بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

موضوع الطعـــن : اثبات طلاق .
الحكم المطعون فيه : القرار الاستئنافي رقم 2016/3973-106213 الصادر عن محكمة استئناف عمان الشرعية بتاريخ 2016/10/20
تاريخ الطعـــــن : 2017/5/2
رقم القـــــرار : 42-2017/36
تاريخ القـــــرار : 2017/10/5

القـــرار

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

بعد الاطلاع على محضر الدعوى وسائر الاوراق المتعلقة به

ان الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه تتحصل بأن المطعون ضدها ..... المذكورة اقامت بتاريخ 2016/4/26 دعوى اثبات طلاق ضد الطاعن ..... المذكور لدى محكمة الرصيفة الشرعية برقم اساس 2016/16669 طالبة فيها تثبيت طلقتين وقالت في بيان دعواها ان الطاعن قد طلقها الطلاق الاول في شهر 2015/10 في بيت الزوجية الكائن في الجوفة بقوله لها (اذا بتطلعي من باب الدار بتحرم رجعتك عليه كل ما تحرم تحرمي) وانها خرجت من البيت وبقيت عند بيت اهل الطاعن وكان ذلك قبل سفره الى ليبيريا واضافت موضحة بأن تاريخ الطلاق الاول كان في 2015/9/10 وليس بتاريخ شهر 2015/10 وان الطاعن كان في الحالة المعتبرة شرعاً واعياً لما يقول وقاصداً طلاقها وانه ارجعها الى عصمته وعقد نكاحه اثناء العدة الشرعية حيث رجعت الى بيت الزوجية بعد استصدار الطاعن لفتوى شرعية بعدم وقوع الطلقة الثانية في شهر 2016/3 - اثناء وجود الطاعن في ليبيريا - وذلك من خلال نقاش عبر الرسائل النصية وبوجود شقيقها .... وقد تدخل الاخير للصلح وراسل الطاعن فرد عليه الطاعن برسالة نصية (اختك طالق) متبعا ذلك برسالة للمطعون عليها بعد سؤالها له (هل نيتك الطلاق) وكتابته على الواتس (نعم وعند رجوعي للاردن بسمعك اياها)و (وأنا طلقتك ولما أجي على الأردن بثبتها) وانه كان في الحالة المعتبرة شرعاً واعياً لما يقول وقاصداً طلاقها وان تاريخ هذه الطلقة 2016/2/28 وليس 2016/3 .

انكر الطاعن طلقة 2015/9/10 باللفظ المذكور وانما قال لها :(علي الحرام منك اذا ذهبت الى بيت اهلي وما الك رجعه) وان قصده المنع وليس الطلاق واستخرج فتوى شرعية بذلك واقر بكتابة الرسالة لشقيق المدعية (اختك طالق) بتاريخ 2016/2/28 إلا انه لم يقصد طلاقها وقد احتصل على فتوى شرعية بعدم وقوع الطلاق .

شهد شقيق المدعية ..... المذكور لدى المحكمة بما ادعته المطعون ضدها بارسال الطاعن له رسالة كتب فيها لشقيق المدعية (اختك طالق) لم يتواصل معه بعد ذلك .

وبعد ان عجزت المدعية عن اثبات دعواها وجهت المحكمة اليمين الشرعية للطاعن على عدم قصد الطلاق الكتابي بتاريخ 2016/2/28 وعلى المنع وعدم قصد الطلاق بقوله لها : (علي الحرام منك اذا ذهبت الى بيت اهلي وما إلك رجعه) وعلى نفي صدور اللفظ الذي ادعته المدعيه (اذا بتطلعي من باب الدار تحرم رجعتك عليه كل ما تحرم تحرمي) وعلى نفي صدور أي لفظ طلاق في شهر 2015/10 أو 2016/3 وقد حلف المدعى عليه اليمين كما صورتها المحكمة.

وبتاريخ 2015/9/10 أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها برد الطلاق المدعى به بأن المدعى عليه قال للمدعية في بيت الزوجيه الكائن في جبل الجوفه : (اذا بتطلعي من باب الدار بتحرم رجعتك عليه كل ما تحرم تحرمي) لعجز المدعيه عن الاثبات وحلف المدعى عليه اليمين الشرعية على النفي وعلى حلفه ان قصده المنع بقوله (علي الحرام منك اذا ذهبت الى بيت أهلي وما الك رجعه) وبرد الدعوى بالطلاق المدعى به بتاريخ 2016/2/28 بكتابه الطاعن لشقيق المطعون عليها (اختك طالق) لحلفه على نيته وعلى نفي قصد الطلاق عند كتابته .

رفعت المحكمة الابتدائية الدعوى لمحكمة استئناف عمان الشرعية عملاً بالمادة 138 من قانون اصول المحاكمات الشرعية .

اصدرت محكمة استئناف عمان الشرعية حكمها رقم 2016/3973-106213 تاريخ 2016/10/20 بتصديق حكم المحكمه الابتدائية برد طلقه 2015/9/10 . وفسخ قرار المحكمه الابتدائيه برد طلقه 2016/2/28 ولتوفر اسباب الحكم حكمت بوقوع طلقه رجعيه من الطاعن ..... المذكور على المطعون عليها ..... المذكورة بكتابته لشقيقها رساله نصيه بتاريخ 2016/2/28 (أختك طالق) وإعادة الدعوى الى المحكمة الابتدائية للتحقيق في عدة المطعون عليها واسست حكمها بثبوت طلقه 2016/2/28 بالكتابة بأن كتابة الطاعن لشقيق المطعون عليها رساله نصيه (اختك طالق) من قبيل الكتابه المرسومه وأن هذا النوع من الكتابه ليس بحاجة الى نيه عند الحنفيه اذا كانت عبارتها بألفاظ صريحة .

لم يرتض الطاعن ..... المذكور حكم محكمة استئناف عمان المشار اليه المتضمن ايقاع طلاق 2016/2/28 فطعن عليه بالطعن الماثل ونعى فيه على محكمة الاستئناف خطأها في تطبيق الراجح من مذهب أبي حنيفة لوجود نص ولا اجتهاد في مورد النص حيث أغفلت تطبيق نص المادة 83/ب من قانون الأحوال الشخصية النافذ (لا يقع الطلاق بالكتابة الا بالنية) .

ولدى التدقيق وبعد المداولة تبين :

أ.من حيث الشكل:

ان القرار الطعين قد صدر في دعوى اثبات طلاق وهذه الدعوى من الدعاوى التي لا تقبل الطعن عليها الا بعد الحصول على اذن من رئيس المحكمة العليا الشرعية سنداً للمادتين 158 و 159 من قانون اصول المحاكمات الشرعية وقد حصل الطاعن على اذن بالطعن بموجب القرار رقم 2017/18 – 36 تبلغه بتاريخ 2017/4/24 وقدم طعنه بتاريخ 2017/5/2 فيكون الطعن مقدم ضمن المدة القانونية مما يتعين قبوله شكلاً .

ب. في الموضوع :

وحيث انحصر طعن الطاعن ..... المذكور على حكم محكمة الاستئناف بوقوع طلقة رجعية منه على زوجته ومدخولته الشرعية ..... المذكورة بتاريخ 2016/2/28 بقوله لشقيقها ..... بعد نقاش بينهما " أختك طالق " بوساطة رسالة نصية على الواتس أب لما ذكرته المحكمة في قرارها المشار اليه فان نظر هذه المحكمة العليا ينحصر في هذه الجهة من الحكم وحيث ان محكمة استئناف عمان كانت قد بادرت الى فسخ الحكم مخالفة بذلك نص المادة 148 من قانون اصول المحاكمات الشرعية التي اوجبت على محكمة الاستئناف في حال فسخها للحكم الابتدائي وكانت القضية صالحة للفصل ان تكمل المحاكمة من الجهة التي فسخت الحكم بسببها وتتم الاجراءات ومن ثم تحكم في اساس القضية او تعدل حكم المحكمة الابتدائية دون ان تعيد القضية الى المحكمة المذكورة ومقتضى ذلك انه يجب على محكمة الاستئناف استكمال اجراءات اصدار الحكم ولا بد قبل اصدار الحكم من سؤال الطرفين عن اقوالهما الاخيرة إذا كان الحكم مخالفاً للشرع أو القانون ولا يوجد في الدعوى نواقص يحتاج الحكم بالقضية الى استكمالها ومقتضى ذلك ان على محكمة الاستئناف دعوة الطرفين واصدار حكمها بحضورها او بحضور من يحضر منهما فإذا وجدت نواقص في القضية فعلى محكمة الاستئناف دعوة الخصوم واستكمال النواقص وتحكم في اساس القضية دون ان تعيد الدعوى للمحكمة الابتدائية .

فـلـهـذه الاسـبـاب

حكمت المحكمة :

1.قبول الطعن شكلاً.

2.في الموضوع : نقض الحكم من جهة ايقاع محكمة استئناف عمان طلاق 2016/2/28 واعادة الدعوى اليها لنظرها مرافعة تحريرا في الخامس عشر من محرم لسنة ألف وأربعمائة وتسع وثلاثين هجرية وفق الخامس من شهر تشرين اول لسنة الفين وسبع عشرة ميلادية .

المبدأ القانوني 2017/36- 42

"يتوجب على محكمة الاستئناف في حال فسخها للحكم المستأنف كله أو بعضه - مع كون الدعوى صالحة للفصل فيها - أن تكمل المحاكمة من الجهة التي فسخت الحكم بسببها ؛ وتتم الاجراءات ومن ثم تحكم في أساس القضية أو تعدل حكم المحكمة الابتدائية، وعليه فينبغي على المحكمة الاستئنافية قبل إصدار حكمها استكمال المحاكمة بدعوة الطرفين وإتمام الاجراءات وسؤال الطرفين عن أقوالهما الأخيرة اذا لم يكن هناك نواقص شكلية وذلك عملا بالمادة 148 من قانون أصول المحكمات".