جلسة ٢٦ من أبريل سنة ٢٠١٢

برئاسة السيد القاضى/ د . سعيد فهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة القضاة / حامد زكى ، صلاح الجبالى ، حازم المهندس وبدوى إدريس نواب رئيس المحكمة .

(١٠٢)

الطعن رقم ١٢٦٢ لسنة ٧٠ القضائية

(١) حق " حق التقاضى " .

حق التقاضى . اختلافه عن المرافعة أمام القضاء . الأول رخصة لكل شخص فى الالتجاء للقضاء . الثانى نيابة فى الخصومة للدفاع أمام القضاء تستلزم وكالة خاصة . م ١/٧٠٢ مدنى . إختصاص أشخاص معينة به . م ٣ ق المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ . مؤداه . إختيار الخصم أو نائبه عدم الحضور بشخصه وتوكيل آخر فى الحضور عنه . لازمه . توكيله بالحضور توكيلاً صحيحاً بذلك .

(٢) محاماة " وكالة المحامى " .

الوكيل الحاضر عن موكله . التزامه بالتقرير بالحضور عنه بمحضر الجلسة وإيداع التوكيل بملف الدعوى إذا كان خاصاً أو إثبات رقمه وتاريخه والجهة المحرر أمامها بالمحضر سالف الذكر إذا كان عاماً . علة ذلك . م ٧٣ مرافعات . عدم وجود توكيل من هذا القبيل بيده . اعتبار المحكمة الأخير غائباً . صحيح .

(٣) وكالة " حدودها ونطاقها " .

صدور التوكيل من الخصم عن نفسه إلى المحامى . مؤداه . عدم انسحاب أثره فى الخصومة فى الحضور عنه بموجبه إلى غيره أو إلى صفته فيها كالولاية أو الوصاية أو القوامة أو الوكالة عن الغائب من الخصوم . علة ذلك .

(٤) وكالة " آثار الوكالة " .

حضور المحامى بصفته وكيلاً بالحضور عن أحد الخصوم . عدم إعطائه بذاته جميع صفاته . الاستثناء . تفويضه بها . علة ذلك .

(٥) حكم " عيوب التدليل : مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه " .

حضور المحامى أمام محكمة أول درجة بموجب توكيل خاص عن والدة الطاعن لا يبيح له سوى الحضور عنها بشخصها وليس بصفتها وصية عليه آنذاك وبموجب توكيل عام صادر من خصوم

آخرين فى الدعوى . وجوب اعتبار الطاعن غائباً . خلو الأوراق مما يفيد إعلانه بالحكم . مؤداه . إنفتاح ميعاد استئنافه . م ٢١٣ مرافعات . قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حقه فى الاستئناف للتقرير به بعد الميعاد بجعل الحكم الابتدائى حضورياً فى حقه . مخالفة للقانون وخطأ . علة ذلك .

---

١ – المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أن حق التقاضى غير المرافعة أمام القضاء ، إذ أن التقاضى إنما هو رخصة لكل فرد فى الالتجاء إلى القضاء ، أما المرافعة أمام القضاء التى تستلزم وكالة خاصة وفقاً للمادة ١/٧٠٢ من القانون المدنى . فهى النيابة فى الخصومة للدفاع أمام القضاء وقد أختص بها المشرع أشخاصاً معينة . حسبما تقضى المادة ٣ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فحين يختار الخصم أو نائبه الذى لا نزاع فى نيابته عدم الحضور بشخصه ويوكل آخر فى الحضور عنه فإنه لا يكفى أن يكون هذا الوكيل موكلاً فى التقاضى أو أن يفصح عن صفته واسم الأصيل وإنما يتعين أن يكون موكلاً فى الحضور.

٢ – المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أن النص فى المادة ٧٣ من قانون المرافعات يدل – وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات – على أنه يقع على عاتق الوكيل الحاضر عن موكله واجبان أساسيان . أولهما : أن يقرر حضوره عنه بمحضر الجلسة حتى تتحدد صفة الموكل التى يمثله بها ، وثانيهما : أن يثبت قبل المرافعة وكالته عمن قرر حضوره عنه بإيداع التوكيل ملف الدعوى إذا كان خاصاً والاقتصار على إثبات رقمه وتاريخه والجهة المحرر أمامها بمحضر الجلسة إن كان عاماً . كما أنه من المقرر أنه إذا لم يكن بيد المحامى توكيل من هذا القبيل كانت المحكمة على حق إن هى اعتبرت الخصم الذى جاء المحامى يمثله غائباً .

٣ – إذا كان التوكيل صادراً (من الخصم) إلى المحامى عن نفسه فلا ينسحب أثره فى الخصومة فى الحضور عنه بموجبه إلى غيره من الخصوم أو الى صفته فى الدعوى كالولاية أو الوصاية أو القوامة أو الوكالة عن الغائب من الخصوم فى الدعوى ، ذلك أن حضوره هذا يكون لشخص موكله فقط ولمصلحته الشخصية لا لمصلحة القاصر أو المحجور عليه أو الغائب الذى ينوب عنه والقائم فى الخصومة مقامه .

٤ – المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أن مجرد حضور المحامى بصفته وكيلاً بالحضور عن أحد الخصوم لا يضفى بذاته على المحامى جميع الصفات التى قد تكون لموكله إلا أن يكون قد فوضه بهذه الصفات ذلك لأن المحامى لا يمثل إلا من صرح بقبول تمثيله وقبل هو أن يمثله وأثبت هذه الوكالة عنه أمام المحكمة .

٥ – إذ كان الثابت بالأوراق أن الأستاذ / ..... المحامى قد حضر أمام محكمة أول درجة عن والدة الطاعن بموجب التوكيل الخاص رقم .... لسنة ١٩٨١ توثيق الجيزة وكان يبين من هذا التوكيل أنه لا يبيح له سوى الحضور عنها بصفتها الشخصية دون الطاعن الذى أنكر وكالته عنه لصدور هذا التوكيل منها عن نفسها فقط وليس بصفتها الوصية عليه – آنذاك – وأن التوكيل العام رقم .... لسنة ١٩٨١ توثيق الجيزة الذى كان بين المحامى المذكور وحضر أيضاً بموجبه فى الدعوى لم يصدر عن والدة الطاعن وإنما صدر من خصوم آخرين فيها ومن ثم فإن الطاعن لا يكون قد مثل أمام محكمة أول درجة أو قدم مذكرة بدفاعه ولا يحاج بما قد يكون قد صدر عن هذا المحامى الذى أثبت حضوره فى الدعوى بموجب التوكيلين المشار إليهما ولا بما قد يكون قد ترتب على هذا الحضور من آثار مما كان يتعين معه إعتباره غائباً وميعاد استئنافه مفتوحاً وقد خلت الأوراق مما يفيد إعلانه بالحكم وذلك عملاً بالاستثناء المقرر بالمادة ٢١٣ من قانون المرافعات . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بسقوط حق الطاعن فى الاستئناف للتقرير به بعد الميعاد قد جعل الحكم الصادر فى الدعوى حضورياً فى حق الطاعن ومن ثم يبدأ ميعاد الطعن عليه بالاستئناف – بالنسبة له – من تاريخ صدوره فى ١٩٨٣/١١/٢٤ تأسيساً على مجرد القول بأن الثابت من محاضر الجلسات أن محامياً قد مثل فى الدعوى عن والدته – وآخرين – وقدم مذكرة بدفاعه مع أن الأخيرة – آنذاك – كانت تنوب عنه فقط فى التقاضى باعتبارها وصية عليه وأن التوكيل الخاص الصادر منها للمحامى الذى حضر عنها بالجلسات كان صادراً منها عن نفسها فقط . فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

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

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن مورث المطعون ضدهم الأربعة الأوائل أقام على باقى المطعون ضدهم والطاعن . وقت أن كان قاصراً مشمولاً بوصاية والدته – المطعون ضدها الحادية عشرة – الدعوى .... لسنة ١٩٧٩ مدنى محكمة الزقازيق الابتدائية بطلب الحكم بتثبيت ملكيته للأطيان المبينة بالصحيفة ومحو تسجيل العقد المشهر برقم ... لسنة ١٩٦٣ على سند من القول بأنه يمتلك هذه الأطيان ميراثاً عن والده الذى تملك بعضها بالشراء بالعقد المسجل برقم ... فى ../../١٩٠٥ والبعض الآخر بحكم مرسى المزاد المشهر برقم ... فى ../.../١٩٢٦ إلا أنه فوجئ بقيام المطعون ضدهما الرابع عشر والخامس عشر ومورث الطاعن بشراء تلك الأطيان ضمن مساحة أكبر من والدهم وتسجيلها بالعقد رقم ... لسنة ١٩٦٣ ومن ثم فقد أقام الدعوى . وبعد أن أودع الخبير الذى ندبته المحكمة تقريره حكمت بتاريخ ../../١٩٨٣ بتثبيت ملكية مورث المطعون ضدهم الأربعة الأوائل لأطيان التداعى . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف ... سنة ٤٢ ق المنصورة " مأمورية الزقازيق " وبتاريخ ../../٢٠٠٠ قضت المحكمة بسقوط حق الطاعن فى الاستئناف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه قضى بسقوط حقه فى الاستئناف للتقرير به بعد الميعاد استناداً إلى أن الحكم المستأنف قد صدر حضورياً فى حقه ، وأن ميعاد استئنافه يبدأ من تاريخ صدوره بعد أن اعتبره ماثلاً أمام محكمة أول درجة بحضور محامى والدته التى كان مشمولاً بوصايتها آنذاك وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون إذ الثابت بمحاضر الجلسات أن المحامى سالف الذكر حضر عن والدته بصفتها الشخصية فقط ولم يجاوز التوكيل الخاص الحاضر بموجبه عنها تمثيله لها – عن نفسها – إلى صفتها

كوصية وأن التوكيل العام الذى كان بيده وحضر أيضاً بموجبه فى الدعوى لم يصدر عنها وإنما عن خصوم آخرين فيها مما كان يتعين معه اعتباره غائباً عن الحضور ، وإذ كانت الأوراق قد خلت مما يفيد إعلانه بالحكم فإن ميعاد استئنافه . بالنسبة له . يكون مفتوحاً ، وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر فإنه يكون معيباً ومستوجباً نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن حق التقاضى غير المرافعة أمام القضاء ، إذ أن التقاضى إنما هو رخصة لكل فرد فى الالتجاء إلى القضاء ، أما المرافعة أمام القضاء التى تستلزم وكالة خاصة وفقاً للمادة ١/٧٠٢ من القانون المدنى . فهى النيابة فى الخصومة للدفاع أمام القضاء وقد أختص بها المشرع أشخاصاً معينة حسبما تقضى المادة ٣ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فحين يختار الخصم أو نائبه الذى لا نزاع فى نيابته عدم الحضور بشخصه ويوكل آخر فى الحضور عنه فإنه لا يكفى أن يكون هذا الوكيل موكلاً فى التقاضى أو أن يفصح عن صفته وأسم الأصيل وإنما يتعين أن يكون موكلاً فى الحضور . بالذات توكيلاً صحيحاً طبقاً للقواعد التى تحكم الوكالة فى الحضور . وأن النص فى المادة ٧٣ من قانون المرافعات على أن " يجب على الوكيل أن يقرر حضوره عن موكله وأن يثبت وكالته عنه وفقاً لقانون المحاماة ..... " يدل – وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات – على أنه يقع على عاتق الوكيل الحاضر عن موكله واجبان أساسيان . أولهما : أن يقرر حضوره عنه بمحضر الجلسة حتى تتحدد صفة الموكل التى يمثله بها ، وثانيهما : أن يثبت قبل المرافعة وكالته عمن قرر حضوره عنه بإيداع التوكيل ملف الدعوى إذا كان خاصاً والاقتصار على إثبات رقمه وتاريخه والجهة المحرر أمامها بمحضر الجلسة إن كان عاماً . كما أنه من المقرر أنه إذا لم يكن بيد المحامى توكيل من هذا القبيل كانت المحكمة على حق إن هى اعتبرت الخصم الذى جاء المحامى يمثله غائباً وإذا كان التوكيل صادراً إلى المحامى عن نفسه فلا ينسحب أثره فى الخصومة فى الحضور عنه بموجبه إلى غيره من الخصوم أو الى صفته فى الدعوى كالولاية أو الوصاية أو القوامة أو الوكالة عن الغائب من الخصوم فى الدعوى ، ذلك أن حضوره هذا يكون لشخص موكله فقط ولمصلحته الشخصية لا لمصلحة القاصر أو المحجور عليه أو

الغائب الذى ينوب عنه والقائم فى الخصومة مقامه . وأن من المقرر أن مجرد حضور المحامى بصفته وكيلاً بالحضور عن أحد الخصوم لا يضفى بذاته على المحامى جميع الصفات التى قد تكون لموكله إلا أن يكون قد فوضه بهذه الصفات ذلك لأن المحامى لا يمثل إلا من صرح بقبول تمثيله وقبل هو أن يمثله وأثبت هذه الوكالة عنه أمام المحكمة . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن الأستاذ / ..... المحامى قد حضر أمام محكمة أول درجة عن والدة الطاعن بموجب التوكيل الخاص رقم ٧٢٣/أ لسنة ١٩٨١ توثيق الجيزة وكان يبين من هذا التوكيل أنه لا يبيح له سوى الحضور عنها بصفتها الشخصية دون الطاعن الذى أنكر وكالتــه عنــه لصدور هذا التوكيل منهــا عــن نفسهــا فقط وليس بصفتها الوصية عليه – آنذاك – وأن التوكيل العام رقم ١٨٦٣ لسنة ١٩٨١ توثيق الجيزة الذى كان بيد المحامى المذكور وحضر أيضاً بموجبه فى الدعوى لم يصدر عن والدة الطاعن وإنما صدر من خصوم آخرين فيها ومن ثم فإن الطاعن لا يكون قد مثل أمام محكمة أول درجة أو قدم مذكرة بدفاعه ولا يحاج بما قد يكون قد صدر عن هذا المحامى الذى أثبت حضوره فى الدعوى بموجب التوكيلين المشار إليهما ولا بما قد يكون قد ترتب على هذا الحضور من آثار مما كان يتعين معه إعتباره غائباً وميعاد استئنافه مفتوحاً وقد خلت الأوراق مما يفيد إعلانه بالحكم وذلك عملاً بالاستثناء المقرر بالمادة ٢١٣ من قانون المرافعات ، لما كان ذلك . وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بسقوط حق الطاعن فى الاستئناف للتقرير به بعد الميعاد قد جعل الحكم الصادر فى الدعوى حضورياً فى حق الطاعن ومن ثم يبدأ ميعاد الطعن عليه بالاستئناف – بالنسبة له – من تاريخ صدوره فى ١٩٨٣/١١/٢٤ تأسيساً على مجرد القول بأن الثابت من محاضر الجلسات أن محامياً قد مثل فى الدعوى عن والدته . وآخرين . وقدم مذكرة بدفاعه مع أن الأخيرة – آنذاك – كانت تنوب عنه فقط فى التقاضى باعتبارها وصية عليه وأن التوكيل الخاص الصادر منها للمحامى الذى حضر عنها بالجلسات كان صادراً منها عن نفسها فقط . فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة .