جلسة ٣٠ من مايو سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / صلاح محمد احمد ، احمد نصر الجندى ، حسين محمود حسن عقر نواب رئيس المحكمة وسعيد غريانى .

٢٣٧

الطعن رقم ١٠٧ لسنة ٥٧ القضائية « أحوال شخصية »

أحوال شخصية « دعوى الأحوال الشخصية : الإجراءات » « الطاعة » قانون « سريان القانون من حيث الزمان الواجب التطبيق » قوة الأمر المقضى .

سريان القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ طالما لم تصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الامر المقضى م ٧ ق ١٠٠/١٩٨٥ . وقف الحكم المطعون فيه عند حد القضاء بعدم الإعتداء بانذار الطاعة المؤرخ ١٩٧٤/١١/١٧ إلامتناع تطبيق القرار بقانون٤٤ لسنة ١٩٧٩ المحكوم بعدم دستوريته دون أعمال القانون الواجب التطبيق على دعوى الاعتراض . خطأ .

لما كان مفاد المادة السابعة من القانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الصادر بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة إن تسرى أحكام هذا القانون على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الامر المقضى ، وكانت المادة ١١ مكررا ثابتا من المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ والمضافة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الذى يحكم واقعة الدعوى تنص على أنه « إذا امتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقة الزوجة من تاريخ

إلامتناع وتعتبر ممتنعة دون حق إذا لم تعد لمنزل الزوجية بعد دعوة الزوج إياها للعودة باعلان على يد محضر لشخصها أو من ينوب عنها وعليه أن يبين فى هذا الإعلان المسكن وللزوجة الإعتراض على هذا إمام المحكمة الإبتدائية » وهى فى جملتها ذات القواعد التى كانت مقررة فى القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ المحكوم بعدم دستوريته ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم الاعتداد بانذار الطاعة المؤرخ ١٩٨٤/١١/١٧ واعتباره كان لم يكن قد اكتفى بالقول « لما كان المستأنف ضده قد استند فى انذار الطاعة الموجه منه إلى المستأنفه إلى القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ والذى قضت المحكمة الدستورية بعدم دستوريته ثم فقد أصبح منعدما غير صالح للتطبيق منذ نفاذه على جميع الوقائع التى تمت فى ظله ويظل انذار الطاعة محل الدعوى خاضعا للقانونين رقمى ٢٥ لسنة ١٩٢٠ ، ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وارجح الأقوال فى مذهب ابى حنيفه وهى قواعد الأحوال الشخصية التى كانت سارية المفعول وقت حدوثه وهذه القواعد لم تنص على الطاعة بطريق الانذار بل بطريق الدعوى العادية ولم يدركه القانون الجديد ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الذى بدأ نفاذه منذ ١٩٨٥/٥/١٦ ومن ثم فانه فقد السند القانونى الذى يستند إليه واضحى انذار الطاعة المذكور منعدما بإنعدام سنده ... » وتحجب بذلك عن الفصل فى موضوع الاعتراض وعن اعمال حكم القانون الواجب تطبيقه على الدعوى فإنه يكون مشوبا بالخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

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

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليها إقامت الدعوى رقم ٢٩١٢ لسنة ١٩٨٤ كلى أحوال شخصية شمال القاهرة ضدالطاعن للحكم بعدم الإعتداد بالإعلان الموجه لها فى ١٩٨٤/١١/١٧ بدعوتها إلى الدخول فى طاعته . وقالت بيانا لدعواها انها زوجته وفى عصمته وإذ اعتدى عليها بالضرب والسب وبدد منقولاتها ودعاها بموجب الاعلان إلى الدخول فى طاعته بمسكن لاتتوافر فيه الشروط الواجبة شرعا فقد إقامت الدعوى ، وفى ١٩٨٥/١١/١٢ حكمت المحكمة برفض الدعوى استأنفت المطعون عليها هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٥٢١ لسنة ١٠٢ ق:وفى ١٩٨٦/٦/٨ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبعدم الاعتداد بانذار الطاعه الموجه من المستأنف ضده إلى المستأنفة بتاريخ ١٩٨٤/١١/١٧ وإعتباره كأن لم يكن . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى بنقض الحكم . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون إقام قضاءه بعدم الإعتداد بالإعلان المؤرخ ١٩٨٤/١١/١٧ بدعوته المطعون عليها للدخول فى طاعته على سند من أن المحكمة الدستورية العليا حكمت بعدم دستورية القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ وأصبح حكمها نافذا من اليوم التالى لتاريخ نشره فى الجريدة الرسمية فى ١٩٨٥/٥/١٦ ورتب على ذلك ان الإنذار أصبح غير ذات موضوع بعد أن فقد سنده من أحكام القرار بقانون المذكور وحجب بذلك نفسه من ان يقول كلمته فى أسباب الإستئناف فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك انه لما كان مفاده المادة السابعة من القانون ١٠٠ لسنة ٨٥ الذى يحكم واقعة الدعوى تنص على انه « إذا امتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقة الزوجة من تاريخ الامتناع وتعتبر ممتنعه دون حق إذا لم تعد لمنزل الزوجية بعد دعوة الزوج اياها للعودة باعلان على يد محضر لشخصها أو من ينوب عنها وعليه ان يبين فى هذا الإعلان المسكن وللزوجة الاعتراض على هذا أمام المحكمة الإبتدائية ، وهى فى جملتها ذات القواعد التى كانت مقررة فى القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ المحكوم بعدم دستوريته ، وكا الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم الاعتداد بإنذار الطاعة المؤرخ ١٩٨٤/١١/١٧ وإعتباره كأن لم يكن قد إكتفى بالقول ، ولما كان المستأنف ضده قداستند فى إنذار الطاعة الموجه منه إلى المستأنفة إلى القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ والتى قضت المحكمة الدستورية بعدم دستوريتة ومن ثم فقد اصبح منعدما غير صالح لتطبيق منذ نفاذه على جميع الوقائع التى تمت فى ظله ويظل انذار الطاعة محل الدعوى خاضعا للقانونين رقمى ٢٥ لسنة ١٩٢٠ ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وأرجح الأقوال فى مذهب أبى حنيفة وهى قواعد الأحوال الشخصية التى كانت سارية المفعول وقت حدوثه وهذه القواعد لم تنص على الطاعة بطريق الانذار بل بطريق الدعوى العادية ولم يدركه القانون الجديد ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الذى بدأ نفاذه منذ ١٩٨٥/٥/١٦ ومن ثم فانه فقد السند القانونى يستند إليه واضحى انذار الطاعة المذكور منعدما بانعدام سنده ... وتحجب بذلك عن الفصل فى موضوع الاعتراض وعن اعمال حكم القانون الواجب تطبيقه على الدعوى فانه يكون مشوبا بالخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه . دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .