جلسة ١٩ من أكتوبر سنة ٢٠٢١

برئاسة السيد القاضي / جرجس عدلى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة القضاة / محمد منصور ، منصور الفخرانى ، صلاح المنسى نواب رئيس المحكمة و محمود أبو المجد .

( )

الطعن رقم ٥٢٢٩ لسنة ٨٠ القضائية

(١ ، ٢) استئناف " ما يعترض سير الخصومة أمام محكمة الاستئناف : اعتبار الاستئناف كأن لم يكن". دعوى " المسائل التي تعترض سير الخصومة : شطب الدعوى ، اعتبار الدعوى كأن لم تكن " .

(١) إعلان الخصوم بتعجيل السير فى الدعوى بعد شطبها . وجوب إتمامه خلال ستين يوماً . علة ذلك . م ١/٨٢ مرافعات المعدلة بق ٢٣ سنة ١٩٩٢ . سريان ذلك على الدعوى أمام الاستئناف . م ٢٤٠ مرافعات.

(٢) اعتبار الدعوى كأن لم تكن . جزاء يوقع لتقصير المدعى أو المستأنف في عدم موالاته وإتمامه لإجراءات التجديد من الشطب والإعلان به فى الميعاد . تقديم صحيفة التجديد من الشطب لقلم المحضرين قبل انتهاء الستين يوما بوقت يكفى لإتمام الإعلان . مؤداه . أداء طالب التجديد واجبه وبقاء تنفيذ الإعلان موكول إلى عمل المحضر دون سواه . تقصير الأخير أو تخليه عن إجرائه رغم اتساع الوقت لتقاعسه أو إهماله أو تواطئه متسببا فى عدم إتمام الإعلان وتمسك صاحب المصلحة بذلك . لا يسوغ القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن إلا بعد تحقيق دفاعه . ثبوت انتفاء خطئه . مقتضاه . عدم توقيع الجزاء .

(٣ – ٥) بطلان " بطلان التصرفات : إبطال التصرف للغش " . حكم " عيوب التدليل : مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، القصور " .

(٣) الغش يبطل التصرفات . قاعدة قانونية سليمة ولو لم يجر بها نص خاص في القانون . مؤداها . بطلان الحكم الصادر عن إجراءات تنطوي على غش بقصد تفويت الإجراء على صاحب المصلحة رغم استيفائه من جانبه بما يجب عليه القيام به قانوناً.

(٤) الغش . جواز إثباته بكافة الطرق .

(٥) تمسك الطاعن بعدم تمام إعلان تجديد الاستئناف من الشطب لتواطؤ المحضر مع المطعون ضده رغم سبق إعلان الأخير على ذات العنوان أمام محكمتى أول وثانى درجة واستلامه

بشخصه القيمة الإيجارية بموجب إنذار عرض . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عن بحثه والرد عليه وعن دلالة المستندات المؤيدة له . خطأ وقصور .

---

١ – المقرر في قضاء محكمة النقض – أن مفاد النص فى المادة ١/٨٢ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ أنه إذا بقيت الدعوى مشطوبة لمدة ستين يوماً ولم يطلب أحد الخصوم السير فيها أو لم يحضر الطرفان اعتبرت كأن لم تكن ، وأن تجديد الدعوى بعد شطبها يتطلب اتخاذ إجراءين جوهريين هما تحديد جلسة جديدة لنظرها حتى تعاد القضية إلى جدول القضايا وإعلان الخصم بهذه الجلسة ويسرى حكم تلك المادة على الاستئناف وفقاً لنص المادة ٢٤٠ من قانون المرافعات .

٢ – يتعين تقديم صحيفة التجديد من الشطب لقلم المحضرين قبل انتهاء الميعاد الذى حدده القانون بوقت يكفى لإتمام الإعلان ليتمكن المحضر من تنفيذه ، فإذا قام طالب التجديد بذلك فإنه يكون قد قام بما يجب عليه وبقى تنفيذ الإعلان موكول إلى عمل المحضر دون سواه فإذا ما قصر أو تخلى عن إجرائه رغم اتساع الوقت لإجرائه سواء كان ذلك راجعاً لتقاعسه أو إهماله أو تواطئه وكان فعله هذا هو السبب فى عدم إتمام الإعلان وتمسك صاحب المصلحة بذلك، فإنه لا يسوغ للمحكمة القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن إلا بعد تحقيق دفاعه ، أو القول بضرورة موالاة المستأنف لإجراءات التجديد والإعلان به ، إذ إن ذلك لا يكون إلا إذا كان عدم تمام الإعلان راجعاً إلى تقصيره ، لأن القضاء باعتبار الدعوى كأن لم تكن إنما هو جزاء يوقع لتقصير المدعى أو المستأنف في عدم إتمامه الإجراء المنوط به فى الميعاد ، فإذا كشفت الأوراق عن انتفاء خطئه فلا وجه لتوقيعه .

٣ – المقرر في قضاء محكمة النقض – أن قاعدة " الغش يبطل التصرفات" هى قاعدة قانونية سليمة ولو لم يجر بها نص خاص فى القانون وتقوم على اعتبارات خلقية واجتماعية فى محاربة الغش والخديعة والاحتيال وعدم الانحراف عن جادة حسن النية الواجب توافرها فى التصرفات والإجراءات عموماً صيانة لمصلحة الأفراد والجماعات ، ولذا يبطل الحكم إذا ثبت أنه صدر عن إجراءات تنطوى على

غش بقصد تفويت الإجراء على صاحب المصلحة رغم استيفائه من جانبه بما يجب عليه القيام به قانوناً .

٤ – المقرر في قضـــاء محكمة النقض – أنه يجوز إثبات الغش بكافة طرق الإثبات .

٥ – إذ كان الطاعن قد تمســك بالدفاع الوارد بأســباب الطعن وحاصــله أن الإعلان بتجديد الاستئناف من الشطب وجه على العنوان الذى حدده المطعون ضده أمام محكمة أول درجة وهو ذات العنوان الذى سبق إعلانه عليه بصحيفة الاستئناف وإنذار عرض القيمة الإيجارية عليه والذى استلمه بشخصه، وأن عدم تمام الإعلان يرجع إلى تواطؤ المحضر معه وقدم المستندات المؤيدة لدفاعه إلا أن الحكم المطعون فيه قضـــى باعتبار الاســتئناف كأن لم يكن والتفت عن دفاع الطاعن الوارد بالنعى ودلالة المستندات المؤيدة له ولم يعن ببحثه وتمحيصه ولم يرد عليه مع أنه يتضمن دفاعاً جوهرياً من شأنه – لو صح – أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى مما يعيبه (بالخطأ في تطبيق القانون والقصور فى التسبيب) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الــذي تــلاه السيد القاضي المقرر ، والمرافعة ، وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وســائر الأوراق – تتحصــل في أن المطعون ضــده أقام الدعوى رقم ... لسـنة ٢٠٠٦ إيجارات محكمة طنطا الابتدائية على الطاعن بطلب الحكم بفســخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٨٨/٧/١ لعدم ســـداد الأجرة وإلزامه بأداء المتأخر منها عن المدة من ٢٠٠١/٥/١ وحتى ٢٠٠٦/٣/١ ، حكمت المحكمة بفسخ عقد الإيجار بحكم استأنفه الطاعن بالاستئناف رقم ... لسنة ٥٩ ق طنطا وبجلسة ٢٠٠٩/٦/١٥ قررت المحكمة شطب الاستئناف، جدد الطاعن السير فيه بصــحيفة لم تُعلن للمطعون ضــده وتحدد لنظر الاســتئناف جلســة ٢٠٠٩/١٠/٢١ ودفع المطعون ضــده باعتبار الاســتئناف كأن لم يكن لعدم

الإعلان بالتجديد من الشطب فى الميعاد القانونى وتمسك الطاعن بأنه قدم صحيفة التجديد من الشطب فى الميعاد القانونى وأن عدم الإعلان يرجع للمحضر المنوط به تنفيذ الإعلان ، قضت المحكمة باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، عُرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور فى التسبيب إذ تمسك بمذكرة دفاعه المقدمة بجلسة ٢٠٠٩/١٢/٢١ أن المطعون ضده حدد موطنه بصحيفة الدعوى المبتدأة فقام بتوجيه الإعلان إليه بإنذارى العرض المؤرخين ٦/٢٥ ، ٢٠٠٦/٩/٢٣ بالأجرة المتأخرة على ذات العنوان ولم يتم الإعلان لعدم الاستدلال فطلب من محكمة أول درجة بإلزامه بتحديد موطناً يتم إعلانه عليه فقام بتحديده دون ذكر رقم عقار وتم إعلانه عليه بصحيفة الاستئناف وإنذار العرض المؤرخ ٢٠٠٩/١٢/١٧ وبموجبه تسلم بشخصه المبلغ المعروض ووقع باستلامه وعلى نفس العنوان وجه له صحيفة التجديد من الشطب إلا أن المحضر تواطأ مع المطعون ضده وجاءت إجابته – لم يعلن لعدم تحديد رقم العقار – مدللاً على التواطؤ بسبق إعلانه أكثر من مرة على العنوان ذاته إلا أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع المؤيد بالمستندات وقضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن مفاد النص فى المادة ١/٨٢ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ أنه إذا بقيت الدعوى مشطوبة لمدة ستين يوماً ولم يطلب أحد الخصوم السير فيها أو لم يحضر الطرفان اعتبرت كأن لم تكن وأن تجديد الدعوى بعد شطبها – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – يتطلب اتخاذ إجراءين جوهريين هما تحديد جلسة جديدة لنظرها حتى تعاد القضية إلى جدول القضايا وإعلان الخصم بهذه الجلسة ويسرى حكم تلك المادة على الاستئناف وفقاً لنص المادة ٢٤٠ من قانون المرافعات ، وأنه يتعين تقديم صحيفة التجديد من الشطب لقلم المحضرين قبل انتهاء الميعاد الذى حدده القانون بوقت

يكفى لإتمام الإعلان ليتمكن المحضـر من تنفيذه ، فإذا قام طالب التجديد بذلك فإنه يكون قد قام بما يجب عليه وبقى تنفيذ الإعلان موكول إلى عمل المحضر دون سواه فإذا ما قصـر أو تخلى عن إجرائه رغم اتسـاع الوقت لإجرائه سـواء كان ذلك راجعاً لتقاعسـه أو إهماله أو تواطئه وكان فعله هذا هو السـبب فى عدم إتمام الإعلان وتمسك صـاحب المصـلحة بذلك، فإنه لا يسوغ للمحكمة القضـاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن إلا بعد تحقيق دفاعه ، أو القول بضـرورة موالاة المسـتأنف لإجراءات التجديد والإعلان به ، إذ إن ذلك لا يكون إلا إذا كان عدم تمام الإعلان راجعاً إلى تقصـيره ، لأن القضـاء باعتبار الدعوى كأن لم تكن إنما هو جزاء يوقع لتقصـير المدعى أو المسـتأنف في عدم إتمامه الإجراء المنوط به فى الميعاد ، فإذا كشـفت الأوراق عن انتفاء خطئه فلا وجه لتوقيعه ، وأن من المقرر أن قاعدة " الغش يبطل التصـرفات" هى قاعدة قانونية سـليمة ولو لم يجر بها نص خاص فى القانون وتقوم على اعتبارات خلقية واجتماعية فى محاربة الغش والخديعة والاحتيال وعدم الانحراف عن جادة حسـن النية الواجب توافرها فى التصـرفات والإجراءات عموماً صـيانة لمصـلحة الأفراد والجماعات ، ولذا يبطل الحكم إذا ثبت أنه صـدر عن إجراءات تنطوى على غش بقصـد تفويت الإجراء على صـاحب المصـلحة رغم اسـتيفائه من جانبه بما يجب عليه القيام به قانوناً ، ويجوز إثبات الغش – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – بكافة طرق الإثبات ، لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد تمسك بالدفاع الوارد بأسباب الطعن وحاصله أن الإعلان بتجديد الاستئناف من الشطب وجه على العنوان الذى حدده المطعون ضـده أمام محكمة أول درجة وهو ذات العنوان الذى سـبق إعلانه عليه بصـحيفة الاسـتئناف وإنذار عرض القيمة الإيجارية عليه والذى اسـتلمه بشـخصـه، وأن عدم تمام الإعلان يرجع إلى تواطؤ المحضـر معه وقدم المستندات المؤيدة لدفاعه إلا أن الحكم المطعون فيه قضـى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن والتفت عن دفاع الطاعن الوارد بالنعى ودلالة المسـتندات المؤيدة له ولم يعن ببحثه وتمحيصـه ولم يرد عليه مع أنه يتضـمن دفاعاً جوهرياً من شأنه – لو صـح – أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى مما يعيبه ويوجب نقضه .