جلسة ٢٤ من مايو سنة ٢٠٠٨

برئاسة السيد القاضى / محمد ممتاز متولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة القضاة / حسين نعمان ، محمد رشاد أمين ، كمال نبيه محمد وعبد الله عيد حسن نواب رئيس المحكمة .

(١٠٣)

الطعن رقم ١٨١٠ سنة ٧٨ القضائية

(١) دعوى " تكيف الدعوى " .

(١) تطبيق القانون على وجهه الصحيح . لا يحتاج إلى طلب من الخصوم . التزام القاضى باستظهار الحكم القانونى الصحيح المنطبق على الواقعة المطروحة عليه وأن ينزله عليها أياً كان النص الذى استند إليه الخصوم فى تأييد طلباتهم أو دفاعهم .

(٢-٤) حيازة " قرارات الحيازة والتظلم منها " .

(٢) النيابة العامة . انعقاد اختصاصها فى منازعات الحيازة سواء كانت مدنية بحتة أو تضمنت عدواناً على حيازة يجرمها القانون . القرار الصادر من النيابة . ماهيته . قرار وقتي واجب التنفيذ . صدوره من رئيس نيابة على الأقل . علة ذلك . أن يكون لمصدر القرار الخبرة والدراية اللازمة لأهمية هذه المنازعات .

(٣) قرار الحيازة . التظلم منه . يكون أمام القاضى المختص بالأمور المستعجلة بدعوى ترفع بالإجراءات العادية فى ميعاد لا يتجاوز خمسة عشر يوماً من يوم إعلانه . للمحكمة تأييده أو تعديله أو إلغائه بحكم وقتى . المادة ٤٤ مكرر ق المرافعات المضافة بق رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ .

(٤) منازعات الحيازة على مسكن الزوجية . صدورها من النيابة العامة . التظلم منها. انعقاده أمام القاضى المختص بالأمور المستعجلة بدعوى ترفع بالإجراءات المعتادة . لا محل لتخصيصه أو تقييده . خروج مسكن الحاضنة عن ذلك . المادة ١٨ مكرراً ثالثاً من المرسوم بق رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بق ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قانون الأحوال الشخصية . علة ذلك . النص الخاص يقيد النص العام الوارد فى المادة ٤٤ مكرراً مرافعات المعدلة . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وإقامة قضائه بعدم قبول التظلم لرفعه بغير الطريق الذى رسمه القانون على قالة أن القرار المتظلم منه قد صدر من النيابة العامة فيكون التظلم منه أمام الجهة الأعلى لمصدر القرار . أثره . خطأ فى القانون .

(٥) نقض " الخصوم فى الطعن بالنقض : من له حق الطعن : طعن النائب العام لمصلحة القانون " .

النائب العام . له الطعن لمصلحة القانون أمام محكمة النقض . م ٢٥٠ مرافعات. أثره . بقاء الحكم المنقوض منتجاً لآثاره بين الخصوم فى حقوقهم ومراكزهم القانونية .

---

١ – المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن تطبيق القانون على وجهه الصحيح لا يحتاج إلى طلب من الخصوم بل هو واجب القاضى الذى عليه – ومن تلقاء نفسه – أن يبحث عن الحكم القانونى المنطبق على الواقعة المطروحة عليه ، وأن ينزل هذا الحكم عليها أياً كان النص القانونى الذى استند إليه الخصوم فى تأييد طلباتهم أو دفاعهم فيها .

٢ – النص فى المادة ٤٤ مكرراً من قانون المرافعات المضافة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ على أن " يجب على النيابة العامة متى عرضت عليها منازعة من منازعات الحيازة ، مدنية كانت أو جنائية ، أن تصدر فيها قراراً وقتياً مسبباً واجب التنفيذ فوراً بعد سماع أقوال أطراف النزاع وإجراء التحقيقات اللازمة ويصدر القرار المشار إليه من عضو نيابة بدرجة رئيس نيابة على الأقل . وعلى النيابة العامة إعلان هذا القرار لذوى الشأن خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره . وفى جميع الأحوال يكون التظلم من هذا القرار لكل ذى شأن أمام القاضى المختص بالأمور المستعجلة بدعوى ترفع بالإجراءات المعتادة فى ميعاد خمسة عشر يوماً من يوم إعلانه بالقرار ، ويحكم القاضى بحكم وقتى بتأييد القرار أو بتعديله أو بإلغائه ، وله بناء على طلب المتظلم أن يوقف تنفيذ القرار المتظلم منه إلى أن يفصل فى التظلم " يدل – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المشار إليه – أن المشرع عندما وضع التنظيم الجديد لمنازعات الحيازة قد ارتأى أن يكون اختصاص النيابة العامة فى هذا الخصوص شاملاً كافة منازعات الحيازة سواء كانت المنازعة مدنية بحته أو تضمنت عدوانا على حيازة مما يجرمه القانون وأوجب على النيابة العامة متى عرضت عليها منازعة من منازعات الحيازة أن تصدر فيها قراراً وقتياً واجب التنفيذ وأوكل صدور القرار بشأنها إلى عضو من أعضاء النيابة العامة بدرجة

رئيس نيابة على الأقل وذلك حتى يكون لمصدر القرار الخبرة والدراية اللازمة لما تتسم به هذه المنازعات من أهمية خاصة .

٣ – لذوى الشأن التظلم من القرار أمام القاضى المختص بالأمور المستعجلة بدعوى ترفع بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى فى ميعاد لا يتجاوز خمسة عشر يوماً من يوم إعلانه به وتصدر المحكمة حكماً وقتياً بتأييد القرار أو بتعديله أو بإلغائه .

٤ – إذ كان نص المادة ٤٤ مكرراً من قانون المرافعات سالف البيان قد أجاز لذوى الشأن التظلم من قرارات النيابة العامة التى تصدرها فى منازعة الحيازة أمام القاضى المختص بالأمور المستعجلة بدعوى ترفع بالإجراءات المعتادة خلال خمسة عشر يوماً من إعلانهم بالقرار ، وإذ ورد النص عاماً يتسع لكافة القرارات التى تصدرها النيابة فى منازعات الحيازة دون أن يقصر حق التظلم على فئة منها دون غيرها فلا محل لتخصيصه أو تقييده إذ فى ذلك استحداث لحكم مغاير لم يأت به النص عن طريق التأويل وذلك عدا النزاع الذى تحكمه المادة ١٨ مكرراً ثالثاً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قانون الأحوال الشخصية والمتعلق بما تصدره النيابة من قرارات فيما يثار من منازعات بشأن مسكن المطلقة الحاضنة اعتباراً بأنه نص خاص يقيد النص العام الوارد فى نص المادة ٤٤ مكرر من قانون المرافعات سالفة البيان ويعتبر استثناءً منه . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بعدم قبول التظلم لرفعه بغير الطريق الذى رسمه القانون قولاً منه إن القرار المتظلم منه قد صدر من النيابة العامة وفق أحكام قانون الأحوال الشخصية فيكون التظلم منه أمام الجهة الأعلى لمصدر القرار فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٥ – إذ كان الطعن الراهن قد أقيم من النائب العام لمصلحة القانون إعمالاً لنص المادة ٢٥٠ من قانون المرافعات ، ولا يفيد الخصوم منه وفقاً للفقرة الأخيرة منها وبالتالى لا يؤثر فى حقوقهم أو مراكزهم القانونية وهو ما يتعين معه على المحكمة أن تقف عند حد القضاء بنقض الحكم المطعون فيه بصدد المسألة القانونية التى اتخذ منها قواماً لقضائه مع بقاء الحكم منتجاً لأثاره بين الخصوم .

المحكمــة

بعـد الاطـلاع علـى الأوراق وسـماع التقريـر الـذى تـلاه السـيد القاضـى المقـرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدهما أولاً أقاما على المطعون ضدهما ثانياً الدعوى رقم .... لسنة ٢٠٠٥ مستعجل القاهرة للحكم بوقف تنفيذ القرار الصادر من النيابة العامة فى المحضر رقم ... لسنة ٢٠٠٤ إدارى حلوان وفى الموضوع بإلغاء قرار تمكين المطعون ضدهما ثانياً من عين النزاع ، وقالا بياناً لذلك إنه بتاريخ ٢٠٠٥/٨/٢٠ أصدرت النيابة العامة قراراً بتمكين المطعون ضدهما ثانياً من الشقة المبنية بالصحيفة حال أنها مملوكة للمطعون ضدهما أولاً وفى حيازتهما ومن ثم فقد أقاما الدعوى ، بتاريخ ٢٠٠٦/٤/٢٠ حكمت المحكمة بعدم قبول التظلم لرفعه بغير الطريق الذى رسمه القانون ، استأنف المطعون ضدهما أولاً هذا الحكم أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية – منعقدة بهيئة استئنافية – بالاستئناف رقم .... لسنة ٢٠٠٦ مستأنف مستعجل والتى قضت بتاريخ ٢٠٠٦/٦/٢٦ بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره بها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن قرارات النيابة العامة الصادرة بشأن منازعات الحيازة على مسكن الزوجية حال قيامها حقيقة أو حكماً تخضع لأحكام المادة ٤٤ مكرراً من قانون المرافعات المضافة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ فيجوز الطعن فيها بطريق التظلم أمام قاضى الأمور المستعجلة باعتبار أنه بمجرد إصدار النيابة العامة لتلك القرارات تنتهى سلطاتها بالنسبة للنزاع ولا يجوز لها أن تعود وتصدر فيه قراراً آخر سواء من العضو الذى أصدره أو من عضو من درجة أعلى منه وأنه لا مجال لإعمال حكم المادة ١٨ مكرراً ثالثاً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة

١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ والمتعلق بقرارات النيابة العامة التى تصدرها فيما يثار من منازعات بشأن مسكن الحاضنة . ولما كان القرار المتظلم منه محل الطعن الراهن قد صدر من النيابة العامة فى منازعة على مسكن الزوجية حال قيامها فإن التظلم فيه يكون أمام قاضى الأمور المستعجلة خلافاً لما انتهى إليه الحكم المطعون فيه مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك بأن من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن تطبيق القانون على وجهه الصحيح لا يحتاج إلى طلب من الخصوم بل هو واجب القاضى الذى عليه – ومن تلقاء نفسه – أن يبحث عن الحكم القانونى المنطبق على الواقعة المطروحة عليه ، وأن ينزل هذا الحكم عليها أياً كان النص القانونى الذى استند إليه الخصوم فى تأييد طلباتهم أو دفاعهم فيها . وكان النص فى المادة ٤٤ مكرراً من قانون المرافعات المضافة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ على أن " يجب على النيابة العامة متى عرضت عليها منازعة من منازعات الحيازة ، مدنية كانت أو جنائية ، أن تصدر فيها قراراً وقتياً مسبباً واجب التنفيذ فوراً بعد سماع أقوال أطراف النزاع وإجراء التحقيقات اللازمة ويصدر القرار المشار إليه من عضو نيابة بدرجة رئيس نيابة على الأقل . وعلى النيابة العامة إعلان هذا القرار لذوى الشأن خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره . وفى جميع الأحوال يكون التظلم من هذا القرار لكل ذى شأن أمام القاضى المختص بالأمور المستعجلة بدعوى ترفع بالإجراءات المعتادة فى ميعاد خمسة عشر يوماً من يوم إعلانه بالقرار ، ويحكم القاضى بحكم وقتى بتأييد القرار أو بتعديله أو بإلغائه ، وله بناء على طلب المتظلم أن يوقف تنفيذ القرار المتظلم منه إلى أن يفصل فى التظلم " يدل – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المشار إليه – أن المشرع عندما وضع التنظيم الجديد لمنازعات الحيازة قد ارتأى أن يكون اختصاص النيابة العامة فى هذا الخصوص شاملاً كافة منازعات الحيازة سواء كانت المنازعة مدنية بحتة أو تضمنت عدوانا على حيازة مما يجرمه القانون وأوجب على النيابة العامة متى عرضت عليها منازعة من منازعات الحيازة أن تصدر فيها قراراً وقتياً واجب التنفيذ وأوكل صدور القرار بشأنها إلى عضو من أعضاء النيابة العامة بدرجة رئيس نيابة على الأقل وذلك

حتى يكون لمصدر القرار الخبرة والدراية اللازمة لما تتسم به هذه المنازعات من أهمية خاصة ويكون لذوى الشأن التظلم من القرار أمام القاضى المختص بالأمور المستعجلة بدعوى ترفع بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى فى ميعاد لا يتجاوز خمسة عشر يوماً من يوم إعلانه به وتصدر المحكمة حكماً وقتياً بتأييد القرار أو بتعديله أو بإلغائه . لما كان ذلك ، وكان نص المادة ٤٤ مكرراً من قانون المرافعات سالف البيان قد أجاز لذوى الشأن التظلم من قرارات النيابة العامة التى تصدرها فى منازعة الحيازة أمام القاضى المختص بالأمور المستعجلة بدعوى ترفع بالإجراءات المعتادة خلال خمسة عشر يوماً من إعلانهم بالقرار ، وإذ ورد النص عاماً يتسع لكافة القرارات التى تصدرها النيابة فى منازعات الحيازة دون أن يقصر حق التظلم على فئة منها دون غيرها فلا محل لتخصيصه أو تقييده إذ فى ذلك استحداث لحكم مغاير لم يأت به النص عن طريق التأويل وذلك عدا النزاع الذى تحكمه المادة ١٨ مكرراً ثالثاً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قانون الأحوال الشخصية والمتعلق بما تصدره النيابة من قرارات فيما يثار من منازعات بشأن مسكن المطلقة الحاضنة اعتباراً بأنه نص خاص يقيد النص العام الوارد فى نص المادة ٤٤ مكرر من قانون المرافعات سالفة البيان ويعتبر استثناءً منه . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بعدم قبول التظلم لرفعه بغير الطريق الذى رسمه القانون قولاً منه إن القرار المتظلم منه قد صدر من النيابة العامة وفق أحكام قانون الأحوال الشخصية فيكون التظلم منه أمام الجهة الأعلى لمصدر القرار فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . وكان الطعن الراهن قد أقيم من النائب العام لمصلحة القانون إعمالاً لنص المادة ٢٥٠ من قانون المرافعات ، ولا يفيد الخصوم منه وفقاً للفقرة الأخيرة منها وبالتالى لا يؤثر فى حقوقهم أو مراكزهم القانونية وهو ما يتعين معه على المحكمة أن تقف عند حد القضاء بنقض الحكم المطعون فيه بصدد المسألة القانونية التى اتخذ منها قواماً لقضائه مع بقاء الحكم منتجاً لأثاره بين الخصوم .