بسم الله الرحمن الرحيم

المملكـــــة الأردنيـــــة الهـاشميـــــة
المحكمـة العليـا الشرعيـــة
هيئـــــه المحكمـــــة

موضوع الطعن : دعوى الطلاق المحدثة بالدعوى الأصلية طلب التفريق للشقاق والنزاع رقم 2016/1674 .

الحكم المطعون فيه : القرار رقم 2016/2022 – 20917 تاريخ 2016/12/19 الصادر عن محكمة استئناف اربد الشرعية .

تاريخ الطعن : 2017/1/30

رقم القرار : 18 - 2017/12

تاريخ القرار : 2017/3/28

القـــــرار

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

بعد الاطلاع على محضر الدعوى وسائر الأوراق المتعلقة به

إن الوقائع على ما يبين من الحكم الطعين تتحصل بأن المدعى عليه راكان ... قد أقام الدعوى أساس 2016/1674 لدى محكمة جرش بطلب التفريق للشقاق والنزاع بينه وبين زوجته المدعى عليها تسنيم ... مؤسساً دعواه على أن المدعى عليها هي زوجته الداخل بها بصحيح العقد الشرعي وأنه نشأ شقاق ونزاع بينهما يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية ولا يمكن الصلح بينهما .

ولدى نظر الدعوى أمام المحكمة الابتدائية حضر الطرفان وأبدت النيابة العامة رأيها بتفويض المحكمة بالرأي مع احتفاظها بحق حضور الجلسات وابداء الطلبات وقام المدعي بتوضيح دعواه وأجابت المدعى عليها مصادقة على قيام الزوجية والدخول الشرعية وأنكرت وجود الشقاق والنزاع وادعت ان المدعي طلقها طلقة أولى في شهر 2015/7 بقوله لها على الهاتف " عليّ يمين بالطلاق اذا ما رحتي بتكوني مني طالق " وانه كان يقصد الطلاق ، وانه طلقها مرة ثانية في شهر 2015/10 بقوله لها " عليّ يمين طلاق ما تفوتي على الدار اليوم " وفعلاً ذهبت ونامت في بيت شقيقه... وأنه بتاريخ 2015/12/28 قال لها " والله اذا بتظلي بالدار غير تكوني طالق روحي اطلعي عند أهلك " وفعلا راحت وطلعت عند أهلها وقررت المحكمة وقف السير في دعوى التفريق للشقاق والنزاع وتم استحداث دعوى اثبات طلاق من قبل المدعى عليها تسنيم المذكورة وكلفتها المحكمة بدفع رسم دعوى الطلاق وتبليغ المدعي العام الشرعي بهذه الدعوى كون تدخله فيها وجوبياً وقد أرسل المدعي العام الشرعي كتابه رقم 2016/1674/1 تاريخ 2016/10/9 فوض فيه الرأي للمحكمة مع احتفاظ النيابة بحقها في حضور الجلسات وابداء الطلبات في أي وقت تشاء حسب واقع الحال ومستجدات القضية ثم سألت المحكمة المدعى عليه في الدعوى المحدثة راكان المذكور عن هذه الطلقات فأقر بصدور ألفاظ الطلاق المدعى بها منه ودفع بانه كان يقصد تهديدها ولم يقصد تطليقها فحلفته

المحكمة اليمين الشرعية على قصده في كل طلقة من الطلقات المدعى بها وبتاريخ 2016/10/27 أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها برد الطلقات المدعى بها جميعها .

استأنفت النيابة العامة الشرعية حكم المحكمة الابتدائية بلائحة مقدمة بتاريخ 2016/11/20 موقعة من مدعي عام محكمة جرش طالبة فسخ الحكم المستأنف للأسباب التي ساقتها في استئنافها فأصدرت محكمة استئناف إربد الشرعية بتاريخ 2016/12/19 قرارها رقم 2016/2022-20917 برد استئناف النيابة العامة الشرعية شكلا ونظرت الدعوى تدقيقاً كونها خاضعة للتدقيق سنداً لأحكام المادة 138 من قانون أصول المحاكمات الشرعية وحكمت بفسخ الحكم المستأنف لعدم استيفاء الرسم واعادة الدعوى لمصدرها .

وإذ لم يلق قرار محكمة استئناف إربد الشرعية قبولا من قبل النيابة العامة الشرعية فقد طعنت عليه بموجب لائحة موقعة من قبل النائب العام والمدعي العام الأول والمدعي العام في محكمة جرش مقدمة بتاريخ 2016/2/23 طلبت في ختامها قبول الطعن شكلا وفي الموضوع نقض حكم محكمة الاستئناف كونها خالفت القانون وأخطأت في تطبيقه وتأويله للأسباب التالية :

1- إن حصر حق النيابة العامة الشرعية بالطعن بالاستئناف في حال اقامة الدعوى من قبلها فقط مخالف لصحيح القانون وأصول المحاكمات وفيه تجريد للنيابة العامة الشرعية من مهمتها الأساسية .

إن النصوص في قانون أصول المحاكمات الشرعية متضافرة على حق النيابة العامة الشرعية بالطعن على الأحكام

كما جاء في الفقرة (ج) من المادة 143 والمادة 179 من قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم 31 لسنة 1959م وتعديلاته .

2- إن عدم إعطاء النيابة العامة صفة في الدعوى التي أوجب القانون تدخلها فيها مخالف لما استقر عليه اجتهاد فقهاء القانون من أنها خصم شريف ولها من الحقوق ما للخصوم .

وقد تبلغ المطعون ضدهما لائحة الطعن وأبدى كل واحد منهما عدم رغبته بالإجابة على طعن النيابة .

المحكمــة

لما كان القرار الطعين يتعلق بنقطة قانونية تنطوي على أهمية عامة يتحدد بها عمل النيابة العامة الشرعية ومهمتها في التدخل ورفع الدعاوى فقد تقرر انعقاد المحكمة العليا الشرعية بهيئتها العامة المؤلفة من الرئيس وستة قضاة عملاً بالمادة 21/ج المعدلة بالماة رقم (7) من القانون المعدل لقانون تشكيل المحاكم الشرعية رقم 20 لسنة 2015 واستنادا للفقـرة (أ) من المادة 170 من قانون أصول المحاكمات الشرعية التي أعطت المحكمة العليا الشرعية السلطة التقديرية في استخلاص اشتمال الحكم على نقطة قانونية مستحدثة أو على جانب من التعقيد أو تنطوي على أهمية عامة .

وحيث إن النيابة العامة لم تتبلغ قرار محكمة الاستئناف فيكون الطعن مقدماً على العلم مما يتعين قبوله شكلا .

وفي الموضوع **: فإن ما تنعى به النيابة العامة الشرعية على حكم محكمة الاستئناف من أنه يجرد النيابة العامة من مهامها الأساسية فهو نعي سديد ذلك أن ما ذهبت إليه محكمة استئناف إربد الشرعية من أن النيابة العامة ليس لها حقوق الخصوم إلا إذا كانت طرفاً أصلياً في الدعوى وذلك في حالة رفعها للدعوى فقط وبالتالي ليس لها حق الطعن في الأحكام الا اذا كانت كذلك , اجتهاد يؤدي الى هدم قصد المُشرّع من انشاء النيابة اذ ان قصد المُشرّع من انشاء النيابة هو المحافظة على حقوق الله وحقوق القاصرين والضعفاء ومن في حكمهم ومراعاة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً والمحافظة على النظام العام ومن أجل هذه**

الغاية أعطى القانون للنيابة العامة الشرعية حق اقامة الدعوى في المواضيع التي يتقاعس اصحاب الشأن فيها عن اقامتها والتدخل وجوبياً في حال رفعها من قبل الخصوم وفق ما نصت عليه المادة 172 من قانون أصول المحاكمات الشرعية وأجاز لها التدخل في بعض القضايا التي نصت عليها المادة 176 منه كما اعطى لها بموجب المادة 179/ أ حق الطعن على الأحكام في حال مخالفتها قاعدة من قواعد النظام العام أو القانون .

لذلك فان ما استندت له محكمة استئناف اربد الشرعية من وجوب العمل بمفهوم المخالفة للفقرة (د) من المادة 172 يعود على المقصد الذي شرعت من أجله النيابة العامة بالنقض وهذا ممنوع شرعاً وساقط عقلاً لأنه كالتي نقضت غزلها من بعد قوةٍ أنكاثاً حيث (إن الْمُكَمِّلَ إِذَا عَادَ عَلَى الْأَصْلِ بِالنَّقْضِ سَقَطَ اعْتِبَارُهُ) (الموافقات ج 1 ص266) وكذلك فانه من المقرر فقهاً (أن كل تصرف تقاعد عن تحصيل مقصوده يكون باطلاً) (قواعد الأحكام ج 2 ص 134) .

كما أن نعي النيابة العامة بالسبب الثاني من أسباب الطعن بشأن تضافر نصوص قانون أصول المحاكمات الشرعية على جواز الطعن بالأحكام هو نعي سديد يؤكده ما جاء في الفقرة (ج) من المادة 143 الواردة في الفصل الثانـــي والعشرين (الاستئناف) من قانون أصول المحاكمات الشرعية النافذ والتي نصت على حق النيابة بطلب رؤية الاستئناف مرافعة وطلب رؤية الاستئناف مرافعة لا يكون إلا من خلال لائحة الاستئناف ذلك أن محكمة الاستئناف تنظر الأحكام تدقيقاً ولا تعدل عنه الى المرافعة الا بالطلب ويتعذر حصول الطلب من النيابة الا ضمن لائحة استئنافية لأن المحكمة الاستئنافية لم تكن قد عقدت جلسات لتستمع الى مرافعات تتضمن هذا الطلب ومقتضى ذلك أن للنيابة العامة حق الطعن على قرارات المحاكم الابتدائية بالاستئناف .

كما يسنده الفهم السليم لنص المادة 179 من قانون أصول المحاكمات الشرعية التي نصت على ما يلي :

أ- للنيابة العامة الشرعية الطعن بالحكم في الأحوال التي يوجب القانون أو يجيز تدخلها فيها إذا خالف الحكم قاعدة من قواعد النظام العام أو القانون .

ب- للنائب العام الشرعي أن يطعن أمام المحكمة العليا الشرعية لمصلحة القانون في الأحكام القطعية أياً كانت المحكمة التي أصدرتها إذا كان الحكم مبنياً على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله وذلك في الأحوال التالية :

1- الأحكام التي لا يجيز القانون للخصوم الطعن فيها .

2- الأحكام التي انقضى ميعاد الطعن فيها بسبب الخصوم أو تنازلوا عن الطعن فيها أو رفعوا طعنا فيها قضي بعدم قبوله شكلاً .

ج- يرفع الطعن المنصوص عليه في الفقرتين (أ) و (ب) من هذه المادة خلال سنة من تاريخ صدور الحكم بلائحة يوقعها النائب العام الشرعي وتنظر في الطعن بعد دعوة الخصوم ولا يستفيد الخصوم من هذا الطعن .

فالفهم السليم يقتضي أن تكون الفقرة (أ) من هذه المادة التي جعلت النيابة العامة وحدة واحدة وأجازت لهيئة النيابة العامة الشرعية بكافة أعضائها من المدعي العام والمدعي العام الأول والنائب العام حق الطعن على الأحكام وهذه هي عبارة النص (المنطوق) والذي عرفه الأصوليون بـ (العمل بظاهر ما سيق الكلام له وبدلالة اللفظ على الحكم بطريق المطابقة) وهذا المنطوق يعارض مفهوم المخالفة والذي عرفه الأصوليون بـ(إثبات الحكم في المسكوت عنه على خلاف ما ثبت في المنطوق)

للفقرة (د) من المادة 172 من قانون أصول المحاكمات الذي ركنت إليه محكمة استئناف إربد في رد استئناف النيابة العامة شكلاً .

وقد بين الأصوليون أن من شروط العمل بمفهوم المخالفة عدم معارضته لعبارة النص ومنطوقه فعبارة النص (منطوقه) مقدمة و راجحة على مفهوم المخالفة عند الاجتماع وفق ما قررته القاعدة الأصولية (المنطوق مقدم على المفهوم) .

((انظر كشف الاسرار ج1 ص 68 وشرح التلويح على التوضيح ج1 ص249 وص272و 273 والمحصول للرازي ج5/ص 433 والذخيرة للقرافي ج239/8 ونشر البنود على مراقـــي السعود ج1/ص209 وتفسير النصوص ج2 ص595 والمناهج الأصولية 275و ص405 وتخريج الفروع على الاصول الاسنوي ص 248 و معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية ج 33 القاعدة 2276) .

ثم إن الفقرة (ب) بينت حقاً خاصاً للنائب العام وهو حق الطعن لدى المحكمة العليا لمصلحة القانون في الأحكام القطعية التي لا يجيز القانون للخصوم الطعن فيها أو انقضى ميعاد الطعن فيها وهذا لا يتعارض مع حق أعضاء هيئة النيابة العامة الآخرين بالطعن على الأحكام التي لا تتصف بهذه الأوصاف .

وبالتالي فإن حق الطعن في الأحكام القابلة للطعن لا ينحصر تقديمه في النائب العام بل يحق لجميع أعضاء النيابة الطعن فيها .

فالفهم القانوني السليم للفقرة (ج) يقتضي أن مضمونها يدل دلالة واضحة على أنها مقتصرة على الطعن المقدم من النائب العام لمصلحة القانون وذلك أنها :

1- أجازت الطعن بعد انتهاء مدة الطعن فأجازت الطعن خلال سنة من صدور الحكم .

2- جعلت نتيجة الحكم بالطعن لمصلحة القانون ولا يستفيد منها الخصوم .

وهذا يدل دلالة واضحة أن الفقرة (ج) خاصة بالطعن المقدم من النائب العام لمصلحة القانون ذلك أن مصطلح (مصلحة القانون) يقصد به معالجة حكم قضائي خالف القانون أو حصل خطأ في تطبيقه أو تأويله أو تفسيره إذا كان من الأحكام التي لا يجيز القانون للخصوم الطعن فيها أو كان من الأحكام التي انقضى ميعاد الطعن فيها لأي سبب من الأسباب ولهذا فلا يستفيد الخصوم من نتيجة الحكم بالطعن لأنه يتعرض لمعالجة الخلل وليقرر مبدأ قانونياً جديد اذا كان فيه خطأ أو لبس من جهة تفسير القانون وتأويله .

كما أن نعي النيابة العامة بالسبب الثالث من أسباب الطعن بأن عدم إعطاء النيابة العامة الشرعية صفة في الدعوى مخالف لما استقر عليه اجتهاد فقهاء القانون من أنها خصم شريف ولها ما للخصوم من الحقوق فهو نعي سديد ذلك أن الفقرة (ب) من المادة 177 قد نصت على أن النيابة العامة الشرعية تعتبر ممثلة في الدعاوى متى قدمت رأيها شفاهة أو كتابة بموجب مذكرة كما يعتبر تفويضها للمحكمة ابداء لرأيها شفاهة وقد تبين من تدقيق الدعوى أن النيابة العامة ممثلة بالمدعي العام لمحكمة جرش الشرعية قد فوضت المحكمة خطياً بكتاب رسمي فتكون بذلك ممثلة في الدعوى , أي : خصما فيها ولها ما للخصوم من حقوق ثم أنها قامت بمشاهدة الدعوى وتبين لها وجود أخطاء في حكم المحكمة الابتدائية فقامت بالطعن عليه لدى المحكمة الاستئنافية .

وحيث إن النيابة العامة قامت بتقديم المذكرات حال نظر الدعوى أمام المحكمة الابتدائية فان مقتضى ذلك أن على محكمة الاستئناف تبليغ المدعي العام الأول الدعاوى التي تستأنف من قبل النيابة العامة والدعاوى التي نص القانون على وجوب أو جواز تدخلها فيها عند ورودها في حال رفعها من المحاكم الابتدائية استناداً للمادة (138) من قانون أصول المحاكمات الشرعية لتنظرها محكمة الاستئناف تدقيقاً حسب مقتضى الحال حتى يتمكن المدعي العام الأول من الاطلاع على الدعاوى المذكورة والقرارات الصادرة فيها وكتابة مطالعته أو مذكراته وكذلك يقوم بمشاهدتها عند اصدار الحكم فيها من قبل المحكمة الاستئنافية ليقوم بالطعن عليها لدى المحكمة العليا اذا وجد ما يستوجب ذلك لأن بيان رأي النيابة فيما ذكر أو الطعن عليها يستوجب ذلك وهذا مؤدى نصوص قانـون أصول المحاكمات الشرعية ومنها المادة (171) التي جعلت للنيابة العامة الشرعية مطلقاً (حق رفع الدعاوى والتدخل فيها) ويشمل ذلك كافة أعضاء النيابة وكذلك الفقرة (أ) من المادة (179) التي جعلت للنيابة العامة مطلقاً حق الطعن بالحكم في الأحوال التي يوجب القانون أو يجيز تدخلها فيها اذا خالف الحكم قاعدة من قواعد النظام العام أو القانون ولا يكون للنيابة هذا الحق ما لم تشاهد هذه الدعاوى سواء لدى المحكمة الابتدائية أو الاستئنافية ويكون حق مشاهدة الدعوى من قبل المدعي العام الأول على كافة الدعاوى التي للنيابة العامة حق التدخل فيها وجوبياً أو جوازياً لأن النيابة العامة وحدة واحدة وتستدرك أمام المحكمة الاستئنافية ما يكون قد فاتها في المحكمة الابتدائية .

لهذا فإن محكمة استئناف إربد الشرعية تكون بردها لاستئناف النيابة العامة شكلاً وفسخها حكم المحكمة الابتدائية للأسباب الواردة فيه واعادة الدعوى للمحكمة الابتدائية قبل الفصل في استئناف النيابة العامة الشرعية وسماع رأيها بشأنها قد جانبت الصواب وخالفت صحيح القانون وأخطأت في تفسير النصوص وتأويلها مما يتعين معه نقض الحكم .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة :

أولا : بقبول الطعن شكلاً .

ثانياً وفي الموضوع : بنقض الحكم برمته وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف إربد لتنظر الاستئناف المقدم من النيابة العامة الشرعية مرافعةً والفصل في موضوع الدعوى حسب الأصول .

تحريراً في التاسع والعشرين من جمادى الآخرة لسنة الف وأربعمائة وثمان وثلاثين هجرية وفق الثامن والعشرين من شهر آذار لسنة الفين وسبع عشرة ميلادية .

المبدأ القانوني

رقم القرار 18-2017/12

1. النيابة العامة لها كافة حقوق الخصوم سواءً كانت طرفاً أصلياً في الدعوى عند إقامتها للدعوى، أو في حالة التدخل فيها، وذلك لتحقيق مقصود إنشاء النيابة العامة في المحافظة على حقوق الله تعالى، و حقوق القاصرين والضعفاء ومن في حُكمهم، ومراعاة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً والمحافظة على النظام العام.
2. النيابة العامة الشرعية وِحدة واحدة ويجوز لهيئة النيابة العامة الشرعية بكافة أعضائها من المدعي العام و المدعي العام الأول و النائب العام حقِّ الطعن على الأحكام القابلة للطعن.
3. حيث إن النيابة العامة قامت بتقديم المذكرات حال نظر الدعوى أمام المحكمة الابتدائية فمقتضى ذلك أن على محكمة الاستئناف تبليغ المدعي العام الأول الدعاوى التي تُستأنف من قبل النيابة العامة والدعاوى التي نص القانون على وجوب أو جواز تدخلها فيها عند ورودها؛ في حال رفعها من المحاكم الابتدائية استناداً للمادة (138) من قانون أصول المحاكمات الشرعية لتنظرها محكمة الاستئناف تدقيقاً حسب مقتضى الحال؛ حتى يتمكن المدعي العام الأول من الاطلاع على الدعاوى المذكورة والقرارات الصادرة فيها وكتابة مطالعته او مذكراته وكذلك يقوم برؤيتها عند إصدار الحكم فيها من قبل محكمة الاستئناف، ليقوم بالطعن عليها لدى المحكمة العليا الشرعية إذا وجد ما يستوجب ذلك؛ لأن بيان رأي النيابة فيما ذكر، أو الطعن عليها يستوجب ذلك.