الباب العاشر :

نظـــر الدعـــوى

تقـــديـــم

عندما تنعقد المحكمة لنظر دعوى ما ، فإنها تنعقد فى يوم محدد سلفا ، ومن المفترض أن علم به جميع أطراف الخصومة ، وهو ما يعرف بيوم الجلسة .

والجلسة هى فترة زمنية يجلس فيها القاضى أو القضاة فى قاعة أو حجرة بمبنى المحكمة التى أقيمت ورفعت الدعوى أمامها ، ويساعد القاضى أو القضاة كاتب (أمين سر) يحرر محضر هذه الجلسة أو الجلسات إذا تعددت فى الدعوى الواحدة ويوقعه مع القاضى .

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

ويطلق مجازا على كامل الفترات الزمنية التى يستغرقها الوقت فى نظر جميع الدعاوى المنظورة أمام محكمة معينة فى يوم معين بالجلسة
والجلسة بمفهومها الحقيقى أو معناها المجازى يتعين بحسب الأصل أن تكون علنية ولرئيس المحكمة المنعقدة وحده سلطة إدارة حركة الجلسة وضبطها بما يعنى فى الوقت نفسه أن له وحده سلطة إدارة حركة الدعوى فى حدود ونطاق القضية والتى تتحدد بالطلب الأصلى والطلبات العارضة دون خروج عن هذا النطاق مع مرونة فى تكليف هذا الطلب او تلك الطلبات أيا كان التكليف الذى يعتنقه الخصوم ، بحيث يكون للمحكمة ان تسبغ على هذه الطلبات التكييف القانونى الصحيح لها .
وتبدأ إجراءات الجلسة بإثبات كل ما يدور فيها بما لا يخرج عن الحدود سالفة البيان ، وذلك فى محضر يطلق عليه محضر الجلسة .
وأول ما يثبت فى هذا المحضر ــ محضر الجلسة ــ هو إثبات حضور او غياب الخصوم وبيان التمثيل القانونى لهم أو الوكالة بالخصومة إن وجد هذا أو ذاك .

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

وعندما تتهيأ الدعوى للفصل فيها ، فإنه يقرر حجز الدعوى للحكم وقد يقرر يوم النطق بالحكم إعادتها إلى المرافعة اما 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 بإتفاق صلح يطلبون إثباته بمحضر الجلسة وجعله فى قوة السند التنفيذى .

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 .

ودراسة إجرءات نظر الدعوى تقتضى منا بعض التفصيل على الوجه التالى .

أولا : الجلســـة

١ ـ محضر الجلسات
٢ ـ علانية الجلسات
٣ ـ نظام إدارة الجلسة
٤ ـ تحضير الدعوى وطلبات التأجيل وضم الدعاوى .

١ - محضـــر الجلســـة
مـــادة ٢٥ مرافعات

نصوص القانون :

مـادة ٢٥ : " يجب أن يحضر مـع القـاضى فـى الجلسـات وفـى جميـع إجراءات الاثبات كاتب يحرر المحضر ويوقعه مع القاضى وإلا كان العمل باطلا " .

آراء الشراح وأحكام القضاء :

محضـر الجلسة وبياناتـه :

● يكون لكل جلسة محضر يحرر بواسطة كاتب المحكمة الذى يحضر بهذه الجلسة ، ويدون الكاتب فى هذا المحضر ساعة إفتتاح الجلسة وساعة اختتامها واسم أو اسماء القضاة واسمه ورقم الدعوى والسنة التى قيدت فيها ونوعها ، واسماء الخصوم وصفاتهم واسماء وكلائهم إن مثلوا بوكلاء عنهم ، ثم كل ما ابداه الخصوم أو تقدموا به من مستندات أو مذكرات اضافة إلى ما حدث من وقائع بالجلسة ، واخيرا قرار المحكمة بشأن الدعوى سواء بتأجيلها للسبب الذى من أجله تم التأجيل أو بقفل باب المرافعة فيها وحجزها للحكم .

ويلى ذلك توقيع القاضى والكاتب على هذا المحضر .

محضر الجلسة ورقة رسمية :

● محضر الجلسة ورقة من أوراق المرافعات وهى ورقة رسمية ، ويسبغ 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 الطاعنة والتى لا يجوز لها أن تنكر ما جاء به إلا بالطعن عليه بالتزوير .(١)

---

(١) (نقض ١٩٧٧/٤/٢٠ طعن ١٥ لسنة ٤٣ ق مج س ٢٨ ص ١٠٠٠)

ولهذا فإن الشهادة التى 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 التى أصدرت الحكم هى بذاتها التى سمعت المرافعة لا تصلح دليلا لنفى ما ورد بمحضر الجلسة على خلاف ذلك . (١)

ويتعين أن يوقع القاضى وكاتب الجلسة هذا المحضر وإلا كان باطلا ، غير أنه بطلان لا يتعلق بالنظام العام ، إذا كان الحكم لم يستند إليه :

● من المسلم به أن محضر الجلسة الذى لم يحرر بواسطة كاتب من المحكمة هو محضر ليس باطلا فحسب بل انه محضر هو والعدم سواء ولكن المحضر الذى يحرره كاتب المحكمة ولا يوقعه أولا يوقعه القاضى ، فان البطلان بشأنه يعتبر بطلانا نسبيا .

لم يحدد القانون موعدا معينا لتوقيع محضر الجلسة :

● لم يحدد القانون موعدا معينا لتوقيع محضر الجلسة وعلى ذلك يجوز توقيعه من القاضى والكاتب حتى صدور الحكم ، غير انه إذا ما صدر الحكم قبل أن يوقع القاضى والكاتب أو ايهما على محضر الجلسة ، فانه يمتنع عليهما أو على ايهما توقيعه ، إذ تكون الدعوى قد خرجت عن اختصاصهما .

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

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

---

(١) (نقض ١٩٦٤/٥/٧ طعن ٣٩٠ لسنة ٢٩ ق مج س ١٥ ص ٦٤٣)

(٢) (ملحق التعليق على قانون المرافعات للمستشار عزالدين الدناصورى والاستاذ حامد عكاز ص ٧٦)

الجلسة من القاضى وكاتب الجلسة فان هذا المحضر 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 الدفع ، 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 خاليا 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 تلاوته وأن عدم بيان اسماء القضاة الذين أصدروا الحكم يترتب عليه بطلان الحكم ، وإذ كان الثابت من بيانات الحكم المطعون فيه أنه صدر برئاسة المستشار .... وعضوية المستشارين .... و ..... و .... ثم تذيل بعبارة " صدر هذا الحكم وتلى علنا بمعرفة الهيئة الموضحة بصدره ، أما السيد المستشار .... الذى سمع المرافعة وحضر المداولة فقد وقع على مسودة الحكم " فان هذه العبارة لا تفيد فى معرفة أسماء المستشارين الثلاثة الذين فصلوا فى الدعوى بعد سماعهم المرافعة واشتركوا فى الحكم ، وانه وان كان ما يثبت فى محضر جلسة النطق بالحكم يعتبر مكملا للحكم فى هذا الخصوص ، إلا انه بالرجوع إلى محضر جلسة النطق بالحكم المطعون 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 النطق به اسم المستشارين الآخرين اللذين سمعا المرافعة واشتركا فى الحكم إلى جانب المستشار .... ومن ثم فان الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالبطلان .(١)

محضر التحقيق الذى تجريه المحكمة لا يعدو أن يكون محضر جلسة :

● يذهب بعض الفقة إلى وجوب التفرقة بين محضر الجلسة الذى يثبت به حضور الخصوم ووكلائهم ومرافعاتهم وما يقدمونه من دفوع ودفاع ومذكرات وبين محضر التحقيق الذى تسمع فيه المحكمة شهود الطرفين تنفيذا للحكم الصادر منها باجراء التحقيق وفقا لنص المادة الخامسة من قانون الاثبات .(٢)

● غير اننا إزاء صراحة نص المادة ٢٥ من قانون المرافعات والتى نصت على وجوب ان يحضر مع القاضى فى الجلسات وفى جميع إجراءات الاثبات كاتب يحرر المحضر ويوقعه مع القاضى وإلا كان العمل باطلا ، 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 الاداب العامة من محضر الجلسة :

● للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تأمر بمحو العبارات الجارحة ، أو المخالفة للنظام العام أو الاداب العامة من محضر الجلسة وذلك استنادا إلى ما تقضى به المادة ١٠٥ من قانون المرافعات .

ويسرى هذا الحكم أيضا على أية ورقة من أوراق المرافعات أو المذكرات التى تقدم فى الدعوى :

●● محو العبارات الجارحة أو المخالفة للآداب أو النظام العام من المذكرات وفقا للمادة ١٢٧ مرافعات (المقابلة للمادة ١٠٤ من قانون

---

(١) (نقض ١٩٧٨/١١/١٦ طعن ٩٣٨ لسنة ٤٥ ق مج س ٢٩ ص ١٧١٠)
(٢) (ملحق التعليق على قانون المرافعات - المرجع السابق ص ٧٥)

المرافعات الحالى) رخصة خولها الشارع لقاضى الموضوع واطلق له الخيار فى استعمالها أو اهمالها على مقتضى ما يراه بغير معقب عليه بحيث إذا اختار أحد الأمرين فلا يكون مطالباً ببيان الاعتبارات التى اعتمد عليها فى هذا الاختيار ومن ثم فان إغفال الحكم الرد على طلب محو تلك العبارات لا يعد قصوراً مخلاً .(١)

(١) (نقض ١٩٦٦/٥/٢٤ مج س ٣ ص ٦٧٦)

٢ - علانيـة الجلسـات

مـادة ١٠١ مرافعـات

نصوص القانون :

مـادة ١٠١ : تكـون المرافعـة علنيـة إلا إذا رأت المحكمـة مـن تلقـاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم اجراءها سرا محافظـة علـى النظام العام أو مراعاة للآداب أو لحرمة الأسرة .

آراء الشراح وأحكام القضاء :

تنعقد جلسات المحاكم ـ كـأصل عـام ـ وكمبدأ أساسـى ـ بصفـة علنية :

● القاعدة العامة فى جلسات المحاكم ـ ومن المبادىء الأساسية ، انهـا تنعقد بصفة علنية ، بحيث يباح وتباح لمن يشاء من الأفراد حضورهـا دون أى عائق يحجب عنهم هذا الحق .

والمقصـود بعلانيـة الجلسـات إذن ، هـو انعقـاد الجلسـة فـى زمـان ومكـان وبصـورة تسـمح لمـن يشـاء أن يتواجـد اثنـاء انعقادهـا دون أن يمنعه من ذلك أى عائق .

ويترتب على هذا المفهوم ، انـه طالمـا انعقدت الجلسـة بمثل هـذه الصورة ، فان ذلك أمر يكفى لاسباغ صفة العلانية عليها حتـى ولـو لـم يحضر هذه الجلسة غير خصوم الدعوى .

● وإذا كانت الضرورات العملية ، تقتضى انعقاد الجلسة فى غرفة مـن غرف المحكمة لعدم وجود قاعات كافية بمبنى المحكمـة ، فـان ذلـك لا ينـال مـن علانيـة انعقـاد الجلسـة طالمـا تركـت ابـواب الغرفـة مفتوحـة وطالما انه لا يحظر على أى من الأفـراد دخولهـا بـالمقدار الـذى تتسـع لهؤلاء الأفراد .

الحكمة من وجوب علانية الجلسات :

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

غير أن تنظيم الدخول لأماكن إنعقاد الجلسات لا يتنافى مع علانية انعقادها :

● فى الحالات التى تنظر فيها بعض القضايا 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 ينال 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 :

● تأكيدا لمبدأ علانية الجلسات فانه يحق لوسائل الاعلام المختلفة أن تقوم بنشر كل ما يدور فى قاعات المحاكم من احداث ووقائع ومرافعات وذلك بكافة الوسائل المسموعة والمرئية والمقروءة .

●● نشر أنباء المحاكمات فرع من علانيتها وامتداد لهذه العلانية طالما لم يحظر هذا النشر طبقا للقانون .(١)

● وتأكيدا لمبدأ علانية الجلسات فانه يحق لكل شخص ولو لم يكن طرفا فى الخصومة أن يحصل على صورة رسمية من محضر الجلسة العلنية .

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

---

(١) (نقض ١٩٨٣/٣/٢ طعن ٧٣٤ لسنة ٤٨ ق مج س ٣٤ ع ١ ص ٦٢٤)

وزعم ان ثمة تعليمات تفرض ذلك ، لأنه على فرض صدور مثل هذه التعليمات ، فانه لايمكن أن تمنع حقا كفله القانون .

●● النص فى المواد ١٠١ ، ١٠٢ ، ١/١٧١ من قانون المرافعات ـــ يدل على أن الأصل فى الجلسات أن تكون علنية وأن تجرى المرافعة فيها علناً وكيفية قيام المحكمة بالنداء على خصوم الدعوى علناً ـــ مدعين ومدعى عليهم ـــ وإثبات حضورهم من عدمه والإستماع لأقوالهم ودفوعهم ومقتضيات دفاعهم وتعقبه بعد إنتهاء المرافعة بالنطق بالحكم فيها فى ذات الجلسة أو تأجيل إصداره إلى جلسة أخرى قريبة تحددها حسب ظروف وملابسات السير فى الدعوى . وبالنظر للأهمية البالغة لهذه القاعدة الأصلية ـ علانية الجلسات ـ لما فيها من ضمان حقوق الدفاع المقدسة لم يكتف المشرع بالنص عليها فى المادة (١٠١) من قانون المرافعات المشار إليها بل ضمنها دساتير الدولة المتعاقبة وآخرها المادة (١٦٩) من دستور جمهورية مصر العربية فى سنة ١٩٧١ لتكون بعيدة عن إمكان العبث بها ومن ثم فإنها من الإجراءات المتعلقة بنظم التقاضى الأساسية المتصلة بالنظام العام التى يترتب عليها بطلان الأحكام الصادرة بالمخالفة لأحكامها . (١)

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

● قدر المشرع ان ثمة اعتبارات معينة قد تتصل بالحفاظ على الروابط الأسرية واسرار العائلات ، وقد تتصل باسرار الدولة ، أو بالاداب العامة ، تقتضى فرض السرية على ما يدور بالجلسة صونا للاسرة أو حماية للوطن أو رعاية لمبادىء الاخلاق ، ومن ثم أجاز للمحكمة أن تعقد جلساتها التى تثور فيها مثل هذه الأمور بصفة سرية .

● ومن ناحية أخرى فقد قدر المشرع سلفا أن ثمة نوعية من الدعاوى

---

(١) (نقض ١٩٩٧/١١/٢٠ طعن ٧٥٨٨ لسنة ٦٢ قضائية)

يقتضى الأمر عدم انعقاد الجلسة بشأنها بصفة علنيـة لأسباب معينـة ، ومن ثم أوجب ألا تنعقد جلسات نظرها بصفة علنية ، وإنمـا فـى غرفـة المشورة والتى لا يدخلها غير الخصوم ووكلائهم .

●● أوجب المشرع نظر الدعوى الناشئة عن تطبيق القانون ١٤ لسـنة ١٩٣٩ (القانون رقم ١٥٧ لسـنة ١٩٨١ حاليـا) فـى جلسـات سـرية ، ولما كان هذا الاجراء يتعلق بنظـم التقـاضى الاساسية ويتصـل بالنظـام العام فانه يترتب على مخالفته بطلان الأحكام الصادرة فى هذه الدعاوى لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن النزاع فيها يدور حول تحديد أرباح الطـاعن الخاضعـة لضريبـة الأربـاح التجاريـة والصناعيـة طبقـا لأحكام القانون سالف الذكر وكـان البيـن مـن الحكـم المطعـون فيـه أن الاستئناف نظر فـى جلسـات علنيـة فـان الحكـم يكـون مشـوبا بـالبطلان ويتعين نقضه .(١)

●● مفاد المادتين ٨٧١ و٨٧٨ من الكتاب الرابع من قانون المرافعات أن المشرع أوجب نظر الدعـاوى المتعلقـة بمسـائل الأحـوال الشـخصية للاجانب فى غرفة مشورة ، وقد افصحت المذكرة الايضاحيـة للقـانون ١٢٦ لسنة ١٩٥١ الذى أضاف الكتاب الرابع إلـى قـانون المرافعـات ، بأنه بنظر المحكمة الطلب فى غرفة مشورة تتوافر بذلك السرية الواجبة لمسـائل قـد تكـون أولـى المسـائل بذلـك ، ممـا مفـاده انـه يقصـد بغرفـة المشورة عقد الجلسة سرية بالنظر لأن قضايا الأحوال الشخصية تـدور حول حالة الشخص وأهليته ونظام الأسرة ، وهى كلها مسائل يجب أن تعرض فى أضيق نطاق وألا تلوك الالسن ما يدور فيها ، ولذا اقتضـت ارادة المشرع وجوب نظرها فى غير علانية ، ولما كـان هـذا الإجـراء يتعلق بنظم التقاضى الأساسية ويتصل بالنظـام العـام فانـه يـترتب علـى مخالفته بطلان الأحكام الصادرة فى هذه الدعاوى ، يؤيد هذا النظـر أن الأصل فى الجلسات أن تكون علنيـة وان تجـرى المرافعـة فيهـا علنـا ، ولما لهذه القاعدة الأصـلية من أهميـة بالغـة ولما فيها من ضمان حقوق الدفـاع المقدسـة لم يكتف المشـرع بالنص عليها فى المـادة ١٠١ مـن

---

(١) (نقض ١٩٧٧/٢/٥ طعن ٦٦٨ لسنة ٤١ ق مج س ٢٨ ص ٣٨٠)

قانون المرافعات الواردة فى الأحكام العامة بل ضمنها دساتير الدولة المتعاقبة وآخرها المادة ١٦٩ من دستور جمهورية مصر العربية فى سنة ١٩٧١ لتكون بعيدة عن امكان العبث بها ، فاذا ما عنى المشرع بابراز وجوب السرية فى أحوال معينة فانها فى حدود هذا النطاق تعتبر من القواعد الأساسية فى المرافعات التى تصم الحكم عند تخلفها بالبطلان دون حاجة إلى النص عليه صراحة ، ودون امكان القول فى شأنها بتحقق الغاية من الاجراء فى معنى المادة ٢٠ من قانون المرافعات ، يظاهر هذا القول أن المادتين ٨٦٩ و٩٧٠ الواردتين فى الكتاب الرابع من قانون المرافعات واللتين ابقى عليهما قانون المرافعات الحالى رسما طريقا لرفع الدعوى فى مسائل الاحوال الشخصية للاجانب يخالف الطريق المعتاد فى الدعاوى المنصوص عليها فى المادة ٦٣ وما بعدها ، فلا تعلن عريضة الدعوى فيها إلى الخصم وإنما يتولى قلم الكتاب اعلانها إلى المدعى عليه على نماذج خاصة روعى الاقتصار فيها على ذكر موجز الطلب امعانا فى السرية وحفاظا على الحرمات والأسرار ، لما كان ما تقدم وكان النزاع فى الدعوى يدور حول ثبوت نسب صغير تدعى زوجة مصرية ثبوته لأب كويتى الجنسية ، وبهذه المثابة يتعلق هذا النزاع بمسألة من مسائل الأحوال الشخصية للاجانب مما كان يوجب عقد الجلسة سرية ، وكان الثابت فى محضر الجلسات أن الاستئناف نظر فى جلسات علنية فان الحكم يكون مشوبا بالبطلان .(١)

مخالفة مبدأ العلانية أمر يبطل الحكم ، غير انه لمحكمة الاستئناف أن تتصدى للموضوع بعد أن استنفذت محكمة أول درجة ولايتها :

●● بطلان الحكم الابتدائى لصدوره فى جلسة سرية - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض لا يسوغ اعادة القضية لمحكمة أول درجة بعد أن استنفذت ولايتها بالحكم فى موضوعها ويتعين على محكمة الاستئناف أن تفصل فيها بحكم جديد تراعى فيه الإجراء الصحيح الواجب اتباعه .(٢)

---

(١) (نقض ١٩٧٨/٢/٨ طعن ١٤ لسنة ٤٦ ق مج س ٢٩ ص ٤٢٦)

(٢) (نقض ١٩٦٥/٥/٥ طعن ٩٥ لسنة ٣٠ ق مج س ١٦ ص ٥٥٧)

وإذا لم تتنبه محكمة الاستئناف لهذا العيب الجوهرى وجاء حكمها مستندا إلى أسباب حكم محكمة أول درجة كان حكمها باطلاً ، أما أن جاءت باسباب جديدة ولم تحل فى 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 يبطله وكانت محكمة الاستئناف لم تتبه أو تتنبه إلى هذا العيب الجوهرى وعرضت للموضوع وفصلت فيه بأسباب مستقلة لم تحل فيها إلى ما جاء بالحكم الابتدائى من أسباب ، فان 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 إنعقدت جلسات المرافعات بصفة سرية :

● فى جميع الحالات ، وأيا كانت الاعتبارات التى تقتضى جعل الجلسة سرية فانه عملا بنص المادة ١٧٤ من قانون المرافعات يتعين وبصفة دائمة أن يتم النطق بالحكم فى جلسة علنية وإلا كان الحكم باطلا .

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

---

(١) (نقض ١٩٦٥/٥/١٣ طعن ٣٦١ لسنة ٢٩ ق مج س ١٦ ص ٥٧٧)
(٢) (نقض ١٩٨٣/٣/١٠ الطعن رقم ٩٢٦ لسنة ٤٦ ق مج س ٣٤ ع ١ ص ٦٦٦)
و(نقض ١٩٧١/٦/١ طعن ٤٧٤ لسنة ٣٦ ق مج س ٢٢ ص ٧١٦)
و(نقض ١٩٧٦/١٢/٨ طعن ٣١ لسنة ٤٤ احوال شخصية مج س ٢٧ ص ١٧٢١)

٣ - نظـام ادارة الجلسـة
المواد ١٠٤ و ١٠٦ و ١٠٧ مرافعات

نصوص القانون :

مـادة ١٠٤ : ضبط الجلسة وادارتها منوطان برئيسها وله فـى سبيل ذلك ومع مراعاة أحكام قانون المحاماه أن يخرج من قاعة الجلسة من يخـل بنظامهـا ، فـإن لـم يمتثـل وتمـادى كـان للمحكمـة أن تحكـم علـى الفـور بحبسـه أربعـا وعشـرين سـاعة ، أو بتغريمـه خمسـين جنيهـاً ، ويكون حكمها بذلك نهائيا .

فاذا كان الاخلال قد وقع ممن يؤدون وظيفة فى المحكمة كـان لهـا ان توقـع اثنـاء انعقـاد الجلسـة مـا لرئيـس المصلحـة توقيعـه مـن الجزاءات التأديبية .

وللمحكمة إلى ما قبـل انتهـاء الجلسـة أن ترجـع عـن الحكـم الـذى تصدره بناء على الفقرتين السابقتين .

مـادة ١٠٦ : مع مراعاة أحكام قانون المحاماه يأمر رئيس الجلسـة بكتابة محضر عن كل جريمة تقع أثناء انعقادها وبما يرى اتخاذه من إجراءات التحقيق ثم يأمر بإحالة الأوراق إلى النيابة لاجراء ما يلزم فيهـا ، فـاذا كـانت الجريمـة التـى وقعت جنايـة أو جنحـة كـان لـه إذا إقتضى الحال أن يأمر بالقبض على من وقعت منه .

مـادة ١٠٧ : مع مراعاة أحكام قـانون المحامـاه للمحكمـة أن تحـاكم مـن تقـع منـه أثنـاء انعقادها جنحـة تعد علـى هيئتهـا أو علـى أحـد أعضائها أو أحد العاملين بالمحكمة وتحكم عليه فورا بالعقوبة.

وللمحكمة أيضا أن تحاكم مـن شـهد زورا بالجلسـة وتحكـم عليـه بالعقوبة المقررة لشهادة الزور .
ويكون حكم المحكمة فى هذه الأحوال نافذا ولو حصل استئنافه .

آراء الشراح وأحكام القضاء :

رئيس الجلسة هو قاضى المحكمة أو رئيس الدائرة بحسب الأحوال :

● رئيس الجلسة هو القاضى الذى 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 لباقى درجات المحاكم فرئيس الجلسة هو أقدم القضاة فيها .

ضبط الجلسة وادارتها منوطان برئيسها - سلطاته بشأن ذلك :

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

١ - أن يخرج من الجلسة كل شخص يخل بنظامها ، فان لم يمتثل مثل هذا الشخص وتمادى فى اخلاله بنظام الجلسة كان لرئيس الجلسة أن يحكم عليه فورا بالحبس البسيط ٢٤ ساعة أو أن يوقع عليه غرامة مقدارها خمسون جنيهاً ، ويكون هذا الحكم غير قابل للطعن .
غير أن لرئيس الجلسة والى ما قبل انتهائها أن يرجع عن هذا الحكم .

٢ - وإذا وقع الاخلال ممن يؤدون وظيفة فى المحكمة ، ولو كانوا من غير موظفيها فلرئيس الجلسة توقيع جزاء تأديبى من الجزاءات التأديبية التى يجوز لرئيس المصلحة توقيعها بشرط أن يتم توقيع الجزاء أثناء الجلسة وأن يثبت فى محضرها .
ولرئيس الجلسة أيضا 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 التى إرتكبت أثناء إنعقاد الجلسة جناية أو جنحة كان لرئيس الجلسة أن يأمر بالقبض على من إرتكبها وإحالته إلى النيابة العامة .

٤ ـ إذا كانت الجريمة التى 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 فى ذات الجلسة التى وقع فيها فعل التعدى ، ويتم تنفيذ هذا الحكم حتى لو أقيم إستئناف عنه .

ويجوز لهيئة المحكمة أن تحرر محضرا بذلك وتأمر بإحالته مع المتعدى مقبوضا عليه إلى النيابة العامة .

٥ ـ 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 إستئناف عنه .
غير أنه يشترط أن تكون الشهادة الزور قد تم الإدلاء بها فى الجلسة بعد حلف اليمين .

●● من المقرر أنه لا يصح تكذيب الشاهد فى إحدى روايتيه إعتمادا على رواية أخرى له دون قيام دليل يؤيد ذلك لأن ما يقوله الشخص الواحد كذبا فى حالة وما يقرره صدقا فى حالة أخرى إنما يرجع إلى ما تنفعل به نفسه من العوامل التى تلابسه فى كل حالة مما يتحتم معه ألا يؤخذ برواية دون أخرى صدرت عنه إلا بناء على ظروف يترجح معها صدقه فى تلك الرواية دون الخرى .(١)

حكم ما يقع من المحامين أو يرتكب فى حقهم أثناء إنعقاد الجلسة :

● وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٩ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فإنه إستثناء من الأحكام الخاصة بنظام الجلسات والجرائم التى تقع فيها المنصوص عليها فى قانون المرافعات والإجراءات الجنائية إذا وقع من المحامى أثناء وجوده بالجلسة لأداء واجبه أو بسببه

---

(١) (نقض جنائى ١٩٧٦/٣/٢٢ مج س٢٧ ص٣٤٠)

إخلال بنظام الجلسة أو أى أمر يستدعى محاسبته نقابيا أو جنائيا يأمر رئيس الجلسة بتحرير مذكرة بما حدث ويحيلها إلى النيابة العامة ويخطر النقابة الفرعية المختصة بذلك .

● ووفقا لنص المادة ٥٠ من قانون المحاماة فإنه فى الحالات المبينة بالمادة ٤٩ سالفة الذكر لايجوز القبض على المحامى أو حبسه إحتياطيا ولا ترفع الدعوى الجنائية فيها إلا بأمر من النائب العام او من ينوب عنه من المحامين العامين الأول .

ولا يجوز أن يشترك فى نظر الدعوى الجنائية او الدعوى التأديبة المرفوعة على المحامى أحد من اعضاء الهيئة التى وقع الإعتداء عليها .

● ووفقا لنص المادة ٥٤ من قانون المحاماة يعاقب كل من تعدى على محام أو اهانه بالإشارة أو القول أو التهديد أثناء قيامه بأعمال مهنته أو بسببها بالعقوبة المقررة لمن يرتكب هذه الجريمة ضد أحد أعضاء هيئة المحكمة .

٤ ـ تحضير الدعوى وطلبات التأجيل وضم الدعاوى
المادتان ٩٧ و ٩٨ مرافعات

نصوص القانون :

مادة ٩٧ : تجرى المرافعة فى أول جلسة ، وإذا قدم المدعى أو المدعى عليه فى هذه الجلسة مستنداً كان فى إمكانه تقديمه فى الميعاد المقرر فى 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 مستندا ردا على دفاع خصمه أو طلباته العارضة .

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

المذكرة الإيضاحية :

ضمانا لمراعاة هذه المواعيد نص المشروع على أنه إذا تقدم أحد الخصوم فى الجلسة الأولى بمستند فى إمكانه تقديمه فى الميعاد المحدد له وترتب على ذلك تأجيل نظر الدعوى حكمت عليه المحكمة بغرامة لا تقل عن ثلاثة جنيهات ولا تجاوز عشرين جنيها .

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

آراء الشراح وأحكام القضاء :

مفهوم تحضير الدعوى وضرورته :

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

بل وأتاح لخصمه الآخر ــ قبل المثول أمام القضاء أن يعلم ما هو منسوب إليه أو مطلوب منه ، وان يطلع على المستندات التى يحتج بها عليه ، ليتمكن بدوره من إعداد دفاعه وأسانيد رده ، بل إن المحكمة ــ قبل إنعقادها لنظر قضية ما يجب أن تكون لديها فكرة واضحة عن موضوعها ومطلوبها ، من واقع أوراقها على الأقل ، بذلك تحصل مواجهة كاملة بين الخصوم ، أو مقابلة وافية بين إدعاءاتهم وأسانيدهم ، فلا يكون ثمة مقتضى لتراخى تحقيق الدعوى أو الفصل فيها ، ولا يتأجل نظرها بسبب عدم إستعداد سابق أو مماطلة من بعض خصومها ذلك هو تحضير الدعوى بالمقابلة للمرافعة فيها .

وتتجلى أهمية تحضير الدعوى إذا كانت المحكمة تنعقد مشكلة من عدد من القضاة لا من قاض فرد ، وكان عليها أن تنظر عددا كبيرا من القضايا ، فإن سرعة إنجازها وعدم تعطيل قضاة المحكمة يتوقف على كمال تحضير تلك الدعاوى .(١)

تردد تشريعات المرافعات المصرية على مختلف صور التحضير :

● عرفت المرافعات المصرية فى تطورها التشريعى صورا ثلاثة من أساليب التحضير :

الأولى : إندماج التحضير فى المرافعة .

والثانية : إستقلال مرحلة التحضير لدى قاضى التحضير عن المرافعة لدى المحكمة بكامل هيئتها .

والثالثة : إستقلال مرحلة التحضير وحصولها فى قلم الكتاب ، وتفرغ المحكمة للمرافعة ... والواقع أن تحضير الدعوى فى القضاء المصرى تعاقبت 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 فى 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

---

(١) (أصول المرافعات للدكتور أحمد مسلم ص ٥٥٧ بند ٥٢٥)

يسيرة ، وتراوحت كل تلك التعديلات التشريعية بين إدماج التحضير فى المرافعة وإستقلاله عنها ، وبين 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 ، والذى إستوجب الحكم بالغرامة على الخصوم إذا لم يتقدم أحدهم بمستندات كان فى إمكانه تقديمها فى الموعد المقرر فى المادة ٦٥ مرافعات .

ولا يتسع المقام لتقصى كل أحكام تلك التعديلات التشريعية ، فقد كان كل تعديل يدعى فشل النظام السابق عليه فى تحضير الدعاوى ، ثم لا يلبث أن ينسب إليه الفشل بدوره ، والواقع أن تلك الصور صالحة جميعا إذا أحسن تطبيقها ، وفاشلة حتما إذا أسىء هذا التطبيق ولذلك لا نرى جدوى من التقلب 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 . والثانية لدى المحاكم الإبتدائية كقاعدة ، والثالثة فى الإستئناف والنقض .

تحضير الدعوى فى قانون المرافعات الحالى :

● لم يعد تحضير الدعوى فى تشريع المرافعات القائم مرحلة مستقلة عن المرافعة فيها بإستثناء محكمة النقض على ما سنرى فيما بعد ـ وإن كان إيداع المستندات من جانب طرفى الخصوم يجب ما أمكن أن يحصل قبل الجلسة الاولى التى يمكن نظريا أن تجرى المرافعة فيها ، وعلى أية حال فإن للمحكمة سلطة تقديرية فى منح الاجال الضرورية لتقديم المستندات والاطلاع والرد عليها مع الإلتزام بالتعديل الذى جرى بموجب القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩ .

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

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

الدعوى مستوفاة .(١)

إلتزام المحكمة بالتأجيل لإدخال ضامن فى الدعوى - شرطه :

● نص المادة ١١٩ مرافعات صريح فى أنه إذا لم يكن الخصم قد كلف ضامنه بالحضور فى الموعد المحدد أو تكون الجلسة المحددة للدعوى الأصلية قد خلت قبل إنقضاء 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 فى هذه الحالة تكون من إطلاقات قاضى الموضوع وداخله فى 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 المماطلة .(٣)

تستقل المحكمة ببحث مدى جدوى طلب ضم قضية إلى أخرى :

●● أن سلطة محكمة الموضوع فى 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 فى الأخرى .(٤)

وإذا ضمت دعويين تتحدان خصوما وسببا وموضوعا فإن كلاً منهما تفقد الإستقلال ويترتب على ذلك إندماجهما :

●● وحدة الموضوع والخصوم والسبب فى دعوتين ضمتا - أثره -

---

(١) (نقض ١٩٧٥/١١/١٨ طعن ٥٣٧ لسنة ٤٠ ق مج س ٢٦ ع ٢ ص ١٤١٤)
(٢) (نقض ١٩٧٨/٦/٢٢ طعن ٨٩٥ لسنة ٤٤ ق مج س ٢٩ ص ١٥٢٠)
(٣) (نقض ١٩٨٤/٥/٢٩ طعن رقم ٩٥٢ لسنة ٤٦ قضائية)
(٤) (نقض ١٩٨٤/١/٢٦ طعن ٦٧٣ لسنة ٤٩ ق مج س ٣٥ ع ١ ص ٣١٠)
و(نقض ١٩٧٨/٣/١٤ طعن ٤٦٤ لسنة ٤٤ ق مج س ٢٩ ص ٧٤٠)

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

●● انه وان كان ضم الدعويين المختلفتين سببا وموضوعا إلى بعضها تسهيلا للإجراءات لايترتب عليه إندماج الواحدة فى الأخرى بحيث تفقد كل منهما إستقلالها ولو إتخد الخصوم فيها إلا أن الأمر يختلف إذا كان الطلب فى إحدى الدعويين المضمومتين هو ذات الطلب فى الدعوى الأخرى - فضلا عن إتخاذهما سببا وخصوما - فإنهما تندمجان وتفقد كل منهما إستقلالها ، لما كان ذلك وكان الثابت أن موضوع الإستئنافين ..... موضوع واحد يدور حول طلب زيادة او إلغاء التعويض الذى قضى به الحكم المستأنف للطاعن ، والسبب فيها واحد هو توافر المسئولية التقصيرية فى حق المطعون ضدها او إنتفاؤها ، هذا فضلا عن وحدة الخصوم فيها ، فإن ضم الإستئنافين يؤدى إلى إندماجهما ويفقد كل منهما إستقلاله ، ومن ثم فإن تعجيل أحدهما ـــ بعد نقض الحكم الصادر فيهما ـــ يكون شاملا لهما معا لإندماج إحداهما فى الآخر .(٢)

●● وضم دعويين مختلفتين سببا وموضوعا - أثره - عدم إندماجهما وإستقلال كل منهما ولو إتحد الخصوم فيها ـــ الإستثناء ـــ أن يكون الطلب فى إحدى الدعويين هو الوجه الآخر للطلب فى الدعوى الأخرى مع الإتحاد فى السبب والخصوم - أثر ذلك - إندماجهما وفقدان كل من الدعويين إستقلالها ، مثال ، الدعوى بصحة ونفاذ عقد بيع والدعوى ببطلانه .(٣)

●● انه وإن كان ضم الدعويين المختلفتين سببا وموضوعا إلى بعضهما تسهيلا للإجراءات لا يترتب عليه إندماج إحداهما فى الأخرى

---

(١) (نقض ١٩٨٤/٥/١٨ طعن رقم ١٨١٥ لسنة ٥٠ قضائية)
(٢) (نقض ١٩٧٨/٢/٢٠ طعن ٥٥٦ لسنة ٤٣ ق مج س٢٩ ص٥٢٤)
(٣) (نقض ١٩٨٤/١/١٧ طعن رقم ٦٧٠ لسنة ٥٠ قضائية)

بحيث تفقد كل منهما إستقلالها ولو إتحد الخصوم ، إلا أن الأمر يختلف إذا كان موضوع الطلب فى إحدى الدعويين المضمومتين ، هو ذات الطلب فى الدعوى الأخرى وإتحدا خصوما وسببا فإنهما يندمجان ، وتفقد كل منهما إستقلالها وكان الثابت أن موضوع الخصومة فى الدعوى ... تجارى كلى القاهرة هو ذات موضوع الخصومة فى الدعوى .... تجارى كلى القاهرة ، وهو يدور حول ما إذا كان الطاعن قد عزل كمصفى لشركة ... وعين بدلا منه المطعون ضده الأول ام أن الطاعن ما زال قائما بأعمال التصفية ، ومن ثم فإن ضم هاتين الدعويين يترتب عليه إندماجهما وتفقد كل منهما إستقلالها .(١)

ويجوز طلب ضم دعوى منظورة أمام دائرة أخرى أو محكمة أخرى ولو إختلفتا خصوما وموضوعا إذا كانت مستندات الخصم فى إحداهما هى ذات مستنداته فى الأخرى :

● يجوز للخصم أن يطلب ضم دعوى منظورة أمام دائرة أخرى إذا كانت مستنداته فى الدعوى المطروحة هى 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 فى حالة تنازل محامى أحد الخصوم عن وكالته :

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

---

(١) (نقض ١٩٧٨/١/١٦ طعن ٨٩٤ لسنة ٤٣ ق مج س ٢٩ ص ١٩٩)

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 ١٩٨٣ أن تأجيل الدعوى لتغيير المحامى الموكل قاصر على حالة تنازل المحامى عن التوكيل وذلك ليتمكن الخصم من توكيل محام آخر للدفاع عن مصلحته فيها ، أما إذا كان قد وكل محامياً آخر بالفعل وباشر الخصومة عنه فلا موجب للتأجيل وإذ كان الثابت بالأوراق أن الجمعية الطاعنة وكلت محامياً آخر بعد وفاة محاميها وحضر عن الجمعية الطاعنة أمام محكمة الإستئناف فلا على المحكمة إن هى لم تستجب لطلب هذا المحامى تأجيل نظر الإستئناف للإطلاع والإستعداد طالما أنها وجدت أن الدعوى مستوفاة ، وإذ لم تقدم الجمعية الطاعنة ما يدل على أن مفردات القضية ضمت فى اليوم الذى قررت فيه المحكمة حجز الدعوى للحكم فإن ما تنعاه فى هذا الصدد يكون مفتقراً إلى دليله ومن ثم غير مقبول ويضحى النعى برمته على غير أساس . (١)

---

(١) (نقض ١٩٩٤/٣/٣١ طعن ٣٠٨ لسنة ٥٩ ق مج س ٤٥ ع ١ ص ٦١٢)

ثانيا : إثبات الحضور والغياب والتمثيل القانونى

١ ـ إثبات الحضور والغياب
٢ ـ إثبات التمثيل القانونى

١ - إثبات الحضور والغياب
المواد ٧٢ و ٧٣ ومن ٨٢ حتى ٨٦ مرافعات

نصوص القانون :

مادة ٧٢ : فى اليوم المعين لنظر الدعوى يحضر الخصوم بأنفسهم أو يحضرعنهم من يوكلونه من المحامين وللمحكمة أن تقبل فى 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 وفقا لأحكام قانون المحاماه وللمحكمة عند الضرورة أن ترخص للوكيل فى إثبات وكالته فى ميعاد تحدده على أن يتم ذلك فى جلسة المرافعة على الأكثر .

مادة ٨٢ : إذا لم يحضر المدعى ولا المدعى عليه حكمت المحكمة فى الدعوى إذا كانت صالحة للحكم فيها وإلا قررت شطبها فإذا إنقضى ستون يوما ولم يطلب أحد الخصوم السير فيها ، أو لم يحضر الطرفان بعد السير فيها اعتبرت كأن لم تكن .

وتحكم المحكمة فى الدعوى إذا غاب المدعى أو المدعون أو بعضهم فى الجلسة الأولى وحضر المدعى عليه .

مادة ٨٣ : إذا حضر المدعى عليه فى أية جلسة أوأودع مذكرة بدفاعه اعتبرت الخصومة حضورية فى حقه ولو تخلف بعد ذلك .

ولا يجوز للمدعى أن يبدى فى الجلسة التى تخلف فيها خصمه طلبات جديدة أو أن يعدل أو يزيد أو ينقص فى الطلبات الأولى كما لايجوز للمدعى عليه أن يطلب فى غيبة المدعى الحكم عليه بطلب ما.

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

لم يكن قد أعلن لشخصه كان على المحكمة فى غير الدعاوى المستعجلة تأجيل نظر القضية إلى جلسة تالية يعلن المدعى بها الخصم الغائب ويعتبر الحكم فى الدعوى فى الحالتين حكما حضوريا .

فإذا تعدد المدعى عليهم وكان البعض قد اعلن لشخصه والبعض الآخر لم يعلن لشخصه وتغيبوا جميعا أو تغيب من لم يعلن لشخصه وجب على المحكمة فى غير الدعاوى المستعجلة تأجيل نظر الدعوى إلى جلسة تالية يعلن بها من لم يعلن لشخصه من الغائبين ، ويعتبر الحكم فى الدعوى حكما حضوريا فى حق المدعى عليهم جميعا .

وفى تطبيق أحكام هذه المادة ، يعتبر إعلان الشخص الإعتبارى العام أو الخاص فى مركز إدارته أو فى هيئة قضايا الدولة بحسب الأحوال إعلاناً لشخصه .

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

فإذا كان البطلان راجعاً إلى فعل المدعى وجب تغريمه بغرامة لا تقل عن خمسين جنيهاً ولا تجاوز خمسمائة جنيه .

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

المذكرة الايضاحية :

١ ـ عدل المشروع المادة ٧٢ منه من صياغة المادة ٨٢ المقابلة لها فى القانون القائم على نحو يبرز معه انه يقع على الوكيل الحاضر عن الخصم واجبان اساسيان أولهما أن يقرر حضوره عن خصمه فى محضر الجلسة وذلك حتى تتحدد صفة الموكل التى يمثله بها ، وثانيهما أن يثبت قبل جلسة المرافعة وكالته عمن قرر حضوره عنه ولم ير المشروع أن يتعرض لطرق إثبات هذه الوكالة مكتفيا فى ذلك بالاحالة إلى قانون المحاماه الذى نظم الأمر فى المواد ٢٦و٢٧و٢٨ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ ، ويلاحظ فى هذا الصدد أن الاحالة إلى مضمون

الأحكام التى نصت عليها تلك المواد غير مقصورة على من وجهت الخطاب إليهم فيها ، فيسرى 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 التى كانت تجيز اعطاء التوكيل فى الجلسة إذ ان حكمها مقرر فى المادة ٢٧ من قانون المحاماه المشار إليه .

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

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

على انه من البديهى ان المقصود من عبارة " حكمت المحكمة فى الدعوى " ان المحكمة تنظر الدعوى وتحكم فيها سواء فى نفس الجلسة أو فى جلسة لاحقة إذا اقتضى الأمر تأجيل الدعوى .

وقد رأى المشروع تقصير المدة التى تبقى فيها الدعوى قائمة بعد شطبها من ستة أشهر إلى ستين يوما ليحفز الخصوم على تعجيل السير فيها ، منعا لتراكم الدعاوى امام القضاء .

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

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

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

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

٤ - تعالج الفقرة الثانية من المادة ٨١ حالة غياب المدعى أو المدعين أو بعضهم فى الجلسة الأولى وحضور المدعى عليه .

ومقتضى نص هذه الفقرة ان المحكمة تنظر الدعوى وتحكم فيها دون حاجة إلى تأجيلها كما يقضى بذلك القانون القائم لأن المدعى وقد رفع الدعوى فهو عالم بقيامها كما انه يعلم بالجلسة المحددة لنظرها اذ توجب المادة ٦٧ من المشروع تحديد الجلسة فى حضوره وقد ابدى اقواله فى صحيفتها 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 فى نظرها .

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

اما إذا لم تكن صحيفة الدعوى قد اعلنت لشخص المدعى عليه ، فيتعين فى حالة غيابه فى الجلسة الأولى تأجيل الدعوى واعادة اعلانه بالجلسة الجديدة لاحتمال جهله بقيام الدعوى ، وذلك ما لم تكن الدعوى من الدعاوى المستعجلة ، فان المحكمة تنظرها ولو تغيب المدعى عليه الذى لم يعلن لشخصه فى الجلسة الأولى لأن هذه الدعاوى لا تحتمل الارجاء .

وتتناول الفقرة الثانية من المادة حالة غياب المدعى عليهم إذا تعددوا وكان البعض الآخر لم يعلن لشخصه ، ويقضى نصها بأنه يجب على المحكمة فى هذه الحالة تأجيل الدعوى إلى جلسة تالية يعلن المدعى بها من لم يعلن لشخصه من الغائبين ، وذلك تفاديا لتعارض الأحكام إذا اعملت القاعدة العامة التى نص عليها المشروع فى الفقرة الأولى فحكم فى الدعوى بالنسبة لمن اعلن لشخصه وأرجىء نظرها بالنسبة لمن لم يعلن لشخصه ، وواضح انه إذا تعدد المدعى عليهم وتغيبوا جميعا فى الجلسة الأولى وكانوا قد اعلنوا جميعا لاشخاصهم أو لم يكونوا قد اعلنوا جميعا لأشخاصهم ، فانه يطبق فى هذه الحالة حكم القاعدة العامة المنصوص عليه فى الفقرة الأولى .

آراء الشراح وأحكام القضاء :

تبدأ إجراءات الجلسة بالمناداة على الخصوم :

● تبدأ إجراءات الجلسة ــ فى الدعوى المطروحة ــ بالمناداة على الخصوم متى جاء دورها فى رول المحكمة ، وذلك للمثول امامها واثبات حضورهم .

وبالنداء على الخصوم للمثول امام المحكمة يحدث أحد إحتمالين :

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

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

● إذا تغيب المدعى فى 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 بحتا ، فان المحكمة تقضى بشطب 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 تمضى فى نظر الدعوى .

وإذا كان ما ابداه المدعى عليه لا ينطوى إلا على دفاع راد على طلبات المدعى ، كان للمحكمة أن تصدر حكمها فى الدعوى دون ما تأجيل ودون أن تكلف المدعى عليه باعلان المدعى .
أما إذا كان ما أبداه المدعى عليه ينطوى على طلبات ما ، كطلب عارض مثلا ، تعين على المحكمة أن تؤجل نظر الدعوى مع تكليف المدعى عليه باعلان المدعى بهذه الطلبات .

●● يدل نص المادة ٨٢ من قانون المرافعات أن المشرع استحدث قاعدة مقتضاها انه إذا تغيب المدعى والمدعى عليه وجب على المحكمة أن تحكم فى الدعوى إذا كانت صالحة للحكم فيها وذلك على خلاف ما كانت توجبه المادة ٩١ من قانون المرافعات السابق من الحكم بشطب الدعوى إذا تخلف المدعى والمدعى عليه عن الحضور أو عند حضور المدعى دون ابدائه طلبات ما ، بما مفاده أن للمحكمة السلطة فى نظر الدعوى والفصل فيها عند غياب المدعى أو المستأنف وتخلفه عن الحضور بالجلسة المحددة لنظر دعواه سواء اكانت هى الجلسة الأولى أم كانت من الجلسات التالية متى تبينت انها صالحة للفصل فيها ، ولم يوجب الشارع فى هذه الحالة اعلان المدعى الغائب بالطلبات وتكليفه بالحضور إلا إذا ابدى المدعى عليه طلبا عارضا ، وليس من هذا القبيل طلب رفض الدعوى .(١)

ويعتبر المدعى عليه حاضرا فى الحالات الآتية :

● يعتبر المدعى عليه حاضرا فى الدعوى :
١ - إذا حضر بنفسه أو بوكيل عنه فى أية جلسة ولو تخلف عن الحضور بعد ذلك ، ويعتد بهذا الحضور فى درجة التقاضى التى حضر فيها - وفى حدود الطلبات التى اقيمت بشأنها الدعوى أو أية طلبات جديدة تكون قد ابديت فى مواجهته أو باعلانه بها قبل هذا الحضور .
٢ - ويعتبر المدعى عليه حاضراً إذا أودع مذكرة بدفاعه ، إذ بهذه

---

(١) (نقض ١٩٨٤/٣/٢٦ الطعن رقم ٦٦٣ لسنة ٤٨ قضائية)

المذكرة يعتبر عالما بقيام الخصومة واستعمل حقه فى الدفاع بشأنها .
٣ - كذلك يعتبر المدعى عليه حاضرا إذا كانت صحيفة الدعوى قد تم اعلانها لشخصه .

●● النص فى الفقرة الأولى من المادة ٨٤ من قانون المرافعات على انه " يدل على أن المشرع أوجب اعادة اعلان المدعى عليه الذى لم يحضر بالجلسة الأولى ولم يكن قد اعلن لشخصه لما افترضه فى تلك الحالة من احتمال جهله بقيام الدعوى ورتب على اعادة الاعلان افتراض علمه بها ، لما كان ذلك وكان نقض الحكم لا ينشىء خصومة جديدة بل هو يزيل الحكم المنقوض ليتابع الخصوم السير فى الخصومة الأصلية امام محكمة الأحالة ويكون تحريك الدعوى امام هذه المحكمة الأخيرة بعد نقض الحكم بتعجيلها من أحد الخصمين بتكليفه بالحضور يعلن إلى الخصم الآخر اعلانا قانونيا خلال سنة من تاريخ صدور حكم النقض دون حاجة إلى اعادة الاعلان لأن الخصومة متى أستأنف سيرها تعود إلى الحالة التى كانت عليها عند وقوفها 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 فى الدعوى ، فرأى رعاية له - انه إذا حصل هذا الحضور قبل انفضاض الجلسة ، وجب على المحكمة اهدار الحكم الذى سبق ان اصدرته واعادة النداء على الخصوم لاعادة نظر الدعوى .

وإذا كان الخصم الذى سبق حضوره - ذات الجلسة - قد انصرف تعين تأجيل الدعوى لجلسة جديدة يعلنه بها الخصم الذى حضر بعد تغيبه .

---

(١) (نقض ١٩٨٤/٥/١٤ طعن ٧٢٢ لسنة ٥٢ ق مج س ٣٥ ع ١ ص ١٢٨٨)

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

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

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

●● مفاد نص المادة ٨٤ من قانون المرافعات أن المشرع أوجب إعادة إعلان المدعى عليه إذا لم يحضر بالجلسة وكانت صحيفة الدعوى لم تعلن لشخصه ـ وذلك فى غير الدعاوى المستعجلة ـ 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 وكان الثابت من الأوراق أن المطعون عليه أقام الدعوى ضد الطاعن الأول بصفته ممثلاً لورثة البائع له للحكم بإلزامه من تركه المورث بما أوفى به لمصلحة الضرائب ثم عاد وإختصم الطاعنين عن نفسيهما بإعتبار أنهما المالكان للمحل والبائعان له بصحيفة لم تعلن لشخصيهما وقد تخلفا عن حضور جميع الجلسات أمام محكمة أول درجة ولم يقم المطعون عليه بإعادة إعلانهما بعد إختصامهما بشخصيهما حتى يكون الحكم حضورياً فى حقهما وفق القانون وهو ما لا يغنى عنه سبق إعادة إعلان الطاعن الأول بوصفه ممثلاً للتركة فإن الحكم المستأنف يكون باطلا . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم المستأنف وأحال إليه فى أسبابه رغم بطلانه وتمسك الطاعنان بهذا البطلان أمام محكمة الإستئناف فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن . (١)

---

(١) (نقض ١٩٩٠/١٢/١٦ طعن ٢٧٩٠ لسنة ٥٧ قضائية)
و (نقض ١٩٩٧/٤/٣ طعن ١٢٢١ لسنة ٦٦ قضائية)

متى تعتبر الجلسة منتهية وغير منعقدة :

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

٢ - إثبات التمثيل القانونى
المواد من ٧٢ حتى ٧٩ مرافعات

نصوص القانون :

مادة ٧٢ : فى اليوم المعين لنظر الدعوى يحضر الخصوم بأنفسهم أو يحضر عنهم من يوكلونه من المحامين وللمحكمة أن تقبل فى 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 وفقا لأحكام قانون المحاماه وللمحكمة عند الضرورة أن ترخص للوكيل فى إثبات وكالته فى ميعاد تحدده على أن يتم ذلك فى جلسة المرافعة على الأكثر .

مادة ٧٤ : بمجرد صدور التوكيل من أحد الخصوم يكون موطن وكيله معتبرا فى اعلان الأوراق اللازمة لسير الدعوى فى درجة التقاضى الموكل هو فيها .

وعلى الخصم الذى لا يكون له وكيل بالبلد الذى به مقر المحكمة أن يتخذ له موطنا فيه .

مادة ٧٥ : التوكيل بالخصومة يخول الوكيل سلطة القيام بالاعمال والإجراءات اللازمة لرفع الدعوى ومتابعتها أو الدفاع فيها ، واتخاذ الإجراءات التحفظية إلى أن يصدر الحكم فى موضوعها فى درجة التقاضى التى وكل فيها واعلان هذا الحكم وقبض الرسوم والمصاريف وذلك بغير اخلال بما أوجب فيه القانون تفويضا خاصا .

وكل قيد يرد فى 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 الحجز ولا ترك التأمينات مع بقاء الدين ولا الادعاء بالتزوير ولا رد القاضي ولا مخاصمته ولا رد الخبير ولا العرض الفعلي ولا قبوله ولا أى تصرف آخر يوجب القانون فيه تفويضا خاصا .

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

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

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

آراء الشراح وأحكام القضاء :

الوكالة بالخصومة :

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

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

ويجيز القانون للمتقاضين أن ينيبوا عنهم فى المرافعة أزواجهم وأصهارهم وذوى قرباهم حتى الدرجة الثالثة وذلك امام 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 يباشرها باسم ولصالح الموكل بناء على عقد الوكالة بالخصومة .

الوكالة بالخصومة اجبارية فى الحالات التالية :

● الوكالة بالخصومة إجبارية فى الأحوال الآتية :

١ - امام محكمة النقض ، فصحيفة الطعن بالنقض لابد 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 الدعاوى وأوامر الاداء امام المحاكم الابتدائية يجب توقيع محام عليها وامام المحكمة الجزئية يجب هذا التوقيع إذا زادت القيمة عن النصاب النهائى لهذه المحاكم كما هو الشأن فى دعاوى قسمة الاموال الشائعة .

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

الوكالة العامة بالخصومة :

● وهى تتناول مختلف الخصومات وليست قاصرة على خصومة معينة أو مرحلة فيها ، فيكون للوكيل سلطة القيام بجميع الأعمال الاجرائية باسم ولصالح موكله ، سواء لبدء الخصومة ، والسير فيها ومتابعتها واتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية ، واعلان الأحكام الصادرة فيها .

ولايستثنى من ذلك إلا الأعمال التى يشترط فيها القانون توكيلا خاصا مثل الاقرار بالحق ، والصلح ، التحكيم ، ترك الخصومة ، النزول عن الحق فى الطعن .

الوكالة الخاصة بالخصومة :

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

الوكالة الخاصة حتمية فى التصرفات القانونية الآتية :

● وفقا لنص المادة ٧٦ من قانون المرافعات فإنه لا يصح بغير تفويض خاص الأقرار 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 من طرق الطعن فيه ولا رفع الحجز ولا ترك التأمينات مع بقاء الدين ولا الادعاء بالتزوير ولا رد القاضى ولا مخاصمته ولا رد الخبير ولا العرض الفعلى ولا قبوله ولا أى تصرف آخر يوجب القانون فيه تفويضا خاصا .

●● التفويض بالصلح يستتبع التفويض برفضه ، لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن وكيل المطعون عليها المفوض بالصلح قد رفضته ، فان ذلك يكفى لإثبات عجز المحكمة عن الاصلاح بين الزوجين .(٢)

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

●● لئن كان القانون يشترط للمرافعة أمام القضاء وكالة خاصة حسبما

---

(١) (أصول المرافعات للدكتور نبيل إسماعيل عمر ص ٦٩١)
(٢) (نقض ١٩٨٠/٣/٥ طعن ٤٧ لسنة ٤٨ ق مج س ٣١ ص ٧٥٢)
(٣) (نقض ١٩٤٣/١١/١٨ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ١٢٣٦)

تقضى الفقرة الأولى من المادة ٧٠٢ من القانون المدنى ، 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 إيذاناً ببدء إستعمال الحق فى التقاضى ، بإعتبار هذا الحق رخصة لكل فرد فى الإلتجاء إلى القضاء ، بل يكون لمحكمة الموضوع فى هذا الصدد أن تستخلص من المستندات المقدمة فى الدعوى ومن القرائن ومن ظروف الأحوال قيام الوكالة الضمنية فى رفع الدعوى . وإذ كان ذلك وكان دفع الطاعنين محل النعى قد أسس على إنتفاء صفة والد المطعون ضده الأول فى رفع الدعوى نيابة عنه لبلوغه آنذاك سن الرشد ، وإقتصر الدفع على ذلك فحسب - دون أن يمتد إلى الوكالة فى الخصومة أمام القضاء - وكان الحكم المطعون فيه قد إستخلص من سكوت المطعون ضده الأول عن قيام والده برفع الدعوى أمام محكمة أول درجة نيابة عنه رغم بلوغه سن الرشد ثم مبادرته إلى إستئناف الحكم الصادر برفض الدعوى توصلاً إلى الحكم به بالطلبات المرفوعة بها موافقته ورضاءه إجراء رفع الدعوى الذى إتخذه والده نيابة عنه مما يدل على إستناد الوالد فى رفعها إلى قيام وكالة ضمنية بينهما فإن ما خلص إليه الحكم يكون سائغاً ومؤدياً إلى النتيجة التى إنتهى إليها دون مخالفة للقانون ، ومن ثم يغدو النعى بهذا السبب على غير أساس.(١)

●● النص فى المادة ٧٣ من قانون المرافعات والفقرة الثانية من المادة ٨٩ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ يدل - وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات - على أن يقع على الوكيل الحاضر عن موكله واجبان أساسيان :
أولهما : أن يقرر حضوره عنه فى محضر الجلسة حتى تتحدد صفة الموكل التى يمثله بها ، **وثانيهما** : أن يثبت قبل المرافعة وكالته عمن قرر حضوره عنه بإيداع التوكيل بملف الدعوى إذا كان خاصاً

---

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

والإقتصار على إثبات رقمه وتاريخه والجهة المحرر أمامها بمحضر الجلسة إن كان عاماً . وإذ كان ذلك ، وكان البين من محاضر جلسات محكمة الإستئناف المودعة صورتها الرسمية فى ملف الطعن أنها خلت من دليل إثبات وكالة المحامى عن الطاعن الذى أنكر وكالته عنه . وكانت المحكمة بعد أن حجزت الدعوى للحكم لجلسة ١٩٧٦/٣/٢٢ عادت وأعادتها للمرافعة لجلسة ١٩٧٦/٥/٢٣ دون 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 بجلسة ١٩٧٧/١/١٦ أنه يحضر عن الطاعن عن محام آخر مادام أنه لم يثبت وكالة الأخير عنه ، تلك الوكالة التى جحدها الطاعن . (١)

●● المقرر أنه لا يجوز أن تتصدى المحكمة لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا أنكر صاحب الشأن وكيله وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك ولم يعتد 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 مثلت فى الدعوى بمدافع عنها لم يعترض على وكالة زوجها عنها فى إبرام الإتفاق ولم ينع عليه بشىء وكان الثابت بالمخالصة المؤرخة 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 التسوية الودية التى تمت بينه وبين الشركة الطاعنة عن الأضرار المادية والأدبية والمورثة نتيجة وفاة إبنه إثر حادث سيارة هيئة النقل العام المؤمن عليها لدى الشركة الطاعنة وبتنازله عن أصل الحق وعن الإستئناف المقام منه ومن المطعون ضدها الثانية ، بما مؤداه أن المطعون ضده الأول قد قبض قيمة التعويض المحكوم به نهائياً لأولاده القصر الثلاثة ومقداره ألف وخمسمائة جنيه بواقع خمسمائة جنيه لكل منهم وأنه تنازل عن نفسه

---

(١) (نقض ١٩٨٠/٢/١٩ طعن ١١٦٦ لسنة ٤٧ ق مج س ٣١ ع ١ ص ٥٤٤)

وبصفته وكيلاً عن زوجته على وجه التقايل عن جزء من إدعائه فيما يتعلق بالتعويض المتنازع عليه ، وتخالص عما حكم به لهما إبتدائياً وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا حسم النزاع بالصلح فإنه لا يجوز لأى من المتصالحين أن يجدد النزاع لا بإقامة دعوى به ولا بالمضى فى الدعوى التى كانت مرفوعة بما حسمه الطرفان صلحاً ، وإنقضاء ولاية المحكمة فى الفصل فى النزاع بما يعنى إنتهاء الخصومة فيه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ويتعين نقضه والحكم بإنتهاء الخصومة فى الإستئنافين صلحاً . (١)

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

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

---

(١) (نقض ١٩٩٦/٣/١٢ طعن ٦٦٧٧ لسنة ٦٤ ق مج س ٤٧ ع ١ ص ٤٦٠)
(٢) (نقض ١٩٩٠/٥/٢٤ طعن ٥٣٥ لسنة ٥٨ قضائية)

ثالثـا : التقيـد بنطاق الدعـوى

١ ـ إلتزام المحكمة بذلـك

٢ ـ إلتزام الخصوم بذلـك

٣ ـ تكييف الدعـــــوى

١ - إلتزام المحكمة بنطاق الدعوى

آراء الشراح وأحكام القضاء :

يتحدد نطاق الدعوى بالطلب الأصلى وما قد يكون قد قدم أثناء نظر الدعوى من طلبات عارضة :

● يتحدد نطاق الدعوى بالمطالبة القضائية التى انطوت عليها صحيفة افتتاح الدعوى كما يتحدد وأيضا بالطلبات العارضة التى يجيز المشرع التقدم بها من أى من الأخصام اثناء نظر الدعوى ، والتى سبق وأن تناولناها فى الباب السادس من هذا المجلد .

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

وهذا التحديد لنطاق الدعوى يلتزم به القاضى والخصوم .

إلتزام القاضى بالتقيد فى حكمه بحدود طلبات الخصوم المقدمة إليه فى الدعوى :

● التزام القاضى بنطاق الدعوى يتمثل فى أمرين :

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

ب) ليس للقاضى الفصل خارج ما قدم له من طلبات ، سواء بتغيير مضمون هذه الطلبات أو استحداث طلبات جديدة لم يطرحها عليه الخصوم ، ولهذا ليس للقاضى أن يغير فى السبب الذى اقيمت عليها الدعوى ، أو فى محلها ، أو أن يفصل فى الدعوى فى مواجهة شخص لم يختصم فيها ، على انه يلاحظ أن المحكمة وان التزمت بالطلبات المطروحة عليها من الخصوم وبالتالى بما تضمنه من وقائع

يقوم عليها الطلب ، إلا انها لا تلتزم بتكييف الخصوم لهذه الوقائع أو الطلبات ، إذ عليها اعطاؤها التكييف القانونى الصحيح وفقا لما تتبينه من الوقائع المعروضة عليها .(١)

●● متى كان الظاهر من أسباب الحكم أن المدعى وجه طلبه برد المبلغ إلى أحد المدعى عليهم وان المحكمة فهمت دعواه الصورية ولكنها قصدت لأسباب أوردتها فى حكمها ان تلزم آخر من المدعى عليهم برد ذلك المبلغ على الرغم من أن الطلب لم يكن موجها إليه فان فى ذلك ما يعيب الحكم لمخالفته لقاعدة أصلية من قواعد المرافعات توجب على القاضى التقيد فى حكمه بحدود الطلبات المقدمة إليه .(٢)

●● المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الطعن بالنقض لا يقبل فى حالة الحكم بشىء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه إلا إذا كانت المحكمة قد بينت فى حكمها المطعون فيه وجهة نظرها فيما حكمت به واظهرت 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 أياه فى هذا الخصوص اما إذا لم يبد من الحكم انه يقصد تجاوز طلبات المطعون عليهم وأن يحكم لهم بأكثر مما طلبوه فان سبيل الطعن عليه إنما يكون بالتماس اعادة النظر وفقا لنص الفقرة الخامسة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات ، وإذ كان الحكم الابتدائى الذى ابداه الحكم المطعون فيه واخذ باسبابه جاء خلوا مما يفيد تعمد القضاء بتثبيت ملكية المطعون عليهم عدا الأخيرة لمساحة تجاوز المساحة الموضحة بصحيفة الدعوى أو بصحيفة تعديل الطلبات فانه كان يتعين الطعن فى الحكم بطريق الالتماس ويكون الطعن فيه بطريق النقض غير جائز .(٣)

---

(١) (الوسيط فى قانون القضاء المدنى للدكتور فتحى والى ص ٥١٣)

(٢) (نقض ١٩٥٨/٥/١٥ طعن ١٧٤ لسنة ٢٤ ق مج س ٩ ص ٤٨٢)

(٣) (نقض ١٩٧٩/٣/١ طعن ٦٤١ لسنة ٤٨ ق مج س ٣٠ ص ٦٨٢)

●● العبرة فى طلبات الخصوم فى الدعوى هى بما طلبوه على نحو صريح وجازم ، وتتقيد المحكمة بطلباتهم الختامية ، بحيث إذا اغفل المدعى فى مذكراته الختامية - التى حدد فيها طلباته تحديدا جامعا - بعض الطلبات التى كان قد أوردها فى صحيفة افتتاح الدعوى فان فصل المحكمة فى هذه الطلبات الأخيرة يكون قضاء بما لم يطلبه الخصوم ، وهى اذ تقضى بشىء لم يطلبوه أو بأكثر مما طلبوه ، وهى مدركة حقيقة ، ما قدم لها من طلبات وعالمة بأنها انما تقضى بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ، مسببة اياه فى هذا الخصوص ، فيكون سبيل الطعن عليه هو النقض ، اما إذا لم تتعمد المحكمة ذلك وقضت بما صدر له حكمها عن سهو وعدم ادراك ، دون تسبيب لوجهة نظرها ، 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 يطالبه به المدعى وما يدعى استحقاقه بذمته أو أى طلب يترتب على اجابته ألا يحكم للمدعى بطلباته كلها أو بعضها ، فإذا لم يتقدم بهذه الطلبات العارضة فلا تملك المحكمة اثارتها من تلقاء نفسها والفصل فيها ، وإذ كان ذلك وكان القول بأن الطاعن يستحق فوائد عما يستحقه بذمة المطعون ضدها يقابل نصيبها فى تكاليف المبانى التى اقامها من ماله حتى لا يحكم لها بما تطالب به من ريع حصتها فى المبانى هو من الطلبات العارضة التى يمتنع على المحكمة اثارتها والفصل فيها من تلقاء نفسها واذ 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 فى حكمها طبقا للمادة ٢٤١ بند (٥) من قانون المرافعات ، بيد انها قضت باستحقاق الطاعن للفوائد وهى على بينة من انه لم يطلبها وانها تقضى بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر منه ومع ذلك أصرت على هذا القضاء مسببة اياه

---

(١) (نقض ١٩٨١/١/٢٦ طعن ١٢٨ لسنة ٤٨ ق مج س ٣٢ ع ١ ص ٣٣١)

وبرز هذا الاتجاه واضحا فى الحكم بمعنى أن يكون الحكم قد بين أولا أن المحكمة قد احاطت بالطلبات تحديدا ، وثانيا ــ انها قصدت الحكم بغيرها فانه يمتنع الطعن عليه بطريق الالتماس ويكون طريق الطعن عليه فى هذه الحالة هو النقض وإذ كان البين من الحكم الملتمس فيه الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٢/٢٣ انه قضى باستحقاق الطاعن بفوائد تستنفذ الريع دون أن يقيم قضاءه هذا على انه استوضح الطلبات المعروضة وقصد القضاء بها بما لم يطلبه الطاعن ولم يكن للحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٥/٣/٢٢ حجية تلزم المحكمة بأن تقضى للطاعن بالفوائد ذلك أن الحكم بتحقيق الدعوى سواء أكان بندب خبير أو بأى طريق آخر لا يحوز حجية بالنسبة لما يثيره من وجهات نظر قانونية أو افتراضات موضوعية ما دام لم يتضمن حسما لخلاف بين الخصوم ويجوز العدول عنه والالتفات عما تضمنه من آراء قانونية وافتراضات واقعية بقصد انارة الطريق امام التحقيق المأمور به حتى تتهيأ الدعوى للفصل فى موضوعها فإن استنزال الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٢/٢٣ للفوائد المستحقة للطاعن من الريع كان يستلزم تمسكه بالمقاصة القضائية وهو طلب عارض لم تتنبه المحكمة إلى انه لم يسبق ابداؤه ولا ينهض للقول بقضائها فيه قصدا عن بصر وبصيرة ما خلصت إليه من حجية حكم الخبرة على استحقاق الفائدة لأن مجرد استحقاقها لا يستتبع وجوب استنزالها ، ومن ثم يكون الطعن فى أسبابه الثلاثة على غير أساس متعين الرفض .(١)

---

(١) (نقض ١٩٧٨/١/٢٥ طعن ٧٥٤ لسنة ٤٠ ق مج س ٢٩ ع ١ ص ٣٠٩)

٢ - التزام الخصوم بنطاق الدعوى

آراء الشراح :

● ينحصر دور الخصوم فى طرح الادعاء على المحكمة ، والاستمرار فى التمسك بهذا الادعاء طوال مراحل الخصومة والقيام بكافة الأعمال الاجرائية الى يلتزمون بها لتهيئة هذا الادعاء للفصل فيه بحكم فاصل فى الدعوى ، وعليهم التمسك بالوقائع والاسانيد القانونية وتقديم المستندات اللازمة لتدعيم أو نفى هذا الادعاء كل ذلك فى حدود الطلب أو الطلبات المعروضة امام المحكمة .

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

٣ - تكييف الدعـــوى

لا شأن للخصوم بالتكييف القانونى للمسائل الاجرائية أو الموضوعية :

● التكييف القانونى مسألة قانونية يلتزم القاضى بالقيام بها من تلقاء نفسه ، وإذا ما قام الخصوم باعطاء أى تكييف للنزاع فان 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 صحيحاً ، أو يلتفت عنه إن وجده خاطئا ثم يبحث عن التكييف الصحيح وينزل أحكامه .

●● تكييف الواقعة تكييفا صحيحا أمر يتعين على القاضى أن يقوم 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 لها 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 فانه يكون قد التزم صحيح القانون .(٢)

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

---

(١) (نقض ١٩٦٥/١١/٢٥ طعن ١٣٦ لسنة ٣١ ق مج س ١٦ ص ١١٤٥)
(٢) (نقض ١٩٦٨/٤/٢ طعن ١٤٩ لسنة ٣٠ ق مج س ١٩ ص ٦٨٩)

حيث انطباق هذا التكييف على الواقع وعدم انطباقه ثم يطبق القانون على ما يثبت لديه ، فيجب على القاضى إلا يتقيد بتكييف المدعى للحق الذى يطالب به ، بل عليه أن يبحث فى طبيعة هذا الحق ليرى ما إذا كان تكييف المدعى صحيحا قانونا أم غير صحيح وإلا يأخذ بهذا التكييف قضية مسلمة ولو للفصل فى مسألة شكلية قبل مناقشة الحق المتنازع عليه موضوعا ، لأن الأخذ بتكييف المدعى - على علته - قد يجر إلى حرمان المدعى عليه من حق ربما كان لا يضيع عليه لو بحث القاضى هذا التكييف قبل ما عداه من المسائل المتعلقة بالموضوع .(١)

عدم تقيد المحكمة بالتكييف الخاطىء الذى يعطيه المدعى لدعواه وحقها فى اعطاء الوصف الصحيح - حقها فى اعتبار دعوى استرداد الحيازة دعوى منع تعرض :

●● ان تكييف المدعى دعواه تكييفا خاطئا لا ينطبق على واقعتها التى ذكرها فى صحيفة دعواه لا يقيد القاضى ولا يصح أن يمنعه من اعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح .

فإذا رفع المدعى دعواه على اعتبار انها دعوى استرداد حيازة ووصفها صراحة بذلك ولكن كان الظاهر من صحيفتها أن الحق الذى استمسك به والواقعة التى ذكرها يستلزمان أن تكون الدعوى دعوى منع تعرض ، ففهمتها المحكمة على حقيقتها وقضت فيها على أساس هذا التكييف القانونى الصحيح ، فلا يصح النعى على حكمها بمخالفة القانون .(٢)

●● أن تكييف المدعى لدعواه تكييفا خاطئا لا ينطبق على واقعتها التى ذكرها فى صحيفة دعواه لا يقيد قاضى الموضوع ولا يمنعه من اعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح .(٣)

---

(١) (نقض ١٩٣٣/٥/٢٥ الطعن رقم ٨٦ لسنة ٣ قضائية)
(٢) (نقض ١٩٤٦/٣/٢١ الطعن رقم ٤١ لسنة ١٥ قضائية)
(٣) (نقض ١٩٧٩/٥/١٤ طعن ٦١١ لسنة ٤٦ ق مج س ٣٠ع ٢ ص ٣٤٩)
و(نقض ١٩٧٩/١١/٢٧ طعن ٤٢٣ لسنة ٤٧ ق مج س ٣٠ع ٣ ص ٨٠)

رابعـــا : تنظيم المرافعـــــة

١ ـ إثبات الصلـــح

٢ ـ الحق فى تقديم مستندات

٣ ـ المرافعات الشفوية والمكتوبة

١ - إثبـات الصلـح
مـادة ١٠٣ مرافعات

نصوص القانون :

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

ويكون لمحضر الجلسة فى الحالين قوة السند التنفيذى ، وتعطى صورته وفقا للقواعد المقررة لاعطاء صور الأحكام .

ومع ذلك إذا كان طلب الخصوم يتضمن إثبات إتفاقهم على صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية فلا يحكم بالحاق ما إتفقوا عليه - كتابة أو شفاهة بمحضر الجلسة إلا إذا تم شهر الإتفاق المكتوب أو صورة رسمية من محضر الجلسة الذى اثبت فيه الإتفاق.

آراء الشراح وأحكام القضاء :

● يجوز للمحكمة أن تصدق على الصلح الذى يحصل امامها من الطرفين أو يقر الطرفان الحاضران باشخاصهما أو بوكلاء مفوضين بالصلح بحصوله منهما ، وهى فى هذا التصديق تقوم بوظيفة الموثق ولذلك لا يعدو محضرها فى هذا الشأن أن يكون عقدا ليس له حجية الأحكام وإن اعطى شكلها .

● وإذا صدقت المحكمة على محضر الصلح فى غيبة أحد الخصوم أو دون موافقته فلا يكتسب هذا المحضر صفة الرسمية ولا تنزل أحكام المادة ١٠٣ مرافعات عليه ، ولها فلا جدوى من تكليف المحكمة الخصم الحاضر باعلان خصمه الغائب بمحضر الصلح الذى سبق أن وقع عليه ، ذلك لأنه ان لم يحضر هذا الخصم بعد إعلانه بمحضر الصلح هذا فلا تملك المحكمة التصديق على الصلح .

غير أن ذلك لا يمنع من أن تفسح المحكمة المجال للخصم الحاضر لتكليف الخصم الغائب للحضور امام المحكمة لاقرار الصلح فان حضر وأقر الصلح انزلت المحكمة حكم المادة ١٠٣ مرافعات اما إن تقاعس عن الحضور فلا يجوز اقرار هذا الصلح والتصديق عليه .

وإذا قدم محضر الصلح من أحد طرفى الخصومة ولم يحضر الخصم الآخر والذى سبق له أن وقع على محضر الصلح خارج مجلس القضاء فانه يمكن اعتبار ورقة الصلح مستندا فى الدعوى شأنها فى ذلك شأن أى مستند قدم فيها :

●● انه وإن كان لا يجوز للمحكمة أن توثق عقد الصلح المبرم بين الطرفين متى رجع أحدهما فيه ، إلا أن عليها أن تعتبره سندا فى الدعوى يجوز لها أن تحكم بما تضمنه .(١)

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

● إذا رفعت الدعوى من مدع على مدعى عليه وحضرا بالجلسة وطلبا انهاء الدعوى صلحا إلا أن خصما آخر قد حضر وطلب تدخله هجوميا فى الدعوى وكانت له شبهة حق تستدعى قبول تدخله فلا يجوز للمحكمة فى هذه الحالة أن تقضى باثبات الصلح أو الحاق محضر الصلح بمحضر الجلسة قبل أن تقضى فى طلب التدخل .(٢)

تقديم محضر صلح من بعض خصوم فى دعوى تقبل التجزئة :

● إذا كان فى الدعوى خصوم متعددون وتم الصلح من بعضهم فقط وكانت الدعوى تقبل التجزئة قضت المحكمة باثبات الصلح أو الحاق محضر الصلح بمحضر الجلسة بالنسبة للخصوم المتصالحين أما إذا كانت الدعوى لا تقبل التجزئة فلا يجوز لها ذلك والأصل فى الصلح انه لا يقبل التجزئة إلا إذا قصد المتعاقدان ان تكون اجزاؤه مستقلة

---

(١) (نقض ١٩٧٩/٥/٥ طعن ١٠٥٢ لسنة ٤٥ ق مج س ٣٠ ص ٢٨٧)
و (نقض ١٩٨٧/٢/٢٦ طعن ١٢٥٩ لسنة ٥٣ قضائية)

(٢) (التعليق على قانون المرافعات للمستشار الدناصورى والاستاذ حامد عكاز ص ٢٥٩)

بعضها عن بعض .

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

● إذا مثل فى الدعوى عن الأطراف المتصالحة وكلاء فيتعين أن يكونوا مفوضين بالصلح ولا تكفى الوكالة العامة وذلك عملا بنص المادة ٧٦ من قانون المرافعات .

ولا يجوز التصالح فيما يخالف النظام العام أو الآداب العامة :

●● تحديد مسئولية الجانى عن الجريمة امر يتعلق بالنظام العام فلا يصح أن يكون محلا لصلح أو تحكيم ويترتب على ذلك بطلان الالتزام الناشىء عن هذا الصلح .(١)

●● عدم جواز الصلح فى المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام ، م ٥٥١ مدنى . وضع قيود على زواج المصرية بأجنبى مؤداه تعلقها بالنظام العام فلا يجوز الصلح عليها . قضاء محكمة أول درجة بإلحاق عقد الصلح المتضمن بنود عقد الزواج المنعقد بين المصرية والأجنبى بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذى دون مراعاة الشروط التى إستوجبها القانون . أثره . جواز إستئنافه من النيابة العامة . علة ذلك . (٢)

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

التمسك بانقضاء المنازعة صلحا :

●● عقد الصلح وان كان يحسم بين طرفيه المنازعات التى تناولها

---

(١) (نقض ١٩٨٠/١٢/٢ طعن ٥٦٢ لسنة ٤٧ ق مج س ٣١ ع ٢ ص ١٩٨٩)
(٢) (نقض ١٩٩٢/٣/٣١ طعن ٣٣ لسنة ٥٨ قضائية أحوال شخصية)
و (نقض ١٩٩٦/٥/٢٦ طعن ٧٩٥ لسنة ٦٠ ق مج س ٤٧ ع ١ ص ٨٦٣)
(٣) (نقض ١٩٨٠/٤/١٣ الطعن رقم ١٥٣٦ لسنة ٤٩ قضائية)

ويفرض على كل منهما إلتزاماً بعدم تجديد المنازعة قبل الطرف الأخر فيما تم التصالح عليه ، إلا أن الدفع بانقضاء المنازعة بالصلح هو حق مقرر لمصلحة كل من الطرفين ، يجوز له التمسك به إذا جدد الطرف الآخر المنازعة فى الحق المتصالح فيه يجوز التنازل عن الدفع صراحة أو ضمنا ، فاذا لم يقم احدهما بما التزم به فى عقد الصلح وجدد المنازعة فى الأمر المتصالح عليه بأن استمر بعد الصلح فى إجراءات الدعوى ولم يكن الطرف الآخر قد تمسك بالدفع بحسم المنازعة بالصلح حتى صدر فيها حكم حاز قوة الأمر المقضى ، فانه لايكون فى استطاعة الطرف الذى أسقط حقه فى هذا الدفع الاحتجاج بعقد الصلح الذى كان يجوز له تقديمه فى المنازعة التى صدر فيها الحكم ، ولايجوز الاستناد إليه فى دعوى مستقلة كدليل لنقض حجية الحكم الذى حاز قوة الأمر المقضى . (١)

---

(١) (نقض ١٩٧٠/٦/١١ طعن ٢٩٥ و ٣٠٣ لسنة ٣٥ ق مج س ٢١ ص ١٠٣١)

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

نصوص القانون :

مادة ٦٥ : يقيد قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى إذا كانت مصحوبة بمايلى :

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 مسئولية المدعى ، وما يركن إليه من أدلة لإثبات دعواه .

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

وعلى قلم الكتاب إثبات تاريخ طلب القيد فى جميع الأحوال . وإذا رأى قلم الكتاب عدم قيد صحيفة الدعوى - لعدم إستيفاء المستندات والأوراق المبينة بالفقرة الأولى - قام بعرض الأمر على قاضى الأمور الوقتية ليفصل فيه فوراً ، إما بتكليف قلم الكتاب بقيد الدعوى أو بتكليف طالب قيدها بإستيفاء 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 ، يخطره فيه بقيد الدعوى وإسم المدعى وطلباته والجلسة المحددة لنظرها ، ويدعوه للإطلاع على ملف الدعوى وتقديم مستنداته ومذكرة بدفاعه .

وعلى المدعى عليه ، فى جميع الدعاوى عدا المستعجلة والتى أنقص ميعاد الحضور فيها ، أن يودع قلم الكتاب مذكرة بدفاعه يرفق

بها مستنداته ، 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 : فى جميع الدعاوى التى تكون فيها النيابة طرفا منضما لا يجوز للخصوم بعد تقديم اقوالها وطلباتها أن يطلبوا الكلام ولا أن يقدموا مذكرات جديدة وإنما يجوز لهم أن يقدموا للمحكمة بيانا كتابيا لتصحيح الوقائع التى ذكرتها النيابة .
ومع ذلك يجوز للمحكمة فى الأحوال الاستثنائية التى ترى فيها قبول مستندات جديدة أو مذكرات تكميلية أن تأذن فى تقديمها وفى إعادة المرافعة وتكون النيابة آخر من يتكلم .

مادة ٩٧ : تجرى المرافعة فى أول جلسة ، وإذا قدم المدعى أو المدعى عليه فى هذه الجلسة مستنداً كان فى إمكانه تقديمه فى الميعاد المقرر فى 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 أوراقا أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها وإلا كان العمل باطلا .

المذكرة الايضاحية :

١ ـ أوجب المشروع فى الفقرة الثانية من المادة ٦٥ على المدعى

عليه فى جميع الدعاوى عدا المستعجلة والتى انقص ميعاد الحضور فيها أن يودع قلم الكتاب مذكرة بدفاعه يرفق بها مستنداته قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل حتى تتهيأ الدعوى لنظرها فى الجلسة الأولى .

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

وعملا على الاسراع فى اعداد الدعوى للفصل فيها نص المشروع على عدم جواز تأجيل الدعوى لأكثر من مرة واحدة ولا تجاوز أسبوعين .

٣ - وجاء فى تقرير اللجنة التشريعية عن نص المادة ١٦٨ ما يلى :

" وأضافت اللجنة إلى نص المادة ١٦٨ .. التى لا تجيز للمحكمة أثناء المداولة سماع أحد الخصوم أو وكيله إلا بحضور خصمه كما لا تجيز لها قبول أوراق أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها 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 " .

آراء الشراح وأحكام القضاء :

تنظيم المشرع لمراحل وكيفية تقديم المستندات فى الدعوى :

● إن الدفاع فى الدعوى حق للخصم فله أن يبدى دفاعه على الوجه الذى يريده ، ويكفى لضمان حقه فى الدفاع أن يمكن من ابدائه ، ولكن ومن ناحية أخرى فان صيانة حق الدفاع لا يحول دون تنظيم المشرع لاستعماله ، ومن ثم ورغبة من المشرع فى عدم اضاعة وقت المحاكم عبثا اضافة إلى رغبته فى عدم مباغتة الخصم الآخر الأمر الذى يدعوه إلى طلب التأجيل مما يعطل الفصل فى الدعاوى ، فقد وضع المشرع

قواعد من شأنها تحقيق التوازن بين صوالح الخصوم والمصلحة العامة وذلك فيما نص عليه فى المادتين ٦٥ و ٩٧ مرافعات على الوجه التالى :

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

٢ ـ على المدعى عليه ، قبل الجلسة بثلاثة أيام على الأقل ، أن يودع قلم الكتاب مذكرة بدفاعه ، وعليه أن يرفق بهذه المذكرة مستنداته المؤيدة لدفاعه فيها ، ولا يعفى المدعى عليه من هذا الواجب إلا بالنسبة للدعاوى المستعجلة والدعاوى الموضوعية التى انقص ميعاد الحضور فيها ، وعلة هذا الاعفاء هو أن قصرميعاد الحضور لايمكن المدعى عليه من القيام بالايداع قبل الجلسة بثلاثة أيام .

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

أ) المستندات التى ما كان يستطيع تقديمها فى الميعاد ، كما لو تعلق الأمر بمستند حصل عليه المدعى بعد رفعه الدعوى .

ب) المستندات التى ما كان يتصور تقديمها فى ذلك الميعاد ، كما لو تعلق الأمر بمستندات يقدمها الخصم تأييدا لرده على دفاع الخصم أو طلباته العارضة ، وفى هذه الحالة يكون للخصم الحق فى طلب التأجيل لاعداد رده وتقديم مستندات الرد ، وتؤجل المحكمة نظر الدعوى إلى الميعاد الذى تراه مناسبا .

جـ) المستندات التى كان يستطيع تقديمها فى الميعاد ، وعندئذ إذا ترتب على قبول المستند تأخير نظر القضية ، بأن اضطرت المحكمة ـ صيانة لحق الدفاع ـ 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 فى قلم الكتاب وطلب الحصول على صور منها .

القواعد المنظمة لتقديم المستندات هى قواعد تنظيمية :

● القواعد المنظمة لتقديم المذكرات والمستندات هى قواعد تنظيمية لا يترتب على مخالفتها البطلان ، مع ملاحظة ما تقضى به المادة ١٦٨ من قانون المرافعات من أنه لايجوز للمحكمة اثناء المداولة أن تقبل أوراقا من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها وإلا كان العمل باطلا .

المستندات والمذكرات المقدمة من الخصم بالجلسة - عدم إلتزامه باعلان خصمه بها - علة ذلك - وجوب متابعة الخصم لاجراءات الدعوى وجلساتها :

●● للخصم أن يقدم مستنداته ومذكراته بالجلسة سواء حضرها خصمه الآخر أو تغيب عن حضورها ولا يلتزم باعلانها لخصمه الغائب إذ المفروض أن يتابع كل خصم دعواه ويطلع على ما يبدى فى جلساتها من دفاع ويقدم فيها من أوراق ولا أدل على ذلك من أن المشرع لم يتطلب فى المادة ١٦٨ من قانون المرافعات إطلاع الخصم واعلانه بما يقدمه خصمه من أوراق ومذكرات إلا فى حالة تقديمها اثناء المداولة التى تنقطع بها صلة الخصوم بالدعوى وتصبح فى حوزة المحكمة لبحثها والمداولة فيها .(١)

المستندات التى تقدم فى فترة حجز الدعوى للحكم يتعين للاستناد عليها ، أن تكون المحكمة قد صرحت بها وأن يكون الخصم قد اعلن بها وبفحواها ولم يطلب فتح باب المرافعة للرد عليها :

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

---

(١) (نقض ١٩٧٩/٣/١٩ طعن ٢ لسنة ٤٦ قضائية مج س ٣٠ ص ٨٥٩)

فترة حجز الدعوى للحكم دون اطلاع الخصم الآخر عليها .
وباستعراض أحكام محكمة النقض منذ عام ١٩٧٠ وحتى الآن نجد انها ترددت كثيرا فى الأخذ بضوابط محددة بهذا الشأن إذ نجد انها تارة تكتفى بوجوب ثبوت اعلان الخصم الآخر بالمستند وفحواه واطلاعه عليه سواء فى ذلك أكانت المحكمة قد أذنت بتقديم مستندات فى فترة حجز الدعوى للحكم أم لم تأذن ، وتارة أخرى توجب للاخذ بهذا المستند أن يكون قد تم اعلان فحواه وأن تكون المحكمة قد صرحت بتقديمه .

ثم تعود محكمة النقض بعد ذلك وتكتفى باشتراط ثبوت اعلان المستند للخصم الآخر سواء فى ذلك أكانت المحكمة قد صرحت بتقديم مستندات أم لم تصرح .

غير أن احدث أحكام محكمة النقض بهذا الصدد 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 اطلاع الخصم الآخر عليها إنما هو عدم اتاحة الفرصة لأحد الخصوم لابداء دفاع لم يتمكن خصمه من الرد عليه ، ولما كان الثابت أن الطاعنين اطلعوا على المستند الذى قدمته الشركة المطعون عليها إلى محكمة الاستئناف فى فترة حجز الدعوى للحكم وردوا عليه فى مذكراتهم وأسفر الحكم المطعون فيه إلى دفاعهم المذكور وتناوله الرد فان النعى على الحكم بالبطلان فى هذا الخصوص ـ لتقديم المستند فى فترة حجز الدعوى للحكم دون أن تأذن المحكمة بتقديم مستندات ـ يكون فى غير محله .(١)

---

(١) (نقض ١٩٧٥/١٢/٣٠ الطعن رقم ٣٨٣ لسنة ٤٠ قضائية)

●● شرط تقديم مستندات فى فترة حجز الدعوى للحكم هو أن تكون المحكمة قد صرحت بتقديمها واطلع عليها ، وليس يكفى فى ذلك اعلان للحافظة ولو تضمنت فحوى المستند ما دام لم يثبت اطلاع الخصم عليه بذاته .(١)

●● النص فى المادة ١٦٨ من تقنين المرافعات على انه " لايجوز للمحكمة اثناء المداولة أن تسمع أحد الخصوم أو وكيله إلا بحضور خصمه ، أو أن تقبل أوراقاً من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها وإلا كان العمل باطلا " والنص فى الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من ذات القانون على أن " ولا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء " يدل على أن الشارع رأى حماية لحق الدفاع منع المحاكم من الاستماع أثناء المداولة لأحد الخصوم أو وكيله فى غيبة خصمه ومن قبول مستندات أو مذكرات من أحدهم دون اطلاع الخصم الآخر عليها ورتب على مخالفة ذلك البطلان ، وإذا ثبت تحقق الغاية التى قصد الشارع إلى تحقيقها من خلال الواقعة المعروضة رغم تخلف هذا الشكل أو البيان ، فان من التمسك بالشكليات القضاء بالبطلان ، فاذا كان الثابت من الصورة الرسمية لمحضر جلسة ١٩٧٦/١٠/٢٨ المودعة من الطاعنة أن طرفى الخصومة حضرا بتلك الجلسة وقدم كل منهما مذكرة بدفاعه سلمت صورتها للآخر وتضمنت مذكرة المطعون ضده ـ المودعة صورة رسمية منها بملف الطعن ـ الاشارة إلى فحوى الشهادة الرسمية الصادرة من هيئة التأمينات الاجتماعية بعدم وجود مستحقات على المطعون ضده قبل الهيئة والتى قدمها بتاريخ ١٩٧٦/١٠/٢٥ والمعلاة تحت رقم ١٥ دوسية ، وكان مفاد ذلك أن الطاعنة قد احيطت علما بإيداع هذا المستند واتيحت لها فرصة الرد على ما جاء بمذكرة المطعون ضده فى خصوصه وذلك بتصريح من المحكمة بتقديم المذكرات خلال أسبوع من حجز الدعوى للحكم لجلسة ١٩٧٦/١١/٣٠ وقد كان فى مكنة الطاعنة أن تتقدم بما قد يعن لها من دفاع خاصة وقد مد أجل الحكم اداريا إلى جلسة

---

(١) (نقض ١٩٧٨/٥/٣١ طعن ٤٩١ لسنة ٤٤ ق مج س ٢٩ ص ١٣٦٧)

١٩٧٦/١٢/١٦ دون أن تطلب من المحكمة فتح باب المرافعة فانه لا يعاب على المحكمة ان هى عولت فى قضائها على هذا المستند المطروح فى الدعوى إذ قد اتيحت للطاعنة فرصة للرد عليه وبذلك تحققت الغاية التى قصدها الشارع باطلاع الخصم على ما يقدمه خصمه من دفاع أو أوراق أو مذكرات مع تمكنه من الرد عليه فان النعى على الحكم بالبطلان فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .(١)

●● شرط تقديم مستندات فى فترة حجز الدعوى للحكم هو أن تكون المحكمة قد صرحت بتقديمها واطلع الخصوم عليها ، وليس يكفى فى ذلك اعلان الحافظة ولو تضمنت فحوى المستند ما دام لم يثبت اطلاع الخصم عليه بذاته .(٢)

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

طلب اعادة الدعوى للمرافعة لتقديم مستندات ـ من اطلاقات محكمة الموضوع عدم التزامها بالاشارة إلى هذا الطلب فى حكمها :

●● طلب فتح باب المرافعة لتقديم مستندات جديدة ، هو من اطلاقات محكمة الموضوع ولا يعاب عليها عدم الاستجابة إليه وبالتالى فهى ليست ملزمة بالاشارة إلى هذا الطلب فى حكمها .(٤)

●● لا تثريب على محكمة الموضوع ـ بحسب الأصل ـ إن هى لم

---

(١) (نقض ١٩٨١/١/٢٦ طعن ١٦٠ لسنة ٤٧ ق مج س ٣٢ ع ١ ص ٣٢١)
(٢) (نقض ١٩٨٤/٥/٢٧ طعن ٢٠٧٣ لسنة ٥٠ ق مج س ٣٥ ع ١ ص ١٤٤١)
(٣) (نقض ١٩٩٣/٦/٢٩ طعن ١٥٠٥ لسنة ٥٧ ق مج س ٤٤ ع ٢ ص ٧٨٥)
(٤) (نقض ١٩٧٥/١١/١٨ الطعن رقم ٥٣٧ لسنة ٤٠ قضائية)

تستجب للطلب المقدم إليها لفتح باب المرافعة فى الدعوى والتصريح بتقديم مستندات لأن إجابة هذا الطلب أو عدم إجابته هو من إطلاقات تلك المحكمة فلا يعيب الحكم الإلتفات عنه ، أو إغفال الإشارة إليه بما يعد رفضا ضمنيا للطلب . (١)

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

●● متى قدم الخصم إلى محكمة الموضوع مستندات من شأنها التأثير فى الدعوى وتمسك بدلالتها فإلتفت الحكم عن التحدث عنها مع ما قد يكون لها من الدلالة فإنه يكون مشوبا بالقصور ، وأنه إذا بنى القاضى حكمه على واقعة لا سند لها فى أوراق الدعوى أو مسندة إلى مصدر موجود ولكنه مناقض لها كان هذا الحكم باطلاً ، لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعنة قد تمسكت فى دفاعها بأن السيارة أداة الحادث مؤمن عليها فى ١٩٩٣/١٠/٢٠ - تاريخ وقوع الحادث لدى شركة أخرى ، وقدمت شهادة من إدارة المرور المختصة تفيد ذلك ، فلم يرد الحكم على دلالتها وعول على الشهادة المقدمة من المطعون ضدهما التى تفيد أن تلك السيارة كان مؤمناً عليها لدى الشركة الطاعنة فى ١٩٩٢/١/٧، ١٩٩٣/١٢/٢٨ ، ١٩٩٤/٧/١٥ ، وهو ما لا يفيد أن التأمين يغطى الوقت الذى وقع فيه الحادث بتاريخ ١٩٩٣/١٠/٢٠ ، فإنه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق والفساد فى الإستدلال بما يوجب نقضه . (٢)

---

(١) (نقض ١٩٨٧/١/١ طعن ٨٧٨ لسنة ٥٤ ق مج س ٣٨ ع ١ ص ٦٠)

(٢) (نقض ١٩٩٨/١/٦ طعن ٦٩٥ لسنة ٦٦ قضائية)

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

نصوص القانون :

مادة ٦٥ : يقيد قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى إذا كانت مصحوبة بمايلى :

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 مسئولية المدعى ، وما يركن إليه من أدلة لإثبات دعواه .

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

وعلى قلم الكتاب إثبات تاريخ طلب القيد فى جميع الأحوال . وإذا رأى قلم الكتاب عدم قيد صحيفة الدعوى ـ لعدم إستيفاء المستندات والأوراق المبينة بالفقرة الأولى ـ قام بعرض الأمر على قاضى الأمور الوقتية ليفصل فيه فوراً ، إما بتكليف قلم الكتاب بقيد الدعوى أو بتكليف طالب قيدها بإستيفاء ما نقص ، وذلك بعد سماع أقواله ورأى قلم الكتاب . فإذا قيدت صحيفة الدعوى تنفيذاً لأمر القاضى ـ 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 ، يخطره فيه بقيد الدعوى وإسم المدعى وطلباته والجلسة المحددة لنظرها ، ويدعوه للإطلاع على ملف الدعوى وتقديم مستنداته ومذكرة بدفاعه .

وعلى المدعى عليه ، فى جميع الدعاوى عدا المستعجلة والتى أنقص ميعاد الحضور فيها ، أن يودع قلم الكتاب مذكرة بدفاعه يرفق

بها مستنداته ، 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 : فى جميع الدعاوى التى تكون فيها النيابة طرفا منضما لا يجوز للخصوم بعد تقديم اقوالها وطلباتها أن يطلبوا الكلام ولا أن يقدموا مذكرات جديدة وإنما يجوز لهم أن يقدموا للمحكمة بيانا كتابيا لتصحيح الوقائع التى ذكرتها النيابة .

ومع ذلك يجوز للمحكمة فى الأحوال الاستثنائية التى ترى فيها قبول مستندات جديدة أو مذكرات تكميلية أن تأذن فى تقديمها وفى إعادة المرافعة وتكون النيابة آخر من يتكلم .

مادة ٩٧ : تجرى المرافعة فى أول جلسة ، وإذا قدم المدعى أو المدعى عليه فى هذه الجلسة مستنداً كان فى إمكانه تقديمه فى الميعاد المقرر فى 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 حال المرافعة ، ولا تجوز مقاطعتهم إلا إذا خرجوا عن موضوع الدعوى أو مقتضيات الدفاع فيها ويكون المدعى عليه آخر من يتكلم .

مادة ١٧١ فقرة ثانية : وإذا صرحت المحكمة بتقديم مذكرات خلال فترة حجز الدعوى للحكم ، وجب عليها تحديد ميعاد للمدعى يعقبه

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

المذكرة الإيضاحية :

ورد بالمذكرة الإيضاحية تعليقاً على المادة ١٧١ بعد إضافة الفقرة الثانية إليها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ مايلى :
لم يتضمن القانون القائم تنظيماً لتبادل المذكرات خلال فترة حجز الدعوى للحكم ، مما أثار العديد من المشكلات فى العمل ، لذلك حرص المشرع على وضع نظام لتبادل المذكرات خلال فترة حجز الدعوى للحكم يكفل العدالة والمساواة بين طرفى الخصومة ويحقق لهما اليسر فى 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 فى 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 فى حالة الإيداع بقلم الكتاب أن تكون المذكرة من أصل وصورة بقدر عدد الخصوم أو وكلائهم بحسب الأحوال وصورة إضافية يؤشر عليها قلم الكتاب بإستلام الأصل والصور وما قد يكون مرفقاً بها 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 بالإستلام ، كما تضمن التعديل النص على عدم جواز سحب المستندات من الملف إلا إذا لم يطعن فى الحكم أو كانت قد انقضت مواعيد الطعن فيه ، إلا إذا أمر رئيس المحكمة بما يخالف ذلك .

آراء الشراح وأحكام القضاء :

المرافعات الشفوية :

● المرافعة - إصطلاحا - هى الشرح الشفوى من الخصم أو محاميه للإدعاءات - أو أوجه الدفاع - وأسانيدها أمام المحكمة ، وتسمع المحكمة أولا مرافعة المدعى أو محاميه ثم تسمع مرافعة المدعى عليه أو محاميه ، وللمحكمة أن تستمع إلى أيهما أكثر من مرة وفقا لما تراه حتى تتضح لها الحقيقة بما فيه الكفاية ، على أنها يجب أن تراعى دائما أن يكون المدعى عليه آخر من يتكلم " ولا يستثنى من هذه القاعدة إلا أن تكون النيابة متدخلة فى الخصومة ، إذ عندئذ تكون هى - كما قدمنا آخر من يتكلم .

● وللخصوم ومحاميهم الحق فى إبداء أقوالهم بالجلسة ، فلا يجوز للمحكمة مقاطعتهم ، على أن لها أن تستوقف مرافعة أى من الخصوم لكى تطرح ما تراه مفيدا من الأسئلة أو لإبداء ما يعن لها من ملاحظات ، كما أن لها - تطبيقا لمبدأ الإقتصاد فى الخصومة - أن تمنع أى خصم أو محاميه من الإسترسال فى المرافعة إذا كان كلامه خارجا عن موضوع القضية أو عما يقتضيه الدفاع فيها ، ولهذا فإن للمحكمة أن تنبه الخصم أو محاميه إلى عدم إستعمال عبارات جارحة أو مخالفة للأداب أو النظام العام فى مرافعاته ، فإن لم ينتبه كان لها منعه من الإسترسال فى المرافعة مع الأمر بمحو ما يكون قد أثبت من هذه العبارات فى محضر الجلسة .(١)

●● من المبادىء الأصلية فى النظام القضائى أن المرافعة قد تكون شفوية أو بمذكرات مكتوبة وأن الخصوم إذا طلبوا من المحكمة الإستماع إلى مرافعتهم فلم تمكنهم من ذلك فإنها تكون قد أخلت بحقهم فى الدفاع ، والأصل فى الإجراءات أنها روعيت وعلى المتمسك بعدم حصول المرافعة أن يقدم دليله .(٢)

---

(١) (الوسيط فى قانون القضاء المدنى ص ٥٢٩)

(٢) (نقض ١٩٨٤/٥/٩ طعن ١٩٢٥ لسنة ٤٩ ق مج س ٣٥ ع ١ ص ١٢٢٨)

مذكرات الدفاع ـ متى تعتبر قائمة فى الدعوى :

●● إذا كانت مذكرة الطاعن قد أعلن بها المطعون ضدهما وردا على ما جاء فيها ، وكانت محكمة الإستئناف 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 ـ عدم إتاحة الفرصة بإيداع دفاع لم يتمكن الخصم الآخر من الرد عليه .

●● متى كانت المذكرة قد أعلنت لوكيل الطاعن فى ١٩٧٣/٥/١٣ وأعلن الطاعن مذكرته الختامية للمطعون عليها فى ١٩٧٣/٥/١٧ فيكون قد توافرت له فرصة الرد على ما تضمنته مذكرة خصمه من دفاع ، وإذ 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 ولإبداء دفاع لم يتمكن خصمه من الرد عليه وهو ما لم يتحقق فى خصوصية هذه الدعوى ، فإن الإدعاء بإعلان المذكرة بعد الميعاد المخصص لتقديم المذكرات يكون فى غير محله .(٢)

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

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

---

(١) (نقض ١٩٧٠/٤/٧ طعن ٥٤ لسنة ٣٦ ق مج س٢١ ص ٥٧٦)

(٢) (نقض ١٩٧٨/٢/٢٣ طعن ٨٨٧ لسنة ٤٣ ق مج س ٢٩ ع ١ ص ٥٨٠ قاعدة ١١٣)

القانون على أنه " تعتبر الدعوى مهيأة للحكم فى موضوعها متى كان الخصوم قد أبدوا أقوالهم وطلباتهم الختامية فى جلسة المرافعة قبل الوفاة ... " وإذ كان الثابت من مطالعة الأوراق أنه بالجلسة الأولى المحددة لنظر الإستئناف طلب الحاضران عن طرف الخصومة حجز الدعوى للحكم مع التصريح بمذكرات فقررت المحكمة حجز الدعوى للحكم ومذكرات فى عشرة أيام ، قبل إنقضاء هذا الأجل تقدمت الشركة المطعون ضدها بمذكرة إلى المحكمة وأوردت بها أن المستأنف توفى فى ذات يوم جلسة المرافعة وطلبت الحكم بانقطاع سير الخصومة ، ولكن المحكمة قضت فى موضوع الدعوى ، وكان يبين من ذلك ان الخصوم لم يبدوا اقوالهم وطلباتهم الختامية فى جلسة المرافعة الشفوية وقبل الوفاة ، ولا يعد باب المرافعة الكتابية مقفولا امامهم بعد أن رخصت المحكمة لهم بتقديم مذكرات فى فترة حجز القضية للحكم إلا بانتهاء الأجل الذى حددته المحكمة لتقديم المذكرات خلاله ، وبذلك لاتكون الدعوى قد تهيأت للحكم فى موضوعها وتكون الخصومة فيها قد انقطع سيرها بقوة القانون كنتيجة حتمية للوفاة الحاصلة خلال ذلك الأجل .(١)

استبعاد المذكرة المقدمة بعد الميعاد - لا اخلال بحق الدفاع :

●● متى كانت محكمة الاستئناف بعد أن سمعت دفاع الخصوم واقوال شهودهم منحتهم اجلا لتقديم مذكرات فى فترة حجز الدعوى للحكم فيها ولم تقدم المستأنف عليها مذكرتها فى الميعاد فان استبعاد الحكم المطعون فيه لمذكرتها المقدمة بعد الميعاد لا ينطوى على اخلال بحقها فى الدفاع .(٢)

مد أجل الحكم لتقديم مذكرات - مسألة تقديرية :

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

---

(١) (نقض ١٩٧٦/١٢/٢٦ طعن ٤٨١ لسنة ٤١ ق مج س ٢٧ ص ١٨٠٩)
(٢) (نقض ١٩٧٢/٦/١٥ طعن ١٨٠ لسنة ٣٧ ق مج س ٢٣ ص ١١٣٨)

المذكرة فيه حتى ولو أجلت اصدار حكمها إلى جلسة أخرى .(١)

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

● وفقاً لنص المادة ١٧١ من قانون المرافعات فإنه إذا ما صرحت المحكمة بتقديم مذكرات فيتعين على المحكمة أن تحدد ميعاداً للمدعى يعقبه ميعاد للمدعى عليه ويكون الميعاد لكل منهما مساو للآخر ، ولا يستصوب عملاً بحكم هذا النص أن يصرح لمن يشاء بتقديم مذكرات دون تحديد مدة للمدعى يعقبها مدة مساوية 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 بإستلام أصل المذكرة وعدد من الصور بقدر عدد خصوم الطرف الآخر ولا يحق لأمين السر الإمتناع عن التوقيع على صورة يحتفظ بها مقدم المذكرة .

---

(١) (نقض ١٩٧٣/٢/٨ مج س ٢٤ ص ١٦٥)

خامسا : قفل وفتح باب المرافعة

١ ـ قفل باب المرافعـــة

٢ ـ فتح بـاب المرافعـة

١ - قفل باب المرافعة

آراء الشراح وأحكام القضاء :

● بعد انتهاء المرافعات يأمر القاضى أو رئيس الدائرة بحسب الأحوال بقفل باب المرافعة أى بحجز الدعوى للحكم وذلك تمهيدا لاصدار الحكم ، والمحكمة وهى تفعل ذلك اما الا تصرح بتقديم مستندات أو مذكرات واما أن تصرح بذلك فى آجل محدد يتعين الالتزام به .

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

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

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

وإذا ما إنتهى هذا الأجل وتقدم خصم بمذكرة أو مستند إلتفتت المحكمة عنه وأمرت بإستبعاده غير أنه إن لم يذكر عنه شيئا فإن ذلك لا ينال من سلامة الحكم الصادر فى الدعوى .

● وإذا أمرت المحكمة بقفل باب المرافعة ، فإنه إذا حدث سبب من أسباب إنقطاع الخصومة كموت أحد الخصوم أو فقد أهليته ، فإن ذلك لا يؤدى إلى إنقطاع الخصومة ما دامت الدعوى قد تهيأت للحكم ، وفى هذه الحالة يجب إصدار الحكم على أساس الطلبات والمذكرات التى قدمت قبل قيام سبب الإنقطاع ، أما إذا كانت القضية قد حجزت للحكم مع التصريح بتقديم مذكرات فى الميعاد الذى حددته المحكمة ، ثم قام بأحد الخصوم سبب من أسباب إنقطاع الخصومة قبل إنقضاء الميعاد

فلا يجوز الحكم فى الدعوى إذ أن باب المرافعة لم يكن مقفولا تماما ، وبالتالى لم تكن عناصر القضية قد تم تركيزها ، ولم تكن المحكمة قد قدرت صلاحيتها للفصل فيها بحالتها ، وهنا يجب إعادة فتح باب المرافعة من جديد .

أما إذا حدث سبب الإنقطاع بعد إنقضاء الميعاد المحدد لتقديم مذكرات ، حتى ولو لم تقدم أية مذكرات بالفعل فإن باب المرافعة يعتبر مقفولا ولا تتركز عناصر الدعوى ، ويجوز الحكم فيها لأنها كانت مهيأة للحكم فيها قبل قيام سبب الإنقطاع .(١)

حجز الدعوى للحكم - إعتبار المرافعة منتهية - مثال :

●● للخصم أن يبدى أوجه دفاعه ويدلى بطلباته الختامية فى الدعوى على النحو الذى يريده شفاها كان أو كتابة أو هما معا ، وإذ كان المحامى الحاضر عن الطاعن - بالجلسة التى أعيدت إليها المرافعة فى الدعوى - قد أفصح عن تصميمه على طلباته فى الدعوى ، مما يفيد إكتفاءه بما سبق إبداؤه فيها من دفاع ، فإنه لا جناح على المحكمة إن هى إعتبرت المرافعة فى الدعوى منتهية وحجزتها لإصدار الحكم فيها.(٢)

---

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

(٢) (نقض ١٩٧٤/٣/٤ مج س ٢٥ ص ٤٣)

٢ ـ فتح باب المرافعة

آراء الشراح وأحكام القضاء :

● قرار قفل باب المرافعة فى الدعوى هو عمل من أعمال إدارة الجلسة ، ومن ثم فلا تستنفذ به المحكمة ولايتها ويجوز لها أن تعود فيه إما بناء على ما لها من سلطة تقديرية كأن ترى أن الدعوى ما زالت فى حاجة إلى إستيفاء بعض النقاط أو أن تجد أن خصما لم يتم إعلانه إعلانا صحيحا إلى غير ذلك من الأمور التى يتطلب الأمر إستيفاءها لأداء حسن العدالة .

وقد يكون فتح باب المرافعة بناء على طلب أحد الخصوم لما قد يثيره فى طلبه من وقائع أو أسانيد يكون لها تأثير على الفصل فى الدعوى .

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

إعادة الدعوى إلى المرافعة ـ من إطلاقات قاضى الموضوع :

●● إعادة الدعوى للمرافعة ليست حقا للخصوم تتحتم إجابتهم إليه بل هو أمر متروك لتقدير محكمة الموضوع ، ومن ثم فلا على محكمة الإستئناف إذا هى قضت فى الدعوى دون أن تستجيب لهذا الطلب .(١)

تقدير مدى الجد فى طلب إعادة الدعوى للمرافعة ـ من إطلاقات محكمة الموضوع :

●● متى كان الثابت فى الأوراق أن وكيل الطاعن حضر أمام محكمة الإستئناف بجلسة ... وطلب حجز الدعوى للحكم وأجيب إلى طلبه فلا تثريب على محكمة الموضوع إذا لم تستجب إلى طلب إعادة الدعوى للمرافعة الذى قدمه بعد ذلك لضم ملف الجنحة المستأنفة لأن تقدير

---

(١) (نقض ١٩٧٥/١٢/٢٤ طعن ٩ لسنة ٤٤ ق مج س ٢٦ ع ٢ ص ١٦٩٢)

مدى الجد فى هذا الطلب هو من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع . (١)

طلب تأجيل الدعوى أو إعادتها للمرافعة لإتخاذ طريق الطعن بالتزوير - عدم إلتزام المحكمة بإجابته متى إستبانت أن القصد منه هو المماطلة:

●● المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان لقاضى الموضوع أن يقضى بصحة الورقة المقدمة فى الدعوى دون أن يكون ملزما بالسير فى إجراءات الإدعاء بالتزوير متى إستبان له ذلك بناء على أسباب تغيراته فمتى طلب الخصم تأخير الفصل فى الدعوى ليتمكن من الإدعاء بتزوير ورقة رفعت الدعوى بناء عليها ، او طلب إعادة الدعوى إلى المرافعة لإتاحة الفرصة له بذلك ، فمن حق القاضى بما له من سلطة للفصل فى الموضوع أن ترد ــ هذا الطلب وأن تهدره إذا رأى أن مقدمه لم يكن جادا فيه وأنه لم يبغ منه إلا مجرد المماطلة وكسب الوقت . (٢)

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

● إذا ما تقرر فتح باب المرافعة سواء فى 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 فى الدعوى بعد ذلك إلا إذا تبين لها وتحققت من إعلان هؤلاء الخصوم سواء تم هذا الإعلان عن طريق أحد الخصوم أو عن طريق قلم كتاب المحكمة ، ونفس الوضع فيما إذا إنقطع تسلسل الجلسات لأى سبب من الأسباب كتأجيل إدارى على سبيل المثال .

---

(١) (نقض ١٩٧٨/١٢/٧ طعن رقم ٤٠٠ لسنة ٤٥ ق مج س ٢٩ ص ١٨٦٥ قاعدة ٣٦٠)
(٢) (نقض ١٩٧٨/٤/١ طعن ١٥٨ لسنة ٤٣ ق مج س ٢٩ ص ٩٤٢)

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

●● أنه وإن كان الواجب على المحكمة أن تتحقق من إعلان الخصم الذى لم يثبت حضوره وقت النطق بقرار إعادة الدعوى للمرافعة إعتبارا بأن آخر إجراء تم فى مواجهته هو إقفال باب المرافعة فيصير لزاما 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 إنعقدت فى الأصل صحيحة قبل حجز الدعوى للحكم ثم طرأ عليها عيب عارض فى إجراء من إجراءتها 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 فى الجلسة التى أعيدت فيها الدعوى للمرافعة ، بطلان نسبى لا يجوز أن يتمسك به إلا لمن شرع لمصلحته .(٢)

---

(١) (نقض ١٩٧٧/١/١٢ طعن ٤٠٣ لسنة ٤٣ ق مج س ٢٨ ص ٢٢٤)
(٢) (نقض ١٩٧٨/١/٣١ طعن ٦٣١ لسنة ٤٤ ق مج س ٢٩ ص ٣٦٠)