جلسة ٢٤ من ديسمبر سنة ٢٠٠١

برئاسة السيد المستشار/ أحمد محمود مكى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/يحيى جلال، خالد يحيى دراز، أحمد إبراهيم سليمان نواب رئيس المحكمة ومجدى زين العابدين.

(٢٥٨)

الطعن رقم ١٨٤٤ لسنة ٧٠ القضائية

(١) نقض «شروط قبول الطعن : الخصوم فى الطعن : من يوجه إليه الطعن».

وقوف الخصم موقفاً سلبياً من الخصومة. عدم الحكم له أو عليه بشىء وتأسيس الطعن بالنقض على أسباب لاتتعلق به. أثره. عدم قبول اختصامه فى الطعن.

(٢) إثبات. خبرة «ندب الخبير». محكمة الموضوع «سلطتها بالنسبة لمسائل الإثبات: فى مسائل الخبرة : فى ندب الخبراء» «سلطتها فى تقدير الأدلة».

تحقيق عناصر الدعوى وبحث الأدلة المقدمة فيها والموازنة بينها. من سلطة قاضى الموضوع. عدم جواز تخليه عنها أو تفويض غيره فيها. جواز الاستعانة بالخبراء فى المسائل الفنية التى يصعب عليه إبداء الرأى فيها.

(٣) إثبات. بطلان. خبرة «ندب الخبير» «مباشرة الخبير لمأموريته : حدودها» «بطلان أعمال الخبير». محكمة الموضوع «سلطتها بالنسبة لمسائل الإثبات : فى مسائل الخبرة : فى ندب الخبراء».

الخبراء. عدم جواز الاستعانة بهم دون مقتضى. اقتصار مهمتهم على إبداء المشورة للقاضى حتى يلم بالأدلة فى الدعوى ويسهل عليه الترجيح بينها. للخصوم اختيار الخبير الذى يناط به مباشرة المأمورية. شرطه. اتفاقهم على شخصه وإلا عينته المحكمة. بيان حدود مهمة الخبير والصلاحيات المخولة له. من سلطة قاضى الموضوع. الخروج عن هذه الحدود أو مجاوزة تلك الصلاحيات أو قيام غير شخص الخبير المنتدب بالمهمة. أثره. بطلان عمل الخبير. المواد ١٣٥، ١٣٦، ١٤٠، ١٤٨، ١٥٣ من قانون الإثبات ومذكرته الإيضاحية والقانون ٩٦ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة والمادة ١٣١ من قانون السلطة القضائية.

(٤-٦) إثبات. حكم «تسبيب الأحكام : ضوابط التسبيب : الإحالة على تقرير الخبير» «عيوب التدليل : القصور فى التسبيب ومخالفة الثابت فى الأوراق». خبرة «تقدير عمل الخبير» «استناد المحكمة إلى تقرير الخبير» «بطلان تقرير الخبير». دفاع «دفاع جوهرى». محكمة الموضوع «سلطتها فى مسائل الإثبات : فى مسائل الخبرة» «سلطتها فى فهم الواقع وتقدير الأدلة».

(٤) الحكم. وجوب اشتماله فى ذاته على ما يدل أن المحكمة استوعبت وقائع النزاع ومحصت الأدلة ودفاع الخصوم فيها.

(٥) محكمة الموضوع. لها الأخذ بتقرير الخبير والإحالة إلى الأسس التى بنى عليها دون أن تورداها فى حكمها. شرطه. أن تكون سائغة ومؤدية إلى النتيجة التى انتهت إليها.

(٦) تعويل الحكم فى قضائه على تقرير الخبير. بطلان التقرير أو قصوره أو مخالفته الثابت فى الأوراق. عيب فى الحكم ذاته. مؤداه. وجوب تحصيل المحكمة لاعتراضات الخصوم المؤثرة وإبداء الرأى فيها وإلا كان حكمها قاصراً.

(٧) إثبات. بطلان «بطلان الأحكام». حكم «بطلانه» «تسبيبه : عيوب التدليل : ما يعد قصوراً». خبرة «ندب الخبير» «مباشرة الخبير مأموريته : حدودها» «بطلان أعمال الخبير». محكمة الموضوع «سلطتها بالنسبة لمسائل الإثبات : فى مسائل الخبرة : فى ندب الخبراء».

ثبوت أن المهمة التى عهد بها إلى الخبراء فى الدعوى لايجوز ندبهم لها وأن ما باشروه من أعمال لم يكلفوا به وقام به غير من ندبتهم المحكمة. أثره. بطلان تقرير الخبير. إحالة الحكم المطعون فيه إلى هذا التقرير رغم تمسك الطاعن ببطلانه. بطلان وقصور.

---

١ - إذاكان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده الثالث لم توجه له طلبات أمام درجتى التقاضى، ووقف من الخصومة موقفاً سلبياً ولم يحكم له أو عليه بشىء كما أقام الطاعن هذا الطعن على أسباب لاتتعلق بالمطعون ضده الثالث، ومن ثم يتعين عدم قبول الطعن بالنسبة له.

٢ – تحقيق عناصر الدعوى وبيان وجه الحق فيها وتمحيص ما يقدم من أدلة والموازنة بينها هو من صميم ولاية قاضى الموضوع التى لايجوز له أن يتخلى عنها لسواه أو يفوض فيها غيره، إلا أنه فى الدعاوى التى تثير نزاعاً فى أمور فنية بحتة تقصر معارف القاضى العامة عن الإلمام بها – فلا يستطيع أن يشق طريقه لإبداء الرأى فيها بنفسه – يكون له الاستعانة بمشورة خبير.

٣ – النص فى المواد ١٣٥، ١٣٦، ١٤٠، ١٤٨، ١٥٣ من قانون الإثبات ومذكرته الإيضاحية وما عداها من نصوص قانون الإثبات والمرافعات، والقانون ٩٦ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضاء وما نصت عليه المادة ١٣١ من قانون السلطة القضائية – يدل – على أن الخبراء شأنهم شأن المترجمين من أعوان القضاء، لايصح الاستعانة بهم إلا عند وجود المقتضى لهذه الاستعانة، فإن انتفى المقتضى لم يصح ندبهم ولا عملهم، وأن مهمتهم مقصورة على تقديم المشورة للقاضى حتى يتمكن بنفسه من الإلمام بدقائق الأدلة المقدمة إليه والترجيح بينها، وأن تحديد شخص الخبير مرجعه فى النهاية إما للخصوم إذا اتفقوا أو للمحكمة التى ندبته حتى لو كان موظفاً وفوضت لإدارته ترشيح من يؤدى المهمة، وأن المحكمة هى التى تبين حدود المهمة المسندة إليه، وحدود الصلاحيات المخولة له فى أدائها، فيبطل عمل الخبير لو كان غير المنتدب أو أدى غير المهمة أو جاوز صلاحياته.

٤ – الأصل أن ترد أسباب الحكم كاملة فى صلب ورقته ذاتها ولاتكمله أى ورقة أخرى، فيكون الحكم مشتملاً على أسبابه السائغة والواضحة الدالة على أن المحكمة استوعبت وقائع النزاع ومحصت الأدلة ودفاع الخصوم.

٥ – يجوز لمحكمة الموضوع متى أخذت بتقرير الخبير أن تكتفى بالإحالة إلى الأسس التى بنى عليها الخبير تقريره دون أن توردها فى حكمها شريطة أن تكون هذه الأسس سائغة وواضحة وكافية ومؤدية لتلك النتيجة.

٦ – يترتب على إحالة الحكم على أسس تقرير الخبير لكى تكمل أسبابه أن يصبح هذا التقرير جزءا من بنيان الحكم المحيل، فلو كان التقرير باطلاً أو معيبا بالقصور أو الفساد أو مخالفة الثابت فى الأوراق امتد العيب ذاته إلى الحكم فيصبح

معيباً بما شاب التقرير، فإذا اعترض الخصوم على التقرير وجب على الحكم تحصيل هذه الاعتراضات وتمحيصها وإبداء الرأى فيها متى كانت مؤثرة وإلا كان الحكم قاصراً لأن هذه الاعتراضات تعد من قبيل الدفاع الجوهرى الذى يعيب الحكم إغفاله مالم تكن أسس تقرير الخبير قد تضمنت الرد الضمنى المسقط لهذه الاعتراضات.

٧ - إذ كان الثابت فى الأوراق أن المهمة المعهود بها إلى الخبراء من بيان تاريخ إعلان المطعون ضدهما بالقرار ومقدار نصيبهما فى ملكية العقار لايصح أن تسند إليهم وأن الذين قاموا بها غير من ندبتهم المحكمة، وأن العمل الذى أدوه وأبدوا الرأى فيه لم يكلفوا به - فيكون تقرير الخبراء قد أحاط به البطلان، وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن دفاع الطاعن إيراداً ورداً، واكتفى بالإحالة إلى تقرير الخبراء فإنه فضلاً عن بطلانه قد عاره القصور.

المحكمة

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

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الرابع والخامس أقاما الدعوى ..... لسنة ..... طعون القاهرة على الطاعن وباقى المطعون ضدهم بطلب الحكم بتعديل القرار ..... لسنة ..... الصادر من لجنة المنشآت الآيلة للسقوط بوسط القاهرة من ترميم الدورين الأولين بالعقار المبين بالأوراق إلى إزالته حتى سطح الأرض، ومحكمة أول درجة بعد أن ندبت خبيراً وأودع تقريره حكمت بالطلبات. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئنافين .....، ..... لسنة ..... القاهرة. وبتاريخ ٢٠٠٠/٦/١٩ قضت المحكمة بالتأييد، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثالث وفى الموضوع بنقض الحكم، وعُرِض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثالث أنه لم توجه له طلبات فى الخصومة ولم ينازع فيها ولم يقض له أو عليه بشىء.

وحيث إن هذا الدفع فى محله، ذلك أنه لما كان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده الثالث لم توجه له طلبات أمام درجتى التقاضى، ووقف من الخصومة موقفاً سلبياً ولم يحكم له أو عليه بشىء كما أقام الطاعن هذا الطعن على أسباب لاتتعلق بالمطعون ضده الثالث، ومن ثم يتعين عدم قبول الطعن بالنسبة له.

وحيث إن الطعن فيما عدا ما تقدم استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه البطلان والقصور فى التسبيب ذلك أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بعدم قبول الطعن المرفوع من المطعون ضدهما الرابع والخامس - الشريكين على الشيوع - على قرار الترميم لأنهما رفعها بعد الميعاد، وعلى غير إرادة الأغلبية التى ارتضت القرار ونفذته، فكلفت المحكمة مكتب الخبراء بانتداب الخبراء الثلاثة السابق ندبهم لبيان تاريخ إعلان المطعون ضدهما بقرار الترميم ومقدار نصيبهما فى ملكية العقار، فقام ثلاثة خبراء آخرون بمعاينة العقار، وقدموا تقريرا أوردوا فيه رأياً عن حالة العقار على خلاف التقرير السابق - وهو مالم يندبوا له - ولم يعرضوا فى تقريرهم للمهمة التى حددتها المحكمة، فتمسك الطاعن أمام محكمة الاستئناف ببطلان هذا التقرير فلم يورد الحكم المطعون فيه دفاعه السالف أو يرد عليه، وأخذ بالنتيجة التى انتهى إليه تقرير الخبراء، مكتفياً بالقول أنه يطمئن إليه ويعتبر أسسه أسباباً له وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن تحقيق عناصر الدعوى وبيان وجه الحق فيها وتمحيص ما يقدم من أدلة والموازنة بينها هو من صميم ولاية قاضى الموضوع التى لايجوز أن يتخلى عنها لسواه أو يفوض فيها غيره، إلا أنه فى الدعاوى التى تثير نزاعا فى أمور فنية بحتة تقصر معارف القاضى العامة عن الإلمام بها - فلا يستطيع أن يشق طريقه لإبداء الرأى فيها بنفسه - يكون له الاستعانة بمشورة خبير، لذلك نصت المادة ١٣٥ من قانون الإثبات على أن «للمحكمة عند الاقتضاء أن تحكم بندب خبير واحد أو ثلاثة ويجب أن تذكر فى منطوق حكمها : (أ) بياناً دقيقاً لمأمورية الخبير

والتدابير العاجلة التى يؤذن له فى اتخاذها ... وبينت المادة ١٣٦ أن من حق الخصوم الاتفاق على اختيار الخبير وإلا عينته المحكمة، ونصت فى فقرتها الثالثة على ما يلى «وإذا كان الندب لمكتب الخبراء أو قسم الطب الشرعى أو أحد الخبراء الموظفين وجب على الجهة الإدارية فور إخطارها بإيداع الأمانة تعيين شخص الخبير الذى عهد إليه بالمأمورية وإبلاغ المحكمة بهذا التعيين ويجرى فى حقه حكم المادة ١٤٠ والتى تنص على «أن للمحكمة أن تعفى الخبير من أداء المهمة خلال خمسة أيام من إسنادها إليه بناء على طلبه متى أبدى أسباباً مقبولة - وإذ لم يؤد المهمة المكلف بها كان لها أن تحكم عليه بالمصروفات التى تسبب فى إنفاقها والتعويضات بغير إخلال بالجزاءات التأديبية»، وتضمنت المذكرة الإيضاحية لقانون الإثبات أنه «لايسوغ استثناء الخبراء الموظفين من الحكم الوارد فى المادة المذكورة - أى المادة ١٤٠ - إذ أن رقابة القضاء يجب أن تشمل الخبراء عموماً بغير تفريق بينهم ولايغنى عن هذه الرقابة إشراف الجهة الإدارية على الخبير التابع لها لأن هذا الإشراف إنما يتعلق بمركزه الوظيفى ولاينصب على الدعاوى التى يندب فيها» وتبين المادة ١٤٨ من قانون الإثبات أنه ليس للخبير أن يسمع من يحضرهم الخصوم أو من يرى هو سماع أقوالهم إلا إذا كان الحكم قد أذن له فى ذلك، ولقد كان قانون المرافعات يحتم حضور الخبير فى الأيام المحددة لنظر الدعوى للمناقشة حتى لو لم يكن حضوره لازماً - مالم يتفق الخصوم على إعفائه من الحضور ثم عدل النص اكتفاء بما نصت عليه المادة ١٥٣ إثبات من أن للمحكمة أن تأمر باستدعائه من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم، فهذه النصوص وما عداها من نصوص قانونى الإثبات والمرافعات، والقانون ٩٦ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضاء وما نصت عليه المادة ١٣١ من قانون السلطة القضائية من أن «أعوان القضاء هم المحامون والخبراء وأمناء السر والكتبة والمحضرون والمترجمون» فكل ذلك يدل - على أن الخبراء شأنهم شأن المترجمين من أعوان القضاء، لايصح الاستعانة بهم إلا عند وجود المقتضى لهذه الاستعانة، فإن انتفى المقتضى لم يصح ندبهم ولاعملهم، وأن مهمتهم مقصورة على تقديم المشورة للقاضى حتى يتمكن بنفسه من الإلمام بدقائق الأدلة المقدمة إليه والترجيح بينها، وأن تحديد شخص الخبير مرجعه فى النهاية إما للخصوم إذا اتفقوا أو للمحكمة التى ندبته حتى لو كان موظفا وفوضت لإدارته ترشيح من يؤدى المهمة، وأن

المحكمة هى التى تبين حدود المهمة المسندة إليه، وحدود الصلاحيات المخولة له فى أدائها، فيبطل عمل الخبير لو كان غير المنتدب.. أو أدى غير المهمة أو جاوز صلاحياته، والأصل أن ترد أسباب الحكم كاملة فى صلب ورقته ذاتها ولا تكمله أى ورقة أخرى، فيكون الحكم مشتملا على أسبابه السائغة والواضحة الدالة على أن المحكمة استوعبت وقائع النزاع ومحصت الأدلة ودفاع الخصوم إلا أنه يجوز لمحكمة الموضوع متى أخذت بتقرير الخبير أن تكتفى بالإحالة إلى الأسس التى بنى عليها الخبير تقريره بدون أن ترددها فى حكمها شريطة أن تكون هذه الأسس سائغة وواضحة وكافية ومؤدية لتلك النتيجة وبالتالى فإنه يترتب على إحالة الحكم على أسس تقرير الخبير لكى تكمل أسبابه أن يصبح هذا التقرير جزءاً من بنيان الحكم المحيل، فلو كان التقرير باطلاً أو معيباً بالقصور أو الفساد أو مخالفة الثابت فى الأوراق امتد العيب ذاته إلى الحكم فيصبح معيباً بما شاب التقرير، فإذا اعترض الخصوم على التقرير وجب على الحكم تحصيل هذه الاعتراضات وتمحيصها وابداء الرأى فيها متى كانت مؤثرة وإلا كان الحكم قاصراً لأن هذه الاعتراضات تعد من قبيل الدفاع الجوهرى الذى يعيب الحكم إغفاله مالم تكن أسس تقرير الخبير قد تضمنت الرد الضمنى المسقط لهذه الاعتراضات - لما كان ذلك، وكان الثابت فى الأوراق أن المهمة المعهود بها إلى الخبراء وهى بيان تاريخ إعلان المطعون ضدهما بالقرار ومقدار نصيبهما فى ملكية العقار لايصح أن تسند إليهم وأن الذين قاموا بها غير من ندبتهم المحكمة، وأن العمل الذى أدوه وأبدوا الرأى فيه لم يكلفوا به فيكون تقرير الخبراء قد أحاط به البطلان، وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن دفاع الطاعن المشار إليه بوجه النعى، واكتفى بالإحالة إلى تقرير الخبراء فإنه فضلاً عن بطلانه قد عاره القصور بما يعيبه ويوجب نقضه.