باسم الشعب

محكمـــة النقـــض

الدائرة المدنية

دائرة الخميس (أ) المدنية

برئـاسـة السيد القاضى / محمـود سعيـد محمـود (نـائب رئـيس المـحكمة)

وعضوية السادة القضاة / خـالـد مـحمـد سلـيم ، إيـهـاب فـوزى سـلام

أحـمـد عـلـى خـلـيـل و محمد مصطفى قنديل

(نـواب رئـيس المـحكمة)

وحضور رئيس النيابة السيد / أحمد مرشدى.

وأمين السر السيد / محمد عبد الرحمن.

فى الجلسة العلنية المنعقدة بمقر المحكمة بدار القضاء العالى بمدينة القاهرة.

فى يوم الخميس ١١ من ربيع الآخر سنة ١٤٣٧ هـ الموافق ٢١ من يناير سنة ٢٠١٦ م.

أصدرت الحكم الآتى:

فى الطعن المقيد فى جدول المحكمة برقم ٥١٦٢ لسنة ٧٩ ق.

المرفوع من

السيد / الممثل القانونى لشركة سيناء للتنمية السياحية.

ومقرها / ١١ شارع محمد مندور المتفرع من شارع سيبويه المصرى - مدينة نصر - محافظة القاهرة.

لم يحضر أحد عنه بالجلسة.

ضـــد

١ - السيد / المحامى العام لنيابة استئناف الإسماعيلية (بصفته).

مقره / مجمع محاكم الإسماعيلية.

٢ - السيد / بوناتو جورجو. (إيطالى الجنسية).

٣ ـ السيدة / كلاوديو جابريلا. (إيطالية الجنسية).

محلهما المختار / مكتب المحامى / ساهر فخرى إسكندر الكائن ٧٧ تقسيم الفيلات ـ حى النور ـ شرم الشيخ.

٤ ـ السيد / أمين مأمورية الشهر العقارى بالطور.

يعلن / بمقر المأمورية فى المجمع الرئيسى للمصالح بالطور ـ جنوب سيناء.

حضر عن المطعون ضده الأول والرابع المستشار / جابر طنطاوى المستشار بهيئة قضايا الدولة.

الوقائـــع

فى يوم ٢٠٠٩/٣/٢٥ طُعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف الإسماعيلية الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/١/٢٨ فى الاستئناف رقم ١٦٥١ لسنة ٣٣ ق وذلك بصحيفة طلب فيها الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلًا، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة.

وفى اليوم نفسه أودع الطاعن مذكرة شارحة.

وفى ٢٠٠٩/٤/٧ أُعلن المطعون ضده الأخير بصحيفة الطعن.

وفى ٢٠٠٩/٤/٨ أُعلن المطعون ضده الأول بصحيفة الطعن.

وفى ٢٠٠٩/٤/٩ أُعلن المطعون ضده الثانى والثالث بصحيفة الطعن.

ثم أودعت النيابة مذكرتها وطلبت فيها قبول الطعن شكلًا، وفى الموضوع برفضه.

وبجلسة ٢٠١٥/١٢/٣ عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر، فحددت لنظره جلسة ٢٠١٦/١/٢١، وبها سُمعت الدعوى أمام هذه الدائرة على نحو ما هو مبين بمحضر الجلسة، حيث صمم كل من المطعون ضدهما الأول والرابع والنيابة كل على ما جاء بمذكرته، والمحكمة أرجأت إصدار الحكم لجلسة اليوم.

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع التقرير الذى تلاه السيد القاضى المقـــرر/ **أحمد على خليل (نائب رئيس المحكمة)** والمرافعة، وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المطعون ضده الأول بصفته أقام الدعوى رقم ١٦٥١ لسنة ٣٣ ق أمام محكمة استئناف الإسماعيلية بطلب الحكم ببطلان مشارطة وحكم التحكيم رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٥ الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/٦/٢٥ واعتبارهما كأن لم يكونا مع ما يترتب على ذلك من آثار. على سند من أن

حكم التحكيم صدر لصالح محتكمين غير مصريين بصحة ونفاذ عقد شرائهما لوحدة سكنية من الشركة الطاعنة بمدينة شرم الشيخ مع التسليم بالمخالفة لأحكام القانونين رقمى ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى و ٢٣٠ لسنة ١٩٩٦ بشأن تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء. أجابت المحكمة المطعون ضده الأول بصفته لطلباته. طعنت الشركة الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره، وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أُقيم على سبب واحد تنعى الطاعنة بالوجه الأول منه على الحكم المطعون مخالفته للقانون والخطأ فى تطبيقه حين رفض الدفع بعدم اختصاص محكمة استئناف الإسماعيلية بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم لصدوره فى نزاع يتعلق بعلاقة قانونية ذات طابع اقتصادى ويترتب عليها نقل رأس سال المشترى - وهو أجنبى - إلى الشركة الطاعنة للاستثمار به داخل البلاد، مما يجعل التحكيم فيه تجاريًا دوليًا تختص محكمة استئناف القاهرة بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم الصادر فيه عملًا بنص المادتين رقمى ٩، ٢/٥٤ من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ بشأن التحكيم، الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك بأن النص فى المادة رقم ٢ من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ بشأن التحكيم فى المواد المدنية والتجارية على أن "يكون التحكيم تجاريًا فى حكم هذا القانون إذا نشأ النزاع حول علاقة قانونية ذات طابع اقتصادى، عقدية كانت أو غير عقدية، ويشمل ذلك على سبيل المثال توريد السلع أو الخدمات والوكالات التجارية وعقود التشييد والخبرة الهندسية أو الفنية ومنح التراخيص الصناعية والسياحية وغيرها ونقل التكنولوجيا والاستثمار وعقود التنمية وعمليات البنوك والتأمين والنقل وعمليات تنقيب واستخراج الثروات الطبيعية وتوريد الطاقة ومد أنابيب الغاز أو النفط وشق الطرق والأنفاق واستصلاح الأراضى الزراعية وحماية البيئة وإقامة المفاعلات النووية." وفى المادة رقم ١/٩ على أن "١- يكون الاختصاص بنظر مسائل التحكيم التى يحيلها هذا القانون إلى القضاء المصرى للمحكمة المختصة أصلًا بنظر النزاع. أما إذا كان التحكيم تجاريًا دوليًا، سواء جرى فى مصر أو فى الخارج، فيكون الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى فى مصر." وفى المادة ٢/٥٤ على أن "٢- تختص بدعوى البطلان فى التحكيم التجارى الدولى المحكمة المشار إليها فى المادة (٩) من هذا القانون. وفى غير التحكيم التجارى الدولى يكون الاختصاص لمحكمة الدرجة الثانية التى تتبعها المحكمة المختصة أصلًا بنظر النزاع."

يدل على أن مناط اختصاص محكمة استئناف القاهرة بنظر دعوى البطلان فى التحكيم التجارى الدولى أن يكون النزاع حول علاقة قانونية تتعلق بالتجارة الدولية أو فى إحدى الحالات الواردة فى المادة رقم (٣) وأن تتسم هذه العلاقة بالطابع الاقتصادى، وكان البين من المذكرة الإيضاحية للقانون ومناقشات أعضاء مجلس الشعب حول مواده - أن واضعى المشروع لم يضعوا تعريفًا جامعًا مانعًا للتحكيم التجارى، وذلك لتحاشى الرجوع إلى أحكام القانون التجارى القديم - والذى كان ساريًا عند مناقشة هذا القانون - والذى كان يسرد الأعمال التجارية الموجودة عند صدوره عام ١٨٨٣م وأن المشرع قصد ألا يفهم من عبارة العقود التجارية المعنى الضيق لها وفقًا لأحكام القانون الأخير، لذلك فقد عمد إلى ضرب أمثلة للعلاقات القانونية ذات الطابع الاقتصادى، والجامع بينها أنها تتعلق باستثمار رؤوس الأموال والحصول على ربح، وهى أمثلة يستعين بها القاضى فى القياس عليها، وهو يحكم فيما إذا كان العمل تجاريًا وفقًا لأحكام قانون التحكيم، وأن واضعى المشروع قصدوا أن يمنحوا للقاضى دورًا إيجابيًا حتى يساير قانون التحكيم التغيرات التى طرأت على النشاط الاقتصادى والتجارة الدولية، لذلك فإن تقدير وجود الطابع الاقتصادى فى العلاقة التى ينشأ حولها النزاع والذى يجعل من التحكيم بشأنها تجاريًا من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع، مادام قد أقام قضاءه على أسباب سائغة، وله أن يهتدى فى ذلك بقصد المتعاقدين إذا كان النزاع متعلقًا بعقد من العقود، وبالباعث على التعاقد فيها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من أوراق الدعوى أن النزاع محل التحكيم يدور حول شراء الأجنبى لوحدة سكنية داخل البلاد، ومدى صحة هذا التصرف، وهى منازعة مدنية، لا تنطوى على استثمار للأموال أو الحصول على عائد، وأن العلاقة بشأنه فى حقيقتها علاقة مدنية، ولا تخضع للتحكيم التجارى، وبالتالى فإن دعوى بطلان حكم التحكيم فى المنازعات الناشئة عن تلك العلاقة تكون من اختصاص محكمة الدرجة الثانية التى تتبعها المحكمة المختصة أصلًا بنظر النزاع، وانتهى بذلك إلى رفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى، وهو من الحكم استخلاص سائغ، له أصله الثابت بالأوراق، ويكفى لحمله، فإن ما يثيره الطاعن بسبب الطعن لا يعدو أن يكون جدلًا فى سلطة المحكمة فى فهم الواقع وتقدير وجود الطابع الاقتصادى للعلاقة موضوع التحكيم، وبالتالى غير مقبول.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجهين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون والخطأ فى تطبيقه حين تمسكت بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة، لأن المشرع وإن منح النيابة العامة حق إبطال التصرفات إلا أنه لم يمنحها حق رفع دعوى بطلان حكم التحكيم الصادر فى النزاع بشأنها، والتى لا يجوز لغير أطرافه رفعها، ولأن التحكيم تم فى

غير الحالات التى نص المشرع على تدخلها فيها جوازًا أو وجوبًا، فضلًا عن أنها تمسكت بعدم قبولها لرفعها قبل الأوان وفقًا للمادة ١/٥٤ من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ بتنظيم التحكيم فى المواد المدنية والتجارية التى تشترط رفعها خلال التسعين يومًا التالية لإعلان المحكوم عليها، وهو ما لم يتم، إلا أن الحكم المطعون فيه رفض الدفع مستندًا فى ذلك لنصوص قانون المرافعات، رغم أن المشرع أفرد لنظام التحكيم فى المواد المدنية والتجارية أحكامًا خاصة أوردها فى القانون المشار إليه، وهى الواجبة التطبيق، ولم ينص فيها على حق النيابة العامة فى إقامة تلك الدعوى، الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك بأنه لما كان من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه مع قيام قانون خاص لا يرجع إلى القانون العام إلا فيما فات القانون الخاص من أحكام. وكانت نصوص القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ فى شأن التحكيم فى المواد المدنية والتجارية قد خلت من النص على حق النيابة العامة فى رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وتنظيم إجراءات وميعاد رفعها بالنسبة لها، كما أنها لم تتضمن نفى تلك الخاصية عنها، بما لازمه العودة فى هذا الشأن إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية باعتباره القانون الإجرائى العام. وكان النص فى المادة السادسة من القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٩٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء على أنه "يقع باطلًا كل تصرف يتم بالمخالفة لأحكام هذا القانون ولا يجوز شهره. ويجوز لكل ذى شأن وللنيابة العامة طلب الحكم بهذا البطلان وعلى المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها". وفى المادة ٨٨ من قانون المرافعات على أنه "فيما عدا الدعاوى المستعجلة يجب على النيابة العامة أن تتدخل فى الحالات الآتية وإلا كان الحكم باطلًا: ١ - الدعاوى التى يجوز لها أن ترفعها بنفسها. ٢ - ...". وفى المادة ١/٩١ من القانون الأخير على أن "تعتبر النيابة ممثلة فى الدعوى متى قدمت مذكرة برأيها فيها ولا يتعين حضورها إلا إذا نص القانون على ذلك". وفى المادة ٩٢ من ذات القانون على أنه "فى جميع الأحوال التى ينص فيها القانون على تدخل النيابة العامة، يجب على قلم كتاب المحكمة إخبار النيابة كتابة بمجرد قيد الدعوى ...". مؤداه أنه يجب على النيابة العامة أن تتدخل كطرف منضم فى دعاوى بطلان التصرفات المخالفة لأحكام قانون تنظيم تملك غير المصريين العقارات المبنية والأراضى الفضاء بحسبانها من الدعاوى التى يجوز لها أن ترفعها بنفسها، ويتعين لذلك على قلم كتاب المحكمة المرفوعة إليها الدعوى إخبار النيابة كتابة بها بمجرد رفعها، فإذا تم الإخبار على هذا النحو وجب على النيابة أن تتدخل فى تلك الدعوى بالحضور فيها وإبداء الرأى أو بتقديم مذكرة برأيها، فإذا صدر الحكم دون تدخل النيابة على ما سلف كان باطلًا بطلانًا من النظام

العام، ويجوز إثارة هذا السبب لأول مرة أمام محكمة النقض، وعلى ذلك فإنه إذا كان يجب على النيابة العامة التدخل فى دعوى بطلان التصرفات المخالفة لأحكام قانون تنظيم تملك غير المصريين العقارات المبنية والأراضى الفضاء، فإنه يحق لها من باب أولى إذا لم يتوفر لها العلم بتلك الدعاوى كما هو الحال فى النزاع المتعلق بالنظام العام والمعروض على هيئة التحكيم والذى لم تتضمن إجراءاته وجوب إخطار النيابة العامة بعرض النزاع عليها - إقامة دعوى ببطلان مشارطة التحكيم وحكم التحكيم تمكينًا لها من القيام بواجبها الذى أناط بها القانون القيام به، والطعن على الأحكام التى تصدر بالمخالفة لقواعد النظام العام ولو صدرت من هيئة تحكيم، ولها هذا الحق دون التقيد بميعاد رفعها المنصوص عليه فى المادة ١/٥٤ من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ السالف ذكره، وإذ كان الثابت بالأوراق أن النيابة العامة أقامت الدعوى الراهنة ببطلان الحكم الصادر فى التحكيم رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٥ استنادًا لمخالفته أحكام القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٩٦ بشأن تنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء، ومن ثم يكون لها الحق فى رفع هذه الدعوى ودون التقيد بالميعاد المشار إليه سلفًا، فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر ورفض الدفع بعدم قبولها لرفعها من غير ذى صفة أو قبل الأوان يكون قد وافق صحيح القانون، ويضحى النعى عليه بهذين الوجهين على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه بالوجه الرابع مخالفته للقانون والخطأ فى تطبيقه حين رفض الدفع بعدم قبول دعوى البطلان لرفعها فى غير الحالات المنصوص عليها فى المادة ٥٣ من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ واعتبر مجرد مخالفة حكم التحكيم لأحكام قانون تنظيم الشهر العقارى مخالفة للنظام العام، رغم أن موضوع التحكيم هو طلب صحة عقد بيع عرفى يجوز فيه التصالح كما يجوز فيه التحكيم، ولم يتطلب القانون شهر الصحيفة فى التحكيم، كما أن حكم التحكيم لم يخالف قانون تنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء، الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك بأنه لما كان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الحكم المطعون فيه متى كان قد أصاب صحيح القانون فى نتيجته فلا يبطله قصوره فى الإفصاح عن سنده القانونى، إذ لمحكمة النقض أن تستكمل ما قصر الحكم فى بيانه من ذلك، كما أن لها أن تعطى الوقائع الثابتة تكييفها القانونى الصحيح مادامت لا تعتمد فيه على غير ما حصلته محكمة الموضوع منها. وكان من المقرر أيضًا أن المادة ٥٣ من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ فى شأن التحكيم فى المواد المدنية والتجارية تقضى ببطلان حكم التحكيم وقبول الدعوى بذلك فى الحالات التى عددتها ومن بينها ما أوردته فى الفقرتين (أ، و) من البند

الأول إذا كان اتفاق التحكيم باطلًا أو إذا فصل حكم التحكيم فى مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الاتفاق، وفى البند الثانى إذا تضمن حكم التحكيم ما يخالف النظام العام، وكان مفاد المواد ١، ٢، ٦ من القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٩٦ بشأن تنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء أن المشرع ولئن أجاز لغير المصريين تملك العقارات مبنية كانت أو أرض فضاء إلا أنه وضع شروطًا أوردتها المادة رقم (٢) من هذا القانون ورتب على مخالفة أحكامه بطلان التصرف سواء شمل الملكية التامة أو ملكية الرقبة أو حق الانتفاع، وأجاز لكل ذى شأن وللنيابة العامة طلب هذا البطلان، كما أوجب على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها استجابة لمنطق الأمور الذى يقتضى أنه عندما تكون الغاية ممنوعة تكون كل وسيلة تساهم فى تحقيقها هى الأخرى ممنوعة، وإذ كان الثابت أن النيابة العامة قد أقامت الدعوى الراهنة ببطلان حكم التحكيم استنادًا لمخالفته لأحكام القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٩٦ بشأن تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء، وكان الثابت مما حصله الحكم المطعون فيه أن العقد موضوع النزاع تضمن شراء أجنبى لوحدة سكنية داخل جمهورية مصر العربية دون أن تكتمل فيه الشروط التى وضعها القانون سالف البيان لتملك الأجنبى داخل مصر، وهو ما يتوافر به إحدى حالات رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وبطلان مشارطته باعتبارها مجرد وسيلة تساهم فى تحقيق مخالفة حظر التملك، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى مخالفة حكم التحكيم ومشارطته لأحكام النظام العام لانطوائه على إحدى حالات الغش والتحايل عليه للإفلات من نصوصه الآمرة وقضى ببطلان مشارطة وحكم التحكيم يكون قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة، ولا يعيبه ما اشتملت عليه أسبابه من قصور فى بيان سنده القانونى، إذ لمحكمة النقض أن تستكمل هذه الأسباب، وأن تعطى الوقائع التى حصلها الحكم تكييفها القانونى الصحيح دون أن تنقضه، ومن ثم يضحى النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس.

لذلـــك

رفضت المحكمة الطعن، وألزمت الشركة الطاعنة بالمصاريف مع مصادرة الكفالة.

نائـب رئيـس المحكمـة

أميـن الســـر