

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الأحد الأول من سبتمبر سنة ٢٠١٣ م ،
الموافق الخامس والعشرين من شوال سنة ١٤٣٤ هـ .

برئاسة السيد المستشار/ أنور رشاد العاصى النائب الأول لرئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين : عبد الوهاب عبد الرازق ومحمد عبد العزيز الشناوى
وماهر سامى يوسف ومحمد خيرى طه النجار والدكتور/ عادل عمر شريف
ورجب عبد الحكيم سليم نواب رئيس المحكمة
وحضور السيد المستشار الدكتور/ حمدان حسن فهمى رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد/ محمد ناجى عبد السميع أمين السر

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٩ لسنة ٢٧
قضائية "دستورية" .

المقامة من

السيد / محمود محمود اللبان .

ضد

- ١ - السيد وكيل أول وزارة الشؤون الاجتماعية بدمياط .
- ٢ - السيدة وزير الشؤون الاجتماعية .
- ٣ - السيد المستشار وزير العدل .
- ٤ - السيد رئيس مجلس الوزراء .

الإجراءات

بتاريخ الثالث من يناير سنة ٢٠٠٥ ، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة ، طالباً الحكم بعدم دستورية المواد (٤٦ و ٤٧ و ٤٨) من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٩٦ بإصدار قانون الطفل ، والمواد (٩١ و ٩٢ و ٩٥) من اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادرة بالقرار رقم ٣٤٥٢ لسنة ١٩٩٧ .
وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم بعدم قبول الدعوى ، بالنسبة للطعن على نصوص المواد (٤٦ و ٤٧ و ٤٨) من القانون ، والمادتين (٩١ و ٩٥) من اللائحة ، ورفض الدعوى فيما عدا ذلك .
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 الوقعات - حسبما يتبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ١٧٨٠ لسنة ٢٠٠٣ مدنى محكمة دمياط الابتدائية ضد المدعى عليه الأول وآخر ، بطلب الحكم بتعيينه كفيلاً على الطفلة أشجان السيد رزق سعد ، وقال شرحاً لدعواه إنه بموجب العقد المبرم بينه وبين المدعى عليه الأول بتاريخ ٢٠٠٢/٣/٣ ، فى نطاق مشروع الأسر البديلة ، فقد تسلم هذه الطفلة لرعايتها لقاء أجر شهرى تعهد بإيداعه بدفتر توفير الطفلة ، وإذ كان العقد يبيح له القيام بما يلزم لرعايتها ، فقد رغب فى تعيينه كفيلاً لها استناداً إلى نص المادتين (٧٧٥ و ٧٧٧) من القانون المدنى ، والمادة الثانية من الدستور ، وإذ رُفض طلبه من لجنة فض المنازعات ، فقد أقام الدعوى للحكم له بما طلب ، وأثناء نظر الدعوى دفع بعدم دستورية القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ بإصدار قانون الطفل والمادة (٩٢) من لائحته التنفيذية ، فقررت المحكمة التأجيل لجلسة ٢٣/١/٢٠٠٥ ، وصرحت له برفع الدعوى الدستورية ، فأقام الدعوى الماثلة .

وحيث إنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة ، أن المشرع لم يجز الدعوى الأصلية سبيلاً للطعن بعدم الدستورية ، وأن مناط ولايتها بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح هو اتصالها بالدعوى اتصالاً مطابقاً للأوضاع المقررة المنصوص عليها في المادة (٢٩) من قانونها الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ، 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 دفعة ، فرخصت له في رفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا ، وكانت هذه الأوضاع تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلاً جوهرياً في التقاضى ، تغيا به المشرع مصلحة عامة ، حتى ينتظم التداعى فى المسائل الدستورية ، لما كان ذلك وكان المدعى قد قصر دفعه - أمام محكمة الموضوع بعدم دستورية القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ بإصدار قانون الطفل ، والمادة (٩٢) من اللائحة التنفيذية لهذا القانون فإن ما تضمنته صحيفة الدعوى الماثلة من الدفع بعدم دستورية المادتين (٩١) و(٩٥) من اللائحة التنفيذية للقانون ، تغدو فى حقيقتها دعوى أصلية بعدم دستورية هاتين المادتين أقيمت بالمخالفة لطريقى الدفع والإحالة التى استلزمهما القانون للتداعى فى المسائل الدستورية ، متعيناً - والحال كذلك - القضاء بعدم قبول الدعوى بشأنهما .

وحيث إن النص فى المادة (٤٦) من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ بإصدار قانون الطفل على أن «يهدف نظام الأسر البديلة إلى توفير الرعاية الاجتماعية والنفسية والصحية والمهنية للأطفال الذين جاوزت سنهم سنتين والذين حالت ظروفهم دون أن ينشأوا فى أسرهم الطبيعية ، وذلك بهدف تربيتهم تربية سليمة وتعويضهم عما فقدوه من عطف وحنان .

وتحدد اللائحة التنفيذية القواعد والشروط المنظمة لمشروع الأسر البديلة

والفئات المنتفعة به» .

كما أن النص في المادة (٤٧) من القانون على أن «يعتبر نادى الطفل مؤسسة اجتماعية وتربوية تكفل توفير الرعاية الاجتماعية للأطفال من سن السادسة إلى الرابعة عشرة ، عن طريق شغل أوقات فراغهم بالأساليب التربوية السليمة - ويهدف النادى إلى تحقيق الأغراض الآتية :

١ - ٢ - ٣ - ٤ - ٥ - ٦ -

كما أن النص في المادة (٤٨) من القانون ذاته على أن «يقصد بمؤسسة الرعاية الاجتماعية للأطفال المحرومين من الرعاية الأسرية كل دار لإيواء الأطفال الذين تقل سنهم عن ست سنوات ولا تزيد على ثمانى عشرة سنة المحرومين من الرعاية الأسرية بسبب اليتيم أو تصدع الأسرة أو عجزها عن توفير الرعاية الأسرية السليمة للطفل .

ويجوز استمرار الطفل فى المؤسسة إذا كان ملتحقاً بالتعليم العالى إلى أن يتم تخرجه متى كانت الظروف التى أدت إلى التحاقه بالمؤسسة قائمة واجتاز مراحل التعليم بنجاح

..... «.....» .

وحيث إن النص فى المادة (٧٧٢) من القانون المدنى على أن «الكفالة عقد بمقتضاه يكفل شخص تنفيذ التزام ، بأن يتعهد للدائن بأن يفى بهذا الالتزام إذا لم يف به المدين نفسه» . كما أن النص فى المادة (٧٧٥) من القانون ذاته على أن «تجوز كفالة المدين بغير علمه ، وتجوز أيضاً بغير معارضته» ، وأيضاً النص فى المادة (٧٧٧) من القانون ذاته هو «من كفل التزام ناقص الأهلية وكانت الكفالة بسبب نقص الأهلية ، كان ملزماً بتنفيذ الالتزام إذا لم ينفذه المدين المكفول» .

كما أن النص فى المادة (٨٩) من اللائحة التنفيذية لقانون الطفل على أن «على كل أسرة ترغب فى رعاية طفل بنظام الأسرة البديلة ، أن تتقدم بطلب ذلك إلى إدارة الأسرة والطفولة المختصة ، وتسجل الإدارة المختصة الطلبات فى سجل خاص» . وفى المادة (٩٠) من اللائحة

ذاتها على أن «تقوم إدارة الأسرة والطفولة المختصة ببحث حالة الأسرة مقدمة الطلب للثبوت من استيفائها الشروط المذكورة بالمادة (٨٧) ، ويرفق بتقرير البحث المستندات الدالة على صحة البيانات الواردة به . كما أن النص فى المادة (٩١) من اللائحة على أن «تعرض طلبات الرعاية وتقارير بحثها والمستندات المشار إليها بالمادتين السابقتين على اللجنة المبينة بالمادة (٩٥) لفحصها ، والبت فيها بالقبول أو الرفض ، ويبلغ صاحب الشأن بقرار اللجنة خلال أسبوعين من تاريخ صدوره» وفى المادة (٩٢) من اللائحة على أن «يجوز لمن رفض طلبه طبقاً للمادة السابقة أن يتظلم من القرار الصادر خلال أسبوعين من تاريخ إبلاغه به ، ويعرض التظلم على اللجنة التى أصدرت القرار للفصل فيه ، ويكون قرارها فى التظلم نهائياً» .

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية ، مناطها أن يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى الموضوعية ، فلا تفصل المحكمة الدستورية العليا فى الخصومة الدستورية من معطياتها النظرية ، أو تصوراتها المجردة وإنما تتغيا الفصل فيها من جوانبها العملية ، فلا تمتد لغير المطاعن التى يؤثر الحكم بصحتها أو بطلانها على النزاع الموضوعى ، وبالقدر اللازم للفصل فيه ، فلا تقبل الخصومة الدستورية من غير الأشخاص الذين ينالهم ضرر من جراء سريان النص المطعون فيه عليهم ، فإذا لم يكن هذا النص قد طبق أصلاً على من ادعى مخالفته للدستور ، أو كان من غير المخاطبين بأحكامه ، أو كان قد أفاد من مزاياه ، أو كان الإخلال بالحقوق التى يدعيها لا يعود إليه ، دل ذلك على انتفاء المصلحة الشخصية المباشرة ، ذلك أن إبطال النص التشريعى فى هذه الصور جميعها لن يحقق للمدعى أية فائدة عملية يمكن أن يتغير بها مركزه القانونى بعد الفصل فى الدعوى الدستورية عما كان قبلها .

وحيث إن النزاع فى الدعوى الموضوعية ، يدور حول طلب المدعى تعيينه كفيلاً على الطفلة وفقاً للأحكام الواردة بالمادتين (٧٧٥ و ٧٧٧) من القانون المدنى ، وكان المدعى يتولى رعاية هذه الطفلة وفقاً للعقد المبرم بينه وبين المدعى عليه الأول استناداً لقواعد الرعاية الواردة بنظام مشروع الأسر البديلة ، وإذ كانت المادة (٧٧٢) من القانون المدنى تنص على تعريف الكفالة بأنها عقد بين الكفيل والدائن ، وهو التزام يفترض وجود مدين أصلى ودائن ، كما تفترض الكفالة وجود عقد بين الكفيل والدائن بالالتزام الأصلى المكفول ، بموجبه يفى الكفيل بهذا الالتزام إذا لم يف به المدين الأصلى ، بينما يتولى المدعى رعاية الطفلة بمقتضى العقد المبرم بينه وبين المدعى عليه الأول نفاذاً لأحكام الأسرة البديلة ، وكانت نصوص المواد (٤٦ و ٤٧ و ٤٨) من قانون الطفل الصادر بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ ، تتعلق بالأحكام الخاصة بأهداف نظام الأسر البديلة والتي تتعلق بتوفير الرعاية الاجتماعية والنفسية والصحية والمهنية للأطفال الذين حالت ظروفهم دون أن ينشأوا فى أسرهم الطبيعية ، كما أن نص المادة (٩٢) من اللائحة التنفيذية لهذا القانون ، يتعلق بالمنازعات المتعلقة بشروط الرعاية المنصوص عليها فى القانون ، ومن ثم فلا يكون لهذه النصوص المطعون عليها أى تطبيق فى النزاع الدائر أمام محكمة الموضوع بخصوص عقد الكفالة المدعى به ، وتبعاً لذلك لا يكون لقضاء هذه المحكمة أى أثر على النزاع المردد أمام محكمة الموضوع ، بما ينتفى معه شرط المصلحة الشخصية المباشرة ، ويتعين القضاء بعدم قبول الدعوى .

فلهذه الاسباب

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

النائب الأول لرئيس المحكمة

أمين السر