باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت الرابع من فبراير سنة ٢٠١٧م، الموافق السابع من جمادى الأولى سنة ١٤٣٨ هـ.

برئاسة السيد المستشار / عبد الوهاب عبد الرازق **رئيس المحكمة**

وعضوية السادة المستشارين: الدكتور حنفى على جبالى ومحمد خيرى طه النجار والدكتور عادل عمر شريف وبولس فهمى إسكندر ومحمود محمد غنيم وحاتم حمد بجاتو **نواب رئيس المحكمة**

وحضور السيد المستشار الدكتور / طارق عبد الجواد شبل **رئيس هيئة المفوضين**

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

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٥٣ لسنة ٣٢ قضائية " دستورية ".

المقامة من

جان فرنس توفيق متى

ضـــد

١- رئيس الجمهوريـــة

٢- رئيس مجلس الوزراء

٣- وزير العدل

٤- النائب العام

الإجراءات

بتاريخ العاشر من أغسطس سنة ٢٠١٠، أقامت المدعية هذه الدعوى، بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة، بطلب الحكم بعدم دستورية البند رقم (١) من

المادة (٧١) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، فيما أغفله من النص على أحقية العامل أو العاملة المسيحية فى الحصول على إجازة خاصة بأجر كامل لمدة شهر لمرة واحدة طوال حياته الوظيفية لزيارة بيت المقدس، مع عدم احتسابها من الإجازات الأخرى المقررة للعامل بأجر كامل.

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة، طلبت فيها أصليًّا : الحكم بعدم قبول الدعوى، واحتياطيًّا : برفضها.

وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريرًا برأيها.

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

"المحكمـــة"

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع تتحصل – على ما يتبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – فى أن المدعية كانت قد أقامت الدعوى رقم ١٥٦٣٧ لسنة ٢٩ قضائية أمام محكمة القضاء الإدارى بالمنصورة، ضد المدعى عليهما الثالث والرابع، بطلب الحكم بأحقيتها فى احتساب إجازتها خلال الفترة من ٢٠٠٧/٣/٢٨ حتى ٢٠٠٧/٤/٢٦، إجازة خاصة بأجر كامل لأداء فريضة التقديس ببيت المقدس، مع ما يترتب على ذلك من آثار، أخصها عدم احتسابها من رصيد إجازاتها الاعتيادية، قولاً منها إنها تعمل كاتب أول بنيابة أحداث جنوب المنصورة الكلية، وقامت بزيارة بيت المقدس لأداء فريضة التقديس، بعد موافقة جهة عملها على منحها إجازة خاصة لزيارة بيت المقدس اعتبارًا من ٢٠٠٧/٣/٢٨ حتى ٢٠٠٧/٤/٢٦، إلا أنها فوجئت بعد عودتها من الإجازة بقيام جهة الإدارة باحتساب مدة الإجازة من رصيد

إجازاتها الاعتيادية، فتقدمت بتظلم من ذلك، تم حفظه على سند من عدم جواز منحها هذه الإجازة، كما تقدمت بتظلم إلى لجنة التوفيق فى المنازعات، التى انتهت إلى رفضه، مما حدا بها إلى إقامة دعواها المتقدمة، وأثناء نظر الدعوى تقدمت بمذكرة دفعت فيها بعدم دستورية نص البند (١) من المادة (٧١) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، فيما أغفله من النص على أحقية العامل المسيحى فى الحصول على إجازة خاصة بأجر كامل لمدة شهر لمرة واحدة طوال حياته الوظيفية لزيارة بيت المقدس، مع عدم احتسابها من الإجازات الأخرى التى يحصل عليها بأجر كامل، وإذ قدرت المحكمة جدية هذا الدفع، وصرحت للمدعية برفع الدعوى الدستورية، أقامت دعواها المعروضة.

وحيث إن الثابت بالأوراق أن البابا تاوضروس الثانى بابا وبطريرك الكرازة المرقسية أرسل أثناء تحضير الدعوى خطابًا، أشار فيه إلى أن زيارة الأماكن المسيحية فى بيت المقدس يعد من الواجبات الدينية المقدسة التى استقرت عليها عادات المسيحيين من أقدم العصور، وأن المجمع المقدس أصدر قرارًا منذ أكثر من خمسة عشر عامًا بمنع الزيارة على الأقباط الأرثوذوكس، حتى زوال الاحتلال الإسرئيلى لفلسطين.

وحيث إن المادة (٧١) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ – الملغى بالقانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الخدمة المدنية – تنص على أن " يستحق العامل إجازة خاصة بأجر كامل، ولا تحتسب ضمن الإجازات المقررة فى المواد السابقة، وذلك فى الحالات الآتية :

(١) لأداء فريضة الحج وتكون لمدة شهر وذلك لمرة واحدة طوال حياته الوظيفية .....".

وحيث إنه عن الدفع المبدى من هيئة قضايا الدولة بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد، فمردود بأن الثابت بملف الدعوى الموضوعية أن المدعية قدمت بجلسة ٢٠١٠/٢/٢٣ مذكرة ضمنتها الدفع بعدم الدستورية، وبجلسة ٢٠١٠/٦/٢٣ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع، وقررت وقف الدعوى تعليقًا، وصرحت للمدعية برفع الدعوى الدستورية، فأقامت دعواها بتاريخ ٢٠١٠/٨/١٠، خلال مهلة الثلاثة أشهر التى عينها المشرع كحد أقصى لرفع الدعوى الدستورية طبقًا لنص المادة (٢٩/ب) من قانون هذه المحكمة الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، ومن ثم فإن دعواها المعروضة تكون قد أقيمت فى الميعاد المقرر قانونًا، ويكون الدفع بعدم قبولها لرفعها بعد الميعاد فى غير محله، حقيقًا بالالتفات عنه.

وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت كذلك بعدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة، على سند من أن الحج لغة يعنى القصد، وأنه ورد فى النص المطعون فيه بصفة عامة مطلقة، بحيث يشمل الحج إلى بيت الله الحرام وزيارة بيت المقدس، ومن ثم لا يكون الضرر المدعى به عائدًا للنص المذكور، وأن خطأ الجهة الإدارية فى تطبيق النص لا يمثل عيبًا دستوريًا، فذلك مردود بأن النص المطعون فيه إنما قصد الحج كفريضة إسلامية، وركن من أركان الدين الإسلامى، ومن أجل ذلك حرص المشرع حين أراد تقرير حق العامل فى الإجازة لزيارة بيت المقدس، على النص على ذلك صراحة فى المادة (٥٣) من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣، التى تقضى باستحقاق العامل المخاطب بأحكام هذا القانون والذى أمضى فى خدمة صاحب العمل خمس سنوات متصلة إجازة بأجر كامل لمدة شهر لمرة واحدة طوال مدة خدمته لأداء فريضة الحج أو زيارة بيت المقدس، كما جرى قضاء هذه المحكمة على أن مفهوم المصلحة الشخصية المباشرة – وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية – مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الفصل فى المسألة الدستورية لازمًا

للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها، والمطروحة أمام محكمة الموضوع، متى كان ذلك، وكان النزاع المردد أمام محكمة الموضوع يدور حول أحقية المدعية فى احتساب مدة زيارتها لبيت المقدس إجازة خاصة بأجر كامل، مع عدم احتسابها من رصيد إجازاتها الاعتيادية، وكان نطاق الدعوى المعروضة – فى ضوء حقيقة طلبات المدعية التى ضمنتها صحيفة دعواها الدستورية – يتحدد بصدر الفقرة الأولى من المادة (٧١) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، والبند رقم (١) من هذه الفقرة، فيما تضمناه من قصر نطاق تطبيق أحكامهما على أداء فريضة الحج، دون زيارة بيت المقدس بالنسبة للعامل المسيحى الديانة، فإن المصلحة الشخصية المباشرة للمدعية تكون متحققة، بحسبان القضاء فى دستورية هذا النص فى ذلك النطاق سيكون له أثر وانعكاس أكيد على الدعوى الموضوعية، وقضاء محكمة الموضوع فيها، ولا ينال مما تقدم إلغاء قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنص المادة الثانية من القانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ بإصدار قانون الخدمة المدنية، ذلك أن المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة أن إلغاء النص التشريعى المطعون فيه لا يحول دون النظر والفصل فى الطعن بعدم دستوريته من قبل من طبق عليهم ذلك القانون خلال فترة نفاذه، وترتبت بمقتضاه آثار قانونية بالنسبة إليهم، وبالتالى توافرت لهم مصلحة شخصية فى الطعن بعدم دستوريته، وفى ضوء ما تقدم جميعه يتعين الالتفات عن الدفع بعدم قبول الدعوى.

وحيث إن المدعية تنعى على النص المطعون فيه – فى حدود نطاقه سالف الذكر – مخالفته لنصوص المواد (٢، ٨، ٤٠، ٤٦، ٦٨) من الدستور الصادر سنة ١٩٧١، قولاً منها إنها كمسيحية مقيمة إقامة دائمة فى مصر، ولها ما للعاملين المسلمين وعليها ما عليهم، فإنه يحق لها الحصول على إجازة بأجر كامل لزيارة بيت المقدس شأنها فى ذلك شأن العاملين المسلمين عند قيامهم

بفريضة الحج، وأن هذا الحق كفلته لها الشريعة الإسلامية، كما قررته المادة (٥٣) من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣، وأغفله النص المطعون فيه الذى اقتصر على تقرير الإجازة لأداء فريضة الحج.

وحيث إن من المقرر أن الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح من حيث مطابقتها للقواعد الموضوعية التى تضمنها الدستور، إنما تخضع لأحكام الدستور القائم دون غيره، إذ إن هذه الرقابة إنما تستهدف أصلاً صون الدستور المعمول به وحمايته من الخروج على أحكامه، وأن نصوص هذا الدستور تمثل دائمًا القواعد والأصول التى يقوم عليها نظام الحكم، ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام، التى يتعين التزامها ومراعاتها وإهدار ما يخالفها من التشريعات، باعتبارها أسمى القواعد الآمرة، وإذ كان الثابت أن قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ قد تم إلغاؤه اعتبارًا من ٢٠١٦/١١/٢ تاريخ العمل بقانون الخدمة المدنية الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦، طبقًا لنص المادتين الثانية والخامسة من هذا القانون، وعلى ذلك فإن هذه المحكمة تباشر رقابتها على النص المطعون فيه من خلال أحكام الدستور الحالى، باعتباره الوثيقة الدستورية الحاكمة للنزاع المعروض.

وحيث إنه يتبين من استقصاء النصوص الخاصة بحرية العقيدة فى الدساتير المصرية المتعاقبة، أنها حرصت على التأكيد على تلك الحرية وكفالتها، بدءًا بدستور سنة ١٩٢٣ الذى نص فى المادة (١٢) منه على أن " حرية العقيدة مطلقة"، ونصت المادة (١٣) منه على أن " تحمى الدولة حرية القيام بشعائر الأديان والعقائد طبقًا للعادات المرعية فى الديار المصرية على ألا يخل ذلك بالنظام العام ولا ينافى الآداب "، وظل هذان النصان قائمين حتى أُلغى دستور سنة ١٩٢٣ وحل محله دستور ١٩٥٦، فأدمج النصين المذكورين فى نص واحد

تضمنته المادة (٤٣)، وكان يجرى نصها على أن "حرية الاعتقاد مطلقة، وتحمى الدولة حرية القيام بشعائر الأديان والعقائد طبقًا للعادات المرعية فى مصر، على ألا يخل ذلك بالنظام العام أو ينافى الآداب"، ثم تردد هذا النص فى دستور سنة ١٩٦٤ (فى المادة ٣٤ منه)، والمادة (٤٦) من دستور سنة ١٩٧١ التى نصت على أن " تكفل الدولة حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية"، ثم نص الفقرة الأولى من المادة (١٢) من الإعلان الدستورى الصادر فى ٢٠١١/٣/٣٠ الذى ردد الحكم ذاته، ونصت المادة (٤٣) من الدستور الصادر فى ٢٠١٢/١٢/٢٥ على أن "حرية الاعتقاد مصونة. وتكفل الدولة حرية ممارسة الشعائر الدينية وإقامة دور العبادة للأديان السماوية؛ وذلك على النحو الذى ينظمه القانون"، ثم نصت الفقرة الثانية من المادة (٧) من الإعلان الدستورى الصادر بتاريخ ٢٠١٣/٧/٨ على أن " تكفل الدولة حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية لأصحاب الشرائع السماوية "، واستقر الأمر أخيرًا فى المادة (٦٤) من الدستور الحالى الصادر فى ٢٠١٤/١/١٨ على أن " حرية الاعتقاد مطلقة. وحرية ممارسة الشعائر الدينية وإقامة دور العبادة لأصحاب الأديان السماوية، حق ينظمه القانون".

وحيث إن المستفاد مما تقدم أن الدساتير المصرية المتعاقبة قد التزمت مبدأ حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية وإقامة دور العبادة، والتى حرص الدستور القائم على كفالتهما، لارتباطهما الوثيق بالمواطنة التى اعتبرها الدستور فى المادة (١) منه أساسًا لبناء الدولة ونظامها الجمهورى الديمقراطى، فوق كونهما يعدان من الأصول الدستورية الثابتة المستقرة فى كل بلد متحضر، فحرية الاعتقاد مطلقة لا قيد عليها، ولكل إنسان أن يؤمن بما يشاء من الأديان والعقائد التى يطمئن إليها ضميره وتسكن إليها نفسه، ولا سبيل لأى سلطة عليه فيما يدين به فى قرارة نفسه وأعماق وجدانه، ومن أجل ذلك فإن حرية الاعتقاد تعد من الحريات اللصيقة بشخص الإنسان، التى لا تقبل – طبقًا لنص الفقرة الأولى من المادة

(٩٢) من الدستور – تعطيلاً ولا انتقاصًا، فلا يجوز فى المفهوم الحق لهذه الحرية – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يحمل الشخص على القبول بعقيدة لا يؤمن بها، أو التنصل من عقيدة دخل فيها أو الإعلان عنها، أو مماألأة إحداها تحاملاً على غيرها، سواء بإنكارها أو التهوين منها أو ازدرائها، بل تتسامح الأديان فيما بينها، ليكون احترامها متبادلاً، ولا يجوز كذلك أن يكون صون تلك الحرية لمن يمارسونها إضرارًا بغيرها، ولا أن تيسر الدولة – سرًا أو علانية – الانضمام إلى عقيدة ترعاها إرهاقًا للآخرين من الدخول فى سواها، ولا أن يكون تدخلها بالجزاء عقابًا لمن يلوذون بعقيدة لا تصطفيها، وليس لها بوجه خاص إذكاء صراع بين الأديان تمييزًا لبعضها على البعض.

وحيث إن حرية إقامة الشعائر الدينية وممارستها وإقامة دور العبادة، تمثل المظهر الخارجى لحرية الاعتقاد، باعتبارها انتقالاً بالعقيدة من مجرد الإيمان بها واختلاجها فى الوجدان، إلى التعبير عنها وعن محتواها عملاً، من خلال دور العبادة على اختلافها، ليكون تطبيقها حيًا، فلا تكمن فى الصدور، وقد حرص الدستور على النص صراحة على قصرها على الأديان السماوية الثلاثة المعترف بها، وهى اليهودية والمسيحية والإسلام، وهو ما أكدته الأعمال التحضيرية للدستور القائم، هذا وقد أوكل الدستور للقانون تنظيم هذا الحق، بما لا يمس أصله أو جوهره، وهو القيد العام الذى وضعه الدستور على سلطة المشرع العادى فى تنظيم ممارسة الحقوق والحريات، وضمنه نص الفقرة الثانية من المادة (٩٢) منه، ولا ريب أن هذا الحق مقيد بقيد نصت عليه الدساتير السابقة وأغفله الدستور الحالى، وهو قيد عدم الإخلال بالنظام العام وعدم منافاة الآداب، إذ إن من المقرر أن إغفال ذلك القيد لا يعنى إسقاطه عمدًا أو إباحة إقامة الشعائر الدينية ولو كانت مخلة بالنظام العام أو منافية للآداب، ذلك أن هذا القيد غنى عن الإثبات والنص عليه صراحة، باعتباره أمرًا بديهيًا وأصلاً دستوريًا يتعين إعماله ولو أغفل النص عليه.

وحيث إن من المقرر أن مبدأ المساواة أمام القانون الذى رددته الدساتير المصرية المتعاقبة بدءًا بدستور سنة ١٩٢٣، وانتهاءً بالدستور القائم الذى تناوله فى المادتين (٤، ٥٣) منه، يستهدف حماية حقوق المواطنين وحرياتهم فى مواجهة صور التمييز التى تنال منها أو تقيد ممارستها، وهو بذلك يعد وسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة التى لا يقتصر تطبيقها على الحقوق والحريات العامة المنصوص عليها فى الدستور، بل يمتد مجال إعمالها إلى الحقوق التى يقرها القانون ويكون مصدرًا لها، ومن ثم لا يجوز للقانون أن يقيم تمييزًا غير مبرر تتنافر به المراكز القانونية التى تتماثل فى عناصرها.

وحيث إنه متى كان ذلك، وكانت زيارة الأماكن المسيحية ببيت المقدس تعد من الواجبات الدينية لدى المسيحيين، وقد أقر المشرع ذلك بالنص عليها صراحة فى المادة (٥٣) من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣، بما لازمه ضرورة هذه الشعيرة من الشعائر الدينية التى أوجب الدستور على المشرع العادى كفالة الحق فى ممارستها بحرية لأصحاب الأديان السماوية الثلاثة، والذى يعُد النظام القانونى الذى يكفل ذلك أحد وسائله لتحقيق تلك الغاية، وسبيله لذلك بالنسبة للعاملين، ومن بينهم شاغلو الوظائف العامة، يكون من خلال تقرير الحق فى الإجازة اللازمة لممارستها، باعتبارها أحد الحقوق المتفرعة عن حق العمل والحق فى الوظيفة العامة، اللذين جعل الدستور فى المواد (١٢، ١٣، ١٤) منه الحفاظ عليهما وكفالتهما، وما يتفرع عنهما من حقوق التزامًا على الدولة، ومن ثم لا يجوز للسلطة التشريعية أن تجعل من السلطة المخولة لها فى تنظيم هذه الحقوق مدخلاً للمساس بأصلها أو تعطيل جوهرها، أو إهدار حقوق يملكها العامل، وعلى الأخص تلك التى تتصل بالأوضاع التى ينبغى أن يمارس فيها حقه فى العمل، ويندرج تحتها الحق فى الإجازة الذى لا يجوز لجهة العمل حجبه عمن يستحقه، كما يتعين عليها تمكينه من أداء فرائضه وواجباته الدينية، التى تقرها الأديان السماوية، على

أساس من المساواة، ودون تمييز فى ممارستها بين العاملين المتماثلين فى مراكزهم القانونية، ومن بينهم المخاطبون بأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، ممن يتناولهم النص المطعون فيه، وإلا وقع النص المخالف لذلك عدوانًا على حق العمل، والحق فى الوظائف العامة، والحق فى ممارسة الشعائر الدينية، فوق كونه يعد مصادمًا لمبدأى المواطنة والمساواة اللذين كفلهما الدستور، باعتبارهما أساسًا لبناء المجتمع وصيانة وحدته الوطنية.

متى كان ذلك، وكان التنظيم الذى أتى به النص المطعون فيه لم يتضمن تقرير الحق فى إجازة وجوبية للعاملين المسيحيين المخاطبين بأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، لمدة شهر بأجر كامل، ولمرة واحدة طوال حياتهم الوظيفية، لزيارة بيت المقدس، مع عدم احتسابها ضمن الإجازات الاعتيادية المقررة بذلك القانون، وقصر منحها على أداء فريضة الحج، فإن هذا التنظيم يغدو تنظيمًا قاصرًا غير متكامل، لا يحيط بالحقوق والحريات التى كفلها الدستور من مختلف أقطارها وجوانبها، ويكون بذلك قد أخل إخلالاً جسيمًا بها، بما يفقدها تكاملها وترابط أجزائها، ويقع من ثم مخالفًا لنصوص المواد (١، ٤، ١٢، ١٣، ١٤، ٥٣، ٦٤، ٩٢) من الدستور، متعينًا لذلك القضاء بعدم دستوريته.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية صدر الفقرة الأولى من المادة (٧١) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، والبند رقم (١) من هذه الفقرة، فيما تضمناه من قصر نطاق تطبيق أحكامهما على أداء فريضة الحج، دون زيارة بيت المقدس بالنسبة للعامل المسيحى الديانة، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

أمين السر **رئيس المحكمة**