحق من خلال سلطاتها البوليسية؛ وكان ثابتاً كذلك أن الملكية في ذاتها لا يجوز أن يؤول أمرها إلى زوال تبعاً لتقل القيود التي تفرض عليها، وتتابعها وامتدادها زمنياً، فلا يبقى من منافعها شيئاً ذا قيمة، فقد غدا لازماً تأكيد أن الملكية وإن كان يجوز تنظيمها، إلا أن هذه السلطة التنظيمية " لا يجوز أن تتجاوز بمداها الحدود اللازمة لضبطها، وإلا اعتبر إطلاقاً من عقالها، وتجردها من كوابحها، أخذاً للملكية من أصحابها " ولئن كان هذا المعيار العام مرناً لا يتضمن حصراً لصورتطبيقه، إلا أن من البدهي أن ما يعتبر اقتحاماً مادياً ودائماً للملكية، لا يخرج عن أن يكون اعتصاراً لمحتواها. وكذلك الأمر كلما كان التنظيم التشريعي لحق الملكية حائلاً دون استعمالها اقتصادياً في الأغراض المقصودة منها، أو معطلاً كل خيار لأصحابها في توجيهها إنتاجياً وفق ما يقدرهون أكفل لمصالحهم. ولا يجوز أن يقال عندئذ بأن للدولة مصلحة مشروعة في هذا التنظيم، من خلال ترتيبها لأوضاع تتصل بتطوير مجتمعها، واستثارة ملامحها الإيجابية، ذلك أن مشروعية المصلحة حدتها قواعد الدستور، إذ هي مدخلها وقاعدة بنيانها، ولا يتصور أن تقوم المصلحة على خلافها، وما الملكية إلا المزاي التي تنتجها وتتصل بها، فإذا انقض المشرع عليها، كان ذلك تجريداً لأصحابها منها. وحيث إن البين من النصوص التي تضمنها القانون المطعون فيه، أن الاستيلاء وفقاً للأحكام التي تضمنتها مادته الأولى، ليس موقوتاً، بل متراجعا إلى غير حد، وموكولاً انتهائه إلى السلطة التقديرية لوزير التعليم، فلا يبقى من الأموال التي يرد عليها شئ من منافعها، بل تخرج بتمامها من السلطة الفعلية لأصحابها، مع حرمانهم من كل فائدة اقتصادية يمكن أن تعود عليهم منها، وبما يعطل وظائفها عملاً. وهو ما يعدل - في الآثار التي يربتها - نزع الملكية من أصحابها دون تعويض، وفي غير الأحوال التي نص عليها القانون، وبعيدا عن القواعد الإجرائية التي رسمها، بما يعتبر غصبا لها يحيل أصلها عدماً. بل إن اغتيالها على هذا النحو يمثل أسوأ صور العدوان عليها، لاتخاذها الشرعية ثوبا وإطاراً، وانحرافه عنها قصداً ومعنى، فلا تكون الملكية التي كفل الدستور صونها إلا سرايا أو وهماً. وحيث إنه على ضوء ما تقدم، يكون نص المادة الأولى من القانون المطعون فيه مخالفاً لأحكام المواد ٣٢ و ٣٤ و ٦٤ و ٦٥ من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية نص المادة الأولى من القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ بتحويل وزير التعليم سلطة الاستيلاء على العقارات اللازمة للوزارة ومعاهد التعليم، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

١٧- الحكم بعدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٤٠ من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥.

(قضية رقم 52 لسنة 18 قضائية)

حالة المادة القانونية::

الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٤٠ من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ - لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٧ يونيو سنة ١٩٩٧ الموافق ٢ صفر سنة ١٤١٨ هـ —

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر.... رئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين عبدالرحمن نصير وسامي فرج يوسف
والدكتور عبدالمجيد فياض ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد
القادر عبد الله.

وحضور السيد المستشار/ الدكتور/حنفى على جبالىرئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٥٢ لسنة ١٨ قضائية
"دستورية"....

الإجراءات

بتاريخ الثلاثين من مايو سنة ١٩٩٦، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم
كتاب المحكمة، طالبا الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من قانون التأمين
الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥؛ وكذلك المادة ٧ من القانون رقم
١٠٨ لسنة ١٩٧٦ فى شأن التأمين الاجتماعى على أصحاب الأعمال ومن فى حكمهم.
قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة اختتمتها بطلب الحكم (أصليا) بعدم قبول الدعوى؛
(واحتياطيا) برفضها. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها.
ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم
فيها بجلسة اليوم.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ١١٩٠ لسنة ١٩٩٥ مدنى كلى بنها ضد المدعى عليها الرابعة بطلب الحكم بإلزامها بصرف معاشه الذى كان يتقاضاه عن مدة خدمته بشركة الكيماويات والمبيدات الحشرية بصفة دورية، وذلك اعتباراً من أول أغسطس سنة ١٩٩٥؛ وقال شرحاً لها أنه كان يعمل بالشركة المشار إليها فى وظيفة ميكانيكى سيارات لمدة أربع وعشرين سنة؛ وتم تسوية معاشه، وظل يتقاضاه، إلى أن فوجئ بوقفه اعتباراً من أول أغسطس سنة ١٩٩٥، وذلك تأسيساً على التحاقه بعمل آخر كسائق سيارة نقل؛ واشترآكه عنه فى نظام التأمين الاجتماعى، الأمر الذى يعد مخالفاً لنص المادة السابعة من القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ فى شأن التأمين الاجتماعى على أصحاب الأعمال ومن فى حكمهم. وبجلسة ١٩٩٦/٤/٦ المحددة لنظر الدعوى الموضوعية، دفع المدعى بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥؛ وكذلك نص المادة السابعة من القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ - أنف الإشارة - وإذ قدرت محكمة الموضوع جديّة الدفع، مصرحة للمدعى بإقامة دعواه الدستورية؛ فقد أقام الدعوى الماثلة. وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت الدعوى بعدم قبولها؛ من ناحيتين : (أولاهما) أن الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى، غير مختصة فى الدعوى. (ثانيتهما) انتفاء مصلحة المدعى فى الطعن على نص المادة ٤٠ من قانون التأمين الاجتماعى، قولاً منها بأنه التحقق بعمل آخر فى اليوم التالى مباشرة لتركه العمل الأول؛ وأصبحت مدة اشتراكه عن العاملين وحدة واحدة؛ فلم يعد بعد "صاحب معاش" مخاطباً بذلك النص؛ وإن المعاش الذى ربط له عن مدة اشتراكه الأولى، كان على سبيل الخطأ. وحيث إن الدفع مردود فى شقه الأول بأن الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى مختصة فى الدعوى وممثلة بوزير التأمينات الاجتماعية. ومردود فى شقه الثانى؛ بأن المنازعة فى صفة المدعى كصاحب معاش - فى مفهوم قانون التأمين الاجتماعى - أمر يتعلق بتحقيقه والفصل فيه، بتحصيل الوقائع وتكييفها فى النزاع الموضوعى، مما تختص به محكمة الموضوع. وحيث إن المادة ٤٠ من قانون التأمين الاجتماعى - وبعد العمل بحكم المحكمة الدستورية العليا فى الطعن رقم ١٦ لسنة ١٥ قضائية (دستورية) - أصبحت تنص فى فقرتها الأولى والثانية على أنه «إذا عاد صاحب المعاش إلى عمل يخضعه لأحكام هذا التأمين يوقف صرف معاشه اعتباراً من أول الشهر التالى؛ وذلك حتى تاريخ بلوغه السن المنصوص عليها بالبنء ١ من المادة ١٨. وإذا كان الأجر الذى سوى عليه المعاش أو مجموع ما كان يتقاضاه من أجر فى نهاية مدة خدمته السابقة أيهما أكبر، يجاوز الأجر المستحق له عن العمل المعاد إليه يؤدى إليه، من المعاش الفرق بينهما، على أن يخفض الجزء الذى يصرف من المعاش بمقدار ما يحصل عليه من زيادات فى أجره». وتتص المادة ٧ من القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ فى شأن

التأمين الاجتماعي على أصحاب الأعمال ومن في حكمهم على ما يأتي: لا تسرى أحكام هذا القانون على المؤمن عليهم المنتفعين بأحكام قوانين المعاشات والتأمين الاجتماعي، كما لا تسرى على أصحاب المعاشات المستحقين وفقا لأحكام القوانين المشار إليها. ويجوز لصاحب المعاش أن يطلب الانتفاع بأحكام هذا القانون متى توافرت فيه شروط تطبيقه، ويكون له في هذه الحالة طلب تحويل احتياطي معاشه وفقا لأحكام الباب الخامس من هذا القانون. وللمؤمن عليه في حالة عدم تحويل احتياطي معاشه أن يجمع بين المعاش المشار إليه وبين دخله من نشاطه الخاضع لهذا القانون. وحيث إن الثابت - بلا خلاف بين طرفي الخصومة - أن المدعى تم الاشتراك عنه مرتين بوصفه عاملا خاضعا لنظام التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ - المشار إليه؛ وأنه لا زال مشتركا في هذا النظام؛ كما لم يسبق اشتراكه في نظام التأمين الاجتماعي على أصحاب الأعمال؛ ومن ثم فإن نطاق الطعن الراهن ينحصر في نص الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٤٠ من قانون التأمين الاجتماعي المشار إليه. وحيث إن المدعى ينعى على النص المطعون فيه - محددا نطاقا على النحو المتقدم - تعارضه مع نص المادة السابعة من القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ في شأن التأمين الاجتماعي على أصحاب الأعمال ومن في حكمهم. هذا فضلا عن مخالفته نص المادة ٤٠ من الدستور؛ إذ أنه يقيم تفرقه غير مبررة بين طائفتين من أصحاب المعاشات المبكرة بحسب نوع العمل أو النشاط الذي تباشره كل منهما بعد انتهاء خدمتها، فيقرر وقف صرف معاش الطائفة الأولى لمجرد التحاق أفرادها بعمل جديد خاضع لقانون التأمين الاجتماعي ذاته؛ فيما يتيح لأفراد الطائفة الأخرى خيار الجمع بين المعاش ودخولهم من نشاطهم، أو الخضوع لأحكام قانون التأمين الاجتماعي على أصحاب الأعمال ومن في حكمهم. وحيث إن النعي بمخالفة النص المطعون فيه لنص المادة ٧ من قانون التأمين الاجتماعي على أصحاب الأعمال ومن في حكمهم الصادر بالقانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦، مردود بأن الرقابة القضائية التي تباشرها المحكمة الدستورية العليا في شأن دستورية القوانين واللوائح، مناطها قيام تعارض بين نص قانوني وحكم في الدستور؛ ولا شأن لها بالتناقض بين تشريعين سواء اتحدا أم اختلفا في مرتبتيهما. وحيث إن الأصل في سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنها سلطة تقديرية مالم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إطلاقها، وتكون تخوما لها لا يجوز اقتحامها أو تخطئها، وكان الدستور إذ يعهد بتنظيم موضوع معين إلى السلطة التشريعية، فإن ماتقره من القواعد القانونية بصدده، لا يجوز أن ينال من الحق محل الحماية الدستورية سواء بالنقض أو الانتقاص، ذلك أن إهدار الحقوق التي كفلها الدستور أو تهيمشها، عدوان على مجالاتها الحيوية التي لا تنفك إلا من خلالها. وحيث إن البين من أحكام الدستور - بما يحقق تكاملها؛ ويؤمن الوحدة العضوية التي تجمعها، ويصون ترابطها - أنه في مجال حق العمل والتأمين الاجتماعي، كفل الدستور - بنص مادته الثالثة عشرة - أمرين: أولهما إن العمل، ليس ترفا ولا يمنح تفضلا،. ومأنص عليه الدستور في الفقرة الأولى من المادة ١٣ من اعتبار العمل حقا، مؤداه ألا يكون تنظيم هذا الحق مناقضا لفحواه، وأن يكون فوق هذا

اختياراً حراً، والطريق إليه محدد وفق شروط موضوعية مناطها ما يكون لازماً لإنجازه. ولأهمية العمل في تقدم الجماعة وإشباع احتياجاتها، ولصلته الوثيقة كذلك بالحق في التنمية بمختلف جوانبها، توليه الدولة تقديرها، وتزيل عوائقه وفقاً لإمكاناتها، وبوجه خاص إذا امتاز أداء العامل وقام بتطوير عمله. ثانيهما أن الأصل في العمل أن يكون إرادياً، ولا يجوز بالتالي أن يحمل عليه المواطن، إلا أن يكون ذلك وفق القانون، وبوصفه تدبيراً استثنائياً ولتحقيق غرض عام، وبمقابل عادل. وهي شروط تطلبها الدستور في العمل الإلزامي، وقيد المشرع بمراعاتها في مجال تنظيمه كي لا يتخذ شكلاً من أشكال السخرة المنافية في جوهرها للحق في العمل باعتباره شرفاً، والمجافية للمادة ١٣ من الدستور بفقرتيها. وحيث إن الدستور وقد شرط - بالفقرة الثانية من المادة ١٣ - اقتضاء الأجر العادل في الأحوال التي يفرض فيها العمل جبراً لأداء خدمة عامة؛ وكان الإسهام في الحياة العامة قد غدا واجباً وطنياً وفقاً لنص المادة ٦٢ من الدستور؛ وكان على الجماعة كذلك - وعملاً بنص المادة ١٢ منه - أن تعمل على التمكين لقيمتها الخلقية والوطنية وفق مستوياتها الرفيعة؛ فإن الوفاء بالأجر عن عمل تم أدائه في نطاق رابطة عقدية أو علاقة تنظيمية ارتبط طرفاها بها، وحُدِّد الأجر من خلالها، يكون بالضرورة أحق بالحماية الدستورية. وحيث إن المادة ١٢٢ من الدستور تخول المشرع - ومن أجل أن يوفر للمواطنين احتياجاتهم الضرورية التي يتحررون بها من العوز، وينهضون معها بمسؤوليتهم قبل أسرهم - صوغ القواعد القانونية التي تنقرر بموجبها على خزانة الدولة، مرتبات المواطنين ومعاشاتهم وتعويضاتهم وإعاناتهم ومكافآتهم، مع بيان أحوال الاستثناء منها، والجهات التي تتولى تطبيقها، إلا أن التنظيم التشريعي للحقوق التي كفلها المشرع في هذا النطاق، يكون مجافياً أحكام الدستور، ومنافياً لمقاصده، إذا تناول هذه الحقوق بما يهدرها أو يفرغها من مضمونها. ولازم ذلك أن الحق في المعاش - إذا توافر أصل استحقاقه وفقاً للقانون - إنما ينهض التزاماً على الجهة التي تقرر عليها. وهو ما تؤكد قوانين التأمين الاجتماعي - على تعاقبها - إذ يبين منها أن المعاش الذي تتوافر بالتطبيق لأحكامها شروط اقتضائه عند انتهاء خدمة المؤمن عليه وفقاً للنظم المعمول بها، يعتبر التزاماً مترتباً بنص القانون في ذمة الجهة المدينة. وإذا كان الدستور قد خطا بمادته السابعة عشرة خطوة أبعد في اتجاه دعم التأمين الاجتماعي، حين ناط بالدولة أن تكفل لمواطنيها خدماتهم التأمينية - الاجتماعية منها والصحية - بما في ذلك تقرير معاش لمواجهة بطالتهم أو عجزهم عن العمل أو شيخوختهم في الحدود التي يبينها القانون، فذلك لأن مظلة التأمين الاجتماعي - التي يمتد نطاقها إلى الأشخاص المشمولين بها - هي التي تكفل لكل مواطن الحد الأدنى من المعاملة الإنسانية التي لا تمتن فيها آدميته، والتي توفر لحيثية الشخصية مناخها الملائم، ولضمانة الحق في الحياة أهم روافدها، وللحقوق التي يملئها التضامن بين أفراد الجماعة التي يعيش في محيطها، مقوماتها بما يؤكد انتماء إليها. وتلك هي الأسس الجوهرية التي لا يقوم المجتمع بدونها، والتي يعتبر التضامن الاجتماعي وفقاً لنص المادة ٧ من الدستور مدخلاً إليها. وحيث إن الحق في المعاش - بالنسبة لمن قام به سبب استحقاقه -

لا يعتبر منافيا للحق في الأجر؛ وليس ثمة ما يحول دون اجتماعهما باعتبارهما مختلفين مصدرا وسببا؛ فبينما يعتبر نص القانون مصدرا مباشرا للحق في المعاش؛ فإن الحق في الأجر يرتد في مصدره المباشر إلى رابطة العمل ذاتها. كذلك يقوم الحق في المعاش وفقا للقواعد التي تقرر بموجبها، وتحدد مقداره على ضوءها، عن مدد قضائها أصحابها في الجهات التي كانوا يعملون بها، وأدوا عنها حصصهم في التأمين الاجتماعي، وذلك خلافا لأجورهم التي يستحقونها من الجهة التي عادوا للعمل بها، إذ تعتبر مقابلا مشروعا لجهدهم فيها، وباعثا دفعهم إلى التعاقد معها؛ ليكون القيام بهذا العمل سببا لاقتضاءها. وحيث إنه متى كان ذلك، وكانت الفقرة الثانية من المادة ٤٠ من قانون التأمين الاجتماعي؛ تدل بعباراتها على أن المشرع عامل الأجر باعتباره بديلا عن المعاش، حال أن الالتزام لا يكون بديلا إلا إذا قام المحل البديل فيه مقام المحل الأصلي، وهو بذلك يفترض مدينا واحدا تقرر البديل لمصلحته، إذ تبرأ ذمته إذا أداه بدل المحل الأصلي. ولا كذلك حق الجمع بين المعاش والأجر؛ ذلك أن الالتزام بهما ليس مترتبا في ذمة مدين واحد، ولا يقوم ثانيهما مقام أولهما، فضلا عن اختلافهما مصدرا؛ ومن ثم ينحل العدوان على أيهما إخلالا بالملكية الخاصة التي كفل الدستور أصل الحق فيها بنص المادة ٣٤؛ وأحاطها بالحماية اللازمة لصونها؛ والتي جرى قضاء هذه المحكمة على انصرافها إلى الحقوق الشخصية والعينية على سواء؛ واتساعها بالتالي للأموال بوجه عام. وحيث إن هذه المحكمة كانت قد قضت بحكمها الصادر بجلسة الرابع عشر من يناير سنة ١٩٩٥ في الطعن رقم ١٦ لسنة ١٥ قضائية "دستورية" بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ٤٠ من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وذلك فيما نصت عليه من أنه إذا عاد صاحب المعاش إلى عمل بإحدى الجهات التي خرجت من مجال تطبيق قانون التأمين الاجتماعي لوجود نظام بديل مقرر وفقا لقانون، يوقف صرف معاشه اعتبارا من أول الشهر التالي وذلك حتى تاريخ انتهاء خدمته بالجهات المشار إليها؛ وبسقوط ما يتصل بها من أحكام الفقرة الثانية من المادة ذاتها. كما قضت بحكمها الصادر بجلسة الرابع من فبراير ١٩٩٥ في الطعن رقم ٣ لسنة ١٦ قضائية "دستورية" بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الأولى من المادة ٩٩ من قانون التقاعد والتأمين والمعاشات للقوات المسلحة الصادر بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ من حظر الجمع بين معاش المخاطبين بها ومرتباتهم؛ وكان هذان الحكمان قد كفلا لفئتين من المؤمن عليهم، حق الجمع بين معاشاتهم وأجورهم؛ وكان من المقرر في 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 التي كفلهما الدستور أو القانون بما يحول دون مباشرتها على قدم من المساواة الكاملة بين المؤهلين قانونا للانتفاع بها؛ وكان التكافؤ في المراكز القانونية بين المشمولين بنظم التأمين الاجتماعي، يقتضي ألا تكون معاشاتهم التي يستحقونها وفقا لأحكامها، سببا لحرمانهم من الأجور التي يقتضونها مقابل أعمال التحقوا بها بعد انتهاء خدمتهم؛ وكان المخاطبون بالنص المطعون فيه - دون غيرهم من نظرائهم - قد حرّموا من حق الجمع بين معاشاتهم

وأجورهم، فإن هذا النص يكون متبنيا تمييزا تحكيميا منهيًا عنه بنص المادة ٤٠ من الدستور. وحيث إنه لما تقدم، يكون النص المطعون عليه مخالفا أحكام المواد ٧ و ١٢ و ٣١ و ٣٤ و ٤٠ و ٦٢ و ١٢٢ من الدستور؛ ومن ثم يتعين الحكم بعدم دستوريته

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٤٠ من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

١٨- الحكم : أولاً : بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. ثانياً : بسقوط نص المادة ٧٦ من هذا القانون فى مجال تطبيقها بالنسبة لاحتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد.

(قضية رقم 56 لسنة 18 قضائية)

حالة المادة القانونية::

الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.
نص المادة ٧٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملاً

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ١٥ نوفمبر سنة ١٩٩٧ الموافق ١٥ رجب سنة ١٤١٨ هـ.

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر..... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين ومحمد ولى الدين جلال ونهاد عبد الحميد خلاف وفاروق عبد الرحيم غنيم وعبد الرحمن نصير وسامى فرج يوسف.

وحضور السيد المستشار/الدكتور/حنفى على جبالى .. رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٥٦ لسنة ١٨ قضائية "دستورية"....

الإجراءات

فى الثالث من يونيو سنة ١٩٩٦، أودع المدعى قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى الماتلة طالبا الحكم بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر

والمستأجر، وذلك فيما نصت عليه من حظر احتجاز الشخص أكثر من مسكن في البلد الواحد دون مقتضى. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى. وبتاريخ ١٩ فبراير سنة ١٩٩٧، أودع السيد / سعيد محمد عبد الواحد المحامى قلم كتاب المحكمة صحيفة طلب تدخل منضما إلى المدعى فى الدعوى الراهنة، ومختصما فيه السيد/ سيد شريف السيد وآخرين، فتقدم هؤلاء بمذكرة طلبوا فيها أصليا عدم قبول التدخل واحتياطيا 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 - حسبما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى عليه الثانى كان قد أقام ضد المدعى الدعوى رقم ٢٩٥٧ لسنة ١٩٩٥ مدنى كلى الإسكندرية (مساكن)، طالبا فيها إخلاءه من الشقة التى استأجرها منه، وفسخ عقد إيجارها المؤرخ أول يناير سنة ١٩٧٣، وذلك استنادا إلى أنه تملك سكنا آخر فى المدينة، وصار بذلك محتجزا أكثر من مسكن فى بلد واحد. وأثناء نظر تلك الدعوى دفع المدعى عليه فيها بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لمخالفتها لأحكام المواد ٢ و ٤٠ و ٤١ و ٥٠ و ٥٧ من الدستور، فقررت محكمة الموضوع تأجيل نظر الدعوى المطروحة عليها كى يقدم مبدى الدفع مايفيد الطعن بعدم الدستورية، فأقام المدعى الدعوى الماثلة. وحيث إن الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر يجرى نصها كالاتى: "لايجوز للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى". وحيث إنه عن طلب التدخل، فقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن شرط قبوله أن يكون مقدما ممن كان طرفا فى الخصومة الموضوعية، وهو مالم يتوافر فى النزاع الراهن، ومن ثم يكون هذا الطلب غير مقبول. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها ارتباطها عقلا بالمصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى، وذلك بأن يكون الحكم فى المسائل الدستورية لازما للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها؛ وكان النزاع الموضوعى يدور حول طلب إخلاء المدعى من عين كان قد استأجرها بعد أن تملك غيرها، وصار بذلك محتجزا أكثر من مسكن فى البلد الواحد؛ وكان ماتوخا المدعى بدعواه الدستورية أن يظل باقيا فى العين التى استأجرها، فلايطرد منها تأسيسا على أن ماتنص عليه الفقرة الأولى المطعون عليها من حظر احتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد، مناقض للدستور؛ وكانت المادة ٧٦ من هذا القانون، تفرض جزاء جنائيا فى شأن من يخالفون هذا الحظر، فإن هذه الفقرة وتلك المادة تتكاملان مع بعضهما، وتمثلان كلا لاينقسم، وبهما معا يتحدد للخصومة الدستورية نطاقها. وحيث إن الفقرة الأولى من المادة الثامنة المشار إليها، هى التى قرن المشرع مخالفتها بإيقاع جزاء جنائى؛ وكان كل جزاء جنائى لايعتبر موافقا

للدستور إلا إذا كان مبناه ضرورة اجتماعية لاتتناهض الأحكام التي تضمنها؛ وكان ذلك مؤداه أن بطلان أصل الحظر المقرر بالفقرة الأولى المطعون عليها، يعنى أن يصبح الجزء الجنائي المتصل بها منعدا محلا وساقطا، فلا يبقى هذا الجزء بعد زوالها تبعا للحكم ببطلانها لمخالفتها للدستور. وحيث إن المدعى يعنى على الفقرة الأولى المطعون عليها مخالفتها لأحكام المواد ٢ و ٤٠ و ٤١ و ٥٠ و ٥٧ من الدستور، وذلك تأسيسا على أن المشرع أخضع المساكن المؤجرة لأغراض السكنى دون غيرها للحظر المتعلق باحتجاز أكثر من مسكن في البلد الواحد، وظل نطاق الحظر منحسرا بالتالي عن الأماكن المعدة لغير أغراض السكنى، ليقم المشرع بذلك تمييزا جائرا بين مواطنين تتماثل ظروفهم القانونية بما يخل بتساويهم أمام القانون. كذلك فإن إطلاق الحق في احتجاز أكثر من مسكن ولو في بلد واحد، لاينال من مبدأ تكافؤ الفرص إلا إذا تعلق الأمر بمساكن هيأتها الدولة لمواطنيها، وكان تراحمهم عليها متصورا. ولا كذلك المسكنان اللذان احتجزهما المدعى استجارا وتمليكا في البلد الواحد. هذا فضلا عن أن الحظر المقرر بالفقرة المطعون عليها لا يستند إلى منطق، إذ بينما يقوم هذا الحظر في البلد الواحد، فإن مقتضاه إمكان أن يكون لكل شخص أكثر من مسكن بقدر عدد مدن مصر جميعها، ولو لم يكن لاحتجازها بكاملها من مسوغ. وحيث إن البين من مضبطة الجلسة الثانية والسبعين لمجلس الشعب المعقودة في ١٩ يونيو ١٩٧٧، أن بعض أعضاء المجلس اقترح أن يمتد الحظر المقرر بالفقرة الأولى المطعون عليها إلى الشخص وأولاده القصر. ومنهم من دعا إلى أن يكون هذا الحظر مطلقا، فلا يجوز احتجاز أكثر من مسكن في البلد الواحد، ولو كان مبررا. وارتأى آخرون أن يكون الاحتجاز منصرفا لأكثر من مسكن، سواء كان سنده ملكا أو إيجارا، إلا أن مجلس الشعب أبقى على الحظر بالصورة التي ظهر بها في مشروع الحكومة. وجاء كذلك بتقرير لجنة الإسكان والمرافق العامة والتعمير بمجلس الشعب في شأن مشروع قانون تأجير وبيع الأماكن، أن مشكلة الإسكان لا تنفجر بالقانون، وإنما يتعين أن تعمل الدولة جاهدة على توفير الوحدات السكنية مع وضعها القطاعين التعاوني والخاص في حجمهما المأمول، لينطلقا إلى تحقيق ما هو مقعود عليهما من رجاء. وحيث إن المشرع تغيا بالفقرة الأولى من المادة ٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه - وعلى ما يبين من المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - العمل على توفير المساكن لمن يطلبها. وحيث إن السلطة التقديرية التي يملكها المشرع في موضوع تنظيم الحقوق، حدها قواعد الدستور، فلا يجوز تخطيها؛ وكان من المقرر أن الحقوق التي كفل الدستور أصلها لا يجوز تقييدها بما ينال منها، تقديرا بأن لكل حق مجالا حيويا أو دائرة منطقية يعمل في إطارها، فلا يجوز اقتحامها، وإلا كان ذلك نقضا لفحواه، وعدوانا على نصوص الدستور ذاتها. وحيث إن ما ينهه المدعى من مخالفة الفقرة المطعون عليها لحكم المادة الثانية من الدستور التي تقيم من الشريعة الإسلامية - في ثوابتها ومبادئها الكلية - المصدر الرئيسي لكل قاعدة قانونية أقرتها السلطة التشريعية أو أصدرتها السلطة التنفيذية في حدود صلاحياتها التي ناطها الدستور بها، مردود بأن الرقابة القضائية على الشرعية الدستورية التي تباشرها هذه المحكمة في مجال تطبيقها لنص المادة الثانية من الدستور، لا تمتد - وعلى ما جرى به قضاؤها -

لغير النصوص القانونية الصادرة بعد تعديلها في ٢٢ مايو ١٩٨٠، ولا يندرج تحتها القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لصدوره قبلها، ومن ثم يظل نائيا عن رقابتها، ولو كانت النصوص التي تضمنها قد شابها عوار تناقضها مع الأحكام الشرعية المقطوع بثبوتها ودلالاتها. وحيث إن ما ينهيه المدعى من مخالفة النص المطعون فيه للمادة ٥٧ من الدستور التي تقضى بأن كل اعتداء على الحرية الشخصية وعلى حرمة الحياة الخاصة، أو على الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور أو القانون، يعد جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا الدعوى المدنية الناشئة عنها بالتقادم، مردود بأن تأثيم الدستور أو المشرع أفعالا بذواتها أو صورا من الامتناع يحدانها، مؤداه أن يتخذ هذا الفعل أو الامتناع مظهرا ماديا، فلا يكون كامنا في أعماق النفوس مغلفا بدخانها، بل ظاهرا جليا مُعبرا عن إرادة عصيان نصوص عقابية أمره زجر بها المشرع المخاطبين بها، محددا من خلالها ما ينبغي عليهم أن يأتوه أو يدعوه من الأفعال، بعد تحديدها تحديدا قاطعا لا يلبسها غيرها. ولا كذلك ما تقره السلطة التشريعية من نصوص قانونية في مجال تنظيم الحقوق، ولا ما يصدر من هذه النصوص عن السلطة التنفيذية في حدود صلاحياتها التي ناطها الدستور بها، ذلك أن تلك النصوص جميعها لا تبلى عملا ماديا تظهر به الجريمة على مسرحها، ولكنها تحدد لدائرة التجريم نطاقها على ضوء الضرورة الاجتماعية التي تقدرها، وبما يكون مناسبا لمتطلباتها. وحيث إن الدستور لا يعتبر مجرد إطار شكلي أو تنظيم إجرائي لقواعد مباشرة السلطة وصور توزيعها، وإنما يتضمن - أصلا - قيما وحقوقا لها مضامين موضوعية كفل الدستور حمايتها، وحرص على أن يرد كل عدوان عليها من خلال حق النقاضي حتى يظل محتواها نقيا كاملا، فلا تفقد قيمتها أو تنحدر أهميتها. ولا تتفصل هذه القيم وتلك الحقوق عن الديمقراطية محدد معناها وفق أكثر أشكالها تطورا، ولكنها تقارنها، وتقيم أساسها، وتكفل إنفاذ مفاهيمها، بل إنها أكثر اتصالا بذاتية الفرد، وبتكامل شخصيته، وبحفظها لكرامته، فلا تكون الحرية معها شعارا، بل توهجا فاعلا ومحيطا. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن حرية التعاقد قاعدة أساسية يقتضيها الدستور صونا للحرية الشخصية التي لا يقتصر ضمانها على تأمينها ضد صور العدوان على البدن، بل تمتد حمايتها إلى أشكال متعددة من إرادة الاختيار وسلطة التقرير التي ينبغي أن يملكها كل شخص، فلا يكون بها كائنا يُحمل على ما لا يرضاه، بل بشرا سويا. وحيث إن حرية التعاقد هذه، فوق كونها من الخصائص الجوهرية للحرية الشخصية، إنها كذلك وثيقة الصلة بالحق في الملكية، وذلك بالنظر إلى الحقوق التي ترتبها العقود فيما بين أطرافها، أي كان الدائن بها أو المدين بأدائها. بيد أن هذه الحرية - التي لا يكفلها انسيابها دون عائق، ولا جرفها لكل قيد عليها، ولا علوها على مصالح ترجحها، وإنما يدينها من أهدافها قدر من التوازن بين جموحها وتنظيمها - لا تعطلها تلك القيود التي تقرضها السلطة التشريعية عليها بما يحول دون انفلاتها من كوابحها. ويندرج تحتها أن يكون تنظيمها لأنواع من العقود محددا بقواعد أمره تحيط ببعض جوانبها، غير أن هذه القيود لا يسعها أن تدهم الدائرة التي تباشر فيها الإرادة حركتها، فلا يكون لسلطانها بعد هدمها من أثر. وحيث إن العقود التي يقيمها أطرافها وفق نصوص الدستور ذاتها، لا يجوز أن ينهيها المشرع، ولو عارضتها مصلحة أي كان وزنها. وحيث إن صون

الدستور للملكية الخاصة، مؤداه أن المشرع لا يجوز أن يجردها من لوازمها، ولا أن يفصل عنها بعض أجزائها، ولا أن ينقص من أصلها أو يغير من طبيعتها دون ماضورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية؛ وكان ضمان وظيفتها هذه يفترض ألا ترهق القيود التي يفرضها المشرع عليها جوهر مقوماتها؛ وكان صون الملكية وإعاققتها لا يجتمعان، فإن هدمها أو تقويض أسسها من خلال قيود تتال منها، ينحل عصفا بها منافيا للحق فيها. وحيث إن الحماية التي يكفلها الدستور للملكية الخاصة - وبوصفها إحدى القيم الجوهرية التي يرفعها - لا تقتصر على ما هو قائم فعلا من مصادرها التي استقام بها الحق في الملكية صحيحا وفق أحكام الدستور، ولكنها تمتد بداهة إلى ما هو مشروع من صور كسبها التي تعد سببا لتلقيها أو لانتقالها من يد أصحابها إلى آخرين، فلا يكون تقييد دائرتها جائزا. فالأموال التي نملكها، وكذلك ما يؤول إلى أغيار من عناصرها، هي التي قصد الدستور إلى صونها، ولم يجز المساس بها إلا استثناء، وبمراعاة الوسائل القانونية السليمة التي تقارن حق إنشائها وتغيير سندها. وينبغي بالتالي النظر إلى الحماية التي تشملها بما يقيمها وفق مفاهيم الحرية التي يمارسها الأفراد تعبيراً عن ذواتهم، وتوكيدا لحدود مسئوليتهم عن صور نشاطهم على اختلافها *Self-defining responsible activity*، فلا يكون صون الملكية إلا ضمانا ذاتيا لأصحابها، يرد عن ملكيتهم كل عدوان ينال من عناصرها. وحيث إن ما تنص عليه المادة ٣٧ من الدستور من أن يعين القانون الحد الأقصى للملكية الزراعية بما يضمن حماية الفلاح والعامل الزراعي من الاستغلال، مؤداه أن قيد الحد الأقصى لا يتعلق إلا بالملكية الزراعية، فإذا انسحب إلى غيرها، كان مخالفا للدستور. وحيث إن حرية الانتقال *Freedom of movement* غدوا ورواحا - بما تشتمل عليه من حق مغادرة الإقليم - تعتبر حقا لكل مواطن يمارسها بما لا يعطل جوهرها، وإن جاز أن يتدخل المشرع لموازنتها بمصلحة يقتضيها الأمن القومي. *il revient au législateur d assurer la conciliation entre d une part la liberté d aller et venir, laquelle n est pas limitée au territoire national mais comporte également le droit de le quitter, et la protection de la sécurité nationale, nécessaires l une et l autre à la sauvegarde de droits de valeur constitutionnelle.* (DC, ٣٩٩١. ١٠٣, p. ٢٢٤ - ٣٢٥ - ٣٩) وحيث إن المادة ٥٠ من الدستور تردد هذه الحرية ذاتها بإطلاقها حق كل مواطن - وفيما خلا الأحوال التي يبينها القانون - في أن يقيم في الجهة التي يختارها داخل بلده، فلا يرد عنها، ولا يحمل على أن يتخذ غيرها مقرا دائما. كذلك فإن حرية الانتقال - وما يقارنها من اختيار الشخص لجهة بعينها يقيم فيها - هي التي اعتبرها الدستور من عناصر الحرية الشخصية، فلا تتكامل بعيدا عنها، وكان مفهوما بالتالي أن ينص في المادة ٤١، على أن القبض والحرمان من الانتقال مشروطان - إذا لم يكن ثمة تلبس - بصور أمر بهما من جهة قضائية يكون مستندا إلى ضرورة يستلزمها التحقيق، ويقتضيها صون أمن الجماعة. وفي إطار هذه الحرية ذاتها، فإن إبعاد المواطن عن بلده أو رده عن العودة إليها،

ممنوعان بنص المادة ٥١ من الدستور، ولو كان ذلك تدبيراً احترازياً لمواجهة خطورة إجرامية. وكشف الدستور كذلك عن بعض الأبعاد التي تتسم بها حرية الانتقال، وذلك بما نص عليه في المادة ٥٢ من أن لكل مواطن حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة إلى الخارج وفقاً للقواعد التي يضعها المشرع في شأن شروط الهجرة وإجراءاتها. وجعل الله تعالى حرية الانتقال حقاً وواجباً بأن مهد الأرض لتكون ذلولاً لعباده، يمشون في منابكها أعضاء غير مقهورين. وتشهد هذه النصوص جميعها بأن حرية الانتقال حق عام، وإن تقييده دون مقتضى مشروع، إنما يجرّد الحرية الشخصية من خصائصها، ويقوض صحيح بنيانها. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن ثمة مناطق من الحياة الخاصة لكل فرد تمثل أغواراً لا يجوز النفاذ إليها، وينبغي دوماً ألا يقتحمها أحد ضماناً لسريتها وصونها لحرمتها، فلا يكون اختلاس بعض جوانبها مقبولاً. وهذه المناطق من خواص الحياة ودخائلها تصون مصلحتين تتكاملان فيما بينهما وإن بديتا منفصلتين، ذلك أنهما تتعلقان بوجه عام بنطاق المسائل الشخصية التي ينبغي كتمانها وحجبها عن الآخرين، وكذلك بما ينبغي أن يستقل كل فرد به من سلطة التقرير فيما يؤثر في مصيره. وتبلور هذه المناطق جميعها التي يلوذ الفرد بها، مطمئناً لحرمتها، وامتناع إخضاعها لأشكال الرقابة وأدواتها على اختلافها، الحق في أن تكون للحياة الخاصة تخومها، باعتبار أن صونها من العدوان أوثق اتصالاً بالقيم التي تدعو إليها الأمم المتحضرة، وأكفل للحرية الشخصية التي يجب أن يكون نهجها متواصلاً ليوئم مضمونها الأفاق الجديدة التي ترنو الجماعة إليها. وحيث إن احتجاج أكثر من عین للسكنى وفقاً لحكم الفقرة الأولى المطعون عليها، يفيد الانفرد بها والاستئثار بمنافعها، سواء أكان من يحتجزها مالكا لها جميعها، أم مستأجراً لها بأكملها، أم مالكا لبعضها ومستأجراً باقيةا. وحيث إن سريان الحظر المقرر بالفقرة الأولى المطعون عليها في شأن كل شخص يحتجز أكثر من مسكن في البلد الواحد، ولو تملكها جميعها، إنما يناقض الدستور من نواح متعددة أولها: أن الملكية التي يجوز تقرير حدها الأقصى، هي التي تكون الأراضي الزراعية - دون سواها - محلاً لها. ثانيها: أن الملكية وثيقة الصلة بالحق في التنمية، وبحرية تداول الأموال فيما هو مشروع من أوجهها. ولا يجوز بالتالي فرض قيود عليها تنقض مجال حركتها، ولا تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، وعلى الأخص في إطار الأوضاع الراهنة التي صار تملك المساكن معها نمطاً غالباً، وأسلوباً يكاد أن يكون وحيداً لاتخاذها موطناً يقيم الشخص فيه عادة؛ ولأن جواز أن يكون للشخص أكثر من موطن، قاعدة مقررة قانوناً. وثالثها: أن المشرع قرن الحظر المنصوص عليه بالفقرة المشار إليها، بعقوبة مقيدة للحرية تعدها إلى حد إنهاء العمل بالعقود التي تم إبرامها بالمخالفة لمضمونه. وهو ما يعتبر أخذاً للملكية من أصحابها بغير اتباع الوسائل القانونية السليمة، بعد أن فقد أصحابها سند ملكيتهم بمقتضى قاعدة أمر لا يملكون منها فكاكاً. وحيث إن حظر احتجاج أكثر من مسكن في البلد الواحد يناقض الدستور كذلك، ولو كان من احتجزها قد استأجرها جميعاً، ذلك أن النصوص القانونية تعتبر مجرد وسائل لتحقيق أغراض بعينها قصد إليها المشرع كافلاً من خلالها مصلحة مشروعة يبتغيها. وهذه الصلة التي تقوم بها علاقة منطقية بين مضمون النصوص القانونية وأهدافها، تعتبر شرطاً لدستوريتها. بيد أن الحظر

المقرر بالفقرة الأولى المطعون عليها، وإن تعلق باحتجاز أكثر من مسكن " في البلد الواحد " ضمنا لتوفير السكنى لمن يطلبها، إلا أن هذه الفقرة ذاتها - وبمفهوم المخالفة لحكمها - لا تحول دون احتجاز الشخص الواحد لأكثر من مسكن بقدر عدد مدن مصر جميعها إذا اتخذ في كل منها - ولودون مقتض - مسكنا واحدا مستقلا. كذلك فإن البلد الواحد - في تطبيق الفقرة المطعون عليها - قد يكون شديد الاتساع متراميا أطرافا، ويظل شأن احتجاز أكثر من مسكن فيه، شأن احتجازها في بلدة تضيق رفعتها إلى حد كبير. كذلك قد يكون المسكن الآخر واقعا على حدود الثماس بين بلدين، ويظل مع ذلك محظورا. وحيث إن الدستور - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - كفل صون الأموال دون تمييز بينها باعتبار أن الحقوق جميعها - الشخصية منها والعينية - تعتبر قيما مالية لا يجوز أن يمسها المشرع؛ وكان حق المستأجر في الانتفاع بالشئ المؤجر لمدة محددة ولقاء أجر معلوم، لازال حقا شخصيا حتى في إطار القوانين الاستثنائية التي حدد بها المشرع للإجارة بعض جوانبها بمقتضى قواعد أمرة لايجوز الاتفاق على خلافها، ويعتبر بذلك حقا ماليا مكفولا بنصوص الدستور ذاتها. فإذا أهدره المشرع من خلال إنهاء العمل بعقود الإجارة التي يجاوز محلها مسكنا واحدا في البلد الواحد؛ فإن هذا الإنهاء يكون متضمنا عدوانا على عقود تتعلق بقيم مالية، ومعطلا دور الإرادة الحرة في مجال إحداثها، ومقيدا كذلك حرية الانتقال التي كفل الدستور أصلها بمايلازمها من حق اختيار الشخص للجهة التي يقيم فيها، فلا يُحمل على أن يتخذ غيرها مقرا. وحيث إن احتجاز أكثر من مسكن في البلد الواحد - مستأجرا كان أم مملوكا - وإن كان جائزا وفقا للنص المطعون فيه، كلما قام هذا الاحتجاز على مقتض مشروع يبرره؛ وكان تقدير توافر هذا المبرر - وعلى الأخص في نطاق الشئون العائلية - من المسائل التي تدق فيها الأنظار؛ وكانت الأعدار التي تسوغ هذا الاحتجاز كثيرا ما تكتنفها محاذير تحول دون إعلانها، فلا يكون الحمل على طرحها من خلال الخصومة القضائية إلا إخلالا بحرمة الحياة الخاصة التي كفل الدستور صونها بنص المادة ٤٥، ومن ثم كان كتمان أصحابها لها - مع مشروعيتهما - متصلا بدخانلهم وأغوار سرائرهم. وماجوهر الأسرة إلا وحدة بنيانها وترابط مصالح أفرادها وتداخلها، فلا يجوز أن يكون أمرها نهبا لآخرين يميطنون عن أسرارها، أستارها. وحيث إنه لما تقدم تكون الفقرة الأولى المطعون عليها مخالفة لأحكام المواد ٣٢ و ٣٤ و ٤١ و ٤٥ و ٥٠ من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: : أولا: بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. ثانيا: بسقوط نص المادة ٧٦ من هذا القانون في مجال تطبيقها بالنسبة لاحتجاز أكثر من مسكن في البلد الواحد. ثالثا: بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

١٩ - الحكم : أولا : بعدم دستورية البند ١٣ من المادة الأولى من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٤ بفرض رسم تنمية الموارد المالية للدولة. ثانيا : بسقوط نص المادة ١٥ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادرة بقرار وزير المالية رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٦ مع الأحكام الأخرى المرتبطة بها والتي تضمنتها المواد ١٦ و ١٧ و ١٨ و ١٩ من هذه اللائحة.

(قضية رقم 58 لسنة 17 قضائية)

حالة المادة القانونية::

البند ١٣ من المادة الأولى من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٤ بفرض رسم تنمية الموارد المالية للدولة - لم تسجل عليه تعديلات تشريعية نص المادة ١٥ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادرة بقرار وزير المالية رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٦ مع الأحكام الأخرى المرتبطة بها والتي تضمنتها المواد ١٦ و ١٧ و ١٨ و ١٩ - لم تسجل عليهم تعديلات تشريعية

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ١٥ نوفمبر سنة ١٩٩٧ الموافق ١٥ رجب سنة ١٤١٨ هـ.

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر..... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين ومحمد ولى الدين جلال ونهاد عبد الحميد خالف وفاروق عبد الرحيم غنيم وعبد الرحمن نصير ومحمد على سيف الدين.

وحضور السيد المستشار / الدكتور/ حنفى على جبالى.... رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٥٨ لسنة ١٧ قضائية "دستورية"....

الإجراءات

في الأول من أكتوبر سنة ١٩٩٥، أودعت الشركة المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طلبا للحكم بعدم دستورية المادة ١٥ من قرار وزير المالية رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٦ بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٤ بفرض رسم تنمية الموارد المالية للدولة المعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٨٦ فيما قضت به من سريان رسم التنمية على حصيلة بيع العقارات بالمزاد. قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرتين خلصت في ختامهما إلى طلب الحكم أصليا بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى، واحتياطيا بعدم قبولها ومن باب الاحتياط الكلى برفضها. 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 في أن الشركة المدعية كانت قد أقامت الدعوى رقم ٤٣٦٤ لسنة ١٩٩٥. مدني كلى الإسكندرية ضد المدعى عليه الثالث وآخر طالبة الحكم بإلزامها متضامين بأن يؤديا لها مبلغ مائة وعشرة آلاف جنيه قيمة مادفعته بدون وجه حق كرسم تنمية بواقع ٥% من قيمة بيع عقار مملوك لها بطريق المزاد إعمالاً لنص المادة ١٥ من قرار وزير المالية رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٦ بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٤ بفرض رسم تنمية الموارد المالية للدولة المعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٨٦. وأنشاء نظر تلك الدعوى دفعت المدعية بعدم دستورية هذا النص؛ وقدرت محكمة الموضوع جدية الدفع، وصرحت لها برفع الدعوى الدستورية؛ فأقامت الدعوى الماثلة. وحيث إن المادة ١٥ من اللائحة التنفيذية لقانون فرض رسم تنمية الموارد المالية للدولة الصادرة بقرار وزير المالية رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٦ - المطعون عليها - تنص على أن: "يسرى رسم التنمية المفروض بالبند رقم (١٣) من المادة الأولى من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٤ المعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٨٦ على جميع حالات البيع بالمزاد سواء كان بيعاً اختيارياً أو قضائياً أو إدارياً؛ وسواء تعلق البيع بعقار أو بمنقول أو بحقوق معنوية. ويكون الرسم بواقع ٥% من ثمن البيع؛ ويلتزم به البائع، ويستحق الرسم فور رسو المزاد؛ ويتم تحصيل وتوريد الرسم وفقاً للقواعد الواردة في المواد التالية". وحيث إن المدعية تنعى على نص المادة (١٥) من اللائحة التنفيذية المطعون عليها، أنه فرض رسم تنمية على بيع أى عقار أو منقول بالمزاد في الوقت الذى قررت فيه الفقرة الثالثة من المادة الثانية من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٤ بفرض رسم تنمية الموارد المالية للدولة، عدم سريان هذا الرسم على التصرفات العقارية المنصوص عليها في المادة ١٩ من قانون الضرائب على الدخل الصادر بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١، بما مؤداه خضوع أنواع من التصرفات العقارية للضريبة المفروضة عليها بمقتضى قانون الضرائب على الدخل، وإعفاؤها بالتالى من رسم التنمية توفيقاً لازدواج ضريبي. بل إن النص المطعون فيه لم يقتصر على تنفيذ حكم البند ١٣ من قانون تنمية الموارد المالية

للدولة، وإنما جعل سريان هذا الرسم شاملا لكل بيع بالمزاد، سواء تعلق بمنقول أو بعقار أو بحقوق معنوية، وسواء كان هذا البيع اختياريا أو قضائيا أو إداريا، وهو ما يعد نسخا لحكم البند ١٣ من هذا القانون الذي اكتفى بفرض رسم تنمية بمقدار ٥% من قيمة البيوع التي تتم عن طريق المزاد؛ وإهدارا لحقيقة أن هذه البيوع من التصرفات القانونية التي كان ينبغي إخضاعها لضريبة واحدة، هي تلك المنصوص عليها بقانون الضرائب على الدخل. هذا فضلا عن تعارض النص المطعون فيه وحكم المادة ٣٨ من الدستور التي تقم النظام الضريبي على أساس من العدالة الاجتماعية، تقديرا بأن جباية الأموال في ذاتها، لاتعتبر هدفا يحميه الدستور. وحيث إن الرقابة القضائية التي تباشرها هذه المحكمة في شأن دستورية النصوص القانونية المطعون عليها، لاتحول بينها ورد هذه النصوص إلى الأصول التي أنبتتها كلما أل إبطالها إلى زوال مانفرع عنها واتصل بها اتصال قرار؛ وكان ذلك مؤداه أن الفصل في المسائل الدستورية لايجوز أن يكون مطلقا حول أسوارها، منحصرافى بعض جوانبها أو جزئياتها، بل محيطا بأصولها وفروعها، نافذا إلى أعماقها؛ ومحددا على ضوءها - وبالنظر إليها في مجموعها - موضوع الخصومة الدستورية، ونطاق المصلحة فيها. وحيث إنه متى كان ذلك، وكان النص المطعون فيه قد صدر تنفيذا لحكم البند ١٣ من قانون تنمية الموارد المالية للدولة، وفي حدود السلطة التي خولها هذا القانون لوزير المالية، فإنه يغدو مرتبطا عضويا بهذا البند، فلا ينعزل عن الأحكام التي تضمنها باعتباره مُفَصَّلًا مجملها. ولايجوز بالتالي قصر الدعوى الدستورية الماثلة على النص المطعون فيه بها، بل يكون نطاقها مشتملا بالضرورة على أصل القاعدة التي تفرع هذا النص عنها ممثلة في اتخاذ البيع بالمزاد وعاء لضريبة التنمية التي فرضها هذا القانون في شأن هذا النوع من البيوع دون غيرها. وحيث إن البت في اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى الدستورية سابق بالضرورة على بحثها لشروط قبولها، وكلاهما سابق على خوضها في موضوعها، وتواجههما المحكمة من تلقاء نفسها. إذ لايجوز أن تفصل في خصومة تتحسر عنها ولايتها؛ واختصاصها بنظرها لايمنعها من الاستيثاق من توافر شروط اتصالها بها وفقا لقانونها؛ فلا يكون مدخلها للفصل في موضوعها إلا تاليا لانعقاد ولايتها بنظرها، ثم توافر شروط قبولها. وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى الماثلة تأسيسا على أن مناعى المدعية في شأن النص المطعون فيه تتعلق جميعها بمخالفته لقانون تنمية الموارد المالية للدولة، فلا يكون ما اعتراه من عوار متصلا بدستوريته، بل بمشروعيته. وحيث إن هذا الدفع مردود، أولا: بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن الولاية التي تباشرها في مجال الرقابة على الدستورية، إنما تتعلق بالنصوص القانونية أيا كان محلها أو موضعها أو نطاق تطبيقها أو السلطة التي أقرتها أو أصدرتها، وأن غايتها رد النصوص القانونية المطعون عليها إلى أحكام الدستور، تنبثا من اتفاقها أو تعارضها معها. ومردود ثانيا: بأن المحكمة لاتتناول بقضاياها مسائل دستورية طرح أمرها عليها إلا إذا كان فصلها فيها لازما. ولاكذلك أن تكون النصوص المطعون عليها قد أصابها عوار مخالفتها لقانون قائم، إذ يعتبر عيبها عندئذ متعلقا بمشروعيتها، كافيا وحده لطلب إلغائها أمام جهة القضاء الإدارى، فلا تقوم مع وجوده مصلحة فى

الفصل في دستوريته. ولا يثير النص المطعون فيه مسائل دستورية يمكن تجنبها، فقد صدر تنفيذاً لقانون قائم، مفصلاً قاعدة أجملها بما لاخروج فيه عليها، فلا يكون إلا موافقاً لهذا القانون، ومشروعاً بالتالي. وحيث إن الدفع المبدى من هيئة قضايا الدولة بعدم قبول الدعوى الماثلة بقالة خلو صحتها من بيان النص الدستوري المدعى بمخالفته، وأوجه المخالفة عملاً بالمادة ٣٠ من قانون هذه المحكمة، مردود أولاً: بأن المدعية تنعى على النص المطعون فيه مخالفته لقواعد العدالة الاجتماعية التي يقوم عليها النظام الضريبي وفقاً لنص المادة ٣٨ من الدستور، وهو ما يفيد ادعاءها مجافاة الضريبة المطعون عليها لتلك القيم التي لا يهض العدل -محدداً من منظور اجتماعي- بعيداً عنها. ومردود ثانياً: بأنه كلما كان موضوع الخصومة الدستورية متعلقاً بدستورية ضريبة فرضها المشرع، فإن نصوص الدستور التي تنظم قوابلها الشكلية، وكذلك تلك التي تتعلق بأسسها الموضوعية، تعتبر جميعها -بكامل مشتملاتها- مثارة في تلك الخصومة، فلا تتفصل عنها. ومردود ثالثاً: بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن قانونها وإن تطلب أن تتضمن صحيفة الدعوى الدستورية بياناً بأوجه مخالفة النصوص المطعون عليها لأحكام الدستور تحديداً لمواقع بطلانها، إلا أن ذلك لا يفيد بالضرورة أن يكون عرضها لمناحي مخالفتها للدستور مباشراً، وإنما يكفي أن يكون تعيينها غير مباشر، من خلال نظرة كلية تحيط بعناصر النزاع في مجموعها، مع ربطها بالخصومة الدستورية من جهة مقاصدها، ومادار من جدل حول موضوعها. وحيث إن من المقرر -وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أن الضريبة فريضة مالية تقتضيها الدولة جبراً وبصفة نهائية من المكلفين بها، لا يملكون التصل من أدائها باعتبار أن حصيلتها تُعينها على النهوض بخدماتها ومهامها التي يفيد مواطنوها منها بوجه عام، فلا تكون الضريبة التي يتحملون بها إلا إسهاماً منطقياً من جانبهم في تمويل أعبائها، ولا تقابلها بالتالي خدمة بذاتها أدتها مباشرة لأحدهم. وذلك على نقيض رسومها التي لا تقتضيها من أيهم إلا بمناسبة عمل أو أعمال محددة بذاتها أنتها بعد طلبها منها، فلا يكون حصولها على مقابل يناسبها -وإن لم يكن بقدر تكلفتها- إلا جزاء عادلاً عنها، ومن ثم تكون هذه الأعمال مناط فرضها، وبما يوازئها. وحيث إنه متى كان ذلك، وكان الرسم المقرر على عمليات البيع بالمزاد على اختلافها، وأياً كان محلها، لا يقابل جهداً محدداً بذل لمصلحة من يروجون لها، أو يقومون بإجرائها، أو يحصلون على ناتجها، فإنه ينحل في صحيح حكم القانون، إلى ضريبة عامة لا يقتصر نطاق تطبيقها على رقعة إقليمية بذاتها ينحصر المخاطبون بها في دائرتها، ولكنها تمتد إلى النطاق الإقليمي للدولة، بكل الأجزاء التي يشتمل عليها، فلا يكون تحقق الواقعة التي أنشأتها - في أي منها - إلا مرتباً لدينها في ذمة الممول، وكافلاً تكافؤ المخاطبين بها في مجال الخضوع لها. وحيث إن السلطة التشريعية هي التي تنظم أوضاع الضريبة العامة بقانون يصدر عنها -على ما تقتضى به المادة ١١٩ من الدستور- يكون متضمناً تحديد وعائها وأسس تقديره، وبيان مبلغها، والملتزمين أصلاً بأدائها، والمسؤولين عن توريدها، وقواعد ربطها وتحصيلها وتوريدها، وضوابط تقادمتها، وغير ذلك مما يتصل ببنيانها عدا الإعفاء منها، إذ يجوز أن يتقرر في الأحوال التي يبينها القانون. وحيث إن صدور قانون في شأن الضريبة العامة يكون محيطاً بجوانبها

عدا الإعفاء منها ويعتبر مصدرا مباشرا لها، إنما يتصل بأوضاعها الشكلية التي ينبغي إفراغها فيها. ولا يفترض بالضرورة توافر أسسها الموضوعية التي ترد عنها تحيقها من خلال علاقة منطقية يوازن بها المشرع بين اتجاه الدولة أو سعيها لتنمية مواردها نهوضا بأعبائها، وبين حق المخاطبين بها في تقرير معدلها وشروط اقتضائها وفق ضوابط تنهيا بها للعدالة الاجتماعية - وهي قاعدة نظامها - أسبابها. وحيث إن ماتقدم مؤداه، أن إقرار السلطة التشريعية لقانون الضريبة العامة، لايحول دون مباشرة هذه المحكمة لرقابتها في شأن توافر الشروط الموضوعية لعناصر بنائها، وذلك بالنظر إلى خطورة الآثار التي تحدثها هذه الضريبة، وعلى الأخص من زاوية اتصالها بمظاهر الانكماش أو الانتعاش وتأثيرها على فرص الاستثمار والادخار والعمل وحدود الإنفاق، فلا تتحسر رقابتها بالتالي في شأن الضريبة التي فرضها المشرع، عن الواقعة القانونية التي أنشأتها، وقوامها صلة منطقية بين شخص محدد يعتبر ملتزما بها، والمال المتخذ وعاء لها متحملا بعبئها. وهذه الصلة هي التي لانتهاض الضريبة بتخلفها سوية على قدميها. وتتحررها هذه المحكمة لضمان أن يظل إطارها مرتبطا بما ينبغي أن يقيمه على حقائق العدل الاجتماعي مُحَدَّد مضمونها وغاياتها على ضوء القيم التي احتضنها الدستور، ويندرج تحتها ضرورة أن تكون صور الدخل على اختلافها - أيأ كان مصدرها - وباعتباره إيرادا مضافا إلى رعوس الأموال التي أنتجتها، وعاء أساسيا للضريبة، كافلا عدلتها وموضوعيتها، ومرتبطا بالمقدرة التكلفة لمموليها، فلا ينال اتخاذ الدخل قاعدة لها، من رعوس الأموال في ذاتها بما يؤول إلى تأكلها أو يحول دون تراكمها، بل تظل قدراتها في مجال التنمية، باقية مصادرها، متجددة روافدها. كذلك فإن المشرع وإن توخى أصلا بالضريبة التي يفرضها، أن يدبر من خلالها موارد مالية لأشخاص القانون العام يقتضيها إشباعها لنفقاتها، إلا أن طلبها هذه الموارد، لايجوز أن يكون توجهها نهما مؤثرا في بنية الضريبة، محددًا أسسها وضوابطها؛ عاصفا بحقوق الملكية التي تتصل بها بما ينال من أصلها، أو يفقدها مقوماتها، أو يفصل عنها بعض أجزائها، أو يقيد من نطاق الحقوق التي تنفرع عنها في غير ضرورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية. وهو مايعنى أن أغراض الجباية وحدها لاتعتبر هدفا يحدد للضريبة مسارها، ولايجوز أن تهيمن على تشكيل ملامحها. فذلك مما لايحميه الدستور، وعلى الأخص كلما كان عبؤها فادحا يحيل أمرها عسرا. وحيث إن فرض رسم تنمية على البيع بالمزاد، لم يكن مقررًا بمقتضى القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٤ بفرض رسم تنمية الموارد المالية للدولة، ولكنه صار كذلك عملا بالمادة الأولى من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٨٦ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٤ المشار إليه، والتي توخى المشرع بها - وعلى ما جاء بتقرير اللجنة المشتركة من لجنة الخطة والموازنة ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية - المضى قدما في تصحيح مسار الدولة اقتصاديا وماليا بالنظر إلى الأوضاع التي يمر بها الوطن، والناشئة عن انخفاض الإيرادات الجارية من العملات الحرة بسبب الهبوط الشديد والمفاجئ في أسعار الصادرات البترولية وانخفاض عائدات قناة السويس والسياحة. وحيث إن البند ١٣ المضاف بمقتضى القانون رقم ٥ لسنة ١٩٨٦ إلى المادة الأولى من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٤

المشار إليهما، يقضى بأن يفرض على البيع بالمزاد ٥% من قيمة البيع يلزم بها البائع. وعملا بقرار وزير المالية رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٦ باللائحة التنفيذية لهذا القانون، يسرى رسم التنمية المفروض بالبند ١٣ من المادة الأولى منه، على جميع عمليات البيع بالمزاد، سواء أكان بيعا اختياريا أو قضائيا أو إداريا. وحيث إن البيع بالمزاد لايفارق في طبيعته، غيره من البيوع، وكان ينبغي بالتالي أن يعامل باعتباره من جنسها ومشمولا بحكمها، فلايقوم تمييز يفرده دونها برسم التنمية. والقول بأن البيوع بالمزاد تكفل للأموال محلها أعلى الأسعار من خلال الإعلان عنها والترويج لها والإغراء بها، مردود أولا : بأن العروض الأفضل تفترض زيادة في قيمة الأموال التي تتعلق بها، عن ثمنها عند تلقيها. وهو اعتبار لاينحصر في البيوع التي أخضعها المشرع دون غيرها لضريبة التنمية. ومردود ثانيا: بأن ضريبة التنمية المطعون عليها تتناول قيمة البيوع التي أسفر المزاد عنها، ومن ثم تكون هذه القيمة وعاء لتلك الضريبة. وإسناد الضريبة إلى هذه القيمة -وسواء كانت تعبر عن زيادة أو نقص في القيمة الأصلية للمبيع- كان يقتضى انسحابها إلى كل بيع سواء تم بالمزاد أو عن غير هذا الطريق. ومردود ثالثا: بأن البيوع بالمزاد لايتبلور دائما فائضا مضافا إلى القيمة الأصلية للأموال موضوعها، ذلك أن منها ما يكون اضطراريا يتم في وقت غير ملائم، فلايكون بيعها مواتيا. وقد تدار هذه البيوع قضائيا أو إداريا فلايكون للقائمين على إجرائها مصلحة مباشرة في اقتضاء ثمن عادل لها. وعندئذ لاتكون الضريبة التي فرضها المشرع إلا عبئا ينال من رءوس الأموال ذاتها من خلال اقتطاعها لبعض أجزائها، وهو مايجرجه بهذه الضريبة عن وظيفتها الأساسية بوصفها إسهاما منطقيا من الملزمين بها -كل بقدر سعته- في النهوض بالأعباء التي يقتضيها تسيير وتنظيم وتطوير المرافق العامة، وكذلك إحداثها. ومردود رابعا: بأن العدل -وباعتباره قيمة مثلى- لايعدو أن يكون مفهوما مجردا. بيد أن العدل من منظور اجتماعي إنما يتحدد على ضوء القيم التي ارتضتها الجماعة خلال زمن معين، وكان تقيدها بها مهيما على مظاهر سلوكها تعبيراً من جانبها عن أكثر المصالح توافقا مع الضمير الجماعي لأفرادها، فلايكون القبول بها، إلا حلا ملائما لتنازع توجهاتهم وتعارضها. ولئن جاز القول بأن تلك القيم لاتعنى شيئا ثابتا باطراد، وأن معانيها وغاياتها تتباين تبعا لمعايير الضمير الاجتماعي ومستوياتها، وكان لايجوز على ضوء ماقد يقع من تعارض بين حقائق العدالة الاجتماعية ومتطلباتها العملية، أن يكون تصورهما ذاتيا، ولا أن تكون دائرة تطبيقها منغلقة على نفسها، إلا أن القيم التي يحتضنها العدل -محددا من منظور اجتماعي- تظل نتاج الخبرة التي صهرها العقل الجمعي، فلايلتصم المشرع طريقها بعيدا عما يراه الأفراد في مجموعهم حقا وإنصافا. ولايسوغ في إطار مفهوم الدستور للعدالة الاجتماعية التي جعلها قيدا على بنیان الضريبة بكل العناصر التي يشتمل عليها، أن يتمثل هدفها في مجرد اجتباء حصيلتها لتغطية عجز قائم، فلايكون اختيار المشرع لأموال بذواتها متخذاً منها وعاء ضريبيا، موجها بغير الأغراض المالية التي تتحرر بطبيعتها من كل قيد عليها؛ فلا تكون وطأتها إلا اهدارا للحق في أن تتحدد موازين الضريبة وضوابطها وفق أسس موضوعية، تكون حيدتها ضمانا لاعتدالها، وإنصافها نافيا جورها، فلا يقيمها المشرع انحرافا بها عن صحيح بنيانها. ومردود

خامسا: بأن النص المطعون فيه يفترض أن البيوع بالمزاد دون غيرها من البيوع التي تتم بطريق آخر، وكذلك دون غيرها من صور التعامل التي تخرج بها بعض الأموال بعوض من ذمة أصحابها إلى غيرهم، هي وحدها التي تنتج ربحا صافيا يجوز أن يكون محلا لضريبة التنمية، وهو افتراض لا يستقيم عقلا، ومؤداه أن يكون هذا الإيراد - وباعتباره مضافا إلى أصول قيم الأموال التي تعلق بها - محققا، منحصرا في البيوع بالمزاد دون غيرها، قائما بها في كل أحوالها وظروفها، وهو ما لا دليل عليه. ولئن جاز القول بأن ضريبة التنمية التي فرضها المشرع على البيوع بالمزاد، أيسر من غيرها في مجال متابعتها وربطها وتحصيلها، إلا أن هذا الاعتبار وحده لا يقيمها على أساس من الدستور. ومردود سادسا: بأن التصرفات العقارية المنصوص عليها في المادة ١٩ من قانون الضرائب على الدخل الصادر بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١، وإن أخرجتها الفقرة الثالثة من المادة الثانية من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٤ المشار إليه من نطاق سريان ضريبة التنمية المنصوص عليها في البند (١) من مادته الأولى، إلا أن هذا القانون فرض على البيوع بالمزاد - وبافتراض تحقيقها لأرباح شأنها في ذلك شأن غيرها من التصرفات القانونية المنصوص عليها في المادة ١٩ من قانون الضرائب على الدخل - ضريبة التنمية التي نص عليها في البند ١٣، متبنيا بذلك تمييزا جائرا بين أشكال من التعامل لا تفصلها حدود واضحة عن بعضها البعض، فلا تظهر الضريبة التي فرضها على هذه البيوع، إلا شائهة عصية على توفيقها مع أحكام الدستور. وحيث إنه متى كان ماتقدم فإن ضريبة التنمية التي فرضها المشرع على البيوع بالمزاد تكون مخالفة لأحكام المواد ٣٢ و ٣٤ و ٣٨ و ٤٠ من الدستور

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: أولا : بعدم دستورية البند ١٣ القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٤ بفرض رسم تنمية الموارد المالية للدولة. **ثانيا:** بسقوط نص المادة ١٥ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادرة بقرار وزير المالية رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٦ مع الأحكام الأخرى المرتبطة بها والتي تضمنتها المواد ١٦ و ١٧ و ١٨ و ١٩ من هذه اللائحة. **ثالثا:** بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة

* * *

٢٠- الحكم بعدم دستورية نص المادة ١٥ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن الرقابة على المعادن الثمينة وذلك فيما تضمنه من النص على عدم دمج المعادن الثمينة والمشغولات والأصناف والأحجار التي تسرى عليها مادته الأولى، إذا لم يقدم حائزها الدليل على دخولها إلى البلاد بطريق مشروع، وكذلك التحفظ عليها والتصرف فيها بمعرفة جهات الاختصاص.

(قضية رقم 58 لسنة 18 قضائية)

حالة المادة القانونية:

نص المادة ١٥ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن الرقابة على المعادن الثمينة - إستبدل بالقانون ١٥ لسنة ٢٠٠٢.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٥ يوليو سنة ١٩٩٧ الموافق ٣٠ صفر ١٤١٨ هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر... رئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين ومحمد ولى الدين
جلال ونهاد عبد الحميد خلاف وفاروق عبد الرحيم غنيم وعبدالرحمن نصير
والدكتور عبد المجيد فياض.

وحضور السيد المستشار / الدكتور/ حنفى على جبالى.... رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد/ حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٥٨ لسنة ١٨ قضائية
"دستورية"

الإجراءات

بتاريخ ١٢ يونيو سنة ١٩٩٦، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبا الحكم بعدم دستورية نص المادة ١٥ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن الرقابة على المعادن الثمينة. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم بعدم قبول 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 في أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ١٦١٥ لسنة ١٩٩٦ مدنى أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية ضد المدعى عليهما الثالث والرابع، بطلب الحكم بإلزامهما بدمغ المشغولات الذهبية التى قدمها إلى مصلحة دمغ المصوغات والموازين - بالدمغة المصرية مقابل أداء الرسوم المقررة قانونا، تأسيسا على أن هذه المصلحة امتنعت عن دمغها لعدم تقديمه الأوراق التى تثبت سدادها ما هو مستحق عليها من ضرائب ورسوم جمركية . وقد دفع المدعى - أثناء نظر دعواه الموضوعية - بعدم دستورية المادة ١٥ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن الرقابة على المعادن الثمينة . وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع، فقد صرحت للمدعى برفع دعواه الدستورية، فأقام الدعوى الماثلة. وحيث إن القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن الرقابة على المعادن الثمينة - المعدل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٧ والقانون ٣ لسنة ١٩٩٤ - بعد أن حدد بمادته الأولى المعادن الثمينة والمشغولات والأصناف والأحجار التى تسرى عليها أحكامه، نصت المادة ١٥ من هذا القانون على أنه إذا كانت المعادن وغيرها مما هو منصوص عليه فيه، واردة من الخارج، فلا يجوز سحبها من الجمارك أو البريد إلا إذا كانت مدموغة بدمغة أجنبية معترف بصحتها وفقا للمادة الثانية من هذا القانون، فإذا قدمت إلى مصلحة دمغ المصوغات والموازين مباشرة، وجب على مقدم هذه الأصناف إثبات دخولها البلاد بطريقة مشروعة، فإذا لم يتم ذلك وجب على المصلحة قبل قيامها بفحصها وتحديد عيارها ودمغها، إبلاغ الأمر لجهات الاختصاص مع التحفظ على الأصناف المشار إليها وإثبات شخصية مقدمها لحين التصرف فيها بمعرفة الجهات المذكورة. وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون، أنه نظرا لورود مشغولات أجنبية مع مواطنين مصريين إلى مصلحة دمغ المصوغات والموازين لفحصها ودمغها مما يثير الشبهات حول مصدرها ومما يحتمل معه " ارتكاب جريمة من جرائم التهريب الجمركى لعدم ورودها من الخارج عن طريق الجمرك أو البريد " وحرصا على الصالح العام، فقد نصت المادة ١٥ من المشروع على أنه يجب على المصلحة المذكورة إبلاغ جهات الاختصاص فوراً بذلك، مع التحفظ على كل مايقدم إليها من هذا القبيل، وإثبات شخصية مقدمها لحين التصرف فيه بمعرفة هذه الجهات. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها أن تتوافر علاقة منطقية بينها وبين المصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى، وذلك بأن يكون الحكم فى المسائل الدستورية لازما للفصل فى الطلبات المرتبطة بها، والمطروحة أمام محكمة الموضوع؛ وكان جوهر الطعن المائل ينصب حول تقديم المدعى مباشرة إلى مصلحة دمغ المصوغات والموازين، مشغولات ذهبية بقصد فحصها وتحديد عيارها ودمغها، واعتباره مهربا إذا لم يُثبت دخولها إلى البلاد بطريق

مشروع، فإن مصلحته تنحصر في هذا النطاق ولا تتعداها إلى غيره من أجزاء المادة ١٥ المطعون عليها. وحيث إن ماتتعه هيئة قضايا الدولة من انتفاء المصلحة الشخصية المباشرة للمدعى تأسيسا على أنه لم يقدم أية مصوغات إلى الجهة الإدارية المختصة لدمغها، ولم يطبق عليه النص المطعون فيه بالتالي، مردود أولا : بأن المصلحة في الدعوى كما تتوافر إذا كانت لصاحبها فيها مصلحة قائمة يقرها القانون، فإن مصلحته المحتملة بشأنها تكفى لقبولها؛ وكان النص المطعون فيه يحول دون دمج المشغولات الذهبية التي لا يقيم المدعى الدليل على دخولها البلاد بطريق مشروع بما يخرجها عملا من دائرة التعامل، فإن توقي هذا الضرر المحدث، هو مما تقوم به مصلحته الشخصية في الدعوى الماثلة. ومردود ثانيا : بأن النزاع الموضوعي يدور حول امتناع الجهة الإدارية المختصة عن فحص مشغولات ذهبية وتحديد عيارها ودمغها، وطلب المدعى إلزامها بذلك. وإذا كانت محكمة الموضوع هي التي تختص دون غيرها بتحقيق هذه الواقعة التي تعلق بها الدفع بعدم الدستورية، فإن إثارة الجدل حول صحتها أمام المحكمة الدستورية العليا، مما يجاوز حدود ولايتها. وحيث إن المدعى ينعى على المادة ١٥ مخالفتها للدستور من عدة أوجه: أولها: إحداثها لقرينة قانونية حاصلها أن عدم إثبات ذى الشأن دخول البضائع إلى البلاد بطريقة مشروعة، يجعل منه مهربا. والقرينة التي يتضمنها النص المطعون فيه تتعلق ببضائع أجنبية يجرى التعامل فيها بعد خروجها من الدائرة الجمركية التي ترصد في محيطها البضائع الواردة، ويتم إجراءاتها، وتقدر ضرائبها، باعتبار أن ذلك هو الأصل فيها، وأن تهريبها لا يكون إلا بدليل تقدمه الإدارة الجمركية ذاتها. ثانيها : أن النص المطعون فيه لم يحدد ماهية الطرق غير المشروعة التي تدخل المعادن وغيرها من النفائس إلى البلاد من خلالها. و أطلق هذا النص كذلك عبارة " جهات الاختصاص " دون تحديد لها، واعتبر عدم إثبات دخول البضائع بطريقة مشروعة، جريمة لم يحدد وصفها ولا أركانها، بما يناقض حكم المادة ٦٦ من الدستور. وحيث إن مؤدى النص المطعون أن كل حائز لمشغولات ذهبية لا يقيم بشأنها ما يدل على دخولها إلى البلاد بطريق مشروع، يعتبر مشتبه في ارتكابه لجريمة تهريب جمركي. وحيث إن لكل جريمة ينشئها المشرع أركانها التي لا تقوم بكامل عناصرها إلا إذا أثبتتها سلطة الاتهام من خلال تقديمها لأدلتها والإقناع بها بما يزيل كل شك معقول حولها، ذلك أنها تعتمد من خلال اتهامها لشخص بجريمة تدعيها، إلى خلق واقع جديد يناقض افتراض البراءة باعتباره تعبيراً عن الفطرة التي جبل الإنسان عليها، وصار متصلا بها منذ ميلاده، فلا يزحزحها اتهام، ولا تنتقضها إرادة أي كان وزنها. إنما ينحيا حكم قضائي تعلق بجريمة بذاتها، وغدا باتا في شأن نسبتها إلى فاعلها، بعد أن قام الدليل جليا قاطعا على توافر أركانها التي نص عليها المشرع. فإذا كان الشخص مشتبه فيها، فإن معاملته على ضوء هذا الاعتبار وحده بما يجرده من حقوق كفلها الدستور، لا يكون جائزا. وحيث إن القرائن القانونية - حتى ما كان منها قاطعا - هي التي يقيّمها المشرع مقدما ويعممها بعد أن يصوغها على ضوء ما يكون راجح الوقوع عملا؛ وكان المشرع بقريره لها إنما يتوخى إعفاء الخصم من التذليل على واقعة بذاتها بعد أن أحل غيرها محلها، وأقامها بديلا عنها، ليتحول الدليل إليها، فإذا أثبتتها الخصم، اعتبر ذلك إثباتا

للواعة الأصلية بحكم القانون. فلاتكون القرائن القانونية بذلك إلا إثباتا غير مباشر ينحصر مجال عملها أصلا في المسائل المدنية، فإن تعدتها إلى غيرها، صار أمر دستوريته محددا على ضوء مساسها بالحرية الشخصية، وإخلالها بمقوماتها. وحيث إن ضمان الحق في محاكمة منصفة على ماتص عليه المادة ٦٧ من الدستور، يفترض ارتباطها بالوسائل القانونية السليمة - الموضوعية منها والإجرائية - باعتبارها إطارا لها، يعارض إهدار الحق في الحياة، وكذلك كل تقييد للحرية عن طريق أعمال تحكمية تأتيتها الدولة من خلال مباشرتها لسلطاتها. فالقيود الموضوعية التي يفرضها شرط الوسائل القانونية السليمة، تتعلق بحدود ولاية السلطة التشريعية في مجال إقرار تشريعاتها العقابية إذ لايجوز للمشرع أن يجرم غير الأفعال التي تربطها علاقة منطقية بتلك الأضرار الاجتماعية التي يقوم الدليل جليا على تشخيصها وتوكيدها *identifiable and ascertainable social harm*. ولاكذلك الوسائل القانونية السليمة في جوانبها الإجرائية، بما تفرضه من قيود على القوانين الجزائية في شكلها ولغتها، *The form and language of criminal legislation*، وهي بعد قيود مؤداها أن هذه القوانين لايجوز إقرارها إلا إذا كان مضمونها كاشفا عن حقيقتها ونطاق تطبيقها، ومتضمنا إخطارا كافيا في شأن دلالتها، لايجوز أن يلاحق أحد عن أفعال لم يجرمها المشرع؛ ولا عن أفعال أغفل تقرير عقوباتها التي لاينفصل التجريم عنها؛ ولا أن يجهل المشرع بالأفعال التي أتهمها، فلايكون بيانها جليا، ولاتحديد قاطعا أو فهمها مستقيما، بل منبهما خافيا. ومن ثم يلتبس معناها على أوساط الناس الذين لايتميزون بعلو مداركهم ولايتسمون بانحدارها، إنما يكونون بين ذلك قواما، فلايفقون من النصوص العقابية على دلالتها أو نطاق تطبيقها، بل يكون حدسهم طريقا إلى التخبط في شأن صحيح مضمونها ومراميتها، بعد أن أهمل المشرع في ضبطها بما يحدد مقاصده منها بصورة ينحسم بها كل جدل حول حقيقتها، مما يفقد هذه النصوص وضوحها وبقينها، وهما متطلبان فيها، فلاتقدم للمخاطبين بها إخطارا معقولا *fair notice* بما ينبغى عليهم أن يدعوه أو يأتوه من الأفعال التي نهاهم المشرع عنها أو طلبها منهم. وهو مايعنى أن يكون تطبيق تلك النصوص من قبل القائمين على تنفيذها عملا انتقائيا، محددا على ضوء أهوائهم ونزواتهم الشخصية، ومبلورا بالتالي خياراتهم التي يتصيدون بها من يريدون، فلاتكون الإشرافا لآمن أحد معها مصيرا، وليس لأيهم بها نذيرا. وحيث إن الاتهام الجنائي لايناقض الحرية المنظمة، ولايجوز الفصل فيه بعيدا عن قيم الحق والعدل الغائرة جذورها في تلك القواعد المبدئية التي التزمها الأمم المتحضرة وارتضتها سلوكا لها، حتى في أكثر الجرائم خطورة وأسوأها وقعا. وهو مايعنى أن الحرية الشخصية لايجوز التضحية بها في غير ضرورة، وأن الموازين الدقيقة التي يتكافأ بها مركز سلطة الاتهام مع حقوق متهمها لايجوز الإخلال بها، وعلى الأخص ماتعلق منها بحق المتهم في أن يكون مدركا للتهمة المنسوبة إليه، واعيا بأبعادها، متصلا بحقائقها، بصيرا بأدلتها، وأن يمتثل بشخصه عند الفصل فيها، وأن يُعان على دفعها بمحام يدير الدفاع عنه، فلايقبل من أدلتها إلا مايكون منها جائزا قانونا، ولايفرط في تلك الوسائل القانونية الإلزامية التي يتمكن على ضوءها من استدعاء شهوده، ونقض أقوال شهود الاتهام بعد مجابتهها،

فلا يستقيم بنيانها، بل يختل ترابطها. وحيث إن اختصاص السلطة التشريعية بإقرار القواعد القانونية ابتداء، أو تفويض السلطة التنفيذية في إصدارها في الحدود التي بينها الدستور، لا يخول أيتها العدوان على اختصاص عهد به الدستور إلى السلطة القضائية وقصره عليها، وإلا كان هذا افتتاتا على ولايتها، وتفويضا لاستقلالها. وحيث إن الدستور يكفل للحقوق التي نص عليها في صلبه، الحماية من جوانبها العملية لا من معطياتها النظرية؛ وكان ذلك مؤداه أن القواعد الجوهرية التي تدار العدالة الجنائية على ضوءها، لا يجوز تطبيقها إخلالا بالأغراض النهائية للقوانين الجزائية، التي ينفاهها أن يدان المتهمون بغير جريمة، أو بناء على أدلة لاتجبل محكمة الموضوع بصرها فيها، ولا تبلغ منها قوة الإقناع التي تطمئن معها إلى نسبة الجريمة لفاعلها، إذ عليها وحدها أن تقول كلمتها بشأنها. ولا يجوز لجهة أيا كان وزنها، أن تفرض عليها مفهوما محددا لدليل بعينه، بل يتعين أن يكون مرد الأمر عندها إلى ما استخلصته هي من وقائع الدعوى، وحصلته من أوراقها غير مقيدة بوجهة نظر النيابة العامة أو الدفاع بشأنها. وحيث إن اختصاص السلطة التشريعية في مجال إنشاء الجرائم وتحديد عقوباتها لا يخولها التدخل في المجال الجنائي لفرض قرائن قانونية تتفصل عن واقعها، ولا تربطها علاقة منطقية بالنتائج التي رتبها عليها، إذ لا يعدو ذلك منها أن يكون إحلالا لإرادتها محل السلطة القضائية، لتتحيها عن وظائفها الأصلية في تحقيق الدعوى الجنائية وتقدير أدلتها في شأن جريمة بذاتها يدعى ارتكابها، ولا يتصور إسنادها لفاعلها إلا بعد توافر ركنيها بالشروط التي تطلبها المشرع فيها. وحيث إن مؤدى النص المطعون فيه - في أجزائه التي تتعلق بها مصلحة المدعى - أن التقدم مباشرة إلى الجهة الإدارية المختصة بمشغولات ذهبية لفحصها وتحديد عيارها ودمغها، يفترض دخولها مصر عن غير طريق البريد أو المنافذ الجمركية، وهو ما يعنى تهريبها إليها. وحيث إن تقديم مشغولات ذهبية مباشرة إلى الجهة الإدارية المختصة من أجل دمغها، لا يفيد بالضرورة عبورها الحدود الإقليمية لجمهورية مصر العربية عن غير طريق منافذها التي ترصد في محيطها البضائع الواردة، وتقدر مكوسها. كذلك فإن عدم تقديم حائزها الدليل على دخولها إلى مصر بطريق مشروع، لا يفيد سبق تهريبها بنشاط أتاه، ولا علمه بتهريبها لو أن غيره كان مسؤولا جنائيا عن التحايل على النظم الجمركية المعمول بها. إنما هي السلطة التشريعية ذاتها التي تتخذ بنفسها من احتمال الوقوع في التهريب، سندا لفرض قيود على حرية تداول الأموال التي تقدر تعلقها أو ارتباطها بمحل هذه الجريمة؛ حال أن المعادن الثمينة شأنها شأن غيرها من البضائع الواردة، تحكمها قاعدة مبدئية مفادها أن البضائع التي يتم التعامل فيها فيما وراء الحدود الخارجية للدوائر الجمركية، يفترض مرورها عبرها، وتحصيل مكوسها أثناء وجودها في نطاقها، ثم خروجها منها بعد استيفائها لإجراءاتها. يؤيد ذلك أن جريمة التهريب الجمركي من الجرائم العمدية التي لا يجوز افتراضها، ولا تتوافر أركانها إلا بإرادة ارتكابها. ولا تعتبر الشبهة التي تحيطها، عملا ماديا أتاه جان؛ ولا اتهامها جنائيا تتساند فيه القرائن، بل تصورا راجحا أو مرجوحا، وهي بذلك إلى الظن أدخل، وإلى التوهم أدنى، ومن اليقين أبعد. ولا محل بالتالي لإسنادها إلى من يتعاملون في بضائع فيما وراء الحدود الخارجية للدائرة الجمركية، ذلك أن نقلها بعد خروجها

منها، وكذلك حيازتها ممن لا يقوم الدليل على اتصالهم بتهربها، عمل جائز قانوناً. والقول باحتمال أن يكون حائزها عندئذ مهرباً، ادعاء بلا دليل، لا ينقض افتراض البراءة، ولا يجهض ما هو مفترض من سبق أداء مكوسها. وحيث إن أصل البراءة مفترض في كل متهم، فلا يجوز أن يهدم الإبدليل جازم مستتب من عيون الأوراق وبموازين الحق، وعن بصر وبصيرة؛ وكان أصل البراءة يتصل بالتهمة الجنائية من ناحية إثباتها، ولا يتعلق بطبيعة أو خطورة الجريمة موضوعها، ولا بنوع أو قدر عقوبتها؛ وكان هذا الأصل ينبسط على الدعوى الجنائية حتى خلال المراحل التي تسبقها وتؤثر فيها؛ وكان النص المطعون فيه قد أجاز فرض قيود في شأن المعادن الثمينة مؤداها غل يد حائزها - الذين لا يقيمون الدليل على دخولها إلى مصر بطريق مشروع - عن تداولها سواء من خلال تحفظ جهات الاختصاص عليها، أو بمنعها أصحابها من التعامل فيها؛ وكان المفترض في هؤلاء الحائزين أنهم أسوياء استصحاباً لأصل براءتهم، شأنهم في ذلك شأن غيرهم من المواطنين الذين يظلم جميعاً هذا الأصل، فلا يُنقض إلا بحكم يكون باتاً، فإن هذا النص يكون بذلك متضمناً تمييزاً غير مبرر بين أولئك وهؤلاء، ومخالفاً بالتالي لنص المادة ٤٠ من الدستور. وحيث إن الدستور - إعلاء من جهته لدور الملكية الخاصة، وتوكيداً لإسهامها في صون الأمن الاجتماعي - كفل حمايتها لكل فرد - وطنياً كان أم أجنبياً - ولم يجز المساس بها إلا على سبيل الاستثناء، وفي الحدود التي يقتضيها تنظيمها، باعتبارها عائدة - في الأعم من الأحوال - إلى جهد صاحبها، بذل من أجلها الوقت والعرق والمال، وحرص بالعمل المتواصل على إنمائها، وأحاطها بما قدره ضرورياً لصونها. وحيث إن السلطة التي يملكها المشرع في مجال تنظيم الملكية لضبطها وفقاً لوظيفتها الاجتماعية، حدها قواعد الدستور؛ فلا يجوز أن ينال المشرع من عناصرها؛ ولا أن يغير من طبيعتها أو يجردها من لوازمها؛ ولا أن يفصلها عن أجزائها أو يدمر أصلها؛ أو يقيد من مباشرة الحقوق التي تنفرع عنها في غير ضرورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية. ودون ذلك تفقد الملكية الخاصة ضماناتها الجوهرية التي كفلها الدستور بالمادتين ٣٢ و ٣٤، ويكون العدوان عليها غصبا وافتئاتاً على كيانها، أدخل إلى مصادرتها. وحيث إن القيود التي فرضها النص المطعون فيه على أموال المخاطبين بأحكامه، ليس مدخلها الاتفاق، بل مصدرها نص القانون. وهي بعد لا تقتصر على حرمانهم من إدارة أموالهم بل تتعداها إلى منعهم من التعامل فيها، وفي كل ذلك تنال هذه القيود من ملكيتهم وتقوض أهم خصائصها لتكون - في مضمونها وأثرها - صورة من صور الحراسة يفرضها المشرع عليها - بعيداً عن صدور حكم قضائي بها - بالمخالفة لنص المادة ٣٤ من الدستور التي تنبغي أن تكون الملكية لأصحابها يباشرون عليها كل الحقوق المتفرعة عنها، لتظل أيديهم متصلة بها، لاثقل عنها، ولا تُرَد عن حفظها وإدارتها، بل يحيط ذووها بها، وبأشكال من التعامل يقدرون ملائمة الدخول فيها؛ وكان هذان الإجراءان - وهما التحفظ على المشغولات الذهبية إلى أن تباشر جهة الاختصاص تصرفها فيها - مترتبين على افتراض المشرع تهريبها، وينتهيان إلى غل يد مالكها عن إدارتها والتعامل فيها، فإنهما بذلك يمثلان عدواناً على الملكية الخاصة التي كفل الدستور صونها. وحيث إنه متى كان ذلك؛ وكان النص المطعون قد نقض افتراض

البراءة؛ وأخل بحق الدفاع؛ وبالحدود التي تفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية؛ وبالضمانة التي فرضها الدستور لصون الملكية الخاصة، فإنه بذلك يكون مخالفاً لأحكام المواد ٣٢ و ٣٤ و ٤٠ و ٦٧ و ٦٨ و ٨٦ و ١٦٥ من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية نص المادة ١٥ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن الرقابة على المعادن الثمينة وذلك فيما تضمنه من النص على عدم دمج المعادن الثمينة والمشغولات والأصناف والأحجار التي تسرى عليها مادته الأولى، إذا لم يقدم حائزها الدليل على دخولها إلى البلاد بطريق مشروع، وكذلك التحفظ عليها والتصرف فيها بمعرفة جهات الاختصاص، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

٢١- الحكم: أولاً: بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات، من معاقبة رئيس تحرير الجريدة - أو المحرر المسئول عن قسمها الذي حصل فيه النشر إذا لم يكن ثمة رئيس تحرير - بصفته فاعلاً أصلياً للجرائم التي ترتكب بواسطة صحيفته. ثانياً: بسقوط فقرتها الثانية (قضية رقم 59 لسنة 18 قضائية)

حالة المادة القانونية::

الفقرة الأولى من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات - ألغيت المادة ١٩٥ من قانون العقوبات بالقانون ١٤٧ لسنة ٢٠٠٦ .

نص الحكم كاملاً

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة في يوم السبت أول فبراير سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٣ رمضان سنة ١٤١٧

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر..... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين عبدالرحمن نصير وسامى فرج يوسف والدكتور عبد المجيد فياض ومحمد على سيف الدين وعلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله. وحضور السيد المستشار / الدكتور/ حنفى على جبالى....رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

في القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٥٩ لسنة ١٨ قضائية "دستورية بعد أن أحالت محكمة عابدين ملف القضية رقم ٣٣٨٥ لسنة ١٩٩٥ جنح عابدين

الإجراءات

في الثانى عشر من يونيو سنة ١٩٩٦، ورد إلى قلم الكتاب ملف القضية رقم ٣٣٨٥ لسنة ١٩٩٥ جنح عابدين، بعد أن أصدرت محكمة عابدين بجلستها المعقودة فى ٢٤ إبريل سنة ١٩٩٦ حكمها بوقف نظرها لهذه الجنحة وإحالة ملفها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية الخاصة بالمادة ١٩٥ عقوبات. 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

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

حيث إن الوقائع - حسبما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعى كان قد أقام ضد المدعى عليهما - وبصفته مدعياً بالحق المدني - اللجنة رقم ٣٣٨٥ لسنة ١٩٩٥ عابدين، طالبا معاقبتهما بالمواد ٣٠٣، ٣٠٦، ٣٠٧ من قانون العقوبات، مع إلزامهما أن يؤديا إليه مبلغ ٥٠١ جنيه كتعويض مؤقت، وذلك استنادا إلى أن أولهما كتب مقالا يشكل قذفا وسبا في حقه نشر في جريدة الأحرار التي يرأس ثانيهما تحريرها، وقد تضمن حكم الإحالة الصادر من محكمة عابدين، أن نص المادة ١٩٥ عقوبات، افترض المسؤولية الجنائية لرئيس تحرير الجريدة - أو المحرر المسئول عن قسمها الذي حصل فيه النشر إذا لم يكن ثمة رئيس تحرير - بصفته فاعلا أصليا للجرائم التي ترتكب بواسطة صحيفته، وأن الادعاء المباشر سنده نص هذه المادة ذاتها باعتبار أن المدعى عليه الثاني كان رئيس تحرير الجريدة التي نشر المقال محل المساعلة بها، وأن المادة ١٩٥ من قانون العقوبات، تثير شبهة مخالفتها للمادتين ٦٦ و ٦٧ من الدستور اللتين تؤكدان شخصية العقوبة، وتقرضان براءة المتهم، ومن ثم فقد أحالت الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا عملا بنص المادة ١/٢٩ من قانونها، وذلك للفصل في دستوريتهما. وحيث إن المادة ١٩٥ من قانون العقوبات، تنص على أنه "مع عدم الإخلال بالمسؤولية الجنائية لمؤلف الكتابة أو واضع الرسم أو غير ذلك من طرق التمثيل، يعاقب رئيس تحرير الجريدة أو المحرر المسئول عن قسمها الذي حصل فيه النشر إذا لم يكن ثمة رئيس تحرير، بصفته فاعلا أصليا للجرائم التي ترتكب بواسطة صحيفته. ومع ذلك يعفى من المسؤولية الجنائية : ١- إذا أثبت أن النشر حصل بدون علمه، وقدم منذ بدء التحقيق كل ما لديه من المعلومات والأوراق للمساعدة على معرفة المسئول عما نشر. ٢- أو إذا أرشد أثناء التحقيق عن مرتكب الجريمة، وقدم كل ما لديه من المعلومات والأوراق لإثبات مسئوليته، وأثبت فوق ذلك أنه لو لم يقم بالنشر لعرض نفسه لخسارة وظيفته في الجريدة أو لضرر جسيم آخر ". وحيث إن من المقرر أن شرط المصلحة الشخصية المباشرة، يتغيا أن تفصل المحكمة الدستورية العليا في الخصومة الدستورية من جوانبها العملية وليس من معطياتها النظرية، وهو كذلك يقيد مباشرتها لولايتها في شأن هذه الخصومة، فلا تفصل في غير المسائل الدستورية التي يؤثر الحكم فيها على النزاع الموضوعي. ويتحدد مفهوم هذا الشرط باجتماع عنصرين : أولهما : أن يقيم المدعى - وفي حدود الصفة التي اختصم بها النص المطعون عليه، الدليل على أن ضررا واقعيا - اقتصاديا أو غيره - قد لحق به، وسواء أكان هذا الضرر يتهدده وشيكا، أم كان قد وقع فعلا. ويتعين دوما أن يكون هذا الضرر مباشرا، منفصلا عن مجرد مخالفة النص المطعون فيه للدستور، مستقلا بالعناصر التي يقوم عليها، ممكنا تصويره ومواجهته بالترضية القضائية تسوية لآثاره. ثانيهما : أن يكون هذا الضرر عائدا إلى النص المطعون فيه . وليس ضررا متوهما أو منتحلا أو مجهلا، فإذا لم يكن

هذا النص قد طبق أصلا على من ادعى مخالفته للدستور، أو كان من غير المخاطبين بأحكامه، أو كان الإخلال بالحقوق التي يدعيها لا يعود إليه، دل ذلك على انتفاء المصلحة الشخصية المباشرة، ذلك أن إبطال النص التشريعي في هذه الصور جميعها، لن يحقق للمدعى أية فائدة عملية يمكن أن يتغير بها مركزه القانوني بعد الفصل في الدعوى الدستورية عما كان عليه قبلها. وحيث إنه متى كان ماتقدم، وكان الاتهام الجنائي ضد المدعى عليه الثاني يستند إلى الفقرة الأولى من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات، باعتباره رئيس تحرير الجريدة التي نشر بها المقال المتضمن قذفا وسبا في حق المدعى، فإن الخصومة الدستورية ينحصر نطاقها في هذه الفقرة. ولئن جاز القول بارتباطها بفقرتها الثانية ارتباطا لا يقبل التجزئة، باعتبار أن أولاهما تقرر المسؤولية الجنائية لرئيس التحرير، وأن ثانيتهما تحدد صور الإعفاء منها، إلا أن إبطال فقرتها الأولى يعتبر كافيا وحده لسقوط فقرتها الثانية التي لا يتصور تطبيقها مالم يكن تقرير مسؤولية رئيس التحرير - في الحدود التي تضمنتها الفقرة الأولى - جائزا وفقا لأحكام الدستور. وحيث إن الدستور حدد لكل من السلطتين التشريعية والقضائية ولايتها، ورسم تخومها بالمادتين ٨٦ و ١٦٥، فلا يجوز لإحدهما أن تبشر مهامها اختص بها الدستور غيرها، وإلا وقع عملها باطلا. وحيث إن الدستور - بما نص عليه في المادة ٦٦ من أنه لاجرم ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لصدور القانون الذي ينص عليها، قد دل على أن لكل جريمة ركنا ماديا لا قوام لها بغيره، يتمثل في فعل أو امتناع وقع بالمخالفة لنص عقابي، مؤكدا بذلك أن ما يركن إليه القانون الجنائي - في زواجه ونواحيه - هو مادية الفعل المؤخذ على ارتكابه؛ إيجابيا كان هذا الفعل أم سلبيا. ذلك أن العلائق التي ينظمها هذا القانون، محورها الأفعال ذاتها، في علاماتها الخارجية ومظاهرها الواقعية وخصائصها المادية، إذ هي مناط التأنيم وعلته، وهي التي يتصور إثباتها ونفيها، وهي التي يتم التمييز على ضوءها بين الجرائم بعضها البعض، وتديرها محكمة الموضوع على حكم العقل لتقييمها وتقدير العقوبة التي تناسبها. ولا يتصور بالتالي وفقا لأحكام الدستور، أن توجد جريمة في غيبة ركنها المادي، ولا أن يقوم الدليل على توافر علاقة السببية بين مادية الفعل المؤثم والنتائج التي أحدثها، بعيدا عن حقيقة هذا الفعل ومحتواه، بما مؤداه أن كل مظاهر التعبير عن الإرادة البشرية - وليس النوايا التي يضمها الإنسان في أعماق ذاته - تعتبر واقعة في منطقة التجريم، كلما كانت تعكس سلوكا خارجيا مؤاخذا عليه قانونا. فإذا كان الأمر غير متعلق بأفعال أحدثتها إرادة مرتكبها، وتم التعبير عنها خارجيا في صورة مادية لا تخطئها العين، فليس ثمة جريمة. وحيث إن الأصل في الجرائم العمدية جميعها، أنها تعكس تكويننا مركبا باعتبار أن قوامها تزامنا بين يد اتصل الإثم بعملها، وعقل واع خالطها، ليهمن عليها ويكون محددا لخطاها، متوجها إلى النتيجة المترتبة على نشاطها، فلا يكون القصد الجنائي إلا ركنا معنويا في الجريمة مكمل لركنها المادي، ومتلائما مع الشخصية الفردية في ملامحها وتوجهاتها. وهذه الإرادة الواعية هي التي تتطلبها الأمم المتحضرة في مجال التجريم بوصفها ركنا في الجريمة، وأصلا ثابتا كامنا في طبيعتها. وليس أمرا فجا أو دخيلا مقحما عليها أو غريبا عن خصائصها، ذلك أن حرية الإرادة تعني حرية الاختيار بين الخير والشر، ولكل وجهة هو موليتها، لتتحل الجريمة - في معناها الحق - إلى علاقة ما بين العقوبة

التي فرضها المشرع، والإرادة التي تعتمل فيها تلك النزعة الإجرامية التي يتعين أن يكون تقويمها ورد أثارها بديلا عن الانتقام والثأر من صاحبها. وغدا أمرا ثابتا - وكأصل عام - ألايجرم الفعل مالم يكن إراديا قائما على الاختيار الحر، ومن ثم مقصودا . وحيث إن المشرع وإن عمد أحيانا من خلال بعض اللوائح إلى تقرير جرائم عن أفعال لايتصل بها قصد جنائي، باعتبار أن الإثم ليس كامنا فيها [Mala in se Inherently wrong] ولاتدل بذاتها على ميل إلى الشر والعدوان، ولايختل بها قدر مرتكبها أو اعتباره، وإنما ضبطها المشرع تحديدا لمجراها، وأخرجها بذلك من مشروعيتها -وهى الأصل - وجعل عقوباتها متوازنة مع طبيعتها؛ وكان ماتوخاه المشرع من التجريم فى هذه الأحوال، هو الحد من مخاطر بذواتها بتقليل فرص وقوعها، وإنماء القدرة على السيطرة عليها والتحوط لدرئها، فلايكون إيقاع عقوبتها معلقا على النوايا المقصودة من الفعل، ولاعلى تبصر النتيجة الضارة التى أحدثها، إلا أن الجرائم العمدية ينافيا استقلال هذا القصد عنها، إذ هو من مكوناتها، فلايقوم إلا بها. وحيث إن ماتقدم مؤداه، أن الفارق بين عمدية الجريمة، ومادونها، يدور أصلا - وبوجه عام- حول النتيجة الإجرامية التى أحدثتها، فكلما أَرادها الجانى وقصد إليها، موجها جهده لتحقيقها، كانت الجريمة عمدية. فإن لم يقصد إلى إحداثها، بأن كان لايتوقعها، أساء تقديره بشأنها، فلم يتحوط لدفعها لبحول دون بلوغها، فإن الجريمة تكون غير عمدية يتولى المشرع دون غيره بيان عناصر الخطأ التى تكونها، وهى عناصر لايجوز افتراضها أو انتحالها، ولانسيتها لغير من ارتكبها، ولا اعتباره مسئولا عن نتائجها إذا انفك اتصالها بالأفعال التى أتاها. وحيث إن الأصل فى النصوص العقابية أن تصاغ فى حدود ضيقة narrowly tailored تعريفا بالأفعال التى جرمها المشرع، وتحديدًا لماهيتها، لضمان ألا يكون التجهيل بها، موطئا للإخلال بحقوق كفلها الدستور للمواطنين، كذلك التى تتعلق بحرية عرض الآراء وضمان تدفقها من مصادرها المختلفة، وكذلك بالحق فى تكامل الشخصية، وأن يؤمن كل فرد ضد القبض أو الاعتقال غير المشروع. ولئن جاز القول بأن تقدير العقوبة، وتقدير أحوال فرضها مما يندرج تحت السلطة التقديرية للمشرع فى مجال تنظيم الحقوق، إلا أن هذه السلطة حدها قواعد الدستور. وحيث إن من المقرر كذلك أن الأصل فى الجريمة، أن عقوبتها لايتحمل بها إلا من أدين كمسئول عنها، وهى عقوبة يجب أن تتوازن وطأتها مع طبيعة الجريمة موضوعها، بما مؤداه أن الشخص لايزر غير سوء عمله، وأن جريمة الجريمة لا يؤاخذ بها إلا جناتها، ولاينال عقابها إلا من قارفها، وأن " " شخصية العقوبة "وتناسبها مع الجريمة محلها" مرتبطان بمن يعد قانونا " " مسئولا عن ارتكابها " " . ومن ثم تقتضى شخصية العقوبة - التى كفلها الدستور بنص المادة ٦٦ - شخصية المسؤولية الجنائية، وبما يؤكد تلازمهما. ذلك إن الشخص لا يكون مسئولا عن الجريمة، ولا تفرض عليه عقوبتها، إلا باعتباره فاعلا لها أو شريكا فيها. ولئن كان ماتقدم يعبر عن العدالة الجنائية فى مفهومها الحق، ويعكس بعض صورها الأكثر تقدما، إلا أن ذلك ليس غريبا عن العقيدة الإسلامية، بل أكدتها قيمها العليا، إذ يقول تعالى - فى محكم آياته - " " قل لاتسألون عما أجرمنا ولا نسأل عما نفعلون " " فليس للإنسان إلا ماسعى، وماالجزء الأوفى إلا صنو عمله، وكان وليد إرادته الحرة، متصلا بمقاصدها. وحيث إن تجريم أفعال تتصل بالمهام التى تقوم الصحافة عليها وفقا

للدستور - ولو بطريق غير مباشر - إنما يثير من وجهة نظر مبدئية الشبهة حول دستوريتها، ويستنهض ولاية هذه المحكمة في مباشرتها لرقابتها القضائية التي تفصل على هداها فيما إذا كان الفعل المؤثم قانونا في نطاق جرائم النشر، ينال من الدائرة التي لا تنفس حرية التعبير إلا من خلالها، فلا يكون إلا محمدا لها، متضمنا عدوانا عليها؛ أم يعتبر مجرد تنظيم لتداول هذه الآراء بما يحول دون إضرارها بمصلحة حيوية لها اعتبارها. فقد كفل الدستور للصحافة حريتها، ولم يجز إذرارها أو وقفها أو إلغائها بالطريق الإداري، بما يحول كأصل عام دون التدخل في شؤونها، أو إرهابها بقيود ترد رسالتها على أعقابها، أو إضعافها من خلال تقليص دورها في بناء مجتمعها وتطويره، متوخيا دوما أن يكرس بها قيما جوهرية، يتصدرها أن يكون الحوار بديلا عن القهر والتسلط، ونافذة لإطلال المواطنين على الحقائق التي لا يجوز حجبها عنهم، ومدخلا لتعميق معلوماتهم فلا يجوز طمسها أو تلوينها، بل يكون تقييمها عملا موضوعيا محمدا لكل سلطة مضمونها الحق وفقا للدستور، فلان تكون ممارستها إلا توكيدا لصفحتها التمثيلية، وطريقا إلى حرية أبعد تتعدد مظاهرها وتتنوع توهجاتها. بل إن الصحافة تكفل للمواطن دورا فاعلا، وعلى الأخص من خلال الفرص التي تتيحها معبرا بوساطتها عن تلك الآراء التي يؤمن بها individual self- expression ويحقق بها تكامل شخصيته self - realisation، فلا يكون سلبيا منكفئا وراء جدران مغلقة، أو مطاردا بالفزع من بأس السلطة وعدوانيتها، بل واثقا من قدرته على مواجهتها، فلان تكون علاقتها به انحرافا، بل اعتدالا، وإلا ارتد بطشها عليها، وكان مؤدنا بأفولها. وحيث إن الدستور - وتوكيدا لحرية الصحافة التي كفل ممارستها بكل الوسائل - أطلق قدراتها في مجال التعبير، ليظل عطاؤها متدفقا تتصل روافده دون انقطاع، فلان تكون القيود الجائرة عليها إلا عدوانا على رسالتها يرشح لانفراطها. ولئن كان الدستور قد أجاز فرض رقابة محدودة عليها، فذلك في الأحوال الاستثنائية، ولمواجهة تلك المخاطر الداهية التي حددتها المادة ٤٨ من الدستور، ضمانا لأن تكون الرقابة عليها محددة تحديدا زمنيا وغائيا، فلان تفلت كوابحها. وحيث إن حق الفرد في الحرية ينبغي أن يوازن بحق الجماعة في الدفاع عن مصالحها الحيوية، انطلاقا من إيمان الأمم المتحدة بأن النظم العقابية جميعها تنقيد بأغراضها النهائية، التي تكفل لكل متهم حدا أدنى من الحقوق التي لا يجوز النزول عنها أو الإخلال بها، فلا يكون الفصل في الاتهام الجنائي إلا إنصافا، وبما يحول دون إساءة استخدام العقوبة تشويها لأهدافها. ويندرج تحت هذه الحقوق افتراض البراءة باعتباره أصلا ثابتا يتعلق بالتهمة الجنائية من ناحية إثباتها، وليس بنوع أو قدر العقوبة المقررة لها، ولأن مؤداه ألا تعتبر واقعة تقوم بها الجريمة، ثابتة بغير دليل، فلا يفترضها المشرع. وحيث إن افتراض براءة المتهم وصون الحرية الشخصية من كل عدوان عليها، إعلان كفلهما الدستور بالمادتين ٤١ و ٦٧، فلا يجوز أن تأتي السلطة التشريعية عملا يخل بهما، وعلى الأخص بانتحالها الاختصاص المخول للسلطة القضائية في مجال التحقق من قيام الجريمة بأركانها التي حددها المشرع، بما في ذلك القصد الجنائي إذا كان متطلبا فيها؛ إلا أن النص المطعون فيه افترض أن الإذن بالنشر الصادر عن رئيس تحرير الجريدة، يفيد علمه يقينا بالمادة التي تضمنها المقال بكل تفصيلاتها، وأن محتواها يكون جريمة معاقبا عليها قصد رئيس التحرير إلى ارتكابها و تحقيق نتيجتها، مقيما

بذلك قرينة قانونية يحل فيها هذا الإذن محل القصد الجنائي، وهو ركن فى الجريمة العمدية لاتقوم بغيره. وحيث إنه لاينال مما تقدم، قاله أن البند (أ) من الفقرة الثانية من النص المطعون فيه، قد أعفى رئيس التحرير من المسؤولية الجنائية التى أنشأتها فى حقه فقرتها الأولى إذا أثبت أن النشر تم بدون علمه، وذلك لأمرين أولهما: أن مجرد تمام النشر دون علمه ليس كافيا وفقا لهذا البند لإعفائه من مسؤوليته الجنائية، بل يتعين عليه فوق هذا -إذا أراد التخلص منها- أن يقدم لجهة التحقيق كل الأوراق والمعلومات التى تعينها على معرفة المسئول عما نشر، بما مؤداه قيام مسؤوليته الجنائية، ولو لم يباشر دورا فى إحداثها. ثانيهما: أن النص المطعون فيه جعل رئيس التحرير مواجها بواقعة أثبتتها القرينة القانونية فى حقه دون دليل يظاها، ومكلفا بنفيها خلافا لافتراض البراءة، وهو افتراض جرى قضاء هذه المحكمة على اقترانه بوسائل إجرائية إلزامية تعتبر من زاوية دستورية وثيقة الصلة بالحق فى الدفاع، ومن بينها أن المتهم لا يكون مكلفا بدفع اتهام جنائى إلا بعد أن تقدم النيابة العامة بنفسها ماتراه من وجهة نظرها إثباتا للجريمة التى نسبته إليه، لينشأ بعدئذ للمتهم الحق فى نفيها ودحضها بالوسائل التى يملكها قانونا. وحيث إنه فضلا عما تقدم، فإن رئيس التحرير يظل وفقا للبند (٢) من الفقرة الثانية من النص المطعون فيه، مسئولا كذلك عن الجرائم التى تضمنها المقال، ولو أثبت أنه لولم يقم بالنشر، لفقد وظيفته فى الجريدة التى يعمل بها، أو تعرض لضرر جسيم آخر، إذ عليه فوق هذا أن يرشد أثناء التحقيق عن مرتكب الجريمة، وأن يقدم كل مالىه من الأوراق والمعلومات لإثبات مسؤوليته، وهو مايعنى أنه أيا كانت الأعدار التى يقدمها رئيس تحرير الجريدة مثبتا بها اضطرابه إلى النشر، فإن مسؤوليته الجنائية لاتنتفى إلا إذا أرشد عن أشخاص قد لايعرفهم هم المسئولون عن المقال أو غيره من صور التمثيل، وهو مايناقض شخصية المسؤولية الجنائية التى تفترض ألا يكون الشخص مسئولا عن الجريمة، ولا أن تفرض عليه عقوبتها، إلا باعتباره فاعلا لها أو شريكا فيها. وحيث إن ماتقدم مؤداه - وعلى ضوء الاستثناءين المقررين بالبندين (١) و(٢) من الفقرة الثانية من النص المطعون فيه - أنه سواء أكان النشر فى الجريدة قد حصل دون تدخل من رئيس تحريرها، أم كان قد أذن بالنشر اضطرابا حتى لايفقد عمله فيها أو توقيا لضرر جسيم آخر، فإن رئيس التحرير يظل فى الحالتين مسئولا جنائيا بمقتضى النص المطعون فيه الذى أنشا فى حقه قرينة قانونية افتراض بموجبها علمه بكل ما احتواه المقال المتضمن سبا أو قذفا فى حق الآخرين، وهى بعد قرينة يظل حكمها قائما، ولو كان رئيس التحرير متغيبا عند النشر، أو كان قد عهد إلى أحد محرريها بجانب من مسؤوليته؛ أو كانت السلطة التى يباشرها عملا فى الجريدة، تؤكد أن توليه لشئونها ليس إلا إشرافا نظريا لا فعليا . وحيث إن هيئة قضايا الدولة نحت فى دفاعها إلى أن النص المطعون فيه لايقدر مسؤولية عن عمل الغير، بل يثير المسؤولية الشخصية لرئيس التحرير باعتباره مشرفا على النشر، مراقبا مجراه، عملا بنص المادة ٥٤ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٦ بشأن تنظيم الصحافة، وأن الوقائع التى تضمنها المقال والمعتبرة سبا أو قذفا فى حق الآخرين، ماكان لها أن تتصل بالغير إلا إذا أذن رئيس التحرير بنشرها، لتكتمل بالنشر الجريمة التى نسبها النص المطعون فيه إلى رئيس التحرير، باعتبار أن ركنها المادى هو الامتناع عن مراقبة المقال، وأن ركنها المعنوى قد يكون فعلا عمديا

أو غير عمدى . وحيث إن ما ذهبت إليه هيئة قضايا الدولة على هذا النحو مردود، أولا :بأن الجريمة العمدية تقتضى لتوافر القصد الجنائي بشأنها - وهو أحد أركانها - علما من الجاني بعناصر الجريمة التى ارتكبها، فلا يقدم عليها إلا بعد تقديره لمخاطرها، وعلى ضوء الشروط التى أحاطها المشرع بها، فلا تكون نتيجتها غير التى قصد إلى إحداثها، شأن الجريمة العمدية فى ذلك، شأن الجريمة التى نسبها النص المطعون فيه لرئيس تحرير الجريدة باعتباره فاعلا أصليا لها. ولا يتصور بالتالى أن تتمخض هذه الجريمة عن إهمال يقوم مقام العمد، فلا يكون ركن الخطأ فيها إلا انحرافا عما يعّد وفقا للقانون الجنائي سلوكا معقولا للشخص المعتاد. بل هى جريمة عمدية ابتداء وانتهاء لا تتوافر أركانها مالم يكن رئيس التحرير حين أذن بنشر المقال المتضمن قذفا وسبا، كان مدركا أبعاده واعيا بآثاره، قاصدا إلى نتيجته. ومردود ثانيا : بأن اعتبار رئيس تحرير الجريدة فاعلا أصليا لجريمة عمدية، ومسئولا عن ارتكابها، لا يستقيم مع افتراض القصد الجنائي بشأنها، وإلا كان ذلك تشويها لخصائصها. ومردود ثالثا : بأن ماتتوخاه كل جريدة، هو أن يكون اهتمام قرائها بموضوعاتها حيا من خلال تنوعها وعمقها وتعدد أبوابها وامتدادها على كامل صفحاتها مع كثرتها، وتطرقها لكل جديد فى العلوم والفنون على تباينها، فلا تكون قوة الصحافة إلا تعبيراً عن منزلتها فى إدارة الحوار العام وتطويره، لانتقيد رسالتها فى ذلك بالحدود الإقليمية، ولاتحول دون اتصالها بالآخرين قوة أيا كان بأسها، بل توفر صناعتها - سواء من خلال وسائل طبعها أو توزيعها - تطورا تكنولوجيا غير مسبوق يعزز دورها، ويقارنها تسابق محموم يتوخى أن تقدم الجريدة فى كل إصداراتها، الأفضل والأكثر إثارة لقرائها، وأن تتيح لجمهورهم قاعدة أعرض لمعلوماتهم ومجالا حيويًا يعبرون فيه عن ذواتهم، وأن يكون أثرها فى وجدانهم، وصلتهم بمجتمعهم بعيدا. بل إن الصحافة بأدائها وأخبارها وتحليلاتها، إنما تقود رأيا عاما ناضجا، وفاعلا يبلوره إسهامها فى تكوينه وتوجيهه. ولا يتصور فى جريدة تتعدد صفحاتها، وتتزاحم مقالاتها، وتتعدد مقاصدها، أن يكون رئيس التحرير محيطا بها جميعا، نافذا إلى محتوياتها، محصا بعين ثاقبة كل جزئياتها، ولا أن يزن كل عبارة تضمناها بافتراض سوء نية من كتبها، ولا أن يقيسها وفق ضوابط قانونية قد يدق الأمر بشأنها، فلا تتحد تطبيقاتها. ومردود رابعا : بأن المسؤولية التقصيرية وفقا لقواعد القانون المدنى - وقوامها كل عمل غير مشروع ألحق ضررا بالغير - هى التى يجوز افتراض الخطأ فى بعض صورها. ولا كذلك المسؤولية الجنائية، التى لايجوز أن يكون الدليل عليها منتحلا، ولا ثبوتها مفترضا. ومردود خامسا : بأن رئيس التحرير وقد أذن بالنشر، لا يكون قد أتى عملا مكونا لجريمة يكون به فاعلا مع غيره، ذلك أن الشخص لا يعتبر فاعلا للجريمة إلا من خلال أعمال باسرها تتصل بها وتعتبر تنفيذا لها. ولئن جاز القول بأن العلانية فى الجريمة التى تضمنها النص المطعون فيه، لا تتم إلا من خلال الأمر بنشر المقال المتضمن قذفا وسبا فى حق الآخرين، إلا أن مسؤولية رئيس التحرير جنائيا عن تحقق هذه النتيجة، شرطها اتجاه إرادته لإحداثها، ومدخلها علما يقينيا بأبعاد هذا المقال. ولا كذلك النص المطعون فيه، إذ افترض مسؤوليته جنائيا بناء على صفته كرئيس تحرير يتولى شئون الجريدة باعتباره مشرفا عليها، فلا يكون مناطها إلا الإهمال فى إدارتها، حال أن الإهمال والعمد نقيضان لا يتلاقيان. بل إن رئيس تحرير الجريدة، يظل دون غيره مسئولا عما ينشر فيها، ولو

تعددت أقسامها، وكان لكل منها محرر مسئول يباشر عليه سلطة فعلية. وحيث إنه متى كان ماتقدم، فإن النص المطعون فيه يكون مخالفا لأحكام المواد ٦٦ و ٦٧ و ٦٨ و ١٦٥ من الدستور . وحيث إن صور الإعفاء من المسؤولية الجنائية لرئيس التحرير - التي قررتها الفقرة الثانية من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات - لا يتصور تطبيقها إلا إذا كانت هذه المسؤولية صحيحة ابتداء وفقا لأحكام الدستور، فإن إبطال فقرتها الأولى وزوالها، يستتبع سقوط فقرتها الثانية، فلا تقوم لها قائمة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: أولا: بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات، من معاقبة رئيس تحرير الجريدة - أو المحرر المسئول عن قسمها الذي حصل فيه النشر إذا لم يكن ثمة رئيس تحرير - بصفته فاعلا أصليا للجرائم التي ترتكب بواسطة صحيفته. ثانيا: بسقوط فقرتها الثانية.

* * *

٢٢- الحكم: أولاً : (أ) بعدم دستورية ما تضمنه البند ج من المادة ٢١ من القرار بقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ - قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ - في شأن الأراضي الزراعية الكائنة في ضواحي المدن ورفعت عنها الضريبة لخروجها من نطاق الأراضي الزراعية، من تقدير قيمتها بحيث لا تقل عن مائة وخمسين جنيهاً للمتر المربع في المناطق السياحية وخمسين جنيهاً للمتر المربع في غيرها كحد أدنى. (ب) بعدم دستورية نظام التحري عن القيمة اتخاذ إجراءات الشهر - الحقيقية لهذه الأراضي وتحصيل رسم تكميلي - بعد الدستورية عن الزيادة التي تظهر في هذه القيمة. ثانياً : برفض الدعوى بالنسبة إلى الطعن على المادة ٢٦ من القرار بقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١.

(قضية رقم 65 لسنة 17 قضائية)

حالة المادة القانونية::

- ١- البند ج من المادة ٢١ من القرار بقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ - عدلت بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ -
- ٢- وألغى البند (٨) من المدة بالقانون ٢٢٥ لسنة ١٩٩٦ -

نص الحكم كاملاً

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة في يوم السبت أول فبراير سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٣ رمضان سنة ١٤١٧

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين عبد الرحمن نصير وسامى فرج يوسف والدكتور عبد المجيد فياض ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله.

وحضور السيد المستشار/ الدكتور/ حنفى على جبالى رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر أمين السر

أصدرت الحكم الآتي

في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٦٥ لسنة ١٧ قضائية
"دستورية ...

الإجراءات

في الثامن والعشرين من أكتوبر سنة ١٩٩٥، أودعت المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالبة الحكم بعدم دستورية البند (ج) من المادة ٢١، وكذلك المادة ٢٦ من القرار بقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم أصليا بعدم قبول الدعوى واحتياطيا برفضها. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

وحيث إن الوقائع -على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق- تتحصل في أن مصلحة الشهر العقاري والتوثيق كانت تستحق رسوما قبل المدعية مقدارها ٣٥٥١٤٢١ جنيها عن تسجيل المدعية لعقد شرائها عشرين قيراطا بحوض الشيخ حسن رقم ٨ بناحية اهناسيا. وإزاء عدم وفائها بالرسوم المطلوبة منها بعد صدور أمر بتقدير مبلغها، فقد بادرت مصلحة الشهر العقاري والتوثيق إلى اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري على قطعة الأرض هذه، ثم تدخلت في الدعوى رقم ٣٢٣ لسنة ١٩٨٨ ببيع بوصفها مشتريه لها، وقضى بإيقاع البيع عليها بمبلغ عشرين ألفا من الجنيهات. وقد قامت المصلحة بتسجيل حكم إيقاع البيع الصادر لصالحها مع إعلان المدعية بذلك مما حملها على أن تقيم ضدها دعويين، أولاهما : هي الدعوى رقم ٤٤ لسنة ١٩٩٥ مدنى جزئى أهناسيا بطلب إعادة تقدير الرسوم التى تستحقها مصلحة الشهر العقاري والتوثيق قبلها على ضوء أحكام القانون رقم ٦ لسنة ١٩٦١. وقد أحالتها محكمة أهناسيا الجزئية الى محكمة بنى سويف الابتدائية للاختصاص حيث قيدت لديها برقم ٤٩٣ لسنة ١٩٩٥ مدنى كلى بنى سويف. وثانيتها : برقم ٦٥ سنة ١٩٩٥ مدنى أمام محكمة أهناسيا الجزئية بطلب الحكم ببطالان تسجيل حكم إيقاع البيع واعتباره كأن لم يكن، ومحو التأشيرات المترتبة عليه. وهذه الدعوى هي التي كلفتها محكمة اهناسيا الجزئية بأنها تظلم من تقدير الرسوم التى تطلبها مصلحة الشهر العقاري من المدعية، ثم أحالتها إلى محكمة بنى سويف الابتدائية للاختصاص حيث قيدت برقم ٩٥٠ سنة ١٩٩٥ مدنى كلى . وأمامها دفعت المدعية بعدم دستورية المادتين ٢١ و ٢٦ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر، قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١. وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع، وصرحت للمدعية باتخاذ إجراءات الطعن بعدم الدستورية، فقد أقامت دعواها

الدستورية الماثلة. وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت هذه الدعوى بعدم قبولها، مستندة في ذلك إلى قالة أنها لم تتصل بالمحكمة الدستورية العليا وفقا للأوضاع المنصوص عليها في قانونها؛ وأن المدعية جهلت - في دفعها - بالنصوص المطعون عليها؛ وأن تأجيل محكمة الموضوع نظر النزاع المعروض عليها إلى أن تقدم المدعية مايدل على رفعها الدعوى الدستورية، لا يعد تصريحاً منها بإقامتها؛ وأن دفعها بعدم الدستورية انصب على المادة ٢١ من القرار بقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ وحدها، فلا يمتد لسواها. هذا فضلا عن أن صحيفة الدعوى الدستورية تجهل بأوجه مخالفة النصوص المطعون عليها للدستور، وكان ينبغي عليها تعيينها وفقا لنص المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا. وحيث إن ما ذهبت إليه هذه الهيئة - في مختلف أوجهه - مردود أولا : بأن الدفع بعدم الدستورية المبدى من المدعية أمام محكمة الموضوع انصب على مخالفة المادتين ٢١ و ٢٦ من القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه للدستور. وليس متصوراً - في مجال تقدير جديته - أن تتعمق محكمة الموضوع المسائل الدستورية التي طرحتها المدعية عليها، ولا أن تفصل فيها بقضاء قطعى يكون منهيا لولاية المحكمة الدستورية العليا التي يعود إليها وحدها أمر الفصل فى بطلان النصوص القانونية أو صحتها، بعد أن تسلط عليها ضوابط الرقابة على الشرعية الدستورية، وتزنها على ضوء مناهجها ومعاييرها. ومردود ثانيا : بأن تقدير محكمة الموضوع جدية المطاعن الدستورية المثارة أمامها، ليس لازما أن يكون صريحا، بل حسبها أن يكون قرارها فى هذا الشأن ضمنيا. ويعتبر كذلك تعليقها الفصل فى النزاع الموضوعى على البت فى المسائل الدستورية التى اتصل بها. ومردود ثالثا : بأن نطاق الدعوى الدستورية يتحدد على ضوء النصوص القانونية التى اتصل بها الدفع بعدم الدستورية المثارة أمام محكمة الموضوع. وإذ كانت الدعوى الموضوعية تفصح عن تجريح المدعية للمادتين ٢١ و ٢٦ من القرار بقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم الشهر والتوثيق - قبل تعديلهما بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ - فإن نطاق الدعوى الدستورية يتحدد بالفصل فى دستوريتها. ومردود رابعا : بأن التجهيل بالمسائل الدستورية أو ببعض جوانبها، يفترض أن يكون بيانها قد غمض فعلا بما يحول عقلا دون تجليتها، فإذا كان إعمال النظر فى شأنها - وعلى الأخص من خلال الرباط المنطقى للوقائع المؤدية إليها - يفصح عن حقيقتها، وماقصد إليه الطاعن حقا من إثارتها، فإن القول بمخالفة نص المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا، يكون لغوا. وحيث إن هيئة قضايا الدولة تدعى كذلك انتفاء المصلحة الشخصية والمباشرة للمدعية فى الدعوى الماثلة، بمقولة أن دعواها الموضوعية يجب تكييفها قانونا بأنها منازعة تنفيذ موضوعية فى الحكم المسجل الصادر بإيقاع بيع بعض أطيانها لصالح المدعى عليها - مصلحة الشهر والتوثيق - وإذ غدا هذا الحكم نهائيا، فإن الفصل فى المسائل الدستورية التى أثارها المدعية فى دعواها الدستورية، لن يكون موطئا للفصل فى الطلبات الموضوعية سواء فى أصولها الكلية أو فروعها. وحيث إن هذا النعى مردود، بأن المحكمة الدستورية العليا لايجوز أن تتصل من اختصاص نيظ بها وفقا للدستور أو القانون أو كليهما. وعليها كذلك ألا تخوض فى

اختصاص ليس لها، ذلك أن مجاوزتها لولايتها أو اتصالها منها ممتنعان دستورياً؛ وكان من المقرر كذلك أن لكل من الدعيين الدستورية والموضوعية ذاتيتها ومقوماتها، فلا تختلطان ببعضهما ولا تتحدان في شرائط قبولهما؛ وكان قضاء هذه المحكمة مطرداً كذلك على أن محكمة الموضوع هي التي تفصل دون غيرها في توافر شروط قبول الخصومة المرددة أمامها، وأنها تستقل كذلك بتكييفها، فلا تنازعها المحكمة الدستورية العليا في شيء من ذلك، وإلا كان موقفها منها افتتاتاً على ولايتها أو تجريحاً لقضاء قطعي صادر عنها. متى كان ذلك، وكان النزاع الموضوعي ينحل في تقدير محكمة الموضوع إلى تظلم من المدعية من مقدار الرسوم التي قدرتها عليها مصلحة الشهر العقاري والتوثيق، فإن طعنها في النصوص القانونية التي تتصل بهذا التقدير، مما تقوم به مصلحتها الشخصية المباشرة. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى كذلك، على أن إلغاء المشرع لقاعدة قانونية بذاتها، لا يحول دون الطعن عليها بعدم الدستورية من قبل من طبقت عليه خلال فترة نفاذها، وترتبت بمقتضاها آثار قانونية بالنسبة إليه تتحقق بإبطالها مصلحته الشخصية المباشرة، ذلك أن الأصل في تطبيق القاعدة القانونية هو سريانها على الوقائع التي تتم من تاريخ العمل بها وحتى إلغائها. فإذا استعيص عنها بقاعدة قانونية أخرى، فإن القاعدة الجديدة تسرى من الوقت المحدد لنفاذها، ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها. وبذلك يتحدد النطاق الزمني لسريان كل من هاتين القاعدتين. فما نشأ في ظل القاعدة القانونية القديمة من المراكز القانونية، وجرت آثارها خلال فترة نفاذها، يظل خاضعاً لحكمها وحدها. وحيث إن المدعية قصرت مناعيها على كل من البند (ج) من المادة ٢١ من القرار بقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر، وكذلك ما تنص عليه المادة ٢٦ من هذا القرار بقانون، من أن التظلم من أمر التقدير لا يكون إلا خلال ثمانية أيام، وأن الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية في شأن هذا التظلم لا يجوز الطعن فيه؛ وكان القانون ٦ لسنة ١٩٩١ وإن أعاد تنظيم الأسس التي تبنيتها المادة ٢١ من هذا القرار بقانون في شأن تقدير قيمة الرسم النسبي المستحق، وحدد -فوق هذا- ميعاد التظلم من أمر التقدير بثلاثين يوماً، مع جواز الطعن في الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية فيه؛ إلا أن النصوص المطعون عليها - وقبل تعديلها على هذا النحو - هي التي جرى تطبيقها في شأن المدعية فلا يكون إبطالها من خلال الدعوى الدستورية، إلا كافلاً لمصلحتها الشخصية المباشرة. وحيث إن ما تتعاه المدعية من مخالفة النصوص المطعون عليها للمادة الثانية من الدستور مردود : بأن حكم هذه المادة -بعد تعديلها في ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠- يدل على أن الدستور أوردها ليفرض بمقتضاها - واعتباراً من تاريخ العمل بهذا التعديل - قيوداً على السلطة التشريعية يلزمها فيما تقره من النصوص القانونية، بالألا تناقض أحكامها مبادئ الشريعة الإسلامية في أصولها الثابتة -مصدراً وتأويلاً- بعد أن اعتبرها الدستور مرجعاً ترد إليه هذه النصوص فلا تعارضها، ودون ما إخلال بالضوابط الأخرى التي فرضها الدستور على السلطة التشريعية وقيدها بمراعاتها في ممارستها لاختصاصاتها التشريعية. وإذا كان الأصل في كل مصدر ترد إليه النصوص القانونية لضمان اتساقها مع مقتضاه، أن يكون أسبق وجوداً من هذه النصوص ذاتها،

فإن مجال إعمال نص المادة الثانية من الدستور، يكون بالضرورة مرتبطاً بالنصوص القانونية التي تصدر بعد نفاذ التعديل الذي أدخله الدستور عليها دون سواها، لينحسر بالتالي عن النصوص المطعون عليها الصادرة قبل العمل بتعديل المادة الثانية من الدستور . والتي لم يلحقها منذ صدورهما تغيير ينال من محتواها بما يؤثر في الحقوق التي تطلبها المدعية بمناسبة تطبيقها عليها، ومن ثم يكون النعى عليها بمخالفتها نص المادة الثانية من الدستور، غير سديد. وحيث إن البند (ج) من المادة ٢١ المطعون عليها ينص على أنه بالنسبة للأراضي الفضاء والمعدة للبناء والأراضي الزراعية الكائنة في ضواحي المدن، ورفعت عنها الضريبة لخروجها من نطاق الأراضي الزراعية، تقدر قيمتها على أساس الثمن أو القيمة الموضحة في المحرر بحيث لا تقل عن ١٥٠ جنيه للمتر المربع في المناطق السياحية و٥٠٠ جنيه للمتر المربع في المناطق غير السياحية كحد أدنى. أما بالنسبة للأراضي الزراعية الكائنة في ضواحي المدن والمربوط عليها ضريبة أطيان فيحصل الرسم مؤقتاً طبقاً للبند (أ) ويستوفي ماقد يكون باقياً من الرسم المستحق بعد تحرى مصلحة الشهر العقاري والتوثيق عن قيمة العقار الحقيقية. وعملاً بالفقرة الأخيرة من المادة ٢١ المشار إليها يجوز في كل الأحوال، أن تقوم مصلحة الشهر العقاري والتوثيق - بعد اتخاذ إجراءات الشهر والتوثيق - بالتحرى عن القيمة الحقيقية للعقار أو المنقول. ويحصل الرسم التكميلي عن الزيادة التي تظهر في القيمة. وحيث إن المدعية تنعى على البند (ج) من المادة ٢١ بنصها المتقدم، الإخلال بالحماية التي كفلها الدستور للملكية الخاصة، تأسيساً على أن المشرع فرض في شأن العقارات موضوع المحررات التي تقدم للشهر حداً أدنى لقيمة المتر المربع مايز فيه بين المناطق السياحية وغيرها، وأن تقديره في هذا الشأن كان تحكيمياً، متضمناً افتتاتاً على ملكيتها، لاسيما وأن المشرع أقام نظاماً للتحرى عن القيمة الحقيقية للعقار بعد تسجيل المحرر المتعلق به، حال أن هذه القيمة ينبغي تحديدها على ضوء بياناتها الواردة في المحرر المطلوب شهره. وحيث إن هذا النعى سديد في جوهره، ذلك أن البند ج المطعون عليه، كان قد عدل بالقانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٨٠. وقد أعدت لجنة الشؤون الدستورية والتشريعية تقريراً عن مشروع هذا التعديل تضمن أن القواعد التي أتى بها القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر لتقدير قيمة الأراضي الزراعية والأراضي الفضاء والمعدة للبناء، لم يعد تطبيقها ملائماً بالنظر إلى ما طرأ على الأوضاع الاقتصادية من تغيير جوهري، وأن التعامل في هذه الأراضي بأقل من قيمتها الحقيقية بكثير، أضاع على الدولة نحو أربعين مليون جنيه كان يمكن أن توجهها إلى استثمارات وخدماتها، لاسيما وأن بموازنتها عجزاً يقتضى إسهام المواطنين في أعبائها - وفق قدراتهم - وبما يكفل تضامنهم اجتماعياً. هذا فضلاً عن أن الحق في ندب خبراء لتقدير القيمة الحقيقية للعقار أو المنقول، كان مقصوراً في ظل العمل بنص المادة ٢١ من قانون رسوم التوثيق والشهر - قبل تعديلها وفقاً لأحكام هذا المشروع - على الأحوال الواردة في البند ج منها. بيد أن المشروع عمم هذا الحكم، مجيزاً - ولو بعد تمام الإجراءات - ومن خلال التحريات التي يقوم بها خبراء وزارة العدل أو خبراء الجدول ممن يندبون

للعمل لهذا الغرض، تقدير هذه القيمة تقديرا حقيقيا ضمانا لتحصيل رسم تكميلي على الزيادة التي تظهر فيها. وحيث إن مؤدى ماتقدم، أن الرسم النسبي - في الأحوال التي يقدر فيها على أساس قيمة العقار أو المنقول - إنما يقدر مبدئيا وفق القواعد التي فصلها البند (ج) من المادة ٢١ من قانون رسوم التوثيق والشهر قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١، وأن إتمام التقدير على هذا النحو، لايعنى أن يصير نهائيا، بل يجوز إعادة النظر فيه من قبل خبراء يتحرون عن القيمة الحقيقية للعقار أو المنقول. بما مؤداه أن القواعد التي يتضمنها البند (ج) من المادة ٢١ المطعون عليها، إنما تمثل حدا أدنى لقيمة العقار التي يحصل الرسم النسبي على مقتضاها، وهي بعد قيمة يجوز تكملتها بما قد يظهر من زيادة فيها، ليوازيها الرسم المستحق، فلا يكون منسوبا إلا إليها. وحيث إن الحماية التي فرضها الدستور للملكية الخاصة، تمتد إلى كل أشكالها، وتقيم توازنا دقيقا بين الحقوق المتفرعة عنها، والقيود التي يجوز فرضها عليها، فلا تزهق هذه القيود تلك الحقوق بما ينال من محتواها أو يقلص دائرتها، لتغدو الملكية في واقعها شكلا مجردا من المضمون، وإطارا رمزيا لحقوق لاقية لها عملا، فلا تخلص لأصحابها، ولا يعود عليه ما يرجوه منها إنصافا، بل تنقلها تلك القيود لتتوء بها، مما يخرجها عن دورها كقاعدة للثروة القومية التي لايجوز استنزافها من خلال فرض قيود لا تقتضيها وظيفتها الاجتماعية. وهو ما يعنى أن الأموال بوجه عام ينبغي أن توفر لها من الحماية ما يعينها على أداء دورها، ويكفل اجتناء ثمارها ومنتجاتها وملحقاتها، وبما يقيها تعرض الأغيار لها سواء بنقضها أو بانقاصها من أطرافها. ولم يعد جائزا بالتالي أن ينال المشرع من عناصرها، ولا أن يغير من طبيعتها، أو يجرداها من لوازمها، ولا أن يفصلها عن بعض أجزائها، أو يدمر أصلها، أو يقيد من مباشرة الحقوق التي تنفرع عنها في غير ضرورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية. ودون ذلك تفقد الملكية ضماناتها الجوهرية، ويكون العدوان عليها غصبا أدخل إلى مصادرتها. وحيث إن الدستور، وأن قرن العدل بكثير من النصوص التي تضمنها كالمواد ٤ و ٢٣ و ٥٣ و ٥٧، وخلا في الوقت ذاته من كل تحديد لمعناه، إلا أن مفهوم العدل - سواء بمبناه أو أبعاده - يتعين أن يكون محدداً من منظور اجتماعي، باعتبار أن العدل يتغيا التعبير عن تلك القيم الاجتماعية التي لا تنفصل الجماعة في حركتها عنها، والتي تبلور مقاييسها في شأن ما يعتبر حقا لديها، فلا يكون العدل مفهوما مطلقا ثابتا باطراد، بل مرنا ومتغيرا وفقا لمعايير الضمير الاجتماعي ومستوياتها، وهو بذلك لا يعدو أن يكون نهجا متواسلا منبسطا على أشكال من الحياة تتعدد ألوانها، وازنا بالقسط تلك الأعباء التي يفرضها المشرع على المواطنين، فلا تكون وطأتها على بعضهم عدوانا، بل تطبيقها فيما بينهم إنصافا، وإلا صار القانون منهيا للتوافق في مجال تنفيذه، وغدا الغاؤه لازما. وحيث إن الأعباء التي يجوز فرضها على المواطنين بقانون أو في الحدود التي يبينها - وسواء كان بنائها ضريبة أو رسما أو تكليفا آخر - هي التي نظمها الدستور بنص المادة ١١٩؛ وكانت المادة ٣٨ من الدستور، وإن خص بها النظام الضريبي متطلبا أن تكون العدالة الاجتماعية مضمونا لمحتواه، وغاية يتوخاها، فلا تنفصل عنها النصوص القانونية التي يقيم المشرع عليها النظم الضريبية على

اختلافها، إلا أن الضريبة بكل صورها، تمثل في جوهرها عبئا ماليا على المكلفين بها، شأنها في ذلك شأن غيرها من الأعباء التي انتظمتها المادة ١١٩ من الدستور، ويتعين بالتالي - وبالنظر إلى وطأتها وخطورة تكلفتها - أن يكون العدل من منظور اجتماعي، مهيمنا عليها بمختلف صورها، محددا الشروط الموضوعية لاقتضاءها، نائيا عن التمييز بينها دون مسوغ، فذلك وحده ضمان خضوعها لشروط الحماية القانونية المتكافئة التي كفلها الدستور للمواطنين جميعا في شأن الحقوق عينها، فلاتحكمها إلا مقاييس موحدة لاتتفرق بها ضوابطها. وحيث إن البند (ج) من المادة ٢١ المشار إليها، لم يحدد قيمة العقار - في الأحوال التي يُنص فيها على تقدير الرسم النسبي على أساس هذه القيمة - وفق ما هو مدون بشأنها في المحرر محل الشهر، ولا هو استعاض عنها - وعلى ما جاء بالأعمال التحضيرية للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ - بمعايير دقيقة تتضبط بها أسس التقدير، فلا يكون تطبيقها محل نزاع، وإنما اتخذ من الجباية منهاجا، متوخيا أن يوفر عن طريقها - وعلى غير أسس موضوعية - موارد للدولة تعينها على إشباع جانب من احتياجاتها، بل إنها أدرجتها فعلا بموازنتها على ضوء توقعها الحصول عليها من خلال رسومها عن أعمال التوثيق والشهر. وهو ما يعنى ملاحقتها الممولين من أجل استئذائها تأمينا لمبلغها، ورغم ما دل عليه العمل من تباين القيم التي قدرتها لأموال عقارية تتمثل مواقعها ومكوناتها، وجنوحها بالتالي إلى المغالاة في تقدير رسومها، وعلى الأخص من خلال ما قرره هذا البند من التمييز بين الأموال التي يتناول الشهر محرراتها، تبعا لموقعها، فلا يقل سعر المتر المربع بشأنها عن مائة وخمسين جنيها في الأماكن السياحية، ولا عن خمسين جنيها فيما عداها، ورجوعها كذلك في تحديد هذه الأماكن إلى القرارات الصادرة بشأنها، ودون ما اعتداد بتعلقها بغير الأغراض التي صدر قانون رسوم التوثيق والشهر من أجلها، ولا بأن الأصل في تلك الأماكن هو احتواء مكوناتها على قيم تعكس تراثا تاريخيا أو حضاريا أو جماليا أو بيئيا أو دينيا، ولا شأن لها بالتالي بأموال يتم التعامل فيها من خلال قيمتها السوقية. وحيث إن المشرع عزز اتجاه الجباية التي استهدفها بالبند المطعون فيه - والتي كان من شأنها وقوع منازعات عديدة بين مصلحة الشهر العقاري والتوثيق والمتعاملين معها. - بنظام التحرر عن القيمة الحقيقية للعقار بعد تمام عملية الشهر واستكمال إجراءاتها، تمهيدا لإخضاع ما قد يظهر من زيادة في هذه القيمة لرسوم تكميلية يكون طلبها من ذوى الشأن مصادما لتوقعهم المشروع، فلا يكون مقدارها معروفا قبل الشهر، ولا عبؤها ماثلا في أذهانهم عند التعامل، فلا يزنون خطاهم على ضوء تقديرهم سلفا لها ولا يعرفون بالتالي لأقدامهم مواقعها، بل تباغتهم المصلحة بها، ليكون فرضها نوعا من المداهمة التي تفتقر لمبرراتها، ومن ثم حرص القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ بتعديل قانون رسوم التوثيق والشهر على اقتلاعها بإلغاء رخصتها، ضمانا لاستقرار الملكية العقارية التي لا يجوز زعزعتها بما يلحق الضرر بأوضاع بيئتها الاقتصادية والاجتماعية والقانونية، ويرتد بنظم شهرها على أعقابها إذا أحجم المواطنون عن ولوجها، وإخلا لا - فوق هذا - بحقائق العدل الاجتماعي التي احتضن بها الدستور الأعباء المالية على اختلافها، محددا على ضوءها شروط اقتضاءها، فإذا أهدرها

المشرع - مثلما هو الحال في النزاع الماثل - كان ذلك عدوانا على الملكية الخاصة من خلال اقتطاع بعض عناصرها دون مسوغ. وحيث إنه على ضوء ماتقدم يكون البند ج المطعون عليه، مخالفا لأحكام المواد ٣٢ و ٣٤ و ٣٨ و ٦٥ و ١١٩ و ١٢٠ من الدستور. وحيث إن المادة ٢٦ المطعون عليها - قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ - تنص على أنه في الأحوال التي تستحق فيها رسوم تكميلية يصدر أمين المكتب المختص أمر تقدير بتلك الرسوم ويعلن هذا الأمر إلى ذوى الشأن بكتاب موصى عليه مصحوبا بعلم الوصول أو على يد أحد محضرى المحكمة. ويجوز لذوى الشأن - في غير حالة تقدير القيمة بمعرفة أهل الخبرة المنصوص عليها في المادة ٢١ - التظلم من أمر التقدير خلال ثمانية أيام من تاريخ الإعلان، وإلا أصبح الأمر نهائيا. ويكون تنفيذه بطريق الحجز الإدارى، كما يجوز تنفيذه بالطريق القضائى بعد وضع الصيغة التنفيذية على صورة أمر التقدير من المحكمة الواقع فى دائرة اختصاصها المكتب الصادر منه ذلك الأمر. ويحصل التظلم أمام المحضر عند إعلان أمر التقدير أو بتقرير فى قلم الكتاب، ويرفع التظلم إلى المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها المكتب الذى أصدر الأمر، ويكون حكمها غير قابل للطعن فيه". وحيث إن المدعية تنعى على النص المتقدم، الإخلال بحق التقاضى بمقولة أن المدة التى حددها للتظلم من أمر تقدير رسوم الشهر قصيرة للغاية تصل إلى حد مصادرة هذا الحق. فضلا عن أن المشرع لم يجز الطعن فى الأحكام الصادرة فى شأن هذا التظلم، وهو مايعنى أن القرار الصادر عن أمين مكتب الشهر العقارى المختص فى شأن تقدير الرسم التكميلى يعتبر قرارا قضائيا، وأن الطعن فيه أمام المحكمة الابتدائية يعتبر طعنا استئنافيا لايقبل تعقيباً، وفى ذلك نكول عن الترضية القضائية التى يستحقها كل متقاض، فلا يكون الحرمان منها إلا افتئاتا على الحقوق التى طلبها. وحيث إن هذا النعى مردود أولا : بأن لكل حق دائرة يعمل فيها، ولايتنفس إلا من خلالها، ويعتبر صونها لازما لفعالية ممارسته، فلايجوز أن يقتحمها المشرع، ولا أن ينظم الحق موضوعها إلا فيما وراء حدودها الخارجية، شأن حق التقاضى فى ذلك شأن غيره من الحقوق التى لايجوز القول بمصادرتها أو انتقاصها من أطرافها، إلا إذا أهدرها المشرع أو قيد من نطاقها، مؤثرا بذلك فى مجالها الحيوى. ومردود ثانيا : بأن تنظيم المشرع لحق التقاضى لايتقيد بأشكال جامدة لايجوز أن يتحول المشرع عنها، ولا بأمط محددة تفرغ قوالبها فى صورة صماء لايتبدل فيها، وإنما يقدر المشرع لكل حالة مايناسبها على ضوء الأوضاع التى يباشر هذا الحق عملا فى إطارها، وبما لايلصل إلى حد إهداره، ليظل هذا التنظيم مرنا، فلايكون إفراطا يطلق الخصومة القضائية من عقالها انحرافا عن أهدافها، ولاتفريطا مجافيا لمتطلباتها، بل بين هذين الأمرين قواما، باعتبارها شكلا للحماية القضائية للحق فى صورتها الأكثر اعتدالا. ومردود ثالثا: بأن ميعاد الثمانية أيام التى أجاز المشرع التظلم خلالها من أمر التقدير، يعتبر متصلا بالشروط التى تطلبها لجوازه، ومرتبطا بالتالى بتنظيم المشرع للحق فى الدعوى، مما يدخل فى نطاق سلطته التقديرية. ومردود رابعا: بأن ميعاد الثمانية أيام لايفتح إلا من تاريخ إعلان أمر التقدير لكل ذى شأن فيه. ومجرد التظلم من أمر

التقدير أمام المحضر عند إعلانه، يعتبر كافياً لاتصال خصومة الطعن بالمحكمة الابتدائية التي ناط بها المشرع الفصل فيه، واختصها بإنزال حكم القانون في هذا النزاع على الوقائع التي تخلص إليها، مقيدة في ذلك بضوابط العمل القضائي وضمائنه، وتلك جميعاً أشكال إجرائية حد بها المشرع من الآثار السلبية لقصر ميعاد التظلم، ولا ينال من جدواها، أن يكون الطعن في الحكم الصادر في التظلم من أمر التقدير ممتنعاً، ذلك أن قصر التقاضي - في المسائل التي فصل حكم قضائي فيها - على درجة واحدة مما يجوز دستورياً، كلما كان هذا القصر مستنداً إلى أسس موضوعية، كتلك التي تقتضيها سرعة إنهاء صور من المنازعات بالنظر إلى طبيعتها.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: : أولاً: (أ) بعدم دستورية ماتضمنه البند ج من المادة ٢١ من القرار بقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ - قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ - في شأن الأراضي الزراعية الكائنة في ضواحي المدن ورفعت عنها الضريبة لخروجها من نطاق الأراضي الزراعية، من تقدير قيمتها بحيث لا تقل عن مائة وخمسين جنيهاً للمتر المربع في المناطق السياحية وخمسين جنيهاً للمتر المربع في غيرها كحد أدنى. (ب) بعدم دستورية نظام التحري عن القيمة الحقيقية لهذه الأراضي وتحصيل رسم تكميلي - بعد اتخاذ إجراءات الشهر - عن الزيادة التي تظهر في هذه القيمة. **ثانياً:** برفض الدعوى الدستورية بالنسبة إلى الطعن على المادة ٢٦ من القرار بقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١. **ثالثاً:** بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنية مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

٢٣- الحكم: أولا : بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. ثانيا : بسقوط أحكام اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادرة بقرار وزير الإسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨، وذلك فى مجال تطبيقها بالنسبة إلى تبادل الوحدات السكنية.

(قضية رقم 71 لسنة 19 قضائية)

حالة المادة القانونية:

الفقرة الثالثة من المادة ٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

أحكام اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادرة بقرار وزير الإسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨، وذلك فى مجال تطبيقها بالنسبة إلى تبادل الوحدات السكنية - وهى المواد ٣ و ٤ و ٥ و ٦ و ٧ من اللائحة لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٤ أكتوبر سنة ١٩٩٧ الموافق ٢ جمادى الآخرة سنة ١٤١٨ هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر.... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين عبد الرحمن نصير والدكتور عبد المجيد فياض وماهر أحمد البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله.

وحضور السيد المستشار / الدكتور/ حنفى على جبالى... رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٧١ لسنة ١٩ قضائية "دستورية"....

الإجراءات

في التاسع من إبريل سنة ٩٩٦، أودع المدعى قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى الماثلة طالبا في ختامها الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة السابعة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. قدمت 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

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة
حيث إن الوقائع - حسبما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعى عليها الرابعة ونجلها المدعى عليه الخامس، كانا يقيمان في وحدة سكنية بعقار للمدعى بدائرة قسم مصر القديمة؛ وقد أبرما مع المدعى عليه الثالث المقيم بالدور الأرضي بالزمالك بالعقار المملوك للمدعى عليهم من السادس إلى الأخير، عقداً تبادلاً بمقتضاه مسكنيهما المؤجرين، على سند من مقتضيات الحالة الصحية للمدعى عليها الرابعة، وتغير الظروف الاجتماعية للمدعى عليه الثالث لازدياد عدد أفراد. وقد أخطر المتبادلان ملاك العقارين بصور من عقد التبادل، وبمستنداتهما التي تؤكد حقهما في إجراءاته، وذلك وفقاً لأحكام اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧. وبعد مضي أكثر من ثلاثين يوماً على هذا الإخطار دون رد من الملاك بقبول التبادل، أقام المتبادلان ضد المدعى رقم ٦٢٩ لسنة ١٩٩٥ إجراءات كلى جنوب القاهرة. وأثناء نظرها دفع المدعى في الدعوى الماثلة بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة ٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع، وصرحت بالطعن بعدم الدستورية، فقد أقام المدعى الدعوى الماثلة. وحيث إن الفقرة الثالثة من المادة ٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، تنص على ما يأتي : "... وفي البلد الواحد يجوز تبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وآخر وذلك في البلاد وبين الأحياء وطبقاً للحالات ووفقاً للقواعد والشروط والإجراءات والضمانات التي يحددها قرار وزير الإسكان والتعمير، وعملاً باللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادر بها قرار وزير الإسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨، فإن تبادل الوحدات السكنية بالتطبيق لأحكام الفقرة الثالثة المشار إليها، يتم في الأحوال التي حددها، وهي: أولاً - ثانياً - أن تستلزم الحالة الصحية لكل من المستأجرين راغبى التبادل أو كليهما الانتقال من مسكنه إلى آخر أكثر ملائمة لظروفه الصحية التي لا يجوز اثباتها إلا بتقرير قاطع من طبيبين متخصصين، متضمناً بياناً دقيقاً بها، واقتضاءها من تغيير المسكن بسببها. ثالثاً - أن يقع تغيير في الأوضاع الاجتماعية لأحد لراغبى التبادل من المستأجرين أو كليهما، ويندرج تحتها تغير حجم الأسرة، وما يقتضيه من ضيق أو اتساع مسكنها. ويكون التبادل في الحالتين المنصوص عليهما في ثانياً وثالثاً في عواصم المحافظات وغيرها من البلاد

التي تسرى فيها أحكام الباب الأول من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، سواء أكان ذلك في عقار واحد أو بين عقار وآخر داخل البلدة الواحدة. وتشترط المادة ٤ من اللائحة التنفيذية للقانون لإجراء التبادل - وقيل البدء فيه - وفاء كل من المستأجرين الراغبين في التبادل، بالتزاماته المالية الناشئة عن عقد الإجارة. وفيما عدا التبادل بسبب مقتضيات الحالة الصحية المبينة في البند (ثانيا) يشترط لجواز التبادل، انقضاء سنة كاملة على الأقل على إقامة كل ممتسأجر في مسكنه قبل البدء في إجراءات التبادل. ويبقى المستأجران ضامنين متضامنين - كل منهما قبل الآخر وفي مواجهة المؤجر - إيفاء التزاماتهما المالية الناشئة عن عقد الإيجار، وذلك لمدة سنتين من تاريخ إتمام التبادل. وعملا بالمادة ٥ من اللائحة التنفيذية، يحرم المستأجران راغبيا التبادل خمس نسخ من النموذج الخاص بذلك والمرفق بهذه اللائحة. ويخطران مالكي العقارين المراد التبادل فيهما بنسخة من هذا النموذج، على أن تكون موقعا عليهما منهما، ومرفق بها مستنداتهما التي تؤكد صحة بياناتهما. وعلى كل من الملاك - وخلال ثلاثين يوما من تاريخ إخطاره برغبة المستأجرين - إبلاغهما بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول برأيه في طلباتهم. ويعتبر انقضاء هذه المدة دون رد من قبله، بمثابة رفض للتنازل. وتقضى المادتان ٦ و ٧ من هذه اللائحة، بأن يتنازل كل من المستأجرين راغبيا التبادل عن عقد الإيجار الخاص به إلى المستأجر الآخر، وذلك بعد رضا الملاك أو صدور حكم من القضاء بالتبادل. ويقوم الحكم الصادر لصالح المستأجرين مقام العقد اللازم لإثبات التبادل. وحيث إن الفقرة الثالثة من المادة ٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، كان قد تضمنها مشروع قانون عرض على مجلس الشعب بجلسته المعقودة في ١٩ يوليو ١٩٧٧، إلا أن لجنة الشؤون الدستورية والتشريعية لهذا المجلس ارتأت ضرورة حذفها تأسيسا على انجيازها لمصلحة مستأجري الأعيان إضرارا بأصحابها الذين سلبهم المشرع الحق في تحديد الأجرة، وفرض عليهم امتداد الإجارة بعد انتهاء مدتها، وعرضهم كذلك لقيود صارمة نظم بها الروابط الإيجارية في عديد من جوانبها. ولم يبق لهم بعدئذ إلا حق اختيار مستأجر العين التي يملكونها، فإذا أسقط المشرع عنهم هذا الحق، نالته مضر كثيرة يندرج تحتها أن يتحول المستأجرون إلى مستغلين من خلال عمليات التبادل التي يجرونها ويفاجئون بها من يملكون الأماكن التي يشغلونها. بيد أن المجلس رفض إقرار ما انتهت إليه لجنة الشؤون الدستورية والتشريعية، وأعاد إدراج الفقرة الثالثة المشار إليها بنصها الوارد بمشروع الحكومة، ثم أقرها. وحيث إن المدعى ينعي على الفقرة الثالثة من المادة ٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، مخالفتها للمواد ٢ و ٧ و ٣٣ و ٣٤ من الدستور، وذلك من عدة أوجه حاصلها أن حكم الفقرة المطعون عليها يناقض الشريعة الإسلامية في أصولها الكلية، ويتضمن إسقاطا للملكية عن أصحابها بما فرضه المشرع من قيود عليها، وتحويلا للإجارة عن طبيعتها الشخصية من خلال أغيرا يبادلون الوحدة السكنية التي كانوا يشغلونها، بوحدة أخرى كان مستأجر آخر مقيما بها، فلا يكون إنفاذ التبادل فيما بين هاتين الوحدتين، إلا اقحاما عليهما لأشخاص لا تربطهم بصاحبها صلة منطقية. هذا فضلا عن أن هذا التبادل لا يتم في الأعم من الأحوال إلا مقابل مبالغ مالية باهظة يدفعها أحد المتبادلين لثانيهما، ولا يحصل المؤجر على شئ منها. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها ارتباطها بصلة منطقية بالمصلحة التي يقوم بها النزاع الموضوعي؛ وكان المدعى وإن قصر الدفع

بعدم الدستورية الذي أبداه أمام محكمة الموضوع، على حكم الفقرة الثالثة من المادة ٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، إلا أن الخصومة الدستورية الماثلة، لا تكتمل عناصرها بعيدا عن الشروط والأوضاع التي نظم وزير الإسكان التبادل من خلالها، وهو ما يعنى تكوينها مع الفقرة المطعون عليها، كلا لا يتجزأ. وحيث إن مؤدى الأحكام التي تضمنتها الفقرة الثالثة من المادة ٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٩ - وفي إطار ربطها باللائحة التنفيذية لهذا القانون - أن تبادل الوحدات السكنية فيما بين مستأجرين يرغبان فيه، ليس عملا رضائيا، بل يقع في الأحوال التي حددتها اللائحة التنفيذية، وبالشروط التي عينتها، ووفق الأوضاع الإجرائية التي حددتها. ومن ثم يكون نص القانون مصدرا مباشرا لتبادل الوحدات السكنية، يحيط بالأحوال والشروط والأوضاع التي يتم فيها، فلا يحول دون نفاذه اعتراض أصحابها عليه، كلما توافرت الواقعة التي اعتبرها المشرع مصدرا للحق فيه. وهو ما يعنى أن الحق في التبادل، لا ينشأ إلا من النصوص القانونية التي تستتبعها إرادة مستأجرين توفقا على إجراء التبادل، وأرادا أن يتمها وفقا لأحكامها، فلا يدور إلا معها. وحيث إن المادة ١٤٤ من الدستور تقضى بأن لرئيس الجمهورية إصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها. وله أن يفوض غيره في إصدارها. ويجوز أن يعين القانون من يصدر القرارات اللازمة لتنفيذه. وحيث إن من المقرر، أنه لا يجوز للسلطة التشريعية - في ممارستها لاختصاصاتها في مجال إقرار القوانين - أن تتخلى بنفسها عنها، إهمالا من جانبها لنص المادة ٨٦ من الدستور التي تعهد إليها أصلا بالمهام التشريعية، ولا تخول السلطة التنفيذية مباشرتها إلا استثناء، وفي الحدود الضيقة التي بينها نصوص الدستور حصرا، ويندرج تحتها إصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين التي لا يدخل في مفهومها، توليها ابتداء تنظيم مسائل خلا القانون من بيان الإطار العام الذي يحكمها، فلا تفصل اللائحة عندئذ أحكاما أوردها المشرع إجمالا، ولكنها تشرع ابتداء من خلال نصوص جديدة لا يمكن إسنادها إلى القانون، وبها تخرج اللائحة عن الحدود التي ضبطتها بها المادة ١٤٤ من الدستور. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه متى عهد القانون إلى جهة بذاتها بتنفيذ أحكامه، كان إجراؤه مما تستقل به هذه الجهة دون غيرها؛ وكان قانون بيع وتأجير الأماكن قد أورد نص الفقرة الثالثة المطعون عليها مجيزا بموجبها تبادل الوحدات السكنية - في البلد الواحد - بين مستأجر وآخر، ومتسلبا من تحديد القيود والضوابط التي يباشر هذا الحق على ضوئها حتى في خطوطها الرئيسية، تاركا إحداثها - لا تفصيلها - للائحة تنفيذية يصدرها وزير الإسكان محددا بها أحوال هذا التبادل، والشروط التي يتم على ضوئها، والأوضاع الإجرائية التي يلتزمها، وكذلك ضماناته؛ وكان ذلك مؤداه أنه فيما خلا مبدأ جواز التبادل في البلد الواحد الذي تقرر بالفقرة المطعون عليها، فإن أسس هذا التبادل، والقواعد التي يقوم عليها وإجراءاتها، ظل بيد السلطة التنفيذية تتولاه من خلال لائحة تصدرها، فلا تكون أحكامها تنفيذا لقانون قائم، بل تشريعا مبتدئا يؤثر على الأخص في حرية التعاقد والحق في الملكية، وهما من الحقوق التي كفلها الدستور. وحيث إن من المقرر كذلك أن حرية التعاقد فوق كونها من الخصائص الجوهرية للحرية الشخصية، إنها كذلك وثيقة الصلة بالحق في الملكية؛ وذلك بالنظر إلى الحقوق التي ترتبها العقود فيما بين أطرافها، أيا كان المدين بأدائها. وحيث إن السلطة التشريعية،

وإن ساغ لها استثناء أن تتناول أنواعا من العقود لتحبط بعض جوانبها بتنظيم أمر يكون مستندا إلى مصلحة مشروعة؛ إلا أن هذه السلطة ذاتها لايسعها أن تهدم الدائرة التي تباشر فيها الإرادة حركتها، فلا يكون لسلطانها بعد هدمها من أثر، ذلك أن الإرادة وإن لم يكن دورها كاملا في تكوين العقود وتحديد الآثار التي ترتبها، إلا أن الدائرة المنطقية التي تعمل الإرادة الحرة في نطاقها، لايجوز اغتيالها بتمامها، وإلا كان ذلك إنهاءً لوجودها، ومحو كاملا للحرية الشخصية في واحد من أكثر مجالاتها تعبيراً عنها، ممثلاً في إرادة الاختيار استقلالاً عن الآخرين، بما يصون لهذه الحرية مقوماتها، ويؤكد فعاليتها. وحيث إن الأصل في الروابط الإيجابية، إن الإرادة هي التي تنشئها، فإذا جردها المشرع من كل دور في مجال تكوين هذه الروابط وتحديد آثارها، كان تنظيمها أمراً منافياً لطبيعتها. ومن البدهي، أن القيود التي فرضها المشرع على الإجارة، اقتضت أزمة الإسكان وحدة ضغوطها، وضرورة التدخل لمواجهتها بتدابير استثنائية تعتبر من قبيل التنظيم الخاص لموضوعها؛ وقد أصابها هذا التنظيم الخاص في كثير من جوانبها، مقيدا عمل الإرادة في مجالها، وعلى الأخص في مجال تحديد الأجرة وامتداد العقد بقوة القانون، إلا أن الإجارة تظل - حتى مع وجود هذا التنظيم الخاص - تصرفاً قانونياً ناشئاً عن حرية التعاقد التي أهدرتها النصوص المطعون فيها من خلال إنفاذها التبادل بقوة القانون في شأن الأعيان التي تعلق بها، فلا تكون الإجارة عقدا يقوم على التراضي، بل إلقاء يناقض أسسها ويقوضها. وحيث إن قضاء هذه المحكمة مطرد على أن صون الدستور للملكية الخاصة، مؤداه أن المشرع لا يجوز أن يجردها من لوازمها، ولا أن يفصل عنها أجزاءها، ولا أن ينقص من أصلها أو يعدل من طبيعتها أو يزيلها، ولا أن يقيد من مباشرة الحقوق المتفرعة عنها في غير ضرورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية؛ وكان ضمان وظيفتها هذه، يفترض ألا ترهق القيود التي يفرضها المشرع عليها جوهر بنيانها، ولا أن يكون من شأنها حرمان أصحابها من تقرير صور الانتفاع بها؛ وكان صون الملكية وإعاققتها لا يجتمعان، فإن هدمها من خلال قيود ترهقها، ينحل عصفاً بها، منافياً للحق فيها. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى كذلك، على أن الملكية لا تعتبر حقاً مطلقاً، وليس لها من الحماية ما يجاوز الانتفاع المشروع بعناصرها. ومن ثم جاز تحميلها ببعض القيود التي يقتضيها صون وظيفتها الاجتماعية التي لا يجوز أن يتذرع المشرع بها ليجرد الملكية من ثمارها أو منتجاتها أو ملحقاتها؛ وكان الدستور قد كفل للملكية حرمتها ولم يجز المساس بها إلا استثناء. وكان تنظيمها لدعم وظيفتها الاجتماعية لا يجوز إلا بقانون يوازن به المشرع حقوق أصحابها بما يراه من المصالح أولى بالاعتبار؛ وكانت الفقرة المطعون عليها التي تضمنها قانون الإسكان، لا تتناول غير أصل الحق في التبادل في البلد الواحد، على أن تحدد اللائحة التنفيذية الأحوال التي يتم فيها التبادل وشروط إنفاذه، فإن التنظيم الوارد بها لحق الملكية، يكون متضمناً فرض قيود عليها تنال من محتواها، وعلى الأخص من خلال الآثار التي ترتبها في مجال استعمالها. وحيث إن التبادل المقرر بالنصوص المطعون عليها، ليس إلا تنازلاً رخص به المشرع، وبه يحل كل متبادل محل نظيره في الوحدة المؤجرة التي يشغلها؛ وكان تبادل الأعيان على هذا النحو، لا يعدو أن يكون تصرفاً قانونياً كثيراً ما يفتقر بمقابل يختص به أحدهما، ولا يعود شئ منه - وأيا كان مقداره - على من يملكها، مما يخل بتساويهم مع نظرائهم في شأن الحقوق التي يستمدونها من تنازل المستأجر الأصلي

عن الإجارة إلى غيره وفقا لنص المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. ذلك أن من يؤجرون أعيانا يملكونها بالخيار وفقا لحكمها بين اعتماد تنازل مستأجرها عن إيجارها مع الحصول من المتنازل على ٥٠% من مقابل التنازل المعروف عليه؛ أو رفض هذا التنازل استقلالا منهم بالعين المؤجرة من دون المتنازل، على أن يؤدى إليه مالها عندئذ النسبة ذاتها من المعروف عليه مقابل التنازل عنها. ولا كذلك الفقرة المطعون عليها - مكملا مضمونها باللائحة التنفيذية - لأنها تجعل تبادل الأعيان المؤجرة وفقا لأحكامها نافذا بقوة القانون فى شأن أصحابها، ودون مقابل يعود عليهم من إتمام التنازل. وليس ذلك إلا تمييزا منها عنه دستوريا بين فئتين تؤجران أعيانا تملكها، إحداهما تلك التى تتعلق بالتبادل بأعيانها وفقا للنصوص المطعون عليها؛ وأخرها تلك التى يكون التنازل عن الإجارة منصرفا إلى أعيانها فى الحدود التى بينهاها المادة ٢٠ المشار إليها. ولا يستقيم هذا التمييز - وقد افتر إلى الأسس الموضوعية التى بنهض بها سويا - ومبدأ تساويهم أمام القانون وفقا لنص المادة ٤٠ من الدستور التى تكفل صون محتواه، باعتباره مدخلا للحرية، وطريقا إلى العدل والسلام الاجتماعى لا يجوز أن يعاق من خلال أعذار لا اعتبار لها. وحيث إن تبادل الأعيان المؤجرة وفقا للنصوص المطعون عليها، لا يحول دون انتقال منافعها بين أكثر من مستأجر يتعاقبون عليها اتصالا بها، كلما طرأ تغيير على الأوضاع التى قام عليها التبادل الأول. فما يكون من الأعيان المؤجرة بعيدا عن موقع العمل الأصلى، قد يصير قريبا منه فى وقت لاحق. ومن بادل عينا بأخرى لاتساعها، قد يظهر ضيقها من بعد. ومن يبادل مستأجرا اعتل صحيا، قد يغدو هو عليلا، فلا يبقى فى الوحدة التى انتقل إليها - والفرض أنها بطابق أعلى - بل يبدلها بأخرى توافق ظروفه الصحية الجديدة، فلا يكون التبادل الأول إجراء نهائيا فى كل الأحوال، بل حلا مرحليا يتصل بأوضاع بذواتها تقتضى ثباتها، فإذا اعتراها التغيير، قام بها مسوغ جديد للتبادل، فلا تخلص الأعيان المؤجرة لأصحابها، بل تتحد حقوقهم بشأنها إلى مرتبة الحقوق المحدودة أهميتها، مع انبساط سلطة المستأجرين عليها إلى حد يخل بالملكية الخاصة التى حرص الدستور على صونها؛ تقديرا بأن المزايا التى تنتجها هى التى تبلور جوهرها، فإذا انقضى المشرع عليها، صار أمرها صريحا، ومسها بذلك ضرر عظيم. وحيث إن مانص عليه الدستور فى المادة ٧ من قيام المجتمع على أساس من التضامن الاجتماعى، يعنى وحدة الجماعة فى بنيانها، وتداخل مصالحها لا تصادمها، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند نزاحمها، واتصال أفرادها وترباطهم ليكون بعضهم لبعض ظهيرا، فلا يفرقون بددا أو يتباحرون طمعا، أو يتنابدون بغيا، وهم بذلك شركاء فى مسئوليتهم قبلها، لا يملكون الاتصال منها أو التخلّى عنها، وليس لفريق منهم بالتالى أن يتقدم على غيره انتهازا، ولا أن ينال من الحقوق قدرا منها يكون به - عدوانا - أكثر علوا. بل يتعين أن تتضافر جهودهم لتكون لهم الفرص ذاتها التى تقيم لمجتمعاتهم بنيانها الحق، وتتهيا معها تلك الحماية التى ينبغى أن يلوذ بها ضعفاؤهم، ليجدوا فى كنفها الأمن والاستقرار. وحيث إن الفقرة المطعون عليها - ومن خلال مطلق انحيازها لمصلحة من يقررون التبادل - لا تقيم وزنا لتوازن علاقاتهم مع مؤجريها، ولكنها تتحدّر بها إلى مادون مستوياتها المنطقية التى تكفل لعقود الإيجار خصائصها؛ وكانت السلطة التقديرية التى يملكها المشرع فى مجال تنظيم

الحقوق، لا يجوز أن ينفلت مداها بما يفقد الملكية مقوماتها، وعلى الأخص من خلال اقتلاع مزاياها أو تهमيشها تسترا بتنظيم الحقوق التي يدعيها مستأجرون ما فتئوا يرجحون مصالحهم على ما سواها، إضرارا بحقوق المؤجرين؛ وكان المشرع قد تدخل بالقواعد التي فرضها إطارا لتبادل الانتفاع بالأعيان المؤجرة، بما ينال من حق أصحابها في مباشرة سلطتهم في مجال استعمالها، وعلى الأخص عن طريق اختيارهم لمن يشغلونها، مغلبا على مصالحهم حقوقا لا ترجحها، بل تراحمها وتعلو عليها دون مقتض، فلا يكون المستأجر إلا مناهضا مؤجرا متحيفا الحقوق المشروعة التي كان يجب أن يقتضيها، ليكون صراعهما بديلا عن التعاون بينهما، مما يخل بتضامهما اجتماعيا، وتوافق مصالحهما اقتصاديا. وحيث إنه متى كان ما تقدم، فإن الفقرة المطعون عليها تكون مخالفة لأحكام المواد ٧ و ٢٣ و ٤٣ و ٤٠ و ١٤ و ٨٦ و ١٤٤ من الدستور

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: : أولا: بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. ثانيا: بسقوط أحكام اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادرة بقرار وزير الإسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨، وذلك في مجال تطبيقها بالنسبة إلى تبادل الوحدات السكنية. ثالثا: بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

٢٤- الحكم أولاً: بعدم دستورية ما تضمنته المواد ٣٧ و ٣٨ و ١١٧ من قانون الجمارك الصادر بالقرار بقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣، من اعتبار مجرد النقص في عدد الطرود المفرغة أو محتوياتها عما أدرج في قائمة الشحن، قرينة على تهريبها، مستوجبا فرض الغرامة المنصوص عليها في المادة ١١٧ من هذا القانون؛ ما لم يبرر الريان أو قائد الطائرة هذا النقص. ثانياً: بعدم دستورية ما تضمنته المادة ١١٩ من ذلك القانون، من تخويل مدير الجمارك الاختصاص بفرض الغرامة المشار إليها. ثالثاً: بسقوط الأحكام الأخرى التي تضمنتها النصوص المطعون عليها، والتي ترتبط بأجزائها المحكوم بعدم دستوريته، ارتباطاً لا يقبل التجزئة .

(قضية رقم 72 لسنة 18 قضائية)

حالة المادة القانونية::

المواد ٣٧ و ٣٨ و ١١٧ و ١١٩ من قانون الجمارك الصادر بالقرار بقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ .
المواد ٣٧ و ٣٨ من قانون الجمارك استبدلتا بالقانون ١٧٥ لسنة ١٩٩٨ ثم استبدلت المادة ٣٨ بالقانون ٩٥ لسنة ٢٠٠٥
والمواد ١١٧ و ١١٩ استبدلتا بالقانون ١٧٥ لسنة ١٩٩٨ ثم استبدلت المادة ١١٩ بالقانون ٩٥ لسنة ٢٠٠٥ .

نص الحكم كاملاً

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٢ أغسطس سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٨ ربيع الأول ١٤١٨ هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر... رئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين ومحمد ولى الدين جلال ونهاد عبد الحميد خالف وفاروق عبد الرحيم غنيم وعبد الرحمن نصير وسامى فرج يوسف.

وحضور السيد المستشار / الدكتور/ حنفى على جبالى....رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتي

في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٧٢ لسنة ١٨ قضائية "دستورية"

الإجراءات

في التاسع والعشرين من يونيه سنة ١٩٩٦، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبا الحكم بعدم دستورية المواد ٣٧ و ٣٨ و ١١٧ و ١١٩ من قانون الجمارك الصادر بالقرار بقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣، وكذلك قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٨٠ بإصدار التعريفة الجمركية. أودعت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى فيما يتعلق بقانون الجمارك وبعدم قبولها أو برفضها بالنسبة إلى قرار رئيس الجمهورية بإصدار التعريفة الجمركية. 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 في أن المدعية - شركة الخطوط الجوية البريطانية - كانت قد أقامت الدعوى رقم ٣٣٠٥ لسنة ١٩٨٤ مدنى كلى جنوب القاهرة أمام محكمة جنوب القاهرة، بطلب الحكم بعدم الاعتداد بالتبنيى بالحجز والإنذار الصادر إليها بدفع مبلغ ٢٩٠١٣٧٦٧١١ جنيهها تدعى مصلحة الجمارك أنه يمثل الضرائب الجمركية والغرامات التى تستحقها عن العجز فى البضائع التى حملتها طائراتها خلال السنوات من ١٩٨٠ حتى ١٩٨٥، مع براءة ذمتها من هذا المبلغ. وقد أدخلت المدعية كلا من مصر للطيران وشركة طيران سويسرا فى دعواها، وذلك للحكم عليهما بما عسى أن يحكم به عليها، تأسيسا على أنهما باشرت أعمال الشحن والتفريغ داخل الدائرة الجمركية . وبجلسة ١٩٨٧/٣/٢٦ أحيلت دعواها إلى محكمة تنفيذ عابدين، حيث قيدت برقم ٢٢٢ لسنة ١٩٨٧ وقد قضى فيها من هذه المحكمة : أولا - فى الدعوى الأصلية - ببراءة ذمة شركة الخطوط الجوية البريطانية فيما جاوز مبلغ ١٤٠٧٥٥٧٥ر جنيهها، واعتبار الحجز الإدارى الموقع عليها بتاريخ ١٩٨٦/٢/١ كأن لم يكن. ثانيا - فى دعوى الضمان الفرعية - بعدم قبولها بالنسبة إلى شركة الخطوط الجوية السويسرية لوجود اتفاق تحكميم، وبرفضها بالنسبة إلى مصر للطيران. وإذ قدرت المدعية أن الحكم الصادر من محكمة تنفيذ عابدين قد أخطأ حكم القانون فيما قرره من مسئوليتها عن المبلغ المحكوم به عليها، فقد خاصمته استئنافيا أمام محكمة استئناف القاهرة، وقيد استئنافها تحت رقم ٢١٠٠٧ لسنة ١١١ قضائية، ثم دفعت - أثناء نظره - بعدم دستورية أحكام المواد ٣٧ و ٣٨ و ١١٧ و ١١٩ من القانون الجمركى الصادر بالقرار بقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ . وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع، وحددت ثلاثة أشهر تقويم

المدعية خلالها دعواها الدستورية، فقد رفعتها إلى هذه المحكمة للفصل في المسائل الدستورية المثارة فيها. وحيث إن ولاية هذه المحكمة في الدعاوى الدستورية - وعلى ما جرى به قضاؤها - لا تقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالاً مطابقاً للأوضاع المقررة في قانونها؛ وكان نطاق الدعوى الدستورية التي أتاح المشرع للخصوم إقامتها، إنما يتحدد بنطاق الدفع بعدم الدستورية الذي أثير أمام محكمة الموضوع، وفي الحدود التي تقدر فيها جديته. وكان المدعى في الدعوى الماثلة قد دفع أمام محكمة الموضوع بعدم دستورية المواد ٣٧ و ٣٨ و ١١٧ و ١١٩ من قانون الجمارك الصادر بالقرار بقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣، وانشصر في هذا النطاق وحده، التصريح الصادر للمدعية عن محكمة الموضوع برفع الدعوى الدستورية، فإن الطعن على قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٨٠ بإصدار التعريفة الجمركية، يكون مجاوزاً لنطاق المسائل الدستورية التي تُدعى هذه المحكمة للفصل فيها. وحيث إن المواد المطعون عليها تقضى بما يأتي: مادة ٣٧ : يكون ربان السفن أو من يمثلونهم مسؤولين عن النقص في عدد الطرود أو محتوياتها أو في مقدار البضائع المنفرطة (الصب) إلى حين استلام البضاعة في المخازن الجمركية أو في المستودعات أو بمعرفة أصحاب الشأن. وترفع هذه المسؤولية عن النقص في محتويات الطرود إذا كانت قد سلمت بحالة ظاهرية سليمة يرجح معها حدوث النقص قبل الشحن ولا تكون الجهة القائمة على إدارة المخازن أو المستودعات مسئولة عن النقص في هذه الحالة. وتحدد بقرار من المدير العام للجمارك نسبة التسامح في البضائع المنفرطة زيادة أو نقصاً وكذلك النقص الجزئي في البضاعة الناشئ عن عوامل طبيعية أو نتيجة لضعف الغلافات وانسياب محتوياتها. مادة ٣٨ : إذا كان مقدار البضائع أو عدد الطرود المفرغة أقل مما هو مبين في قائمة الشحن، وجب على ربان السفينة أو من يمثله إيضاح أسباب النقص. وإذا كانت البضائع أو الطرود الناقصة لم تشحن أصلاً، أو لم تفرغ، أو فرغت في جهة أخرى، وجب أن يكون تبرير النقص مؤيداً بمستندات جدية. وإذا تعذر تقديم هذه المستندات جاز إعطاء مهلة لا تتجاوز ستة أشهر لتقديمها بشرط أخذ ضمان يكفل حقوق الجمارك. مادة ١١٧ : تفرض على ربان السفن أو قادة الطائرات ووسائل النقل الأخرى، غرامة لا تقل عن عشر الضرائب الجمركية المعرضة للضياع ولا تزيد عن مثلها فضلاً عن الضرائب المستحقة وذلك في حالة النقص غير المبرر عما أدرج في قائمة الشحن في عدد الطرود أو محتوياتها أو البضائع المنفرطة. أما في حالة الزيادة غير المبررة فتفرض غرامة لا تقل عن نصف الضرائب الجمركية المقررة على البضائع الزائدة ولا تزيد على مثليها. وإذا ظهر بين الزيادة طرود تحمل نفس العلامات والأرقام الموضوعة على طرود أخرى مدرجة في قائمة الشحن، فتعتبر الطرود المقرر عليها ضرائب أكبر هي الطرود الزائدة وتطبق هذه الغرامة أيضاً على البضائع الزائدة التي تظهر أثر جرد المستودعات العامة أو الخاصة ولا تكون مدرجة في سجلاتها وتحصل من أصحاب هذه المستودعات. مادة ١١٩ : تفرض الغرامات المنصوص عليها في المواد السابقة من مدير الجمارك المختص. ويجب أدائها خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلان المخالفين بهذا القرار بخطاب مسجل مصحوب بعلم وصول، مالم يتظلم ذوو الشأن بكتاب يقدم للمدير العام للجمارك خلال خمسة عشر

يوما المذكورة. وللمدير العام في هذه الحالة أن يؤيد الغرامة أو يعدلها أو يلغياها. وتحصل الغرامات بطريق التضامن من الفاعلين والشركاء وذلك بطريق الحجز الإداري. وتكون البضائع ضامنة لاستيفاء تلك الغرامات. ويجوز الطعن في قرارات المدير العام للجمارك خلال خمسة عشر يوما من إعلانها بخطاب موصى عليه بعلم وصول، وذلك أمام المحكمة المختصة ويكون حكم المحكمة نهائيا وغير قابل للطعن فيه. وحيث إن البضائع محل المسؤولية المقررة بالنصوص المطعون عليها، كان قد تم نقلها على طائرة، ومن ثم يسرى في شأنها حكم المادة ٣٩ من القانون الجمركي التي توجب أن يقدم عن البضائع المنقولة في طائرة، قوائم شحن موقع عليها من قائدها عقب وصول الطائرة أو قبل سفرها. وعلى أن تسرى على هذه البضائع، الأحكام الأخرى الخاصة بالبضائع المنقولة بالسفن. وحيث إن المدعي ينعي على النصوص المطعون عليها مخالفتها للدستور من النواحي الآتية : أولا : أن المشرع أنشأ بمقتضاها قرينة قانونية مفادها أن وجود نقص في مقدار البضائع أو عدد الطرود التي تم تفرغها من السفينة أو في محتوياتها عما هو مدرج في قائمة الشحن، يعنى افتراض أن الربان أو قائد الطائرة قد هربها داخل البلد دون أداء مكوسها. ومن ثم يكون الإضرار بمصالح الخزانة العامة مفترضا كذلك؛ بما ينفي الصفة المدنية عن مسؤولية الربان أو قائد الطائرة باعتبار أن الضرر من أركانها، ولايفترض. ثانيا : أن الغرامة التي قررتها المادة ١١٧ المطعون عليها، واردة بالبواب السابع تحت عنوان " المخالفات الجمركية " بما مؤداه اندراجها في إطار العقوبات التي احتواها القانون الجنائي، ولو كان المشرع قد حدد مقدار الغرامة - لابصورة جامدة - وإنما بنسبتها إلى الضرر الناجم عن الجريمة، أو إلى الفائدة التي حققها الجاني أو حاول تحقيقها. هذا فضلا عن أن الغرامة نقيض التعويض، فلايشبهان. ثم أن مبلغها يزيد أحيانا على مقدار الضريبة التي يقال بأن المدعية سعت للتخلص منها، فلا تتحل إلا عقابا جنائيا؛ يؤيد ذلك أن الضريبة الجمركية لا تعتبر من علائق القانون الخاص التي يؤدي الإخلال بها إلى أداء تعويض، وإنما تبلور هذه الضريبة مصلحة مالية تقوم الإدارة الجمركية على صونها، فلا يعتبر الجزاء على توقيتها مدنيا. ثالثا : أن اقتضاء الغرامة بطريق التضامن بين الفاعلين وشركائهم عملا بنص المادة ١١٧ المطعون عليها، لا يحيلها إلى تعويض، ذلك أن الألفاظ التي يستخدمها المشرع في سياق معين، لا تكفي وحدها لتحديد الطبيعة القانونية للجزاء، بل يتعين الخوض في الخصائص التي يقوم عليها، والأغراض التي يتوخاها. فكلما كان الجزاء إيلا ما مقصودا، متوخيا إنهاء كل تحايل على أداء الضريبة الجمركية وسد منافذ التهرب منها، كان معنى العقوبة ظاهرا فيه، ولو داخلتها بعض مظاهر التعويض . وما قصد المشرع بتقرير التضامن في أداء الغرامة بين الفاعلين وشركائهم، إلا تيسير تحصيلها، دون أن ينفي عنها خصائص العقوبة التي تلازمها. رابعا : أن مبدأ شخصية العقوبة يقتضى ألا تنسب الجريمة لغير من ارتكبتها، وألا توقع عقوبتها على غير فاعلها. يقول تعالى " ولا تزرر وازر أخرى " وكل نفس بما كسبت رهينة " إن الذين يكسبون الإثم سيجزون بما كانوا يقترفون " وافترض المسؤولية الجنائية يناقض افتراض البراءة، ومن ثم كان غير جائز، وكان مفهوما بالتالي أن ندرأ الحدود بالشبهات ما استطعنا إلى ذلك سبيلا. خامسا : أن البضائع التي

حررت المحاضر عنها تتعلق جميعها بعجز فيها، فإذا لم ترد أصلاً إلى جمهورية مصر العربية، فإن قرينة تهريبها تكون منفصلة عن واقعها. ومن غير المتصور في جريمة التهريب الجمركي - وهي من الجرائم العمدية - أن تقوم أركانها بناء على مجرد الخطأ، بل يتعين أن يكون قائد الطائرة - أو من يمثله - محيطاً بحقيقة الأمر في شأن كل واقعة تقوم عليها الجريمة، وأن يكون هذا العلم يقينياً، لا ظنياً أو افتراضياً. وحيث إن الفصل في دستورية النصوص المطعون عليها، يقتضى ابتداء تحديد طبيعة المسؤولية التي تثيرها. فالذين يقولون بأنها مسؤولية مدنية، يستندون في ذلك إلى أنها الأصل في المسؤولية، وأن الخروج على هذا الأصل لا يكون إلا بنصوص واضحة الدلالة على وجهتها، فلا يجوز تقرير الصفة الجنائية لنصوص قانونية إذا شابها غموض حول طبيعتها. والذين يقولون بأن الغرامة التي تتضمنها النصوص المطعون عليها، تتحل - في حقيقتها - إلى عقوبة جنائية، ولأشأن لها بمفهوم التعويض، يذهبون إلى أن مقدارها محدد تحديداً تحكمياً وأمرأ، ولأشأن لتوقيعها بوقوع ضرر، ولا تمتد من الفاعلين وشركائهم - الذين يسألون عنها بالتضامن - إلى ورثتهم، ولا إلى المسؤولين عن الحقوق المدنية. وليس الحكم بها معلقاً على طلبها ممن أضرار مباشرة من الأفعال التي تستتبعها، بل فرضها المشرع بوصفها جزاء جنائياً ملازماً لجريمة التهريب الجمركي التي تقوم النصوص المطعون عليها على مظنة ارتكابها. ولو كانت الغرامة التي تضمنتها النصوص المطعون عليها تعويضاً مدنياً، لكان مقدارها محدداً بقدر الضرر دون زيادة أو نقصان. وحيث إن اتجاهها ثالثاً قد نحا إلى القول، بأن الغرامة المقررة بالنصوص المطعون عليها حقيقتها تعويض وإن تضمن إيلاًماً، فلا ينسلخ معنى العقوبة عنها، ولا يزالها كذلك مفهوم التعويض، إذ هما أمران يغشيانها ويؤثران في تحديد طبيعتها. فلا هي بتعويض محض، ولا جزاء جنائي خالص، بل تختلط طبيعتها تبعاً لتزواج هذين العنصرين فيها. وحيث إن القول بأن الغرامة التي تضمنتها النصوص المطعون عليها، لا تعتبر محض تعويض، ولا جزاءً جنائياً صرفاً، وإنما يختلط هذان المعنيان فيها، ويعتبران من ملامحها، فلا ينفصلان عنها، مردود؛ بأن لكل من المسؤولية المدنية والجنائية مفهومها وأركانها، فلا يتمثالان، لا يتصور أن تفصل هذه المحكمة في دستورية النصوص المطعون عليها على ضوء اجتماع مسؤوليتين متافرتين فيها بالنظر إلى تباين أحكامهما وتعارضها. وليس لهذه المحكمة كذلك أن تختار من هاتين المسؤوليتين عناصر تصطفينها بنفسها، استبداداً منها برأيها، لترجحها على ماعداها، وأن تتخذها بالتالي - ودون سند من الدستور أو القانون - معياراً للشرعية الدستورية. ولا يجوز من ثم، النظر إلى الغرامة التي فرضتها النصوص المطعون عليها باعتبارها واقعة بين منطقتين متداخلتين، بل الصحيح أن لكل من المسؤولية الجنائية والمدنية، دائرتها ومجال عملها، فلا يتماسان أو يتلاقيان. وامتناع تشابههما مؤداه أن الغرامة التي تضمنتها هذه النصوص يتعين تكييفها إما بوصفها تعويضاً مدنياً، أو باعتبارها جزاءً جنائياً. وغير ذلك يُعجز هذه المحكمة عن مباشرتها لرقابتها في شأن دستورية الغرامة المطعون عليها. وحيث إنه في مجال الفصل فيما إذا كانت الغرامة الجمركية تعويضاً مدنياً، أم محض عقوبة جنائية، فإن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن النصوص العقابية لا تقدر طبيعتها لمجرد

غموضها أو تمييعها. ولا تزالها - لهذا الاعتبار وحده - خصائصها كنصوص قانونية أوردتها المشرع في مجال التجريم، إذ لا يعدو اتبهاها أو تسيبها، أن يكون عوارا أصابها مؤديا إلى إبطالها لانتفاء وضوحها وبقينها. وهما معنيان يلزامانها ضمانا لأن يكون المخاطبون بها واعين بحقيقتها، فلا يكون بيان الأفعال التي أتمها المشرع خافيا عليهم. كذلك فإن مراعاة قاعدة التفسير الضيق في شأن النصوص المطعون عليها، يفترض أن يكون الجزاء على مخالفتها جنائيا، ولا يفيد بالضرورة أن يكون هذا الجزاء مدنيا مرددا للقواعد التي تحكم المسؤولية المدنية ومبصرا بها، ذلك أن المشرع لا يصوغ القواعد القانونية ليؤكد بها معان تتضمنها نصوص قائمة، ولكن ليقرر بموجبها أحكاما جديدة - إحداثا أو تعديلا - لمصلحة يقدرها. وحيث إن التمييز بين كل من المسؤولية الجنائية والمدنية، يقتضيه أن أولاهما لا تحركها إلا مصلحة الجماعة بافتراض أن ضررا قد أصابها من خلال إتيان الأفعال التي أتمها المشرع لضرورة اجتماعية قدرها؛ متدرجا بعقابها تبعا لخطورتها؛ وناهيا أصلا عن التنازل عن الدعوى الجنائية موضوعها أو التصالح عليها، فلا يكون الجزاء عليها محض تعويض، بل إيلا مقصودا لردع جناتها، ضمانا لأن يكون الوقوع فيها من جديد أقل احتمالا. ولا كذلك المسؤولية المدنية التي لا يقوم الخطأ فيها على إرادة إتيان الفعل والبصر بنتيجته أو توقعها. بل مناطها كل عمل غير مشروع يلحق بأحد من الأغيار ضررا، سواء أكان هذا العمل عمدا أم إهمالا. ومن ثم كان التعويض الكامل جزاءها وهو لا يكون كاملا إلا إذا كان جابرا لعناصر الضرر جميعها ما كان منها ماديا أو معنويا دون زيادة أو نقصان؛ وكان هذا التعويض كذلك من الحقوق الشخصية التي يجوز النزول عنها؛ وكان اجتماع المسؤولية الجنائية والمدنية ممكنا، إذا كان الفعل الواحد مرتبا لهما معا، بأن كان ضارا بالجماعة وبالفرد في آن واحد؛ وكان تباعدهما كذلك متصورا. إلا أن أظهر ما يميز بينهما، أن افتراض الخطأ وإن جاز في المسؤولية المدنية بالقدر وفي الحدود المنطقية التي يبينها المشرع، إلا أن المسؤولية الجنائية لا يقيمها إلا دليل يمتد لكل أركانها، ويثبتها. وحيث إن من المقرر قانونا، أن العبارة التي يفرغ المشرع فيها أحد النصوص القانونية، إنما يتعين فهمها على ضوء المعنى الذي يستخلص منها عادة، وفق موضوعها؛ وبمراعاة سياقها، وبالنظر إلى الأغراض التي توخاها المشرع من مجموع النصوص التي أتى بها. وحيث إن المخالفات الجمركية - محددة على ضوء المصلحة في الدعوى الدستورية - قوامها - وعملا بالمادتين ٣٧ و ٣٨ من القانون الجمركي بعد ربطهما بالمادتين ١١٧ و ١١٩ من هذا القانون - وجود نقص غير مبرر في الطرود التي تم تفرغها من الطائرة عما هو مدون بشأنها في قائمة الشحن، سواء اتصل هذا النقص بعدد الطرود أو بمحتوياتها. وحيث إن الغرامة التي فرضتها المادة ١١٧ من هذا القانون، مُحَدَّدة مقدارها بما لا يقل عن عشر الضرائب الجمركية المعرضة للضياع ولا يزيد على مثلها؛ مبناها أن الأصل في الطرود أن يكون مافرغ منها - سواء في أعدادها أو محتوياتها - مطابقا لبياناتها في قائمة الشحن. فإذا نقص مافرغ من هذه الطرود عما هو مدون بشأنها في تلك القائمة، فإن افتراض تهريبها يقوم في حق الرابن أو قائد الطائرة إعمالا لتلك القرينة القانونية التي أحدثها المشرع، والتي لا يدفعها أيهما إلا إذا أقام الدليل على عكسها ببراهين يبرر بها هذا

النقص. وحيث إن القول بأن الغرامة التي فرضها المشرع على هذا النحو، تتحل تعويضا مدنيا، لا يستقيم وأحكامها، ولا يلتزم والأغراض التي توخاها المشرع منها، ومردود كذلك، أولا : بأن الجرائم الجمركية جميعها لا تعتبر من نوع واحد، بل فصل المشرع بين المخالفات الجمركية من ناحية وجنح التهريب من ناحية أخرى، مفردا لكل منها بابا مستقلا، منتهجا في ذلك تقسيما ثنائيا للجرائم الجمركية يعتد بقدر العقوبة التي حددها لكل منها، فلاتجمعها وحدة واحدة، بل تتفرق هذه الجرائم فيما بينها بالنظر إلى جسامتها. فما يكون منها أقل وطأة يعتبر مخالفة جمركية، وهو ما يعني أن المشرع أعمل في شأن الجرائم الجمركية مبدأ التدرج، فلاتكون المخالفات الجمركية إلا جرائم بمعنى الكلمة أراد المشرع بتأثيرها، ردع من يرتكبونها حتى لا يتعرض للضياع ما كان يستحق من المكوس على كامل الطرود التي أثبتتها قائمة الشحن، إذا كان مافرغ منها أقل. ومردود ثانيا : بأن المشرع عامل النقص في عدد الطرود المفرغة أو محتوياتها عما هو مدرج في قائمة الشحن، بافتراض أن الربان قد هربها، ولا يتصور أن يتعلق هذا الافتراض إلا بجريمة إدخالها إلى البلاد بطريق غير مشروع دون أداء ضرائبها الجمركية. ولاتقوم الجريمة إلا عن أفعال أتمها المشرع، وهو لا يؤثمها إلا من خلال العقوبة التي يفرضها جزاء على إتيانها، مصيبا بعينها من يكون مسئولا عنها - من الفاعلين والشركاء - مرتبا بها في ذمهم أعباء مالية قدر أن ثقلها يعتبر كافيا لردعهم أو لحملهم على تجنبها، وتلك أغراض تستهدفها القوانين الجنائية في عموم تطبيقاتها. ومردود ثالثا : بأن القانون الجمركي ربط المخالفة الجمركية التي يمثلها النقص غير المبرر في عدد الطرود المفرغة أو محتوياتها، بالفائدة التي تصور أنها تعود على جناتها من وراء ارتكابها، فرد عليهم ما قصدوه منها من خلال الغرامة التي فرضها، والتي نسبها إلى المكوس الجمركية ذاتها بافتراض تعريضها للضياع من قبلهم، فلا يكون مبلغها ثابتا، ومن ثم تتوافر لهذه الغرامة - وتلك طبيعتها - خصائص الغرامة النسبية التي يتضامن المسؤولون عن الجريمة التي تستوجبها في دفعها - فاعلين كانوا أو شركاء - فلا يحكم عليهم - مع تعددهم - إلا بغرامة واحدة يقيسها المشرع وفقا للضوابط التي قدرها لنتاسبها مع الفائدة التي حققها الجناة من جريمتهم، أو التي قصدوا إلى بلوغها بارتكابها، فلاتحصل الإدارة الجمركية إلا على مبلغها لا أكثر ولا أقل، توكيدا لعينيتها التي لا ينافيها تقرير حد أدنى لها. ومردود رابعا : بأن لكل جريمة عقوبتها التي لاتنفصل عن الأفعال التي تكونها، بل تمثل منها جزءا لا يتجزأ. والغرامة التي فرضتها المادة ١١٧ من القانون الجمركي مناطها تلك المخالفة الجمركية التي افترض المشرع أن الربان أو قائد الطائرة قد ارتكبها، محددًا بذلك عقوبتها التي لا يجوز توقيعها إلا بتوافر أركان الجريمة التي تتصل بها، وإثباتها بكل عناصرها، فلا يحكم بها على من يكون غير مسئول جنائيا عنها، ولو كان مسئولا مدنيا عن ضررها. فإذا تعدد المسؤولون عن المخالفة الجمركية - الذين وصفهم المشرع بالفاعلين والشركاء - كان تضامنهم في الوفاء بعقوبتها، لازما. ومردود خامسا : بأن القانون الجمركي وإن خول الإدارة الجمركية ذاتها توقيع الغرامة التي حددتها النصوص المطعون عليها، إلا أن طبيعتها لاتتحدد إلا على ضوء خصائصها، وليس بالنظر إلى الجهة التي اختصها المشرع بفرضها. وإذا كان القانون الجمركي قد خول

هذه الجهة الإدارية - التي عينها بالفقرة الأولى من المادة ١١٩ - أن تفرض الغرامة المنصوص عليها بالفقرة الأولى من المادة ١١٧ بمناسبة النقص غير المبرر في عدد الطرود المفرغة أو محتوياتها عما هو مدرج في قائمة الشحن، فذلك استصحاباً للسياسة التشريعية التي التزمها عند العمل باللائحة الجمركية القديمة التي صدر بها أمر عال في ١٢ من أبريل ١٨٨٤، والتي لا يجوز التذرع بها لتحويل طبيعة الغرامة النسبية محل النزاع، من خلال نفي الصفة الجنائية عنها. ومردود سادساً : بأن المذكرة الايضاحية لمشروع القانون الجمركي، صريحة في نصها على أن النقص، أو الزيادة غير المبررة سببان لايقاع الغرامة التي نسبها المشرع إلى المكوس الجمركية المعرضة للضياع بدلا من تحديدها بمبلغ معين، وأنه تمشيا مع >> مبدأ التدرج في العقوبة << رؤى أن تزيد نسبتها في حالة الزيادة غير المبررة عن حالة النقص غير المبرر. وحيث إن لكل جريمة ينشئها المشرع أركانها التي يجب أن تثبتها سلطة الاتهام من خلال تقديمها لأدلتها والإقناع بها بما يزيل كل شك معقول حولها، ذلك أنها تعتمد من خلال اتهامها لشخص بجريمة تدعيها، إلى خلق واقع جديد يناقض افتراض البراءة باعتباره تعبيراً عن الفطرة التي جبل الإنسان عليها، وصار متصلاً بها منذ ميلاده، فلا تنقضها إرادة أي كان وزنها. وإنما ينحيا حكم قضائي تعلق بجريمة بذاتها، وغدا باتا في شأن نسبتها إلى فاعلها. وحيث إن من المقرر كذلك أن القرائن القانونية - حتى ماكان منها قاطعا - هي التي يقيمها المشرع مقدما ويعممها بعد أن يصوغها على ضوء ما يكون راجح الوقوع عملا؛ وكان المشرع بتقريره لها، إنما يتوخى إعفاء الخصم من التدليل على واقعة بذاتها بعد أن أحل غيرها محلها، وأقامها بديلا عنها، ليتحول الدليل إليها، فإذا أثبتتها الخصم، اعتبر ذلك إثباتا للواقعة الأصلية بحكم القانون. فلا تكون القرائن القانونية بذلك إلا إثباتا غير مباشر، مرتبطا أصلا بالمسائل المدنية، فإن تعدتها إلى غيرها، صار أمر دستوريته محددًا على ضوء مساسها بالحرية الشخصية، وإخلالها بمقوماتها. وحيث إن اختصاص السلطة التشريعية بإقرار القواعد القانونية ابتداء، أو تفويض السلطة التنفيذية في إصدارها في الحدود التي بينها الدستور، لا يخول أيهما العدوان على اختصاص عهد به الدستور إلى السلطة القضائية وقصره عليها، وإلا كان هذا افتئاتا على ولايتها، وتقويضاً لاستقلالها. ولا يجوز بالتالي أن يمتد اختصاص السلطة التشريعية في مجال إنشاء الجرائم وتقرير عقوباتها، إلى إحداثها لقرائن قانونية تتفصل عن واقعها ولا تربطها بالتالي ثمة علاقة منطقية بالنتائج التي رتبها عليها، لتحول بها بين السلطة القضائية ومباشرة مهامها في نطاق الدعوى الجنائية التي اختصها بالفصل فيها. وحيث إن الدستور يكفل للحقوق التي نص عليها في صلبه، الحماية من جوانبها العملية لا من معطياتها النظرية؛ وكان ذلك مؤداه أن الأغراض النهائية للقوانين الجنائية ينافيها على الأخص أن يدان المتهمون لغير جريمة، أو عن طريق الإخلال بالموازين الدقيقة التي يتكافأ بها مركز سلطة الاتهام مع حقوق متهميها. وحيث إنه متى كان ذلك، وكانت جريمة التهريب الجمركي من الجرائم العمدية التي لا يجوز افتراضها، ولا تنافر أركانها إلا بإرادة ارتكابها، ولا تعتبر الشبهة التي تحيطها ويظن معها الوقوع فيها، سلوكا محددًا أثناء جان، بل توهما لا يقوم به دليل، ولا تنهض به المسؤولية الجنائية؛ وكان المشرع قد أقام من مجرد وجود نقص

في عدد الطرود المفرغة أو محتوياتها، قرينة على تهريبها لا يدفعها المتهمون عنهم إلا بتقديمهم ما يفضيها، فلا يكون إخفاقهم في نفيها، إلا تقريراً لمسئوليتهم الجنائية بما يناقض افتراض براءتهم، ويحول دون انتفاعهم بضمانة الدفاع التي تقتض لممارستها قيام اتهام محدد ضدهم، معزز بالبراهين الجائز قبولها قانوناً؛ وإخلالاً بالضوابط التي فرضها الدستور في مجال محاكمتهم إنصافاً؛ وتعدياً كذلك على الحدود التي فصل بها بين ولاية كل من السلطتين التشريعية والقضائية، بما يصم النصوص المطعون عليها - في مجال تطبيقها في شأن النقص غير المبرر في عدد الطرود أو محتوياتها - بمخالفتها لأحكام المواد ٤١ و ٦٦ و ٦٧ و ٦٩ و ١٦٥ من الدستور. وحيث إن توافر الصفة الجنائية في المخالفات الجمركية التي تضمنتها النصوص المطعون عليها مؤداه أن نظرها، وإيقاع عقوبتها، لا يكون إلا عملاً قضائياً على ضوء المادتين ٦٦ و ٦٧ من الدستور

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: أولاً: بعدم دستورية ما تضمنته المواد ٣٧ و ٣٨ و ١١٧ من قانون الجمارك الصادر بالقرار بقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣، من اعتبار مجرد النقص في عدد الطرود المفرغة أو محتوياتها عما أدرج في قائمة الشحن، قرينة على تهريبها، مستوجبا فرض الغرامة المنصوص عليها في المادة ١١٧ من هذا القانون؛ مالم يبرر الربان أو قائد الطائرة هذا النقص. **ثانياً:** بعدم دستورية ما تضمنته المادة ١١٩ من ذلك القانون، من تخويل مدير الجمارك الاختصاص بفرض الغرامة المشار إليها. **ثالثاً:** بسقوط الأحكام الأخرى التي تضمنتها النصوص المطعون عليها، والتي ترتبط بأجزائها المحكوم بعدم دستورتها، ارتباطاً لا يقبل التجزئة. **رابعاً:** بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنية مقابل أتعاب المحاماة

* * *

٢٥- الحكم : أولاً: بعدم دستورية المادة ١٦٩ من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس التي أقرها المجلس الملى العام بجلسته فى ٩ مايو ١٩٣٨، والمعمول بها اعتباراً من ٨ يوليو ١٩٣٨، وذلك فيما تضمنته من بقاء الصغير المشمول بالولاية على النفس تحت يد الولى عليه بعد بلوغ الخامسة عشرة من عمره أو بعد البلوغ الطبيعى؛ أي الواقعتين أقرب زمنًا. ثانياً: بسقوط نص المادة ١٢٥ من هذه اللائحة فى مجال تطبيقها بالنسبة إلى الولاية على نفس الصغير.

(قضية رقم 79 لسنة 18 قضائية)

حالة المادة القانونية::

المادة ١٦٩ من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس التي أقرها المجلس الملى العام بجلسته فى ٩ مايو ١٩٣٨ - لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملاً

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٦ ديسمبر سنة ١٩٩٧ الموافق ٦ شعبان سنة ١٤١٨ هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر.... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين سامى فرج يوسف والدكتور عبد المجيد فياض وماهر البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله. وحضور السيد المستشار/ الدكتور/ حنفى على جبالى رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٧٩ لسنة ١٨ قضائية "دستورية"....

الإجراءات

بتاريخ ١٤ يوليه سنة ١٩٩٦، أودعت المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبة الحكم بعدم دستورية المادتين رقمى ١٣٩ و ١٦٩ من لائحة الأقباط الأرثوذكس الصادرة سنة ١٩٣٨. قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى. وقدم المدعى عليه الخامس مذكرة طلب فيها الحكم بعدم قبول

الدعوى لانعدام مصلحة وصفة المدعية، وفي الموضوع برفضها . وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعية تزوجت المدعى عليه الخامس بموجب العقد الكنسي الموثق على شريعة الأقباط الأرثوذكس التي ينتمى الطرفان إليها، ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج حتى أنجب منها ولدهما سامح في ١٣/٢/١٩٨١. وإذ نشب خلاف بينهما، فقد أقام زوجها ضدها الدعوى رقم ١٢٠ لسنة ١٩٩٢ أمام محكمة الدقى الجزئية للأحوال الشخصية طالبا في صحيفتها الحكم بضم ابنهما إليه، بعد أن بلغ أقصى سن للحضانة عملا بنص المادة ١٣٩ من لائحة الأقباط الأرثوذكس لعام ١٩٣٨. وقد قضت المحكمة في هذه الدعوى بعدم اختصاصها بنظرها وبإحالتها إلى محكمة النزهة للأحوال الشخصية، حيث قيدت بجدول محكمة مصر الجديدة الجزئية للأحوال الشخصية (الدائرة المالية) تحت رقم ٥١٢ لسنة ١٩٩٣، ثم قضى فيها بضم الصغير إلى والده. وقد استأنفت المدعية هذا الحكم تحت رقم ١٠٤٤ لسنة ١٩٩٤، إلا أن استئنافها قضى برفضه مع تأييد الحكم المطعون فيه. وتلا ذلك رفع الدعوى رقم ١٠ لسنة ١٩٩٦ ملى مصر الجديدة التي أقامها ولدهما ضد والده، طالبا فيها - وبصفة مستعجلة - بوقف تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥١٢ لسنة ١٩٩٣ ملى جزئى مصر الجديدة لحين الفصل فى دعواه هذه؛ وبصفة أصلية بمنع والده من التعرض له بمقتضى حكم الضم الصادر فى الدعوى رقم ٥١٢ لسنة ١٩٩٣، وذلك تأسيسا على أنه بلغ الخامسة عشرة من عمره، وصار بذلك بالغا وفقا للراجح من مذهب أبى حنيفة المعمول به طبقا لنص المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية. كذلك أقامت المدعية الدعوى رقم ٤٤٨ لسنة ١٩٩٥ أمام محكمة مصر الجديدة الجزئية للأحوال الشخصية (الدائرة المالية) ضد زوجها طالبة منع تعرضه لولدهما بمقتضى الحكم المؤيد استئنافيا الصادر فى الدعوى رقم ٥١٢ لسنة ١٩٩٣ جزئى ملى مصر الجديدة، وذلك استنادا منها إلى أن أمر ولدهما صار بيده، وله بذلك أن يقيم وحده أو مع من يختاره من أبويه؛ وجاحدة مانصت عليه المادة ١٦٩ من لائحة الأقباط الأرثوذكس من استمرار ولاية الوالد على ولده حتى الحادية والعشرين من عمره. وأثناء نظر هذه الدعوى، دفع وكيلها بعدم دستورية نص المادتين ١٣٩، ١٦٩ من لائحة الأقباط الأرثوذكس. وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع، وصرحت للمدعية باتخاذ إجراءات الطعن بعدم الدستورية، فأقامت الدعوى الماثلة . وحيث إن المادة ١٣٩ من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس التى أقرها المجلس الملى العام، والمعمول بها اعتبارا من ٨ يوليو ١٩٣٨ تقضى فى فقرتها الأولى بأن تنتهى الحضانة ببلوغ الصبى سبع سنين، وبلوغ الصبية تسع سنين، وحينئذ يسلم الصغير إلى أبيه، أو عند عدمه إلى من له الولاية على نفسه. وفى فقرتها الثانية بأنه إذا لم يكن للصغير ولى، يترك عند الحاضنة إلى أن يرى المجلس من هو أولى منها باستلامه. وحيث إن

المادة ١٦٩ من هذه اللائحة تقضى بأن تنتهى الولاية (التى عرفتها المادة ١٥٩ منها، بأنها قيام شخص رشيد عاقل بشئون القاصر أو من فى حكمه سواء ماكان منها متعلقا بالنفس أو المال) متى بلغ القاصر من العمر إحدى وعشرين سنة ميلادية، إلا إذا قرر المجلس استمرارها . وحيث إن هذه المحكمة كانت قد انتهت بحكمها الصادر فى ١٩٩٧/٣/١ إلى عدم دستورية نص المادة ١٣٩ من لائحة الأقباط الأرثوذكس المعمول بها اعتبارا من ١٩٣٨/٧/٨، وقد نشر حكمها هذا بالعدد رقم ١٣ فى الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ ١٩٩٧/٣/١٣ وكانت أحكامها فى الدعاوى الدستورية - أيضا كان مضمون حكمها أو المسائل التى تناولتها فيها - تحوز حجية كاملة فى مواجهة الدولة بكل أفرعها وسلطاتها، وقبل كل الجهات القضائية على اختلافها، فلا تملك إحداها مراجعتها فيه، ولا أن تعيد النظر فيما انتهت إليه، فإن الخصومة الماثلة بالنسبة إلى هذا الشق من الدعوى الماثلة، تكون منتهية . وحيث إن المدعية تنعى على المادة ١٦٩ من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس، أن مؤداها انتفاء أهلية الصغير عن نفسه أو ماله ما لم يبلغ الحادية والعشرين من عمره، وهو مايناقض نص المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التى تقضى بأن تصدر الأحكام طبقا للمدون فى هذه اللائحة، ولأرجح الأقوال من مذهب أبى حنيفة ماعدا الأحوال التى ينص فيها قانون المحاكم الشرعية على قواعد خاصة، فيجب أن تصدر الأحكام طبقا لتلك القواعد. وإذ خلت تلك اللائحة والتشريعات الخاصة، من قاعدة محددة فى شأن السن التى تنتهى عندها الولاية على النفس، فإنه يتعين الرجوع فى شأن تحديدها إلى ماقرر وفقا للراجح فى المذهب الحنفى من انتهاء الولاية على النفس ببلوغ الصغير - ذكرا كان أم أنثى - خمس عشرة سنة، وهى السن التى يكون للصغير عندها أن يُقاضى وأن يُختصم، وأن يكون بالخيار بين أن يقيم عند أحد أبويه أو أن يستقل عنهما. وإذ جرى النص المطعون فيه على غير هذا النظر، مقيما تمييزا تحكما بين أبناء الوطن الواحد، فإنه يكون بذلك مخالفا لنص المادة ٤٠ من الدستور. بل إن النص المطعون فيه أهدر كذلك ماتنص عليها المادة ١٠ من الدستور، التى تقضى بأن ترعى الدولة النشء وتوفر لهم ظروفًا مناسبة لتنمية ملكاتهم. وحيث إن المدعى عليه الخامس جحد مصلحة المدعية فى إثارة النزاع الماثل، على أساس أن الخصومة الدستورية لاتقبل من غير الأشخاص الذين يمسه الضرر من جراء سريان النص المطعون فيه عليهم، سواء أكان هذا الضرر وشيكا يتهدهم، أم كان قد وقع فعلا؛ فإذا لم يكن النص المطعون فيه قد طبق أصلا على المدعية، فلا يتصور أن يكون قد أخل بأحد الحقوق التى كفلها الدستور لها. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها ارتباطها عقلا بالمصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى، وذلك بأن يكون الحكم فى المسائل الدستورية لازما للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها؛ وكانت المدعية تتازع فى مباشرة زوجها لولايته على ولدهما، وتسعى لدفعها من خلال دعاوها الموضوعية التى تطلب فيها ألا يتعرض لابنه بعد أن بلغ الخامسة عشرة من عمره، وصار بذلك مهيمنا على شئون نفسه يستقل بها من دون أبيه، فلا يقيم عنده إلا باختياره، فإن مصلحتها فى الدعوى الماثلة تكون متوافرة. ضمنا لتواصل علاقتها بابنها، فلا تنقسم عراها أو تهن رابطتها، بل يكون توثقها وترسخها من خلال بقاء ابنها فى كفها، إذا اختار أن يلوذ بها. وحيث إن تحديد

ما يدخل في نطاق مسائل الأحوال الشخصية - وفي مجال التمييز بينها وبين الأحوال العينية - وإن ظل أمراً مختلفاً عليه، إلا أن أوضاع الولاية على النفس - وهي تتعلق بنظام الأسرة - تدخل في نطاق هذه المسائل، فتحكمها قواعدها. وحيث إن غبطة البابا شنودة الثالث بابا الإسكندرية وبطريك الكرازة المرقسية كان قد أفاد بكتابه إلى هيئة المفوضين بالمحكمة المؤرخ ٩/١٩٩٧/١١ بأن ما احتواه نص المادة ١٦٩ من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس، من تحديد سن تنتهي به الولاية على نفس القاصر متى بلغ إحدى وعشرين سنة ميلادية مع وجود سن آخر يحكم ذات المسألة بالنسبة لانتهاء الولاية عند إختوتهم المسلمين في ذات الوطن، يناقض أصل المساواة بينهم في مسائل مردّها لا إلى نصوص دينية، بل إلى أوضاع المجتمع ما كان منها طبيعياً أو بيئياً أو اجتماعياً، مما يقتضى إخضاعهم لقاعدة موحدة تجمعهم. وحيث إن المجالس المليّة هي التي كان لها اختصاص الفصل في مسائل الأحوال الشخصية لغير المسلمين، وكان تطبيقها لشرائعهم الدينية مقارناً لاختصاصها بالفصل في نزاعاتهم المتصلة بأحوالهم الشخصية، فلا يكون قانونها الموضوعي إلا قانوناً دينياً. وظل هذا الاختصاص ثابتاً لهذه المجالس إلى أن صدر القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ بإلغاء المحاكم الشرعية والمحاكم المليّة، فقد قضى هذا القانون في مادته الأولى بأن تلغى المحاكم الشرعية والمليّة ابتداء من ١/١/١٩٥٦، على أن تحال الدعاوى التي كانت منظورة أمامها حتى ٣١/١٢/١٩٥٥ إلى المحاكم الوطنية لاستمرار نظرها وفقاً لأحكام قانون المرافعات. ولئن وحد هذا القانون بذلك جهة القضاء التي عهد إليها بالفصل في مسائل الأحوال الشخصية للمصريين جميعهم، فحصرها - وأياً كانت ديانتهم - في جهة القضاء الوطني، إلا أن القواعد الموضوعية التي ينبغى تطبيقها على منازعاتهم في شئون أحوالهم الشخصية، لا تزال غير موحدة، رغم تشبثها وبعثرتها بين مظان وجودها، وغموض بعضها أحياناً. ذلك أن الفقرة الأولى من المادة ٦ من هذا القانون تقضى بأن تصدر الأحكام في منازعات الأحوال الشخصية التي كانت أصلاً من اختصاص المحاكم الشرعية طبقاً لما هو مقرر بنص المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيبها. وتنص فقرتها الثانية على أنه فيما يتعلق بالمنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين، الذين تتحد طائفتهم وملتهم، وتكون لهم جهات قضائية مليّة منظمة وقت صدور هذا القانون، فإن الفصل فيها يتم - في نطاق النظام العام - طبقاً لشريعتهم. وحيث إن ماتقدم مؤداه، أنه فيما عدا الدائرة المحدودة التي وحد المشرع في نطاقها القواعد الموضوعية في مسائل الأحوال الشخصية للمصريين جميعهم - كذلك التي تتعلق بموارثهم ووصاياهم وأهليتهم - فإن المصريين غير المسلمين لا يحتكمون لغير شرائعهم الدينية بالشروط التي حددها القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ المشار إليه، بل إن المادة ٧ من هذا القانون تنص على أن تغيير الطائفة أو الملة بما يخرج أحد الخصوم عن وحدة طائفية إلى أخرى أثناء سير الدعوى، لا يؤثر في تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٦ من هذا القانون، مالم يكن التغيير إلى الإسلام. وحيث إن المشرع، وقد أحال في شأن الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين - وفي إطار القواعد الموضوعية التي تنظمها - إلى شرائعهم مستلزماً تطبيقها دون غيرها في كل ما يتصل بها، فإن المشرع يكون قد ارتقى بالقواعد التي تضمنتها هذه الشرائع، إلى مرتبة القواعد القانونية التي ينضبط بها المخاطبون بأحكامها، فلا يحيدون

عنها في مختلف مظاهر سلوكهم. ويندرج تحتها - وفي نطاق الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس - لائحته التي أقرها المجلس الملي العام بجلسته المنعقدة في ٩ مايو ١٩٣٨، والتي عمل بها اعتباراً من ٨ يولية ١٩٣٨، إذ تعتبر القواعد التي احتوتها لائحته هذه - وعلى ماتنص عليه الفقرة الثانية من المادة ٦ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه - شريعتهم التي تنظم أصلاً مسائل أحوالهم الشخصية، بما مؤدها خضوعها للرقابة الدستورية التي تتولاها هذه المحكمة. وحيث إن الولاية على النفس تتمخض عن سلطة شرعية يباشرها شخص على غيره، وهي بذلك ولاية متعديه لا ذاتية يمارسها الأولياء في شأن الصغار ليتموا بها أعمالاً بدأتها حاضنتهم من النساء في مجال رعايتهم تعليمياً وتوجيهياً وتأديبياً وتهذيبياً حتى يصير الصغير المولى عليه مهياً للحياة، متصلاً بأسبابها، ميسراً لحقائقها، نابذاً شرورها، متجنباً أضرارها من خلال انتهاز الفضائل بقيمها العليا، فلا يكون الصغير مظلوماً أو مضيعاً أو منبوذاً أو سقيماً. وحيث إنه متى كان ذلك، وكانت الولاية على النفس التي يؤدبها من يباشرونها بحقها، غايتها أن تحفظ للصغار دينهم وخلقهم، وأن تقيم نوازعهم على سوائها، وأبدانهم وعقولهم على ما يصححها وينميها؛ وكان دور حاضنتهم قبل بلوغهم سن التمييز، وإن كان أظهر من دور أوليائهم، إلا أن يد هؤلاء عليهم - بعد مجاوزتهم لهذه السن - أبعد سلطاناً وأحد أثراً. فإذا استقام عودهم، دبروا أمرهم خير ما يكون التدبير، وحسن مجتمعهم، فلا يكون متباغضاً متباعداً أبناؤه عن بعضهم البعض، بل تظلم وحدة الوطن انتماء ومصيراً. ومن ثم كان اختيار الأولياء ومراقبتهم، شرطاً لازماً لضمان شرعية تصرفاتهم، وكان حق الصغار في أن يضمنوا إليهم كافلة مصلحتهم، فلا ينزعون بغير حق من أيديهم. وحيث إن الأصل أن تظل الولاية على نفس الصغير قائمة مابقي الولي مستوفياً لشروطها، وما ظل سببها ممتداً ببقاء زمنها. ومن ثم كان بلوغ النكاح نهايتها كلما كان الصغير سببها، وبمراعاة أن الأنوثة - ومن غير ارتباطها بصغر أو بآفة عقلية - تعد بذاتها سبباً للولاية على النفس؛ وكان بلوغ الصغير راشداً ليس متطلباً في غير الولاية على المال لقوله عز وجل (وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح، فإن أنستم منهم رشداً، فادفعوا إليهم أموالهم ولا تأكلوها إسرافاً ...)؛ وكان بلوغ الصغير بلوغاً طبيعياً - وهو المقصود ببلوغ النكاح - لا يظهر إلا بالإمارة التي تدل عليه، فإن هي لم تظهر، اعتد في تقدير بلوغ الصغير وانتهاء ولاية النفس عليه بالتالي، بالسن التي اختلف الفقهاء في شأن بيانها، وإن قدرها أبو يوسف ومحمد بالخامسة عشر، وعليها استقر الراجح من مذهب أبي حنيفة باعتبارها حداً زمنياً لانتهاء الولاية على النفس، إذا لم يدع الصغير البلوغ الطبيعي قبلها، وكان الظاهر لا يكذبه، وبشرط أن يكون الصغير قد بلغها مأموناً على نفسه، وعندئذ يكون بالخيار بين أن يستقل بالسكنى عن أبويه، أو أن يقيم مع من يختاره منهما. وحيث إن تحديد سن لانتهاء الولاية على نفس الصغير وفقاً للراجح من مذهب أبي حنيفة، وأن تعلق بالمسلمين من المصريين؛ وكان هذا التحديد أوثق اتصالاً بمصلحة الصغير في مسألة لاتصل بأصول العقيدة وجوهر بنيانها؛ وكان لا يجوز في غير المسائل التي حسمتها نصوص دينية مقطوع ببنوتها ودلالاتها، أن يمايز المشرع في مجال ضبطها بين المصريين تبعاً لديانته، تقديرأ بأن الأصل هو تساويهم جميعاً في الحقوق التي يتمتعون بها وكذلك على صعيد واجباتهم؛ وكانت الأسرة القبطية هي ذاتها الأسرة

المسلمة فيما خلا الأصول الكلية لعقيدة كل منهما، تجمعهما القيم والتقاليد عيناها، وإلى مجتمعهم يفيئون تقيداً بالأسس التي يقوم عليها في مقوماتها وخصائصها، وتعبيراً عن انصهارهم في إطار أمتهم، ونأيهم عن اصطناع الفواصل التي تفرقهم أو الدعوة إليها، فقد صار أمراً محتوماً ألا يمايز المشرع بينهم في مجال الولاية على النفس التي تتحد مراكزهم بشأنها سواء في موجباتها أو حد انتهائها، وإلا كان هذا التمييز منفلتاً عن الحدود المنطقية التي ينبغي أن يترسمها، ومخالفاً بالتالي لنص المادة ٤٠ من الدستور، ومجاوزاً كذلك الحق في الحرية الشخصية التي يكون التماس وسائلها - ويندرج انتهاء الولاية على النفس تحتها - مطلباً لكل مواطن وفقاً لنص المادة ٤١ من الدستور. وحيث إن الدستور قد دل بالمواد ٩ و ١٠ و ١١ و ١٢ منه على أن للجماعة مقوماتها الأساسية التي لايجوز أن ينغزل بنيران الأسرة عنها، باعتبار أن تكوينها وصونها على امتداد مراحل بقائها، أكفل لوحدها، وأدعى لاتصال أفرادها ببعض من خلال روافد لا انقطاع لجريانها يتصدرها إرساء أومتها وطفولتها بما يحفظها ويرعاها؛ والتوفيق بين عمل المرأة في مجتمعها وواجباتها في نطاق أسرتها؛ وبمراعاة طابعها الأصلي بوصفها الوحدة الأولى التي تكفل لمجتمعها تلك القيم والتقاليد التي يستظلون بها. وهذه الأسرة ذاتها - وبغض النظر عن عقيدة أطرافها - لايلصلحها مباشرة الأولياء لولايتهم على أنفس الصغار دون ماضورة، ولماجوزتهم مقاصد ولايتهم هذه بما يخرجها عن طبيعتها، ويمزجها بالولاية على المال سواء في سبب نشوئها أو انتهائها، وإنما ينبغي أن يكون لكل من الولائتين دوافعها وشروط انقضائها، فلا يتزاحمان مع بعضهما. وشرط ذلك أن يكون للولاية على أنفس الصغار زمنها، فلا يكون بقاؤها مجاوزاً تلك الحدود المنطقية التي تقتضيها مصلحتهم في أن يمارس أولياؤهم عليهم إشرافاً ضرورياً لتقويمهم، ولا أقل مما يكون لازماً لاعتمادهم على أنفسهم في مجال الاتصال بالحياة، وولوج طرائقها واختيار أنماطها. ومن ثم يكون بلوغ الصغير بلوغاً طبيعياً كافياً لزوالها، وإلا كان بلوغ السن التي يتهياً عندها لتبدير أمره، منهيلاً لها. وتلك هي القاعدة الموحدة التي ينبغي لكل أسرة التزامها، ضماناً لترابطها واتساق نسيجها مع مجتمعها. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الناس لايتمايزون فيما بينهم في مجال حقهم في اللجوء إلى قاضيهم الطبيعي؛ ولا في نطاق القواعد الموضوعية والإجرائية التي تحكم الخصومة عيناها؛ ولا في فعالية ضمانة الدفاع التي يكفلها الدستور للحقوق التي يطلبونها؛ ولا في اقتضائها وفق مقاييس واحدة عند توافر شروط طلبها؛ ولا في طرق الطعن التي تنتظمها، بل يجب أن يكون للحقوق ذاتها، قواعد موحدة سواء في مجال التداعي بشأنها، أو الدفاع عنها، أو استثناءها، أو الطعن في الأحكام الصادرة فصلاً فيها. ولايجوز بالتالي أن يعطل المشرع أعمال هذه القواعد في شأن فئة بذاتها من المواطنين؛ ولا أن يقلص دور الخصومة القضائية التي يعتبر ضمان الحق فيها، والنفاذ إليها، طريقاً وحيداً لمباشرة حق التقاضي المنصوص عليه في المادة ٦٨ من الدستور؛ ولا أن يجرد هذه الخصومة من الترضية القضائية التي يعتبر إهدارها أو تهوينها، إخلالاً بالحماية التي يكفلها الدستور للحقوق جميعها. وحيث إن لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس - وعلى مايبين من نص المادتين ١٥٩، ١٦٩ منها - لاتفرق بين الولاية على النفس والولاية على المال، بل تتهيهما معاً عند الحادية والعشرين إذا بلغها الصغير سوياً، وإلا كان للمجلس الملى

العام أن يبقيا لمدة تزيد عليها أيا كان مقدارها؛ وكان ذلك مؤداه حرمان أم الصغير الذي اختار أن يبقى معها بعد الخامسة عشرة، أو قبلها بالبلوغ الطبيعي، في أن تتخذ الوسائل القضائية التي ترد بها صغيرها إليها، فلا يكون إلا في كنفها؛ وكان ذلك من النص المطعون فيه إخلالاً بحق التقاضي المنصوص عليه في المادة ٦٨ من الدستور، فإن هذا النص يكون متضمناً - وفي هذه الحدود - مصادرة لهذا الحق، ونكولاً عن مبدأ الخضوع للقانون. وحيث إنه لما تقدم يكون النص المطعون فيه مخالفاً لأحكام المواد ٩ و ١٠ و ١١ و ١٢ و ٤٠ و ٤١ و ٦٥ و ٦٨ من الدستور. وحيث إن المادة ١٢٥ من الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس تقضي بأن يبقى الولد تحت سلطة والديه إلى أن يبلغ سن الرشد، وألا يغادر منزل والديه إلا بسبب التجنيد؛ وكان حكمها هذا ملتئماً مع الأحكام التي تضمنها النص المطعون فيه في شأن الولاية على نفس الصغير؛ فإن إبطال هذا النص، مؤداه سقوط المادة ١٢٥ المشار إليها في مجال تطبيقها بالنسبة إلى هذه الولاية ذاتها في شأن الصغير المشمول بها

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: أولاً: بعدم دستورية المادة ١٦٩ من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس التي أقرها المجلس الملي العام بجلسته في ٩ مايو ١٩٣٨، والمعمول بها اعتباراً من ٨ يوليو ١٩٣٨، وذلك فيما تضمنته من بقاء الصغير المشمول بالولاية على النفس تحت يد الولى عليه بعد بلوغ الخامسة عشرة من عمره أو بعد البلوغ الطبيعي؛ أي الواقعتين أقرب زمناً. ثانياً: بسقوط نص المادة ١٢٥ من هذه اللائحة في مجال تطبيقها بالنسبة إلى الولاية على نفس الصغير. ثالثاً: بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

٢٦- الحكم: أولا: بعدم دستورية البند السادس من الفقرة الأولى من المادة ١٣ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣. ثانيا: بعدم دستورية الأصل المقرر بمقتضى المادة ١٧٢ من هذا القانون فى شأن عدم رد رسوم القيد التى تدفع للنقابة، وبسقوط الاستثناء من هذا الأصل.

(قضية رقم 86 لسنة 18 قضائية)

حالة المادة القانونية::

البند السادس من الفقرة الأولى من المادة ١٣ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣.

والمادة ١٧٢ من هذا القانون - لم تسجل عليهم تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٦ ديسمبر سنة ١٩٩٧ الموافق ٦ شعبان سنة ١٤١٨ هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين سامى فرج يوسف والدكتور عبد المجيد فياض وماهر البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله. وحضور السيد المستشار/ الدكتور/حنفى على جبالى .. رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٨٦ لسنة ١٨ قضائية "دستورية"

الإجراءات

بتاريخ ٢٤ يولييه سنة ١٩٩٦، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبا الحكم بعدم دستورية البندين السادس والثامن من المادة ١٣ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٣، والبند الثالث من الفقرة الأولى من المادة ١٤، وكذلك البند الثانى من المادة ١٢٦ والمادتين ١٦٧ و ١٧٢ من هذا القانون. قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى. وبعد

تحضير الدعوى، وأودعت 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 في أن المدعى كان قد تقدم لنقابة المحامين بعد أن حصل على ليسانس الحقوق، طالباً قيده كمحام تحت التمرين، إلا أن لجنة قبول المحامين لم تفصل في طلبه خلال المدة التي حددها القانون مرجئة قيده إلى أن يُشطب قيده من نقابة المهندسين، وتقبل استقالته من شركة قطاع الأعمال العام التي يعمل بها . وقد طعن المدعى في قرار لجنة قبول المحامين أمام محكمة استئناف القاهرة عملاً بالمادة ١٩ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٣، طالباً الحكم بقبول قيده بهذه النقابة كمحام تحت التمرين، ورد الفروق التي تم تحصيلها منه دون حق مقابل رسم القيد والاشتراك، ثم دفع أثناء نظر دعواه هذه، بعدم دستورية البندين السادس والثامن من الفقرة الأولى من المادة ١٣، وكذلك البند الثالث من الفقرة الأولى من المادة ١٤؛ والبند الثاني من المادة ١٢٦؛ والمادتين ١٦٧ و ١٧٢ من قانون المحاماة. وإذ تبين لمحكمة الموضوع، جدية هذا الدفع، فقد أعادت الدعوى إلى المرافعة حتى يتخذ المدعى إجراءات الطعن بعدم الدستورية، فأقام الدعوى الماثلة. وحيث إن المواد المطعون عليها تقضى بالآتي : البندين السادس والثامن من الفقرة الأولى من المادة ٣١: يشترط فيمن يطلب قيد اسمه في الجدول العام أن يكون : ٦ - ألا يكون عضواً عاملاً في نقابة مهنية أخرى. ٧ - ٨ - ألا تقوم بشأنه حالة من حالات عدم جواز الجمع الواردة في المادة التالية. البند الثالث من الفقرة الأولى من المادة ١٤: لا يجوز الجمع بين المحاماة والأعمال الآتية: ٣ - الوظائف العامة في الحكومة والهيئات العامة والإدارة المحلية والوظائف في شركات القطاع العام أو الوظائف الخاصة، فيما عدا العمل بالإدارة القانونية المصرح لها بذلك طبقاً لأحكام هذا القانون، وفيما عدا أساتذة القانون في الجامعات المصرية في الحالات التي يجيزها هذا القانون. ولا تعد العضوية في اللجان الحكومية العلمية أو المؤقتة أو القيام بمهام ذات صفة عرضية لاستغراق أكثر من ستة شهور، أو النذب لتدريس القانون في الجامعات والمعاهد العليا، وظيفة يحظر معها الجمع بينها وبين المحاماة. البند الثاني من المادة ١٢٦: علاوة على ماورد بشأنه نص خاص في هذا القانون، تختص الجمعية العمومية في اجتماعها السنوي بما يأتي : ٢ - تعديل رسوم القيد والاشتراك ورسوم الدمغة التي يؤديها المحامون لصالح النقابة بناء على اقتراح مجلس النقابة. مادة ١٦٧: على المحامي أن يؤدي عند التقدم بطلب قيد اسمه في الجدول العام أو بأحد الجداول الملحقة به رسم القيد المقرر للجدول الذي يريد قيد اسمه به، مع رسوم القيد بالجدول السابقة إذا لم يكن قد أدّاها..... مادة ١٧٢: لا ترد رسوم القيد التي تدفع للنقابة، على أن للجنة القبول المختصة أن

تأذن برد رسوم القيد إذا كان رفض الطلب لسبب لا يرجع إلى تقصير فى استيفاء شروط القيد. ولاتقبل طلبات استرداد رسوم القيد والاشتراكات بعد انتهاء السنة المالية التالية للسنة التى دفعت فيها. وحيث إن المدعى يعنى على النصوص المطعون عليها مخالفتها للدستور، مستندا فى ذلك إلى عدة وجوه: أولها: أن مهنة المحاماة مهنة حرة تقتضى جهدا عقليا من القائمين عليها، ويمارسها المحامون من أجل الدفاع عن حقوق المواطنين وحرياتهم فى استقلال، لا سلطان عليهم فى أدائها إلا لضمائرهم وحكم القانون. وقيدته بنقابة المهندسين لا يناقض ممارسة مهنة المحاماة التى يجب أن يكون النفاذ إليها قائما على تكافؤ الفرص، مكفولا لكل من يطرقون أبوابها، غير مقيدين فى ذلك إلا بالشروط الموضوعية التى ضبط بها المشرع مزاولتها على ضوء اتصالها بخصائص هذه المهنة ومتطلباتها. ثانيها: أن حظر القيد فى أكثر من نقابة، لايلتئم والقواعد المعمول بها فى النقابات المهنية الأخرى التى تكتفى تشريعاتها بمجرد الحصول على المؤهل العلمى كشرط لعضويتها، لاسيما وأن النقابات المهنية جميعها تتفق فيما بينها فى أهدافها. ولايعدو حرمان العضو العامل فى نقابة مهنية من القيد فى غيرها، أن يكون مصادرة لحق الانضمام إليها، وليس تنظيما لشئونها، خاصة وأن عضويته بنقابة المهندسين لاتشكل أدنى إساءة لمهنة المحاماة، ولاتخل بكرامتها. ثالثها: أن حظر الجمع بين العمل الوظيفى -سواء فى الحكومة أو قطاع الأعمال العام - والاشتغال بالمحاماة، مبناه أن المحامين راغبون فى أن تكون مهنة المحاماة وفقا عليهم لا يزامهم أحد فى مزاولتها، ويناقض كذلك ما هو قائم فى قانون المحاماة من الترخيص بمزاولتها لمحامي الإدارات القانونية، وهم من العاملين فى جهاتهم. هذا فضلا عن أن المدعى فى إجازة من جهة عمله الأصلية، وقد ظل دوما بعيدا عن العمل النقابى بنقابة المهندسين، مباشرا عملا نظيرا لأعمال خبراء وزارة العدل. وقانون المحاماة يتضمن تمييزا غير مبرر بين من كان عمله السابق غير مرتبط بالانضمام إلى نقابة مهنية من جهة؛ ومن كان هذا العمل مترتبا على عضويتها من جهة أخرى، إذ لا يحصل ثانيهما دون أولهما على معاش عن عمله السابق. رابعها: أن الحصول على الدرجة العلمية التى تؤهل للقيد بنقابة المحامين، ليس إلا ثمرة البحث العلمى الذى حرص الدستور على الحض عليه والإبداع فيه، وينبغى أن يكون الحصول على هذا المؤهل وحده كافيا للقيد بنقابة المحامين. وأية شروط أخرى يتطلبها المشرع لمزاولتها كتلك المنصوص عليها فى البندين السادس والثامن من الفقرة الأولى من المادة ١٣، والبنء الثالث من الفقرة الأولى من المادة ١٤ من قانون المحاماة، تعتبر دخيلة عليها، ومجازرة كذلك الأحكام التى تضمنتها المواد ٤ و ٧ و ٨ و ١٣ و ٢٣ و ٤٠ و ٤٩ و ٥٦ و ٦٨ و ٦٩ من الدستور. خامسها: أن رسوم القيد فى نقابة المحامين، تزيد بكثير على مثيلاتها فى غيرها، وقد ربط قانون المحاماة مقدارها بالسن فى شرائح تصاعدية جاوز بها الأسس المنطقية التى ينبغى أن تتحدد على ضوءها. وقد خول هذا القانون كذلك الجمعية العمومية للنقابة سلطة تعديل رسوم القيد بها وفق ما تراه هى مناسبة. ومانقرر بهذا القانون من إسقاط الحق فى استرداد رسوم القيد بعد انتهاء السنة المالية التالية للسنة التى تم دفعها خلالها، لايستقيم عقلا ولا قانونا. ويناقض تقرير هذه الرسوم كذلك الحدود التى تطلبها الدستور فى مجال الفرائض المالية، بما

مؤداه مخالفة البند الثاني من المادة ١٢٦، والمادتين ١٦٧ و ١٧٢ من قانون المحاماة، لأحكام المواد ٤٠ و ٦١ و ١١٩ من الدستور. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها ارتباطها عقلاً بالمصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى، وذلك بأن يكون الحكم فى المسائل الدستورية لازماً للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها؛ وكان من المقرر أن مجرد مخالفة نص قانونى للدستور، لا يقيم شرط المصلحة الشخصية المباشرة، فلا ينهض سبباً لتوافرها، وإنما ينبغى لتحقيقها أن يكون المدعى قد أضر من جراء تطبيق النص القانونى الذى يدعى مخالفته للدستور، أو كان احتمال إضرار هذا النص به راجحاً. وحيث إن النزاع الموضوعى يدور حول ما إذا كان يجوز لنقابة المحامين أن ترجئ الفصل فى طلب القيد المقدم إليها من المدعى إلى أن يتخلى عن عضويته بنقابة المهندسين، وعن عمله بالجهة التى التحق بها؛ وكان هذان الشرطان اللذان تطلبهما قانون المحاماة لإمكان قبول قيده بنقابتها، مقررين بمقتضى البندين السادس والثامن من الفقرة الأولى من المادة ١٣، والبند الثالث من المادة ١٤ من هذا القانون؛ فإن مصلحته الشخصية المباشرة فى مجال اتصالها بشروط القيد، تنحصر فى هذه البنود. وحيث إن من المقرر أن حرية الانضمام إلى جمعية أو جماعة من أجل أن يدافع من يلوذون بها عن معتقداتهم أو آرائهم، تعد جزءاً لا يتجزأ من حرياتهم الشخصية، سواء كانت آراءهم أو معتقداتهم التى يريدون الدفاع عنها أو إنماءها، تندرج تحت المسائل السياسية أو الاقتصادية أو الدينية أو الثقافية أو الاجتماعية، فلا يجوز لسلطة أن تعرقل طرحها أو نقلها إلى أخرى، وإلا كان لهذه المحكمة أن تفرض رقابتها الصارمة على هذه الأشكال من التدخل التى لا يظاهاها الدستور بعد أن كفل بالمواد ٤٦ و ٤٧ و ٤٨ و ٤٩ و ٦٣ حرية العقيدة، وحرية التعبير عن الآراء، وحرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام، وكذلك حق الناس جميعاً فى أن يتقدموا إلى السلطة العامة بظلاماتهم يعرضونها دون وجل، كى يردوا عنهم جوراً أو عدواناً أحاط بهم. ومأخوذة الاجتماع إلا إطاراً منظماً يسع التعبير عن هذه الحريات والحقوق جميعها، فلا يكون إلا كافلاً جوهرها، ميسراً إنفاذها، ضامناً فعاليتها، وعلى الأخص كلما كان التعبير عن الآراء واقعاً فى محيطها المتصل بالمسائل العامة التى تقتضى بصراً بأبعادها، وعمقاً فى عرض جوانبها، وصلابة فى تعرية نواحي القصور فيها. وحيث إن ماتقدم مؤداه، أن ثمة علاقة وثيقة *Close nexus* بين حرية القول وحرية الاجتماع؛ وأن الاجتماع مع آخرين من أجل عرض آرائهم وتطويرها ضرورة يقتضيها تنظيم الأفراد لنشاطهم فلا تتعثر جهودهم، بل يكون تكتلها طريقاً إلى النفاذ إلى الحقائق على اختلافها بما يحول دون كتمانها أو التجهيل بها، أو تقليص دائرتها. بل إن حرية الاجتماع ذاتها هى التى يتفرع عنها حقهم فى بناء تنظيم مشروع يضمهم، وعلى الأخص كلما كان هذا التنظيم سياسياً أو نقابياً، فلا يحمل الفرد على اختيار تنظيم منها دون آخر، ولا على التخلي عن عضويته فى تنظيم قائم، ولا على الإعراض عن إنشاء تنظيم جديد يراه أكفل للدفاع عن المصالح السياسية أو الاقتصادية التى يؤمن بها. ولا يجوز بالتالى أن تقرض السلطة التشريعية على حرية الاجتماع قيوداً من أجل تنظيمها، إلا إذا حملتها عليها مشروعية المصالح التى وجهتها لتقريرها، وكان لها كذلك سند من نقلها

وضرورتها؛ وكان تدخلها - من خلال هذه القيود - بقدر حدة هذه المصالح ومداهها.

The Validity of governmental regulation must be determined by assessing the degree of infringement of the right of association against the legitimacy, strength, and the necessity of the governmental interests and the means of implementing these interests. وما تجريه السلطة التشريعية من أعمال التحقيق، ولو بقصد تطوير معلوماتها في مجال إعدادها لتشريعاتها، يظل أمرا محظورا كذلك، إذا كان من شأنها تأثيم عرض الآراء والأفكار أو ردها، وعلى الأخص عن طريق اجتماع يعبر عنها. وحيث إن مفاد ذلك، أن تكوين التنظيم النقابي - مهنيا كان أم عماليا - فرع من حرية الاجتماع التي لاتجوز إعاقتها بقيود جائرة لاتدرج تحت تنظيمها، وإنما تعتبر عدوانا عليها يعطلها أو ينال من دائرة ممارستها. ويجب بالتالي أن يكون تكوين هذا التنظيم عملا إراديا، فلا يكون الانضمام إلى نقابة بذاتها ولا تركها عملا قسريا، وإنما تتمثل الحرية النقابية التي كفلها الدستور بنص المادة ٥٦، في إرادة اختيار المنظمة النقابية التي يطمئن الشخص إليها، ولو من خلال إنهاء عضويته في إحداها إيثارا لغيرها؛ وكذلك في انتقاء أكثر من منظمة - عند تعددها - لينضم إليها جميعا إذا كان مستوفيا شروط القيد في كل منها، وفي أن ينعزل عنها بأكملها، فلا يلج أيا من أبوابها. وانبثاق هذه الحقوق عن الحرية النقابية مبناه أنها من ركائزها، وأنها لاتخل بحق النقابة ذاتها في أن تقرر بنفسها أهدافها ووسائل تحقيقها وطرق تمويلها وإرساء القواعد التي تنظم شئونها. ولاتعارض الحرية النقابية - محدداً مفهومها على النحو المتقدم - ديمقراطية العمل النقابي، ذلك أن الديمقراطية النقابية هي التي تطرح بوسائلها وتوجهاتها نطاقاً للحماية يكفل لقوة العمل - أيا كان موقعها - مصالحها الرئيسية، وينفض عن تجمعاتها عوامل الجمود، وهي كذلك مفترض أولى لوجود حركة نقابية تستقل بذاتها ومناحى نشاطها، فلا تتسلط عليها جهة إدارية، ولاتعلق تأسيسها على إنزها، ولا تتدخل في شئونها بما يعوقها عن إدارة نشاطها، ولاتحل نفسها محل المنظمة النقابية فيما تراه هي ميسرا مصالح أعضائها، ولا أن تفرض وصايتها عليها، أو تقرر عقابها بإنهاء وجودها. وينبغي بالتالي أن يعامل مبدأ الحرية النقابية باعتباره لازما لاستقرار المهنيين والعمال وتطوير أوضاعهم، أيا كان قطاع عملهم، ودون تمييز فيما بينهم في مجال تكوين منظماتهم، واختيار تلك التي ينضمون إليها أو يتسلبون منها، فلا يردون عنها أو يساقون إليها بناء على توجهاتهم السياسية أو انتماءاتهم أيا كان لونها. وحيث إن مجتمعا مدنيا هو الإطار الوحيد لكل تنظيم نقابي، وهو يكون كذلك إذا كان منفتحاً لكل الآراء، قائما على فرص حقيقية لتداولها وتفاعلها، بما يوفق بينها قدر الإمكان أو يُبدلها بغيرها، فلا يكون العمل النقابي إملاء أو التواء، بل تراضيا والتزاما، وإلا كان مجاوزا الحدود التي ينبغي أن يترسمها Ultra Vires Actions. وهذه القيم التي يرهاها التنظيم النقابي هي التي كرسها الدستور بنص المادة ٥٦، التي تحتم أن يكون هذا التنظيم قائما وفق مبادئ ديمقراطية يكون القانون كافلا لها، توكيدا لأهمية وخطورة المصالح التي يمثلها، وعمق اتصالها بالحقوق المقررة قانونا لأعضائها، فلا ينحاز العمل النقابي لمصالح جانبية لبعضهم

محدودة أهميتها، بل يكون تقديمها بالضرورة، متبنيا نهجا مقبولا من مجموعهم، وقابلا للتغيير على ضوء إرادتهم. وحيث إن حق النقابة ذاتها في تكوينها وفق أسس ديمقراطية، وكذلك إدارتها لشئونها بما يكفل استقلالها، ويقظتها في الدفاع عن مصالح أعضائها، وتطويرها للقيم التي يدعون إليها في إطار أهدافها، ووعيها بما يعنيهم، ومراجعتها لسلوكهم، لا يخلوها العدوان على حقوق كفلها الدستور، ويندرج تحتها حق كل مواطن في الانضمام إلى أكثر من نقابة كلما كان مستوفيا شروط القيد في كل منها، وتأكيد أن الحق في العمل لا يتقرر إيثارا، ولا يمنح تفضلا. ذلك أن الشرعية الدستورية هي التي تضبط الأعمال جميعها وتحيط بكل صورها، وإليها تُرد النصوص القانونية التي تنظم العمل النقابي، فلا يباشره أحد انحرافا عنها، أو تنصلا منها. وحيث إن البند السادس من الفقرة الأولى من المادة ١٣ من قانون المحاماة المطعون عليه، قد شرط للقيد في الجدول العام ألا يكون طالب القيد، عضوا عاملا في نقابة مهنية أخرى؛ وكان حق الانضمام إلى أكثر من نقابة مهنية، من الأسس الجوهرية التي تكفلها الحرية النقابية - بما تشتمل عليه من حق العمل - وتقضيها كذلك إرادة الاختيار التي تفرضها الحرية الشخصية، وتعززها حرية الاجتماع التي اعتبرها الدستور إطارا لتعدد الآراء وتقابلها وتفاعلها وتقييمها انحيازاً لأكثرها قبولا، فإن حكم هذا البند يكون مخالفا للمواد ١٣ و ٤٧ و ٥٤ و ٥٦ من الدستور. وحيث إن البند الثامن من الفقرة الأولى من المادة ١٣ من قانون المحاماة بعد ربطها بالبند الثالث من الفقرة الأولى من المادة ١٤ من هذا القانون، يتطلبان للقيد في الجدول العام بنقابة المحامين، ألا يكون طالب القيد عاملا في إحدى شركات القطاع العام - التي حلت محلها شركات قطاع الأعمال العام - فيما عدا العمل بإدارتها القانونية المصرح لها بذلك طبقا لأحكام قانون المحاماة، وباستثناء أساتذة القانون في الجامعات المصرية في الأحوال التي يجيزها هذا القانون. وحيث إنه عملا بنص المادة الثانية من قانون المحاماة، يعد محاميا كل من يقيد بجدول المحامين التي ينظمها هذا القانون، ولا يجوز إطلاق هذه الصفة على غير هؤلاء فيما عدا المحامين بهيئة قضاياء الدولة؛ وكان من المقرر وفقا للمادة الثالثة من هذا القانون، أن المحامين وحدهم هم الذين يزاولون أعمال المحاماة التي عدتها؛ فإن القيد في الجداول التي نظمها قانون المحاماة، يعتبر شرطا لممارستها. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الشروط التي يتطلبها المشرع لمزاولة مهنة بذاتها، يجب أن ترتبط عقلا بخصائصها، وما يكون لازما لممارستها، فلا يفرضها المشرع بعيدا عن متطلباتها، أو انحرافا عن صدق اتصالها بأوضاعها، أو بما يفقد عناصر بيئتها ما ينبغي أن يهيمن عليها من توافق، ذلك أن لكل حق بنيانا يحدد محتواه، ودائرة يمتد إليها، وآثارا يرتبها، من بينها أن حق العمل ليس مطلباً ثانوياً، وأن الشروط التي يتم في نطاقها يجمعها أن يكون منصفاً وإنسانياً ومواتياً، ومهيأ لتطور أكثر كمالاً. وانتزاع هذه الشروط قسراً من محيطها، يفقدها مغزاها، ويُقصيها عن الأسس الموضوعية التي ينبغي أن تكون قواماً لها. وحيث إن قانون المحاماة قد دل بالنصوص التي تضمنها على أن المحاماة - في أصلها وجوهر قواعدها - مهنة حرة يمارسها المحامون وحدهم في استقلال، لاسطاً عليهم في مزاولتها والنهوض بتبعاتها غير ضمايرهم وحكم القانون؛ وكان قانون المحاماة قد قرن استقلالهم باستقلال السلطة

القضائية، فاعتبر المحامين شركاء لها يُعينونها على إيصال الحقوق لذويها في إطار من سيادة القانون وقيم العدل التي يكفلون من خلالها الدفاع عن حقوق المواطنين وحرياتهم (المادة الأولى من قانون المحاماة) وكان استقلال المحامين في أداء أعمالهم واحتكامهم إلى ضمائرهم وسلطان القانون دون غيرهما، ينفي بالضرورة تبعيتهم لجهة عمل تتولى توجيههم وفرض رقابتها عليهم، ومؤداه أنهم لا يتلقون عن جهدهم أجرا محددا على ضوء علاقة عمل، بل تعتبر وكالتهم عن موكلهم، وكذلك أصول مهنتهم وضوابط ممارستها، مُحَدَّدة لواجباتهم قبل عملاتهم، ومصدرا للحقوق التي تنتجها؛ وكان قانون المحاماة يتطلب ألا يكون طالب القيد عاملا بالحكومة أو بجهة مشبهة بها، أو بوحدة اقتصادية لقطاع الأعمال؛ وكان هذا الشرط لا يعتبر منافيا للأوضاع المنطقية التي تتخذها مهنة المحاماة إطارا لمزاومتها، ومناطقها استقلال المحامين في مباشرة شئونهم، وإدارتهم الدفاع عن موكلهم على ضوء تقديراتهم وخياراتهم التي يستقلون بها، فإن ذلك الشرط لا يكون مخالفا للدستور. مما يتعين معه رفض الدعوى في هذا الشق. وحيث إنه لا ينال مما تقدم استثناء أساتذة القانون في الجامعات المصرية من الشرط المبين بالبند الثامن من الفقرة الأولى من المادة ١٣ من قانون المحاماة، والمحدد تفصيلا بالبند الثالث من الفقرة الأولى من المادة ١٤ من هذا القانون، ذلك أن المشرع قدر أن مهنة المحاماة يثرها ويدعمها انضمام هؤلاء إليها باعتبارهم أقدر على الإبداع والتأصيل، وتأسيس دفاع مقتدر يعتمد على اتساع خبراتهم، وإحاطتهم بفروع القانون على اختلافها، وتعمقهم لأغوارها، واتصالهم بأدق مسائلها، فلا يكون إسهامهم في أعمالها إلا عوناً على إدارة العدالة بما يقيمها على صحيح بنيانها. كذلك فإن استثناء المحامين بالإدارات القانونية المصرح لهم بمزاولة المحاماة وفقا للقانون، مرده أن هؤلاء لا يزالون أعمال المحاماة لغير الجهة التي يعملون بها، وبحكم وظائفهم فيها، ولا يتولون إلا الأعمال ذاتها التي تتفرد بها مهنة المحاماة، وتقوم عليها. وحيث إن قانون المحاماة قرر بنص الفقرة الأولى من المادة ١٧٢ منه قاعدة مفادها ألا ترد رسوم القيد التي تدفع للنقابة، وأجاز استثناء منها للجنة القبول أن تأذن برد رسوم القيد إذا كان رفض الطلب لا يعود إلى تقصير في استيفاء شروط القيد . وقضى هذا القانون في الفقرة الثانية من المادة ذاتها، بأن تقبل طلبات استرداد رسوم القيد والاشتراكات بعد انتهاء السنة المالية التالية للسنة المالية التي دفعت فيها. وحيث إن الحماية التي أسبغها الدستور على حق الملكية بمقتضى المادتين ٣٢ و ٣٤ منه، تمتد - وعلى ما جرى قضاء هذه المحكمة - إلى الحقوق جميعها الشخصية منها والعينية، وكذلك إلى حقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية؛ وكانت هذه الحماية تقيم توازنا بين الملكية في ذاتها والقيود التي يجوز فرضها عليها، فلا تتركها تدابير لا تتصل بوظيفتها الاجتماعية بما يفقد الملكية محتواها، أو يعتصر جانباً من مقوماتها؛ وكانت الحقوق الشخصية قوامها رابطة بين شخصين يجوز للدائن بمقتضاها أن يحمل مدينه على إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل؛ وكان حق المدعى في أن تُرد إليه الأموال التي دفعها مقابل القيد في الجدول العام لنقابة المحامين، من الحقوق الشخصية؛ فإن امتناع قيده في هذا الجدول بناء على نص قانوني صحيح دستورياً، يكون مستوجبا ردها؛ لا استثناء من ذلك، أي كانت الأعدار

التي تنتحلها نقابة المحامين للتخلص من التزامها بالرد. وحيث إن كل استثناء من قاعدة كلية يفترض وجودها، فإذا أبطلتها هذه المحكمة، سقط الاستثناء منها، وكانت القاعدة التي قررتها الفقرة الأولى من المادة ١٧٢ من قانون المحاماة في شأن امتناع رد رسوم القيد أصلا، هي التي هدمتها هذه المحكمة، فإن زوال الاستثناء منها مؤداه ألا تقوم قائمة للاختصاص المخول للجنة القبول، والمنصوص عليه بهذه الفقرة. وحيث إن مناعى المدعى في شأن الفقرة الثانية من المادة ١٧٢ من قانون المحاماة، تقتضى لجواز الخوض فيها، أن يكون المدعى قد طلب رد رسوم القيد التي دفعها بعد انقضاء الميعاد المحدد قانونا بمقتضى هذه الفقرة لاقتضاءها، فإذا كان قد طلبها قبل انتهاء هذا الميعاد - مثلما هو الحال في النزاع الراهن - فإن مصلحته في الطعن على تلك الفقرة، تكون منتفية، ولا تقبل دعواه في هذا الشق بالتالي. وحيث إن هذه المحكمة لا يجوز أن تبدد وقتها وجهدها من خلال مواجهتها لنزاع عار عن أن يكون حقيقيا وقائما *A sufficiently real and actual dispute* مستكملا محتواه، مائلا بعناصره *Well - developed*، ومُحددا تحديدا كافيا يتهيا به الفصل فيه *Specific to elicit adjudication* بما مؤداه انتفاء اتصالها بنزاع لازال في دور التكوين *Not yet fully born* أو أجهض قبل التداعى *Already dead*، تقديرا بأن قبولها للخصومة الدستورية يرتبط بتكامل عناصرها، فلا يكون أمرها نظريا *Nonhypothetical* أو مجردا *Nonabstract*، بل تلح حدثها وتقرض وجودها على أطرافها *Concrete dispute between truly "" adverse "" parties* بما يؤكد نضجها *Ripenes* وتماسكها. وحيث إن قضاء هذه المحكمة في الدعوى الماثلة، قد خلص إلى أن قيد المدعى في الجدول العام لنقابة المحامين - وبوصفه محاميا تحت التمرين - لا يجوز قبل تخليه عن عمله في الوحدة الاقتصادية كرئيس لقطاع الشؤون الفنية بها، وكان الاختصاص المخول للجمعية العمومية للنقابة بمقتضى البند الثاني من المادة ١٢٦ من قانون المحاماة في شأن تعديل رسوم القيد ورسوم الدفعة التي يؤديها المحامون لصالح نقابتهم، يفترض تعلق هذا التعديل بمن يكونون مقيدين بجداولها، فإن الفصل في دستورية مباشرة الجمعية العمومية لهذا الاختصاص، يكون سابقا لأوانه، فلا تقبل دعواه كذلك في هذا الشق منها. وحيث إنه على ضوء ما تقدم، فإن المواد المطعون عليها - وبقدر تعارضها مع الدستور على ما سلف البيان - تكون مخالفة للأحكام المنصوص عليها في المواد ٣٢ و ٣٤ و ٤١ و ٤٧ و ٤٩ و ٥٤ و ٥٦ منه

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: أولا: بعدم دستورية البند السادس من الفقرة الأولى من المادة ١٣ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣. **ثانيا:** بعدم دستورية الأصل المقرر بمقتضى المادة ١٧٢ من هذا القانون في شأن عدم رد رسوم القيد التي تدفع للنقابة، وبسقوط الاستثناء من هذا الأصل. **ثالثا:** بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

٢٧- الحكم بعدم دستورية المادة ١٣٩ من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس والمعمول بها اعتباراً من ١٩٣٨ / ٧ / ٨ فيما نصت عليه من أن تنتهي الحضانة ببلوغ الصبي سبع سنين وبلوغ الصبية تسع سنين وحينئذ يسلم الصغير إلى أبيه أو عند عدمه إلى من له الولاية على نفسه والفقرة الثانية فيما نصت عليه بأنه إذا لم يكن للصغير ولي يترك عند الحاضنة. وحيث إن تحديد سن الحضانة على النحو المتقدم، وإن تعلق بالمسلمين من المصريين، إلا أن هذا التحديد أوثق اتصالاً بمصلحة الصغير والصغيرة اللذين تضمهما أسرة واحدة وإن تفرق أبواها. ولا يجوز في مسألة لا يتعلق فيها تحديد هذه السن بأصول العقيدة وجوهر أحكامها، أن يمايز المشرع في مجال ضبطها بين المصريين تبعاً لديانتهم، ذلك أن الأصل هو مساواتهم قانوناً ضماناً لتكافؤ الحماية التي يكفلها الدستور أو المشرع لجموعهم، سواء في مجال الحقوق التي يتمتعون بها أو على صعيد واجباتهم. والصغير والصغيرة - في شأن حضانتهم - يحتاجان معاً لخدمة النساء وفقاً لقواعد موحده لا تمييز فيها. والأسرة القبطية هي ذاتها الأسرة المسلمة، فيما خلا الأصول الكلية لعقيدة كل منهما، وتظلمهم بالتالي القيم والتقاليد عيناها. وإلى مجتمعهم فينبئون فلا يكون تقيدهم بالأسس التي يقوم عليها - في مقوماتها وخصائصها - إلا تعبيراً عن انتمائهم إلى هذا الوطن واندماجهم فيه، تربوياً وخلقياً ودينياً. وما الدين الحق إلا رحمة للعالمين. وكلما كفل المشرع لبعض أبناء الوطن الواحد حقوقاً حجبها عن سواهم على غير أسس موضوعية، كان معمقاً في وجدانهم وعقولهم اعتقاداً أو شعوراً بأنهم أقل شأناً من غيرهم من المواطنين.

(القضية رقم ٧٤ لسنة ١٧ ق.)

(جلسة ١٩٩٧/٣/١)

٢٨- الحكم: أولاً: بعدم دستورية ما تنص عليه المادة ١١ من القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن أموال أسرة محمد علي المصادرة، من عدم جواز الطعن بأي طريق في قرارات اللجنة العليا المصادرة بتأييد أو تعديل أو إلغاء قرارات اللجنة الابتدائية المنصوص عليها في المادة العاشرة من هذا القانون، والصادر في شأن المنازعات المتعلقة بمصادرة أموال أسرة محمد علي.

ثانياً: بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ١٤ من القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ بشأن أموال أسرة محمد علي المصادرة، وذلك فيما تضمنته من عدم جواز سماع الدعاوى المتعلقة بمصادرة أموال أسرة محمد علي، ولو كان موضوعها أموال تلقاها - عن غير طريقها - أشخاص ينتمون إليها، أو اكتسبها أشخاص من غير أفرادها.

ثالثاً: بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ١٤ من هذا القانون بكامل أجزائها.

رابعاً: بعدم دستورية نص المادة ١٥ من هذا القانون في مجال تطبيقها بالنسبة إلى أموال تمت مصادرتها، إذا كان أصحابها لا ينتمون لأسرة محمد علي، أو يرتبطون بها وتلقوها عن غير طريقها.

وحيث إن مجلس قيادة الثورة - وبناء على الإعلان الدستوري المنشور في ١٨/٦/١٩٥٣ - كان قد أصدر بتاريخ ١٠٥٣/١١/٨ قراراً باسترداد أموال الشعب وممتلكاته من أسرة محمد علي، وذلك بمصادرة أموالها وممتلكاتها، وكذلك مصادرة ما يكون قد انتقل منها من أفرادها إلى غيرهم عن طريق الوراثة أو المصاهرة أو القرابة. وحيث إن المادتين ١٤ و ١٥ من القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ بشأن أموال أسرة محمد علي المصادرة - المطعون عليهما - تجريان على النحو الآتي:-

مادة ١٤:

[فقرة أولى] استثناء من حكم المادة ١٢ من قانون نظام القضاء والمادتين ٣ و ١٠ من قانون مجلس الدولة، لا يجوز للمحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها سماع الدعاوى المتعلقة بالأموال التي صدر قرار مجلس قيادة الثورة في ١٩٥٣/١١/٨ بمصادرتها. ويسري ذلك على الدعاوى المنظورة أمام المحاكم وقت العمل بهذا القانون، ولو لم يكن الاشخاص المصادرة أموالهم خصوماً فيها.

[فقرة ثانية] ولا تعتبر الأحكام التي صدرت قبل ١٩٥٣/١١/٨ ضد الأشخاص متقدمي الذكر إلا مجرد سندات إلا إذا كانت تلك الأحكام انتهائية غير مشوبة بالصورية، فإنها تكون حجة بما تضمنتها بعد صدور قرار اللجنة المنصوص عليها في المادة الحادية عشرة بتنفيذها.

مادة ١٥:

لا يجوز الرجوع على الدولة بأي تعويض ناشئ عن إجراءات اتخذت أو تتخذ بصدد قرار مجلس قيادة الثورة الصادر في ١٩٥٣/١١/٨ .
وحيث إن المادة ١٩١ من دستور ١٩٥٦، تقضي أن جميع القرارات التي صدرت عن مجلس قيادة الثورة، وجميع القوانين والقرارات التي تتصل بها وصدرت مكملّة أو منفذة لها، وكذلك كل ما صدر من الهيئات التي أمر المجلس بتشكيلها من قرارات أو أحكام، وجميع الإجراءات والأعمال والتصرفات التي صدرت من هذه الهيئات أو من أية هيئة أخرى من الهيئات التي أنشئت بقصد حماية الثورة ونظام الحكم، لا يجوز الطعن فيها أو المطالبة بإلغائها أو التعويض عنها بأي وجه من الوجوه، وأمام أية هيئة كانت.
وحيث إن قضاء المحكمة العليا - التي تتقيد المحكمة الدستورية العليا بأحكامها على ما جرى به قضاؤها - مؤداه أن دستور ١٩٥٦ لم يتخذ موقفاً واحداً من التشريعات السابقة على العمل به، بل غابر بينها على ضوء أهميتها لثورة يوليو ١٩٥٢، فما كان منها ملبياً لمطالباتها الرئيسية، وكاشفاً عن تدابير ثورية استثنائية، فإن حصانتها من الطعن عليها أو التعويض عنها أمام أية جهة، تكون نهائية لا رجوع فيها على ما تقضي به المادة ١٩١ من هذا الدستور. وما كان من تشريعات في درجة أدنى، فإن حمايتها تكون أقل، إذ تبقى نافذة مع جواز إلغائها أو تعديلها وفقاً للقواعد والإجراءات المقررة في الدستور، فلا يكون نفاذها عملاً بنص المادة ١٩٠ من ذلك الدستور، مؤدياً إلى تحصينها. بما يحول دون الطعن عليها.

ولئن كان المشرع الدستوري لم ينقل حكم المادة ١٩١ من دستور ١٩٥٦ إلى الدساتير اللاحقة عليه، فذلك بالنظر إلى استنفادها لأغراضها، ف يكون تكرار النص عليها مفيداً أو لازماً.

وحيث إن كل حصانة يضيفها الدستور على أعمال بذواتها بما يحول دون طلب إلغائها أو التعويض عنها، يتعين أن يتقيد مجالها بما يرتبط عقلاً بالأغراض التي توختها، وأن ينظر إليها على ضوء طبيعتها الإستثنائية، وبمراعاة أن الأصل في نصوص الدستور أنها تتكامل فيما بينها، فلا يكون لبعضها مضمون أو نطاق يعارض سواها وهو ما يعني أن المصادرة التي قررها الدستور في شأن أموال أسرة محمد علي المصادرة، تجب موازنتها بحقوق الملكية التي كفلها، والتي

ينظر إليها عادة بوصفها أحد العناصر المبدئية لضمان الحرية الشخصية التي لا يستقيم بنيانها إلا إذا تحرر اقتصادياً من يطلبونها، وكان بوسعهم بالتالي

الإستقلال بشئونهم والسيطرة عليها A Self – Governing Life

وحيث إن الحصانة التي تضمنتها المادة ١٩١ من دستور ١٩٥٦، هي التي اتخذها القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ بشأن أموال أسرة محمد علي المصادرة، مدخلاً لتقرير الأحكام التي تضمنتها المادتان ١٤ و ١٥ من هذا القانون، التي تقضي أولاً بعدم جواز سماع الدعاوى المتعلقة بالأموال التي صدر قرار مجلس قيادة الثورة في ١١/٨/١٩٥٣ بمصادرتها، وتنص ثانيتهما على عدم جواز الرجوع بتعويض على الدولة لجبر الأضرار الناشئة عن تنفيذ هذا القرار بعد أن صار نائياً عن الإلغاء والتعويض بمقتضى المادة ١٩١ المشار إليها، والتي لازال حكمها - وعلى حد تعبير المحكمة العليا - قائماً حتى بعد سكوت ما تلاه من الدساتير عن النص عليها، بالنظر إلى استفادها لأغراضها.

وحيث إن القول بامتداد المصادرة التي قضى بها قرار مجلس قيادة الثورة الصادر في ١١/٨/١٩٥٣ إلى كل أموال المشمولين بها من أفراد أسرة محمد علي، لا يلتزم والأغراض التي توختها، ولما يوفر كذلك نوع الحماية التي كفها الدستور لحق الملكية كلما كان مصدرها مشروعاً ولأن الأموال موضوعها لا تتساقط في الأعم من الأحوال على أصحابها دون جهد يبذل من جانبهم.

وحيث إن المصادرة التي يعينها قرار مجلس قيادة الثورة، لا شأن لها بأموال تملكها أشخاص لا ينتمون إلى أسرة محمد علي، أو يرتبطون بها ولكن اكتسابها تم عن غير طريقها، ويندرج تحتها تلك التي تلقوها عن آخرين قبل انضمامهم إلى أسرة محمد علي أيا كان سند كسبهم لملكيتها، وكذلك إذا كان مصدرها أعمالاً قانونية ارتبطوا بها بعد انضمامهم إليها، ولم يكن لهذه الأسرة دخل بها.

وحيث إن هذا المعنى يتأكد على ضوء أمرين أولهما: أن قرار مجلس قيادة الثورة الصادر في ١١/٨/١٩٥٣، لا يتوخى غير استرداد أموال وصفها بأنها من أموال الشعب من هذه الأسرة. فلا تكون يدها عليها إلا غصباً وانتهازاً من منظور هذا القرار.

وانتهابها على هذا النحو، يحتم مصادرتها ضمناً لنقل ملكيتها نهائياً إلى الدولة التي تمثل مصالح موطنيتها. ثانيهما: أن رئيس مجلس الوزراء كان قد شكل - بمقتضى قراره رقم ٩٠٦ لسنة ١٩٧٧ - لجنة اختصاصها بإجراء ما تراه لازماً من أعمال التحقيق لتحديد مصدر الأموال المصادرة فضلاً في تأنيها من أسرة محمد علي أو من غيرها، على أن تقدم لرئيس مجلس الوزراء - وبعد دراستها للحالات التي تقدم إليها - مقترحاتها في شأن ما تراه لازماً في مجال تسويتها والتعويض عن الأضرار التي لا يستها.

وحيث إن المشرع قد توخى بالفقرة الأولى من المادة ١٤، وكذلك بنص المادة ١٥ المطعون عليهما، تعطيل ضمانات التقاضي في مجال تطبيقها في شأن الأموال التي قرر مجلس قيادة الثورة في ١١/٨/١٩٥٣ مصادرتها من أسرة محمد علي، سواء تعلق الأمر بسماع الدعاوى التي ينازع بها أصحابها في مشروعية هذه المصادرة في ذاتها، أو تلك التي يرفعونها للتعويض عن الأضرار الناشئة عن تنفيذ هذا القرار.

ومن البديهي، فإن صون الدستور لهذه الضمانة، مؤداه امتناع هدمها أو انتقاصها بعمل تشريعي. ومن ثم حرص دستور ١٩٥٦ على إسقاطها من خلال الحصانة التي بسطها بنص المادة ١٩١ على التدابير اتخذها مجلس قيادة الثورة في مجال تأمينها، فلا تكون النصوص المطعون عليها - وبقدر تعلقها بتلك الحصانة التي تستمد أصلها من الدستور - إلا ترديداً لحكم المادة ١٩١ التي أدرجها في صلبه. ويبقى بعدئذ أن نحدد لهذه الحصانة نطاقها، فمن ناحية لا يجوز تفسيرها بما يخرجها عن الأغراض المقصودة منها، ولا تطبيقها تطبيقاً مرناً بما يوسع من دائرتها، ولا تغليبها في شأن أموال تملكها أصحابها بطريق مشروع وفقاً للدستور أو القانون.

كذلك لا يجوز من ناحية أخرى أن تكون أثارها نكالاً بأفراد هذه الأسرة من خلال مصادرة تحيط بأموالهم جميعها، فلا يبقى منها بعدئذ ما يعولون عليه في معاشهم. وإنما يتعين أن يكون لهذه الحصانة نطاقها في إطار علاقة منطقية تصلها على الأخص بأهدافها، فلا يكون تسليطها على هذه الأسرة نافياً لوجودها، ولا مهذراً حقها في الحياة، ولا معطلاً جريان حقوق لا صلة لها بأموال انتهبتها، ويندرج تحتها أموال لا شأن لهذه الأسرة بها، بل تلقاها عن غير طريقها أشخاص ينتمون إليها، أو اكتسبها أغير لا يعتبرون من أعضائها، فلا تجوز مصادرتها إلا بحكم قضائي عملاً بنص المادة ٣٦ من الدستور.

وحيث إن الإخلال بضمانة التقاضي المنصوص عليها في المادة ٦٨ من الدستور، قد آل إلى إسقاطها بمقتضى المادتين ١/١٤ و ١٥ المطعون عليهما، وإلى حرمان السلطة القضائية - بفروعها على اختلافها - من تقديم الترضية القضائية التي يطلبها مواطنون لرد عدوان على الحقوق التي يدعونها، وعطل بذلك هذه السلطة عن مباشرة مهامها التي ناطها الدستور بها.

وحيث إن الفقرة الثانية من المادة ١٤ المطعون عليها، تنال كذلك من قيمة الأحكام الصادرة عن السلطة القضائية التي اختصها الدستور بالفصل في المنازعات جميعها، ذلك أن أحكامها الصادرة قبل ١١/٨/١٩٥٣ ضد الأشخاص المصادرة أموالهم، لا تعتبر وفقاً لهذه الفقرة، أكثر من مجرد سندات، فلا تكون حجة بما تضمنتها إلا إذا كانت نهائية، ولا صورية فيها. وبشرط أن تعتمد تنفيذها، اللجنة العليا المنصوص عليها في المادة ١١ من القانون رقم ٥٩٨ لسنة

١٩٥٣ المشار إليه. ولا يعدو ذلك أن يكون امتهاً للسلطة القضائية من خلال ازدياد أحكامها، وافترض صوريته بما يصممها بالتواطؤ، وكذلك عن طريق تعليق تنفيذها على قرار يصدر عن لجنة إدارية بطبيعتها، هي اللجنة العليا التي شكلها مجلس قيادة الثورة وفقاً للمادة ١١ من هذا القانون فلا تكون لها حجيتها التي تستمدّها من نصوص الدستور ذاتها. تقديراً بأن تجريدها منها - ولو لم تكن نهائية - إنما يحيل الخصومة القضائية عبثاً. ويقوض مدخلها ممثلاً في حق التقاضي.

(القضية رقم ١٣ لسنة ١٠ ق)

— جلسة ١١/١٠/١٩٩٧ —

* * *