بسم الله الرحمن الرحيم

المملكـــــة الأردنيـــــة الهـــاشميـــــة
المحكمـــة العليـــا الشرعيـــة
هيئـــــه المحكمـــــة

موضوع الطعن : تفريق للشقاق والنزاع

الحكم المطعون فيه : القرار رقم 2016/377 – 3425 الصادر عن محكمة استئناف معان الشرعية بتاريـــــــــــــــخ 2016/10/25 .

تاريخ الطعن : 2017/1/15

رقم القرار : 2017/10 - 16

تاريخ القرار : 2017/3/16

القـــــرار

الصادر باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين المعظم

بعد الاطلاع على محضر الدعوى وسائر الأوراق المتعلقة به

حيث أن وقائع الدعوى تتلخص حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراقها ومستنداتهـا في أن المدعية (المطعون ضدها) رفعت لدى محكمة معان الشرعية الدعوى أساس 2016/220 على المدعى عليه (الطاعن) مؤيد دعوى تفريق للشقاق والنزاع ادعت أن المدعى عليه الطاعن زوجها غير الداخل بها بصحيح العقد الشرعي وأنه ظهر بينهما شقاق ونزاع أضر بها ضرراً لا يمكن الاقامة معه ولا استمرار الحياة الزوجية بينهما وأن الشقاق والنزاع انتشر بين الناس وطلبت لذلك التفريق بينهما .

قضت المحكمة الابتدائية بالتفريق بينهما بطلقة بائنة للشقاق والنزاع بموجب اعلام الحكم رقم 252/51/65 تاريخ 2016/9/28 ولم يقبل به المدعى عليه وطعن عليه بالاستئناف وقامت محكمة استئناف معان بنظر الاستئناف المرفوع اليها تدقيقاً واصدرت بتاريخ 25/ 10 / 2016 قرارها رقم 2016/377 – 3425 بتصديق حكم المحكمة الابتدائية .

وحيث أن القرار الاستئنافي المذكور ليس من الأحكام التي يجوز الطعن عليها مباشرة أمام المحكمة العليا الشرعية وفقاً لما نصت عليه الفقرة (أ) من المادة 159 من قانون أصول المحاكمات الشرعية إلاّ بإذن من رئيس المحكمة العليا الشرعية أو من يفوضه فقد تقدم الطاعن مؤيد المذكور الى رئيس المحكمة العليا الشرعية باستدعاء طلب فيه الاذن له بالطعن على القرار الاستئنافي المذكور استند فيه على أنه ينطوي على نقطة هامة وهي أخذ المحكمة بتقرير الحكمين اللذين اعتمدا فيه على أقوال المدعية المجردة بشأن تقدير نسبة اساءة كل من الزوجين للآخر في دعاوى طلب التفريق للشقاق والنزاع وذلك خلافاً لما نصت عليه الفقرة (ج) من المادة 159 من قانون اصول المحاكمات الشرعية .

وبتاريخ 6/ 12 / 2016 صدر القرار رقم 2016/14 من رئيس المحكمة العليا الشرعية بالاذن له بالطعن على قرار محكمة الاستئناف المذكور فقام بالطعن عليه بتاريخ 2017/1/15 بواسطة وكيله بلائحة موقعة منه ضمنها اسباب الطعن وطلب في ختامها قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع نقض الحكم المطعون فيه وتضمين المطعون ضدها رسوم الطعن وأتعاب المحاماة عنه

وتبلغت المطعون ضدها لائحة الطعن بواسطة وكيلها بتاريخ 2017/1/25 وأجاب عليها بمذكرة خطية بتاريخ 2017/2/1 طلب في ختامها رد الطعن وتأييد القرار المطعون فيه .

وحيث أن حصول الطاعن على اذن بالطعن لوجود نقطة قانونية تنطوي على أهمية عامة يستوجب نظر الطعن من قبل المحكمة العليا الشرعية بهيئتها العامة عملاً بالمادة 170/أ من قانون أصول المحاكمات الشرعية النافذ فقد تم نظر الطعن من قبل الهيئة العامة في المحكمة العليا الشرعية تدقيقاً .

وحيث تبين من مطالعة أوراق الدعوى وبعد المداولة ما يلي :

ان الطاعن تبلغ قرار الاذن بالطعن على القرار الاستئنافي المذكور بتاريخ 2017/1/10 وقدم طعنه بتاريخ 2017/1/15 فيكون الطعن مقدم ضمن المدة القانونية مما يتعين قبوله شكلاً .

أما موضوعاً :

فان أسباب الطعن التي ركن اليها الطاعن تتلخص في الأسباب التالية :

1- **أخطأت محكمة الاستئناف الشرعية بتصديق قرار المحكمة الابتدائية حيث جاء مخالفاً للأصول والقانون حيث اعتمدت على قرار الحكمين المخالف للفقرتين (د) و (و) من المادة 126 من قانون الأحوال الشخصية حيث اعتمد الحكمان على اقوال المطعون ضدها المجردة دون حضور شاهد وتم تقدير كامل نسبة الاساءة عليه 100% وكان الطاعن غائباً عن جلسات التحكيم ولم يذكر الحكمان أنه جهل عليهما الحال ورغم ذلك أيدته محكمة الاستئناف الشرعية .**

2- **أخطأت محكمة الاستئناف الشرعية بتصديق قرار المحكمة الابتدائية الذي جاء مخالفاً للأصول والقانون حيث لم يذكر تاريخ تبليغ الطاعن لجلسة المصالحة بل ذكر بأنه تبلغ فقط وقد ذكر في محضر الضبط بعد التحكيم أنه تبلغ بتاريخ 2016/9/25 وهذا التاريخ جاء متغايراً مع موعد الجلسة والتي كانت بتاريخ 2016/9/17 .**

3- **أخطأت محكمة الاستئناف الشرعية بتصديق قرار المحكمة الابتدائية الذي جاء متناقضاً بأن على المدعية العدة الشرعية رغم أنهما زوجان وغير داخلان ولا مختليان بصحيح العقد الشرعي .**

ولدى التدقيق وبعد المداولة تبين ما يلي :

أولاً : لما كان توافر الصفة في أطراف الدعوى من النظام العام تثيره المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يثرها الخصوم وكانت صحة الوكالة في الدعوى من قبيل الصفة القضائية مما يتعين البحث فيها بداية ولما كانت هذه الدعوى قد قدمت بتاريخ 2016/5/30 من المدعية أسيل عن طريق وكيلها والدها ... بصفته وكيلاً عن ابنته أسيل بموجب الوكالة الخاصة الشرعية الصادرة عن محكمة معان الشرعية رقم 26/56/9 تاريخ 2016/4/3 وبعد الرجوع الى الوكالة المبرزة تبين أن الوكالة هي وكالة خاصة من المطعون ضدها أسيل المذكورة الى الموكل ... المذكور بالمرافعة والمدافعة والمخاصمة والمحاكمة عنها أمام محكمة معان الشرعية وذلك في الدعوى أساس 2016/137 وموضوعها نفقة زوجة والمتكونة بينها وبين الطاعن مؤيد ... الخ وحيث إن موضوع هذه الدعوى هو تفريق للشقاق والنزاع فلا يملك الموكل... المذكور رفع هذه الدعوى لأن وكالته لا تخوله

ذلك وانما تخوله رفع دعوى نفقة زوجة حيث ذكر في الوكالة رقم الدعوى وموضوعها فتكون هذه الدعوى قد قدمت من غير ذي صفة وحيث إن الوكالة عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصاً آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم عملاً بالمادة 833 من القانون المدني ولما كانت الوكالة المبرزة في ملف الدعوى قد خلت من التوكيل برفع دعوى الشقاق والنزاع والمرافعة بها فلا تخول الوكيل القيام برفع الدعوى وحضور الموكل لجلسات المحاكمة بعد ذلك لا يعتبر من قبيل الاجازة اللاحقة لما قام به الوكيل من اجراءات ولا يصحح الوكالة الباطلة بل لا بد لصحة هذه النيابة من سند قانوني جديد يجيز الاجراءات السابقة .

وعلى فرض صحة الوكالة فان المحكمة الابتدائية استندت في محاكمة الطاعن غيابياً على تبليغه عن طريق مديرية دفاع مدني المدورة حيث أن الطاعن يعمل لدى هذه المديرية بموجب الكتاب رقم 2016/220 تاريخ 2016/5/30 وقد عادت أوراق تبليغه بدون كتاب رسمي يثبت بأن الطاعن قد تبلغ موعد الجلسة ومن الذي قام بتبليغه لائحة الدعوى المقدمة من المطعون ضدها خلافاً لنص المادة 29 من قانون أصول المحاكمات الشرعية لذا فان هذا التبليغ غير أصولي ولا يركن اليه بمحاكمة الطاعن غيابياً .

كذلك سار الحكمان بإجراءات التحكيم بغياب المدعى عليه (الطاعن) على اعتبار صحة تبليغه جلسة التحكيم رغم انه تبلغ بجلسة التحكيم بتاريخ 2016/9/25 بعد جلسة التحكيم المنعقدة بتاريخ 2016/9/17 فتكون اجراءات التحكيم غير صحيحة ومخالفة للقانون .

كما اعتمد الحكمان في تحكيمهما على أقوال المدعية المجردة ولم يجريا التحقيقات اللازمة وفقاً لما نصت عليه المادة 126 فقرة (د) التي طلبت من الحكمين بحث أسباب الخلاف والنزاع بين الزوجين معهما أو مع أي شخص يرى الحكمان فائدة في بحثها معه وعليهما أن يدونا تحقيقاتهما بمحضر يوقع عليه .... الخ فاذا تمكنا من تقدير نسبة اساءة كل واحد من الزوجين للآخر قررا التفريق بينهما على قسم من المهر بنسبة اساءة كل منهما للآخر وان جهل الحال ولم يتمكنا من تقدير نسبة الاساءة قررا التفريق بينهما على العوض الذي يريانه مناسباً من أيهما بشرط ان لا يزيد على مقدار المهر وتوابعه .

لهذه الأسباب :

حكمت المحكمة :

1- بنقض حكم محكمة استئناف معان وإعادة الدعوى اليها لتنظرها مرافعة .

2- تضمين المطعون ضدها الرسوم والمصاريف وخمسين ديناراً أتعاب محاماة عن الطعن .

تحريراً في السابع عشر من جمادى الآخرة لسنة الف وأربعمائة وثمان وثلاثين هجرية وفق السادس عشر من شهر آذار لسنة الفين وسبع عشرة ميلادية .

المبدأ القانوني

رقم القرار 2017/10-16

1. توافر الصفة في أطراف الدعوى من النظام العام تثيره المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يثرها الخصوم، و صحة الوكالة من قبيل الصفة القضائية مما يتعين البحث فيها بداية.
2. حيث إن المطعون ضدها وكلت والدها بوكالة خاصة بالمرافعة و المدافعة و المخاصمة والمحاكمة عنها أمام المحكمة في دعوى موضوعها نفقة زوجة و المتكونة بينها وبين الطاعن فقام الوكيل بتقديم دعوى طلب التفريق للشقاق والنزاع، فتكون الدعوى مقدمة من غير ذي صفة، وحضور الموكلة لجلسات المحاكمة بعد ذلك لا يعتبر من قبيل الإجازة اللاحقة لما قام به الوكيل من إجراءات، ولا يصحح الوكالة الباطلة بل لا بدّ لصحة هذه النيابة من سند قانوني جديد يجيز الإجراءات السابقة.
3. تبليغ المدعى عليه عن طريق مكان عمله دون رجوع أوراق التبليغ بكتاب رسمي يتضمن تبلغه وبيان الشخص المُخوّل بالتبليغ، يجعل التبليغ غير أصولي ولا يركن إليه استناداً لأحكام المادة (29) من قانون أصول المحاكمات الشرعية.
4. اعتماد الحكمين على أقوال المدعية المجردة دون إجراء التحقيقات اللازمة مخالف لما نصت عليه المادة (126) من قانون الأحوال الشخصية في الفقرة (د) التي طلبت من الحكمين بحث أسباب الخلاف والنزاع بين الزوجين معهما أو مع أي شخص يرى الحكمان فائدة في بحثها معه وعليهما أن يدونا تحقيقاتهما بمحضر يوقع عليه.