جلسة ٢ من يولية سنة ٢٠٠٧

برئاسة السيد القاضى / حسن حسن منصور نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة القضاة / مصطفى أحمد عبيد ، صالح محمد العيسوى ، محمد عبد الراضى عياد وعبد الفتاح أحمد أبو زيد نواب رئيس المحكمة .

(١١٠)

الطعن رقم ٧٧٤ لسنة ٧٠ القضائية " أحوال شخصية "

(١) قانون " تطبيق القانون : فى جواز الطعن فى الحكم " .

الأحكام . خضوعها من حيث جواز الطعن عليها أو عدم جوازها للقانون السارى وقت صدورها . م ١ مرافعات .

(٢) أحوال شخصية " دعوى الأحوال الشخصية : الدعاوى التى أقيمت قبل العمل بالقانون ١ لسنة ٢٠٠٠ .

الدعاوى التى أقيمت قبل العمل بالقانون ١ لسنة ٢٠٠٠ . خضوعها لنصوص القوانين السارية قبل العمل به ولو أدركها هذا القانون . علة ذلك . اتساعها لشمول كافة الإجراءات والقواعد الإجرائية بما فيها القواعد المنظمة لطرق الطعن فى الأحكام فى كافة مراحل الدعوى . م ٢ من القانون سالف الذكر .

(٣ ، ٤) دستور " عدم دستورية : الدفع بعدم الدستورية " " اختصاص المحكمة الدستورية العليا " .

(٣) المحكمة الدستورية . اختصاصها دون غيرها بالفصل فى دستورية القوانين واللوائح .

(٤) الدفع بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة . غير متعلق بالنظام العام . أثره . شرطه .

(٥) أحوال شخصية " مسائل متنوعة : الشريعة الإسلامية فى مسائل الأحوال الشخصية " .

الشريعة الإسلامية . وجوب تطبيقها فى مسائل الأحوال الشخصية . صدور الأحكام فيها وفقاً للراجح من مذهب أبى حنيفة . الاستثناء . الأحوال التى وردت بشأنها قوانين خاصة . م ٢٨٠ لائحة شرعية .

(٦) أحوال شخصية " مسائل الولاية على النفس : المسائل المتعلقة بالمسلمين : الخلع : القضاء المختص به " .

دعوى التطليق للخلع . خضوعها فى إجراءاتها للائحة الشرعية . مؤداه . انطباق الشريعة

الغراء بشأن القواعد الموضوعية . مقتضاه . للزوجة حق الطلاق . شرطه .

(٧) أحوال شخصية " دعوى الأحوال الشخصية : إجراءات التقاضى فيها " .

الإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية والوقف . خضوعها للقواعد الواردة فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والقوانين المكملة لها . خلوها من قواعد خاصة . أثره . تطبيق قانون المرافعات . علة ذلك . م ٥ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .

(٨) حكم " تسبيب الأحكام : ما لا يعيب تسبيب الحكم : الأسباب الزائدة " .

النعى على التقريرات الزائدة التى يستقيم الحكم بدونها ولا أثر لها فى قضائه . غير مقبول .

(٩) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع بالنسبة لإجراءات الدعوى ونظرها والحكم فيها : سلطتها فى إعادة الدعوى للمرافعة " .

عدم إجابة محكمة الموضوع طلب إعادة الدعوى للمرافعة . لا عيب . علة ذلك .

١- المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أنه ولئن كان الأصل أن الأحكام تخضع من حيث جواز الطعن عليها أو عدم جوازه للقانون السارى وقت صدورها طبقاً للمادة الأولى من قانون المرافعات .

٢- النص فى المادة الثانية من مواد إصدار القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بتنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية على أنه " على المحاكم أن تحيل بدون رسوم ، ومن تلقاء نفسها ، ما يوجد لديها من دعاوى ، أصبحت بمقتضى القانون المرافق من اختصاص محاكم أخرى ، وذلك بالحالة التى تكون عليها ، ..... ولا تسرى أحكام الفقرة السابقة على الدعاوى المحكوم فيها ، أو الدعاوى المؤجلة للنطق بالحكم فيها ، فتبقى خاضعة للنصوص السارية قبل العمل بهذا القانون " مفاده - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن المشرع أورد فيه حكماً انتقالياً مؤداه أن الدعاوى التى أقيمت قبل العمل بهذا القانون ، تخضع لنصوص القوانين التى كانت سارية وقت إقامتها ، ولو أدركها هذا القانون ، إذ جاءت عبارة " خاضعة للنصوص السارية قبل العمل بهذا القانون " فى صيغة عامة مطلقة ، فلا محل لتقييدها أو تخصيصها ، بإجراء

معين دون آخر ، أو بمرحلة من النزاع دون أخرى ، ومن ثم فإنها تتسع لتشمل كافة الإجراءات والقواعد الإجرائية ، بما فيها القواعد المنظمة لطرق الطعن فى الأحكام ، فتسرى فى كافة مراحل الدعوى .

٣- المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن المحكمة الدستورية هى المختصة دون غيرها بالفصل فى دستورية القوانين واللوائح .

٤- المقرر أن الدفع بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة غير متعلق بالنظام العام ، ومن ثم فإنه لا يجوز لصاحب الشأن إثارته أمام محكمة النقض ما لم يكن قد أبداه أمام محكمة الموضوع .

٥- المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن الشريعة الإسلامية هى القانون العام الواجب التطبيق فى مسائل الأحوال الشخصية وعملا بالمادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الواجبة التطبيق على الدعوى الماثلة فإنه تصدر الأحكام طبقاً لما هو مدون بهذه اللائحة ولأرجح الأقوال من مذهب الإمام أبى حنيفة فيما عدا الأحوال التى وردت بها قوانين خاصة للمحاكم الشرعية تضمنت قواعد مخالفة للراجح من هذه الأقوال فتصدر الأحكام فيها طبقاً لتلك القواعد ومؤدى ذلك أنه ما لم تنص تلك القوانين على قواعد خاصة تعين الرجوع إلى أرجح الأقوال من مذهب الإمام أبى حنيفة وهو ما لا يجوز معه - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - القول بأن سكوت القانون أو خلوه من النص على حكم فى مسألة من المسائل إنما أراد به المشرع أن يخالف نصاً فى القرآن الكريم أو السنة الصحيحة أو حكماً اتفق عليه فقهاء المسلمين .

٦- النص فى المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بإصدار لائحة ترتيب المحاكم الشرعية سالفة الذكر على أنه " تختص المحاكم الشرعية الجزئية بالحكم الابتدائى فى المنازعات فى المواد الآتية ..... الطلاق ، والخلع والمبارأة " وفى المادة ٢٤ من ذات القانون على أنه " ترفع الدعوى أمام المحكمة التى بدائرتها محل إقامة المدعى عليه أو المدعى إذا كانت من الزوجة أو من الأم الحاضنة فى المواد الآتية : ١ ، ٢ ، ..... ، ٨ الطلاق والخلع والمبارأة " ، يدل على أن المشرع أورد فى

هذا القانون رفع دعوى التطليق للخلع أمام جهات القضاء المختصة ، وأنه تطبق عليها الإجراءات الواردة فى هذه اللائحة ، بما مفاده حق الخصوم فى استعمال هذه الدعوى ، طبقاً للقواعد الموضوعية الواردة فى الشريعة الغراء والتى تقرر أن للزوجة حق الطلاق خلعاً إذا افتدت نفسها وردت للزوج ما دفعه لها من صداق وتنازلت عن حقوقها المالية الشرعية قبله لقول الله تعالى " ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به " وما رواه البخارى والنسائى عن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما أنه قال : جاءت امرأة ثابت بن قيس بن شماس إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله ما أعيب عليه فى خلق ولا دين ولكنى أكره الكفر فى الاسلام فقال الرسول صلى الله عليه وسلم : أتردين عليه حديقته ، فقالت : نعم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لثابت : اقبل الحديقة وطلقها تطليقة ، وأن غالبية رأى الفقهاء على أن الخلع يكون بتراضى الزوجين فإذا لم يتم التراضى بينهما فإن للقاضى إلزام الزوج بالخلع .

٧- النص فى المادة الخامسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ بإلغاء المحاكم الشرعية على أنه " تتبع أحكام قانون المرافعات فى الإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية والوقف التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية أو المجالس الملية عدا الأحوال التى وردت بشأنها قواعد خاصة فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أو القوانين الأخرى المكملة لها " مفاده أن المشرع قصد تطبيق قانون المرافعات على إجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية فى غير الأحوال التى وردت بشأنها قواعد خاصة فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أو القوانين الأخرى المكملة لها باعتبار أنها كانت الأصل الأصيل الذى يجب التزامه ويتعين الرجوع إليه للتعرف على الإجراءات التى تحكم هذه المسائل .

٨- المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن النعى على التقريرات الزائدة التى يستقيم الحكم بدونها ولا أثر لها فى قضائه يكون غير مقبول .

٩- المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أنه لا تثريب على محكمة الموضوع

إن هى لم تجب الطلب المقدم إليها بفتح باب المرافعة أو التصريح بتقديم مستندات متى كان قدم إليها بعد قفل باب المرافعة فى الدعوى ، إذ تصبح إجابة هذا الطلب من الإطلاقات التى لا يعاب على المحكمة عدم الاستجابة إليها .

المحكمة

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

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت على الطاعن الدعوى رقم ..... لسنة ١٩٩٩ كلى أحوال شخصية الزقازيق ، بطلب الحكم بتطليقها عليه خلعاً ، وقالت بياناً لذلك إنها زوج له ، وتبغض الاستمرار فى الحياة معه ، وتفتدى نفسها برد عاجل الصداق الثابت بوثيقة زواجهما ، ومبلغ مائة جنيه عوضاً عن مصاريف عقد الزواج ، وبتاريخ ١٩٩٩/٧/٣١ حكمت المحكمة بتطليق المطعون ضدها على الطاعن طلقة بائنة ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ..... وبتاريخ ٢٠٠٠/٨/٢٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم جواز الطعن ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة أن الحكم المطعون فيه صادر بالتطليق خلعاً ، وهو غير قابل للطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن ، عملاً بنص الفقرة الأخيرة من المادة ٢٠ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية .

وحيث إن هذا الدفع غير سديد ، ذلك بأنه من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه ولئن كان الأصل أن الأحكام تخضع من حيث جواز الطعن عليها أو عدم جوازه للقانون السارى وقت صدورها طبقاً للمادة الأولى من قانون المرافعات ، إلا أن النص

فى المادة الثانية من مواد إصدار القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بتنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية ، على أنه " على المحاكم أن تحيل بدون رسوم ، ومن تلقاء نفسها ، ما يوجد لديها من دعاوى ، أصبحت بمقتضى القانون المرافق من اختصاص محاكم أخرى ، وذلك بالحالة التى تكون عليها ، ..... ولا تسرى أحكام الفقرة السابقة على الدعاوى المحكوم فيها ، أو الدعاوى المؤجلة للنطق بالحكم فيها ، فتبقى خاضعة للنصوص السارية قبل العمل بهذا القانون ، مفاده – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن المشرع أورد فيه حكماً انتقالياً ، مؤداه أن الدعاوى التى أقيمت قبل العمل بهذا القانون ، تخضع لنصوص القوانين التى كانت سارية وقت إقامتها ، ولو أدركها هذا القانون ، إذ جاءت عبارة " خاضعة للنصوص السارية قبل العمل بهذا القانون " فى صيغة عامة مطلقة ، فلا محل لتقييدها أو تخصيصها بإجراء معين دون آخر ، أو بمرحلة من النزاع دون أخرى ، ومن ثم فإنها تتسع لتشمل كافة الإجراءات والقواعد الإجرائية ، بما فيها القواعد المنظمة لطرق الطعن فى الأحكام ، فتسرى فى كافة مراحل الدعوى . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن المطعون ضدها قد أقامت دعواها بطلب التطليق خلعاً ، بصحيفة مودعة قلم كتاب محكمة الزقازيق الابتدائية بتاريخ ١٩٩٩/٣/٧ ، وحكم فيها ابتدائياً بتاريخ ١٩٩٩/٧/٣١ فى ظل العمل بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، الذى كان يجيز الطعن فى الأحكام طبقاً للقواعد العامة ، ومنها الطعن بطريق النقض ، ومن ثم يكون هو القانون الواجب التطبيق على الدعوى من حيث جواز الطعن فى الحكم بطريق النقض على الرغم من نفاذ القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بتنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية بتاريخ ٢٠٠٠/٣/١ ، وقبل صدور الحكم المطعون فيه بتاريخ ٢٠٠٠/٨/٢٩ ، ويضحى الدفع المبدى من النيابة بعدم جواز الطعن على غير أساس .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سبعة أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه البطلان ، وفى بيان ذلك يقول إن محكمة أول درجة قضت بتطليق

المطعون ضدها عليه خلعاً فطعن فيه بالاستئناف وأثناء نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف صدر القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بتنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية الذى تضمن المادة ٢٠ المنظمة لإجراءات دعوى الخلع ، وقد خالفت هذه المادة أحكام القرآن والسنة والإجماع كما خالفت المادتين ٢ ، ٤٠ من الدستور وذلك لإسقاطها حق الزوج فى قبول الخلع والرضاء به الأمر الذى يتمسك معه أمام محكمة النقض بعدم دستورية المادة ٢٠ من القانون سالف الذكر ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الصادر بالتطليق خلعاً رغم ذلك ، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك بأن القانون الواجب التطبيق على الدعوى الماثلة – وعلى نحو ما سلف بيانه فى الرد على الدفع المبدى من النيابة بعدم جواز الطعن – هو المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية وليس القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بتنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية ، فضلا عن ذلك ، فإن هذا النعى غير مقبول ، ذلك بأن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن المحكمة الدستورية هى المختصة دون غيرها بالفصل فى دستورية القوانين واللوائح ، وأن الدفع بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة غير متعلق بالنظام العام ، ومن ثم فإنه لا يجوز لصاحب الشأن إثارته أمام محكمة النقض ما لم يكن قد أبداه أمام محكمة الموضوع . لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يدفع أمام محكمة الاستئناف بعدم دستورية المادة ٢٠ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ سالف الذكر فإنه لا يجوز له إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة الشرع والخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول إن فقهاء الشريعة الإسلامية اتفقوا على أن الخلع هو عقد رضائى بين الزوجين ركنه الإيجاب من الزوجة والقبول من الزوج إلا أن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد خالف ذلك وقضى بتطليق المطعون ضدها عليه خلعاً على سند من أن فريقاً من العلماء قرر

بأنه إذا رفض الزوج الخلع ألزمه القاضى وطلق الزوجة عليه وبذلك يكون الحكم الابتدائى قد خالف القرآن والسنة وإجماع الفقهاء ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه – رغم ذلك – بتأييده ، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأن من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن الشريعة الإسلامية هى القانون العام الواجب التطبيق فى مسائل الأحوال الشخصية وعملا بالمادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الواجبة التطبيق على الدعوى الماثلة فإنه تصدر الأحكام طبقاً لما هو مدون بهذه اللائحة ولأرجح الأقوال من مذهب الإمام أبى حنيفة فيما عدا الأحوال التى وردت بها قوانين خاصة للمحاكم الشرعية تضمنت قواعد مخالفة للراجح من هذه الأقوال فتصدر الأحكام فيها طبقاً لتلك القواعد ومؤدى ذلك أنه ما لم تنص تلك القوانين على قواعد خاصة تعين الرجوع إلى أرجح الأقوال من مذهب الإمام أبى حنيفة وهو ما لا يجوز معه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – القول بأن سكوت القانون أو خلوه من النص على حكم فى مسألة من المسائل إنما أراد به المشرع أن يخالف نصاً فى القرآن الكريم أو السنة الصحيحة أو حكماً اتفق عليه فقهاء المسلمين . لما كان ذلك ، وكان النص فى المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ – بإصدار لائحة ترتيب المحاكم الشرعية سالفة الذكر – على أنه " تختص المحاكم الشرعية الجزئية بالحكم الابتدائى فى المنازعات فى المواد الآتية ... الطلاق والخلع والمبارأة " وفى المادة ٢٤ من ذات القانون على أنه " ترفع الدعوى أمام المحكمة التى بدائرتها محل إقامة المدعى عليه أو المدعى إذا كانت من الزوجة أو من الأم الحاضنة فى المواد الآتية : ١ ، ٢ ، ..... ، ٨ الطلاق والخلع والمبارأة " ، يدل على أن المشرع أورد فى هذا القانون رفع دعوى التطليق للخلع أمام جهات القضاء المختصة ، وأنه تطبق عليها الإجراءات الواردة فى هذه اللائحة ، بما مفاده حق الخصوم فى استعمال هذه الدعوى ، طبقاً للقواعد الموضوعية الواردة فى الشريعة الغراء والتى تقرر أن للزوجة حق الطلاق خلعا إذا افتدت نفسها وردت للزوج ما دفعه لها من صداق وتنازلت عن حقوقها المالية الشرعية قبله لقول الله تعالى " ولا يحل

لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئا إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به " وما رواه البخارى والنسائى عن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما انه قال : جاءت أمرأة ثابت بن قيس بن شماس إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله ما أعيب عليه فى خلق ولا دين ولكنى أكره الكفر فى الاسلام فقال الرسوم صلى الله عليه وسلم : أتردين عليه حديقته ، فقالت : نعم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لثابت : اقبل الحديقة وطلقها تطليقة ، وأن غالبية رأى الفقهاء على أن الخلع يكون بتراضى الزوجين فإذا لم يتم التراضى بينهما فإن للقاضى إلزام الزوج بالخلع . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتطليق المطعون ضدها على الطاعن خلعاً على ما استخلصه من المستندات المقدمة فى الدعوى من أنها تبغض الحياة معه وتفتدى نفسها برد عاجل صداقها الذى أوفاه إياها ومضافاً إليه مبلغ مائة جنيه وتم إيداع المبلغ المعروض على الطاعن خزينة المحكمة لرفضه استلامه وأن دعوى المطعون ضدها جاءت على سند صحيح ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد انتهى إلى قضاء صحيح فى هذا الخصوص ، ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن محكمة الموضوع بدرجتيها أغفلت عرض الصلح على الطرفين ولم تبعث حكمين لموالاة الصلح بينهما ، وإذ قضى الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه بتطليق المطعون ضدها عليه خلعاً دون اتخاذ هذين الإجراءين فإن الحكم الأخير يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك بأن النص فى المادة الخامسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ بإلغاء المحاكم الشرعية على أنه " تتبع أحكام قانون المرافعات فى الإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية والوقف التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية أو المجالس الملية عدا الأحوال التى وردت بشأنها قواعد خاصة فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أو القوانين الأخرى المكملة لها " مفاده – وعلى ما جرى به

قضاء هذه المحكمة – أن المشرع قصد تطبيق قانون المرافعات على إجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية فى غير الأحوال التى وردت بشأنها قواعد خاصة فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أو القوانين الأخرى المكملة لها باعتبار أنها كانت الأصل الأصيل الذى يجب التزامه ويتعين الرجوع إليه للتعرف على الإجراءات التى تحكم هذه المسائل . لما كان ذلك ، وكانت نصوص المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية والقوانين المكملة لها وقانون المرافعات باعتبارها القوانين واجبة التطبيق على إجراءات هذه الدعوى قد خلت من نص ينظم إجراء عرض الصلح على الخصوم فى دعوى التطليق للخلع أو إجراء بعث حكمين فيها فلا على محكمة الموضوع بدرجتيها إن لم تتخذ أياً من هذين الإجراءين فى الدعوى الماثلة بما لا يؤثر فى سلامة الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه ، ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الخامس والسادس على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أيد الحكم الابتدائى القاضى بتطليق المطعون ضدها عليه وأورد فى أسبابه ما يشير إلى الإضرار بها وعدم الانفاق عليها دون أن يكون ذلك مبرراً لطلب التطليق خلعاً والذى يكون فى حالة بغض الزوجة الحياة مع زوجها وخشيتها ألا تقيم معه حدود الله بسبب هذا البغض بما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأن من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن النعى على التقريرات الزائدة التى يستقيم الحكم بدونها ولا أثر لها فى قضائه يكون غير مقبول . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتطليق المطعون ضدها على الطاعن طلقة بائنة على ما استخلصه من المستندات المقدمة فى الدعوى من أن هناك تنافر وشحناء بينهما وباتت المطعون ضدها تبغض الحياة مع الطاعن وتأبى العودة إليه وعرضت عليه مقدم الصداق الذى أوفاه إياها وزادت عليه مبلغ مائة جنيه ولا ينال من ذلك ما أضافه الحكم المطعون فيه بأسبابه من أن أوراق الدعوى تنطق بالشقاق بين الطرفين ويشتم منها رائحة الاضرار من الزوج لزوجته المتمثل فى تقصيره فى الإنفاق عليها بعد طردها من مسكن الزوجية بل وصل به

الأمر أن طلقها غيابياً طلاقاً رجعياً إذ إنه كان من قبيل التقريرات الزائدة التى يستقيم الحكم المطعون فيه بدونها ولم يكن إيراده لها كصور لإضرار الطاعن بالمطعون ضدها التى تبرر تطليقها عليه ، ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب السابع على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول إنه تقدم إلى محكمة الاستئناف بطلبين لفتح باب المرافعة فى الدعوى بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٩ ، ٢٠٠٠/٧/٢٦ للطعن بعدم دستورية المادة ٢٠ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ ولاتخاذ اجراءات رد السيد المستشار عضو يسار الدائرة التى نطقت – فيما بعد – بالحكم المطعون فيه إلا أنها لم تلتفت إلى هذين الطلبين بما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأنه من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه لا تثريب على محكمة الموضوع إن هى لم تجب الطلب المقدم إليها بفتح باب المرافعة أو التصريح بتقديم مستندات متى كان قدم إليها بعد قفل باب المرافعة فى الدعوى ، إذ تصبح إجابة هذا الطلب من الإطلاقات التى لا يعاب على المحكمة عدم الاستجابة إليها . لما كان ذلك ، وكانت محكمة الاستئناف قد نظرت الاستئناف بجلسة ٢٠٠٠/٦/٢٥ وبها حجزته للحكم وحددت للنطق به جلسة ٢٠٠٠/٨/٢٩ ولم تصرح للخصمين بتقديم مذكرات أو مستندات خلال ذلك الأجل مما صار معه باب المرافعة فى الاستئناف موصوداً منذ تاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٥ ، ومن ثم فإنه لا على المحكمة إذ لم تجب الطاعن إلى طلبيه بفتح باب المرافعة فى الاستئناف المقدمين بتاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٩ ، ٢٠٠٠/٧/٢٦ وفضلا عن ذلك فإنه عملا بنص المادة ١٥٢ من قانون المرافعات لا يقبل طلب الرد بعد قفل باب المرافعة فى الدعوى ، ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

ولما تقدم ، يتعين رفض الطعن .