قانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٧

بتعديل بعض أحكام قانون التحكيم

في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤(*)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

(المادة الأولى)

تضاف إلى المادة (١) من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ فقرة ثانية ، نصها الآتي :

« وبالنسبة إلى منازعات العقود الإدارية يكون الاتفاق على التحكيم بموافقة الوزير المختص أو من يتولى اختصاصه بالنسبة للأشخاص الاعتبارية العامة ، ولا يجوز التفويض في ذلك » .

(المادة الثانية)

ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشره .

يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية في ٦ المحرم سنة ١٤١٨ هـ

(الموافق ١٣ مايو سنة ١٩٩٧ م) .

(*) الجريدة الرسمية - العدد ٢٠ (تابع) - في ١٩٩٧/٥/١٥

ملحق رقم (٢)

تقرير لجنة الشئون الدستورية والتشريعية
عن مشروع قانون بتعديل بعض أحكام قانون التحكيم
في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧
لسنة ١٩٩٤ واقتراح بمشروع قانون مقدم من
السيد العضو الدكتور إدوار غالى الدهبى بتفسير
المادة (١) من ذات القانون

أحال المجلس بجلسته المعقودة فى ٢١ ابريل سنه ١٩٩٧ ، إلى اللجنة ، مشروع قانون بتعديل بعض أحكام قانون التحكيم فى المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ كما أحال الأستاذ الدكتور رئيس المجلس اقتراحا بمشروع قانون مقدما من السيد العضو الدكتور إدوار غالى الدهبى بتفسير المادة (١) من ذات القانون للإرتباط وفقا لنص المادة ١٦٤ من اللائحة الداخلية للمجلس .

فعقدت اللجنة اجتماعا لنظرهما فى ذات التاريخ حضره السيد المستشار فاروق سيف النصر وزير العدل .

نظرت اللجنة مشروع القانون ومذكرته الايضاحية والاقتراح بمشروع القانون ومذكرته الإيضاحية ، واستعادت نظر أحكام قانون التحكيم فى المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ فتبين لها أن المادة (١) من القانون سالف الذكر تنص على أنه «مع عدم الاخلال بأحكام الاتفاقيات الدولية المعمول بها فى جمهورية مصر العربية تسرى أحكام هذا القانون على كل تحكيم بين أطراف من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص «أيا كانت طبيعة العلاقة القانونية التى يدور حولها النزاع»

واستبان للجنة إنه فى الفترة السابقة على صدور القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ المشار إليه كانت مسألة جواز الاتفاق على التحكيم فى منازعات العقود الإدارية محل خلاف فى الرأى وصدرت فى خصوصها أحكام قضائية ، وفتاوى تباينت الأراء فيها ، حيث أجازت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة التحكيم فى العقود الإدارية بينما لم تجز المحكمة الادارية العليا التحكيم فى هذه العقود ، خلافهما فى هذا الشأن متعاصر ومتداخل ، ففتويا الجمعية العمومية صادرتان فى مايو ١٩٨٩ وفبراير ١٩٩٣ وحكما المحكمة الإدارية العليا صادران فى فبراير ومارس ١٩٩٠ واستظهرت اللجنة أن الجمعية العمومية أجازت التحكيم فى منازعات العقود الادارية استنادا إلى الاختصاص الافتائى لمجلس الدولة بشمل عقود التحكيم طبقا للمادة (٥٨) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، بينما استندت المحكمة الادارية العليا فى منعها التحكيم فى العقود الادارية إلى أن الاختصاص القضائى لمجلس الدولة المبين بالمادة (١٠) من قانون المجلس يقصر الفصل فى منازعات العقود الادارية على محاكم مجلس الدولة دون غيرها .

ثم صدر القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ سالف الذكر ، وكان المأمول من عبارة (أيا كانت طبيعة العلاقة القانونية التى يدور حولها النزاع) الواردة فى المادة (١) من القانون المذكور أن تشكل سندا لا يختلف عليه حول سريان أحكام هذا القانون على منازعات العقود الادارية بحيث يكون جائزا قانونا الاتفاق على حسم هذه المنازعات بطريقة التحكيم .

واستظهرت اللجنة أنه فى ظل العمل بأحكام القانون المذكور صدر افتاء من اللجنة الثالثة لقسم الفتوى بمجلس الدولة بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٩٦/٩/١ بعدم جواز اتفاق الأشخاص العامة على فض منازعات العقود الادارية المبرمة بينهما بطريق التحكيم واختصاص الجمعية العمومية بذلك استنادا إلى أن القانون المذكور قانون عام ينظم

التحكيم في المواد المدنية والتجارية ، ومن ثم فهو لايسرى على ما ورد بقانون مجلس الدولة من نصوص خاصة تنظم فض المنازعات القائمة بين الهيئات العامة .

ثم أحالت اللجنة الثانية لقسم الفتوى بمجلس الدولة للجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع مسألة مدى جواز ادراج شرط التحكيم الاختيارى فى العقود الادارية طبقا لنص المادة (٦٦/د) من قانون مجلس الدولة التى تقضى باختصاص الجمعية العمومية بنظر المسائل التى ترى فيها أحدى لجان قسم الفتوى رأيا يخالف فتوى من الجمعية العمومية ، بالنظر إلى أن اللجنة الثانية لقسم الفتوى كانت قد اتجهت إلى ترجيح ما أقرته المحكمة الادارية العليا بعدم جواز التحكيم فى العقود الادارية على خلاف افتاء الجمعية العمومية المشار إليه .

ثم تصدت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع للتساؤل المشار إليه فى فتواها الصادرة بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٩٦/١٢/١٨ حيث رأت أن الوصول لكلمة سواء فى أمر العقود الادارية والتحكيم توجب النظر إلى هذا الأمر لا من منظور الاختصاص الافتائى أو القضائى لمجلس الدولة ولكن من منظور الطبيعة القانونية للعقد الادارى ومدى تلاؤمها مع نظام التحكيم أو تنافرها معه ، وما هى الشروط والأوضاع التى يمكن بها اقامة هذا التلاؤم وما هى شرائط الأهلية وأوضاع الولاية التى تمكن من إقامة هذا التلاؤم أو لاتمكن منه . أوضحت الجمعية العمومية فى فتواها المشار إليها أن القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ فى ايا من مراحل اعداده وحتى صدر لم يشمل قط على حكما صريح بخضوع العقود الادارية بهذا القانون ، وان شمول هذا التحكيم أو عدم شموله لمنازعات العقود الادارية لايتعلق فقط بما إذا كان قانون التحكيم يسع هذا العقود او لا يسعها أنما يتعلق أيضا بصحة شرط التحكيم من حيث توافر كمال أهلية إبرامه لمن يبرمه فى شأن غيره أو ما لغيره ، والأصل عند عدم النص عدم صحة ما يجريه الشخص فى شأن غيره

ومماله وأنه إذا كان شرط التحكيم فى منازعات العقود الخاصة لايصح لناقص الأهليـــة إلا باكتمال أهليته وصيا ومحكمة فانه فى منازعات العقود الادارية لايصح هذا الشرط إلا باكتمال الارادة المعبرة عن كمال الولاية العامة فى اجرائه ، ولا تكتمل الولايه هنا الا بعمل تشريعى يجيز شرط التحكيم فى العقد الادارى بضوابط محددة وقواعد منظمة أو بتفويض جهة عامة ذات شأن للاذن بها فى أية حالة مخصوصة وذلك بمراعاة خطر هذا الشرط فلا تقوم مطلق الاباحة لأى هيئة عامة أو وحدة ادارية أو غير ذلك من أشخاص القانون العام .

كما تبين للجنة أن حكم محكمة استئناف القاهرة الصادر من الدائرة ٦٣ تجارى بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٧/٣/١٩ يجيز التحكيم فى منازعات العقود الادارية .

ورغبة فى حسم هذا الخلاف بنص فاصل لا تتوزع الآراء معه وتلتقى عنده وتستقر كل الاجتهادات ، جاء تعديل المادة (١) المشار إليها حيث أكد النص على جواز الاتفاق على التحكيم فى منازعات العقود الادارية ، وأضاف النص الوارد فى مشروع القانون موافقة الوزير المختص للاتفاق على التحكيم فى هذه المنازعات أو من يتولى اختصاصه بالنسبه للأشخاص الاعتباريه العامة التى لاتتبع وزيرا كالجهاز المركزى للمحاسبات ، وإحكاما لضوابط الالتجاء إلى التحكيم فى منازعات العقود الادارية حظر مشروع القانون التفويض فى ذلك الاختصاص فلا يباشره إلا من أوكل له القانون هذه المهمه ، إعلاءا لشأنها وتقديرا لخطورتها والاعتبارات الصالح العام وباعتبار أن الوزير يمثل الدولة فى وزارته وقد استظهرت اللجنة أن نظام التحكيم بوجه عام يقوم على مبدأ حرية الارادة وأنه لاينال من سيادة الدولة ، فلجوء الدولة إلى التحكيم فى عقودها الادارية انما يتم بمحض ارادتها وبموافقتها طبقا لما تراه محققا للمصلحة العامة وبإيكال مهمة الفصل فى المنازعات المذكورة لهيئة التحكيم يتفق عليها مع المتعاقد معها .

وقد رأت اللجنة رفض الاقتراح بمشروع القانون المقدم من السيد العضو الدكتور إدوار غالى الدهبى لتفسير المادة (١) من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ سالف الذكر لأنه لن

يؤدى إلى حسم الخلاف القائم على الساحة القانونية بل أنه قد يؤدى إلى خلافات فى المستقبل بخصوص تحديد نطاق هذا التفسير التشريعى ، وما إذا كان قد جاوز إطاره من التفسير إلى التشريع وخاصة وأن مشروع القانون يحدد السلطة المختصة في الموافقة على التحكيم فى العقود الادارية ويحقق الهدف المنشود متلافيا ما قد يثور من مشاكل قانونية فى المستقبل وواضعا ضوابط تحقق المصلحة العامـــة .

واللجنة إذ تقدم تقريرها إلى المجلس الموقر ، ترجو الموافقة عليه بالصيغه المرفقة .

رئيس اللجنة

مستشار محمد موسى

مذكرة ايضاحية

لمشروع قانون بتعديل بعض أحكام قانون التحكيم فى المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤

كانت المواد من ٥٠١ إلى ٥١٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ ، قبل الغائها بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ ،تنظم أحكام واجراءات الفصل فى المنازعات المدنية والتجارية عن طريق التحكيم ، وفى ظل العمل بتلك المواد اختلف الرأى فى القضاء والإفتاء حول مدى جواز التحكيم فى منازعات العقود الإدارية ، حيث صدرت أحكام من القضاء الإدارى بعضها يقر صحة الاتفاق على التحكيم فى تلك المنازعات ، بينما رفضت أحكام أخرى مثل هذا الاتفاق ، وعلى صعيد الإفتاء أقرت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة فى أكثر من رأى لها جواز الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم فى العقود الإدارية .

– وعندما صدر قانون التحكيم فى المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ ، نص في مادته الأولى على أنه «مع عدم الاخلال بأحكام الاتفاقيات الدولية المعمول بها فى جمهورية مصر العربية تسرى أحكام هذا القانون على كل تحكيم بين أطراف من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص» أيا كانت طبيعة العلاقة القانونية التى يدور حولها النزاع ... » وكان المأمول من هذه العبارة الأخيرة أن تشكل سندا لايختلف عليه حول سريان أحكام هذا القانون على منازعات العقود الإدارية ، بحيث يكون جائزا قانون الاتفاق على حسم هذه المنازعات بطريق التحكيم ، خاصة وأن الأعمال التحضيرية لذلك القانون تكشف عن هذا المعنى وتشهد عليه .

بيد أن الخلاف فى هذا الشأن ظل قائما ، وما انفك كذلك بعد العمل بالقانون المشار إليه ، حيث ارتأى إفتاء حديث أن هذا القانون لا يتيح الاتفاق على التحكيم فى العقود الإدارية ، بينما صدر قضاء عن محكمة استئناف بغير ذلك وعلى خلافه .

- ورغبة فى حسم هذا الخلاف بنص فاصل لا تتوزع الآراء معه وتلتقى عنده وتستقر كل الاجتهادات ، وبالنظر إلى أن العلاقات القانونية ذات الطابع الاقتصادى قد اتسعت وتشعبت مع مراحل النمو والإصلاح التى تخطوها البلاد ، وتتعاظم مسيرتها حينا بعد حين، وتشارك الدول وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة فى قيام تلك العلاقات بالقدر اللازم لتشجيع الاستثمار ودفع عجلة التنمية وتحقيق أهدافها ، بما فى ذلك إبرام عقود إدارية وثيقة الصلة بالمرافق العامة مع أطراف محلية وأجنبية .

- وإذا كان الالتجاء إلى التحكيم اتفاقا ، لتسوية منازعات هذه العقود ، مما يندب إليه فيها ، وتستمسك به تلك الأطراف فى حالات عديدة ، كسببا لمزايا هذا الأسلوب فى التسوية وخاصة لحل قضايا ومنازعات التجارة والاستثمار على الصعيدين الوطنى والدولى .

- لهذا رؤى إدخال تعديل بالإضافة على المادة (١) من قانون التحكيم رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ سالف الذكر يقرر صراحة جواز الاتفاق على التحكيم فى منازعات العقود الإدارية، ويحدد السلطة الإدارية التى يرخص لها بإجازة مثل هذا الاتفاق واعتماده ، ضبطا لاستعمالها وضمانا لوفاء اتفاق التحكيم عندئذ باعتبارات الصالح العام ، وبحيث يكون

المرد فى هذا الشأن للوزير المختص أومن يمارس اختصاصاته فى الأشخاص الاعتبارية العامة ، وبحيث لايجوز لأى منهما التفويض فى هذا الخصوص .

ويتشرف وزير العدل بعرض مشروع القانون على السيد رئيس الجمهورية للتفضل - فى حالة الموافقة - بتوقيعه واحالته إلى مجلس الشعب .

مع عظيم احترامى ،،،

وزير العدل

(المستشار فاروق سيف النصر)