

الباب الواحد والثلاثون

الأحكام الصادرة في عام ٢٠١١

١- الحكم: بعدم دستورية القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٩٣ بشأن ضمانات ديمقراطية التنظيمات النقابية المهنية المعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٥

(القضية رقم ١٩٨ - لسنة ٢٣ ق- ٢ / ١ / ٢٠١١)

الإجراءات

بتاريخ العاشر من شهر يوليو سنة ٢٠٠١، أودع المدعى، صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا، طالباً الحكم بعدم دستورية القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٩٣ بشأن ضمانات ديمقراطية التنظيمات النقابية المهنية، المعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٥، خاصة المواد الثانية والثالثة والرابعة والخامسة والسادسة والسادسة مكرراً والتاسعة من هذا القانون. وقدمت هيئة قضايا الدولة ثلاث مذكرات، طلبت في الأولى رفض الدعوى، وفي الثانية والثالثة الحكم أصلياً بعدم قبول الدعوى، واحتياطياً برفضها. كما قدمت نقابة المحامين مذكرة بذات الطلبات. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، حيث طلب الحاضر عن نقابة المحامين تأجيل نظر الدعوى لنظرها مع الدعوى رقم ١٦٧ لسنة ٢٤ ق " دستورية " وضمهما للارتباط. وقررت المحكمة إصدار الحكم في الدعوى بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة. حيث إن الوقائع على ما يتبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق تتحصل في أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٥٦٥٦ لسنة ٥٥ قضائية، أمام محكمة القضاء الإدارى بالقاهرة، ضد المدعى عليهما الأول والثاني، بطلب الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار السلبي للجنة القضائية المشرفة على انتخابات نقيب وأعضاء مجلس نقابة القاهرة الفرعية للمحامين بالامتناع عن فرز الأصوات، وإعلان نتيجة الانتخابات التي أجريت يومى ١٨ مارس و ٢٥ مارس سنة ٢٠٠١، وذلك لحين الفصل في الطعن موضوعاً بإلغاء ذلك القرار وما يترتب على ذلك من آثار قانونية، أخصها تشكيل مجلس نقابة القاهرة الفرعية للمحامين. وأثناء نظر محكمة القضاء الإدارى لذلك الطعن، دفع المدعى بعدم دستورية القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٩٣ المشار إليه، والمعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٥، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية دفعه، وصرحت له برفع الدعوى الدستورية، فقد أقام الدعوى الماثلة. وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى من وجهين، الأول : التجهيل بالنصوص التشريعية المطعون عليها، لخلو تصريح محكمة الموضوع من تعريف بها، يكون محدداً بذاته لماهيتها، وكاشفاً عن حقيقة محتواها، مما مؤداه أن هذا التصريح قد ورد على غير

محل، ومن ثم تكون الدعوى الماثلة قد اتصلت بالمحكمة بالمخالفة للأوضاع المنصوص عليها في قانونها، والثاني : أن المشرع الدستوري قد أجرى تعديلاً على نص المادة (١٩٤) من الدستور، حدد بمقتضاه المواد الدستورية التي احتوت أحكامها ما يعد من القوانين المكملة للدستور، ولم يرد من بينها القانون المطعون بعدم دستوريته، الأمر الذي تنتفي معه مصلحة المدعى في الدعوى الماثلة. وهذا هو أيضاً ما استندت إليه نقابة المحامين في طلب الحكم بعدم قبول الدعوى. وحيث إن هذا الدفع مردود في وجهه الأول بأن المدعى إذ طعن أمام محكمة الموضوع بعدم دستورية القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٩٣ المعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٥ بأكمله، وكان التصريح الصادر عنها برفع الدعوى الدستورية قد تعلق بهذا القانون في جملة أحكامه، فإن هذا التصريح يكون منصرفاً على كامل القانون المطعون عليه، بما في ذلك النصوص التي عينها المدعى بذواتها، ومردود في وجه الثاني، بأن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأوضاع الشكلية للنصوص القانونية تتحدد على ضوء ما قرره في شأنها أحكام الدستور التي فرضها، ذلك أن النصوص المدعى مخالفتها للدستور من جوانب شكلية، لا يتصور إخضاعها لغير الأوضاع الإجرائية التي كان ممكناً إدراكها عند إقرارها أو إصدارها. متى كان ذلك، وكان القانون المطعون عليه رقم ١٠٠ لسنة ١٩٩٣ المعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٥، صدر قبل تعديل نصي المادتين (١٩٤) و (١٩٥) من دستور سنة ١٩٧١ طبقاً لنتيجة الاستفتاء الذي جرى في ٢٦/٣/٢٠٠٧، فإن لازم ذلك ومؤداه، أن تتحدد الأوضاع الشكلية لنصوص ذلك القانون في شأن إقرارها وإصدارها على ضوء ما قرره أحكام المادة (١٩٥) من الدستور قبل تعديلها سالف الإشارة إليه. وإذا كان من المقرر أيضاً في قضاء هذه المحكمة ضرورة وجود صلة حتمية بين الدعويين الدستورية والموضوعية، لازماً أن يكون قضاؤها في أولاهما مؤثراً في النزاع الموضوعي المرتبط بها، ومقتضاهما أن يكون هذا النزاع قائماً عند الفصل في الدعوى الدستورية، وإلا فقد الحكم الصادر فيها جدواه بعد أن لم يعد ثمة موضوع يمكن إنزال قضاء المحكمة الدستورية العليا عليه. متى كان ذلك، وكان الطعن بعدم الدستورية يدور حول حقوق وأوضاع سابقة على الفصل في الدعوى الدستورية، وكان ما يتوخاه الطاعن من إبطال القانون الطعين، هو إلغاء أثره كيلا يطبق في النزاع الموضوعي، فإن حرمان الطاعن من الحصول على هذه الترضية القضائية بعد قيام موجبها يعتبر إهداراً للغاية النهائية لحق التقاضي الذي حرص الدستور في المادة (٦٨) منه على ضمانه للناس كافة، بما يكون معه التمسك بزوال مصلحة الطاعن في دعواه الماثلة، لا سند له من القانون. ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى بوجهيه المذكورين قد ورد على غير محل حرياً بالالتفات عنه. وحيث إنه عن طلب الحاضر عن نقابة المحامين ضم الدعوى رقم ١٦٧ لسنة ٢٤ ق " دستورية " إلى الدعوى الماثلة لارتباط موضوعهما، فإنه لما كانت الدعوى رقم ١٦٧ لسنة ٢٤ ق " دستورية " لم تحدد بعد جلسة لنظرها أمام المحكمة وكانت الدعوى الماثلة مهياً للفصل فيها، فإن المحكمة تلقت عن هذا الطلب. وحيث إن المدعى ينعي على القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٩٣ المشار إليه والمعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٥ انطواءه على عيب شكلي لصدوره دون عرض مشروعه على مجلس الشورى، بالمخالفة لنصي المادتين (١٩٤) و (١٩٥) من الدستور، وعيب موضوعي هو انحرافه التشريعي لإخلاله بالمبادئ الدستورية

المقررة في شأن تكافؤ الفرص لجميع المواطنين، والمساواة بينهم، والحق في إنشاء نقابات على أساس ديمقراطي، وحق الانتخاب والترشح وإبداء الرأي، وسيادة القانون، وهي المبادئ المنصوص عليها بالمواد (٨، ٤٠، ٥٦، ٦٢، ٦٤، ٦٥) من الدستور. وحيث إن الأصل في الرقابة التي تباشرها هذه المحكمة على دستورية النصوص التشريعية أنها رقابة شاملة تتناول كافة المطاعن الموجهة إليها أيًا كانت طبيعتها، وأنها بالتالي لا تقتصر على العيوب الموضوعية التي تقوم على مخالفة نص تشريعي للمضمون الموضوعي لقاعدة واردة في الدستور، وإنما تمتد هذه الرقابة إلى المطاعن الشكلية التي تقوم في مبناها على مخالفة نص تشريعي للأوضاع الإجرائية التي تطلبها الدستور، سواء في ذلك ما كان منها متصلاً باقتراح النصوص التشريعية أو إقرارها أو إصدارها. وحيث إنه من المقرر وعلى ما اطرده عليه قضاء هذه المحكمة أن التحقق من استيفاء النصوص القانونية لأوضاعها الشكلية يعتبر أمراً سابقاً بالضرورة على الخوض في عيوبها الموضوعية، ذلك أن الأوضاع الشكلية للنصوص القانونية هي من مقوماتها، لا تقوم إلا بها ولا يكتمل بنائها أصلاً في غيابها، وبالتالي تفقد بتخلفها وجودها كقاعدة قانونية تتوافر لها خاصية الإلزام، ولا كذلك عيوبها الموضوعية، إذ يفترض بحثها أن تكون هذه النصوص مستوفية لأوضاعها الشكلية، ذلك أن المطاعن الشكلية وبالنظر إلى طبيعتها لا يتصور أن يكون تحريرها وقوفاً على حقيقتها، تالياً للنظر في المطاعن الموضوعية، ولكنها تتقدمها، ويتعين على المحكمة الدستورية العليا أن تتقصاها من تلقاء نفسها بلوغاً لغاية الأمر فيها، ولو كان نطاق الطعن المعروض عليها منحصرًا في المطاعن الموضوعية دون سواها، منصرفاً إليها وحدها. وحيث إن المادة (١٩٥) من الدستور قبل تعديلها المار بيانه كانت تنص على أن " يؤخذ رأى مجلس الشورى فيما يلي : ١ ٢ مشروعات القوانين المكملة للدستور. ٣ ٤ ٥ ٦ ويبلغ المجلس رأيه في هذه الأمور إلى رئيس الجمهورية ومجلس الشعب ". وحيث إن مودى ذلك وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن عرض مشروعات هذه القوانين على مجلس الشورى ليقول كلمته فيها لا يكون إلا وجوبياً، فلا فكاك منه ولا محيص عنه، ولا يسوغ التفريط فيه أو إغفاله، وإلا تقوض ببناء القانون برمته من أساسه، فإذا تحققت المحكمة من تخلف هذا الإجراء، تعين إسقاط القانون المشوب بذلك العوار الشكلي بكامل النصوص التي تضمنها، ولبات لغواً بعدئذ التعرض لبحث اتفاق بعضها مع الأحكام الموضوعية للدستور أو منافاتها لها. وحيث إن الدستور قبل تعديله في ٢٦ مارس سنة ٢٠٠٧ لم يكن يتضمن تحديداً للقوانين المكملة للدستور أو ما يعين على إيضاح معناها، وبلوغاً لهذا التحديد، استقر قضاء هذه المحكمة على أن ثمة شرطين يتعين اجتماعهما معاً لا اعتبار مشروع قانون معين مكملًا للدستور، (أولهما) أن يكون الدستور ابتداءً قد نص صراحة في مسألة بعينها على أن يكون تنظيمها بقانون أو وفقاً لقانون أو في الحدود التي يبينها القانون أو طبقاً للأوضاع التي يقررها، فإن هو فعل، دل ذلك على أن هذا التنظيم بلغ في تقديره درجة من الأهمية والثقل لا يجوز معها أن يعهد به إلى أداة أدنى، (ثانيهما) أن يكون هذا التنظيم متصلاً بقاعدة كلية مما جرت الوثائق الدستورية على احتوائها وإدراجها تحت نصوصها، وتلك هي القواعد الدستورية بطبيعتها التي لا تخلو منها في الأعم أية وثيقة دستورية، والتي يتعين كي يكون التنظيم التشريعي مكملًا لها أن يكون محدداً لمضمونها، مفصلاً لحكمها، مبيناً لحدودها. بما

مؤداه أن الشرط الأول، وإن كان لازماً كأمر مبدئي يتعين التحقق من توافره قبل الفصل في أية نزاع حول ما إذا كان مشروع القانون المعروض يُعدّ أولاً يُعدّ مكتملاً للدستور، إلا أنه ليس شرطاً كافياً، بل يتعين لاعتبار المشروع كذلك أن يقوم الشرطان معاً متضافرين، استبعاداً لكل مشروع قانون لا تربطه أية صلة بالقواعد الدستورية الأصلية، بل يكون غريباً عنها مقحماً عليها. واجتماع هذين الشرطين مؤداه أن معيار تحديد القوانين المكتملة للدستور، والتي يتعين أن يؤخذ فيها رأى مجلس الشورى قبل تقديمها إلى السلطة التشريعية، لا يجوز أن يكون شكلياً صرفاً، ولا موضوعياً بحثاً، بل قوامه مزاجية بين ملامح شكلية، وما ينبغي أن يتصل بها من العناصر الموضوعية. وحيث إن البين من استقراء الدساتير المصرية المتعاقبة حرصها على النص على كفالة الحق في تكوين النقابات وذلك وفق عبارة نص المادة (٥٥) من دستور سنة ١٩٥٦، ونص المادة (٤١) من دستور سنة ١٩٦٤، وهو الحد الذي جاوزه دستور سنة ١٩٧١ بتقريره مبدأ الديمقراطية النقابية، إذ نص في الفقرة الأولى من المادة (٥٦) منه على أن "إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطي حق يكفله القانون، وتكون لها الشخصية الاعتبارية". ومؤدى ما تقدم أن المشرع الدستوري عني بأن يكون لأعضاء النقابة الحق في أن يختاروا بأنفسهم وفي حرية قيادتهم النقابية التي تعبر عن إرادتهم وتتوب عنهم، وكذا حقهم في صياغة أنظمة النقابة وبرامجها، وتنظيم إدارتها وأوجه نشاطها في حرية تامة، كذلك فإن الديمقراطية النقابية في محتواها المقرر دستورياً لازماً أن يكون الفوز داخل النقابة بمناصبها المختلفة مرتبطاً بإرادة أعضائها الحرة الواعية، وفاء بأهدافها، وضماناً لتقدمها في الشؤون المختلفة التي تقوم عليها، تأكيداً لديمقراطية العمل الوطنى في واحد من أدق مجالاته وأكثرها اتصالاً به. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد تواتر على أن الديمقراطية النقابية التي كرسها، وأقام صرحها نص المادة (٥٦) من الدستور، تحتم أن يكون التنظيم النقابى قائماً وفق مقاييس ديمقراطية يكون القانون كافلاً لها، تأكيداً لأهمية وخطورة المصالح التي يمثلها، وعمق اتصالها بالحقوق المقررة قانوناً لأعضائها، فلا ينحاز العمل النقابى لمصالح جانبية لبعضهم محدودة أهميتها، بل يكون تقديمياً بالضرورة، متبنياً نهجاً مقبولاً من مجموعهم، وقابل للتغيير على ضوء إرادتهم. كما وأن الديمقراطية النقابية تعتبر مفترضاً أولياً لوجود حركة نقابية تستقل بذاتها ومناخى نشاطها، وبها يكون العمل النقابى إسهاماً جماعياً فى المجتمع المدنى، متى كان هذا العمل مفتوحاً لكل الآراء، قائماً على فرص حقيقية لتداولها وتفاعلها، بما يوفق بينها قدر الإمكان أو يبدلها بغيرها، فلا يكون العمل النقابى إملاءً أو التواءً، بل تراضياً والتزاماً، وإلا كان مجاوزاً الحدود التي ينبغى أن يترسمها. وحيث عُيّنت الموائيق الدولية ودساتير الدول المختلفة العربية منها والأجنبية على ترسيخ المفهوم الديمقراطي للنقابات، ودورها فى الضمير العالمى والوطنى، وتمهيد الطريق أمامها للنهوض بواجباتها فى خدمة المجتمع، ومن ذلك ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة (٣) من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الصادر بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٩٤٨/١٢/١٠ من أن " لكل شخص الحق فى أن ينشئ وأن ينضم إلى نقابات حماية لمصلحته"، كما نصت المادة (٢٢) من العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن " لكل فرد حق فى حرية تكوين الجمعيات مع الآخرين بما فى ذلك حق إنشاء النقابات والانضمام إليها من أجل حماية مصالحه، ولا يجوز أن يوضع من القيود على

ممارسته هذا الحق إلا تلك التي ينص عليها القانون وتشكل تدابير ضرورية في مجتمع ديمقراطي لصيانة الأمن القومي أو السلام العام أو حماية الصحة العامة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم". وعلى الهدى ذاته، رددت الوثائق الدستورية في عديد من الدول على اختلاف نظمها السياسية وتوجهاتها الاقتصادية وموروثاتها الثقافية مفاهيمًا وأحكامًا قاطعة الدلالة على أن حق تكوين النقابات على أسس ديمقراطية إنما هو من الأصول الدستورية التي لا مرأى فيها. متى كان ما تقدم، فإن القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٩٣ بشأن ضمانات ديمقراطية للتنظيمات النقابية المهنية والمعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٥ المطعون فيه يكون قد توافر في شأنه العنصران الشكلى والموضوعى للالزام لارتقائه إلى مصاف القوانين المكملة للدستور، التي أوجبت المادة (١٩٥) من الدستور، قبل تعديلها طبقًا لنتيجة الاستفتاء الذى جرى فى ٢٦/٣/٢٠٠٧، أخذ رأى مجلس الشورى فى مشروعه، وإذ لم يقم بالأوراق دليل على عرض مشروع القانون المشار إليه على مجلس الشورى، بل ثبت من كتاب أمين عام مجلس الشورى رقم ٨٧ بتاريخ ٢٠٠٤/٨/٣٠ المرفق بالأوراق أنه لم يسبق لمجلس الشورى أن ناقش مشروع القانون المذكور لأخذ رأيه فيه، فإنه يكون مشوبًا بمخالفة نص المادة (١٩٥) من الدستور قبل تعديلها. وحيث إنه لما كان ما تقدم، وكان العيب الدستورى المشار إليه قد شمل القانون المطعون عليه بتمامه، فإن القضاء بعدم دستوريته برمته يكون متعينًا، دون حاجة إلى الخوض فيما اتصل ببعض نصوصه من مظنة انطوائها على عوار دستورى موضوعى.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٩٣ بشأن ضمانات ديمقراطية للتنظيمات النقابية المهنية المعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٥، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة

* * *

**٢- الحكم: بالاعتداد بالحكم النهائي الصادر من محكمة استئناف القاهرة
في الاستئناف رقم ١٨٦٥ لسنة ٢١ قضائية دون حكم هيئة التحكيم الصادر
في التحكيم ٣ لسنة ٢٠٠٥ محكمة شمال القاهرة
(القضية رقم ١١- لسنة ٢٧ ق- ٢٠١١/٢/٦)**

الإجراءات

بتاريخ الحادى عشر من شهر يونيو سنة ٢٠٠٥ أودع المدعى صحيفة الدعوى الماثلة قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا طلباً للحكم بصفة مستعجلة وقف تنفيذ حكم التحكيم رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥ محكمة شمال القاهرة والحكم الصادر في الاستئناف رقم ١٨٦٥ لسنة ١٢١ قضائية استئناف القاهرة لحين الفصل في الموضوع، وفي الموضوع بفض التعارض بين الحكمين المنوه عنهما وتحديد الحكم الواجب التنفيذ. أودعت هيئة قضايا الدولة مذكرة بدفاعها طلبت في ختامها عدم قبول الدعوى. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. وإذ عرض الطلب العاجل على السيد رئيس المحكمة أمر بوقف التنفيذ. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة. حيث إن الوقائع -على ما يتبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق- تتحصل في أن المدعى بصفته حارساً قضائياً على العقار رقم ٣٥ شارع محمد مظهر بالزمالك، أقام الدعوى برقم ١٣٢١ لسنة ٢٠٠٣ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية طلباً لإخلاء المدعى عليه الثالث من العين المؤجرة له وتسليمها، لامتناعه عن سداد الأجرة. حكمت المحكمة بالإخلاء والتسليم. استأنف المدعى عليه الثالث هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٨٦٥ لسنة ١٢١ قضائية استئناف القاهرة وقضت المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/١/١١ بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لبطالان التكليف بالوفاء. وكان المدعى بصفته عقب صدور الحكم بالإخلاء والتسليم، قد قام بتأجير العين ذاتها للمدعى عليهم من الرابع إلى السادس والذين أقاموا بموجب مشارطه تحكيم، التحكيم رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥ محكمة شمال القاهرة ضد المدعى بطلب الحكم بصفة ونفذ عقد الإيجار المحرر لهم بتاريخ ٢٠٠٣/١١/١٩ وتسليمهم العين المؤجرة. وصدر حكم التحكيم بتاريخ ٢٠٠٤/١٢/٤ مجيباً لطلباتهم وإذا ارتأى المدعى أنه ثمة تناقضاً بين الحكمين يتعذر معه تنفيذهما معاً. فقد أقام الدعوى الماثلة. وحيث إن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التحكيم وسيلة فنية لها طبيعة قضائية غايتها الفصل في نزاع بناء علاقة محل اهتمام من أطرافها وركيزة اتفاق خاص يستمد المحكمون منه سلطاتهم، ولا يتولون مهامهم تبعاً لذلك بإسناد من الدولة، ومن ثم يعتبر التحكيم نظاماً بديلاً عن القضاء فلا يجتمعان. بما مؤداه وعلى ماجرى به نص البند (٢) من المادة ٥٨ من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، أنه لا يجوز الأمر بتنفيذ حكم التحكيم إلا بعد التحقق من أنه لا

يتعارض مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية في موضوع النزاع. ذلك أن الأمر بالتنفيذ الذي يصدره القاضى المختص وفقاً لأحكام قانون التحكيم لا يعد مجرد إجراء عادى بحت يتمثل فى وضع الصيغة التنفيذية على حكم المحكمين، وإنما يتم بعد بحث الاختصاص ثم التأكد من عدم تعارض هذا الحكم مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية فى موضوع النزاع. وذلك إعمالاً لحجية الأحكام القضائية حيث إن مناط قبول طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين طبقاً للبند ثالثاً من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن يكون الحكمين الصادرين من جهتين مختلفتين من جهات القضاء قد حسموا موضوع النزاع فى جوانبه كلها أو بعضها، وتناقضاً بحيث يتعذر تنفيذهما معاً. وتكون المفاضلة التى تجريها المحكمة الدستورية العليا بين حكمين متناقضين على أساس ما قرره المشرع من قواعد لتوزيع الولاية بين جهات القضاء المختلفة. وحيث إنه لما كان ما تقدم وكانت المنازعات المتعلقة بالأموال والملكية والحيازة - ومنها المنازعة موضوع الحكمين - هى ما يدخل الفصل فيه فى اختصاص جهة القضاء العادى، وقد تم حسم ذلك النزاع المعروض بالحكم الصادر من محكمة استئناف القاهرة فى الاستئناف رقم ١٨٦٥ لسنة ٢١ قضائية والقاضى بعدم قبول الدعوى الابتدائية المرفوعة بطلب الإخلاء وهو قضاء نهائى مؤداه استمرار حيازة المدعى عليه الثالث للعين المؤجرة بما لازمه أن قضاء هيئة التحكيم فى النزاع ذاته، وإن كان قد صدر قبل حكم الاستئناف، إلا أن هذا القضاء لا يكون واجب التنفيذ إلا بعد صدور الأمر بذلك من قاضى التنفيذ الذى يتعين عليه قبل إصدار ذلك الأمر التأكد من عدم تعارض ذلك القضاء، مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية فى النزاع ذاته. أما وقد صدر الأمر بتنفيذ حكم المحكمة بتاريخ ٢٠٠٥/٥/٣٠ بعد صدور حكم محكمة استئناف القاهرة بتاريخ ٢٠٠٥/١/١١، فإنه لا يتعين الاعتداد به لسبق وجوب تنفيذ حكم محكمة الاستئناف المشار إليه قبله.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بالاعتداد بالحكم النهائى الصادر من محكمة استئناف القاهرة فى الاستئناف رقم ١٨٦٥ لسنة ٢١ قضائية دون حكم هيئة التحكيم الصادر فى التحكيم ٣ لسنة ٢٠٠٥ محكمة شمال القاهرة.

* * *

٣. الحكم: بالاستمرار في تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ٢٠٠٧/٤/١٥ في القضية رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦ قضائية "دستورية"، وعدم الاعتداد بالبند (ثالثاً) من الحكم الصادر من محكمة الإسكندرية الابتدائية في القضية رقم ٣٧٦٧ لسنة ٢٠٠٤ مدنى كلى الإسكندرية والقاضى منطوقه (وفى موضوع الدعوى الفرعية بالزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعين بصفتهم مبلغ ٦٥٧٧٣٠ جنيهاً قيمة الضريبة المستحقة عن الفترة موضوع التداعى بالإضافة إلى الضريبة الإضافية بواقع ٥٪ عن كل أسبوع أو جزء منه من تاريخ الاستحقاق حتى تمام السداد وألزمته المصروفات) (القضية رقم ٢٩ - لسنة ٣١ ق - تاريخ الجلسة ٢٠١١ / ٣ / ٦)

الإجراءات

بتاريخ الثامن من سبتمبر سنة ٢٠٠٩، أودع المدعى صحيفة الدعوى الماثلة، قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا، طالباً الحكم: أولاً: الأمر - على وجه السرعة - بوقف تنفيذ الحكم الصادر من محكمة إسكندرية الابتدائية في الدعوى المقيدة برقم ٤٣٦١ لسنة ٢٠٠٤ "مدنى كلى" والصادر بجلسة ٢٧/٥/٢٠٠٨، وفقاً لنص المادة (٥٠) من قانون المحكمة الدستورية العليا. ثانياً: عدم الاعتداد بالحكم الصادر من محكمة الإسكندرية الابتدائية في الدعوى المقيدة برقم ٤٣٦١ لسنة ٢٠٠٤ "مدنى كلى"، باعتباره يشكل عقبة مادية وعائقاً يحول دون تنفيذ مقتضى حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في الدعوى رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦ قضائية "دستورية" بتاريخ ٢٠٠٧/٤/١٥، والاستمرار في تنفيذ هذا الحكم القاضى: أولاً: بعدم دستورية عبارة "خدمات التشغيل للغير" الواردة قرين المسلسل رقم (١١) من الجدول رقم (٢) المرافق لقانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ المعدل بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٩٧. ثانياً: بعدم دستورية صدر المادة (٢) من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ بتفسير بعض أحكام قانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ والذي ينص على أنه "مع مراعاة الأثر الكاشف لهذا القانون" مع ما يترتب على ذلك من آثار، مع إلزام الحكومة المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة. وأودعت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم أصلياً: بعدم قبول الدعوى واحتياطياً 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 تتحصل - حسبما يتبين من صحيفة الدعوى، وسائر الأوراق - فى أنه بتاريخ ٢٠٠٤/٤/٢٨ أقام المدعى الدعوى رقم ٣٧٦٧ لسنة ٢٠٠٤ "مدنى كلى" أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية مختصماً المدعى عليهم طالباً القضاء ببراءة ذمته من المبالغ التى تطالبه بها مصلحة الضرائب على المبيعات عن نشاطه فى مجال المقاولات خلال الفترة من مايو سنة ١٩٩٦ إلى سبتمبر سنة ١٩٩٧ بخلاف الضريبة الإضافية المستحقة من وقت استحقاق الدين وحتى تمام

السداد؛ غير أن المدعى ووجه خلال نظر الدعوى بدعوى فرعية من قبل المدعى عليهم بطلب إلزامه بأداء مبلغ "٦٥٧٧ر٣٠" جنبها قيمة الضريبة المستحقة عن الفترة موضوع التداعى بالإضافة للضريبة الإضافية عن فترة التأخير في السداد. وبتجاسة ٢٦/١٠/٢٠٠٤ أحالت المحكمة الدعوى إلى مكتب خبراء وزارة العدل الذى خلص إلى أن المدعى يعمل في نشاط المقاولات وأن مصلحة الضرائب على المبيعات قامت بمطالبته بالضريبة الأصلية خلال الفترة من ١٥/٥/١٩٩٦ حتى ٣٠/٩/١٩٩٧ استناداً إلى بلوغ أعماله حد التسجيل، إلا أنه لم يتم بالتسجيل إلا في ٣/٩/١٩٩٧ مما دعاها لمطالبته عن نشاطه السابق للتسجيل. وبتجاسة ٢٧/٥/٢٠٠٨ حكمت المحكمة: أولاً: وفي موضوع الدعوى الأصلية - (٣٧٦٧ لسنة ٢٠٠٤ "مدنى كلى") - برفضها وإلزام رافعها المصروفات، ثانياً: قبول الدعوى الفرعية - (٤٣٦١ لسنة ٢٠٠٤ "مدنى كلى") - شكلاً، ثالثاً: وفي موضوع الدعوى الفرعية بإلزام المدعى عليه بأن يؤدي للمدعين "بصفتهم" مبلغ ٦٥٧٧ر٣٠ جنبها قيمة الضريبة المستحقة عن الفترة موضوع التداعى بالإضافة إلى الضريبة الإضافية بواقع (٥٠٪) عن كل أسبوع من تاريخ الاستحقاق حتى السداد وألزمته المصروفات. وإذ ينعى المدعى على هذا الحكم بأنه على الرغم من صدور حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦ قضائية "دستورية" بتجاسة ١٥/٤/٢٠٠٧ إلا أنه فوجئ بتطبيق الحكم المنازع في تنفيذه الصادر من محكمة الإسكندرية الابتدائية للنصوص المقضى بعدم دستوريته على وقائع دعواه رغم نشر الحكم بالجريدة الرسمية بالعدد رقم (١٦) تابع في ١٩ من إبريل ٢٠٠٧، وهو ما ارتأى معه أن هذا القضاء يشكل عائقاً في تنفيذ هذا الحكم ويعرقل سريان آثاره إتمامها ويحد من مداها، ومن ثم فقد أقام الدعوى الراهنة ملتصقاً بعدم الاعتداد بالحكم الصادر من محكمة الإسكندرية الابتدائية السالف الذكر والاستمرار في تنفيذ حكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه. وحيث إن المدعى أقام المنازعة الماثلة بوصفها منازعة تنفيذ تدرج تحت المنازعات التى عنتها المادة (٥٠) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ التى تنص على اختصاص هذه المحكمة دون غيرها بالفصل فى كافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها. وحيث إن من المقرر أن منازعة التنفيذ التى يدخل الفصل فيها فى اختصاص المحكمة الدستورية العليا وفقاً لنص المادة (٥٠) من قانونها، قوامها أن التنفيذ لم يتم وفقاً لطبيعته، وعلى ضوء الأصل فيه؛ بل اعترضته عوائق تحول قانوناً - بمضمونها أو أبعادها - دون اكتمال مداها، وتعطل بالتالى تبعاً لذلك أو تقيد اتصال حلقاته وتضامها بما يعرقل جريان آثاره كاملة دون نقصان. ومن ثم تكون عوائق التنفيذ القانونية هى ذاتها موضوع منازعة التنفيذ أو محلها، تلك الخصومة التى تتوخى فى غياباتها النهائية إنهاء الآثار القانونية الملازمة لتلك العوائق أو الناشئة عنها أو المترتبة عليها، ولا يكون ذلك إلا بإسقاط مسبباتها وإعدام وجودها لضمان العودة بالتنفيذ إلى حالته السابقة على نشوئها. وكلما كان التنفيذ متعلقاً بحكم صدر عن المحكمة الدستورية العليا، فإن حقيقة مضمونه، ونطاق القواعد القانونية التى يضمها، والآثار المتولدة عنها فى سياقها، وعلى ضوء الصلة الحتمية التى تقوم بينها، هى التى تحدد جميعها شكل التنفيذ وصورته الإجمالية، وما يكون لازماً لضمان فعاليته. بيد أن تدخل المحكمة الدستورية العليا لهدم عوائق التنفيذ التى تعترض أحكامها، وتتل من جريان آثارها فى

مواجهة الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين جميعهم ودون تمييز، يفترض أمرين: (أولهما): أن تكون هذه العوائق - سواء بطبيعتها أو بالنظر على نتائجها - حائلة دون تنفيذ أحكامها أو مقيدة لنطاقها. (ثانيهما): أن يكون إسنادها إلى تلك الأحكام وربطها منطقياً بها، ممكناً. فإذا لم تكن لها بها من صلة، فإن خصومة التنفيذ لا تقوم بتلك العوائق، بل تعتبر غريبة عنها، منافية لحقيقتها وموضوعها. وحيث إنه لما كان ما تقدم، وكان نص الفقرة الثالثة من المادة رقم (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ والمستبدلة بالقرار بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ قد جرى على أنه "ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر، على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحوال إلا أثر مباشر، وذلك دون إخلال باستفادة المدعى من الحكم الصادر بعدم دستورية هذا النص". ومفاد نص الفقرة المار ذكرها تعطيل قوة نفاذ النص الضريبي المحكوم بعدم دستوريته من اليوم التالي لنشر الحكم، وعدم جواز تطبيقه على المراكز القانونية للخصوم في الأنزعة الضريبية المتداولة أمام جهات القضاء، حتى ما كان قائماً في تاريخ سابق على نشر الحكم في الجريدة الرسمية، ما لم تكن الحقوق الضريبية والمراكز القانونية التي ترتبط بها قد استقر أمرها بناءً على حكم قضائي بات، صدر قبل قضاء المحكمة الدستورية العليا. وإذ قضى الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦ قضائية "دستورية" بجلسة ٢٠٠٧/٤/١٥ أولاً: بعدم دستورية عبارة "خدمات التشغيل للغير" الواردة قرين المسلسل رقم (١١) من الجدول (٢) المرافق لقانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ المعدل بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٩٧. وثانياً: بعدم دستورية صدر المادة (٢) من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠٠٢ بتفسير بعض أحكام قانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ والذي ينص على أنه "مع مراعاة الأثر الكاشف لهذا القانون". وحيث إنه باستصحاب القضاء المتقدم وإعمال صحيح أحكامه يبين أن محكمة الإسكندرية الابتدائية حال قضاؤها في الدعوى الفرعية المنضمة إلى القضية رقم ٣٧٦٧ لسنة ٢٠٠٤ "مدنى كلى" بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢٠٠٨/٥/٢٧ والتي طبقت في شأن المدعى عبارة "خدمات التشغيل للغير" على نشاطه في مجال المقاولات عن الفترة موضوع التداعى من مايو سنة ١٩٩٦ إلى سبتمبر سنة ١٩٩٧، مفترضة سريان ضريبة المبيعات على خدمات التشغيل للغير من تاريخ إخضاعها للجدول رقم (٢) المرافق للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١، إنما يكون قضاؤها قد جاء مخالفاً لما قضت به المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦ قضائية "دستورية" المشار إليه. وحيث إنه وفقاً لنص المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا السالف الذكر فإن أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية ملزمة لجميع سلطات الدولة وللکافة بما في ذلك المحاكم بجميع أنواعها ودرجاتها، بما كان يتعين معه على محكمة الإسكندرية الابتدائية أن تعمل أثر الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦ قضائية "دستورية"، وتقضى في الدعوى الفرعية المنضمة للقضية رقم ٣٧٦٧ لسنة ٢٠٠٤ مدنى كلى الإسكندرية على أساسه، وهو ما لم تلتزم به مما يضحى معه حكمها الصادر في هذا الشأن يشكل عقبة عطلت تنفيذ هذا الحكم متعيناً القضاء

بإزالتها. وحيث إن طلب المدعى وقف تنفيذ حكم محكمة الإسكندرية الابتدائية المشار إليه يعد فرعاً من أصل النزاع حول منازعة التنفيذ الراهنة، بما مؤداه أن مباشرة هذه المحكمة – طبقاً لنص المادة (٥٠) من قانونها – اختصاص البت في طلب وقف التنفيذ المقدم من المدعى يكون – وعلى ما جرى به قضاؤها – قد بات غير ذي موضوع.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بالاستمرار في تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ٢٠٠٧/٤/١٥ في القضية رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦ قضائية "دستورية"، وعدم الاعتداد بالبند (ثالثاً) من الحكم الصادر من محكمة الإسكندرية الابتدائية في القضية رقم ٣٧٦٧ لسنة ٢٠٠٤ مدنى كلى الإسكندرية والقاضى منطوقه (وفى موضوع الدعوى الفرعية بإلزام المدعى عليه بأن يودى للمدعين بصفتهم مبلغ ٦٥٧٧ر٣٠ جنيهاً قيمة الضريبة المستحقة عن الفترة موضوع التداعى بالإضافة إلى الضريبة الإضافية بواقع ٥٠% عن كل أسبوع أو جزء منه من تاريخ الاستحقاق حتى تمام السداد وألزمته المصروفات) وألزمته الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

**٤. الحكم: بتعيين جهة القضاء العادي، جهة مختصة بنظر النزاع موضوع
الدعوى رقم ١٨١٥ لسنة ١٩٩٨ مدني كلي جنوب القاهرة، وطلب التحكيم
رقم ٦٢ لسنة ١٩٩٨
(القضية رقم ٨- لسنة ٢٥ ق- ٥ / ٨ / ٢٠١١)**

الإجراءات

بتاريخ الثاني والعشرين من يونيو سنة ٢٠٠٣ أودعت الشركة المدعية صحيفة الدعوى الماثلة قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا بطلب الحكم بتعيين المحكمة المختصة بنظر النزاع موضوع الدعوى رقم ١٨١٥ لسنة ١٩٩٨ مدني كلي جنوب القاهرة، وطلب التحكيم رقم ٦٢ لسنة ١٩٩٨، حيث تخلت كل من محكمة جنوب القاهرة وهيئة التحكيم بمحكمة شمال القاهرة عن نظره. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها عدم قبول 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 ما يتبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق- تتحصل في أن الهيئة العامة للتأمين الصحي- المدعى عليها الأخيرة- كانت قد أقامت ضد الشركة المدعية الدعوى رقم ١٨١٥ لسنة ١٩٩٨ مدني كلي جنوب القاهرة طلباً للحكم بإلزامها بأن تؤدي إليها مبلغ ٢١٨٨٥٧٥ جنيهاً مضافاً إليها فوائد التأخير والذي يمثل قيمة الاشتراكات المقررة بمقتضى أحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥، قضت المحكمة بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى، وإحالتها إلى هيئة التحكيم المختصة لنظرها بجلسة ١٩٩٨/١٠/٢٨ إعمالاً لنص المادة ٥٦ وما بعدها من القانون ٧٩ لسنة ٨٣ وقد أحيلت الدعوى إلى هيئة التحكيم وقيدت برقم ٦٢ لسنة ١٩٩٨. فقررت الهيئة بتاريخ ١٩٩٩/٨/٢١ بعدم اختصاصها ولائياً بنظر النزاع وإحالتها إلى محكمة جنوب القاهرة الابتدائية لنظره بجلسة ١٩٩٩/١١/١٥ استناداً إلى إلغاء القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ الذي جعل التحكيم اختيارياً ولم يثبت وجود اتفاق بين طرفي النزاع على التحكيم. وإذ أعيدت الأوراق إلى محكمة جنوب القاهرة فقررت تلك المحكمة بجلسة ٢٠٠٣/٦/٩ تكليف الشركة المدعية بإقامة هذه الدعوى أمام المحكمة الدستورية العليا لتحديد الجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاع. وحيث إن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مناط قبول دعوى الفصل في تنازع الاختصاص وفقاً للبند ثانياً من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا هو أن تطرح الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، ولا تتخلى إحداها عن نظرها أو تتخلى كلاهما عنها وبالنسبة للتنازع السلبي فإنه ضمناً لتقديم الترضية القضائية التي تعيد الحقوق إلى أصحابها، فقد صار متعيناً أن ترد هذه المحكمة الخصومة القضائية التي جرى التخلي عن نظرها إلى الجهة القضائية المختصة بها وفقاً لقواعد الاختصاص التي

نظم بها المشرع فواصل التداعى بين مختلف جهات القضاء ويكون لهذه الجهة دون غيرها سلطانها المباشر على الخصومة بعد أن تعرضت للإحجام عن القضاء فيها. وحيث إن الثابت من الأوراق أن الشركة المدعية هي إحدى الشركات التابعة للشركة القابضة للصناعات الغذائية، اعتمدها وزير قطاع الأعمال بقراره رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٥ في ١٩٩٥/١/٢٤ فهي خاضعة في كافة شئونها التنظيمية لقانون قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ومن ثم فإنه وفقاً للفقرة الثانية من المادة الأولى من هذا القانون لا تسرى عليها أحكام قانون هيئات القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وتبعاً لذلك فلا شأن لها بهيئة التحكيم المشكلة وفقاً له ومؤدى ذلك أن النزاع المطروح والقائم بين تلك الشركة وبين الهيئة العامة للتأمين الصحى غير خاضع للتحكيم المشار إليه بذلك القانون وإنما ينعقد الاختصاص بنظره للقضاء العادى باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل فى مثل هذه المنازعات. وحيث إنه من المقرر فى قضاء المحكمة الدستورية العليا أن مقتضى الحكم الصادر منها بتعيين الجهة المختصة بنظر النزاع، إسباغ الولاية على تلك الجهة من جديد بحيث تلتزم بنظر الدعوى غير مقيدة بسبق تخليها عن نظرها، ولو كان حكمها فى هذا الشأن قد أصبح نهائياً.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بتعيين جهة القضاء العادى، جهة مختصة بنظر النزاع موضوع الدعوى رقم ١٨١٥ لسنة ١٩٩٨ مدنى كلى جنوب القاهرة، وطلب التحكيم رقم ٦٢ لسنة ١٩٩٨.

* * *

٥- الحكم: بالاعتداد بالحكم الصادر في الاستئناف رقم ٤٤ لسنة ١٣ ق م.ك س.ع. الطور الصادر من محكمة استئناف الاسماعيلية مأمورية استئناف الطور

(القضية رقم ٢٣ - لسنة ٣٢ ق - تاريخ الجلسة ٢١ / ٧ / ٢٠١١)

الإجراءات

بتاريخ السادس والعشرين من شهر يوليو سنة ٢٠١٠، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالباً القضاء بوقف تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٠٧٨٢ لسنة ٤٩ قضائية، وفي الموضوع بالاعتداد بالحكم الصادر من محكمة استئناف الاسماعيلية - مأمورية استئناف الطور - في الاستئناف رقم ٤٤ لسنة ١٣ قضائية. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وبجلسة ٢٠١١/٥/٨ أودع المدعى حافظة مستندات طويت على صورة العقد المحرر بتاريخ ١٩٩٠/٣/٧ بين المدعى والمدعى عليه، وصورة عقد تعديل العقد الأصلي المشار إليه، وصورة اخطار المدعى إلى المدعى عليه بفسخ العقد، وبجلسة ٢٠١١/٦/٥ قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة. حيث إن الوقائع - على ما يتبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن محافظة جنوب سيناء قامت ببيع إلى الشركة المدعى عليها، بموجب عقد مؤرخ ١٩٩٠/٣/٧، قطعة أرض، مبينة الحدود والمعالم، بمدينة شرم الشيخ، لإقامة قرية سياحية، وقد تضمن العقد التزاماً على عاتق الشركة المدعى عليها بأن تنتهي من تنفيذ وتشغيل مشروع هذه القرية السياحية خلال ثلاث سنوات من تاريخ العقد، وإلا اعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه، دون حاجة إلى تنبيه، أو إنذار، أو استصدار حكم قضائي، تعثرت الشركة المدعى عليها في تنفيذ التزاماتها، فتقدمت بطلب لتمديد المهلة الممنوحة لها، ووفق على منحها مهلة ستة أشهر جديدة لتنفيذ هذه الالتزامات، مقابل رفع قيمة سعر بيع المتر في الأرض محل عقد البيع، وقد انتهت تلك المهلة، دون أن تنتهي الشركة من تنفيذ التزامات الواردة بهذا العقد، فقامت محافظة جنوب سيناء بفسخ عقد بيع الأرض المشار إليها، وأخطرت الشركة بهذا الفسخ بتاريخ ١٩٩٦/١١/١٢، ثم أقامت الدعوى رقم ١٢٨ لسنة ٢٠٠٠ م.ك. جنوب سيناء بطلب الحكم لها بفسخ العقد، وتسليم الأرض والمنشآت المقامة عليها لها، فقضت محكمة جنوب سيناء برفض هذه الدعوى، فاستأنفت المحافظة هذا الحكم، بالاستئناف رقم ٤٤ لسنة ١٣ ق م.ك س.ع. الطور أمام محكمة استئناف الاسماعيلية مأمورية استئناف الطور، التي قضت بجلسة ٢٠٠٦/١/٢٤ بفسخ عقد البيع المؤرخ ١٩٩٠/٣/٧، وملحقه، وتسليم الأرض بما عليها من منشآت على سند من عدم تنفيذ الشركة المدعى عليها التزاماتها الواردة في العقد المؤرخ ١٩٩٠/٣/٧ وملحقه، وإذ تضمن هذا العقد شرط الفسخ حال الإخلال بالالتزامات دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار، لذلك فقد أعملت المحكمة الأثر القانوني لشرط الفسخ المذكور. ومن ناحية أخرى أقامت الشركة المدعى عليها

الدعوى رقم ٨٢٤ لسنة ٢ قضائية، أمام محكمة القضاء الإداري بالإسماعيلية، طعنًا على قرار محافظ جنوب سيناء بفسخ عقد بيع قطعة الأرض المشار إليه، بوقف تنفيذ وإلغاء هذا القرار، فقضت المحكمة برفض الدعوى، فطعن تلك الشركة على هذا الحكم، أمام المحكمة الإدارية العليا، بالطعن رقم ١٠٧٨٢ لسنة ٤٩ قضائية عليا. التي قضت، بجلسة ٢٠٠٩/٢/٢١، بإلغاء الحكم المطعون فيه وإلغاء قرار فسخ عقد البيع المؤرخ ١٩٩٠/٣/٧ وملحقه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وقد أقامت المحكمة هذا القضاء على أن المادة (١٤٨) من القانون المدني توجب تنفيذ العقود بطريقة تنفق واعتبارات حسن النية، فلا يجوز لأى من طرفى العقد أن يتعسف فى المطالبة بحقوقه الناشئة من العقد، وإذ كانت الشركة المذكورة جادة فى تنفيذ العقد المبرم مع محافظة جنوب سيناء، فإن أعمال المحافظة الشرط الفاسخ فى العقد، واصدارها قرارًا بالفسخ يكون مخالفًا للقانون، مستوجبًا الإلغاء. وإذ ارتأى المدعى أن ثمة تناقضًا بين الحكم النهائى الصادر فى الاستئناف رقم ٤٤ لسنة ١٣ ق.م.ك.س.ع. الطور من محكمة استئناف الاسماعيلية (مأمورية استئناف الطور) وبين الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٠٧٨٢ لسنة ٤٩ قضائية عليا، وأنه يتعذر تنفيذهما معًا، فقد أقام الدعوى الماثلة بغية فض ذلك التناقض. وحيث إن مناط قبول الفصل فى النزاع، الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين، متناقضين، طبقًا للبند "ثالثًا" من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، هو أن يكون أحد الحكمين صادرًا من أى جهة من جهات القضاء، أو هيئة ذات اختصاص قضائى، والآخر من جهة أخرى منها، وأن يكونا قد حسما النزاع فى جوانبه كلها أو بعضها، وتناقضا، بحيث يتعذر تنفيذهما معًا. متى كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن محكمة استئناف الاسماعيلية (مأمورية استئناف الطور) قد حكمت فى الاستئناف رقم ٤٤ لسنة ١٣ ق.م.ك.س.ع. الطور، بفسخ عقد البيع المؤرخ ١٩٩٠/٣/٧ وملحقه، تأسيسًا على عدم تنفيذ الشركة المدعى عليها التزاماتها الواردة فى هذا العقد، بينما قضت المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٠٧٨٢ لسنة ٤٩ قضائية عليا بإلغاء الحكم المطعون فيه، وبإلغاء قرار فسخ عقد البيع المؤرخ ١٩٩٠/٣/٧ وملحقه وما يترتب على ذلك من آثار، استنادًا إلى أن الشركة المدعى عليها كانت جادة فى تنفيذ التزاماتها، بما مؤداه بقاء العقد المشار إليه قائمًا، وعدم فسخه، ومن ثم فإن هذين الحكمين يكونان قد اتحدا نطاقًا، وتعامدا على محل واحد، وتناقضا، بحيث يتعذر تنفيذهما معًا، وتحقق، تبعًا لذلك، مناط قبول طلب فض التناقض الماثل. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المفاضلة، التى تجريها بين الحكمين النهائيين المتناقضين لتحديد على ضوءها أيهما أحق بالاعتداد به عند التنفيذ؛ إنما تتم على أساس ما قرره المشرع من قواعد لتوزيع الولاية بين جهات القضاء المختلفة. وحيث إن من المقرر قانونًا، أن العقود التى تكون الإدارة طرفًا فيها، لاتعتبر، جميعها، من العقود الإدارية، وإنما مرد الأمر فى تكييفها القانونى، إلى مقوماتها، وبوجه خاص، إلى ما إذا كانت شروطها تدل على انتهاجها لوسائل القانون العام. إذ كان ذلك، وكان البين من عقد البيع المشار إليه وملحقه، أنه قد خلا من أى شرط استثنائى، فلا تظهر فيه جهة الإدارة بمظهر السلطة العامة، كما لا يتصل بموضوع هذا العقد بتسيير مرفق عام، وإنما هو عقد بيع لقطة أرض أملاك الدولة، مما تدخل فى نطاق دومينها الخاص، وتظل نائية عن مفهوم المرفق العام، بالنظر إلى أن

هذه الأموال تُشَبَّه، في خصائصها ونظامها القانوني، بالملكية الخاصة، وتدار بأساليب القانون الخاص، التي تلائم أغراض استخدامها واستثمارها؛ ومن ثم يعتبر من عقود القانون الخاص، التي تختص بنظر المنازعات التي تنثور بشأنها، جهة القضاء العادي، ولا يعدو استعمال جهة الإدارة لحقها في الفسخ، أن يكون إعمالاً، من جانبها، لنصى المادتين ١٥٧، ١٥٨ من القانون المدني، التي تجيز أحكامهما الاتفاق في العقود الملزمة للجانبين، على أن يعتبر العقد مفسوخاً، من تلقاء نفسه، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه، وتبعاً لذلك فإن القرار الصادر من محافظ جنوب سيناء بفسخ عقد بيع الأرض وملحقه، محل التداعي، لا يعتبر من القرارات الإدارية، التي تختص جهة القضاء الإداري، بنظر طلبات إلغائها، ذلك أن مجرد صدور قرار معين من جهة الإدارة لا يخلع عليه، في كل الأحوال، وبحكم اللزوم -طبقاً لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة- وصف القرار الإداري، وإنما يلزم، حتى يتحقق له هذا الوصف، أن يكون كذلك فعلاً، من حيث موضوعه وفحواه، فإذا ما تعلق بمسألة من مسائل القانون الخاص، خرج من عداد القرارات الإدارية بالمعنى الدقيق، أيًا كان مصدره، ومهما كان موقعه من مدارج السلم الإداري، ومقتضى ما تقدم، أن المنازعة بشأن فسخ عقد البيع المشار إليه وملحقه، تعد من قبيل المنازعات التي تدور حول عقود بيع الأملاك الخاصة، والتي تختص جهة القضاء العادي بنظرها، بحسبانها صاحبة الولاية العامة في نظر المنازعات المتعلقة بالملكية، ومن ثم يكون الحكم الصادر من جهة القضاء العادي -دون الحكم الصادر من جهة القضاء الإداري- هو الأحق بالاعتداد به، في مجال التنفيذ. وحيث إن من المقرر -وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أن طلب وقف تنفيذ أحد الحكمين المتناقضين -أو كليهما- فرع من أصل النزاع، حول فض التناقض بينهما؛ وأن تهيأ ذلك النزاع للفصل في موضوعه -على ما تقدم- فإن مباشرة رئيس المحكمة الدستورية العليا اختصاص البت في هذا الطلب، يكون قد صار غير ذي موضوع.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بالاعتداد بالحكم الصادر في الاستئناف رقم ٤٤ لسنة ١٣ ق م.ك.س.ع. الطور الصادر من محكمة استئناف الاسماعيلية مأمورية استئناف الطور.

* * *