باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٦ يناير سنة ٢٠٠١م الموافق ١١ شوال سنة ١٤٢١ هـ .

برئاسة السيد المستشار / محمد ولى الدين جلال ..... رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / حمدى محمد على وعبد الرحمن نصير والدكتور عبد المجيد فياض وماهر البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور .

وحضور السيد المستشار / عبد الوهاب عبد الرازق ..... رئيس هيئة المفوضين

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

اصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢٠١ لسنة ٢٠ قضائية « دستورية » .

المقامة من :

السيد/ فتحى يوسف ميخائيل .

ضـــد :

١ - السيد رئيس الجمهورية .

٢ - السيد النائب العام .

٣ - السيد رئيس مجلس الوزراء .

٤ - السيد رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب .

٥ - السيدة / ميراندا رجائى زكى .

الإجـــراءات :

بتاريخ السابع والعشرين من شهر أكتوبر ١٩٩٨ ، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طالباً الحكم بعدم دستورية نص المادة (٨٥) من لائحة الأقباط الأرثوذكس الصادرة عام ١٩٣٨

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة فوضت فيها الرأى للمحكمة .

وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحـكمة :

بعد الاطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث إن الوقائع - حسبما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى عليهـا الخامسة كانت قـد أقامت الدعوى رقم ٥٩ لسنة ١٩٩٧ أمـام محكمـة بنى سويف الجزئية للأحوال الشخصية ، ضد المدعى ، طالبة الحكم بتسليمها المنقولات الموجودة فى مسكن الزوجية والمبينة بالصحيفة ، أو قيمتها . وذلك على سند من أنها كانت زوجة له ثم طلقت منه وغادرت منزل الزوجية تاركة منقولاتها بعد أن رفض تسليمها إياها . وبجلسة ١٩٩٨/٦/٢٧ قضت تلك المحكمة بإلزام المدعى عليه بتسليمها منقولاتها الزوجية ، فطعن على ذلك بالاستئناف رقم ٣٠١ لسنة ١٩٩٨ أمام محكمة بنى سويف الابتدائية ، ودفع فى صحيفته بعدم دستورية المادة (٨٥) من لائحة الأقباط الأرثوذكس الصادرة عام ١٩٣٨ . وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع وصرحت له بإقامة الدعوى الدستورية ، فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المشرِّع وقد أحال فى شأن الأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين إلى شرائعهم مستلزمًا تطبيقها دون غيرها فى كل مايتصل بها ؛ فإنه يكون قد ارتقى بالقواعد التى تتضمنها هذه الشرائع إلى مرتبة القواعد القانونية من حيث عموميتها وتجريدها ؛ وتمتعها بخاصية الإلزام لينضبط بها

المخاطبون بأحكامها ؛ ويندرج تحتها فى نطاق الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس ، لائحتهم التى أقرها المجلس الملى العام فى ٩ مايو ١٩٣٨ وعمل بها اعتباراً من ٨ يولية ١٩٣٨ ، إذ تعتبر القواعد التى احتوتها هذه اللائحة - على مانصت عليه الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية التى حلت محل الفقرة الثانية من المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ - شريعتهم التى تنظم أصلاً مسائل أحوالهم الشخصية ، بما مؤداه خضوعها للرقابة الدستورية التى تتولاها هذه المحكمة .

وحيث إن المدعى ينعى على النص الطعين مناقضته لمبادئ الشريعة الإسلامية ، وكذلك إقامته تفرقة بين المصريين تبعًا لديانتهم فى مسألة لاتمس أصل العقيدة ، بما يخالف المادتين (٢ و ٤٠) من الدستور .

وحيث إن النص فى المادة الثانية من الدستور ، بعد تعديلها فى ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ ، على أن الشريعة الإسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع ، يدل - وفقًا لما اطرد عليه قضاء هذه المحكمة - على أن الدستور ، اعتباراً من تاريخ العمل بهذا التعديل ، قد أتى بقيد على السلطة التشريعية مؤداه تقييدها - فيما تقره من نصوص قانونية - بمراعاة الأصول الكلية للشريعة الإسلامية ، إذ هى جوهر بنيانها وركيزتها ، وقد اعتبرها الدستور أصلاً ينبغى أن ترد إليه هذه النصوص ، فلا تتنافر مع مبادئها المقطوع بثبوتها ودلالتها ، وإن لم يكن لازمًا استمداد تلك النصوص مباشرة منها بل يكفيها ألا تعارضها ، ودون ما إخلال بالقيود الأخرى التى فرضها الدستور على السلطة التشريعية فى ممارستها لاختصاصاتها الدستورية . ومن ثم لاتمتد الرقابة على الشرعية الدستورية التى تباشرها هذه المحكمة فى مجال تطبيقها للمادة الثانية من الدستور ، لغير النصوص القانونية الصادرة بعد تعديلها ؛ ولاكذلك نص المادة (٨٥) المطعون عليها ، فقد أقرها المجلس الملى العام للأقباط الأرثوذكس وعمل بها قبل تعديل المادة الثانية من الدستور ، فلا تتناولها الرقابة القضائية على الدستورية من هذا الوجه .

وحيث إن تجهيز منزل الزوجية قد تناوله الفصل الثانى من الباب الثالث من لائحة الأقباط الأرثوذكس فنص فى المادة (٨٠) على أن «لاتجبر المرأة على تجهيز منزل الزوجية من مهرها ولامن غيره ...» وفى المادة (٨٤) على أن «الجهاز ملك المرأة وحدها فلا حق للزوج فى شئ منه ، وإنما له الانتفاع بما يوضع منه فى بيته وإذا اغتصب شيئًا منه حال قيام الزوجيةأو بعدها فلها مطالبته به أو بقيمته إن هلك أو استهلك عنده» ثم نصت المادة (٨٥) - المطعون فيها - على أنه «إذا اختلف الزوجان حال قيام الزواج أو بعد الفسخ فى متاع موضوع فى البيت الذى يسكنان فيه فما يصلح للنساء عادة فهو للمرأة إلى أن يقيم الزوج البينة على أنه له ومايصلح للرجال أو يكون صالحًا لهما فهو للزوج مالم تقم المرأة البينة على أنه لها» ومفاد هذه النصوص جميعها أن الجهاز - وهو مايؤثث به مسكن الزوجية عند بدء الزواج سواء من مهر الزوجة أو من مالها أو من مال أبيها تبرعًا - يكون ملكًا لها وحدها ولا حق للزوج فى شئ منه إلا انتفاعًا بل وعليه تبعة هلاكه . وفيما عدا الجهاز الذى تثبت ملكيته للزوجة على النحو المتقدم ، فإنه إذا اختلف الزوجان - سواء حال قيام الزوجية أو عند فسخها - حول ملكية شئ من المتاع الموجود بمنزل الزوجية ، فقد أقام النص الطعين قرينة مؤداها أن مايصلح للنساء عادة ، فالقول فيه قولها مالم يثبت الزوج أنه له ، أما مايصلح للرجال أو كان يصلح لهما معًا ، فقد افترض المشرع أنه للزوج مالم تثبت الزوجة أنه لها .

وحيث إن القواعد الموضوعية المنظمة للأحوال الشخصية للمسلمين ، قد خلت من نصوص تتعلق بأحكام الجهاز كتلك الواردة بلائحة الأقباط الأرثوذكس ، ولم يرد بها سوى مايتعلق بالاختصاص القضائى - نوعيًا كان أم محليًا - وكانت الفقرة الأولى من المادة الثالثة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية - التى حلت محل المادة (٢٨٠) من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ - تقضى بأن يعمل فيما لم يرد بشأنه نص خاص بأرجح الأقوال من مذهب الإمام أبى حنيفة ؛ وكان الراجح فى هذا المذهب ،

أن الجهاز ليس بواجب على المرأة ، فلا تجبر عليه ، وإذا ماجهزت نفسها من مهرها أو من مالها أو مال أبيها ، كان هذا الجهاز ملكًا لها وحدها وليس للزوج إلا حق الانتفاع به . وإذا اختلف الزوجان حال قيام الزوجية أو بعد الفرقة حول ملكية مايوجد فى بيت الزوجية من متاع ، فالأصل أن من أقام البينة على مايدعيه قُضِى له بما ادعاه ، وإلا فإن مالايصلح إلا للنساء فالقول فيه قول الزوجة بيمينها ؛ ومالايصلح إلا للرجال فالقول فيه قول الزوج بيمينه ، أما مايصلح لهما جميعًا فهو للزوج لأن الظاهر يشهد له ، فكل مايحويه المسكن فى حوزته وتحت سلطانه ، ويده فيه متصرفة ، أما يد المرأة فحافظة ، واليد المتصرفة هى يد الملك ، فكان دليل الملكية ظاهراً ، أما اليد الحافظة ، فلا تدل على الملك . لما كان ذلك ، وكانت هذه الأحكام لاتختلف فى مضمونها عما يقابلها فى لائحة الأقباط الأرثوذكس ، فإن النص الطعين لايكون قد أقام تفرقة بين أبناء الوطن الواحد ؛ ومن ثم يكون النعى عليه غير قائم على أساس مما يتعين معه القضاء برفض الدعوى .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة برفض الدعوى ، وبمصادرة الكفالة ، وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

أمين السر **رئيس المحكمة**