المحكمة الاقتصادية بالاسماعيلية

الدائرة (الثانية) تظلمات

مـذكـــــــرة

****

بدفاع / هيئة قناة السويس [المتظلم ضدها الأولى]

ضـــــــــــد

السادة/ هيجاكي سانجيو كايشا ليمتد ويمثلها السيد/ تاكومى هايجاكى

والسادة/ لاستر ماريتايم أس . ايه ويمثلها السيد/ هيدفومى هايجاكى بصفتيهما مالكتي السفينة إيفرجيفن (متظلمان)

مقدمـــة فـــــى

التظلم رقم ١٢ لسنة ٢٠٢١ تظلمات

والمحدد لنظرها جلسة

الثلاثاء الموافق ٤ /٥/ ٢٠٢١م

الوقائع

صحيح الوقائـــع

* **بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢١م** تقدم الوكيل الملاحى للسفينة المسماة (إيفرجيفن) **EVERGEVIN** رافعة علم دولة بنما، بطلب عبور السفينة المذكورة لقناة السويس ضمن قافلة الجنوب .

* **وبتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٣م** أثناء عبور السفينة للقناة جنحت (شحطت) السفينة المذكورة بالمجرى الملاحى لقناة السويس بالكيلو ١٥١ ترقيم القناة مما ترتب عليه غلق المجرى الملاحى للقناه وتعليق الملاحة بها كاملاً حتى يوم الإثنين الموافق ٢٠٢١/٣/٢٩م .

* **بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٣م** تقدم الوكيل الملاحى للسفينة بطلب تشغيل للمساعدة فى تعويم السفينة وقطرها .

* **بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٥م** تحرر عن الواقعة المحضر رقم ٩٨١ لسنة ٢٠٢١ إدارى الجناين التابع لمديرية أمن السويس عن الأضرار التى لحقت بالمجرى الملاحي للقناه وذلك ضد ملاك السفينة المذكورة وربانها.

* **قامت الهيئة** بكافة إداراتها المعنية بالتدخل لإنقاذ وتعويم السفينة المذكورة وذلك بإستخدام كافة المعدات والآلات والكراكات والقاطرات التابعة للهيئة .

* **تم توجيه** خطابات إحتجاج وتحفظ بتواريخ مختلفة للملاك والتوكيل الملاحى للسفينة المذكورة وذلك بتحميلهم المسئولية الكاملة عن كافة الأضرار المباشرة والغير مباشرة التى حدثت للمجرى الملاحى للقناة نتيجة لجنوح السفينة .

* استغرقت عملية التعويم وتحريرها من الشحط مدة ستة أيام من العمل المتواصل للمحافظة علي السفينة وعلي البضاعة المحملة عليها والتي كانت تحمل عدد ١٧٦٨٥ حاوية بضائع وعدد ٥٤٠ حاوية فارغة بقيمة تتجاوز ٢ مليار دولار تقريباً.

* **بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٩م** وبحمد الله وتوفيقه تمت عملية إعادة فتح المجري الملاحي وإنقاذ السفينة بنجاح ودون أن تسقط حاوية واحدة في المجري الملاحي للقناة وهي عملية فريدة من نوعها حيث أنه لم يسبق أن تم إنقاذ سفينة بهذه الكيفية دون تخفيف حمولتها ودون فقد جزء من البضاعة وذلك بشهادة المنظمة البحرية الدولية والمجتمع الدولي.

* وفي سبيل القيام بهذه المهمة وإنقاذ السفينة (إيفرجيفن) **EVERGIVEN** والبضاعة التي عليها تعرضت قاطرات وكراكات الهيئة لأخطار جسيمة وكذلك العاملين بالهيئة تعرضوا لأخطار جسيمة تتمثل في إحداث تلف جسيم بمعدات الهيئة وتعرض بعض العاملين من طاقم الإنقاذ البشري لإصابات بدنية بالغة ووفاة أخر.

*** وقد بلغت إجمالي تكاليف القيمة التقديرية لعملية تعويم السفينة مبلغ وقدره ٩١٦.٥٢٦.٤٩٤ دولار فقط (تسعمائة وستة عشر مليون وخمسمائة وستة وعشرون الف وأربعمائة وأربعة وتسعون دولار)**، وهى قيمة الأضرار المباشرة والغير مباشرة التى لحقت بالهيئة الطالبة نتيجة شحط السفينة المذكورة، والتى تمثلت فى تكلفة استخدام القاطرات والكراكات والروافع واللنشات المستخدمة فى تعويم السفينة وإنقاذها من الشحط ،

وكذلك ما تكبدته الهيئة من أضرار تتمثل فى حرمانها من دخل مرفق قناة السويس طوال فترة توقف حركة الملاحة خلال الفترة من ٢٠٢١/٣/٢٣م حتى ٢٠٢١/٣/٢٩م، ومغادرة السفن وعدم عبورها لقناة السويس ٠

بتاريخ ٢٠٢١/٤/١٢ وبناء على طلب الهيئة أصدر السيد المستشار / رئيس محكمة الإسماعيلية الإبتدائية بصفته (قاضي الأمور الوقتية) أمره رقم ٢٦ لسنة ٢٠٢١ أوامر المحكمة الإقتصادية بالإسماعيلية بتوقيع الحجز التحفظي على السفينة المسماة إيفرجيفن (EVERGIVEN) رافعة علم دولة بنما وما عليها من بضائع ، المتراكية بمنطقة البحيرات المرة، وذلك ضماناً للوفاء بدين بحري بمبلغ وقدره ٩١٦.٥٢٦.٤٩٤ دولار فقط (تسعمائة وستة عشر مليون وخمسمائة وستة وعشرون الف وأربعمائة وأربعة وتسعون دولار أمريكي) لاغير على أن يندب أحد محضري التنفيذ المختص لتنفيذ ذلك الأمر ويحرر محضر بالإجراءات برفق الأوراق ويرفع الحجز إذا قدم المطلوب ضدهما الأول والثاني ما يفيد سداد قيمة المديونية المستحقة في ذمته.

بتاريخ ٢٠٢١/٤/١٣م ونفاذاً للأمر المشار إليه قام السيد / مأمور تنفيذ محكمة الإسماعيلية الابتدائية بالانتقال إلى محل وجود السفينة إيفرجيفن (EVERGIVEN) المتراكية بمنطقة البحيرات المرة بالإسماعيلية ، وقام بتحرير محضر بتوقيع الحجز التحفظي على السفينة المشار إليها وما عليها من بضائع.

- **بتاريخ ٢٠٢١/٤/٢٢ أودعت المتظلمتان بصفتيهما مالكتي السفينة المشار إليها صحيفة التظلم رقم ١٢ لسنة ٢٠٢١ قلم كتاب محكمة وذلك للتظلم من الأمر رقم ٢٦ لسنة ٢٠٢١ أوامر اقتصادي بحري الإسماعيلية الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٤/١٢ بتوقيع الحجز التحفظي على السفينة إيفرجيفن،** طالبين الحكم بالأتي: أولاً: بقبول التظلم شكلاً.

ثانياً: في الموضوع : إلغاء الأمر رقم ٢٦ لسنة ٢٠٢١ أوامر اقتصادي بحري الإسماعيلية الإقتصادية الصادر من السيد رئيس المحكمة على السفينة إيفرجيفن **EVERGIVEN** بتاريخ ٢٠٢١/٤/١٢ والقضاء برفع الحجز التحفظي الموقع على السفينة المذكورة وما عليها من بضائع ، وإلزام المتظلم ضدها الأولى بالمصروفات والرسوم أتعاب المحاماة.

وحيث أن ما جاء بالتظلم من أسباب جميعها غير سند من الواقع والقانون حديرا بالرفض٠

الدفـــاع

ندفع بسقوط الحق فى التظلم لعدم إيداعه قلم الكتاب المختصة وإعلانه خلال عشرة أيام من تاريخ إعلان المتظلم بالأمر منه :

حيث نصت المادة من ٣/١٩٧ من قانون المرافعات :

ويكون التظلم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أمام المحكمة خلال عشرة أيام من تاريخ صدور الأمر بالرفض أو من تاريخ البدء فى تنفيذ الأمر أو إعلانه بحسب الأموال ، وتحكم المحكمة فيه بإصدار الأمر بتأييد الأمر الصادر أو بتعديله أو بإلغائه .

كما نصت المادة ٥ من قانون المرافعات :-

-إذا نص القانون على ميعاد حتمى لإتخاذ إجراءات يحصل بالإعلان فلا يعتبر الميعاد مراعياً إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله .

فالميعاد الحتمى هو الميعاد الذى يترتب على مخالفته توقيع جزاء ولا يحقق أثره الا باعلان الخصم باتخاذ الاجراء خلال الميعاد المقرر لاتخاذ الاجراء ،، فهو الميعاد الذى يتعين خلاله اتخاذ الاجراء والاعلان معا والا ترتب البطلان

والمواعيد الحتمية من المواعيد المتعلقة بالنظام العام التى يتصدى لها القاضى من تلقاء نفسه ولو لم يتمسك به الخصوم

وفى هذا الشأن قضت محكمة النقض :-

" إذا كان الشطب إجراء لا علاقة له بيد الخصومة وإنما يلحق الخصومة أثناء سيرها فيبعدها عن جدول القضايا المتداولة أمام المحكمة وتجديدها من الشطب يعيديها لسيرتها الأولى ويكون بإنعقادها من جديد بين طرفيها تحقيق لمبدأ المواجهة بين الخصوم وهو لا يكون إلا بالإعلان الذى يتعين أن يتم فى الميعاد الذى حدده القانون أخذاً بحكم المادة الخامسة من قانون المرافعات التى تقضى بأنه نص القانون على ميعاد حتمى لإتخاذ إجراء يحصل بالإعلان فلا يعتبر الميعاد مدعياً إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله " . (الطعن رقم ١١٠ لسنة ٨٠ق – جلسة ٢٠١٨/٣/١٨م)

-وحيث أن البين من وقائع النزاع أن الأمر المتظلم فيه قد صدر بتاريخ ٢٠٢١/٤/١٢م وبدء فى التنفيذ بتاريخ ٢٠٢١/٤/١٣م وبالتالي يكون تاريخ ٢٠٢١/٤/١٣م هو التاريخ الذي يسرى منه الميعاد الحتمى لسريان ميعاد سقوط الحق فى التظلم من الأمر المتظلم منه .

-وحال أن المتظلم قد أعلن الهيئة المتظلمة ضدها بتاريخ ٢٠٢١/٤/٢٧م وذلك بعد فوات الميعاد المقرر قانوناً للتظلم والإعلان به ومن ثم يضحى الدفع بسقوط الحق فى التظلم قد صادف صحيح القانون والواقع .

ثانياً : رفض التظلم موضوعاً :

سوف نتناول فى دفاعنا هذا الرد على كل سبب من أسباب التظلم المعروض .

ونمهد لدفاعنا بان الاصل فى الاجراءات انها روعيت صحيحة وعلى من يتمسك بخلاف ذلك علية الاثبات ،كما انة لا بطلان بغير نص ،وان كل دفع ليس لصاحبة مصلحة فية فهو غير مقبول .

(أ)رداً على السبب الأول من أسباب التظلم والذى أشارفيها المتظلمان إلى بطلان الحجز التحفظى المتظلم منه لتضمنة محلاً لا يجوز الحجز عليه فى ضوء قانون التجارة البحرى :

القانون الحاكم لتوقيع الحجز علىالمنقول (البضائع)فى القانون المصرى

تنص المادة (٣١٦) من قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ على أن :

"للدائن أن يوقع الحجز التحفظى على منقولات مدين فى الأحوال الآتية :

أ-..... ب- فى حالة يخشى فيها فقدان الدائن لضمان حقه .

حجز المنقول:

كان القانون القديم يحدد حالات الحجز التحفظي على المنقول بخمس حالات (مادة ٦٠١ من قانون المرافعات القديم) أما القانون الجديد فقد أتى ببعض الحالات على سبيل المثال:

أولهما : حالة الكمبيالات والسندات الإذنية المتعلقة بدين تجارى (مادة ١/٣١٦): فإذا كان الدائن بدين تجارى حاملاً لكمبيالة أو سند أذني وكان المدين تاجراً وله توقيع على الكمبيالة أو سند أذني

والثانية: حالة خشية فقدان الضمان: كما لو كان المدين قد أضعف التأمينات التي قدمها سواء كانت تأمينات شخصية ام عينية أو كما لو هبطت قيمة الشيء المرهون – ففي هذه الحالة نجد أن التأمينات مهددة بالضياع وأن الدائن يخشى فقدان الضمان المقدم إليه والذي يكفل له وفاء دينه ففى هذه الحالة يجوز استصدار امر بالحجز التحفظي على أي منقول من منقولات المدين ويوقع الحجز هنا على المنقول المادي بصفة عامة

وإلى جانب هاتين الحالتين الواردتين في القانون الجديد يمكن الاسترشاد بالحالات الثلاث الأخرى (التي كانت واردة في القانون القديم بالإضافة إلى هاتين الحالتين وهى: (١) إذا لم يكن للمدين موطن مستقر في مصر. وكما هو الشأن بالنسبة للسائحين وركاب السفن (٢) إذا خشى الدائن فرار مدينه وأبدى أسبابا جدية لخشيته يقتنع بها القاضي الوقتي (٣) إذا كان المدين تاجراً وكانت أسباب جدية

يتوقع معها تهرب أو إخفاء الأموال .ففي جميع هذه الحالات وغيرها من الحالات المماثلة يجوز للدائن أن يحجز تحفظياً على منقولات مدينه أيا كانت دون تحديد لمنقولات خاصة أو معينة.

وإلى جانب هذه الحالات التي يكون فيها حجز المنقول عاماً أي شاملاً لجميع المنقولاتلحيراجع الوسيط للدكتور السنهوري جزء ثامن صحيفة ٤٢٥ و ٤٦٠ و ٤٧٤) -

الحجز التحفظى يقصد بة ضبط المال ووضعة تحت يد القضاء لمجرد منع المحجوز علية من التصرف فية تصرفا يضر بحق الحاجز ولا يلزم لاتخاذ اجراءاتة ان يكون بيد الحاجز سندا تنفيذيا لانة ليس من مقتضاة فى ذاتة بيع الاموال المحجوزة بعكس الحال بالنسبة للحجز التنفيذى

ويكفى ان يكون دين الحاجز فى الحجز التحفظى حال الاداء ومحقق الوجود ولا يلزم ان يكون معين المقدار

ولا يقصد بالضمان الذى يخشى فقدة طبقا للبند الثانى من نص المادة ٣١٦ الضمان الخاص بل يمتد كذلك الى الضمان العام ٠

(التعليق على قانون المرافعات للمستشار/ عز الدين الدناصورى والاستاذ /حامد عكازالطبعة الخامسة صفحة ٩١٢)

ولقد استقر قضاء محكمة النقض على أن :

"المقصود بالضمان المنصوص علية فى المادة ٣١٦ مرافعات هو الضمان العام الذى للدائن على اموال مدينة اما الخشية فهى الخوف من فقدان الدائن لهذا الضمان بسبب ظروف محددة" .

(نقض ١٩٧٨/٤/٦ سنة ٢٩ ص ٩٧٢)

ثانياً : الاتفاقيات الدولية التى تناولت البضاعة :

نصت المادة (٣٠) من الإتفاقية الدولية للإنقاذ البحرى لعام ١٩٨٦ على أنه :

١- ليس هناك فى هذه الإتفاقية ما يؤثر على الإمتياز البحرى للتنفيذ داخل أى إتفاقية دولية أو قانون وطنى ٠

٢-لا يجوز للمنقذ تنفيذ إمتيازه البحرى عن ما يقدم أو يؤخر بالفعل ضمان مرضى بمطالبته ، بما فى ذلك الفائدة والتكاليف .

كما تقضى المادة (٣١) من ذات الإتفاقية الدولية على أن :

١-بناء على طلب المنقذ يقدم الملزم بتسديد مديونات مستحقة بموجب هذه الإتفاقية ضماناً مرضياً للمطالبة ، بما فى ذلك فائدة وتكاليف المنقذ .

٢-ودون الإخلال بالفقرى ١ يبذل مالك السفينة قصارى جهده لكى يكفل تقديم مالكى البضاعة لضمان مرضى للمطالبات القائمة ضدهم بما فيها هذه الفائدة والتكاليف وذلك قبل الإفراج عن البضاعة .

٣-لا يجوز نقل السفينة والممتلكات المنقذة الأخرى من الميناء أو من المكان الذى وصلت إليه أولاً بعد إتمام عمليات الإنقاذ ، وذلك إلى أن يتم تقديم ضمان مرضى لمطالبة المنقذ إذاء السفينة أو لممتلكات السفينة .

كما تقضى المادة (٣٥) من الإتفاقية على :-

"لا يجوز عبر إستخدام أى إجراء قانونى مهما كان أو بموجب إجراء قانونى عبر الإرتكاز على حكم من أحكام هذه الإتفاقية لتوقيع الحجز أو التوفيق أو الحبس على البضائع غير التجارية التى تملكها دولة ما والمستحقة ، وقف عمليات الإنقاذ بحصانه سياده فى ظل مبادئ معترف بها عموماً من مبادئ القانون الدولى ما لم توافق الدولة المالكة على ذلك" .

كما تقضى المادة (٣٦) أيضاً :-

"لا يجوز الإرتكاز على أى حكم من أحكام هذه الإتفاقية لتوقيع الحجز أو التوقيف أو الحبس على بضائع إنسانية تبرعت بها دولة ما ،إ ذا كانت هذه الدولة قد وافقت على دفع تكاليف خدمات الإنقاذ المقدمة فيما يتعلق بتلك البضائع الإنسانية " .

فلقد نصت الاتفاقية الدولية للإنقاذ على عدم جواز توقيع الحجز على نوعين من البضائع على سبيل الحصر لاستيفاء مكافاة الانقاذ وهما البضائع الحكومية والبضائع الانسانية المواد ٣٤، ٣٥ .

كما حظرت الاتفاقية نقل السفينة والممتلكات المنقذة الأخرى من الميناء أو من المكان الذى وصلت إليه أولاً بعد إتمام عمليات الإنقاذ ، وذلك إلى أن يتم تقديم ضمان مرضى لمطالبة المنقذ إذاء السفينة أو لممتلكات السفينة .

وحيث أنه بصدور القانون ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية المعدل بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ٢٠١٩ والذى أوجبه سلطة إصدار الأمر على عرائض والأوامر الوقتية وكذلك أوامر الأداء فى المسائل التى تختص بها المحاكم الإقتصادية إلى أحد قضائها بدرجة رئيس المحاك الإبتدائية من الفئة (أ) على الأول .

حيث نصت المادة (٣) من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية على أن :

"تعين الجمعية العامة للمحكمة الإقتصادية فى بداية كل عام قضائى و أكثر من قضائها بدرجة رئيس بالمحاكم الإبتدائية من الفئة (أ) على الأقل ليحكم بصفة وُقتة ومع عدم المساس بأصل الحق فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت والتى يختص بها تلك المحاكم ويصدر القاضى المشارإليه فى الفقرة الأولى الأوامر على عرائض الأوامر الوقتية وذلك فى المسائل التى تختص بها المحاكم الإقتصادية .

كما يصدر ، وأيا كانت قيمة الحق محل الطلب أوامر الأداء فى تلك المسائل وفى حالة أمتناعه يحدد له جلسة لنظر الدعوى أمام إحدى الدوائر الإبتدائية أو الإستئنافية بالمحكمة بحسب الأحوال" .

ومن ثم أصبح رئيس المحكمة الإبتدائية هو الذى بيده إصدار الأوامر الوقتية وأوامر الأداء ومن ثم يكون طلب الحجز على السفينة وعلى البضائع التى عليها من إختصاص رئيس المحكمة الإقتصادية .

*كما ندفع هذا السبب بإنتفاء الصفة والمصلحة فى إبدائه :

بداية نوضح لعدالة المحكمة أن عريضة التظلم المنظورة مقدمة من شخصين بصفتهما مالكين للسفينة (ايفرجيفن) وليس بصفتهما مالكين للبضاعة أو بصفتهما شاحنين .

ومن ثم يكون ما يثار بشأن البضاعة من المتظلمين ما هو إلا دفع مقدم من غيرذى صفة ولا مصلحة حالية أو مستقبلة محققة أو محتملة ويكون الغرض منه هو إطالة أمر التقاضى .

وإنه لقبول الدعوى أو الدفع عدة شروط وأولها وجود المصلحة ويقصد بها الفائدة العملية التي تعود على رافع الدعوي من الحكم له بطلباته او بعضها، او هي الفائده التي يراد تحقيقها بالالتجاء إلى القضاء، او ان المصلحة في الدعوي هي الحاجة الي الحمايه القضائية .

حيث تنص المادة (٣) من قانون المرافعات على أن :

"لا تقبل أى دعوى كما لا يقبل أى طلب أو دفع إستناداً لأحكام هذا القانون أو أى قانون أخر لا يكون لصاحبه فيه مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة يقرها القانون ".

كما تنص المادة (١٩٧) من ذات القانون على أن :

"لذوي الشأن الحق في التظلم إلى المحكمة المختصة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك .

ويكون التظلم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أمام المحكمة خلال عشرة أيام من تاريخ صدور الامر بالرفض أو من تاريخ البدء في تنفيذ الامر أو إعلانه بحسب الاحول . وتحكم المحكمة فيه بإصدار الأمر أو بتأييد الامر الصادر أو بتعديله أو بإلغائه .ويجب أن يكون التظلم مسبباً وإلا كان باطلاً" .

وحيث استقر قضاء محكمة النقض على :

"مؤدى نص المادة ٣ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ المعدل بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٩٦ يدل على إنه يشترط لقبول الدعوى والطعن وأى طلب أو دفع أن يكون لصاحبه فيها مصلحة شخصية ومباشرة ، أى يكون هو صاحب الحق أو المركز القانونى محل النزاع أو نائبه ، فإذا لم يتوافر هذا الشرط تقضى المحكمة من تلقاء نفسها وفى أية حالة كانت عليها الدعوى بعدم القبول" .

(الطعن رقم ١٥٥٧ لسنة ٧٤ قضائية الدوائر المدنية – جلسة ٢٠٠٧/١/١٣)

رداً على السبب الثانى من أسباب التظلم :

نعى المتظلم الأمر الصادر بالبطلان لصدورة دون تقديم إفادة (قضاء من القاضى بعلمه)

وحيث أن هذا النعى مردود عليه الآتى :

تنص المادة (٣٠) من قانون المرافعات على أن :

"يكون الإجراء باطلاً إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من

الإجراء .....، ولا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء" .

ولقد استقر قضاء محكمة النقض على أن :

"الأصل فى الإجراءات أنها روعيت صحيحة وعلى ما يدعى مخالفتها إقامة الدليل على ذلك" .

(نقض مدنى - الطعن رقم ٨٥٣١ لسنة ٨٧ق جلسة ٢٠١٨/٦/٢٥م)

كما أن من المستقر عليه أيضاً بأن :

"وحيث أن النص فى المادة ٢٠ من قانون المرافعات على أنه (يكون الإجراء باطلاً إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء ولا يحكم بالبطلان بالرغم من النص عليه إ ذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء يدل على ما أوردته المذكرة الإيضاحية فى خصوص هذه المادة أن المشرع قرر التفرقة بين حالة البطلان الذى يقرره القانون بعبارة صريحة منه وفى حالة عدم النص عليه ، فإذا نص القانون على وجوب أتباع شكل معين أو أوجه إذ تتضمن الورقة بياناً معيناً و قرر البطلان صراحة جزاء على عدم إحترام فإن الإجراء يكون باطلاً - وليس على من تقرر الشكل لمصلحة من الخصوم إلا أن يثبت تحقق العيب ويتمسك بالبطلان .....وأن الشكل ليس سوى وسيلة - لتحقيق غاية معينة فى الخصومة فى بالقانون عندما يتطلب شكلاً معيناً أو بياناً معيناً فإنه يرمى إلى تحقيق غاية يحققها توافر هذا الشكل أو البيان ، وإذا ثبت تحقيق الغاية رغم تحلف هذا الشكل أو البيان ومؤدى ذلك أن ربط شكل الإجراء بالغاية منه إنما يستهدف جعل الشكل أداة ناقصة فى الخصومة ، وليس مجرد قالب كالشكليات التى كانت تعرفها بعض القوانين القديمة ، وهذا إلى أن الشكل ليس هو الإجراء ذلك أن الإجراء أو العمل الإجرائى هوعمل قانونى يجب أن تتوافر فيه شروط معينة من بينها الشكل الذى يحدده القانون" .

(الطعن رقم ١٠٦٥ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٨٠/٥/١٠م)

ومن أحكام محكمة النقض أيضاً :

"أن نص المادة ٢٠ مرافعات - يدل على حرص المشرع على الإقلال من دواعى البطلان بتقليب وجبات صحة الإجراء وأكتمالها على أسباب بطلان الإجراءات وقصورها متى كانت فى خدمة الحق وليست سبباً لفقده ، وذلك بأن الشكل ليس سوى وسيلة لتحقيق غاية معينة فى الخصومة ، فربط شكل الإجراء بالغاية منه يؤدى إلى جعل الشكل أداه ناقصة فى الخصومة وليس مجرد قالب تتأذى منه العدالة فى بعض الأحيان" . (الطعن رقم ١٤٤٣٧ لسنة ٨٦ق جلسة ٢٠١٨/١٢/١٣)

وبإنزال ما سبق على وقائع التظلم والأمر المتظلم منه يتبين أن الحجز التحفظى قد تناوله عدة قوانين :

أولاً : قانون التجارة البحرية رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ المواد من ٥٩ حتى ٦٢ .

ثانياً : قانون المرافعات المواد ٢١٠ ، ٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣١٨ ، ٣١٩ .

ثالثاً : إتفاقية بروكسل بشأن توحيد بعض القواعد المتعلقة بالحجز التحفظى على السفن الموقعة فى ١٩٥٢/٥/١٠ والتى وافقت عليها مصر بالقانون ١٣٥ لسنة ١٩٥٥ المواد ٢ ، ٣ ، ٤ .

رابعاً : الاتفاقية الدولية للإنقاذ عام ١٩٨٩ المواد ٢٠ ، ٢١ ، ٢٢ ، ٢٥ ، ٢٦ وبمراجعة تلك القوانين والإتفاقيات الدولية نجد أنها جاءت حلوا من إلتزام القاضى بالحصول على إفادة بتواجد السفينة أو نص يلزم القاضى بالحصول على هذا الإجراء قبل توقيع الحجز.

خاصة فى ظل توقيع الحجز التحفظى ما هو إلا إجراء وقتى الغرض منه الحصول ضمانه لحق الدائن ويقدم على مسئولية صاحبه .

كما أنه على الفرض الجدلي ليس إلا بصحة زعم المتظلمتين فقد ذكرت الهيئة (المتظلم ضدها) بأمر الحجز ما يفيد تواجد السفينة المحجوز عليها بمنطقة البحيرات المرة وقد قدمت بحافظة مستندات الحجز التحفظي المستندات الدالة على تواجد السفينة بالمجرى الملاحي للقناة والمتمثلة في المستند ٧ من حافظة المستندات وهو عبارة عن إشارة الهيئة المصرية لسلامة الملاحة البحرية بشان

<u>- طلب السلطات البحرية البنمية بخصوص دفع لجنة تحقيق الحوادث البحرية للتحقيق في حادث جنوح السفينة البنمية داخل المجرى الملاحي للقناة وكذلك المستند ٨ من ذات الحافظة والذي تضمن إشارة قسم الإنقاذ البحري ببورتوفيق بمعاينة موقع حادث السفينة إيفرجيفن بالمجرى الملاحي للقناة .</u>

<u>هذا بالإضافة إلى أن هذا النعي مردود بأنه لم يعد له محل حيث أنه بانتقال محضر التنفيذ إلى موقع السفينة بالبحيرات المرة بالإسماعيلية وتوقيعه محضر الحجز يثبت صحة الإفادة المقدمة من الهيئة بموقع السفينة وينعقد به الإختصاص لمحكمة الإسماعيلية الإقتصادية ٠</u>

<u>ومن ثم يكون هذا السبب غيرقائم على سند جديراً برفضه .</u>

<u>رداً على السبب الثالث : بشأن بطلان الأمر لحرمان المتظلمه من حقها القانونى فى رفع الحجز مقابل تقديم ضمان كافى لسداد المديونية .</u>

حيث أن المتظلم يخلط بين الأمر الصادر بتوقيع الحجز والأمر الصادر برفع الحجز فنحن الآن بصدد أمر بتوقيع الحجز التحفظى .

وأن المادة ١/٦٣ عالجت حالة تقدم طالب رفع الحجز بتقديم كفالة وذلك لا نبأت بموجب أمر يقدم إلى رئيس المحكمة التى أصدرت الأمر بتوقيع الحجز ويقدم مع الأمر كفالة للوفاء بالدين وذلك كله مشروط بشبول الحاجز تلك الكفالة .

<u>وحيث أن نص المادة ١/٦٣</u> واضح وقاطع فى الدلالة على المراد منه – من أن رفع الحجز معلق على شرط الكفالة المقررة لصالح الحاجز بصريح عبارة الشرط [إذا قدمت كفالة أو ضمان أخر يكفى للوفاء بالدين – فالملتزم بتنفيذ شرط الكفالة هو طالب رفع الحجز وفقاً للقانون .

-وبالتالى لا يتم رفع الحجز إلا إذا تحقق سببه وهو تقديم الكفالة أو تقديم ما يفيد سداد قيمة المديونية .ومن ثم فإن القاضى لا يملك إبراء ذمة المدين من شرط تقديم الكفالة .

ومن المقرر بقضاء محكمة النقض أنه :

"إذا كان القانون هو الذى قرر الشرط وعلق عليه حكماً من الأحكام فإنه يعد عنصراً من عناصر الحق ذاته ولا يتصور قيام الحق بدونه ومن ثم لا يوجد الحكم المشروط ولا يبت إلا عند تحقيق شرطه أما قبله فلا لأن الأصل أن الأثر لا يسبق المؤثر" . (الطعن رقم ١١٣ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٧/٥/٢٩)

فالقاضى الأمر لم يمنعه من تقديم كفالة ولم يحرمه من حقه فى تقديمها .

فالمتظلم لم يتقدم بأمر على عريضة مصحوباً بكفالة وتم رفض أمره حتى يكون محل التظلم من ذلك الرفض .

رداً على السبب الرابع : من أسباب التظلم وهو بطلان الأمر المتظلم منه لتعرضه لأصل الحق :

نعى المتظلمان الأمر المتظلم منه بعيب تجاوز السلطة وذلك لمساسه بأصل الموضوع وهو نعي ليس في محله وليس له أساس من الواقع أو القانون وذلك حيث أن العبرة بضمون ماورد بنص الأمر والذي نص على :

"توقيع الحجز التحفظي على السفينة المسماة إيفرجيفن (EVERGIVEN) رافعة علم دولة بنما وما عليها من بضائع ، المتراكية بمنطقة البحيرات المرة ، وذلك ضماناً للوفاء بدين بحري بمبلغ وقدره ٩١٦.٥٢٦.٤٩٤ دولار فقط (تسعمائة وستة عشر مليون وخمسمائة وستة وعشرون الف وأربعمائة وأربعة وتسعون دولار أمريكي) لاغير على أن يندب أحد محضري التنفيذ المختص لتنفيذ ذلك الأمر ويحرر محضر بالإجراءات برفق الأوراق ويرفع الحجز إذا قدم المطلوب ضدهما الأول والثاني ما يفيد سداد قيمة المديونية المستحقة في ذمته".

ولقد جرى قضاء محكمة النقض على أن :

"لما كانت الأوامر على العرائض – وعلى ما يبين من نصوص الباب العاشر من الكتاب الأول من قانون المرافعات – هى الأوامر التى يصدرها قضاة الأمور الوقتية بما لهم من سلطة ولائية وذلك بناء على الطلبات المقدمة إليهم من ذوى الشأن على عرائض ، وتصدر تلك الأوامر في غيبة الخصوم ودون تسبيب بإجراء وقتى أو تحفظى في الحالات التى تقتضى بطبيعتها السرعة أو المباغتة دون مساس بأصل الحق المتنازع عليه – ولذا لا تحوز تلك الأوامر حجية ولا يستنفد القاضى الآمر سلطته بإصدارها إذ يجوز له مخالفتها بأمر جديد مسبب ، وأن التظلم من الأمر على عريضة ما هو إلا دعوى وقتية ينتهى أثرها بصدور الحكم في الدعوى الموضوعية ولا يقيد الحكم الصادر فيه محكمة الموضوع إذ يقتصر

الحكم في التظلم على تأييد الأمر أو إلغائه أو تعديله فقط دون المساس بأصل الحق" .

(الطعن رقم ١٠٣٧٠ لسنة ٨٣ ق – جلسة ٢٠١٥/٣/١٠م)

وأيضاً استقر القضاء على أن :

"استعمال الحق فى توقيع الحجز التحفظي على السفينة . الغرض منه . إيقاف السفينة حتى الحصول على كفالة للوفاء بالدين . عدم ارتباطه بدعوى الوفاء" .

(الطعن رقم ٨٨١٠ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٦ /١١/ ٢٠٠١)

وطبقاً لما قضت به المحكمة الدستورية العليا فإن:

"أمر الحجز التحفظي لا يعد حكماً لأنه لم يصدر في خصومة انعقدت أمام القضاء ، وإنما صدر بموجب السلة الولائية للقاضي ، لايحسم به نزاعاً بين الطرفين ولهذا لا يحوز حجية الامر المقضي به" .

(القضية رقم ١٨ لسنة ١ ق. تنازع – جلسة ١٩٨٣/٣/٧م)

وحيث أن ما ينعاه المتظلمان من ان القاضى الامر ذكر لفظ يستحق فهو من ظاهر الأوراق دون المساس بأصل الحق وكلن ذلك بمناسبة تقديرة للدين ٠

وحيث أن الأمر المتظلم منه قد حقق الغاية منه وهو اتخاذ الإجراء الوقتي المطلوب دون المساس أو التعرض لأصل الحق المتنازع عليه وذلك بعد ان تبين من ظاهر الأوراق والمستندات المقدمة من الهيئة وجود إدعاء جدي بتحقق دين بحري في ذمة المتظلمتان ويجعل حق الهيئة محقق الوجود ويبرر إيقاع الحجز التحفظي وهي أسباب سائغة لها أصلها الثابت من ظاهر المستندات المقدمة من الهيئة ومن ثم الأمر المتظلم من يكون قد جاء موافقاً لصحيح أحكام القانون بتوقيع الحجز التحفظي على السفينة دون تعرضه لأصل الحق ، وهو ما يكون معه نعي المتظلمتين غير سديد جديراً بعدم الأخذ به.

رداً على السبب الخامس :ببطلان الأمر المتظلم منه لعدم تقدير لقاضى الأمر المدنيونية :

لقد نصت المادة ٧ مكرراً بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ٢٠١٩ بتعديل بعض أحكام قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية الصادر بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ :

"تعين الجمعية العامة لكل محكمة إقتصادية فى بداية كل عام قضائى قاضياً أو أكثر من قضائها بدرجة رئيس بالمحاكم الإبتدائية من الفئة (أ) على الأقل ، ويعاونه عدد كاف من معاونى التنفيذ والموظفين يصدر بتجريدهم قرار من رئيس المحكمة الإقتصادية ويختص بالإشراف على إجراءات التنفيذ المتعلقة بالسندات التنفيذية الصادرة من تلك المحكمة ، كما يختص بإصدار القرارات والأوامر الصادرة على العرائض المتعلقة بالتنفيذ وذلك فى المسائل التى تختص بها المحكمة الإقتصادية ، ويتم التظلم من

القرارات والأوامر الصادرة منه أمام الدوائر الإبتدائية بالمحاكم الإقتصادية ، ويعتبر الحكم الصادر فى التظلم نهائياً" .

ونصت المادة ٣ من قانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية:

"تعين الجمعية العامة للمحكمة الإقتصادية ، فى بداية كل عام قضائى ، قاضياً أو أكثر من قضائها بدرجة رئيس بالمحاكم الإبتدائية من الفئة (أ) على الأقل ، ليحكم ، بصفة مؤقته دفع عدم المساس بأصل الحق ، وفى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت والتى تخن صبها تلك المحكمة .

ويصدر القاضى المشار إليه فى الفقرة الأولى الأوامر على عرائض والأوامر الوقتية وذلك فى المسائل التى تختص بها المحكمة الإقتصادية .

كما يصدر وأيا كانت قيمة الحق محل الطلب ، أوامر الأداء فى تلك المسائل ، وفى حاله إمتناعه يحدد جلسة لنظر الدعوى أمام إحدى الدوائر الإبتدائية أو الإستئنافية بالمحكمة ، بحسب الأحوال" .

وفى هذا الشأن قضت محكمة النقض :

"أسندت المادة ١٤ من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٤٠ بشأن بيع ورهن المحال التجارية لقاضى الأمور المستعجلة إختصاصاً خاصاً هو سلطة إصدار أمر على عريضة بالإذن بأن تباع بالمزاد العلنى مقومات المحل التجارى كلها أو بعضها التى يتناول إمتياز البائع أو الراهن ، وبإصدارقانون إنشاء المحاكم الاقتصادية سالف الذكر أنعقد الإختصاص بنظر الإذن ببيع المحال التجارية المرهونة فى المنازعات والدعاوى الناشئة عن تطبيق القوانين التى تختص بها تلك المحاكم للقاضى المشار إليه فى المادة الثالثة منه ، وإنه و لئن كان التظلم من الأوامر الصادرة عن القاضى سالف الذكر – الأوامر على عرائض والأوامر الوقتية فى المسائل التى تختص بها المحاكم الأقتصادية – ينعقد للدوائر الإبتدائية تلك المحاكم –دون غيرها – وفقاً لما تقرره الفقرة ١١ لسنة ١٩٤٠ سالف الذكر"

(الطعن رقم ١٣٣٢٦ لسنة ٨٤ق – جلسة ٢٠٢٠/١/٩م)

-وحيث أن البين أن الأمر المتظلم منه صادراً إستناداً إلى سلطة السيد قاضى الأوامر الوقتية وفقاً لنص المادة ٣ من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ وهو القاضى المختص قانوناً وولائياً بإصدار العرائض والأوامر الوقتية وأوامر الأداء

-وهو ما يتفق مع طبيعة المنازعة المعروضة عليها لكونها تتعلق مؤقتاً ثم إجراء حجزاً تحفظياً وهو ما يختلف عن إحتصاص قاضى التنفيذ الوارد بنص المادة ٧ من قانون رقم (١٤٦) المعدل بالقانون رقم ٢٠١٩

-حيث أن طبيعة المنازعة التى تخضع لحكم ذلك النص يستلزم أن يكون بصدد منازعة تنفيذاً إستنادياً إلى أحكام وسندات تنفيذية صادرة عن حكم المحكمة الإقتصادية أو أى أمر متعلق بتلك السندات – هذا من ناحية أولى ٠

-ويجعل القرار المتظلم منه صادراً من مختصاً قانوناً بإصداره ويضحى الدفع المثار من المتظلم بعدم صدور القرار المتظلم منه من مختص لا يصادف محلاً من الواقع والقانون لإنطباق قانون إنشاء المحاكم الأقتصادية رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ والمعدل بقانون رقم ١٤٦ لسنة ٢٠١٩ على النزاع المثار وليس قانون المرافعات ٠

-<u>بالإضافة إلى أن القاضى الأمر قدر بالفعل قيمة الدين موضوع النزاع المثار وذلك ثابت من الإطلاع على مدونات الأمر المتظلم منه :-</u>

حيث تبين لنا أن طالب الحجز التحفظى يستحق مديونية قدرها (تسعمائة وستة عشر مليون وخمسمائة وستة وعشرون ألف وأربعمائة وأربعة وتسعون دولار أمريكى) والمطلوب ضدهما الأول و الثانى نظير دين بحرياً يتمثل فى قيمة إيجار القاطرات والكراكات وتكاليف الإنقاذ اللازمة فى تعوي السفينة وإستخراجها والجنوح ، بالإضافة إلى ما لحق الهيئة من أضرار مادية ومعنوية وتوقف حركة الملاحة ٠

وحال كون أن القاضى الامر قد قدر بالفعل الديونية المستحقة على الصادر ضدهما الأمر المتظلم منه بالأسباب فبالتالى يكون قد فصل بصورة قاطعة فى مسألة تقدير الدين بما يعنى عن إعادة تقديره فى منطوق الأمر المتظلم منه

<u>وفى هذا الشأن قضت محكمة النقض :-</u>

"<u>أسباب الحكم المرتبطة بالمنطوق – أكتسابها قوة الأمر المقضى "</u>

(الطعن رقم ٤٥٣٧ لسنة ٧٦ق – جلسة ٢٠١٥/٢/١٥م)

-لاسيما وأن منطوق الأمر المتظلم منه أنتهى إلى أمر بتوقيع الحجز التحفظى على السفينة [إيفرجفين EVERGevin] رافعة علم دولة بنما وما عليها من بضائع المتراكية بمنطقة البحيرات المرة ، وذلك ضماناً للوفاء للدين البحرى المقدر بمبلغ (تسعمائة وستة عشر مليون وخمسمائة وستة وعشرون ألف وأربعمائة وأربعة وتسعون دولار أمريكى) لاغير

-مما يؤكد على أن القاضى الأمر قد تم تقدير الدين موضوع المنازعة بالأسباب و كذلك بالمنطوق – صراحة تضمن المنطوق عبارة (المقدار)

-الأمر الذى يكون معه الدفع المثار من المتظلم فى ذلك الشأن لم يصادف صحيح الواقع و القانون جديراً برفضه وتأييد القرار المتظلم منه .

<u>بنـاء عليه</u>

<u>* تلتمس هيئة قناة السويس المتظلم ضدها الأولى من عدالة المحكمة الموقرة الحكم بـــ :</u>

رفض التظلم وتأييد الامر المتظلم منه رقم ٢٦ لسنة ٢٠٢١ أوامر اقتصادي بحري الأسماعيلية الإقتصادية الصادر بتوقيع الحجز التحفظي على السفينة إيفرجيفن EVER GIVEN بتاريخ ٢٠٢١/٤/١٢.

مع إلزام المتظلمتين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة.

وكيلا الهيئة الطالبة

أ/ أحمد عبد المجيد	**أ/ نصر فرج**
المحامي	**المحامي**