جلسة ٩ من يونيه سنة ٢٠١٢

برئاسة السيد القاضى/ محمد ممتاز متولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة القضاة / محمد برهام عجيز ، طارق سيد عبد الباقى ، أحمد برغش ومجدى عبد الصمد نواب رئيس المحكمة .

(١٣١)

الطعنان رقما ٣٦٣٥ ، ٣٧٣٧ لسنة ٦٩ قضائية

(١) نقض " أسباب الطعن بالنقض : الأسباب المتعلقة بالنظام العام " .

أسباب الطعن بالنقض المتعلقه بالنظام العام . للنيابة والخصوم ومحكمة النقض إثارتها ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع . شرطه . ورودها على الجزء المطعون فيه من الحكم .

(٢) دستور " عدم الدستورية : أثر الحكم بعدم الدستورية " .

الحكم بعدم دستورية نص غير ضريبى فى قانون أو لائحة . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشره فى الجريدة الرسمية . انسحاب ذلك الأثر على الوقائع والمراكز القانونية السابقة على صدوره ولو أدرك الدعوى أمام محكمة النقض . تعلق ذلك بالنظام العام . لمحكمة النقض إعماله من تلقاء نفسها .

(٣) حراسة " الحراسة الإدارية : تعويض أصحاب الأموال المفـروضة عليها الحراسة ".

قضاء حكم الدستورية العليا بعدم دستورية البند " هـ " من المادة الثانية ق ١٤١ لسنة ١٩٨١ بشأن تصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة فيما تضمنته من إضافة ريع استثمارى بواقع ٧% على التعويض المستحق لذوى الشأن الذى لم يؤد لهم عن الأموال التى فرضت عليها الحراسة حتى تمام السداد . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك بالقضاء بإلزام الطاعن بصفته بالريع الاستثمارى استناداً إلى النص المشار إليه المقضى بعدم دستوريته . خطأ .

(٤ ، ٥) استئناف " رفع الاستئناف : الاستئناف الفرعى " .

(٤) الاستئناف الفرعى . ماهيته . م ٢/٢٣٧ مرافعات . إقامة المستأنف عليه فى الاستئناف الأصلى استئنافاً فرعياً بطلب تأييد الحكم المستأنف . اعتباره قبول لذلك الحكم . أثره . امتناع قبول الاستئناف الفرعى ولو بطلب احتياطى بتعديل الحكم المستأنف . علة ذلك . قصر حالة القبول على تلك التى تتم قبل الاستئناف الأصلى .

(٥) طلب الطاعنين فى الاستئناف الفرعى أصليا بتأييد الحكم المستأنف واحتياطياً تعديل التعويض المقضى به حسب قيمة العقارات المستحال ردها عينا وقت صدور الحكم . مؤداه . قبولهم للحكم المستأنف حسب الطلبات الأصلية . أثره . سقوط حقهم فى الاستئناف الفرعى بالطلب الاحتياطى . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم جواز ذلك الاستئناف . صحيح .

---

١ – المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أن مفاد نص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات أنه يجوز للنيابة كما هو الشأن بالنسبة للخصوم ولمحكمة النقض إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع متى وردت على الجزء المطعون فيه من الحكم .

٢ – المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أنه يترتب على صدور حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص غير ضريبى فى قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه اعتباراً من اليوم التالى لتاريخ نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية ، وهذا الحكم ملزم لجميع سلطات الدولة وللكافة ، ويتعين على المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها أن تمتنع عن تطبيقه على الوقائع والمراكز القانونية المطروحة عليها حتى ولو كانت سابقة على صدور الحكم بعدم الدستورية باعتباره قضاءً كاشفاً عن عيب اعترى النص منذ نشأته بما ينفى صلاحيته لترتيب أى أثر من تاريخ نفاذ النص ، بما لازمه أن الحكم بعدم دستورية نص فى القانون أو لائحة لا يجيز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشره ما دام قد أدرك الدعوى أثناء نظر الطعن أمام محكمة النقض ، وهو أمر متعلق بالنظام العام تعمله المحكمة من تلقاء نفسها .

٣ – إذ كانت المحكمة الدستورية العليا قد أصدرت بجلسة ١٩٨٦/٦/٢١ حكماً فى القضيتين رقمى ١٣٩ ، ١٤٠ لسنة ٥ ق دستورية والقضية ١٤٢ لسنة ٥ ق دستورية بعدم دستورية المادة الثانية من القرار بالقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة فيما نصت عليه من " وذلك ما لم يكن قد تم بيعها ولو بعقود ابتدائية قبل العمل بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ بإصدار قانون تسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة أو ربطت عليها أقساط تمليك وسلمت إلى صغار المزارعين فعلاً بهذه

الصفة ولو لم يصدر بتوزيعها قرار من مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى قبل العمل بالقانون المذكور ، ففى هذه الحالات يعوضون عنها على الوجه الآتى : (أ) ..... (ب) .... (ج) ..... (د) ....(هـ) فى جميع الحالات المتقدمة يضاف على التعويض المستحق وفقاً للبنود السابقة ريع استثمارى بواقع ٧% سنويا على ما لم يؤد من هذا التعويض وذلك اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ المشار إليه حتى تمام السداد ويجوز بقرار من وزير المالية أداء قيمة التعويض على أقساط لمدة لا تجاوز ثلاث سنوات " . وقد نشرا فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٨٦/٧/٣ ، مما يترتب عليه عدم جواز تطبيق نص المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ فيما تضمنته من بنود قضى بعدم دستوريتها من اليوم التالى لنشر الحكمين سالفى الذكر فى الجريدة الرسمية ، ويمتنع على المحاكم أن تؤسس قضاءها بتعويض ذوى الشأن الذين فرضت الحراسة على أموالهم استناداً إلى هذه البنود المشار إليها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلزام الطاعن بصفته بأن يؤدى للمطعون ضدهم المبلغ الذى قدره – على النحو الوارد بأسبابه – كريع استثمارى بواقع ٧% من التعويض المستحق لهم إعمالا للبند (هـ) من المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة١٩٨١ آنفة البيان رغم عدم جواز تطبيقها من تاريخ نشر الحكم الصادر بعدم دستوريتها ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٤ – المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أن الشارع أجاز بالفقرة الثانية من المادة ٢٣٧ من قانون المرافعات استثناء من القواعد العامة للمستأنف عليه أن يرفع استئنافاً فرعياً فى مواجهة المستأنف ولو بعد مضى ميعاد الاستئناف فى حق رافعه أو بعد قبوله الحكم المستأنف ، وقصر حالة القبول على تلك التى تتم قبل رفع الاستئناف الأصلى لا بعده لأن علة جواز الاستئناف الفرعى – وهى أن المستأنف عليه ما فوت على نفسه ميعاد الطعن أو قبل الحكم إلا لاعتقاده رضا خصمه بالحكم الصادر – هذه العلة تنتفى إذا ما قبل المستأنف عليه الحكم بعد رفع الاستئناف الأصلى ويعتبر طلب المستأنف عليه بتأييد الحكم المستأنف قبولاً منه لذلك الحكم مانعاً إياه من إقامة استئناف فرعى بطلب تعديل الحكم المستأنف .

٥ – إذ كانت طلبات الطاعنين فى استئنافهم الفرعى قد تمثلت " أصليا " فى القضاء برفض الاستئنافين الأصلين وتأييد حكم محكمة الدرجة الأولى و" احتياطياً " بتقدير قيمة العقارات التى استحال ردها عيناً بقيمتهما وقت صدور الحكم ، فإن طلباتهم الأصلية تعتبر قبولاً منهم للحكم المستأنف بما يسقط حقهم فى الاستئناف الفرعى بطلب تعديل ذلك الحكم ، ويكون الحكم المطعون فيه بقضائه برفض الاستئنافين الأصليين وتأييد الحكم المستأنف قد أجابهم إلى طلبهم الأصلى ، دون حاجة إلى بحث الطلب الاحتياطى بتعديل الحكم المستأنف لسقوط حقهم فيه – على نحو ما سلف بيانه – وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة وقضى بعدم جواز الاستئناف الفرعى المقام منهم فإن النعى عليه يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد القاضى المقرر ، والمرافعة ، وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق– تتحصل فى أن المطعون أولاً (الطاعنين فى الطعن المنضم) أقاموا على الطاعن بصفته والشركة المطعون ضدها ثانياً الدعويين رقمى .... لسنة ٢ ق ، .... لسنة ٦ ق أمام محكمة القيم للحكم بإلزامهما برد العقارات والأطيان المملوكة لهم والمبينة بالصحيفة أو أداء قيمتها الحقيقية عند استحالة الرد العينى والتعويض و٤% فوائد من تاريخ الاستحقاق حتى تمام السداد ، وقالوا بياناً لذلك إنه بموجب القرار الجمهورى رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ فرضت الحراسة على أموالهم ومن بينها عقارات النزاع ، وإذ صدرت القوانين أرقام ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رفع الحراسة عن أموال وممتلكات بعض الأشخاص ، ٦٩ لسنة ١٩٧٤ بتسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة ، ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة ، فقد أقاموا دعواهم ، ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٩٧/٧/٥ بإلغاء عقود البيع الصادرة من الطاعن فى الطعن الأول بصفته إلى

الشركة المطعون عليها ثانياً وتسليم عقارات النزاع وإلزامه بأن يؤدى للطاعنين فى الطعن المنضم المبلغ الذى قدره والفوائد بواقع ٧% اعتباراً من ١٩٨١/٩/١ ، طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم لدى المحكمة العليا للقيم برقم ٦٨ لسنة ١٧ ق عليا ، كما طعنت عليه الشركة المطعون ضدها ثانياً لدى ذات المحكمة برقم ٦٩ لسنة ١٧ ق عليا ، وأقام الطاعنون فى الطعن المنضم استئنافاً فرعياً . والمحكمة بعد أن ضمت الطعنين قضت بتاريخ ١٩٩٩/٦/١٢ برفضهما وتأييد الحكم المطعون فيه وعدم جواز الاستئناف الفرعى . طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطريق النقض برقم ٣٦٣٥ لسنة ٦٩ ق ، كما طعن فيه بذات الطريق المطعون ضدهم فى البند أولاً برقم ٣٧٣٧ لسنة ٦٩ ق . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى فى الطعن الأول بنقض الحكم المطعون فيه جزئياً فيما قضى به من ريع استثمارى ، وفى الطعن الثانى بنقضه فيما قضى به بخصوص الاستئناف الفرعى . عُرض الطعن على المحكمة – فى غرفة مشورة – فحددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

أولاً : الطعن رقم ٣٦٣٥ لسنة ٦٩ ق

وحيث إن الطعن رقم ٣٦٣٥ لسنة ٦٩ ق أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن المحكمة الدستورية العليا قضت بتاريخ ١٩٨٦/٦/٢١ بعدم دستورية نص المادة الثانية من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ الخاص بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة ويترتب على ذلك عدم جواز تطبيقها من اليوم التالى لنشر هذا الحكم فى ١٩٨٦/٧/٣ ، وإذ قضى الحكم بإلزامه بالريع الاستثمارى استناداً للمادة سالفة البيان فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن مفاد نص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات أنه يجوز للنيابة كما هو الشأن بالنسبة للخصوم ولمحكمة النقض إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع متى وردت على الجزء المطعون فيه من الحكم ويترتب على صدور حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص غير ضريبى فى قانون أو لائحة عدم جواز

تطبيقه اعتباراً من اليوم التالى لتاريخ نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية ، وهذا الحكم ملزم لجميع سلطات الدولة وللكافة ، ويتعين على المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها أن تمتنع عن تطبيقه على الوقائع والمراكز القانونية المطروحة عليها حتى ولو كانت سابقة على صدور الحكم بعدم الدستورية باعتباره قضاء كاشفاً عن عيب اعترى النص منذ نشأته بما ينفى صلاحيته لترتيب أى أثر من تاريخ نفاذ النص ، بما لازمه أن الحكم بعدم دستورية نص فى القانون أو لائحة لا يجيز تطبيقه من اليوم التالى لتاريخ نشره ما دام قد أدرك الدعوى أثناء نظر الطعن أمام محكمة النقض ، وهو أمر متعلق بالنظام العام تعمله المحكمة من تلقاء نفسها . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة الدستورية العليا قد أصدرت بجلسة ١٩٨٦/٦/٢١ حكماً فى القضيتين رقمى ١٣٩ ، ١٤٠ لسنة ٥ ق دستورية والقضية ١٤٢ لسنة ٥ ق دستورية بعدم دستورية المادة الثانية من القرار بالقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة فيما نصت عليه من " وذلك ما لم يكن قد تم بيعها ولو بعقود ابتدائية قبل العمل بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ بإصدار قانون تسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة أو ربطت عليها أقساط تمليك وسلمت إلى صغار المزارعين فعلاً بهذه الصفة ولو لم يصدر بتوزيعها قرار من مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى قبل العمل بالقانون المذكور ، ففى هذه الحالات يعوضون عنها على الوجه الآتى : (أ) ..... (ب) .... (ج) ..... (د) ....(هـ) فى جميع الحالات المتقدمة يضاف على التعويض المستحق وفقاً للبنود السابقة ريع استثمارى بواقع ٧% سنويا على ما لم يؤد من هذا التعويض وذلك اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ المشار إليه حتى تمام السداد ..... ويجوز بقرار من وزير المالية أداء قيمة التعويض على أقساط لمدة لا تجاوز ثلاث سنوات " . وقد نشرا فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٨٦/٧/٣ ، مما يترتب عليه عدم جواز تطبيق نص المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ فيما تضمنته من بنــود قضى بعدم دستوريتها من اليوم التالى لنشر الحكمين سالفى الذكر فى الجريدة الرسمية ، ويمتنع على المحاكم أن تؤسس قضاءها بتعويض ذوى الشأن الذين فرضت الحراسة على أموالهم استناداً إلى هذه البنود المشار إليها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلزام الطاعن بصفته بأن يؤدى

للمطعون ضدهم المبلغ الذى قدره – على النحو الوارد بأسبابه – كريع استثمارى بواقع ٧% من التعويض المستحق لهم إعمالا للبند (هـ) من المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ آنفة البيان رغم عدم جواز تطبيقها من تاريخ نشر الحكم الصادر بعدم دستوريتها ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه جزئياً فى هذا الخصوص .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، فإنه يتعين القضاء فى الطعن رقم ٦٨ لسنة ١٧ ق عليا بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به – بأسبابه – من تعديل الحكم الابتدائى باحتساب ٧% سنوياً كريع استثمارى وليست فائدة اعتباراً من ١٩٨١/٩/١ ، وتعديله بجعلها ٤% سنوياً – كطلب المطعون ضدهم وعلى نحو ما توجبه المادة ٢٢٦ من القانون المدنى – اعتباراً من ١٩٨١/٩/١ والتأييد فيما عدا ذلك .

ثانياً : الطعن رقم ٣٧٣٧ لسنة ٦٩ ق

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون إنهم طلبوا فى استئنافهم الفرعى تقدير أملاكهم التى تقرر ردها عيناً بقيمتها الحقيقة وقت صدور الحكم ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاستئناف الفرعى المرفوع منهم على قالة إن حكم محكمة الدرجة الأولى قضى لهم بجميع طلباتهم فلا يجوز لهم استئنافه فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه . وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن المقرر– فى قضاء هذه المحكمة – أن الشارع أجاز بالفقرة الثانية من المادة ٢٣٧ من قانون المرافعات استثناء من القواعد العامة للمستأنف عليه أن يرفع استئنافاً فرعياً فى مواجهة المستأنف ولو بعد مضى ميعاد الاستئناف فى حق رافعه أو بعد قبوله الحكم المستأنف ، وقصر حالة القبول على تلك التى تتم قبل رفع الاستئناف الأصلى لا بعده لأن علة جواز الاستئناف الفرعى – وهى أن المستأنف عليه ما فوت على نفسه ميعاد الطعن أو قبل الحكم إلا لاعتقاده رضا خصمه بالحكم الصادر– هذه العلة تنتفى إذا ما قبل المستأنف عليه الحكم بعد رفع الاستئناف الأصلى ويعتبر طلب المستأنف عليه بتأييد الحكم المستأنف قبولاً منه لذلك الحكم مانعاً إياه

من إقامة استئناف فرعى بطلب تعديل الحكم المستأنف . لما كان ذلك ، وكانت طلبات الطاعنين فى استئنافهم الفرعى قد تمثلت " أصليا " فى القضاء برفض الاستئنافين الأصلين وتأييد حكم محكمة الدرجة الأولى و" احتياطياً " بتقدير قيمة العقارات التى استحال ردها عيناً بقيمتهما وقت صدور الحكم ، فإن طلباتهم الأصلية تعتبر قبولاً منهم للحكم المستأنف بما يسقط حقهم فى الاستئناف الفرعى بطلب تعديل ذلك الحكم ، ويكون الحكم المطعون فيه بقضائه برفض الاستئنافين الأصلين وتأييد الحكم المستأنف قد أجابهم إلى طلبهم الأصلى ، دون حاجة إلى بحث الطلب الاحتياطى بتعديل الحكم المستأنف لسقوط حقهم فيه – على نحو ما سلف بيانه – وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة وقضى بعدم جواز الاستئناف الفرعى المقام منهم فإن النعى عليه يكون على غير أساس ولما تقدم يتعين رفض الطعن .