باسم الشعب

محكمة النقض

دائرة الأحوال شخصية

برئاسة السيد القاضى / موسى محمد مرجان " **نائب رئيس المحكمة** "

وعضوية السادة القضاة / أحمد صلاح الدين وجدى ، حسن محمد أبو عليو

وائل سعد رفاعى و د/ أحمد مصطفى الوكيل

" **نواب رئيس المحكمة** "

والسيد رئيس النيابة / إيهاب أبو الخير .

وأمين السر السيد / هانى مصطفى .

في الجلسة العلنية المنعقدة بمقر المحكمة بمدينة القاهرة بدار القضاء العالي .

فى يوم الثلاثاء ١٧ من جماد الأول سنة ١٤٣٨ هـ الموافق ١٤ من فبراير سنة ٢٠١٧ م.

أصدرت الحكم الاتي :-

فى الطعن المقيد فى جدول المحكمة برقم ٣ لسنة ٧٤ القضائية " أحوال شخصية " .

المرفوع من

.....

ضد

.....

الوقائع

في يوم ٢٠٠٣/١٢/٢٨ طُعن بطريق النقض في حكم محكمة استئناف الإسكندرية الصادر بتاريخ ٢٠٠٣/١١/٢٢ في الاستئناف رقم ... لسنة .... ق وذلك بصحيفة طلبت فيها الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

وفي اليوم نفسه أودعت الطاعنة مذكرة شارحة .

وفي ٢٠٠٦/٨/١٠ أُعلن المطعون ضدهم بصحيفة الطعن .
وفى ٢٠٠٦/٨/٢٩ أودع المطعون ضده الأول مذكرة بدفاعه طلب فيها رفض الطعن .
ثم أودعت النيابة مذكرتها وطلبت فيها قبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً .
وبجلسة ٢٠١٦/١٢/١٣ عُرض الطعن على المحكمة في غرفة المشورة فرأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره .
وبجلسة ٢٠١٧/٢/١٤ سُمعت الدعوى أمام هذه الدائرة على ما هو مبين بمحضر الجلسة ـ حيث صممت النيابة العامة على ما جاء بمذكرتها ـ والمحكمة أصدرت الحكم بجلسة اليوم .

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد القاضـــى المقـــرر / ..... " نائب رئيس المحكمة " ، والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع ـ حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ـ تتحصل في أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ... لسنة .... أحوال شخصية ملى أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية على المطعون ضدهم بطلب الحكم ببطلان الإعلام الشرعى رقم .... لسنة .... ملى الإسكندرية والحكم بثبوت وفاة المورث / ..... بتاريخ ١٩٩٦/٧/٢٥ وانحصار إرثه في أولاده الطاعنة والمطعون ضدهم وزوجته / ..... ، ..... ، وقالت بياناً لها إن والدها المذكور توفى بتاريخ ١٩٩٦/٧/٢٥ وإذ استصدر المطعون ضده الأول إعلام الوارثة موضوع الدعوى وأسقط فيه الطاعنة ووالدتها رغم أحقيتهما في وراثته باعتبارها ابنة للمتوفى ووالدتها زوجة له ومن ثم أقامت الدعوى . قضت المحكمة برفض الدعوى بحالتها استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم .... لسنة ... ق أحوال شخصية الإسكندرية وبتاريخ ٢٠٠٣/١١/٢٢ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة ــ في غرفة المشورة ــ فحددت جلسة لنظره، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب وفى بيان ذلك تقول إن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه

بنفى نسبها لوالدها / ..... استناداً إلى أن مورثها كان يجمع بين زوجتين وأنهما يدينان بالمسيحية التى لا تأخذ بمبدأ تعدد الزوجات ، وإذ تمسكت في دفاعها بأن مورثها هو الذى قام بقيدها بسجلات المواليد واستخرج لها شهادة الميلاد مما يعد إقراراً ببنوتها لا يجوز العدول عنه شرعاً ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل بحث هذا الدفاع الجوهرى الذى يتغير به وجه الرأى في الدعوى فإنه يكون معيباً يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى في محله ، ذلك أن المقرر ـ في قضاء هذه المحكمة ـ أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلانه إذا كان هذا الدفاع جوهريا ومؤثراً في النتيجة التى انتهت إليها المحكمة إذ يعتبر هذا الإغفال قصوراً في أسباب الحكم وأن دعوى النسب بعد وفاة المورث لا يمكن رفعها استقلالاً بالنسب وحده بل يجب أن تكون ضمن دعوى حق في التركة يطلبه المدعى مع الحكم بثبوت النسب مما ينبنى عليه أن اختصاص المحكمة بالنظر في دعوى الإرث بالنسبة لغير المسلمين يستتبع ضمنا اختصاصها بدعوى النسب عملاً بقاعدة أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع فلا مجال للقول بفصل دعوى النسب عن دعوى الميراث وأن أحكام الشريعة الإسلامية والتقنينات المستمدة منها تسرى على جميع المصريين مسلمين أو غير مسلمين في شأن المواريث ومنها تعيين الورثة وتحديد أنصابهم . وأن دعوى الإرث المبنى على النسب متميزة عن دعوى إثبات الزوجية وأنه متى ثبت النسب بالإقرار فلا حاجة لبحث ما إذا كان المطلوب نسبه من زواج صحيح إذ يكفى ثبوت النسب بأحد الطرق المقررة شرعاً ولا يشترط لإثبات النسب وجود وثيقة زواج رسمية وأنه متى صدر الإقرار بالنسب مستوفياً شرائطه فإنه لا يحتمل النفى ولا ينفك بحال سواء كان المقر صادقاً في الواقع أم كاذباً ، لأن النفى يكون إنكاراً بعد الإقرار فلا يسمع ، وإذ أنكر الورثة نسب الصغير بعد إقرار الأب فلا يلتفت إليهم لأن النسب قد ثبت بإقرار المقر وفيه تحميل النسب على نفسه وهو أدرى من غيره بما أقر به فيرجح قوله على قول غيره وكان المتفق عليه عند فقهاء الحنفية أن الإقرار كما يكون بمجلس القضاء يصح أن يكون في غيره، وفى حالة ثبوته يكون المقر كأنه أقر به أمام القاضى . لما كان ذلك ، وكانت الطاعنة قد تمسكت في دفاعها أمام محكمة الاستئناف بأن مورثها / ..... إجراءات قيدها بسجلات المواليد بما يعد إقراراً منه ببنوتها يمتنع معه الإنكار أو العدول عنه شرعاً . وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع الجوهرى الذى من شأنه ـ إن صح ـ أن يتغير به وجه الرأى في الدعوى

فإنه يكون معيباً بالقصور بما يوجب نقضه دون جاجة لبحث باقى أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة .

لذلــك

نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه ، وأحالت القضية إلى محكمة استئناف الإسكندرية وألزمت المطعون ضدهم المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة .