جلسة ١٤ من فبراير سنة ٢٠٠٠

برئاسة السيد المستشار/ محمد مصباح شرابية نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/سعيد غريانى، عبد الحميد الحلفاوى، حسن حسن منصور نواب رئيس المحكمة، وسعيد سعد عبد الرحمن.

(٥٧)

الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٦٣ القضائية

(١) دعوى «رفع الدعوى : انعقاد الخصومة». إعلان «الإعلان بالدعوى».

رفع الدعوى. تمامه بإيداع صحيفتها قلم الكتاب. إعلان الخصم بها. مقصوده. إعلامه بها وبالجلسة المحددة لنظرها. حضوره الجلسة وتنازله صراحة أو ضمناً عن إعلانه بصحيفتها. اعتباره كافياً لنظرها. مثول وكيل الطاعن أمام محكمة الموضوع بدرجتيها وتقديمه مذكرات بدفاعه فى الموضوع. كافٍ لانعقاد الخصومة دون حاجة لإعلان الطاعن بصحيفتى الدعويين.

(٢) أحوال شخصية «تطليق للضرر : دعوى الأحوال الشخصية (الصلح)».

القضاء بالتطليق. م ٦ من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩. شرطه. عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين. عدم اشتراط طريقاً معيناً لمحاولة الإصلاح أو حضور الزوجين شخصياً عند اتخاذ هذا الإجراء. عرض الصلح على الطرفين أمام محكمتى الموضوع ورفضه من المطعون ضدها. كافٍ لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين.

(٣) إثبات «الإحالة إلى التحقيق». استئناف. إنابة «إنابة قضائية».

تقاعس الخصم المكلف بالإثبات عن إحضار شهوده أمام محكمة الدرجة الأولى. عدم استجابة محكمة الاستئناف إلى طلبه بإحالة الدعوى إلى التحقيق أياً كان سبيل تنفيذه سواء أمام المحكمة أم بطريق الإنابة القضائية. لا عيب.

(٤) أحوال شخصية «دعوى الأحوال الشخصية : الإثبات فيها» . إثبات «البينة».

شهادة سائر القرابات بعضهم لبعض. مقبولة. استثناءً. شهادة الأصل لفرعه أو الفرع لأصله أو أحد الزوجين لصاحبه. مؤداه. قبول شهادة العم لابن أو بنت أخيه.

(٥) محكمة الموضوع «سلطتها فى فهم الواقع وتقدير الأدلة».

محكمة الموضوع. لها السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة دون رقابة عليها فى ذلك. شرطه. ألا تعتمد على واقعة بغير سند وبيان الحقيقة التى اقتنعت بها وإقامة قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله.

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن المشرع بين فى قوانين المرافعات كيفية رفع الدعوى أمام القضاء وإعلان الخصوم بها، وأوجب على المحكمة ألا تقضى فيها إلا إذا رُفعت بالطريق الذى رسمه القانون وأعلن بها المدعى عليه، وذلك تنظيماً للتقاضى من ناحية وتوفيراً لحق الدفاع من ناحية أخرى، وإذا كان المشرع فى ظل قانون المرافعات السابق الصادر بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ قد جمع بين الأمرين فى إجراء واحد، فنص فى المادة ٦٩ منه على أن : «ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن للمدعى عليه على يد أحد المحضرين مالم ينص القانون على غير ذلك»، فلم تكن الدعوى تعتبر مرفوعة - بكل ما يترتب على ذلك من آثار - إلا بتمام إعلان صحيفة الدعوى إلى الشخص المراد إعلانه بها، إلا أنه عدل عن ذلك فى قانون المرافعات القائم رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ فنص فى المادة ٦٣ منه على أن : «ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك»، وفى المادة ٦٧ منه على أنه: « ... وعلى قلم الكتاب فى اليوم التالى على الأكثر أن يسلم أصل الصحيفة وصورها إلى قلم المحضرين لاعلانها ورد الأصل إليه...»، وفى المادة ٦٨ منه - قبل تعديلها بالإضافة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ - بأنه : «على قلم المحضرين أن يقوم بإعلان صحيفة الدعوى خلال ثلاثين يوماً على الأكثر من تاريخ تسليمها إليه .....» مما مفاده أن الدعوى تعتبر مرفوعة أمام القضاء بمجرد إيداع صحيفتها قلم الكتاب، أما إعلان الخصم بها فقد أصبح إجراءاً منفصلاً عن رفع الدعوى وتالياً له قصد به المشرع إعلامه بها وبطلبات المدعى فيها وبالجلسة المحددة لنظرها كى يعد دفاعه ومستنداته، فإن هو أعلن قانوناً بصحيفة الدعوى، كان ذلك دليلاً كافياً على علمه بها سواء علم بها فعلاً أو لم يعلم وإيذاناً للقاضى بالمضى فى نظرها سواء مثل المدعى عليه بالجلسات المحددة لنظرها بنفسه أو بمن ينوب عنه أو لم يمثل، أما إذا حضر دون إعلان بالجلسة المحددة لنظر الدعوى عند النداء عليها وتنازل صراحة أو ضمناً عن حقه فى إعلانه بصحيفتها كأن أقر باستلامه صورة منها أو تسلم هذه الصورة بالجلسة بغير اعتراض منه أو أبدى دفاعاً فى الموضوع أو طلب أجلاً لإبدائه بما يدل على علمه اليقينى بموضوع الدعوى وبطلبات المدعى فيها وبمركزه القانونى، كان ذلك كافياً للمضى فى نظر الدعوى دون ما حاجة لتكليف المدعى أو قلم المحضرين بإعلان صحيفتها. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الدعويين الابتدائيين قد أقيمتا بتقريرين أودعا قلم الكتاب بتاريخ ١٩٩٠/٤/٥، ١٩٩٠/٥/٢٣ - قبل تعديل نص المادة ٦٨ مرافعات بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ - ولم يعلنا للطاعن، إلا أن

وكيله الأستاذ ..... المحامى حضر بالجلسات أمام محكمة الموضوع بدرجتيها وأثبت دفاع الطاعن وقدم المذكرات التى تضمنت أوجه دفاعه فى الموضوع، بما يدل على علمه اليقينى بموضوع الدعويين وطلبات المطعون ضدها ومركزه القانونى فيها، بما يكفى لانعقاد الخصومة دون ما حاجة لإعلان الطاعن بصحيفتى الدعويين.

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ إذ اشترطت للقضاء بالتطليق عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين ولم ترسم طريقاً معيناً لمحاولة الإصلاح، ولم تستوجب حضور الزوجين شخصياً عند اتخاذ هذا الإجراء. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن محكمة أول درجة قد عرضت الصلح على الطرفين بجلسة ١٩٩١/١/٨، ثم عرضته محكمة الاستئناف بجلسة ١٩٩٣/١/١٠ فرفضته المطعون ضدها، فإن ذلك يكفى لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الطرفين، بما يتحقق به غرض المشرع من عرض الصلح على الزوجين.

٣ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - متى كانت محكمة أول درجة قد أمرت بإجراء التحقيق بشهادة الشهود وتقاعس الخصم المُكلف بالإثبات عن إحضار شهوده، فإنه لا على محكمة الاستئناف إن لم تستجب إلى طلبه بإحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد طالما أن محكمة أول درجة مكنته من إثبات الوقائع المراد إثباتها بالبينة، لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن محكمة أول درجة أحالت الدعوى إلى التحقيق وصرحت للطاعن بنفى ما قد تثبته المطعون ضدها، إلا أنه تقاعس عن إحضار شهوده، فلا على محكمة الاستئناف إذا ما التفتت عن طلب الإحالة إلى التحقيق من جديد أياً كان سبيل تنفيذه سواء أمام المحكمة أم بطريق الإنابة القضائية.

٤ - المقرر فى المذهب الحنفى قبول شهادة سائر القرابات بعضهم لبعض عدا شهادة الفرع لأصله والأصل لفرعه وأحد الزوجين لصاحبه، فتُقبل شهادة العم لابن أو بنت أخيه.

٥ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة ومنها أقوال الشهود والقرائن والمستندات المقدمة فيها، إذ أنها لا تقضى إلا على أساس ما تطمئن إليه وتثق به، ولا رقيب عليها فى ذلك طالما لم تعتمد على واقعة بغير سند، وحسبها أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها، وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله.

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 ضدها أقامت الدعوى رقم ١٥٨ لسنة ١٩٩٠ كلى أحوال شخصية أجانب جنوب القاهرة على الطاعن بطلب الحكم بتطليقها عليه بائناً للضرر، وقالت بياناً لدعواها، إنها زوج له وأنه اعتدى عليها بالضرب والسب، وحُكم بإدانته بذلك، ومن ثم أقامت الدعوى، كما أقامت الدعوى رقم ٢١١ لسنة ١٩٩٠ كلى أحوال شخصية أجانب جنوب القاهرة على الطاعن بطلب الحكم باعتبار الإنذار الموجه منه إليها بتاريخ ١٩٩٠/٥/٢ كأن لم يكن، وقالت بياناً لدعواها، إنه غير أمين عليها لاعتدائه عليها بالضرب والسب وتهديدها بالقتل وأنه لا يُنفق عليها، ومن ثم أقامت الدعوى، ضمت المحكمة الدعويين وأحالتهما إلى التحقيق وبعد أن سمعت شهود الطرفين، حكمت بتاريخ ١٩٩٢/٥/٢٥ بتطليق المطعون ضدها على الطاعن طلقة بائنة للضرر واعتبار إنذار الطاعة كأن لم يكن، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٠٨ لسنة ١٠٩ ق القاهرة، وبتاريخ ١٩٩٣/٢/٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب، ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه الانعدام، وفى بيان ذلك يقول، إن صحيفتى افتتاح الدعويين لم تعلنا له رغم أن موطنه الأصلى معلوم للمطعون ضدها، ومن ثم فإن الخصومة لم تنعقد، ولا ينال من ذلك حضور وكيله الجلسة.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك بأن - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن المشرع بين فى قوانين المرافعات كيفية رفع الدعوى أمام القضاء وإعلان الخصوم بها، وأوجب على المحكمة ألا تقضى فيها إلا إذا رفعت بالطريق الذى رسمه القانون

وأعلن بها المدعى عليه، وذلك تنظيماً للتقاضى من ناحية وتوفيراً لحق الدفاع من ناحية أخرى. وإذا كان المشرع فى ظل قانون المرافعات السابق الصادر بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ قد جمع بين الأمرين فى إجراء واحد، فنص فى المادة ٦٩ منه على أن : «ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن للمدعى عليه على يد أحد المحضرين مالم ينص القانون على غير ذلك»، فلم تكن الدعوى تعتبر مرفوعة - بكل ما يترتب على ذلك من آثار - إلا بتمام إعلان صحيفة الدعوى إلى الشخص المراد إعلانه بها، إلا أنه عدل عن ذلك فى قانون المرافعات القائم رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ فنص فى المادة ٦٣ منه على أن : «ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك»، وفى المادة ٦٧ منه على أنه: «... وعلى قلم الكتاب فى اليوم التالى على الأكثر أن يُسلم أصل الصحيفة وصورها إلى قلم المحضرين لاعلانها ورد الأصل إليه...» ، وفى المادة ٦٨ منه - قبل تعديلها بالإضافة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ - بأنه : «على قلم المحضرين أن يقوم بإعلان صحيفة الدعوى خلال ثلاثين يوماً على الأكثر من تاريخ تسليمها إليه» مما مفاده أن الدعوى تعتبر مرفوعة أمام القضاء بمجرد إيداع صحيفتها قلم الكتاب، أما إعلان الخصم بها فقد أصبح إجراءاً منفصلاً عن رفع الدعوى وتالياً له قصد به المشرع إعلامه بها وبطلبات المدعى فيها وبالجلسة المحددة لنظرها كى يعد دفاعه ومستنداته، فإن هو أعلن قانوناً بصحيفة الدعوى، كان ذلك دليلاً كافياً على علمه بها سواء علم بها فعلاً أو لم يعلم، إيذاناً للقاضى بالمضى فى نظرها سواء مثل المدعى عليه بالجلسات المحددة لنظرها بنفسه أو بمن ينوب عنه أو لم يمثل، أما إذا حضر - دون إعلان - بالجلسة المحددة لنظر الدعوى عند النداء عليها وتنازل صراحة أو ضمناً عن حقه فى إعلانه بصحيفتها كأن أقر باستلامه صورة منها أو تسلم هذه الصورة بالجلسة بغير اعتراض منه أو أبدى دفاعاً فى الموضوع أو طلب أجلاً لإبدائه بما يدل على علمه اليقينى بموضوع الدعوى وبطلبات المدعى فيها وبمركزه القانونى، كان ذلك كافياً للمضى فى نظر الدعوى دون ما حاجة لتكليف المدعى أو قلم المحضرين بإعلان صحيفتها. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الدعويين الابتدائيين قد أقيمتا بتقريرين أودعا قلم الكتاب بتاريخ ١٩٩٠/٤/٥ ، ١٩٩٠/٥/٢٣ - قبل تعديل نص المادة ٦٨ مرافعات بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ - ولم يعلنا للطاعن، إلا أن وكيله الأستاذ ..... المحامى حضر بالجلسات أمام محكمة الموضوع بدرجتيها وأثبت دفاع

الطاعن وقدم المذكرات التى تضمنت أوجه دفاعه فى الموضوع، بما يدل على علمه اليقينى بموضوع الدعويين وطلبات المطعون ضدها ومركزه القانونى فيهما، بما يكفى لانعقاد الخصومة دون ما حاجة لإعلان الطاعن بصحيفتى الدعويين وإذ التزم الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد انتهى إلى قضاء صحيح فى هذا الخصوص، ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول، إن محكمة الموضوع بدرجتيها اكتفت بمجرد عرض الصلح. دون أن تبحث أسباب الخُلف بين الزوجين لإزالتها.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك بأنه – من المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أن المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ إذ اشترطت للقضاء بالتطليق عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين ولم ترسم طريقاً معيناً لمحاولة الإصلاح، ولم تستوجب حضور الزوجين شخصياً عند اتخاذ هذا الإجراء. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن محكمة أول درجة قد عرضت الصلح على الطرفين بجلسة ١٩٩١/١/٨، ثم عرضته محكمة الاستئناف بجلسة ١٩٩٣/١/١٠ فرفضته المطعون ضدها، فإن ذلك يكفى لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الطرفين، بما يتحقق به غرض المشرع من عرض الصلح على الزوجين، ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث والوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع، وفى بيان ذلك يقول، إنه طلب إحالة الدعوى إلى محكمة طرابلس للأحوال الشخصية لتنفيذ حكم التحقيق بطريق الإنابة القضائية، وذلك لإقامته الدائمة بليبيا، إلا أن محكمة الموضوع بدرجتيها أعرضت عن ذلك، بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك بأن – من المقرر فى قضاء هذه المحكمة – متى كانت محكمة أول درجة قد أمرت بإجراء التحقيق بشهادة الشهود وتقاعس الخصم المكلف بالإثبات عن إحضار شهوده، فإنه لا على محكمة الاستئناف إن لم تستجب إلى طلبه بإحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد، طالما أن محكمة أول درجة مكنته من إثبات الوقائع المراد إثباتها بالبينة. لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن محكمة أول درجة

أحالت الدعوى إلى التحقيق وصرحت للطاعن بنفى ما قد تثبته المطعون ضدها، إلا أنه تقاعس عن إحضار شهوده، فلا على محكمة الاستئناف إذا ما التفتت عن طلب الإحالة إلى التحقيق من جديد أيا كان سبيل تنفيذه سواء أمام المحكمة أم بطريق الإنابة القضائية، ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال، وفى بيان ذلك يقول، إن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه عول فى قضائه بالتطليق على أقوال شاهدى المطعون ضدها وهى سماعية عنها كما أن أحدهما عمها، كما استند الحكم إلى أنه ضربها وأقام ضدها جنحة مباشرة يتهمها بالتبديد فى حين أنه لم يخرج عن حقه شرعاً فى التأديب، وإن كان قد قضى ببراءتها من التبديد فإن الشق المدنى ما زال متداولاً أمام القضاء.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك بأن - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة ومنها أقوال الشهود والقرائن والمستندات المقدمة فيها، إذ أنها لا تقضى إلا على أساس ما تطمئن إليه وتثق به، ولا رقيب عليها فى ذلك طالما لم تعتمد على واقعة بغير سند، وحسبها أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها، وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتطليق المطعون ضدها على الطاعن على ما استخلصه من بينتها الشرعية الصحيحة والمستندات المقدمة فى الدعوى من أنه اعتدى عليها بالضرب والسب واتهمها بالتبديد، وهذه أسباب سائغة تكفى لحمل قضاء الحكم، وفيها الرد الضمنى المسقط لكل حُجة مخالفة، ولا يغير من ذلك ما تمسك به الطاعن من أن أحد شاهدي المطعون ضدها عمها، ذلك بأن من المقرر فى المذهب الحنفى قبول شهادة سائر القرابات بعضهم لبعض عدا شهادة الفرع لأصله والأصل لفرعه وأحد الزوجين لصاحبه، فتُقبل شهادة العم لابن أو بنت أخيه. لما كان ذلك، وكان ما تقدم فإن النعى لا يعدو أن يكون جدلاً فيما لمحكمة الموضوع من سلطة تقدير الأدلة مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض، ومن ثم فإنه يكون على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.