جلسة ١٦ من فبراير سنة ١٩٩٣

برئاسة السيد المستشار / محمد ممتاز متولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / فتحى محمود يوسف و سعيد غريانى نائبى رئيس المحكمة . حسين السيد متولى و على محمد بدوى .

١٠١

الطعن رقم ٢٠١ لسنة ٥٩ القضائية « احوال شخصية » :

(١) **احوال شخصية « المسائل الخاصة بالمسلمين : طاعة » « دعوى الاحوال الشخصية : الإجراءات » . قانون « تفسيره » .**

إجراءات دعوة الزوج زوجته للعودة لمنزل الزوجية واعتراضها على ذلك أمام المحكمة الابتدائية وفقاً لنص المادة ١١ مكرراً ثانياً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ . سريانه على جميع منازعات الطاعة حال قيام الزوجية سواء دخل بالزوجة أم لا . علة ذلك .

(٢) **احوال شخصية « دعوى الاحوال الشخصية : الاثبات : البينة » . محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير اقوال الشهود » .**

محكمة الموضوع . استقلالها بتقدير أقوال الشهود وأستخلاص الواقع منها والترجيح بين البينات وأستظهار واقع الحال ووجه الحق فيها طالما لم تخرج عن مدلولها .

---

١ - النص فى المادة ١١ مكرراً ثانياً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على أنه « اذا امتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقة الزوجة من تاريخ الإمتناع وتعتبر ممتنعه دون حق إذا لم تعد لمنزل الزوجية بعد دعوة الزوج إياها للعودة بإعلان على يد محضر لشخصها أو من ينوب عنها وعليه أن يبين فى هذا الإعلان المسكن . وللزوجة الإعتراض على

. هذا أمام المحكمة الابتدائية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ هذا الإعلان وعليها أن تبين فى صحيفة الإعتراض الأوجه الشرعية التى تستند إليها فى امتناعها عن طاعته وإلا حكم بعدم قبول اعتراضها . ويعتد بوقف نفقتها من تاريخ انتهاء ميعاد الأعتراض إذا لم تتقدم به فى الميعاد ...» يدل على أن الحكم الذى أورده هذا النص فى خصوص ما يتبع فى دعوة الزوج زوجته للدخول فى طاعته واعتراضها على ذلك أمام المحكمة الابتدائية إنما هو من قواعد الإختصاص ومسائل الإجراءات ، ويسرى على جميع منازعات الطاعة حال قيام الزوجية دخل بالزوجة أم لا بما لا مساغ معه للقول بوجوب قصر نطاق سريان حكم هذا النص على الإعلان لدعوة الزوجة المدخول بها للطاعة دون غيرها ذلك أنه لما كان النص عاماً وصريحاً فى دلالته على مراد الشارع منه فلا محل لتقييده أو تأويله فضلا عن أنه لا تلازم شرعاً بين ما يولده عقد النكاح الصحيح من حق الزوج على زوجته فى الطاعة عند عدم قيام المانع وبين الدخول فى الزوجية الصحيح إستيفاء لحق مقصود بالنكاح ولايؤثر فى صحته عدم حصوله فى منزل الزوجية ، ثم ان المقرر فى الفقه الحنفى أن خروج الزوجة من بيت زوجها دون إذن منه أو امتناعها عن تسليم نفسها إليه بعد طلبها وعدم انتقالها إلى بيت الزوجية دون مبرر شرعى سواء أكانت قد جاءت إليه من قبل أو لم تجئ إليه بداءة عد ذلك نشوزاً مسقطاً لنفقتها وهو ذات الحكم الذى أورده نص الفقرة الأولى من المادة ١١ مكررا ثانيا المشار إليها ، هذا وإذ اختص المشرع الزوجة المدخول بها بالمتعة دون غيرها فقد نص على ذلك صراحة على ما أورده نص المادة ١٨ مكرر من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥

٢ - تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها وسلطة الترجيح بين البينات واستظهار واقع الحال ووجه الحق فيها هو مما تستقل به محكمة الموضوع طالما لم تخرج عن مدلولها .

المحكمة

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

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٨٧ أحوال شخصية . كلى بورسعيد على المطعون ضده للحكم بعدم الاعتداد بانذار الطاعة المعلن إليها فى ١٩٨٧/٩/٨ واعتباره عديم الأثر وبتطليقها عليه طلقة بائنة . وقالت بياناً لها إنها زوجته بالعقد المؤرخ ١٩٨٥/٢/٣ ولم يدخل بها ، وإذ كان غير أمين عليها نفساً ومالاً وكان مسكن الطاعة غير شرعى فقد أقامت الدعوى ، أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد أن سمعت شهود الطرفين حكمت فى ١٩٨٨/٥/٣١ بعدم الاعتداد بإنذار الطاعة محل التداعى واعتباره عديم الأثر وبتطليق الطاعنة من المطعون ضده طلقة بائنة للضرر . إستأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٧ لسنة ٨٨ق الإسماعيلية « مأمورية بورسعيد » وبتاريخ ١٩٨٩/٦/١١ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بأولهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله وفى بيان ذلك تقول إن المحكمة الاستئنافية إستندت فى قضائها برفض دعوى الاعتراض على الطاعة إلى أن نص المادة ١١

مكرراً ثانياً من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ يسرى على كل زوجة مدخول بها وغير مدخول بها رغم أن عبارة النص صريحة فى أنه لايسرى على الزوجة غير المدخول بها وهو مايعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن النص فى المادة ١١ مكرراً ثانياً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على أنه إذا امتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقة الزوجة من تاريخ الامتناع وتعتبر ممتنعة دون حق إذا لم تعد لمنزل الزوجية بعد دعوة الزوج إياها للعودة بإعلان على يد محضر لشخصها أو من ينوب عنها ، وعليه أن يبين فى هذا الإعلان المسكن، وللزوجة الاعتراض على هذا أمام المحكمة الابتدائية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ هذا الإعلان وعليها أن تبين فى صحيفة الاعتراض الأوجه الشرعية التى تستند إليها فى إمتناعها عن طاعته وإلا حكم بعدم قبول اعتراضها ويعتد بوقف نفقتها من تاريخ انتهاء ميعاد الاعتراض إذا لم تتقدم به فى الميعاد .. » يدل على أن الحكم الذى أورده هذا النص فى خصوص ما يتبع فى دعوة الزوج زوجته للدخول فى طاعته واعتراضها على ذلك أمام المحكمة الابتدائية إنما هو من قواعد الاختصاص ومسائل الاجراءات ، ويسرى على جميع منازعات الطاعة حال قيام الزوجية دخل بالزوجة أم لابما لامساغ معه للقول بوجوب قصر نطاق سريان حكم هذا النص على الإعلان لدعوة الزوجة المدخول بها للطاعة دون غيرها ذلك أنه لما كان النص عاماً صريحاً فى دلالته على مراد الشارع منه فلا محل لتقييده أو تأويله فضلاً عن انه لا تلازم شرعاً بين مايولده عقد النكاح الصحيح من حق الزوج على زوجته فى الطاعة عند عدم قيام المانع وبين الدخول فى الزوجية الصحيح استيفاء لحق مقصود بالنكاح ولايؤثر فى صحته عدم حصوله فى منزل الزوجية ، ثم إن المقرر فى الفقه الحنفى أن خروج الزوجة من بيت زوجها دون إذن منه أو امتناعها عن تسليم نفسها إليه بعد طلبها وعدم إنتقالها إلى بيت الزوجية دون مبرر شرعى سواء

أكانت قد جاءت إليه من قبل أو لم تجئ إليه بداءة عد ذلك منها نشوذا مسقطاً لنفقتها وهو ذات الحكم الذى أورده نص الفقرة الأولى من المادة ١١ مكرراً ثانيا المشار إليها ، هذا وإذ اختص المشرع الزوجة المدخول بها بالمتعة دون غيرها فقد نص على ذلك صراحة على ماأورده نص المادة ١٨ مكرر من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد إلتزم هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والثابت بالأوراق والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول إن الحكم عوّل فى قضائه على الحكمين رقمى ٥٣٨٢ سنة ١٩٨٦ ، ٥٧٣ سنة ١٩٨٧ جنح الشرق ببراءة المطعون ضده من تهمة التبديد التى نسبتها إليه الطاعنة مع أن هذين الحكمين مطعون عليهما بالاستئناف ولاحجية لهما ، كما أخذ الحكم بشهادة شاهدى المطعون ضده رغم أن أقوالهما لا تنفى ماشهد به شاهديها ولا تؤدى إلى ما خلص إليه الحكم من أن المذكور أمين على نفسها ومالها وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود وذلك أنه لما كان تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها وسلطة الترجيح بين البينات واستظهار واقع الحال ووجه الحق فيها هو مما تستقل به محكمة الموضوع طالما لم تخرج عن مدلولها وكان البين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه إستخلص من أقوال شاهدى المطعون ضده أنه أمين على الطاعنة وهيأ لها مسكن الزوجية المناسب ولم يوقع بها ضرراً يستحيل معه دوام العشرة بينهما ، وكان الذى أورده الحكم فى هذا الخصوص سائغاً ويؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها ومن ثم لايعيبه ما أشار إليه في مقام تعزيز الدليل الأصلى المستمد من بينة المطعون ضده الصحيحة والتى عوّل عليها فى قضائه ، من براءة المطعون ضده من تهمتى التبديد فى القضيتين رقمى ٥٣٨ سنة ١٩٨٦ و ٥٧٣ سنة ١٩٨٧ جنح الشرق حال أنه قد طعن عليهما بالاستئناف ذلك أن الحكم لم يوردهما باعتبار أن لهما حجية فى هذا الصدد على نحو ما سلف بيانه ويكون النعى على غير أساس .

ولما تقدم بتعين رفض الطعن .