جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عزت حنورة، على السعدنى، محمد مختار منصور، ومحمود نبيل البناوى.

(١٠٨)

الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٤٩ القضائية

١ ـ موطن. محكمة الموضوع «مسائل الواقع». نقض «السبب المتعلق بالواقع»

تحديد المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة بما يتحقق به الموطن فى معنى المادة ٤٠ مدنى من الأمور الواقعية التى تخضع لسلطة قاضى الموضوع. شرطة.

٢ ـ اثبات «طرق الاثبات» «الكتابة» «المانع الأدبى». محكمة الموضوع «مسائل الاثبات»

صلة الزوجية لا تعتبر بذاتها مانعًا أدبيًا يحول دون الحصول على سند كتابى. وجوب الرجوع إلى كل حالة على حده طبقًا لظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع.

---

١ ـ تحديد المكان الذى يقيم الشخص فيه عادة إقامة فعلية على نحو من الاستقرار بما يتحقق به الموطن الذى عرفته المادة ٤٠ من القانون المدنى هو ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ من الأمور الواقعية التى تخضع لسلطة قاضى الموضوع باعتبارها مسألة تقديرية لا معقب عليه فيها من محكمة النقض متى كان استخلاصه سائغًا وله مأخذه من الأوراق.

٢ ـ من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن صلة الزوجية لا تعتبر بذاتها مانعًا أدبيًا يحول دون الحصول على سند كتابى ويتعين أن يرجع فى ذلك إلى كل حالة على حده طبقًا لظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع بغير معقب عليها فى ذلك متى كان تقديرها قائمًا على أسباب سائغة.

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 ما يبين من الحكمين المطعون فيهما وسائر أوراق الطعن، تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٥٣٤ لسنة ١٩٧٦ مدنى كلى الجيزة على المطعون ضدهما طالبًا الحكم ببراءة ذمته من أية منقولات يدعيان انشغالها بها ومنع تعرضهما له، وقال بيانًا لها إنه تزوج بالمطعون ضدها الأولى بتاريخ ١٩٧٢/٨/١٧ وطلقها بتاريخ ١٩٧٣/٧/٣ ورغم عدم انشغال ذمته بأية منقولات لها فقد دأبت مع والدها المطعون ضده الثانى على ملاحقته بالادعاء بإنشغال ذمته بمنقولات زوجية وحررت عن ذلك المحضر رقم ٥٣٢٦ لسنة ١٩٧٥ إدارى المطرية فأقام الدعوى للحكم له بطلباته. قام دفاع المطعون ضدهما على أنهما سلما الطاعن منقولات زوجية تبلغ قيمتها ٦٠٠ جنيه ولم يستردا شيئًا منها وطلبا إحالة الدعوى إلى التحقيق لأثبات ذلك. دفع الطاعن بعدم جواز الاثبات بالبينة. بتاريخ ١٩٧٧/١/٨ قضت المحكمة ـ بعد ان رفضت هذا الدفع ـ بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون ضدهما دفاعهما. إلا أنهما لم يحضرًا شهودًا. بتاريخ ١٩٧٧/٦/٢٥ قضت للطاعن بطلباته. استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٣٩١٠ لسنة ٩٤ ق طالبين إلغاءه والحكم اصليًا برفض الدعوى واحتياطيًا إحالتها إلى التحقيق. دفع الطاعن باعتبار الاستئناف كأن لم يكن وبعدم جواز الاثبات بالبينة؛ بتاريخ ١٩٧٨/٣/٧ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وبإحالة الدعوى إلى التحقيق. وبعد أن استمعت المحكمة لشهادة الشهود حكمت بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢٤ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى. طعن الطاعن فى هذين الحكمين بطريق النقض. قدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى بنقض الحكمين المطعون فيهما. عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعى الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه القصور والخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أنه دفع أمام محكمة الاستئناف باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم إعلانه بصحيفته خلال ثلاثة أشهر من ١٩٧٧/٨/٣ تاريخ إيداعها قلم كتاب المحكمة. إلا أن الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٨/٣/٧ اعتد باعلانه فى الشقة رقم ١٢ من المنزل رقم ٢ بشارع عين شمس بالمطرية رغم منازعته ودون دليل على أنها موطن له ورتب على ذلك قضاءه برفض الدفع فيكون معيبًا بالقصور الذى أدى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن تحديد المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة إقامة فعلية على نحو من الاستقرار بما يتحقق به الموطن الذى عرفته المادة ٤٠ من القانون المدنى هو وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ من الأمور الواقعية التى تخضع لسلطة قاضى الموضوع باعتبارها مسألة تقديرية لا معقب عليه فيها من محكمة النقض متى كان استخلاصه سائغًا وله مأخذه من الأوراق. وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع المبدى من الطاعن باعتبار الاستئناف كأن لم يكن على ما أورده فى أسبابه من أنه «تبين من الشكوى رقم ٥٣٢٦ لسنة ١٩٧٥ إدارى المطرية المنضمة أن للمستأنف عليه ـ الطاعن ـ موطنًا فى الشقة رقم ١٢ بالمنزل رقم ٢ شارع عين شمس بالمطرية إذ صرح بذلك جاره السيد .... وبواب المنزل السيد .... عند سؤالهما فى الشكوى المذكورة وتم سؤال المستأنف عليه فى الشكوى فى ذات العنوان أكثر من مرة، وتبين من الأعلان المؤرخ ١٩٧٧/٥/١ الخاص بمنطوق حكم التحقيق الصادر فى ١٩٧٧/١/١ أنه لم يستدل للمذكور على محل إقامة بالمنزل رقم ١٤ بشارع سيدى جابر بمصر الجديدة وبالتالى يكون دفعه باعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالبناء على بطلان إعلانه بصحيفته فى ١٩٧٧/٨/١١ فى العنوان المذكور فى غير محله» وكان هذا الذى استخلصه الحكم عند تحديده موطن الطاعن الذى أعلن فيه بصحيفة الاستئناف سائغًا يكفى لحمله وله اصله الثابت بالأوراق فإن النعى بهذا الوجه يكون جدلاً فى تقدير محكمة الموضوع للدليل لا تقبل إثارته أمام هذه المحكمة.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بالوجه الثانى من السبب الأول والوجه الأول

من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيانهما يقول أن علاقة الزوجية التى تربطه بالمطعون ضدها لا تعتبر مانعًا أدبيًا يحول دونهما والحصول منه على سند كتابى بما يدعيانه عليه من استلام المنقولات محل النزاع وأنه قدم الدليل على ذلك لمحكمة الاستئناف وإذ رفض الحكم الصادر منها بتاريخ ١٩٧٨/٣/٧ الدفع المبدى منه بعدم جواز اثبات المطعون ضدهما لما يدعيانه بالبينة رغم تجاوز قيمته نصاب الاثبات بها تأسيسًا على أن علاقة الزوجية تعتبر مانعًا أدبيًا يجيز لهما الاثبات بالبينة فإنه يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى فى محله. ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن صلة الزوجية لا تعتبر بذاتها مانعًا أدبيًا يحول دون الحصول على سند كتابى ويتعين أن يرجع فى ذلك إلى كل حالة على حدة طبقًا لظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع بغير معقب عليها فى ذلك متى كان تقديرها قائمًا على أسباب سائغة وكان الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٨/٣/٧ قد رفض الأخذ بالدفع المبدى من الطاعن بعدم جواز الاثبات بالبينة إستنادًا إلى ما أورده فى اسبابه من أن «علاقة الزوجية السابقة بين المستأنف عليه ـ الطاعن ـ وبين المستأنفة الأولى ـ المطعون ضدها الأولى ـ كانت تشكل مانعًا أدبيًا يحول دون حصولها على دليل كتابى يثبت أية حقوق لها قبله بدليل عدم تقديم الأخير أية مستندات مثبتة لاية معاملات مالية بينهما وليس فى تعهد المستأنفه الأولى بتركها عملها فى حالة زواجها من المستأنف عليه إذا ما وجد ما يستلزم هذا أى تعارض مع ذلك الذى انتهت إليه المحكمة» بما مؤداه أن الحكم اعتبر علاقة الزوجية بذاتها مانعًا أدبيًا من الحصول على دليل كتابى يجيز الاثبات بالبينة فيما كان يجب أثباته بالكتابة فإنه يكون قد خالف القانون مما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن. وإذ كان هذا الحكم أساسًا للحكم المنهى للخصومة الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢٤ فإنه يتعين إلغاؤه عملا بالمادة ٢٧١ من قانون المرافعات.