باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الأحد الثالث من مارس سنة ٢٠١٣م ، الموافق الحادى والعشرين من ربيع الآخر سنة ١٤٣٤ هـ .

برئاسة السيد المستشار/ ماهر البحيرى ..... **رئيس المحكمة**

وعضوية السادة المستشارين : عبد الوهاب عبد الرازق ومحمد عبد العزيز الشناوى وماهر سامى يوسف والسيد عبد المنعم حشيش و محمد خيرى طه والدكتور/ عادل عمر شريف ..... **نواب رئيس المحكمة**

وحضور السيد المستشار الدكتور/ محمد عماد النجار ..... **رئيس هيئة المفوضين**

وحضور السيد/ محمد ناجى عبد السميع ..... **أمين السر**

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١١٤ لسنة ٣٠ قضائية " دستورية " .

المقامة من :

السيد/ عزت محمود الباز .

ضد :

١ - السيد رئيس الجمهورية .

٢ - السيد وزير العدل .

٣ - السيد رئيس مجلس الشعب .

٤ - السيدة/ شيماء أحمد مدحت عبد الوهاب .

الإجـــراءات

بتاريخ ٢٩ من مارس سنة ٢٠٠٨، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالبًا الحكم بعدم دستورية نص المادة (٩) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ الخاص بأحكام النفقة وبعض مسائل الأحوال الشخصية فيما تضمنه من قصر حق الزوجة وحدها دون الزوج فى طلب التفريق بينها وبين زوجها إذا وجدت به عيبًا مستحكمًا لا يمكن البرء منه أو يمكن البرء منه بعد زمن طويل ولا يمكنها المقام معه إلا بضرر كالجنون والجذام والبرص، سواء كان ذلك العيب بالزوج قبل العقد ولم تعلم به أم حدث بعد العقد ولم ترض به، فإن تزوجته عالمة بالعيب أو حدث العيب بعد العقد ورضيت به صراحة أو دلالة بعد علمها، فلا يجوز التفريق ، وكذا نص الفقرة الثانية من المادة (١١ مكرراً) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض أحكام الأحوال الشخصية المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ فيما تضمنه من أحقية الزوجة فى طلب التطليق للضرر إذا تزوج عليها زوجها بدون رضائها.

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلب فيها الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة للطعن على نص الفقرة الثانية من المادة (١١ مكرراً) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ السالف الذكر المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥، وبرفضها بالنسبة للطعن على نص المادة (٩) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ المشار إليه.

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة ،

حيث إن الوقائع - على ما يتبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى عليها الرابعة كانت قد أقامت ضد المدعى الدعوى رقم ٤٤٩ لسنة ٢٠٠٧ أسرة قسم ثان المنصورة ، باعتبارها زوجة له بموجب العقد المؤرخ ٢٠٠١/١/١٦ ، الذى بموجبه دخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج ، وأنجب منها على فراش الزوجية ابنهما الصغير رامز، البالغ من العمر ست سنوات، وطلبت فى ختام صحيفة دعواها فرض نفقة لها ولنجلها بكافة أنواعها من تاريخ الامتناع ، وفرض أجر مسكن لهما ، والقضاء بتطليقها طلقة بائنة للضرر، بعد زواجه من أخرى ولسوء العشرة .

وأثناء نظر الدعوى أقام المدعى ضد المدعى عليها الرابعة دعوى فرعية طلب فيها فسخ عقد الزواج المؤرخ ٢٠٠١/١/١٦ واعتباره كأن لم يكن للغش ، مع إلزامها برد مقدم الصداق ، على سند من أنه فوجئ بعد عقد الزواج والدخول بأنها مصابة بداء عضال لا يرجى منه شفاء ، وأنها ووليها قد أخفيا عنه ذلك ، كما دفع المدعى حال تداول تلك الدعوى بعدم دستورية نص المادة (٩) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ المشار إليه ، وإذ قدرت المحكمة جدية هذا الدفع ، وصرحت للمدعى برفع الدعوى الدستورية ، فقد أقام الدعوى الماثلة ، بطلباته المتقدمة .

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن ولايتها فى الدعاوى الدستورية لا تقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالاً مطابقًا للأوضاع الإجرائية المقررة بنص المادة ٢٩ من قانونها الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، وذلك إما بإحالة الأوراق إليها من إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى للفصل فى المسألة الدستورية ، أو برفعها من أحد الخصوم بمناسبة دعوى موضوعية دفع فيها الخصم بعدم دستورية نص تشريعى ، وقدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع، ورخصت له برفع الدعوى الدستورية طعنًا عليه ، وهذه الأوضاع الإجرائية تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلاً جوهريًا فى التقاضى تغيا به المشرع مصلحة عامة ، حتى ينتظم التداعى فى المسائل الدستورية ، لما كان ذلك ، وكان الدفع بعدم الدستورية المبدى من المدعى أمام محكمة الموضوع قد انحصر فى نص المادة (٩) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ الآنف الذكر ، وهو ما انصب عليه تقدير المحكمة وتصريحها له برفع الدعوى الدستورية، فإن الطعن على نص الفقرة الثانية من المادة (١١ مكرراً) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المشار إليه المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥، الوارد بصحيفة الدعوى يكون خارجًا عن نطاق الدفع بعدم الدستورية، وما صرحت به محكمة الموضوع، وينحل إلى دعوى أصلية، وطعن مباشر عليها، اتصل بهذه المحكمة بغير الطريق الذى رسمه القانون، الأمر الذى يتعين معه القضاء بعدم قبول الدعوى بالنسبة لهذا الشق .

وحيث إن من المقرر أن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها قيام علاقه منطقية بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم فى المسألة الدستورية لازمًا للفصل فى الطلبات المطروحة على محكمة الموضوع، ولا تتحقق المصلحة الشخصية المباشرة إلا باجتماع شرطين : أولهما : أن يقوم الدليل على أن ضرراً واقعيًا مباشراً ممكنًا تدراكه قد لحق بالمدعى، وثانيهما: أن يكون مرد هذا الضرر إلى النص التشريعى المطعون فيه.

وحيث إن المادة (٩) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ المشار إليه تنص على أن " للزوجة أن تطلب التفريق بينها وبين زوجها إذا وجدت به عيبًا مستحكمًا لا يمكن البرء منه أو يمكن بعد زمن طويل ولا يمكنها المقام معه إلا بضرر كالجنون والجذام والبرص سواء كان ذلك العيب بالزوج قبل العقد ولم تعلم به أم حدث بعد العقد ولم ترض به. فإن تزوجته عالمة بالعيب أو حدث العيب بعد العقد ورضيت به صراحة أو دلالة بعد علمها، فلا يجوز التفريق" وواضح من هذا النص أنه قد رخص للزوجة فى طلب التفريق للعيب، وقد أورد النص أمثلة للعيوب التى تجيز لها ذلك، إلا أنه يجمعها أنها من العيوب المرضية المستحكمة التى لا يمكن البرء منها أو يمكن ذلك بعد زمن طويل، بحيث لا يمكنها معها المقام معه إلا بضرر، لما كان ذلك، وكانت الدعوى الموضوعية التى أقامتها المدعى عليها الرابعة ضد زوجها المدعى قد انصبت على طلب نفقة لها ولنجلها منه بكافة أنواعها، وأجرة مسكن لهما، والقضاء بتطليقها طلقة بائنة للضرر، لزواجه من أخرى ولسوء معاملته لها، وإلزامه بعدم التعرض لها فى امور الزوجية بينهما، كما تحددت طلبات المدعى فى الدعوى الفرعية التى أقامها ضد المدعى عليها الرابعة فى فسخ عقد الزواج للغش ، ورد مقدم الصداق، وكان نص المادة (٩) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠

المشار إليه، قد تناول حق الزوجة فى طلب التفريق للعيب، ولم يتناول بالتنظيم مسألة تخويل الزوج خيار فسخ عقد الزواج للعيب المستحكم فى الزوجة أو للغش والتدليس والآثار المترتبة على ذلك، فإن المرجع فى شأنها وقد سُكِت عنها يكون إلى أرجح الأقوال فى مذهب الإمام أبى حنيفة، طبقًا للمادة الثالثة من قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ التى تنص على أن "تصدر الأحكام طبقًا لقوانين الأحوال الشخصية والوقف المعمول بها، ويعمل فيما لم يرد بشأنه نص فى تلك القوانين بأرجح الأقوال من مذهب الإمام أبى حنيفة" باعتباره النص الحاكم لهذا الموضوع ، وتبعًا لذلك فإن القضاء فى المسألة المتعلقة بمدى دستورية نص المادة (٩) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ المار ذكره، لا يكون ذا أثر أو انعكاس على الطلبات المطروحة أمام محكمة الموضوع، وقضاء تلك المحكمة فيها، ولا يحقق للمدعى أية فائدة عملية يمكن أن يتغير بها مركزه القانونى عما كان عليه قبل رفع الدعوى الدستورية الماثلة، أو يحقق له مراميه فى الدعوى الموضوعية أو دعواه الفرعية المرتبطة بها، مما تنتفى معه مصلحته الشخصية فى الطعن على هذا النص، ويتعين لذلك القضاء بعدم قبول الدعوى بالنسبة لهذا الشق منها أيضًا.

فلهـــذه الأسبـــاب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى، وبمصادرة الكفالة وألزمت المدعى بالمصروفات، ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة. .

أمين السر **رئيس المحكمة**