

الجاب العاشر :

نظر الدعوى

تقديم

عندما تتعقد المحكمة لنظر دعوى ما ، فإنها تتعقد في يوم محدد سلفا ، ومن المقترض أن علم به جميع أطراف الخصومة ، وهو ما يعرف بيوم الجلسة .

والجلسة هي فترة زمنية يجلس فيها القاضي أو القضاة في قاعة أو حجرة بمبنى المحكمة التي أقيمت ورفعت الدعوى أمامها ، ويساعد القاضي أو القضاة كاتب (أمين سر) يحضر محضر هذه الجلسة أو الجلسات إذا تعددت في الدعوى الواحدة ويوقعه مع القاضي .

والجلسة بهذا المفهوم تتحدد زمانا بالفترة الزمنية التي يستغرقها نظر الدعوى ، وتحدد مكانا بالمقر الذي يتم فيه مرور هذه الفترة الزمنية .

ويطلق مجازا على كامل الفترات الزمنية التي يستغرقها الوقت في نظر جميع الدعاوى المنظورة أمام محكمة معينة في يوم معين بالجلسة والجلسة بمفهومها الحقيقي أو معناها المجازي يتعين بحسب الأصل أن تكون علنية ولرئيس المحكمة المنعقدة وحده سلطة إدارة حركة الجلسة وضبطها بما ينص في الوقت نفسه أن له وحده سلطة إدارة حركة الدعوى في حدود ونطاق القضية والتي تتحدد بالطلب الأصلي والطلبات العارضة دون خروج عن هذا النطاق مع مرونة في تكليف هذا الطلب أو تلك الطلبات أيا كان التكليف الذي يعتقه الخصوم ، بحيث يكون للمحكمة أن تسميع على هذه الطلبات التكليف القانوني الصحيح لها .

وتبدأ إجراءات الجلسة بثبات كل ما يدور فيها بما لا يخرج عن الحدود مألوفة البيان ، وذلك في محضر يطلق عليه محضر الجلسة .
وأول ما يثبت في هذا المحضر - محضر الجلسة - هو إثبات حضور أو غياب الخصوم وبيان التمثيل القانوني لهم أو الوكالة بالخصومة إن وجد هذا أو ذاك .

ويبدأ القاضى بعد ذلك فى إثبات ما يبيده الخصوم من طلبات او دُفوع أو أوجه دفاع ، وما يقدمونه من مستندات او مذكرات ، وقد يستجيب لطلبات التأجيل أو لا يستجيب بحسب الأحوال .

وعندما تنهيا الدعوى للفصل فيها ، فإنه يقرر حجز الدعوى للحكم وقد يقرر يوم النطق بالحكم إعادتها إلى المرافعة إما لما يرتأيه من ثمة أسباب تدعو إلى ذلك ، أو أن يكون ذلك بناء على أسباب وجيهة يتقدم بها أطراف الخصومة .

وخلال نظر الدعوى ، قد يتفق الخصوم على إنهاء الدعوى صلحا فيتقدمون بتفريق صلح يطالبون إثباته بمحضر الجلسة وجعله فى قوة السند التنفيذي .

وهنا ، وطالما أن هذا الصلح لا يخالف النظام العام او الآداب العامة فإن القاضى يقوم بإثبات ذلك بمحضر الجلسة ، ويكون دوره فى هذه الحالة دور الموثق .

وبداسة إجراءات نظر الدعوى تقتضى منا بعض التفصيل على الوجه التالى .

أولاً : الجلسة

- ١ - محضر الجلسات
- ٢ - علانية الجلسات
- ٣ - نظام إدارة الجلسة
- ٤ - تحضير الدعوى وطلبات التأجيل
وضع الدعوى .

١ - محضر الجلسة

مادة ٢٥ مرقعات

نصوص القانون :

مادة ٢٥ : " يجب أن يحضر مع القاضى فى الجلسات وفى جميع إجراءات الإثبات كاتب يحرر المحضر ويوقعه مع القاضى وإلا كان العمل باطلاً . "

أراء الشراح وأحكام القضاء :

محضر الجلسة وبياناته :

● يكون لكل حنة محضر يحرر بواسطة كاتب المحكمة الذى يحضر بهذه الجلسة ، ويدون الكاتب فى هذا المحضر ساعة افتتاح الجلسة وساعة اختتامها واسم أو اسماء القضاة واسمه ورقم الدعوى والسنة التى قيدت فيها ونوعها ، واسماء الخصوم وصفاتهم واسماء وكلائهم إن متلوا بوكلاء عنهم ، ثم كل ما ابداه الخصوم أو تقدموا به من مستندات أو منكرات اضافة إلى ما حدث من وقائع بالجلسة ، واخيراً قرار المحكمة بشأن الدعوى سواء بتأجيلها للسبب الذى من أجله تم التأجيل أو بقتل باب المرافعة فيها وحجزها للحكم .
ويلى ذلك توقيع القاضى والكاتب على هذا المحضر .

محضر الجلسة ورقة رسمية :

● محضر الجلسة ورقة من أوراق المرافعات رهى ورقة رسمية ، وينسب عليها هذه الرسمية انها محررة بواسطة موظف عمومى إلى جانب انها بشأن عمل رسمى وموقعة من موظف عمومى إلى جانب أنها بشأن عمل - بالدرجة الأولى قام به أحد أعضاء السلطة القضائية .
●● محضر الجلسة يعتبر وثيقة رسمية ، وما اثبت به حجة على الطاعة والنسب لا يجوز لها أن تنكر ما جاء به إلا بالظن عليه بالتزوير . (١)

ولهذا فإن الشهادة التي تصدر من قلم كتاب المحكمة على خلاف ما ورد بمحضر الجلسة لا تصلح لإهدار ما ورد بهذا المحضر :
●● الشهادة الصادرة من قلم كتاب المحكمة للتدليل على أن الهيئة التي أصدرت الحكم هي بذاتها التي سمعت المرافعة لا تصلح دليلاً لنفي ما ورد بمحضر الجلسة على خلاف ذلك . (١)

ويتعين أن يوقع القاضي وكتاب الجلسة هذا المحضر وإلا كان باطلاً ، غير أنه بطلان لا يتعلق بالنظام العام ، إذا كان الحكم لم يستند إليه :

● من المسلم به أن محضر الجلسة الذي لم يحرر بواسطة كاتب من المحكمة هو محضر ليس بطلاً فحسب بل أنه محضر هو والعدم سواء ولكن المحضر الذي يحرره كاتب المحكمة ولا يوقعه أولاً يوقعه القاضي ، فإن البطلان بشأنه يعتبر بطلاناً نسبياً .

لم يحدد القانون موعداً معيناً لتوقيع محضر الجلسة :

● لم يحدد القانون موعداً معيناً لتوقيع محضر الجلسة وعلى ذلك يجوز توقيعه من القاضي والكتاب حتى صدور الحكم ، غير أنه إذا ما صدر الحكم قبل أن يوقع القاضي والكتاب أو أيهما على محضر الجلسة ، فإنه يمتنع عليهما أو على أيهما توقيعهما ، إذ تكون الدعوى قد خرجت عن اختصاصهما .

وإذا ما دفع خصم ببطلان ما أثبت بمحضر الجلسة قبل توقيع كل من القاضي والكتاب فإنه يمتنع عليهما أو على أحدهما التوقيع عليه حتى ولو كانت الدعوى مازالت منظورة ، إذ يكون الخصم قد تعلق حقه بهذا الدفع . (٢)

● ولا يقال من ذلك ما سبق أن قلنا به من أنه لايجوز الطعن على محضر الجلسة إلا بالتزوير ، ذلك لأنه قبل أن يتم التوقيع على محضر

(١) (نقض ١٩٦٨/٥/٧ طعن ٤٠ - لسنة ١٩٦٩ في مج ١٥ ص ٦٤٢)

(٢) (ملحق لتطبيق على قانون المرافعات لمستشار عز الدين الدناصور والامتناع حامد علي ص ٧٦)

الجلسة من القاضى وكاتب الجلسة فان هذا المعترض لا يكتسب الصفة الرسمية .

ولهذا فاذا ما دفع خصم ببطلان محضر الجلسة الذى لم يتم توقيعه وامتنع على القاضى وكاتب الجلسة التوقيع عليه ، لتعلق حق هذا الخصم بهذا التدفع ، ثم صدر الحكم واستند فيما استند عليه على محضر الجلسة هذا كان الحكم باطلا .

ومحضر الجلسة يكمل الحكم بشأن اسماء الخصوم وأعضاء الهيئة التى أصدرته :

● إذا ما ورد الحكم حاليا من اسماء الخصوم أو بعضهم أو من اسماء أعضاء الهيئة التى أصدرته أو بعضهم أو اسم الكاتب ، أو إذا ما ورد خطأ فى اسم من هذه الاسماء ، فان محضر الجلسة يكمل الحكم فى شأن ذلك .

●● يجب وفقا لنص المادة ١٧٨ من قانون المرافعات أن يبين فى الحكم اسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا فى الحكم وحضروا ثلاثه وأن عدم بيان اسماء القضاة الذين أصدروا الحكم يترتب عليه بطلان الحكم ، وإذا كان الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه أنه صدر برئاسة المستشار وعضوية المستشارين و ، ثم تذييل بعبارة " صدر هذا الحكم وتلى علنا بمعرفة الهيئة الموضحة بصدري ، أما السيد المستشار الذى سمع المرافعة وحضر المداولة فقد وقع على مسودة الحكم " فان هذه العبارة لا تكفي فى معرفة أسماء المستشارين الثلاثة الذين فصلوا فى الدعوى بعد سماعهم المرافعة واشتركوا فى الحكم ، وانه وإن كان ما يثبت فى محضر جلسة النطق بالحكم يعتبر مكملا للحكم فى هذا الخصوص ، إلا انه بالرجوع إلى محضر جلسة النطق بالحكم ثمطعون فيه ، يبين انه ورد به أن المحكمة مشكلة بالهيئة السابقة وهى هيئة كما ورد بمحضر جلسة برئاسة المستشار وعضوية ثلاثة مستشارين و و لما كان ذلك فانه لايعرف من بيانات الحكم

المطعون فيه وبيانات محضر جلسة لنطق به اسم المستشارين الآخرين اللذين سمعا المرافعة واشتركا في لحكم إلى جانب المستشار ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بابطالان (١).

محضر التحقيق الذي تجر به المحكمة لا يعدو أن يكون محضر جلسة :

● يذهب بعض الفقه إلى وجوب التفرقة بين محضر الجلسة الذي يثبت به حضور الخصوم ووكلائهم ومرافعاتهم وما يقدمونه من دفوع ودفاع ومذكرات وبين محضر التحقيق الذي تسمع فيه المحكمة شهود الطرفين تنفيذاً للحكم الصادر منها بإجراء التحقيق وفقاً لنص المادة الخامسة من قانون الإثبات (٢).

● غير أننا إزاء صراحة نص المادة ٢٥ من قانون المرافعات والتي نصت على وجوب أن يحضر مع القاضى فى التجمات وفى جميع إجراءات الإثبات كاتب يحرز المحضر ويوقعه مع القاضى وإلا كان العمل باطلاً ، نرى أن هذه التفرقة لا مبرر لها .

للقاضى من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم أن يأمر بمحو كل ما يخالف النظام العام أو الآداب العامة من محضر الجلسة :

● للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تأمر بمحو العبارات الجرحية ، أو المخالفة للنظام العام أو الآداب العامة من محضر الجلسة وذلك استناداً إلى ما تنص به المادة ٦٠٥ من قانون المرافعات .

ويسرى هذا الحكم أيضاً على أية ورقة من أوراق المرافعات أو المذكرات التي تقدم فى الدعوى :

● محو العبارات الجارحة أو المخالفة للآداب أو النظام العام من المذكرات وفقاً للمادة ١٢٧ مرافعات (المعاقبة للمادة ٦٠٤ من قانون

(١) نقض ١٩٧٦/١١/١٦ طعن ٩٣٨ لسنة ١٥ ق سج س ٢٩ ص ١٧١)

(٢) ملحق التحقيق على قانون المرافعات - المرجع السابق ص ٧٥)

المرفعات الحائلي [رخصة خولها الشارع لقاضي الموضوع واطلق له الخيار في استعمالها أو افعالها على مقتضى ما يراه يغير معقب عليه بحيث إذا اختار أحد الأمرين فلا يكون مطالباً ببيان الاعتبارات التي اعتمد عليها في هذا الاختيار ومن ثم فإن إغفال الحكم الرد على طلب نحو تلك العبارات لا يمد قصوراً مخرلاً. (١)

(١) { نقض ١٩٦٦/٥/٦٤ مجس ٣ هن ٦٧٦ }

٢ - علانية الجلسات

مادة ١٠١ مرفعات

تصوص القنوت :

مادة ١٠١ : تكون المرافعة علنية إلا إذا رأَت المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم اجراءها سرا مخالفة على النظام العام أو مراعاة للأداب أو لحرمة الأسرة .

آراء الشراح وأحكام القضاء :

تتعقد جلسات المحاكم - كأصل عام - ومبدأ أساسى - بصفة علنية :

● القاعدة العامة فى جلسات المحاكم - وعن المبادئ الأساسية ، انها تتعقد بصفة علنية ، بحيث يباح وتباح لمن يشاء من الأفراد حضورها دون أى عائق يحجب عنهم هذا الحق .

والمقصود بعلانية الجلسات إذن ، هو انعقاد الجلسة فى زمان ومكان وبصورة تسمح لمن يشاء أن يتواجد أثناء انعقادها دون أن يمنعه من ذلك أى عائق .

ويتربى على هذا المفهوم ، انه طالما انعقدت الجلسة يمثل هذه الصورة ، فإن ذلك أمر يكفى لاسياغ صفة العلانية عليها حتى ولو لم يحضر هذه الجلسة غير خصوم الدعوى .

● وإذا كانت للضرورات العملية ، تقتضى انعقاد الجلسة فى غرفة من غرف المحكمة لعدم وجود قاعات كافية يمينى المحكمة ، فان ذلك لا يخل من علانية انعقاد الجلسة طالما تركت ابواب الغرفة مفتوحة وطالما انه لا يحظر على أى من الأفراد دخولها بالمقدار الذى تسمح لهؤلاء الأفراد .

الحكمة من وجوب علانية الجلسات :

● الحكمة من وجوب انعقاد الجلسة بصفة علنية هو ضمان حسن أداء العدالة وتمكين الزاى العام للمجتمع من مراقبة أداء القضاء لوظيفته بما يبعث الثقة فى حسن تطبيق القانون وارساء قواعد العدالة .

غير أن تنظيم الدخول لأماكن انعقاد الجلسات لا يتنافى مع علانية

انعقادها :

● فى الحالات التى تنظر فيها بعض التقاضي الهامة التى تثير رغبة لدى كثيرين لحضورها قد يقتضى الأمر أن يقصر الدخول إلى قاعة الجلسة على عدد محدود يتناسب مع مقدار اتساع القاعة ، أو أن ينظم الدخول بموجب بطاقات توزع على من يشاء من الأفراد . وذلك أمر لا ينافى من مبدأ علنية الجلسات ، إذ تكون العلانية مكفولة لهذا القدر الذى سمح به مكان انعقاد الجلسة .

ويتفرع عن مبدأ علانية الجلسات الحق فى النشر وحق كل

مواطن فى الحصول على صورة رسمية من محضر الجلسة :

● تأكيداً لمبدأ علانية الجلسات فإنه يحق لوسائل الاعلام المختلفة أن تقوم بنشر كل ما يدور فى قاعات المحاكم من أحداث وقائع ومراجعات وذلك بكافة الوسائل المسموعة والمرئية والمقروءة .

●● نشر أنباء المحاكمات فرع من علانيتها وامتداد لهذه العلانية

طالما لم يحظر هذا النشر طبقاً للقانون (١).

● وتأكيداً لمبدأ علانية الجلسات فإنه يحق لكل شخص ولو لم يكن طرفاً فى الخصومة أن يحصل على صورة رسمية من محضر الجلسة العلنية .

ولهذا فإنه أبعد ما يكون عن صواب القانون رفض أقلام الكتاب تسليم صور رسمية من محاضر الجلسات العلنية لغير الاختصاص بحجة

(١) (نقض ١٩٨٣/٣/٢ طعن ٧٣١ لسنة ١٨ ق مع من ٢٩ ع ١ ص ١٢١)

وزعم ان ثمة تعليمات تفرض ذلك ، لانه على فرض صدور مثل هذه التعليمات ، فإنه لا يمكن أن تمنع حقاً كفله القانون .

●● النص في المواد ١٠١ ، ١٠٢ ، ١٧١/١ من قانون المرافعات — يدل على أن الأصل في الجلسات أن تكون علنية وأن تجرى المرافعة فيها علناً وكيفية قيام المحكمة بالتدأ على خصوم الدعوى علناً — مدعين ومدعى عليهم — وإثبات حضورهم من عدمه والاستماع لأقوالهم ودفعهم ومقتضيات دفاعهم وتعبه بعد انتهاء المرافعة بالنطق بالحكم فيها في ذات الجلسة أو تأجيل إصداره إلى جلسة أخرى قريبة تحدد حسب ظروف وملابسات السير في الدعوى ، ويالنظر للأهمية البالغة لهذه القاعدة الأصلية — علانية الجلسات — لما فيها من ضمان حقوق الدفاع المقدسة لم يكتف المشرع بالنص عليها في المادة (١٠١) من قانون المرافعات المشار إليها بل ضمنها دستير الدولة المتعاقبة وأخرها المادة (١٦٩) من دستور جمهورية مصر العربية في سنة ١٩٧١ لتكون بعيدة عن إمكان العتب بها ومن ثم فإنها من الإجراءات المتعلقة بنظم التقاضي الأساسية المتصلة بالنظام العام التي ينزثب عليها بطلان الأحكام الصادرة بالمخالفة لأحكامها . (١)

وإذا كان الأصل العام هو علانية انعقاد الجلسة ، فلن المشرع أجاز انعقادها بصفة سرية في حالات وأوجب هذه السرية في حالات أخرى :

● قدر المشرع ان ثمة اعتبارات معينة قد تتصل بالحفاظ على الروابط الأسرية واسرار العائلات ، وقد تتصل بأسرار الدولة ، أو بالآداب العامة ، تقتضى فرض السرية على ما يدور بالجلسة صوتاً للاسرة أو حماية للوطن أو رعاية لمبادئ الاخلاق ، ومن ثم أجاز للمحكمة أن تعقد جلساتها التي تنور فيها مثل هذه الأمور بصفة سرية .

● ومن ناحية أخرى فقد قدر المشرع سلفاً أن ثمة نوعية من الدعوى

(١) انقض ١٩٩٧/١١/٢٠ طعن ٧٥٨٨ لسنة ٦٦ قضائية

يقتضى الأمر عدم انعقاد الجلسة بشأنها بصفة علنية لأسباب معينة ، ومن ثم أوجب ألا تتعقد جلسات نظرها بصفة علنية ، وإنما في غرفة المشورة والتي لا يدخلها غير الخصوم ووكلائهم .

●● أوجب المشرع نظر الدعوى الناشئة عن تطبيق القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ (القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ حالي) في جلسات سرية ، ولما كان هذا الإجراء يتعلق بتنظيم التقاضي الأساسية ويتصل بالنظام العام فإنه يترتب على مخالفته بطلان الأحكام الصادرة في هذه الدعاوى لما كان ذلك وكان الثابت في الدعوى أن النزاع فيها يدور حول تحديد أرباح الطاعن الخاضعة لضريبة الأرباح التجارية والصناعية طبقاً لأحكام القانون سالف الذكر وكان البين من الحكم المطعون فيه أن الاستئناف نظر في جلسات علنية فإن الحكم يكون مشوباً بالبطلان ويتعين نقضه .(١)

●● مفاد المادتين ٨٧٦ و٨٧٨ من الكتاب الرابع من قانون المرافعات أن المشرع أوجب نظر الدعاوى المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية للأجانب في غرفة مشورة ، وقد أوضحت المذكورة الأيضاحية للقانون ١٢٦ لسنة ١٩٥٦ الذي أضاف الكتاب الرابع إلى قانون المرافعات ، بأنه ينظر المحكمة الطلب في غرفة مشورة تتوافر بذلك السرية الواجبة لمسائل قد تكون أولى المسائل بذلك ، مما مفاده أنه يقصد بغرفة المشورة عقد الجلسة سرية بالنظر لأن قضايا الأحوال الشخصية تدور حول حالة الشخص وأهليته ونظام الأسرة ، وهي كلها مسائل يجب أن تعرض في أضيق نطاق وألا تتلوك الألسن ما يدور فيها ، ولذا اقتضت إرادة المشرع وجوب نظرها في غير علنية ، ولما كان هذا الإجراء يتعلق بتنظيم التقاضي الأساسية ويتصل بالنظام العام فإنه يترتب على مخالفته بطلان الأحكام الصادرة في هذه الدعاوى ، ويؤيد هذا النظر أن الأصل في الجلسات أن تكون علنية وإن تجرى المرافعة فيها علناً ، ولما لهذه القاعدة الأصلية من أهمية بالغة ولما فيها من ضمان حقوق الدفاع المقدسة لم يكتف المشرع بالنص عليها في المادة ١٠١ من

(١) (نقض ١٩٧٧/٢١٥ طعن ٦٦٨ لسنة ٩١ في مع من ٢٨ من ٢٨٠)

قانون المرافعات الواردة في الأحكام العامة بل وضعها دستير الدولة المتعاقبة وأخرها العادة ١٦٩ من دستور جمهورية مصر العربية في سنة ١٩٧١ لتكون بعيدة عن امكان العبث بها ، فاذا ما عنى المشرع بإبراز وجوب السرية في أحوال معينة فأنها في حدود هذا النطاق تعتبر من القواعد الأساسية في المرافعات التي تصم الحكم عند تخلفها بالبطلان دون حاجة إلى النص عليه صراحة ، ودون امكان القول في شأنها بتحقيق الغاية من الاجراء في معنى المادة ٢٠ من قانون المرافعات ، يظهر هذا القول أن المادتين ٨٦٩ و ٩٧٠ الوارديتين في الكتاب الرابع من قانون المرافعات واللتين أتت عليهما قانون المرافعات الحالي رسماً طريفاً لرفع الدعوى في مسائل الاحوال الشخصية للاجانب يخالف الطريق المعتاد في الدعوى المنصوص عليها في المادة ٦٢ وما بعدها ، فلا تعلن عريضة الدعوى فيها إلى الخصم وإنما يتولى قلم الكتاب اعلانها إلى المدعى عليه على نماذج خاصة روعي الاختصار فيها على ذكر موجز الطلب امعنا في السرية وحفظاً على الحرمات والأسرار ، لما كان ما تقدم وكان النزاع في ادعوى يدور حول ثبوت نسب صغير تدعى زوجة مصرية ثبوت الأب كويتي الجنسية ، وبهذه المثابة يتعلق هذا النزاع بمسألة من مسائل الأحوال الشخصية للاجانب مما كان يجب عقد جلسة سرية ، وكان الثابت في محضر الجلسات أن الاستئناف نظر في جلسات علنية فان الحكم يكون مشوباً بالبطلان . (١)

مخالفة مبدأ العلانية أمر يبطل الحكم ، غير انه لمحكمة الاستئناف

أن تتصدى للموضوع بعد أن استنفذت محكمة أول درجة ولايتها :
●● بطلان الحكم الابتدائي لصدوره في جلسة سرية - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض لا يسوغ إعادة القضية لمحكمة أول درجة بعد أن استنفذت ولايتها بالحكم في موضوعها ويتعين على محكمة الاستئناف أن تحصل فيها بحكم جديد تراعى فيه الاجراء الصحيح الواجب اتباعه . (٢)

(١) (نقض ١٩٧٨/٢/٨ طعن ١٤ لسنة ١٦ ق.مع م ٢٩ ص ١١٦)

(٢) (نقض ١٩٦٥/٥/٥ طعن ٩٥ لسنة ٣٠ ق.مع م ١١ ص ٥٥٧)

وإذا لم تتبجحه محكمة الاستئناف لهذا العيب الجوهرى وجاء حكمها مستندا إلى أسباب حكم محكمة أول درجة كان حكمها باطلاً ، أما أن جاءت بأسباب جديدة ولم تحل في أسبابها إلى أسباب حكم محكمة أول درجة فلا يكون لهذا العيب الجوهرى من أثر على حكمها :

●● متى كان الحكم الابتدائى قد صدر فى جلسة سرية وفى ذلك ما يطله وكانت محكمة الاستئناف تم تبجحه أو تبججه إلى هذا العيب الجوهرى وعرضت للموضوع وفصلت فيه بأسباب مستقلة لم تحل فيها إلى ما جاء بالحكم الابتدائى من أسباب ، فإن النعى على حكمها بأنه صدر على غير مقتضى القانون يكون غير منتج إذ ليس من شأنه أن يحقق سوى مصلحة نظرية صرف لا يعتد بها . (١)

ويتعين أن يصدر الحكم فى جلسة علنية حتى ولو انعقدت جلسات المرافعات بصفة سرية :

● فى جميع الحالات ، وأياً كانت الاعتبارات التى تقتضى جعل الجلسة سرية فإنه عملاً بنص المادة ١٧٤ من قانون المرافعات يتعين وبصفة دائمة أن يتم النطق بالحكم فى جلسة علنية وإلا كان الحكم باطلاً .

●● انه وأن كانت دعوى المخاضعة تنظر فى غرفة المشورة عملاً بنص المادة ٤٩٥ مرافعات إلا انه يتعين النطق بالحكم علانية ومخالفة ذلك يؤدي إلى بطلان الحكم ، وهو أمر يتعلق بالنظام العام وتتصدى له المحكمة ولو من تلقاء نفسها . (٢)

(١) نقض ١٩٩٥/٥/١٣ طعن ٣٦٦ لسنة ٢٩ قى مع من ١٦ ص ٥٧٧

(٢) نقض ١٩٨٣/٣/١٠ طعن رقم ٤٢٦ لسنة ١٩ قى مع من ٣١ ع ١ ص ٦٦٦

وإيضاً ١٩٧٦/٩/١ طعن ٤٧٤ لسنة ٣٦ قى مع من ٢٩ ص ٧١٦

وإيضاً ١٩٧٩/١٢/٨ طعن ٣١ لسنة ٤٤ احوال شخصية مع من ٢٧ ص ١٧٦١

٣ - نظام إدارة الجلسة

المواد ١٠٤ و ١٠٦ و ١٠٧ مرافعات

نصوص القانون :

مادة ١٠٤ : ضبط الجلسة وإدارتها منوطان برئيسها وله في سبيل ذلك ومع مراعاة أحكام قانون المحاماة أن يخرج من قاعة الجلسة من يدخل بنظامها ، فإن لم يمثل وتمسك كان للمحكمة أن تحكم على الفور بحبسه أربعة وعشرين ساعة ، أو بتغريمه خمسين جنياً ، ويكون حكمها بذلك نهائياً .

فإذا كان الاخلال قد وقع ممن يودون وظيفة في المحكمة كان لها أن توقع أثناء انعقاد الجلسة ما لرئيس المصلحة توقيعه من الجزاءات التأديبية .

وللمحكمة إلى ما قبل انتهاء الجلسة أن ترجع عن الحكم الذي تصدره بناء على الفقرتين السابقتين .

مادة ١٠٦ : مع مراعاة أحكام قانون المحاماة يأمر رئيس الجلسة بكتابة محضر عن كل جريمة تقع أثناء انعقادها وبما يرى اتخاذ من إجراءات التحقيق ثم يأمر بإحالة الأوراق إلى النيابة لأجراء ما يلزم فيها ، فإذا كانت الجريمة التي وقعت جنائية أو جنحة كان له إذا اقتضى الحال أن يأمر بالقبض على من وقعت منه .

مادة ١٠٧ : مع مراعاة أحكام قانون المحاماة للمحكمة أن تحاكم من تقع منه أثناء انعقادها جنحة تعد على هيئتها أو على أحد أعضائها أو أحد العاملين بالمحكمة وتحكم عليه فوراً بالعقوبة .

وللمحكمة أيضاً أن تحاكم من شهد زوراً بالجلسة وتحكم عليه بالعقوبة المقررة لشهادة الزور .
وبكون حكم المحكمة في هذه الأحوال نافذاً ولو حصل استئنافه .

أراء الشراح وأحكام القضاء :

رئيس الجلسة هو قاضي المحكمة أو رئيس الدائرة بحسب الأحوال :

● رئيس الجلسة هو القاضي الذي تنظر امامه الدعوى ، عندما تكون هيئة المحكمة من قاض واحد كما هو الشأن بالنسبة للمحاكم الجزئية ، أما إذا كانت هيئة المحكمة تتشكل من أكثر من قاض كما هو الحال بالنسبة لباقي درجات المحاكم فرئيس الجلسة هو أقدم القضاة فيها .

ضبط الجلسة وادارتها منوطان برئيسها - سلطاته بشأن ذلك :

● خول المشرع لرئيس الجلسة سلطات واسعة في سبيل ضبطها وادارتها وله في سبيل ذلك :

١ - أن يخرج من الجلسة كل شخص يخل بنظامها ، فان لم يمثل مثل هذا الشخص وتملأ في اخلاعه بنظام الجلسة كان لرئيس الجلسة أن يحكم عليه فوراً بالحبس البسيط ٢٤ ساعة لو أن يوقع عليه غرامة مقدارها خمسون جنيتها ، ويكون هذا الحكم حجر قابل للطعن .
غير أن لرئيس الجلسة والى ما قبل انتهائها أن يرجع عن هذا الحكم .

٢ - وإذا وقع الاخلال ممن يؤتون وظيفة في المحكمة ، ولو كانوا من غير موظفيها فلرئيس الجلسة توقيع جزاء تأديبي من الجزاءات التأديبية التي يجوز لرئيس المصلحة توقيعها بشرط أن يتم توقيع الجزاء أثناء الجلسة وأن يثبت في محضرها .
ولرئيس الجلسة أيضاً أن يعدل عن توقيع هذا الجزاء إلى ما قبل إنتهاء الجلسة .

٣ - وإذا وقعت جريمة أثناء إنعقاد الجلسة فلرئيسها أن يأمر بتحرير محضر بشأنها ثم يأمر بإحالة الأوراق إلى النيابة العامة لإتخاذ ما تراه بشأنها .

وإذا كانت الجريمة التي ارتكبت أثناء إنعقاد الجلسة جنائية أو جنحة كمن لرئيس الجلسة أن يأمر بالقبض على من ارتكبتها وإحالته إلى النيابة العامة .

٤ - إذا كانت الجريمة التي وقعت أثناء الجلسة تشكل جنحة تعد على هيئة المحكمة أو على أحد أعضائها أو أحد موظفيها كان لهيئة المحكمة أن تحاكم المتعدى وتحكم عليه بالعقوبة المقررة قانونا بشرط أن يتم ذلك في ذات الجلسة التي وقع فيها فعل التعدى ، ويتم تنفيذ هذا الحكم حتى لو أقيم استئناف عنه .

ويجوز لهيئة المحكمة أن تحرر محضرا بذلك وتأمّر بإحاطته مع المتعدى مقبوضا عليه إلى النيابة العامة .

٥ - إذا شهد شاهد زورا أمام المحكمة بالجلسة فلهيئة المحكمة أن تحاكم شاهد الزور هذا وتحكم عليه بالعقوبة المقررة لشهادة الزور .
ويتم تنفيذ هذا الحكم ولو حصل استئناف عنه .
غير أنه يشترط أن تكون الشهادة الزور قد تم الإدلاء بها في الجلسة بعد حلف اليمين .

●● من المقرر أنه لا يصح تكذيب الشاهد في إحدى روايته اعتمادا على رواية أخرى له دون قيام دليل يثبت ذلك لأن ما يقوله الشخص الواحد كذبا في حانة وما يقرره صدقا في حالة أخرى إنما يرجع إلى ما تتفعل به نفسه من العوامل التي تلايسه في كل حالة مما يتحتم معه ألا يؤخذ برواية دون أخرى صدرت عنه إلا بناء على ظروف يترجع معها صدقه في تلك الرواية دون الأخرى . (١)

حكم ما يقع من المحامين أو يرتكب في حقهم أثناء انعقاد الجلسة :

● وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٩ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فإنه باستثناء من الأحكام الخاصة بنظام الجلسات والجزاءات التي تقع فيها المنصوص عليها في قانون المرافعات والإجراءات الجنائية إذا وقع من المحامي أثناء وجوده بالجلسة لأداء واجبه أو بسببه

إخلالاً بِنظامِ الجلسةِ أو أي أمرٍ يستدعي محاسنَه نقابياً أو جنائياً بأمرِ رئيسِ الجلسةِ بِنحريزِ مذكرةٍ بما حدثَ ويحيلُها إلى النيابة العامةِ ويخطرُ النقابةُ الفرعيةُ المختصةُ بذلكِ .

● ووفقاً لنصِ المادةِ ٥٠ من قانونِ المحاماةِ فإنه في الحالاتِ المعيّنةِ بالمادةِ ٤٩ سائفةِ الذكرِ لايجوزُ القبضُ على المحاميِ أو حبسهِ احتياطياً ولا تُرفعُ الدعوى الجنائيةُ فيها إلا بأمرٍ من النائب العامِ أو من يتوب عنه من المحامينِ العاملينِ الأولِ .

ولا يجوزُ أن يشتركَ في نظرِ الدعوى الجنائيةِ أو الدعوى التأديبيةِ المرفوعةِ على المحاميِ أحدٌ من أعضاءِ الهيئةِ التي رفعَ الإعتداءُ عليها .

● ووفقاً لنصِ المادةِ ٥٤ من قانونِ المحاماةِ يعاقبُ كلٌ من تعدى على محامٍ أو اهدتهِ بالإشارةِ أو القولِ أو التهديدِ أثناءَ قيامهِ بأعمالِ مهنتهِ أو بسببِها بالعقوبةِ المقررةِ لمن يرتكبُ هذهَ الجريمةَ ضدَ أحدِ أعضاءِ هيئةِ المحكمةِ .

٤ - تحضير الدعوى وطلبات التأجيل وضم الدعوى

المادتان ٩٧ و ٩٨ مرافعات

نصوص القانون :

مادة ٩٧ : تجرى المرافعة في أول جلسة ، وإذا قدم المدعى أو المدعى عليه في هذه الجلسة مستنداً كان في إمكانه تقديمه في الميعاد المقرر في المادة (٦٥) من هذا القانون قبله المحكمة إذا لم يترتب على ذلك تأجيل نظر الدعوى ، أما إذا ترتب على تقديمه تأجيل نظرهما ورأت المحكمة قبوله تحقيقاً للعدالة حكمت عليه بفرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه ، على أن يكون التأجيل لمرة واحدة ولا تجاوز مدته أسبوعين .

ومع ذلك يجوز لكل من المدعى والمدعى عليه أن يقدم مستنداً رداً على دفاع خصمه أو طلباته العارضة .

مادة ٩٨ : لا يجوز تأجيل الدعوى أكثر من مرة لمسبب واحد يرجع إلى أحد الخصوم على ألا تجاوز فترة التأجيل ثلاثة أسابيع .

المذكرة الإيضاحية :

ضماناً لمرعاة هذه المواعيد نص المشروع على أنه إذا تقدم أحد الخصوم في الجلسة الأولى بمسند في إمكانه تقديمه في الميعاد المحدد له وترتب على ذلك تأجيل نظر الدعوى حكمت عليه المحكمة بفرامة لا تقل عن ثلاثة جنيهات ولا تجاوز عشرين جنيهاً .

وعلا على الإسراع في إعداد الدعوى للفصل فيها نص المشروع على عدم جواز تأجيل الدعوى أكثر من مرة لمسبب واحد يرجع إلى الخصوم على ألا تجاوز فترة التأجيل ثلاثة أسابيع .

آراء الشراح وأحكام القضاء :

مفهوم تحضير الدعوى وضرورته :

● لا شك أن المثالي حين تتعقد المحكمة لنظر قضية ما أن يكون كل من الخصوم فيها قد أعد أقواله وطلباته ، وأحضر أوراقه ومستنداته

بذ واتح تخصصه الآخر - قبل المثول امام القضاء أن يعلم ما هو مسوب اتبه أو مطلوب منه ، وأن يطلع على المستندات التي يحتج بها عليه ، ليتمكن بدوره من إعداد دفاعه وأساليب رده ، بل إن المحكمة - قبل انعقادها لتظر قضية ما يجب أن تكون لديها فكرة واضحة عن موضوعها ومضئوبها ، من واقع أوراقها عنى الأقل ، بذلك تحصل مواجهة كاملة بين الخصوم ، أو مغفلة واقية بين ادعاءاتهم وأساليبهم ، فلا يكون ثمة مقتضى لسراخي تحقيق الدعوى أو الفصل فيها ، ولا يتأجل نصرها بسبب عدم استعداد سابق أو ممانعة من بعض خصومها ذلك هو تحضير الدعوى بالمقابلة للمرافعة فيها .

وتجئني أهمية تحضير الدعوى إذا كانت المحكمة تتعدت مشكلة من عدد من القضايا لا من قض فرد ، وكئن عليها أن تتظر عددا كبيرا من القضايا ، فإن سرعة إنجازها وعدم تعطيل قضاء المحكمة يتوقف على كمال تحضير تلك الدعوى ١١٠

تردد تشريعات المرافعات المصرية على مختلف صور التحضير :

● عرفت المرافعات المصرية في تصورها التشريعي صوراً ثلاثة من أساليب التحضير :

الأولى : اندماج التحضير في المرافعة .

والثانية : استقلال مرحلة التحضير لدى قاضي التحضير عن المرافعة لدى المحكمة بكامل هيئتها .

والثالثة : استقلال مرحلة التحضير وحصولها في قلم الكتاب ، وتعرض المحكمة للمرافعة ... والواقع أن تحضير الدعوى في القضاء المصري تعقت عليه التعديلات التشريعية منذ سنة ١٨٨٣ إلى ١٩٦٨ ، فقد عدلت أحكامه من قانون المرافعات الأهلى سنة ١٨٩٢ ثم سنة ١٩١٠ ، ثم سنة ١٩٣٣ ، وعدلت أحكامه في قانون المرافعات السابق الصادر سنة ١٩٤٩ وفى سنة ١٩٥٣ ثم فى سنة ١٩٦٢ وإستبقى القانون الجديد الصادر سنة ١٩٦٨ جوهر تعديلات سنة ١٩٦٢ مع تغييرات

يسيرة ، وتراوحت كل تلك التعديلات التشريعية بين إجماع لتحضير
فى المرافعة وإستقلانه عنها ، وبيّن تعميم التحضير المستقل لدى أهم
طبقات المحاكم أو حصره فى أضيق الحدود .

... ثم صدرت تعديلات أخرى أهمها القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢
والقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩ ، والذي إستوجب الحكم بالفرامة على
الخصوم إذا لم يتقدم أحدهم بمستندات كان فى إمكانه تقديمها فى
الموعد المقرر فى المادة ٦٥ مرفعات .

ولا يتسع المقام لتقصى كل أحكام تلك التعديلات التشريعية ، فقد
كان كل تعديل يدعى قسراً لنظام السابق عليه فى تحضير الدعاوى ، ثم
لا يلبث أن يتسبب إليه انقشال بدوره ، والتوقع أن تلك الصور صالحة
جميعاً إذا أحسن تطبيقها ، وفائتة حتماً إذا أسئء هذا التطبيق ولذلك لا
نرى جدوى من انقلب بينها ، والأجدى أن يتوخى الحزم فى تطبيق أى
نظام منها .

وعلى كل حال فخلاصة النظام السابق على سنة ١٩٦٢ أنه كان
يأخذ بالصور الثلاث للتحضير ، الأولى لدى المحاكم الجزئية ، والثنية
لدى المحاكم الابتدائية كقاعدة ، والثالثة فى الإستئناف والنقض .

تحضير الدعوى فى قانون المرافعات الحالى :

● لم يعد تحضير الدعوى فى تسريع المرافعات لقانم مرحلة مستقلة
عن المرافعة فيها بإستثناء محكمة النقض على ما سنرى فيما بعد —
وإن كان إيداع المستندات من جانب طرفى الخصوم يجب ما أمكن أن
يحصن قبل الجلسة الأولى التى يمكن نظرياً أن تجرى المرافعة فيها ،
وعلى أية حال فإن للمحكمة سلطة تقديرية فى منح الأجال الضرورية
لتقديم المستندات والإطلاع والرد عليها مع الإلتزام بالتعديل الذى جرى
بموجب القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩ .

للتلزم المحكمة بالإستجابة لطلب التأجيل إذا تبين لها أن الدعوى
مستوفاة :

●● المحكمة غير ملزمة بأن تستجيب لطلب التأجيل متى تبين لها أن

الدعوى مستوفاة (١).

التزام المحكمة بالتأجيل لإدخال ضامن في الدعوى - شرطه :

● نص المادة ١٦٩ مرافعات صريح في أنه إذا لم يكن الخصم قد كلف ضمانته بالحضور في الموعد المحدد أو تكون الجلسة المحددة للدعوى الأصلية قد خلت قبل انقضاء هذا الأجل فإن المحكمة لا تلتزم بالتأجيل لإدخال الضامن وإنما يكون لها أن تجيب طلب الضمان أو لا تجيبه إلى طلبه بحسب ما تراه . إذ أن إجابة طلب التأجيل في هذه الحالة تكون من إطلاقات قاضي الموضوع وداخله في سلطته التقديرية (٢).

طلب التأجيل لإتخاذ طريق الطعن بالتزوير :

● طلب تأجيل الدعوى أو إعادتها للمرافعة لإتخاذ طريق الطعن بالتزوير لا تلتزم المحكمة بالإستجابة إليه متى إستبان لها أن القصد منه هو المعاملة (٣).

تسئّل المحكمة ببحث مدى جدوى طلب ضم قضية إلى أخرى :

● أن سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع والموازنة بين حجج الخصوم وأوجه دفاعهم مفادها إستقلالها بمدى جدية أو جدوى طلب الخصم ضم قضية إلى أخرى أو وقف إحداهما ريثما يفصل في الأخرى (٤).

وإذا ضمت دعويتين تتحدان خصوصاً ومسبباً وموضوعاً فإن كلا منهما تفقد الإستقلال ويترتب على ذلك إندماجهما :

● وحدة الموضوع والخصوم والسبب في دعويتين ضمّتاً - أثره -

(١) (نقض ١٩٧٥/١١/١٨ طعن ٥٣٧ لسنة ٤٠ في مج ١ ص ٢٦ ج ٢ من ١١١١)

(٢) (نقض ١٩٧٨/٩/٢٢ طعن ٨٩٥ لسنة ٤٤ في مج ١ ص ٢٩ من ١٥٢٠)

(٣) (نقض ١٩٨٤/٥/٢٩ طعن رقم ٩٥٢ لسنة ٤٦ قضائية)

(٤) (نقض ١٩٨٤/١/٢٦ طعن ١٧٣ لسنة ٤٩ في مج ١ ص ٢٥ ج ١ من ٣١٠)

و(نقض ١٩٧٨/٣/٢٤ طعن ١٦٤ لسنة ٤٤ في مج ١ ص ١٩ من ٧٤٠)

إندماجهما وفقدان كل منهما إستقلالها وتعجيل الإستئناف الصادر في إحداهما دون الأخرى بعد إنقطاع سير الخصومة يشمل الإستئنافين معا والقضاء بأن التعجيل قاصر على ما عجل فقط - خطأ (١).

●● انه وإن كان ضم الدعويين المختلفين سببا وموضوعا إلى بعضها تسهيلات للإجراءات لا يترتب عليه إندماج الواحدة في الأخرى بحيث تفقد كل منهما إستقلالها ولو إتخذ الخصوم فيها إلا أن الأمر يختلف إذا كان الطلب في إحدى الدعويين المضمومتين هو ذات الطلب في الدعوى الأخرى - فضلا عن إتخاذها سببا وخصوما - فإتبعهما تندمجان وتفقد كل منهما إستقلالها ، لما كان ذلك وكان الثابت أن موضوع الإستئنافين موضوع وأخذ ينور حول طلب زيادة أو إلغاء التعويض الذي قضى به الحكم المستأنف للطاعن ، والسبب فيهما واحد هو توافر المسؤولية لتقصيرية في حق المطعون ضدها أو إنتقارها ، هذا فضلا عن وحدة الخصوم فيها ، فإن ضم الإستئنافين يؤدي إلى إندماجهما ويفقد كل منهما إستقلاله ، ومن ثم فيز تجرير أحدهما - بعد تقضى الحكم الصادر فيهما - يكون شاملا لهما معا لإندماج إحداهما في الأخر (٢).

●● وضم دعويين مختلفين سببا وموضوعا - أثره - عدم إندماجهما وإستقلال كل منهما ولو إتخذ الخصوم فيها - الإستثناء - أن يكون الطلب في إحدى الدعويين هو أتوجه الأخر للطلب في الدعوى الأخرى مع الإحتداد في السبب والخصوم - أثر ذلك - إندماجهما وفقدان كل من الدعويين إستقلالها ، مثل ، الدعوى بصحة وتغاذ عقد بيع والدعوى ببطلانه (٣).

●● انه وإن كان ضم الدعويين المختلفين سببا وموضوعا إلى بعضها تسهيلات للإجراءات لا يترتب عليه إندماج إحداهما في الأخرى

(١) نقض ١٩٨١/٥/١٨ طعن رقم ١٤٦٥ لسنة ٥٠ قضائية

(٢) نقض ١٩٧٨/٢/٢٠ طعن ٥٥٦ لسنة ٤٣ ق بيج من ٢٩ من ٥٩١

(٣) نقض ١٩٨١/١/١٧ طعن رقم ١٧٠ لسنة ٥٠ قضائية

بحيث تفقد كل منهما إستقلالها ولو إتحد الخصوم ، إلا أن الأمر يختلف إذا كان موضوع الطلب في إحدى الدعويين المضمومتين ، هو ذات الطلب في الدعوى الأخرى وإتحدنا خصوما وسبباً فإنهما يندمجان ، وتفقد كل منهما إستقلالها وكان الثابت أن موضوع الخصومة في الدعوى ... تجازى كلى القاهرة هو ذات موضوع الخصومة في الدعوى ... تجازى كلى القاهرة ، وهو يدور حول ما إذا كان الطاعن قد عزل كمصف لشركة ... وعين بدلا منه المطعون ضده الأول أم أن الطاعن ما زال قائما بأعمال التصفية ، ومن ثم فإن ضم هاتين الدعويين يترتب عليه إندماجهما وتفقد كل منهما إستقلالها (١٠)

ويجوز طلب ضم دعوى منظورة أمام دائرة أخرى أو محكمة أخرى ولو اختلفتا خصوما وموضوعا إذا كانت مستندات الخصم في إحدهما هي ذات مستنداته في الأخرى :

● يجوز للخصم أن يطلب ضم دعوى منظورة أمام دائرة أخرى إذا كانت مستنداته في الدعوى المطروحة هي بذاتها مستنداته المقدمة أمام الدائرة الأخرى .

● وغالبا ما تستجيب المحكمة إلى هذا الطلب وتحيل الدعوى إلى الدائرة الأخرى إذا كان رقم قيد هذه الدعوى أسبق من رقم قيد الدعوى المقدم بشأنها الطلب ، وإن كان رقم قيد الدعوى المقدم بشأنها الطلب هو الأسبق فإن المحكمة تؤجل نظر الدعوى إلى جلسة لاحقة على جلسة الدعوى الأخرى وتكلف الخصم بأن يقدم طلبه إلى الدائرة الأخرى لإحالة الدعوى إليها .

وجوب تأجيل نظر الدعوى في حالة تنازل محامي أحد الخصوم عن مكلفه :

●● وحيث أن هذا النمى غير سديد ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تأجيل نظر الدعوى بعد إتاحة المجال لأطرافها لإبداء دفاعهم فيها ليس حقا للخصوم تتحتم إجابتهم إليه وإنما هو من إطلاقات

محكمة الموضوع فلها أن لا تجيبهم إلى طلب التأجيل متى تبين لها أن الدعوى مستوفاة ، وأن مفاد نص المادة ٩٢ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٢ أن تأجيل الدعوى لتغيير انمخامى الموكل قاصر على حالة تنازل المحامى عن التوكيل وذلك لئىمكن الخصم من توكيل محام آخر للدفاع عن مصلحته فيها ، أما إذا كان قد وكل محاميا آخر بالفعل وباشر الخصومة عنه فلا موجب للتأجيل وإن كان الثابت بالأوراق أن الجمعية الطاعنة وكلت محاميا آخر بعد وفاة محاميهما وحضر عن الجمعية الطاعنة أمام محكمة الإستئناف فملا عنى المحكمة إن هى لم تستجب لطلب هذا المحامى تأجيل نظر الإستئناف للإطلاع والإستعداد طالما أنها وجدت أن الدعوى مستوفاة ، وإن لم تقدم الجمعية الطاعنة ما يدل على أن مفردات القضية ضمت فى اليوم الذى قررت فيه المحكمة حجز الدعوى للحكم فإن ما يتعم فى هذا الصند يكون مفتقرا إلى دليله ومن ثم غير مقبول ويضحى انتمى برمته على غير أساس ، (١)

(١) (نقض ١٩٩١/٣/٣١ طعن ٢٠٨ لسنة ٥٩ قى مع من ١٥ ع ١ من ٩١٢)

ثانيا : إثبات الحضور والغياب والتمثيل القانوني

١ - إثبات الحضور والغياب

٢ - إثبات التمثيل القانوني

١ - إثبات الحضور والغياب

المواد ٧٢ و ٧٣ ومن ٨٢ حتى ٨٦ مرافعات

تصوص القاتون :

مادة ٧٢ : في اليوم المعين لنظر الدعوى يحضر الخصوم بأنفسهم أو بحضور عنهم من يوكلونه من المحامين والمحكمة أن تقبل في النيابة عنهم من يوكلونه من أزواجهم أو أقاربهم أو أصهارهم إلى الدرجة الثالثة .

مادة ٧٣ : يجب على الوكيل أن يقرر حضوره عن موكله وأن يثبت وكالته عنه وفقاً لأحكام قانون المحاماة والمحكمة عند الضرورة أن ترخص للوكيل في إثبات وكالته في ميعاد تحدده على أن يتم ذلك في جلسة المرافعة على الأكثر .

مادة ٨٢ : إذا لم يحضر المدعى ولا المدعى عليه حكمت المحكمة في الدعوى إذا كانت صالحة للحكم فيها وإلا قررت شطبها فإذا انقضى ستون يوماً ولم يطلب أحد الخصوم المميز فيها ، أو لم يحضر الطرفان بعد السير فيها اعتبرت كأن لم تكن .
وتحكم المحكمة في الدعوى إذا غاب المدعى أو المدعون أو بعضهم في الجلسة الأولى وحضر المدعى عليه .

مادة ٨٣ : إذا حضر المدعى عليه في أية جلسة أو أودع مذكرة بدفاعه اعتبرت الخصومة حضورية في حقه ولو تخلف بعد ذلك .
ولا يجوز للمدعى أن يبدي في الجلسة التي تخلف فيها خصمه طلبات جديدة أو أن يعدل أو يزيد أو ينقص في الطلبات الأولى كما لا يجوز للمدعى عليه أن يطلب في غيبة المدعى الحكم عليه بطلب ما .

مادة ٨٤ : إذا تخلف المدعى عليه وحده في الجلسة الأولى وكانت صحيفة الدعوى قد اعلنت لشخصه حكمت المحكمة في الدعوى فإذا

لم يكن قد أعلن لشخصه كان على المحكمة في غير الدعاوى المستعجلة تأجيل نظر القضية إلى جلسة تالية يعلن المدعى بها الخصم الغائب ويعتبر الحكم في الدعوى في الحالتين حكماً حضورياً . فإذا تعدد المدعى عليهم وكان البعض قد أعلن لشخصه والبعض الآخر لم يعلن لشخصه وتغيبوا جميعاً أو تغيب من لم يعلن لشخصه وجب على المحكمة في غير الدعاوى المستعجلة تأجيل نظر الدعوى إلى جلسة تالية يعلن بها من لم يعلن لشخصه من الغائبين ، ويعتبر الحكم في الدعوى حكماً حضورياً في حق المدعى عليهم جميعاً . وفي تطبيق أحكام هذه المادة ، يعتبر إعلان الشخص الاعتباري العام أو الخاص في مركز إدارته أو في هيئة قضايا الدولة بحسب الأحوال إعلاناً لشخصه .

مادة ٨٥ : إذا تبينت المحكمة عند غياب المدعى عليه بطلان إعلانه بالصحيفة وجب عليها تأجيل القضية إلى جلسة تالية يعلن لها إعلاناً صحيحاً بواسطة خصمه .

فإذا كان البطلان راجعاً إلى فعل المدعى وجب تقريمه بغرامة لا تقل عن خمسين جنياً ولا تجاوز خمسمائة جنياً .

مادة ٨٦ : إذا حضر الخصم الغائب قبل انتهاء الجلسة اعتبر كل حكم صدر عليه فيها كأن لم يكن .

المذكرة الإيضاحية :

١ - عدل المشروع المادة ٧٢ منه من صياغة المادة ٨٢ المعادلة لها في القانون القائم على نحو يبرز معه أنه يقع على الوكيل الحاضر عن الخصم واجبت أساسيات أولهما أن يقرر حضوره عن خصمه في محضر الجلسة وذلك حتى تتحدد صفة الموكل التي يعتله بها ، وثانيهما أن يثبت قبل جلسة المرافعة وكنته عن قرار حضوره عنه ونم بر المشروع أن يتعرض لطرق إثبات هذه الوكالة مكتفياً في ذلك بالإحالة إلى قانون المحاماة الذي نظم الأمر في المواد ٣٦ و٢٧ و٢٨ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ ، ويلاحظ في هذا الصدد أن الإحالة إلى مضمون

الأحكام التي نصت عليها تلك المواد غير مقصورة على من رجعت الخطاب إليهم فيها ، فيمرى حكمها على إثبات وكالة كل من يجوز حضوره عن الخصم ولو لم يكن محاميا وهو ما أدى إلى الاستغناء عن حكم الفقرة الثانية من المادة ٨٢ من القانون القائم التي كانت تجيز إعطاء التوكيل في الجلسة إذ أن حكمها مقرر في المادة ٢٧ من قانون المحاماة المشار إليه .

٢ - تضمن المشروع في المادة ٨١ منه قاعدة مستحدثة مقتضاها أنه إذا تغيب المدعى والمدعى عليه وجب على المحكمة أن تحكم في الدعوى إذا كانت صالحة للحكم فيها ، وذلك إذا كان الخصوم قد ابدوا أقوالهم فيها ، وإلا قررت المحكمة شطبها .

وهدف المشروع من هذا النص ، تقادي تراكم القضايا أمام المحاكم ، لأنه ما دام الخصوم قد ابدوا لقوالهم ودفاعهم فليس ثمة ما يمنع المحكمة من نظر الدعوى والحكم فيها ولو تغيب الخصوم .

على أنه من البديهي أن المقصود من عبارة " حكمت المحكمة في الدعوى " أن المحكمة تنظر الدعوى وتحكم فيها سواء في نفس الجلسة أو في جلسة لاحقة إذا اقتضى الأمر تأجيل الدعوى .

وقد رأى المشروع بتفسير المدة التي تبقى فيها الدعوى قائمة بعد شطبها من ستة أشهر إلى ستين يوما لحظر الخصوم على تعجيل السير فيها ، منعا لتراكم الدعاوى أمام القضاء .

٣ - وعندما عدل المشرع المادة ٨٢ بموجب القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ أورد بالمذكورة الإيضاحية لهذا القانون بشأن هذا التعديل ما يلي :

نظرا لما يعمد إليه بعض المتقاضين تلاحيا ، ورغبة في إطالة أمد النزاع ، من التغيب عن الحضور ليقرر شطب الدعوى ، ثم يطلب السير فيها في الأجل المحدد ، ثم يعود للتغيب ويتكرر شطبها عدديد من المرات ، وتظنرا لما يتعين أن يتوافر في المتقاضى من جدية تتناسب مع طرفه محراب العدالة ، لذلك رأى المشرع النص على حظر شطب الدعوى لأكثر من مرة واحدة ، وبذلك تعدل حكم الفقرة الأولى من المادة ٨٢ فنصت في حكمها الجديد على أنه إذا إتقضى ستون يوما

على شطب الدعوى ولم يطلب أحد من الخصوم السير فيها أو لم يحضر الطرفين بعد السير في الدعوى حكمت المحكمة بإعتبارها كأن لم تكن .

ويبدى أن مقصود المشرع مما أورده عن عدم حضور الطرفين بعد السير في الدعوى هو أن تكون الدعوى قد شطبت ثم جرى السير فيها ولم يحضرا ، وهذا لا يتصور أن يكون الشطب الذي وقع قبل السير فيها إلا لمرة واحدة .

٤ - تعالج الفقرة الثانية من المادة ٨٦ حالة غياب المدعى أو المدعين أو بعضهم في الجلسة الأولى وحضور المدعى عليه .

ومقتضى نص هذه الفقرة أن المحكمة تنظر الدعوى وتحكم فيها دون حاجة إلى تأجيلها كما يقضى بذلك القانون القائم لأن المدعى وقد رفع الدعوى فهو عالم بقيامها كما أنه يعلم بالجلسة المحددة لتظرها إذ توجب المادة ٦٧ من المشروع تحديد الجلسة في حضوره وقد ابدى أقواله في صحتها فلا يكون غيابه مانعا من نظر الدعوى .

أما إذا تعدد المدعون وتغيب بعضهم وحضر البعض الآخر فلا يؤثر غياب البعض على نظر الدعوى وإنما تستمر المحكمة في نظرها .

٥ - تناول المادة ٨٤ حالة غياب المدعى عليه وحده ، وقد تضمنت الفقرة الأولى منها حكما مستحدثا محصله أنه إذا كان المدعى عليه الغائب في الجلسة الأولى قد اعلنت صحيفة الدعوى لشخصه ، فتحقق بذلك علمه بقيام الدعوى ، فلا محل لتأجيلها وإعادة اعلانه كما يقضى بذلك القانون القائم ، وإنما تستمر المحكمة في نظر الدعوى دون احتفاء بغياب المدعى عليه .

أما إذا لم تكن صحيفة الدعوى قد اعلنت لشخص المدعى عليه ، فيتمتع في حالة غيابه في الجلسة الأولى بتأجيل الدعوى وإعادة اعلانه بالجلسة الجديدة لاحتمال جهله بقيام الدعوى ، وذلك ما لم تكن الدعوى من الدعوى المستعجلة ، فإن المحكمة تنظرها ولو تغيب المدعى عليه الذي لم يعلن لشخصه في الجلسة الأولى لأن هذه الدعوى لا تحتمل الإرجاء .

وتتناول الفقرة الثانية من المادة حالة غياب المدعى عليهم إذا تعددوا وكان البعض الآخر لم يعلن لشخصه ، ويقضى نعتها بأنه يجب على المحكمة في هذه الحالة تأجيل الدعوى إلى جلسة تالية يعلن المدعى بها من لم يعلن لشخصه من الغائبين ، وذلك تقاضيا لتعارض الأحكام إذا عملت القاعدة العامة التي نص عليها المشروع في الفقرة الأولى فحكم في الدعوى بالنسبة لمن أعلن لشخصه وأرجىء نظرها بالنسبة لمن لم يعلن لشخصه ، وواضح أنه إذا تعدد المدعى عليهم وتنبهوا جميعا في الجلسة الأولى وكانوا قد أعلنوا جميعا لأشخاصهم أو لم يكونوا قد أعلنوا جميعا لأشخاصهم ، فاته تطبيق في هذه الحالة حكم القاعدة العامة المنصوص عليه في الفقرة الأولى .

أراء الشراح وأحكام القضاء :

تبدأ إجراءات الجلسة بالمناداة على الخصوم :

● تبدأ إجراءات الجلسة - في الدعوى المطروحة - بالمناداة على الخصوم متى جاء دورها في رول المحكمة ، وذلك للمثول امامها وثبات حضورهم .

وبالنداء على الخصوم للمثول امام المحكمة يحدث أحد إجتماعين :

١ - أما أن يلبي الخصوم جميعا النداء ويمثلون امام المحكمة ، فيسير نظر الدعوى وفقا للاجراءات القانونية .

٢ - واما أن يتخلف الخصوم جميعهم أو يتخلف بعضهم عن المثول أو عن ثبوت النداء ، وهنا يقرر المشرع احكاما خاصة تتعلق بسير الدعوى سبق أن أوردنا تفصيلا بعضها فيما سبق ونورد هنا البعض الآخر :

● إذا تغيب المدعى في الجلسة الأولى المحددة لنظر دعواه وحضر المدعى عليه ، فإن الأمر يتوقف على مسلك المدعى عليه .

أ) فإذا لم يبد المدعى عليه أقوالا أو طلبات . وكان موقفه سلبيا بحق ، فإن المحكمة تقضى بسطط الدعوى ، أو أن تحكم فيها إذا كانت صالحة للفصل فيها .

ب) اما إذا أبدى المدعى عليه أقوالا أو طلبات فقد أوجب القانون

على المحكمة أن ترضى في نظر الدعوى .

وإذا كان ما أبداه المدعى عليه لا يتطوى إلا على دفاع راد على طلبات المدعى ، كان للمحكمة أن تصدر حكمها في الدعوى دون ما تأجيل ودون أن تكلف المدعى عليه بإعلان المدعى .
أما إذا كان ما أبداه المدعى عليه يغطى على طلبات ما ، كطلب عارض مثلا ، تبين على المحكمة أن تؤجل نظر الدعوى مع تكليف المدعى عليه بإعلان المدعى بهذه الطلبات .

●● يدل نص المادة ٨٢ من قانون المرافعات أن المشرع استحدث قاعدة مقتضاها أنه إذا غيب المدعى والمدعى عليه وجب على المحكمة أن تحكم في الدعوى إذا كانت صالحة لتحكم فيها وذلك على خلاف ما كانت توجيه العادة ٩١ من قانون المرافعات السابق من الحكم بشطب الدعوى إذا تخلف المدعى والمدعى عليه عن الحضور أو عند حضور المدعى دون إبدائه طلبات ما ، بما مفاده أن للمحكمة السلطة في نظر الدعوى والفصل فيها عند غياب المدعى أو المستأنف وتخلفه عن الحضور بالجلسة المحددة لنظر دعواه سواء أكانت هي الجلسة الأولى أم كانت من الجلسات التالية متى تبينت أنها صالحة للفصل فيها ، ولم يوجب المشرع في هذه الحالة إعلان المدعى الغائب بالطلبات وتكليفه بالحضور إلا إذا أبدى المدعى عليه طلبا عارضا ، وليس من هذا القبيل طلب رفض الدعوى .(١)

ويعتبر المدعى عليه حاضرا في الحالات الآتية :

● يعتبر المدعى عليه حاضرا في الدعوى :

- ١ - إذا حضر بنفسه أو بوكيل عنه في أية جلسة ولو تخلف عن الحضور بعد ذلك ، ويعتد بهذا الحضور في درجة التقاضي التي حضر فيها - وفي حدود الطلبات التي أقيمت بشأنها الدعوى أو أية طلبات جديدة تكون قد أبديت في مواجهته أو بإعلانه بها قبل هذا الحضور .
- ٢ - ويعتبر المدعى عليه حاضرا إذا أودع مذكرة دفاعه ، إذ بهذه

(١) نقض ١٩٨٥/٣/٢٩ ضمن رقم ١٩٢ لسنة ٤٨ قضائية)

المذكورة يعتبر عالماً بقيام الخصومة واستعمل حقه في الدفاع بشأنها .
٣ - كذلك يعتبر المدعى عليه حاضراً إذا كانت صحيفة الدعوى قد تم
اعلانها لشخصه .

●● النص في الفقرة الأولى من المادة ٨٤ من قانون المرافعات على
انه يدل على أن المشرع أوجب إعادة اعلان المدعى عليه الذي لم
يحضر بالجلسة الأولى ولم يكن قد اعلن لشخصه لما افترضه في تلك
الحالة من احتمال جهله بقيام الدعوى وربب على إعادة الاعلان
افتراض علمه بها ، لما كان ذلك وكان نقض الحكم لا ينشئ خصومة
جديدة بل هو يزيل الحكم المنقوض ليتابع الخصوم السير في الخصومة
الأصلية امام محكمة الأحالة ويكون تحريك الدعوى امام هذه المحكمة
الأخيرة بعد نقض الحكم بتعجيلها من أحد الخصمين بتكليفه بالحضور
يعان إلى الخصم الآخر اعلنا قانونياً خلال سنة من تاريخ صدور حكم
النقض تون حاجة إلى إعادة الاعلان لأن الخصومة متى استأنفت
سيرها تعود إلى الحالة التي كانت عليها عند وقوعها وقت حدوث سبب
الانقطاع ذلك أن الانقطاع لا يؤثر فيما اتخذ من إجراءات وما تم من
مواعيد قبل حصوله (١).

**تخلف الخصم عن الحضور عند المناداة عليه ثم حضوره قبل
انتهاء الجلسة - أثر ذلك :**

● قدر المشرع احتمال حضور الغائب بعد أن يكون قد حصل النداء
عليه وأثبت غيابه وصدر عليه حكم ما في الدعوى ، فرأى رعاية له -
انه إذا حصل هذا الحضور قبل انقضاء الجلسة ، وجب على المحكمة
اهدار الحكم الذي سبق ان أصدرته واعادة النداء على الخصوم لاعادة
نظر الدعوى .

وإذا كان الخصم الذي سبق حضوره - ذات الجلسة - قد انصرف
تعيين تأجيل الدعوى لجلسة جديدة بعلفه بها الخصم الذي حضر بعد
تغيبه .

(١) (نفس ١٩٨٤/٥/١٤ طعن ٧٢٢ لسنة ٥٢ في مج ٣ ص ١ ص ١١٨٨)

وينطبق هذا الحكم سواء كان المدعى هو الذى تغيب فى بداية الجلسة أم المدعى عليه .

وينبهي انه إذا كان الحكم قد صدر لصالح الخصم الذى حضر بعد تنبيهه عند المناداة عليه فان هذا الحكم يبقى ولا يزول .

إذا لم يكن المدعى عليه قد أعلن لشخصه ، فإنه - فى غير الدعاوى المستعجلة - يتعين إعادة إعلانه - وعدم إتخاذ هذا الإجراء يبطل الحكم :

●● مفاد نص المادة ٨٤ من قانون المرافعات أن المترع أوجب إعادة إعلان المدعى عليه إذا لم يحضر بالجلسة وكانت صحيفة الدعوى لم تعلن لشخصه - وذلك فى غير الدعاوى المستعجلة - حتى يعتبر الحكم حضورياً بقوة القانون ، ويترتب على عدم إتباع ذلك الإجراء فى أحوال وجوبه بطلان الحكم الذى يصدر فى الدعوى ، لما كان ما تقدم وكنز الثابت من الأوراق أن المطعون عليه أقام الدعوى ضد الطاعن الأول بصفته ممثلاً لورثة اليانغ له للحكم بإلزامه من تركه المورث بما أوفى به لمصلحة الضرائب ثم عاد واختصم الطاعنين عن نفسيهما باعتبار أنهما المالكان للمحل والبايعان له بصحيفة لم تعلن تشخيصهما وقد تخلقا عن حضور جميع الجلسات أمام محكمة أول درجة ولم يتم المطعون عليه بإعادة إعلانهما بعد إختصاصهما بشخصيهما حتى يكون الحكم حضورياً فى حقهما وفق القانون وهو ما لا يفتى عنه سبق إعادة إعلان الطاعن الأول بوصفه ممثلاً للتركة فإن الحكم المستأنف يكون باطلاً . لما كان ذلك وكان لحكم المطعون به قد قضى بتأييد الحكم المستأنف وأحال إليه فى أسبابه رغم بطلانه وتمسك الطاعنان بهذا البطلان أمام محكمة الاستئناف فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن . (١)

(١) (نقض ١٩٩٠/١٩/١٩ طعن ٢٧٩٠ لسنة ٥٧ قضائية)

و (نقض ١٩٩٧/٤/٣ طعن ١٢٢١ لسنة ٦٦ قضائية)

مضى تعتبر الجلسة منتهية وغير منعقدة :

● تعتبر الجلسة منتهية فور انتهاء المحكمة من نظر الدعاوى المدرجة في رول الجلسة فإذا انتهى القاضى من نظر الدعاوى المعروضة عليه وظل في غرفة المداولة أو في قاعة الجلسة بعد انتهاء نظر الدعاوى فإن ذلك لا يمنع من اعتبار الجلسة منتهية .

٢ - إثبات التمثيل القانوني
المواد من ٧٢ حتى ٧٩ مرافعات

نصوص القانون :

مادة ٧٢ : في اليوم المعين لنظر الدعوى يحضر الخصوم بأنفسهم أو يحضر عنهم من يوكلونه من المحامين وللمحكمة أن تقبل قسئ النيابة عنهم من يوكلونه من أزواجهم أو أقاربهم أو اصهارهم إلى الدرجة الثالثة .

مادة ٧٣ : يجب على الوكيل أن يقرر حضوره عن موكله وأن يثبت وكالته عنه وفقاً لأحكام قانون المحاماه وللمحكمة عند الضرورة أن ترخص للوكيل في إثبات وكالته في ميعاد تحدده على أن يتم ذلك في جلسة المرافعة على الأكثر .

مادة ٧٤ : بمجرد صدور التوكيل من أحد الخصوم يكون موطن وكيله معتبراً في اعلان الأوراق اللازمة لسير الدعوى في درجة التقاضي الموكل هو فيها .
وعلى الخصم الذي لا يكون له وكيل بالبلد الذي به مقر المحكمة أن يتخذ له موطناً فيه .

مادة ٧٥ : التوكيل بالخصومة بخول الوكيل سلطة القيام بالاعمال والإجراءات اللازمة لرفع الدعوى ومتابعتها أو الدفاع فيها ، واتخاذ الإجراءات التحفظية إلى أن يصدر الحكم في موضوعها في درجة التقاضي انمى وكل فيها و اعلان هذا الحكم وقبض الرسوم والمصاريف وذلك بغير اخلال بما أوجب فيه القانون تفويضاً خاصاً .
وكل قيد يرد في سند التوكيل على خلاف ما تقدم لا يحتج به على الخصم الآخر .

مادة ٧٦ : لا يصح بغير تفويض خاص الإقرار بالحق المدعى به

ولا التنازل عنه ولا الصلح ولا التحكيم فيه ولا قبول اليمين ولا توجيهها ولا ردها ولا ترك الخصومة ولا التنازل عن الحكم أو عن طريق طرق الطعن فيه ولا رفع العجز ولا ترك التأمينات مع بقاء الدين ولا الإدعاء بالتقوير ولا رد القاضى ولا مخاصمته ولا رد الخبر ولا العرض الفعلى ولا قبوله ولا أى تصرف آخر يوجب للقاتون فيه تفويضا خاصا .

مادة ٧٧ : إذا تعدد الوكلاء جاز لأحدهم الاتفراد بالعمل فى القضية ما لم يكن ممنوعا من ذلك بنص فى التوكيل .

مادة ٧٨ : يجوز للوكيل أن ينوب غيره من المحامين إن لم يكن ممنوعا من الالابة صراحة فى التوكيل .

مادة ٧٩ : كل ما يقرره الوكيل بحضور موكله يكون بمثابة ما يقرره الموكل نفسه إلا إذا نفاه أثناء نظر القضية فى الجلسة .

أراء الشراح وأحكام القضاء : الوكالة بالخصومة :

● لا يلزم - أمام القضاء المدنى - حضور الخصوم شخصيا ، إذ يكفى أن يحضر من يمثلهم قانونا .

وتمثيل الخصوم أمام القضاء المدنى قد يكون بناء على نيابة قانونية كما هو الحال بالنسبة للأولياء والأوصياء ، وقد يكون بناء على نيابة اتفاقية أو وكالة .

ويجوز القاتون للمقتاضين أن ينيبوا عنهم فى المرافعة أزواجهم وأصهارهم وذوى قرباهم حتى الدرجة الثالثة وذلك أمام المحاكم الجزئية والابتدائية دون سواهما .

● وتعنى الوكالة بالخصومة قيام أطراف الدعوى بتوكيل شخص معين للقيام بالأعمال الإجرائية فى الخصومة المدنية ، والوكيل عندما يباشر

هذه الأعمال فإنه يباثرها باسم ولصالح الموكل بناء على عقد الوكالة بالخصومة .

الوكالة بالخصومة اجبارية في الحالات التالية :

● الوكالة بالخصومة اجبارية في الأحوال الآتية :

١ - امام محكمة النقض ، فصحيفة الطعن بالنقض لا يهد من توقيع محام مقبول للمرافعة امام هذه المحكمة عليها ، وإلا كان البطلان هو الجزاء .

٢ - صحف الاستئناف ، سواء امام محكمة الاستئناف العليا أو امام المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية يجب توقيع محام عليها وإلا كانت باطلة .

٣ - صحف الدعوى وأوامر الاداء امام المحاكم الابتدائية يجب توقيع محام عليها وامام المحكمة الجزئية يجب هذا التوقيع إذا زادت القيمة عن النصاب النهائي لهذه المحاكم كما هو الشأن في دعوى قسمة الاموال الشائعة .

اما امام المحاكم الجزئية ، والمحاكم الابتدائية ، والمحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية فيمتنع على الخصوم التوقيع على صحف الدعوى ، وصحف الطعون فقط ، ويمكن لهم الحضور امام هذه المحاكم واتخاذ إجراءات في الخصومة .

الوكالة العامة بالخصومة :

● وهي تتناول مختلف الخصومات وليست قاصرة على خصومة معينة أو مرحلة فيها ، فيكون للوكيل سلطة القيام بجميع الأعمال الاجرائية باسم ولصالح موكله ، سواء لبدا الخصومة ، والسير فيها ومتابعتها واتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية ، واعلان الأحكام الصادرة فيها . ولايسئى من ذلك إلا الأعمال التي يشترط فيها القانون توكيلا خصوصا مثل الاقرار بالحق ، والصنح ، التحكيم ، ترك الخصومة ، النزول عن الحق في الطعن .

الوكالة الخاصة بالخصومة :

● وهي تكون خاصة بخصومة معينة فقط ، أو بمرحلة فيها مثل الطعن بالاستئناف ، أو بعمل إجرائي معين داخل الخصومة مثل تقديم الادعاء بالتزوير في ذات الخصومة القائمة ، وهنا تنحصر سلطة الوكيل بالخصومة في اتخاذ هذا العمل فقط . (١)

الوكالة الخاصة حتمية في التصرفات القانونية الآتية :

● وفقاً لنص المادة ٧٦ من قانون المرافعات فإنه لا يصح بخير تفويض خالص الأقرار بتحقيق المدعى به ولا انتزاع عنه ولا الصلح ولا التحكيم فيه ولا قبول اليمين ولا توجيهها ولا ردها ولا ترك الخصومة ولا التنازل عن الحكم أو عن طريق من طرق الطعن فيه ولا رفع الحجز ولا ترك التأمينات مع بقاء الدين ولا الادعاء بالتزوير ولا رد التقاضي ولا مخاصمته ولا رد الخبر ولا العرض الفعلي ولا قبوله ولا أي تصرف آخر بوجب القانون فيه تفويضاً خاصاً .

●● التفويض بالصلح يستتبع التفويض برفضه ، لما كان ذلك ، وكان لير من الأوراق أن وكيل المظعون عليها المفوض بالصلح قد رفضه . فإن ذلك يكفي لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين . (٢)

●● إذا كان التوكيل خالية عباراته من النص على التنازل عن الحقوق ، ولكنه صريح في تحويل الوكيل إجراء الصلح ، وتنازل الوكيل عن حقوق موكله قبل خصمه مقابل تنازل الخصم عن حقوقه فهذا لا يكون تنازلاً محضاً من طرف واحد وإنما هو صلح مما يتسع له حدود التوكيل . (٣)

●● لنر كان القانون يشترط للمرافعة أمن القضاء وكالة خاصة كليهما

(١) أصول المرافعات للتقود نيل إسماعيل عمر ص ١٩١

(٢) (نقض ١٩٨٠/٣/٥ طعن ١٧ لسنة ١٨ ق مع ص ٣١ ص ٧٥٢)

(٣) (نقض ١٩٨٣/١١/١٨ مجموعة فتاوى القاتونية في ٢٥ علماً ص ١٢٢١ |

تقضى الفقرة الأولى من المادة ٧٠٢ من القانون المدني ، وإختص بها المشرع أشخاصاً معينين وإستلزم إثبات هذه الوكالة وفقاً لأحكام قانون المحاماة ، تطبيقاً لنص المادتين ٧٢ ، ٧٣ من قانون المرافعات ، إلا أن الوكالة الخاصة على هذه الصورة ليست شرطاً لازماً لرفع الدعوى إذا ما بيد استعمال الحق في التفاوض ، بإعتبار هذا الحق رخصة لكل فرد في الإلتجاء إلى القضاء ، بل يكون لمحكمة الموضوع في هذا الصدد أن تستخلص من المستندات المقدمة في الدعوى ومن القرائن ومن ظروف الأحوال قيام الوكالة الضمنية في رفع الدعوى . وإذا كان ذلك وكان دفع انطاعنين محل النعي قد أسس على إنتفاء صفة والد المطعون ضده الأول في رفع الدعوى نيابة عنه لبلوغه آنذاك سن الرشد ، وإقتصر الدفع على ذلك فحسب - دون أن يمتد إلى الوكالة في الخصومة أمام القضاء - وكان الحكم المطعون فيه قد إستخلص من سكوت المضمون ضده الأول عن قيام والد المدعى أمام محكمة أول درجة نيابة عنه رغم بلوغه سن الرشد ثم ميادرتة إلى إستئناف الحكم الصادر برفض الدعوى توصل إلى الحكم به بالطبقات العرفوعة بها موافقته ورضاه إجراء رفع الدعوى الذي إتخذته والده نيابة عنه مما يدل على إستناد الوالد في رفعها إلى قيام وكالة ضمنية بينهما قبل ما خلس إليه الحكم يكون سائغاً ومؤيداً إلى النتيجة التي إنتهى إليها دون مخالفة للقانون ، ومن ثم يغدو النعي بهذا السبب على غير أساس- (١)

●● النص في المادة ٧٣ من قانون المرافعات والفقرة الثانية من المادة ٨٩ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ يدل - وعلى ما جاء بالمذكورة الإيضاحية لقانون المرافعات - على أن يقع على الوكيل الحاضر عن موكله واجبان أساسيان :

أولهما : أن يقرر حضوره عنه في محضر الجلسة حتى يتحدد صفة الموكل التي يمثلها بها ، وثانيهما : أن يثبت قبل المرافعة وكالته عن قرر حضوره عنه بإيداع التوكيل بملف الدعوى إذا كان خاصاً

(١) (نقض ١٩٩٠/١١/٤ طعن ٥٩٣ لسنة ٥٥ قضائية)

والإقتصار على إثبات رقمه وتاريخه والجهة المحرر أمامها بمحضر الجلسة إن كان عاماً ، وإذ كان ذلك ، وكان للبين من محاضر جلسات محكمة الاستئناف المودعة صورتها الرسمية في ملف الطعن أنها خلت من دليل إثبات وكثافة المحامى عن الطاعن الذى أنكر وكثائه عنه . وكانت المحكمة بعد أن حيزت الدعوى للحكم لجلسة ١٩٧٦/٣/٢٢ عدلت وأعادتها للمرافعة لجلسة ١٩٧٦/٥/٢٣ دور أن تعلن الطاعن بالجلسة المذكورة وإعتبرت النطق بقرارها إعلاناً له ولم يحضر الطاعن بتلك الجلسة أو أية جلسة تالية إلى أن صدر الحكم المطعون فيه ، فإن هذا الحكم يكون باطلاً بما يوجب نقضه ولا يمنع من ذلك حضور محام قرر جلسة ١٩٧٧/١/١٦ أنه يحضر عن الطاعن عن محام آخر مدام أنه لم يثبت وكالة الأخير عنه ، تلك الوكالة التى جردها الطاعن . ١١

●● المقرر أنه لا يجوز أن تتصدى المحكمة لعلاقة الخصوم بوكالاتهم إلا إذا أئكر صاحب الشأن وكيله وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك ولم يحتد بالإتفاق المبرم بين الشركة الطاعنة والمطعون ضده الأول بصفته وكيلاً عن زوجته لعدم تقديمه سند الوكالة للوقوف على مدى سعته رغم أن المطعون ضدها الثانية منلت فى الدعوى بمدافع عنها لم يعترض على وكثاة زوجها عنها فى إبرام الإلتقى ولم ينع عليه بشيء وكان الثابت بالمخالصة المورخة ١٩٨٩/٦/٢٧ المقدمة من الشركة الطاعنة إستلام المطعون ضده الأول عن نفسه وبصفته ولياً طبيعياً على أولاده القصر ووكيلاً عن زوجته المطعون ضدها الثانية مبلغ خمسة آلاف جنيه قيمة التوبة التوية التى تمت بينه وبين الشركة الصاعنة عن الأضرار المدنية والأدبية والمورثة نتيجة وفاة ابنه إثر حادث سيارة هيئة النقل العام المؤمن عليها لدى الشركة الطاعنة وبقتزله عن أصل الحق وعن الإستئناف المقدم منه ومن المطعون ضدها الثانية ، بما مؤدها أن المطعون ضده الأول قد قبض قيمة التعويض المحكوم به نهائياً لأولاده القصر الثلاثة ومقداره ألف وخمسمائة جنيه . واقع خمسمائة جنيه لكل منهم وأنه سرل عن نفسه

وبصفته وكيلًا عن زوجته على وجه التقابل عن جزء من إيداعه فيما يتعلق بالفعويض المتنازع عليه . وتخالص عما حكم به لهما ابتدائيًا وكان المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا حسم النزاع بالصلح فإنه لا يجوز لأي من المتصالحين أن يجدد النزاع لا بإقامة دعوى به ولا بالمضى في الدعوى التي كانت مرفوعة بما حسمه الطرفان صلحًا ، وإنقضاء ولاية المحكمة في الفصل في النزاع بما يعني إنتهاء الخصومة فيه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه ويتعين نقضه والحكم بإنتهاء الخصومة في الاستئنافين صلحًا . (١)

التوقيع المقروء على صحيفة الطعن بالنقض هو الذي يضمن جدية الطعن وكفاية أسبابه :

●● إذا كانت صحيفة الطعن قد صدرت باسم محام مقبول أمام محكمة النقض وموكل من الطاعنين إلا أن التوقيع على الصحيفة سيقت لفظ (عنه) بما يقطع بأن الوكيل المذكور ليس هو صاحب التوقيع ، وكان التوقيع غير مقروء ولا يمكن الاستدلال منه عن صاحبه وصفته فإن الطعن يكون باطلاً ولا يغير من ذلك أن يكون الطعن قد أودع من محام مقبول أمام محكمة النقض موكلًا عن الطاعنين لأن الغاية من توقيع صحيفة الطعن بالنقض من محام مقبول أمام محكمة النقض لا تتحقق في هذه الصورة إذ أن التوقيع وحده هو الذي يضمن جدية الطعن وكفاية أسبابه على النحو الذي يتطلبه القانون . (٢)

(١) (نقض ١٩٩١/٣/١٢ طعن ١٩٧٧ لسنة ٦٤ في مج ١ ص ١٧ ع ١ ص ١٩٠)

(٢) (نقض ١٩٩٠/٥/٢١ طعن ٥٣٥ لسنة ٥٨ قضائية)

ثالثاً : التقييد بنطاق الدعوى

١ - إلتزام المحكمة بذلك

٢ - إلتزام الخصوم بذلك

٣ - تكييف الدعوى

١ - إلتزام المحكمة بنطاق الدعوى

أراء الشراح وأحكام القضاء :

يحدد نطاق الدعوى بالطلب الأصلي وما قد يكون قد قدم أثناء نظر الدعوى من طلبات عارضة :

● يحدد نطاق الدعوى بالمطالبة القضائية التي انطوت عليها صحيفة افتتاح الدعوى كما يحدد وأيضا بالطلبات العارضة التي يحيز المشرع التقدم بها من أي من الأخصام أثناء نظر الدعوى ، والتي سبق وأن تناولناها في الباب السادس من هذا المجلد .

ومن ثم تنظر المحكمة إلى عناصر الدعوى التي تتضمنها المطالبة القضائية من حيث اشخاصها ومحلها وسيبها وإني عناصر الطلبات العارضة التي قد تكون قدمت أثناء نظر الدعوى ، بحيث تدور الخصومة حول هذه العناصر دون غيرها .

وهذا التحديد لنطاق الدعوى يلتزم به القاضي والخصوم .

الإلتزام القاضي بالتقيد في حكمه بحدود طلبات الخصوم المقدمة

إليه في الدعوى :

● التزام القاضي بنطاق الدعوى يتمثل في أمرين :

أ) ليس للقاضي اغفال الفصل في أي طلب مقدم له ، فإذا كان يريد رفض طلب ما ، فعليه أن يبين ذلك ، فلا يستطيع أن يكتفى بتجاهله ، ويجب أن ينظر القاضي إلى كل ما يقدمه الخصم من طلبات في الخصومة ما لم يعدل عن طلب ما ، ولا يعتبر مجرد اغفال خصم في مذكرته الختامية لطلب قدمه قبل ذلك في الخصومة ، عدولا عن هذا الطلب .

ب) ليس للقاضي الفصل خارج ما قدم له من طلبات ، سواء بتغيير مضمون هذه الطلبات أو استحداث طلبات جديدة لم يطرحها عليه الخصوم ، ولهذا ليس للقاضي أن يغير في السبب الذي أقيمت عليها الدعوى ، أو في محلها ، أو أن يعرض في الدعوى في مواجهة شخص لم يختصم فيها ، على أنه يلاحظ أن المحكمة وإن التزمت بالطلبات المطروحة عليها من الخصوم وبالتالي بما تضمنه من وقائع

يقوم عليها تطئب ، إلا انها لا تلتزم بتكليف الخصوم لهذه الوقائع أو الطلبات ، إذ عليها إعطاؤها التكليف القانوني الصحيح وفقاً لما تنبئنه من الوقائع المعروضة عليها . (١)

●● متى كان الظاهر من أسباب الحكم أن المدعى وجه طلبه يرد المبلغ إلى أحد المدعى عليهم وإن المحكمة فهمت دعواه الصورية ولكنها قصدت لأسباب أوردتها في حكمها أن تلتزم آخر من المدعى عليهم يرد ذلك المبلغ على الرغم من أن الطلب لم يكن موجهاً إليه فإن في ذلك ما يعيب الحكم لمخالفته لقاعدة أصلية من قواعد المرافعات توجب على القاضى التقيد في حكمه بحدود الطلبات المقدمة إليه . (٢)

●● المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الطعن بالنقض لا يقبل في حالة الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه إلا إذا كتبت المحكمة قد بينت في حكمها المطعون فيه وجهة نظرها فيما حكمت به وظهرت فيه انها قضت به مدركة حقيقة ما قدم لها من الطلبات وعلمت انها بقضائها هذا المطعون فيه انها تقضى بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ومع ذلك اصرت على القضاء مسببة ايده في هذا الخصوص اما إذا لم يبد من الحكم انه يقصد تجاوز طلبات المطعون عليهم وأن يحكم لهم بأكثر مما طلبوه فإن سبيل الطعن عليه إنما يكون بالتمسك اعادة النظر وفقاً لنص الفقرة الخامسة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات ، وإذا كان الحكم الابتدائي الذي ابتدأ الحكم المطعون فيه واخذ بأسبابه جاء خلواً مما يفيد تعدد القضاء بتثبيت ملكية المطعون عليهم عدا الأضيرة لمساحة تجاوز المساحة الموضحة بصحيفة الدعوى أو بصحيفة تعديل لطلبات فاته كان يتعين الطعن في الحكم بطريق الإلتماس ويكون الطعن فيه بطريق النقض غير جائز . (٣)

(١) (الوسيط في قانون القضاء الممتن للدكتور أنجي والي ص ١١٣)

(٢) (نقض ١٩٥٨/٥/١٥ طعن ١٧١ لسنة ١٤ في مج ٩ ص ٤٨٢)

(٣) (نقض ١٩٧٩/٣/١ طعن ٦٤١ لسنة ١٤ ق مج ٣٠ ص ٦٤٢)

●● العبرة في طلبات الخصوم في الدعوى هي بما طلبوه على نحو صريح وجازم ، وتكليف المحكمة بطلباتهم الختامية ، بحيث إذا اغفل المدعى في مذكراته الختامية - التي حدد فيها طلباته تحديدا جامعا - بعض الطلبات التي كان قد أوردتها في صحيفة افتتاح الدعوى فإن فصل المحكمة في هذه الطلبات الأخيرة يكون قضاء بما لم يطلبه الخصوم ، وهي إذ تقضى بشيء لم يطلبوه أو بأكثر مما طلبوه ، وهي مدركة حقيقة ، ما قدم لها من طلبات وعالمة بأنها إنما تقضى بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ، مسببة إياه في هذا الخصوص ، فيكون سبيل الطعن عليه هو النقص ، أما إذا لم تعتمد المحكمة ذلك وقضت بما صدر نه حكما عن مهو وعدم اثرها ، دون تسيب لوجهة نظرهما ، كان هذا من وجوه التماس إعادة النظر طبقا للفقرة الخامسة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات (١).

●● للمدعى عليه طبقا للفقرتين (١) ، (٢) من المادة ١٢٥ من قانون المرافعات أن يقدم من الطلبات العارضة طلب المقاصة القضائية بين ما يطلبه به المدعى وما يدعى استحقاقه بذمته أو أي طلب يرتب على اجابته ألا يحكم للمدعى بطلباته كلها أو بعضها ، فإذا لم يتقدم بهذه الطلبات العارضة فلا تملك المحكمة اثرها من تلقاء نفسها والفصل فيها ، وإذا كان ذلك وكان القول بأن الطاعن يستحق فوائد عما يستحقه بذمة المطعون ضدها يتأجل نصيبها في تكاليف المباني التي اقامها من ماله حتى لا يحكم لها بما تطالب به من ربيع حصتها في المباني هو من الطلبات العارضة التي يمتنع على المحكمة اثرها والفصل فيها من تلقاء نفسها واذا تنكبت ذلك وقضت للطاعن بفوائد لم يطلبها تجاوز ما تطالب به المطعون ضدها فانه يكون قد قضى بما لم يطلبه المدعى عليه - الطاعن - ويجوز التماس اعادة النظر في حكمها طبقا للعادة ٢٤١ بند (٥) من قانون المرافعات ، بيد انها قضت باستحقاق الطاعن للفوائد وهي على بينة من انه لم يطلبها وانها تقضى بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر منه ومع ذلك أصرت على هذا القضاء مسببة إياه

(١) نقض ١٩٨١/١/٢٦ طعن ١٢٨ لسنة ٤٨ في مجر ٣١ ع ١ ص ٣٣١

ويرز هذا الاتجاه واضحا في الحكم بمعنى ان يكون الحكم قد بين أولا أن المحكمة قد احاطت بالطبقات تحديدا ، وثانيا - انها قصدت الحكم بغيرها فانه يتمتع الطعن عليه بطريق الالتماس ويكون طريق الطعن عليه في هذه الحالة هو النقض واذا كان اليمين من الحكم الملتصق فيه الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٢/٢٣ انه قضى باستحقاق الطاعن بفوائد تستغذ الربيع دون أن يقيم قضاءه هذا على انه استوضح الطعنات المعروضة وقصد القضاء بها بما لم يطلبه الطاعن وتم يكن للحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٥/٣/٢٢ حجية تلزم المحكمة بأن تقضى للطاعن بالفوائد ذلك أن الحكم بتحقيق الدعوى سواء أكن بندب خبير أو بأي طريق آخر لا يحوز حجية بالنسبة لما يثيره من وجهات نظر قانونية أو افتراضات موضوعية ما دام لم يتضمن حسما لخلاف بين الخصوم ويجوز الجدول عنه والاتفات عما تضمنه من آراء قانونية وافتراضات واقعية بقصد انارة الطريق امام التحقيق المأمور به حتى تنهيا الدعوى للتصن في موضوعها فإن استزال الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٣/٢٣ للفوائد المستحقة للطاعن من الربيع كان يستلزم تمسكه بالمقاصة القضائية وهو طلب عارض لم تنبه المحكمة بلى انه لم يسبق ايداه ولا ينهض للقول بقضتها فيه قسدا عن بصر وبصيرة ما خلصت إليه من حجية حكم الخبرة على استحقاق الفائدة لأن مجرد استحقاقها لا يستتبع وجوب استزالها ، ومن ثم يكون الطعن في أسبابه الثلاثة على غير أساس متعين الرفض (١).

(١) (نقض ١٩٧٨/٢٥/١٠ طعن ٧٥٤ لسنة ١٠ في مج ١٠ ص ١٤٩ ص ٣٠٩)

٢ - التزام الخصوم بنطاق الدعوى

أراء الشراح :

● ينحصر دور الخصوم في طرح الادعاء على المحكمة ، والاستمرار في التمسك بهذا الادعاء طوال مراحل الخصومة والقيام بكافة الأعمال الاجرائية الى بلزغون بهه تهيئة هذا الادعاء للفصل فيه بحكم فصل في الدعوى ، وعندهم التمسك بالوقائع والاستناد القانونية وتقديم العسيدات اللازمة لتدعيم أو نفي هذا الادعاء كل ذلك في حدود 'تطلب أو الطلبات المعروضة امام المحكمة .

● وليس لاي من الخصوم أن يخرج عن نطاق الطلبات المطروحة امام المحكمة في أي عنصر من عناصرها ، ويمتد هذا المنع إلى كل ما يتعلق بأوجه الدفاع أو الدفوع أو تقديم أدلة الاثبات ، إذ يتعين أن يكون كل ذلك متعلقاً بما قدم من طلبات أصلية كانت أم عارضة .

٣ - تكييف الدعوى

لا شأن للخصوم بالتكييف القانوني للمسائل الاجرائية أو الموضوعية :

● التكييف القانوني مسألة قانونية ينتزح القاضي بالقيام بها من تلقاء نفسه ، وإذا ما قام الخصوم باعطاء أى تكييف للنزاع فإن هذا التكييف لا يلزم القاضى إلا بالقدر الذى يكون فيه صحيحا .
ويتعين على القاضى دائما تكييف الدعوى التى قام الخصوم بتكييفها قانونا ليرى مدى صحتها ، فيأخذ بها إن وجد أن التكييف الذى انزله الخصوم عليها صحيحا ، أو يلكت عنه إن وجد خطأ ثم يبحث عن التكييف الصحيح وينزل أحكامه .

●● تكييف الواقعة تكييفا صحيحا أمر يتعين على القاضى أن يفهم به من تلقاء نفسه ولو لم يطلب إليه أى من الخصوم ذلك .(١)

محكمة الموضوع ملزمة باعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح دون تقيد فى ذلك بتكييف الخصوم :

●● من المقرر فى قضاء محكمة النقض أن محكمة الموضوع ملزمة باعطاء الدعوى وصفها وتكييفها القانونى الصحيح دون أن تتقيد فى ذلك بتكييف الخصوم بها إذا حصل من الحكم المطعون فيه بما له من سلطة فى فهم الواقع فى الدعوى أن اكتتاب المؤسسين كان صوريا وانهم تخلفوا عن تغطية رأس المال ووصف هذا الخطأ بأنه خطأ تعاقدى فإنه يكون قد انتزح صحيح القانون .(٢)

●● للمدعى الحق فى أن يكيف دعواه ، سواء من جهة الشكل أو من جهة الموضوع ، بحسب ما يرى ، وحقه فى ذلك يقبله حتى المدعى عليه فى كشف خطأ هذا التكييف . والقاضى يهيمن على هذا وذلك من

(١) (نقض ١٩٦٥/١١/٢٥ قطن ١٣٦ لسنة ٣١ فى مج ١٦ ص ١١٤)

(٢) (نقض ١٩٦٨/٩/٢ طعن ١٤٩ لسنة ٣٠ فى مج ١٩ ص ١٨٩)

حيث انطبق هذا التكييف على الواقع وعدم تطابقه ثم يطبق القانون على ما ثبت لديه . فيجب على القاضي إلا يكيد بتكييف المدعى للحق الذي يطالب به ، بل عليه أن يبحث في طبيعة هذا الحق ليرى ما إذا كان تكييف المدعى صحيحاً قانوناً أم غير صحيح وإلا يأخذ بهذا التكييف قضية مسلمة ونو للتفصل في مسألة سكتية قبل مناقشة الحق المتنازع عليه موضوعاً ، لأن الأخذ بتكييف المدعى - على علمه - قد يجر إلى حرمان المدعى عليه من حق ربما كان لا يضيع عليه لو بحث للقاضي هذا التكييف قبل ما عداه من المسائل المتعلقة بالموضوع (١).

عدم نقيذ المحكمة بالتكييف الخاطيء الذي يعطيه المدعى لدعواه وحققها في اعطاء الوصف الصحيح - حققها في اعتبار دعوى استرداد الحيازة دعوى منع تعرض :

●● أن تكييف المدعى دعواه تكييفاً خاطئاً لا ينطبق على واقعها التي ذكرها في صحيفة دعواه لا يقيد القاضي ولا يصح أن يمنعه من اعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانوني الصحيح .

فإذا رفع المدعى دعواه على اعتبار انها دعوى استرداد حيازة ووصفها صراحةً بذلك ولكن كان الظاهر من صحيفتها أن الحق الذي استمسك به والواقعة التي ذكرها يستلزمان أن تكون الدعوى منع تعرض ، فظهرتها المحكمة على حقيقتها وقضت فيها على أساس هذا التكييف القانوني الصحيح ، فلا يصح النعي على حكمها بمخالفة للقانون (٢).

●● أن تكييف المدعى دعواه تكييفاً خاطئاً لا ينطبق على واقعها التي ذكرها في صحيفة دعواه لا يقيد القاضي الموضوع ولا يمنعه من اعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانوني الصحيح (٣).

(١) نقض ١٩٢٣/٥/٦٥ طعن رقم ٨٦ لسنة ٢ قضائية (

(٢) نقض ١٩٤١/٣/١١ طعن رقم ١١ لسنة ١٥ قضائية (

(٣) نقض ١٩٢٩/٥/١١ طعن ١١١ لسنة ١٤ في مج ٢ ص ٣٠ ع ٣٤٩ (

و) نقض ١٩٢٩/١١/٢٧ طعن ١٢٢ لسنة ١٢ ق مج ٢ ص ٣٠ ع ٣٠٠ (

رابعاً : تنظيم المرافعة

- ١ - إثبات الصلح
- ٢ - الحق في تقديم مستندات
- ٣ - المرافعات الشفوية والمكتوبة

١ - إثبات الصلح

مادة ١٠٣ مرافعات

نصوص القانون :

مادة ١٠٣ : للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة في أية حالة تكون عليها الدعوى إثبات ما اتفقوا عليه في محضر الجلسة ويوقع منهم أو من وكلائهم ، فإذا كانوا قد كتبوا ما اتفقوا عليه ألحق الاتفاق المكتوب بمحضر الجلسة وأثبت محتواه فيه .

ويكون لمحضر الجلسة في الحالتين قوة المسند التنفيذي ، وتعطى صورته وفقاً للقواعد المقررة لاعطاء صور الاحكام .

ومع ذلك إذا كان طلب الخصوم يتضمن إثبات اتفاقهم على صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية فلا يحكم بالحق ما اتفقوا عليه - كتابة أو شفاهة بمحضر الجلسة إلا إذا تم شهر الاتفاق المكتوب أو صورة رسمية من محضر الجلسة الذي أثبت فيه الاتفاق .

أراء الشراح وأحكام القضاء :

● يجوز للمحكمة أن تصدق على الصلح الذي يحصل امامها من الطرفين أو يقر الطرفين الحاضرين بشخصيهما أو بوكلاء موضحين بالصلح بحصوله منهما ، وهي في هذا التصديق تقوم بوضعية تموثق ولذلك لا يعدو محضرها في هذا الشأن أن يكون عندئذ ليس له حجية الأحكام وإن اعطى شكلها .

● وإذا صدقت المحكمة على محضر الصلح في غيبة أحد الخصوم أو دون موافقه فلا يكسب هذا المحضر صفة الرسمية ولا تزال احكام المادة ١٠٣ مرافعات عليه . ولذا فلا حدود من تكليف المحكمة الخصم الحاضر بإعلان خصمه بعد بمحضر الصلح الذي سبق أن وقع عليه ، ذلك لأنه إن لم يحضر هذا الخصم بعد إعلانه بمحضر الصلح هذا فلا تملك المحكمة التصديق على الصلح .

غير أن ذلك لا يمنع من أن تفسخ المحكمة المحال للخصم الحاضر لتكثيف الخصم الغائب لتحضور أمام المحكمة لإقرار الصلح فإن حضر وأقر الصلح انزلت المحكمة حكم المادة ١٠٣ مرافعات أما إن بقا عن الحضور فلا يجوز إقرار هذا الصلح والتصديق عليه .

وإذا قدم محضر الصلح من أحد طرفي الخصومة ولم يحضر الخصم الآخر والذي سبق له أن وقع على محضر الصلح خارج مجلس القضاء فاته يمكن اعتبار ورقة الصلح مستفاداً في الدعوى شأنها في ذلك شأن أي مستند قدم فيها :

●● انه وإن كان لا يجوز للمحكمة أن توثق عقد الصلح المبرم بين الطرفين متى رجح أحدهما فيه ، إلا أن عليها أن تعتبره سنداً في الدعوى يجوز لها أن تحكم بما تضمنه (١١٠)

حالة تقديم محضر صلح في دعوى تم التدخل فيها تدخلا هجوميا :

● إذا رفعت الدعوى من مدع على مدعى عليه وحضرا بالجلسة وطلب إنهاء الدعوى صلحا إلا أن خصما آخر قد حضر وطلب تدخله هجوميا في الدعوى وكانت له شبهة حق تستدعي قبول تدخله فلا يجوز للمحكمة في هذه الحالة أن تقضى بالثبات الصلح أو الحاق محضر الصلح بمحضر الجلسة قبل أن تقضى في طلب التدخل (٢١)

تقديم محضر صلح من بعض خصوم في دعوى تقبل التجزئة :

● إذا كان في الدعوى خصوم متعددون وتم الصلح من بعضهم فقط وكانت الدعوى تقبل التجزئة قضت المحكمة بالثبات الصلح أو الحاق محضر الصلح بمحضر الجلسة بالتنسبة للخصوم المتصلحين أما إذا كانت الدعوى لا تقبل التجزئة فلا يجوز لها ذلك والأصل في الصلح انه لا يقبل التجزئة إلا إذا قصد المتعاقدان ان تكون اجزاه مستقلة

(١) (نقض ١١٧٩/٥/٥ طعن ١٠٥١ لسنة ٤٥ ق س ج ٣٠ ص ٢٨٧)

و (نقض ١٩٨٧/٢/٢٦ طعن ١٢٥٩ لسنة ٥٣ قضائية)

(٢) (تطبيق على قانون المرافعات المستشار لداصوري والإستاذ حامد عداز ص ١٥٩)

بعضها عن بعض .

يتعين للتصديق على الصلح الذي يمثل بشأنه وكلاء أن يكونوا مفوضين بالصلح :

● إذا مثل في الدعوى عن الأطراف المتصالحة وكلاء فیتعين أن يكونوا مفوضين بالصلح ولا تكفي الوكالة العامة وذلك عملاً بنص المادة ٧٦ من قانون المرافعات .

ولا يجوز التصالح فيما يخالف النظام العلم أو الآداب العامة :

●● تحديد مسئولية الجاني عن الجريمة أمر يتعلق بالنظام العام فلا يصح أن يكون محلاً لصلح أو تحكيم ويرتب على ذلك بطلان الالتزام الناشء عن هذا الصلح . (١)

●● عدم جواز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام ، م ٥٥١ مدني . وضع قيود على زواج المصرية بأجنبي مؤداة تعلقها بالنظام العام فلا يجوز الصلح عليها . قضاء محكمة أول درجة بالحاق عقد الصلح المتضمن بنود عقد الزواج المتعدد بين المصرية والأجنبي بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله في قوة السند التنفيذي دون مراعاة الشروط التي إستوجبها القانون . أنهه . جواز استنفاذه من اننيابة العامة . علة ذلك . (٢)

●● الاتفاق بالصلح والتنازل بين رب العمل والعامل لا يعد باطلاً إلا إذا تضمن المسس بحقوق تقررها قوانين العمل . (٣)

التمسك بانقضاء المنازعة صلحاً :

●● عقد الصلح وإن كان يحسم بين طرفيه المنازعات التي تناولها

(١) (نقض ١٩٨٠/١٩/٢ طعن ٥٦٢ لسنة ٤٧ ق م ج س ٢١ ع ٢ ص ١٩٨٩)

(٢) (نقض ١٩٩٢/٣/٣١ طعن ٣٣ لسنة ٥٨ قضائية أهول شخصية)

و (نقض ١٩٩٠/٥/٢٦ طعن ٧٩٥ لسنة ٦٠ ق م ج س ٤٧ ع ١ ص ٨٦٢)

(٣) (نقض ١٩٨٠/١١/١٣ طعن رقم ١٥٣٦ لسنة ٤٩ قضائية)

ويفرض على كل منهما التزاماً بعدم تجديد المنازعة قبل الطرف الآخر فيما تم التصالح عليه ، إلا أن الدفع بانقضاء المنازعة بالتصالح هو حق مقرر لمصلحة كل من الطرفين ، يجوز له التمسك به إذا جدد الطرف الآخر المنازعة في الحق المتصالح فيه بجور. التنازل عن الدفع صراحة أو ضمناً ، فإذا لم يتم احدهما بما التزم به في عقد التصالح وجدد المنازعة في الأمر المتصالح عليه بأن استمر بعد التصالح في إجراءات الدعوى وتم يكن الطرف الآخر قد تمسك بالدفع بحسم المنازعة بالتصالح حتى صدر فيها حكم حاز قوة الأمر المقضى ، فإنه لا يكون في استطاعة الطرف الذي أسقط حقه في هذا الدفع الاحتجاج بعقد التصالح الذي كان يجوز له تقديمه في المنازعة التي صدر فيها الحكم ، ولا يجوز الاستناد إليه في دعوى مستقلة كدليل لنقض حجية الحكم الذي حاز قوة الأمر المقضى . (١)

٢ - الحق في تقديم مستندات
المواد ٦٥ و ٩٥ و ٩٧ و ١٦٨ مرافعات

نصوص القانون :

مادة ٩٥ : يقيد قلم كُتاب المحكمة صحيفة الدعوى إذا كانت مصحوبة بمائلي :

١- ما يدل على سداد الرسوم المقررة قانوناً أو إعفاء المدعى منها .

٢- صور من الصحيفة بقدر عدد المدعى عليهم فضلاً عن صورتين لقلم الكتاب .

٣- أصول المستندات المؤيدة للدعوى أو صور منها تحت مسؤولية المدعى ، وما يركن إليه من أدلة لإثبات دعواه .

٤- مذكرة شارحة للدعوى أو إقرار بائتمان صحيفة الدعوى على شرح كامل لها وصور من المذكرة أو الإقرار بقدر عدد المدعى عليهم .

وعلى قلم الكتاب إثبات تاريخ طلب القيد في جميع الأحوال . وإذا رأى قلم الكتاب عدم قيد صحيفة الدعوى - لعدم إستيفاء المستندات والأوراق المبيّنة بالفقرة الأولى - قام بعرض الأمر على قاضي الأمور الوقتية ليفصل فيه فوراً ، إما بتكليف قلم الكتاب بقيد الدعوى أو بتكليف طالب قيدها باستيفاء ما نقص ، وذلك بعد سماع أقواله ورأى قلم الكتاب - فإذا قيدت صحيفة الدعوى تنفيذاً لأمر القاضي - اعنيرت مقيدة من تاريخ تقديم طلب القيد .

ويرسل قلم الكتاب إلى المدعى عليه خلال ثلاثة أيام كتاباً موصى عليه بطم الوصول ، مرفقاً به صورة من صحيفة الدعوى ومن المذكرة الشارحة أو الإقرار ، يخطر فيه بقيد الدعوى وإسم المدعى وطلباته والجلسة المحددة لنظرها ، ويدعوه للإطلاع على ملف الدعوى وتقديم مستنداته ومذكرة بدفاعه .

وعلى المدعى عليه ، في جميع الدعوى عدا المستعجلة والتي أنقص ميعاد الحضور فيها ، أن يودع قلم الكتاب مذكرة بدفاعه يرفق

بها مستداته ، أو صوراً منها تحت مسئوليته قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل .
ولا تقبل دعوى صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية إلا إذا أشهرت صحيفتها .

مادة ٩٥ : في جميع الدعاوى التي تكون فيها النيابة طرفاً منضماً لا يجوز للخصوم بعد تقديم أقوالها وطلباتها أن يطلبوا الكلام ولا أن يقدموا مذكرات جديدة وإنما يجوز لهم أن يقدموا للمحكمة بيانا كتابياً لتصحیح الوقائع التي ذكرنها النيابة .
ومع ذلك يجوز للمحكمة في الأحوال الاستثنائية التي ترى فيها قبول مستندات جديدة أو مذكرات تكميلية أن تاذن في تقديمها وفي إعادة المرافعة وتكون النيابة آخر من يتكلم .

مادة ٩٧ : تجرى المرافعة في أول جلسة ، وإذا قدم المدعى أو المدعى عليه في هذه الجلسة مستنداً كان في إمكانه تقديمه في الميعاد المقرر في المادة (٦٥) من هذا القانون قبلته المحكمة إذا لم يترتب على ذلك تأجيل نظر الدعوى ، أما إذا ترتب على تقديمه تأجيل نظرها ورأت المحكمة قبوله تحقيقاً للعدالة حكمت عليه بغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه ، على أن يكون التأجيل لمرة واحدة ولا تجاوز مدته أسبوعين .
ومع ذلك يجوز لكل من المدعى والمدعى عليه أن يقدم مستنداً رداً على دفاع خصمه أو طلباته العارضة .

مادة ١٦٨ : لا يجوز للمحكمة أثناء المداولة أن تسمع أحد الخصوم أو وكيله إلا بحضور خصمه ، أو أن تقبل أوراقاً أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها وإلا كان العمل باطلاً .

المذكورة الأيضاحية :

١ - أوجب المشروع في الفقرة الثانية من المادة ٦٥ على المدعى

عنه في جميع الدعوى عدا المستعجلة والتي انقصر ميعاد انحضور فيها أن يودع قلم الكتاب مذكرة دفاعه يرفق بها مستنداته قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل حتى تتهيأ الدعوى لنظرها في الجلسة الأولى .

٢ - ضمناً لمراعاة هذه المواعيد نص المشروع عند تعديل المادة ٩٧ بموجب القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩ على أنه إذا تقدم أحد الخصوم في الجلسة الأولى بمسند كان في امكانه تقديمه في التعماد المحدد له وترتب على ذلك تأجيل نظر الدعوى حكمت عليه المحكمة بغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه .

وعلا على الإسراع في اعداد الدعوى تفصل فيها نص المشروع على عدم جواز تأجيل الدعوى لأكثر من مرة واحدة ولا تجوز أسبوعين .

٣ - وجاء في تقرير اللجنة التشريعية عن نص المادة ١٦٨ ما يلي :
"وأضافت اللجنة إلى نص المادة ١٦٨ .. التي لا تجيز للمحكمة أثناء المداونة سماع أحد الخصوم أو وكيله إلا بحضور خصمه كما لا تجيز لها قبول أوراق أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاق الخصم الآخر عنها عبارة " وإلا كان العمل باطلا " وذلك حتى يكون الأصل عند حدوث المخالفة هو بطلان العمل فلا يقع على المتمسك بالبطلان عبء اثبات عدم تحقق الغاية " .

أراء الشراح وأحكام القضاء :

تنظيم المشرع لمراحل وكيفية تقديم المستندات في الدعوى :

● إن الدفاع في الدعوى حق للخصم فله أن يبدي دفاعه على الوجه الذي يريده ، ويكفي لضمان حقه في الدفاع أن يمكن من ايدائه ، ولكن ومن ناحية أخرى فإن صيانة حق الدفاع لا يحول دون تنظيم المشرع لاستعماله ، ومن ثم ورغبة من المشرع في عدم اضاعة وقت المحاكم عيئاً اضافة إلى رغبته في عدم مباحته الخصم الآخر الأمر الذي يدعوه إلى طلب التأجيل مما يعطل الفصل في الدعوى ، فقد وضع المشرع

قواعد من شأنها تحقيق التوازن بين صوالح الخصوم والمصلحة العامة وذلك فيما نص عليه في المادتين ٦٤ و ٩٧ مرافعات على التوجه التالي :

١ - على المدعى أن يرفق بصحيفة دعواه عند ايداعها جميع المستندات المؤيدة لها ، ومذكرة شارحة لهذه الدعوى .

٢ - على المدعى عليه ، قبل الجلعة بثلاثة أيام على الأقل ، أن يودع قلم الكتب مذكرة بدفاعه ، وعليه أن يرفق بهذه المذكرة مستنداته المؤيدة لدفاعه فيها ، ولا يحق المدعى عليه من هذا الواجب إلا بالنسبة للدعوى المستعجلة والدعوى الموضوعية التي انقصر ميعاد الحضور فيها . وعلة هذا الاعفاء هو أن قصر ميعاد الحضور لا يمكن المدعى عليه من القيام بالإيداع قبل الجلعة بثلاثة أيام .

٣ - لا يقبل بعد ذلك من المدعى عليه تقديم مستندات في القضية حتى لا يتعطل نظر القضية ، ولكن صيانة لحق الدفاع يجوز لأي منهم أن يقدم :

أ) المستندات التي ما كان يستطيع تقديمها في الميعاد ، كما لو تعلق الأمر بمستند حصل عليه المدعى بعد رفعه أندعوى .

ب) المستندات التي ما كان يتصور تقديمها في ذلك الميعاد ، كما لو تعلق الأمر بمستندات يقدمها الخصم تأييدا لرده على دفاع الخصم أو طلبته العارضة ، وفي هذه الحالة يكون للخصم الحق في طلب التأجيل لاعداد رده وتقديم مستندات الرد ، وتؤجل المحكمة نظر الدعوى إلى الميعاد الذي تراه مناسباً .

ج) المستندات التي كان يستطيع تقديمها في الميعاد ، وعندئذ إذا ترتب على قبول المستند تأخير نظر القضية ، بأن اضطرت المحكمة - صيانة لحق الدفاع - إلى التأجيل بناء على طلب الخصم الآخر للاطلاع على المستندات والرد عليها ، وجب على المحكمة الحكم على مقدم المستند بغرامة من مائة جنيه إلى خمسمائة جنيه .

● والمذكرة الشارحة والمستندات المقدمة من المدعى والمرفقة

بصحيفة دعواه أو المقدمة من المدعى عليه قبل الجلسة الأولى بثلاثة أيام لا تعلن إلى الطرف الآخر ، ومع ذلك يجوز للخصوم طلب الاطلاع على هذه الأوراق في قلم الكتاب وطلب الحصول على صور منها .

القواعد المنظمة لتقديم المستندات هي قواعد تنظيمية :

● القواعد المنظمة لتقديم المذكرات والمستندات هي قواعد تنظيمية لا يترتب على مخالفتها البطلان . مع ملاحظة ما تنص عليه المادة ١٦٨ من قانون المرافعات من أنه لا يجوز للمحكمة أثناء المداولة أن تقبل أوراقا من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عنها وإلا كان العمل باطلا .

المستندات والمذكرات المقدمة من الخصم بالجلسة - عدم التزامه بإعلان خصمه بها - علة ذلك - وجوب متابعة الخصم لإجراءات الدعوى وجلساتها :

●● للخصم أن يقدم مستداته ومذكراته بالجلسة سواء حضرها خصمه الآخر أو تغيب عن حضورها ولا يلتزم بإعلانها لخصمه الغائب إذ المفروض أن يتابع كل خصم دعواه ويطلع على ما يبدي في جلساتها من دفاع ويقدم فيها من أوراق ولا أدل على ذلك من أن المشرع لم يتطلب في المادة ١٦٨ من قانون المرافعات اطلاع الخصم وإعلانه بما يقدمه خصمه من أوراق ومذكرات إلا في حالة تقديمها أثناء المداولة التي تنقطع بها صلة الخصوم بالدعوى وتصبح في حوزة المحكمة لبحثها والمداولة فيها . (١١)

المستندات التي تقدم في فترة حيز الدعوى للحكم بتعريف للاستناد عليها ، أن تكون المحكمة قد صرحت بها وأن يكون الخصم قد أعلن بها وبفحواها ولم يطلب فتح باب المرافعة للرد عليها :

● رأى المشرع حماية لحق الدفاع منع المحاكم من قبول مستندات في

فترة حجز الدعوى للحكم دون اضرار الخصم الآخر عليها .
وباستعراض أحكام محكمة النقض منذ عام ١٩٧٠ وحتى الآن نجد
انها تردت كثيرا في الأخذ بضوابط محددة بهذا الشأن إذ تجد انها تارة
تكتفي بوجود ثبوت اعلان الخصم الآخر بالمستند وفضواه واطلاعه
عليه سواء في ذلك أكانت المحكمة قد أذنت بتقديم مستندات في فترة
حجز الدعوى للحكم أم لم تاذن ، وتارة أخرى توجب تلاحذ بهذا
المستند أن يكون قد تم اعلان فضواه وأن تكون المحكمة قد صرحت
بتقديمه .

ثم تعود محكمة النقض بعد ذلك وتكتفي بإشراط ثبوت اعلان
المستند للخصم الآخر سواء في ذلك أكانت المحكمة قد صرحت بتقديم
مستندات أم لم تصرح .

غير أن أحدث أحكام محكمة النقض بهذا المدد يتجه إلى وجوب أن
تكون المحكمة قد صرحت بتقديم مستندات وأن يثبت أن الخصم الآخر
قد اعلن بها واطلع عليها .

ويبدو هذا التردد واضحا جليا من الأحكام التالية :

●● ما ترمى إليه المادة ١٦٨ من قانون المرافعات من عدم جواز
قبول أوراق أو مذكرات من أحد الخصوم دون اضرار الخصم الآخر
عليها إنما هو عدم اتاحة الفرصة لأحد الخصوم لإبداء دفاع لم يتمكن
خصمه من الرد عليه ، ولما كان الثابت أن الطاعنين اطلعوا على
المستند الذي قدمته الشركة المطعون عليها إلى محكمة الاستئناف في
فترة حجز الدعوى للحكم وردوا عليه في مذكراتهم وأسفر الحكم
المطعون فيه إلى دفاعهم المذكور وتناوله الرد فإن النعي على الحكم
بالبطلان في هذا الخصوص - لتقديم المستند في فترة حجز الدعوى
للحكم دون أن تاذن المحكمة بتقديم مستندات - يكون في غير
محله (١).

(١) (نفس ١٧/٣٠/١٩٧٥ لظعن رقم ٢٨٣ لسنة ٤٠ قضائية)

●● شرط تقديم مستندات في فترة حجز الدعوى للحكم هو أن تكون المحكمة قد صرحتك بتقديمها وطلع عليها ، وليس يكفي في ذلك إعلان للحافظة ولو تضمنت فحوى المستند ما جاء ثم يثبت اطلاع الخصم عليه بذاته (١).

●● النص في المادة ١٦٨ من قانون المرافعات على أنه لا يجوز للمحكمة أثناء المناقشة أن تسمع أحد الخصوم أو وكيله إلا بحضور خصمه ، أو أن تقبل أوراقاً من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها وإلا كان العمل باطلاً وانصت في الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من ذات القانون على أن "ولا يحكم بالبطالان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء" يدل على أن الشارع رأى حماية لحق الدفاع منع المدعى من الاستماع أثناء المناقشة لأحد الخصوم أو وكيله في غيبة خصمه ومن قبول مستندات أو مذكرات من أحدهم دون اطلاع الخصم الآخر عليها ورب على مخالفة ذلك البطلان ، وإذا ثبت تحقق الغاية التي قصد الشارع إلى تحقيقها من خلال الواقعة المعروضة رغم تخلف هذا الشكل أو البيان ، فإن من التمسك بالشكليات القضاء بالبطالان ، فإذا كان الثابت من الصورة الرسمية لمحضر جلسة ١٩٧٦/١٠/٢٨ المودعة من الطاعة أن طرفي الخصومة حضرا تلك الجلسة وقدم كل منهما مذكرة بدفاعه ملئت صورتها للأخر وتضمنت مذكرة المطعون ضده - المودعة صورة رسمية منها بمنف الطعن - الإشارة إلى فحوى الشهادة الرسمية الصادرة من هيئة التأمينات الاجتماعية بعدم وجود مستحقات على المطعون ضده قبل الهيئة والتي قدمها بتاريخ ١٩٧٦/١٠/٢٥ والمعلقة تحت رقم ١٥ نوسية ، وكان مفاد ذلك أن الطاعة قد أحيطت علماً بإيداع هذا المستند واتبعت لها فرصة الرد على ما جاء بمذكرة المطعون ضده في خصوصه وذلك بتصريح من المحكمة بتقديم المذكرات خلال أسبوع من حجز الدعوى للحكم لجلسة ١٩٧٦/١١/٣٠ وقد كان في مكة الطاعة أن تقدم بما قد يعين لها من دفاع خاصة وقد مد أجل الحكم إدارياً إلى جلسة

(١) (نقض ١٩٧٨/٥/٣١ طعن ١٩١ لسنة ١٤ في مج ٢٩ ص ١٣٦٥)

١٩٧٦/١٢/١٦ دون أن تطلب من المحكمة فتح باب المرافعة فإنه لا يعاب على المحكمة أن هي عولت في قضائها على هذا المستند المطروح في الدعوى إذ قد اثبتت لتطاعنة فرصة للرد عليه وبذلك تحققت انغاية التي قصدتها الشارع بإطلاع الخصم على ما يقدمه خصمه من دفاع أو أوراق أو مذكرات مع تمكنه من الرد عليه فإن النعي على الحكم بالبطلان في هذا الخصوص يكون على غير أساس (١٠).

●● شرط تقديم مستندات في فترة حجز الدعوى للحكم هو أن تكون المحكمة قد صرحت بتقديمها واطلع الخصوم عليها ، وليس يكفي في ذلك إعلان الحافظة ولو تضمنت فحوى المستند ما دام لم يثبت إطلاع الخصم عليه بذاته (١١).

●● من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ما ترمى إليه المادة ١٦٨ من قانون المرافعات من عدم جوار قبول مستندات أو مذكرات من أحد لخصوم دون إطلاع الخصم الآخر عليها إنما هو ألا يمكن أحد الخصوم من إبداء دفاع لم تتح الفرصة لخصمه للرد عليه . (٣)

طلب إعادة الدعوى للمرافعة لتقديم مستندات - من الاطلاقات محكمة الموضوع عدم التزامها بالإشارة إلى هذا الطلب في حكمها :

●● طلب فتح باب المرافعة لتقديم مستندات جديدة ، هو من الاطلاقات محكمة الموضوع ولا يعاب عليها عدم الاستجابة إليه وبالتالي فهي ليست ملزمة بالإشارة إلى هذا الطلب في حكمها (١٢).

●● لا تترتب على محكمة الموضوع - بحسب الأصل - أن هي لم

(١) (نقض ١٩٨١/١/٢٦ طعن ١٦٠ لسنة ٤٧ في مج ٣ ع ١ ص ٢٩١)

(٢) (نقض ١٩٨٤/٥/٢٧ طعن ٦٠٧٣ لسنة ٥٠ في مج ٣ ع ١ ص ١١٤١)

(٣) (نقض ١٩٩٣/١/٢٩ طعن ١٥٠٥ لسنة ٥٧ في مج ٣ ع ١١ ص ٢٨٥)

(٤) (نقض ١٩٧٥/١/١٤ طعن رقم ٥٣٧ لسنة ١٠ قضائية)

تسحب للطلب المقدم إليها لفتح باب المرافعة في الدعوى والتصريح بتقديم مستندات لأن إجابة هذا الطلب أو عدم إجائسه هو من إطلاقت تلك المحكمة فلا يعيب الحكم الإلغيات عنه ، أو إغفال الإشارة إليه بما يعد رفضاً ضمناً للطلب . (١)

وإذا قدم خصم مستندات كان من شأنها التأثير في الدعوى وأقصح الخصم عن دلالتها تعين على المحكمة أن تتناولها وأن تشير إليها :

●● متى قدم الخصم إلى محكمة الموضوع مستندات من شأنها التأثير في الدعوى وتمسك بدالاتها فإلغيت الحكم عن التحدث عنها مع ما قد يكون لها من الدلالة قبه يكون مشوباً بتقصير ، وأنه إذا نى القاضي حكمه على واقعة لا سند لها في أوراق الدعوى أو مسندة إلى مصدر موجود ولكنه مناقض لها كان هذا الحكم باطلاً ، لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعنة قد تمسكت في دفاعها بأن السيارة أداة الحادث مؤمن عليها في ١٠/٢٠/١٩٩٣ - تاريخ وقوع الحادث لدى شركة أخرى ، وقدمت شهادة من إدارة المرور المختصة تكيد ذلك ، فلم يرد الحكم على دلالتها وعول على الشهادة المقدمة من المطعون ضدهما التي تكيد أن تلك السيارة كان مؤمناً عليها لدى الشركة الطاعنة في ١/٧/١٩٩٢ ، ٢٨/١٢/١٩٩٣ ، ١٥/٧/١٩٩٤ ، وهو ما لا يفيد أن التأمير يغطي الوقت الذي وقع فيه الحادث بتاريخ ١٠/٢٠/١٩٩٣ ، فإنه يكون مشوباً بالتقصير في التسيب ومخالفة الثابت بالأوراق والفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه . (٢)

(١) نقض ١/١/١٩٨٧ طعن ٨٧٨ لسنة ٥٤ ق مع م ٣٨ ع ١ ص ٦٠

(٢) نقض ١/١/١٩٩٨ طعن ١٩٥ لسنة ٦٦ قضائية

٣ - المرافعات الشفوية والمكتوبة المواد ٦٥ و ٩٥ و ٩٧ و ١٠٢ مرافعات

نصوص القاتون :

مادة ٦٥ : يقيد قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى اذا كانت مصحوبة بمائلي :

١- ما يدل على مصاد الرسوم المقررة قانوناً أو إعفاء المدعى منها .

٢- صور من الصحيفة يقدر عدد المدعى عليهم فضلاً عن صورتين لقلم الكتاب .

٣- أصول المستندات المؤيدة للدعوى أو صور منها تحت مسئولية المدعى ، وما يركن إليه من أدلة لإثبات دعواه .

٤- مذكرة شارحة للدعوى أو إقرار باشتعال صحيفة الدعوى على شرح كامل لها وصور من المذكرة أو الإقرار يقدر عدد المدعى عليهم .

وعلى قلم الكتاب إثبات تاريخ طلب القيد في جميع الأحوال . وإذا رأى قلم الكتاب عدم قيد صحيفة الدعوى - لعدم استيفاء المستندات والأوراق المبينة بالفقرة الأولى - قام بعرض الأمر على قاضي الأمور الوقفية ليفصل فيه فوراً ، إما بتكليف قلم الكتاب بقيد الدعوى أو بتكليف طائب قيدها باستيفاء ما نقص ، وذلك بعد سماع أقواله ورأى قلم الكتاب . فإذا قيدت صحيفة الدعوى تنفيذاً لأمر القاضى - اعتبرت مقيدة من تاريخ تقديم طلب القيد .

ويرسل قلم الكتاب إلى المدعى عليه خلال ثلاثة أيام كتاباً موصى عليه بعلم الوصول ، مرفقاً به صورة من صحيفة الدعوى ومن المذكرة الشارحة أو الإقرار ، بخطره فيه بقيد الدعوى وإسم المدعى وطلباته والجلسة المحددة لنظرها ، ويدعو للإطلاع على ملف الدعوى وتقديم مستداته ومذكرة بدفاعه .

وعلى المدعى عليه ، في جميع اندعاوى عدا المستعجلة والتي أنقص ميعاد الحضور فيها ، أن يودع قلم الكتاب مذكرة بدفاعه يرفق

بها مستنداته ، أو صوراً منها نحت مسنولته قبل الجلسة المحددة
لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل .
ولا تقبل دعوى صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية
المقاربة إلا إذا أشهرت صحيفتها .

مادة ٩٥ : في جميع الدعوى التي تكون فيها النيابة طرفاً منضملاً لا
يجوز للخصوم بعد تقديم أقوالها وطلباتها أن يطلبوا الكلام ولا أن
يقدموا مذكرات جديدة وإنما يجوز لهم أن يقدموا للمحكمة بيانا كتابيا
لتصحيح الوقائع التي نكرتها النيابة .
ومع ذلك يجوز للمحكمة في الأحوال الاستثنائية التي ترى فيها
قبول مستندات جديدة أو مذكرات تكميلية أن تاذن في تقديمها وفي
إعادة المرافعة وتكون النيابة آخر من يتكلم .

مادة ٩٧ : تجري المرافعة في أول جلسة ، وإذا قدم المدعى أو
المدعى عليه في هذه الجلسة مستنداً كان في إمكانه تقديمه في
الميعاد المقرر في المادة (٦٥) من هذا القانون قبلته المحكمة إذا لم
يترتب على ذلك تأجيل نظر الدعوى ، أما إذا ترتب على تقديمه تأجيل
نظرها ورأت المحكمة قبوله تحقيقاً للعدالة حكمت عليه بغرامة لا تقل
عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه ، على أن يكون التأجيل
لمرة واحدة ولا تجاوز مدته أسبوعين .
ومع ذلك يجوز لكل من المدعى والمدعى عليه أن يقدم مستنداً
رداً على دفاع خصمه أو طلباته العارضة .

مادة ١٠٢ : يجب الإستماع إلى أقوال الخصوم خلال المرافعة ، ولا
تجوز مقاطعتهم إلا إذا خرجوا عن موضوع الدعوى أو مقتضيات
الدفاع فيها ويكون المدعى عليه آخر من يتكلم .

مادة ١٧٦ فقرة ثلثية : وإذا صرحت المحكمة بتقديم مذكرات خلال
فترة حجب الدعوى للحكم ، وجب عليها تحديد ميعاد للمدعى بقبه

ميعاد للمدعى عليه لتبادلها ، بإعلانها ، أو بإيداعها قلم الكتاب من أصل وصورة إضافية ترد للمودع بعد التأشير عليها من قلم الكتاب باستلام الأصل والصور وتاريخ ذلك .

المذكرة الإيضاحية :

ورد بالمذكرة الإيضاحية تعليقا على المادة ١٧١ بعد إضافة الفقرة الثانية إليها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ مايلي :

لم يتضمن القانون القائم تنظيمًا لتبادل المذكرات خلال فترة حجز الدعوى للحكم ، مما أثار العديد من المشكلات في العمل ، لذلك حرص المشرع على وضع نظام لتبادل المذكرات خلال فترة حجز الدعوى للحكم يكتل العدالة والمساواة بين طرفي الخصومة ويحقق لهما الوسر في عرض دفاعهما ، فنصت المادة الثالثة من المشروع على إضافة فقرة جديدة إلى المادة ١٧١ من قانون المرافعات ، تنص على أن تبادل المذكرات يكون بطريق الإعلان أو الإيداع ، وأنه في حالة ما إذا صرحت المحكمة بتبادل المذكرات خلال فترة حجز الدعوى للحكم وجب عليها تحديد طريق تبادلها سواء بالإعلان ، أو بالإيداع ، وتحديد ميعاد للمدعى يقدم فيه مذكرته يعقبه ميعاد آخر للمدعى عليه لتقديم مذكرة بالرد على مذكرة المدعى ، ثم أوجبت في حالة الإيداع بقلم الكتاب أن تكون المذكرة من أصل وصورة بقدر عدد الخصوم أو وكلائهم بحسب الأحوال وصورة إضافية يؤشر عليها قلم الكتاب باستلام الأصل والصور وما قد يكون مرافقا لها من مستندات وتاريخ الإيداع مع ختمها بخاتم المحكمة ، وردها للمودع ، والغرض من الصورة الإضافية أن تكون بمثابة دليل على الإيداع وتاريخه ، ويقوم قلم الكتاب بتسليم صور المذكرات إلى الخصوم أو وكلائهم بحسب الأحوال بعد توقيعهم على الأصل بالاستلام ، كما تضمن التعديل النص على عدم جواز سحب المستندات من الملف إلا إذا لم يطعن في الحكم أو كانت قد انقضت مواعيد طعن فيه ، إلا إذا أمر رئيس المحكمة بما يخالف ذلك .

آراء الشراح وأحكام القضاء :

المرافعات الشفوية :

● المرافعة - اصطلاحاً - هي الشرح الشفوي من الخصم أو محاميه للإدعاءات - أو أوجه الدفاع - واستيدها أمام المحكمة . وتسمع المحكمة أو لا مرافعة المدعى أو محاميه ثم تسمع مرافعة المدعى عليه أو محاميه ، وللمحكمة أن تستمع إلى أيهما أكثر من مرة وفقاً لما تراه حتى تتضح لها الحقيقة بما فيه الكفاية ، على أنها يجب أن تراعى دائماً أن يكون المدعى عليه آخر من يتكلم ، ولا يستثنى من هذه القاعدة إلا أن تكون النهاية متدخلة في الخصومة ، إذ عندئذ تكون هي - كما قدمنا - آخر من يتكلم .

● وللخصوم ومحاميه الحق في إبداء أقوالهم بالجلسة ، فلا يجوز للمحكمة مقاطعتهم ، على أن لها أن تستوقف مرافعة أي من الخصوم لكي تشرح ما تراه مفيداً من الأسئلة أو لإبداء ما يعن لها من ملاحظات ، كما أن لها - تطبيقاً لمبدأ الإقتصاد في الخصومة - أن تمنع أي خصم أو محاميه من الإسترسال في المرافعة إذا كان كلامه خارجاً عن موضوع القضية أو عما يقتضيه الدفاع فيها ، ولهذا فإن للمحكمة أن تنبه الخصم أو محاميه إلى عدم استعمال عبارات جارحة أو مخالفة لتأداب أو النظام العام في مرافعاته ، فإن لم ينتبه كان لها منعه من الإسترسال في المرافعة مع الأمر بمحو ما يكون قد أثبت من هذه العبارات في محضر الجلسة . (١)

●● من المبادئ الأصلية في النظام القضائي أن المرافعة قد تكون شفوية أو بمذكرات مكتوبة وأن الخصوم إذا طلبوا من المحكمة الاستماع إلى مرافعاتهم ظم تمكنهم من ذلك فإنها تكون قد أخذت بحقهم في الدفاع ، والأصل في الإجراءات أنها روعيت وعلى المتمسك بعدم حصول المرافعة أن يقدم دليله . (٢)

(١) | الوسيط في قانون قضاء العنتري ص ٥١٩ |

(٢) | نقض ١٩٨١/٥/٩ طعن ١٩٢٥ لسنة ١٩ في مج ٣٥ ع ١ ص ١١١٨ |

مذكرات الدفاع - متى تعتبر قائمة في الدعوى :

●● إذا كانت مذكرة الطاعن قد أعلن بها المطعون ضدهما وردا على ما جاء فيها ، وكانت محكمة الاستئناف إلى أن صدر الحكم المطعون فيه لم تأمر بإستبعادها فإنها تكون قائمة قانونا أمامها بإعتبارها ورقة من أوراق الدعوى المقدمة إليها ، ويعتبر الدفاع الوارد فيها مطروحا عليها (١).

عدم جواز قبول أوراق أو مذكرات من أحد الخصوم دون إطلاع الخصم الآخر عليها ، الحكمة منه - عدم إتاحة الفرصة بإبداء دفاع لم يتمكن الخصم الآخر من الرد عليه .

●● متى كانت للمذكرة قد أعلنت توكيل الطاعن في ١٣/٥/١٩٧٣ وأعلن الطاعن مذكرته الختامية للمطعون عليها في ١٧/٥/١٩٧٣ فيكون قد توافرت له فرصة الرد على ما تضمنته مذكرة خصمه من دفاع ، وإذا كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الغرض من عدم جواز قبول أوراق أو مذكرات من أحد الخصوم دون إطلاع الخصم الآخر عليها وفقا لنص المادة ١٦٨ من قانون المرافعات إنما هو عدم إتاحة الفرصة لأحد الخصوم وإبداء دفاع لم يتمكن خصمه من الرد عليه وهو ما لم يتحقق في خصوصية هذه الدعوى ، فإن الإدعاء بإعلان المذكرة بعد الميعاد المخصص لتقديم المذكرات يكون في غير محله (٢).

حجز الدعوى للحكم نون مرافعة بالجلسة مع التصريح بتقديم مذكرات - تقديم المستأنف عليه مذكرة في الميعاد أثبت بها وفاة المستأنف في ذات يوم الجلسة - أثره إنقطاع سير الخصومة بقوة القانون :

●● تنص لفقرة الأولى من المادة ١٣٠ مرافعات على أنه ' ينقطع سير الخصومة بحكم القانون بوفاة أحد الخصوم ... إلا إذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها ، وتنص المادة ١٣١ من ذات

(١) (نقض ١٩٧٠/٢/٧ طعن ٢١ لسنة ٣٦ ق م ج من ٢١ ص ٥٧٩)

(٢) (نقض ١٩٧٨/٢/٢٣ طعن ٨٨٧ لسنة ٤٣ ق م ج من ٢٩ ع ١ ص ٥٨٠ قاعدة ١١٣)

القانون على أنه " تعتبر الدعوى مهيأة للحكم في موضوعها متى كان الخصوم قد أبدوا أقوالهم وطلبتهم الختامية في جلسة المرافعة قبل الوفاة ... " وإذا كان الثابت من مطالعة الأوراق أنه بالجلسة الأولى المحددة للنظر الاستئناف طلب الحاضران عن طرف الخصومة حجز الدعوى للحكم مع التصريح بمذكرات فقررت المحكمة حجز الدعوى للحكم ومذكرات في عشرة أيام ، قبل انقضاء هذا الأجل تقدمت الشركة المطعون ضدها بمذكرة إلى المحكمة وأوردت بها أن المستأنف توفي في ذات يوم جلسة المرافعة وطلبت الحكم بانقطاع سير الخصومة ، ولكن المحكمة قضت في موضوع الدعوى ، وكان يبين من ذلك أن الخصوم لم يبدوا أقوالهم وطلباتهم الختامية في جلسة المرافعة الشفوية وقبل الوفاة ، ولا يعد باب المرافعة الكتبية مقفولاً أمامهم بعد أن رخصت المحكمة لهم بتقديم مذكرات في فترة حجز القضية للحكم إلا بانتهاء الأجل الذي حددته المحكمة لتقديم المذكرات خلاله ، وبذلك لا تكون الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها وتكون الخصومة فيها قد انقطع سيرها بقوة القانون كنتيجة حتمية للوفاة الحاصلة خلال ذلك الأجل . (١)

استبعاد المذكرة المقدمة بعد الميعاد - لا إخلال بحق الدفاع :

●● متى كانت محكمة الاستئناف بعد أن سمعت دفاع الخصوم وأقوال شهودهم منحتهم اجلاً لتقديم مذكرات في فترة حجز الدعوى للحكم فيها ولم تقدم المستأنف عليها مذكرتها في الميعاد فإن استبعاد الحكم المطعون فيه لمذكرتها المقدمة بعد الميعاد لا ينتوى على إخلال بحقها في الدفاع . (٢)

مد أجل الحكم لتقديم مذكرات - مسألة تقديرية :

●● متى كانت الدعوى قد حجزت للحكم مع التصريح بتقديم مذكرات في ميعاد معين ، ولم يقدم أحد الخصوم مذكرة يدفاعة خلال الميعاد فإن المحكمة لا تكون ملزمة بأن تمد له الأجل الذي حددته لتقديم

(١) (نقض ١٩٧٦/١٢/٢٦ طعن ٤٨١ لسنة ١١ في مج ٢٧ ص ١٨٠٩)

(٢) (نقض ١٩٧٦/٩/١٥ طعن ١٨٠ لسنة ٢٧ في مج ٢٣ ص ١١٢٨)

المذكورة فيه حتى ولو أجلت إصدار حكمها إلى جلسة أخرى. (١)

إذا حجزت الدعوى للحكم مع التصريح بتقديم مذكرات فيتعين تحديد ميعاد للمدعى يعقبه ميعاد للمدعى عليه

● وفقاً تنص المادة ١٧١ من قانون العرافات فإنه إذا ما صرحبت المحكمة بتقديم مذكرات فيتعين على المحكمة أن تحدد ميعادا للمدعى يعقبه ميعاد للمدعى عليه ويكون الميعاد لكل منهما مساو للأخر ، ولا يستصوب عملاً بحكم هذا النص أن يصرح لمن يشاء بتقديم مذكرات دون تحديد مدة للمدعى يعقبها مدة سنوية للمدعى عليه .

● وإذا ما كان التصريح للخصوم بتقديم مذكرات خلال مدة حجز الدعوى للحكم وكان تقديمها عن طريق الإيداع بقلم الكتاب فإنه يتعين على أمين سر الجلسة أن يوقع باستلام أصل المذكرة وعدد من الصور بقدر عدد خصوم الطرف الآخر ولا يحق لأمين السر الإمتناع عن التوقيع على صورة يحتفظ بها مقدم المذكرة .

خامسا : قفل وفتح باب المرافعة

١ - قفل باب المرافعة

٢ - فتح باب المرافعة

١ - قفل باب المرافعة

آراء الشراح وأحكام القضاء :

● بعد انتهاء المرافعات يأمر القاضي أو رئيس الدائرة بحسب الأحوال بقفل باب المرافعة أي بحجز الدعوى للحكم وذلك تمهيداً لاصدار الحكم ، والمحكمة وهي تفعل ذلك إما الا تصرح بتقديم مستندات أو مذكرات وإما أن تصرح بذلك في أجل محدد بتعين الالتزام به .

ويقفل باب المرافعة في الدعوى دون التصريح بتقديم مستندات أو مذكرات ، تنقطع صلة الخصوم بالدعوى ، فلا يجوز نهم أو للغير تقديم أي طلبات بشأنها وإذا قدمت مثل هذه الطلبات ، فإن للمحكمة أن تلتفت عنها أو أن تستجيب لها بحسب ما يترأى لها من مجريات وظروف الدعوى وهذه الطلبات .

وإذا ما التفتت المحكمة عن مثل هذه الطلبات فإنها لا تلتزم بالرد عليها ، بشرط ألا تستند إليها في حكمها .

● أما إذا قررت المحكمة قفل باب المرافعة مع التصريح بتقديم مستندات أو مذكرات في أجل معين ، فإن مؤدى ذلك أن باب المرافعة يظل مفتوحاً ولا يقفل إلا بانقضاء هذا الأجل .

وإذا ما إنتهى هذا الأجل وتقدم خصم بمذكرة أو مستند إنفتحت المحكمة عنه وأمرت باستجاده غير أنه إن لم يذكر عنه شيئاً فإن ذلك لا ينال من سلامة الحكم الصادر في الدعوى .

● وإذا أمرت المحكمة بقفل باب المرافعة ، فإنه إذا حدث سبب من أسباب إنقطاع الخصومة كموث أحد الخصوم أو فقد أهليته ، فإن ذلك لا يؤدي إلى إنقطاع الخصومة ما دامت الدعوى قد نهأت للحكم ، وفي هذه الحالة يجب إصدار الحكم على أساس الطلبات والمذكرات التي قدمت قبل قيام سبب الإنقطاع . أما إذا كانت القضية قد حجزت للحكم مع التصريح بتقديم مذكرات في الميعاد الذي حددته المحكمة ، ثم قام بأحد الخصوم سبب من أسباب إنقطاع الخصومة قبل إنقضاء الميعاد

فلا يجوز الحكم في الدعوى إذ أن باب المرافعة لم يكن مفعولا تاما ، وبالتالي لم تكن عناصر القضية قد تم تركيزها ، ولم تكن المحكمة قد قدرت صلاحيتها لتفصل فيها بحالتها ، وهذا يجب إعادة فتح باب المرافعة من جديد .

أما إذا حدث سبب الإنقطاع بعد انقضاء التمهيد المحدد لتقديم مذكرات ، حتى ولو لم تقدم أية مذكرات بالفعل فإن باب المرافعة يعتبر مفعولا ولا تتركز عناصر الدعوى ، ويجوز الحكم فيها لأنها كانت مهياة للحكم فيها قيل قيام سبب الإنقطاع (١) .

حجز الدعوى للحكم - إعتبار المرافعة منتهية - مثال :

●● ●● للخصم أن يبدى أوجه دفاعه ويثني بطلباته الخدمية في الدعوى على النحو الذي يريده شفاهة كان أو كتابة أو هما معا ، وإذا كان المحامي الحاضر عن الطاعن - بالجلسة التي أعيدت إليها المرافعة في الدعوى - قد أفصح عن تصميمه على طلباته في الدعوى ، مما يفيد إكتفائه بما سبق بدأؤه فيها من دفاع ، فإنه لا جناح على المحكمة أن هي إعتبرت المرافعة في الدعوى منتهية وحجزتها لإصدار الحكم فيها. (٢)

(١) (أصول المرافعات) للدكتور نبيل إسماعيل عمر ص ٨٨٥ وما بعدها)

(٢) (نقض ١٩٧٤/٣/٤ مع من ٢٥ ص ٤٠)

٢ - فتح باب المرافعة

أراء الشراح وأحكام القضاء :

● قرار قفل باب المرافعة في الدعوى هو عمل من أعمال إدارة الجلسة ، ومن ثم فلا تستفد به المحكمة ولايتها ويجوز لها أن تعود فيه إعمالاً على ما لها من سلطة تقديرية كأن ترى أن الدعوى ما زالت في حاجة إلى استيفاء بعض النقاط أو أن تجد أن خصماً لم يتم إعلانه إعلاناً صحيحاً إلى غير ذلك من الأمور التي يتطلب الأمر استيفاءها لأداء حسن العدالة .

وقد يكون فتح باب المرافعة بقاء على طلب أحد الخصوم لعلما قد يثيره في طلبه من وقائع أو أسانيد يكون لها تأثير على الفصل في الدعوى .

وأيا كان الأمر فإن قرار فتح باب المرافعة متروك لسلطة المحكمة التقديرية ، وإذا كان قرار فتح باب المرافعة يتطلب ذكر الأسباب الجدية التي تيرر للمحكمة تقرير فتح باب المرافعة فإنها غير ملزمة ببيان أسباب رفضها لطلب فتح باب المرافعة .

إعادة الدعوى إلى المرافعة - من إطلاقات قاضي الموضوع :

●● إعادة الدعوى للمرافعة ليست حقا للخصوم تتحتم إجابتهم إليه بل هو أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع ، ومن ثم فلا على محكمة الاستئناف إذا هي قضت في الدعوى نون أن تستجيب لهذا الطلب (١٦) .

تقدير مدى الجد في طلب إعادة الدعوى للمرافعة - من إطلاقات

محكمة الموضوع :

●● متى كان الثابت في الأوراق أن وكيل الطاعن حضر أمام محكمة الاستئناف بجلسة ... وطلب حجز الدعوى للحكم وأجيب إلى طلبه فلا تتريب على محكمة الموضوع إذا لم تستجب إلى طلب إعادة الدعوى للمرافعة الذي قدمه بعد ذلك تضم ملف التجنة المستأنفة لأن تقدير

(١٦) (نقض ١٢/١٢/١٩٧٥ طعن ٩ لسنة ١٤ في مج ٢٦ ع ٩ ص ١٩٧٧)

مدى الجد في هذا الطلب هو من الأمور التي يستقل بها قاضي الموضوع . (١)

طلب تأجيل الدعوى أو إعادتها للمرافعة لإتخاذ طريق الطعن بالتزوير - عدم إلزام المحكمة بإجابته متى إستبان أن القصد منه هو المعاطلة :

●● المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لقاضي الموضوع أن يقضى بصحة الورقة المقدمة في الدعوى دون أن يكون ملزماً بالسير في إجراءات الإدعاء بالتزوير متى إستبان له ذلك بناء على أسباب تغيراته فمضى طلب الخصم تأخير الفصل في الدعوى ليتمكن من الإدعاء بتزوير ورقة رفعت الدعوى بناء عليها ، أو طلب إعادة الدعوى إلى المرافعة لإتاحة الفرصة له بذلك ، فمن حق القاضي بما له من سلطة لفصل في الموضوع أن ترد - هذا الطلب وأن تهدر إذا رأى أن مقدمه لم يكن جداداً فيه وأنه لم ينج منه إلا مجرد المعاطلة وكسب الوقت . (٢)

إذا ما تقرر فتح باب المرافعة فيعلن إعلان من لم يكن قد حضر من الخصوم بذلك :

● إذا ما تقرر فتح باب المرافعة سواء في ذلك أكان قرار فتح باب المرافعة بناء على طلب أحد الخصوم أو بقرار من المحكمة فإنه يتعين إخطار كافة الخصوم الذين لم يكن أحد منهم قد حضر جلسة من الجلسات .

ولا يجوز للمحكمة أن تحكم في الدعوى بعد ذلك إلا إذا تبين لها وتحقق من إعلان هؤلاء الخصوم سواء تم هذا الإعلان عن طريق أحد الخصوم أو عن طريق قلم كتاب المحكمة ، ونفس الوضع فيما إذا إقطع تسلسل الجلسات لأي سبب من الأسباب كتأجيل إداري على سبيل المثال .

(١) انقضى ١٩٧٨/١٢/٧ طعن رقم ٤٠٠ لسنة ٤٥ في مج ٢٩ من ١٩٦٦ قاعدة ٣٦٠)

(٢) انقضى ١٩٦٨/٢/١ طعن ١٥٨ لسنة ٤٣ في مج ١٩ من ١٩٦٢)

غير أن بطلان الإجراءات لعدم إعلان أحد الخصوم إذا ما توجب إعلانه بقرار إعادة الدعوى للمرافعة - نسبي - لا يجوز لغيره من الخصوم التمسك به :

●● أنه وإن كان الواجب على المحكمة أن تتحقق من إعلان الخصم الذي لم يثبت حضوره وقت النطق بقرار إعادة الدعوى للمرافعة اعتباراً بأن آخر إجراء تم في مواجهته هو إقفال باب المرافعة فيصير لزاماً إعلانه بفتحها من جديد ، ولئن كان الثابت أن المطعون عليها الأولى لم تعلن بهذا القرار رغم أنها لم تكن حاضرة النطق به ، إلا أنه كانت الخصومة قد انعقدت في الأصل صحيحة قبل حجز الدعوى للحكم ثم طرأ عليها عيب عارض في إجراء من إجراءاتها هو تخلف الإعلان لأحد الخصوم فيما بعد إعادة الدعوى للمرافعة ، وكان ما يترتب على ذلك من بطلان لا يتعلق بالنظام العام ويتمخض لمصلحة المطعون عليها الأولى وحدها فلا يجوز للطاعنين التمسك به . (١)

●● البطلان المترتب على عدم إعلان من لم يحضر من الخصوم في الجلسة التي أعيدت فيها الدعوى للمرافعة ، بطلان نسبي لا يجوز أن يتمسك به إلا لمن شرع لمصلحته . (٢)

(١) (نقض ١٩٧٧/١/١٢ طعن ٤٠٣ لسنة ٤٣ ق مع م ١٨ ص ٢٢٤)

(٢) (نقض ١٩٧٨/١/٣١ طعن ١٣١ لسنة ٤٤ ق مع م ٢٤ ص ٣٦٠)