موضوع رقم (٩٩)

أحكام دعوى النسب

٥٧٥ سماع دعوى النسب:

يتعين التفرقة فى سماع دعاوى النسب بين حالتين:

الأولى: أن تكون الدعوى بأصل النسب أى الأبوة أو البنوة:

إذا رفعت الدعوى حال حياة الأب أو الأم أو الابن سمعت الدعوى مجردة بالنسب، فيصح أن يدعى شخص على آخر أنه ابنه بدعوى مجردة من غير المطالبة بحق آخر.

ومن باب أولى تسمع الدعوى ولو كانت ضمن حق آخر كالنفقة والميراث.

وإذا كانت الدعوى بعد وفاة الأب أو الأم أو الابن فلا تسمع الدعوى بالنسب استقلالا، لأنها دعوى على ميت وهو غائب والغائب لا يصح القضاء عليه قصدا ويصح تبعا.

وإنما يجوز أن ترفع دعوى النسب ضمن حق آخر كالميراث، لأن النسب لا يكون فيه مقصودا لذاته بل هو وسيلة لإثبات الحق المتنازع فيه، والخصم هنا ليس هو الميت بل الورثة أو من بيده التركة.

الثانية: أن تكون الدعوى بما يتفرع عن النسب أى تتضمن تحميلا للنسب على الغير:

فى هذه الحالة لا تسمع دعوى النسب مجردة أى على سبيل الاستقلال، لأنها تتضمن الدعوى على الغائب، وهو من حمل عليه النسب، ولا تسمع الدعوى على غائب إلا إذا تضمنت حقا لحاضر، كدعوى الأخوة ضمن دعوى النفقة أو دعوى العمومة ضمن دعوى الميراث[1].

وفى هذا قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية - بأن:

١- «دعوى النسب بعد وفاة المورث لا يمكن رفعها استقلالا وبالنسب

---

(1) على قراعة فى أصول المرافعات الشرعية ص ٢٨ وما بعدها.

وحده بل يجب أن تكون ضمن دعوى حق فى التركة يطلبه المدعى مع الحكم بثبوت نسبه».

(طعن رقم 00 لسنة 29ق – جلسة 1963/6/19)

2- «الأصل فى دعوى النسب أنها تسمع ولو كانت مجردة وليست ضمن حق آخر متى كان المدعى عليه بالنسب حيا وليس فيها تحميل النسب على الغير».

(طعن رقم 16 لسنة 34ق – جلسة 1966/3/30)

3- «الأصل فى دعوى النسب أن ينظر إلى النسب المتنازع فيه، فلو كان مما يصح إقرار المدعى عليه به ويثبت باعترافه وليس فيه تحميل النسب على الغير، كالأبوة والبنوة فإنها تسمع مجردة أو ضمن حق آخر سواء ادعى لنفسه حقا أو لم يدع».

(طعن رقم 32 لسنة 32ق – جلسة 1966/6/29)

4- «الأصل فى دعوى النسب – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن ينظر إلى النسب المتنازع فيه، فلو كان مما يصح إقرار المدعى عليه به ويثبت باعترافه وليس فيه تحميل النسب على الغير كالأبوة والبنوة، فإنها تسمع مجردة أو ضمن حق آخر، سواء ادعى لنفسه حقا أو لم يدع».

(طعن رقم 30 لسنة 39ق – جلسة 1973/7/11)

٥- «الأصل فى دعوى النسب – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن ينظر إلى النسب المتنازع فيه، فلو كان مما يصح إقرار المدعى عليه به ويثبت باعترافه وليس فيه تحميل النسب على الغير كالأبوة والبنوة فإنها تسمع مجردة أو ضمن حق آخر سواء ادعى لنفسه حقا أو لم يدع».

(طعن رقم 34 لسنة 39ق – جلسة 1974/4/17)

6- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأصل فى دعوى النسب، النظر إلى النسب المتنازع فيه فلو كان مما يصح إقرار المدعى عليه به ويثبت باعترافه وليس فيه تحميل النسب على الغير كالأبوة والبنوة فإنها تسمع مجردة أو ضمن حق آخر سواء ادعى لنفسه حقا أو لم يدع».

(طعن رقم 41 لسنة 00ق – جلسة 1975/1/15)

٧- «لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن دعوى النسب بعد وفاة المورث لا يمكن رفعها استقلالا، وبالنسب وحده، بل يجب أن تكون ضمن حق فى التركة يطلب المدعى معه الحكم بثبوت نسبه، وكان الثابت أن الطاعنة أقامت دعواها رقم ٣٠٠ لسنة ١٩٧٦ كلى أحوال شخصية الجيزة بطلب الحكم بثبوت نسب الصغير فايز إلى والده المرحوم.. ودون أى طلب حق له فى التركة فإن دعواها مجردة بالنسب تكون غير مسموعة كما انتهى إلى ذلك الحكم المطعون فيه صحيحا ويكون النعى على غير أساس».

(طعنان رقما 00، 81 لسنة 54ق – جلسة 1887/2/17)

٨- «قبول دعوى النسب بعد وفاة طرفيها أو أحدهما. شرطه أن تكون ضمن دعوى الحق. اختصاص المحكمة بنظر دعوى الإرث بالنسبة لغير المسلمين. أثره اختصاصها بنظر دعوى النسب التى تضمنتها علة ذلك».

(طعن رقم 68 لسنة 58ق «أحوال شخصية» جلسة 1993/2/23)

٩- «دعوى النسب بعد وفاة المورث لا ترفع استقلالا. وجوب أن تكون ضمن دعوى حق فى التركة. علة ذلك».

(طعن رقم 176 لسنة 63ق «أحوال شخصية» جلسة 1997/7/7)

١٠- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن دعوى النسب بعد وفاة المورث لا يمكن رفعها استقلالا وبالنسب وحده، بل يجب أن تكون ضمن حق فى التركة، يطلبه المدعى مع الحكم بثبوت النسب أو نفيه، إذ يشترط لقبول تلك الدعوى أن تكون ضمن دعوى الحق».

(طعن رقم 020 لسنة 74ق «أحوال شخصية» جلسة 2007/3/19)

٢٧٦- جواز رفع دعوى النسب والشهادة فيه حسبة[1]:

يتعلق بثبوت النسب بحق الأم وبحق الصغير، ويتعلق به أيضا حق الله تعالى لاتصاله بحقوق وحرمات أوجب الله رعايتها، فيكون حق الله تعالى فيها غالبا.

---

(1) الحسبة هى فعل ما يحتسب عند الله وفى اصطلاح الفقهاء هى أمر بمعروف إذا ظهر تركه ونهى عن منكر إذا ظهر فعله وهى من فروض الكفاية وتصدر عن ولاية شرعية=

ولذلك يجوز أن ترفع دعوى النسب حسبة، وتقبل الشهادة فيه حسبة بلا طلب، فالشاهد يتقدم إلى القاضى من تلقاء نفسه فيكون قائما بدور المدعى والشاهد، ويكون القاضى نائبا عن الله تعالى فيها فكأنه أقيمت دعوى[1].

وفى هذا قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية بأن:

١- «ثبوت النسب وإن كان حقا أصليا للأم لتدفع عن نفسها تهمة الزنا أو لأنها تعير بولد ليس له أب معروف إلا أنه فى نفس الوقت حق أصلى للولد لأنه يرتب له حقوقا بينها المشرع والقوانين الوضعية، كحق النفقة والرضاع والحضانة والإرث، ويتعلق به أيضا حق الله تعالى لاتصاله بحقوق وحرمات أوجب الله رعايتها فلا تملك الأم إسقاط حقوق ولدها أو المساس بحقوق الله تعالى، فإذا كانت المطعون عليها قد تركت الخصومة فى دعوى ثبوت النسب نزولا منها عن حقها فيه فلا ينصرف هذا النزول إلى حق الصغير أو حق الله».

(طعن رقم 30 لسنة 35 ق جلسة 1967/11/8)

٢- «من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان ثبوت النسب حق أصلى للأم لتدفع عن نفسها تهمة الزنا، أو لأنها تعير بولد ليس له أب معروف فهو فى نفس الوقت حق أصلى للولد، لأنه يرتب حقوقا بينها المشرع والقوانين الوضعية كحق النفقة والرضاع والحضانة والإرث، ويتعلق به أيضا حق الله

= أصلية أو مستمدة – أضفاها الشارع على كل من أوجبها عليه وطلب منه القيام بها وذلك بالتقدم إلى القاضى بالدعوى والشهادة لديه أو باستعداء إلى المحتسب أو والى المظالم.
ودعوى الحسبة تكون فيما هو حق الله أو فيما كان حق الله فيه غالبا كالدعوى بإثبات الطلاق البائن وبالتفريق بين زوجين زواجهما فاسد، وجمهور الفقهاء على عدم تقييد دعوى الحسبة بشرط الإذن أو التفويض من ولى الأمر.

(نقض – طعن رقم 20 لسنة 34ق – أحوال شخصية – جلسة 1966/3/30)

(1) الأستاذ على قراعة فى أصول المرافعات الشرعية ص ٨٨٥ وما بعدها – الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٤٢ وقد جاء به: «تقبل الشهادة حسبة بلا دعوى فى ثمانية مواضع مذكورة فى منظومة ابن وهبان. فى الوقف وطلاق الزوجة وتعليق طلاقها، وحرية الأمة وتدبيرها، والخلع، وهلال رمضان، والنسب. وزدت خمسة من كلامهم أيضا: حد الزنا، وحد الشرب، والايلاء، والظهار، وحرمة المصاهرة».

تعالى لاتصاله بحقوق وحرمات أوجب الله رعايتها، فلا تملك الأم إسقاط حقوق ولدها أو المساس بحقوق الله تعالى وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقرر «أن الاعتراف المنسوب إلى المطعون عليها بإنكار نسب البنت، لا يؤثر على حق الصغيرة فى ثبوت النسب ولا يدفع ما ثبت بالبينة الشرعية – فان النعى عليه يكون فى غير محله».

(طعن رقم 24 لسنة 39 ق – جلسة 1973/5/23)

٣- «لئن كان ثبوت النسب ــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – يتعلق بحق الأم وبحق الصغير وبحق الله تعالي، ولا تملك الأم إسقاط حق وليدها فى هذا المجال فإن الدعوى التى ترفعها الأم أو الغير بطلب ثبوت نسب الصغير يعتبر الأخير ماثلا فيها وإن لم يظهر فى الخصومة باسمه لنيابة مفترضه فى جانب رافعها لما ينطوى عليه من حق للخالق يصح أن ترفع به الدعوى حسبة».

(الطعن رقم 7 لسنة 44 ق – جلسة 1975/12/31)[1]

٤- «ثبوت النسب حق أصلى للأم والولد. علة ذلك».

(راجع فى تنظيم إجراءات مباشرة دعوى الحسبة فى مسائل الأحوال الشخصية بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ مؤلفنا موسوعة الدفوع فى قانون المرافعات فى ضوء الفقه والقضاء).

(طعن رقم 144 لسنة 59ق «أحوال شخصية» جلسة 1991/2/5)

٢٧٧- النسب حق أصلى للأم والصغير ويتعلق به حق الله تعالى:

(راجع الأحكام المنشورة بالبند السابق).

---

(1) **وقد أفتت دار الإفتاء المصرية بتاريخ 1979/12/20 بأن:**

«إذا كان ما تقدم وكان النسب فى الإسلام من حقوق الله تعالى التى تقابل التعبير القانونى الآن – النظام العام – وكانت مسائله ومنها التبنى محكومة بالقواعد المبينة فى المادة ٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ والمادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ وهى أرجح الأقوال فى فقه مذهب أبى حنيفة .. الخ».

٢٧٨- دعوى النسب يغتفر فيها التناقض[1]:

من الأصول المقررة فى فقه الشريعة الإسلامية أن التناقض مانع من سماع الدعوى، لاستحالة ثبوت الشيء وضده، مالم يكن فى موضع خفاء فيكون عفوا ولا يمنع من سماعها.

والنسب – كما رأينا – نوعان مقصود لذاته، يدعى به دون حاجة إلى دعوى حق آخر كالأبوة والبنوة المباشرة، ونوع غير مقصود لذاته، بل المقصود طلب حق لا يتوصل إليه إلا بإثبات النسب كالإخوة فى طلب النفقة مثلا، والعمومة فى طلب الإرث.

وأن التناقض إنما يغتفر فى النوع الأول فقط بخلاف الثاني، فإن الفقهاء اعتبروه من باب دعوى المال، والتناقض لا يغتفر فى دعوى المال[2].

واغتفر التناقض فى دعوى النسب لأن النسب يبنى على العلوق (حمل المرأة) وهو ما يخفى[3].

قضت محكمة النقض - دائرة الأحوال الشخصية -بأن:

١- «من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التناقض مانع من سماع الدعوى بالنسب مالم يكن فى موضع خفاء فيكون عفوا وهو لا ينتفى إذا كان فيه تحميل للنسب على الغير كالأخوة والعمومة باعتباره غير مقصود لذاته بل يستهدف حقا لا يتوصل له إلا بإثبات النسب فيكون تناقضا فى دعوى مال لا فى دعوى نسب».

(طعن رقم 10 لسنة 29ق – جلسة 1962/1/17)

---

(1) المقصود بالتناقض الذى يمنع من سماع الدعوى هو الذى يكون بين كلامين صدرا من شخص واحد ويظل باقيا دون أن يوجد ما يرفعه ويكون أحد الكلامين فى مجلس القاضى والآخر خارجه ولكن يثبت أمام القاضى حصوله إذ يعتبر الكلامان وكأنهما فى مجلس القاضى ويستوى فى ذلك أن يكون التناقض من المدعى أو منه ومن شهوده أو من المدعى عليه.

(نقض طعن 10 لسنة 29ق أحوال شخصية – جلسة 1962/1/17)

(2) الدكتور عبد العزيز عامر ص ١٤٥ وما بعدها.

(3) الأستاذ على قراعة – أصول المرافعات الشرعية ص ١٠ وما بعدها.

٢- «التناقض لا يمنع من سماع الدعوى إذا وجد ما يرفعه بإمكان حمل أحد الكلامين على الآخر، أو بتصديق الخصم أو بتكذيب الحاكم، أو بقول المتناقض تركت الكلام الأول مع إمكان التوفيق بين الكلامين وحمل أحدهما على الآخر.

وإذ يبين من الأوراق أن دعوى الطاعنة على المطعون عليه - بثبوت نسب ابنتها منه - أنه تزوجها بعقد صحيح عرفى وعاشرها معاشرة الأزواج ورزقت منه على فراش الزوجية بابنتها، وكان ما أثبتته الطاعنة فى الشهادة الإدارية التى قدمتها مع طلب الحج - من أنها لم تتزوج بعد طلاقها من زوجها الأول، هذا القول لا ينفى لزوما أنها زوجة للمطعون عليه بعقد عرفى وإنما ينصرف إلى نفى زواجها بوثيقة رسمية، وذلك لما هو متواضع عليه فى مصر من إطلاق الزواج على الزواج الموثق فقط، لما كان ذلك، فلا يكون هناك تناقض بين الكلامين يمنع من سماع الدعوى.

(طعن رقم 19 لسنة 39 ق - جلسة 1973/4/25)

٣- «من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التناقض مانع من سماع الدعوى بالنسب مالم يكن فى موضع خفاء فيكون عفوا وهو لا يغتفر إذا كان فيه تحميل للنسب على الغير كالإخوة والعمومة باعتباره غير مقصود لذاته بل يستهدف حقا لا يتوصل إليه إلا بإثبات النسب فيكون تناقضا فى دعوى مال لا فى دعوى نسب».

(طعن رقم 5 لسنة 43ق - جلسة 1977/6/25)[1]

---

(1) وقد صدرت فتوى من دار الإفتاء المصرية بتاريخ ٢٢ من جمادى الآخر ١٣١٤هـ (أصدرها فضيلة الشيخ محمد عبده) خالفت الرأى الوارد بالمتن والأحكام الصادرة من محكمة النقض التى تقصر التناقض الذى لا يمنع من سماع الدعوى، على ذلك الذى يحدث فى دعاوى النسب التى ليس فيها تحميل للنسب على الغير، وذهبت إلى أن التناقض يغتفر فى دعاوى النسب جميعا.

وننشر فيما يلى السؤال المرسل إلى دار الإفتاء والفتوى الصادرة منها:

سئل:

توفى رجل عن ثلاث زوجات وأخت شقيقة وابن عم له عاصب وصدر حكم شرعى من=

٤- «وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن التناقض المانع من سماع الدعوى ومن صحتها – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- هو أن يسبق من المدعى كلام مناف للكلام الذى يقوله فى دعواه، فيما لا يخفى سببه مادام باقيا لم يرتفع، ولم يوجد ما يرفعه بإمكان حمل أحد الكلامين على الآخر أو بتصديق الخصم أو بتكذيب الحاكم أو قول المتناقض تركت الكلام الأول مع إمكان التوفيق بين الكلامين وحمل أحدهما على الآخر، وذلك لاستحالة ثبوت الشىء وضده، ويتحقق التناقض متى كان الكلامان قد صدرا من شخص واحد أمام القاضى أو كان أحد الكلامين فى مجلس القاضى والآخر خارجه، ولكن ثبت

= محكمة إحدى المراكز الشرعية بثبوت نسب ووراثة الأشخاص المذكورين إلى المتوفى وقد تصرف ابن العم المذكور فى استحقاقه ثم بعد صدور لائحة المحاكم الشرعية الجديدة ظهر شخص يدعى أنه ابن ابن عم المتوفى وأن ابن العم المذكور أقر قبل الحكم بثبوت وراثته وبعده بأنه ليس وارثا للمتوفى المذكور ولا قريبا له. فهل والحالة هذه لا تسمع دعواه المذكورة ولا بينة عليها. وعلى فرض صحتها يكون محجوبا بابن العم المذكور أم كيف الحال؟.

أجاب:

«لو صح ما يدعيه ابن ابن العم المذكور من أن ابن العم أقر قبل الحكم بأنه ليس وارثا للمتوفى ولا قريبا له لا يبطل الحكم الذى صدر بثبوت نسبه بعد دعوى صحيحة، لما صرحوا به من أن التناقض فى النسب عفو لا يمنع صحة الدعوى به، ومثلوا لذلك بما لو قال: أنا لست بوارث له ثم ادعى إرثه وبين الجهة تصح، وعللوا ذلك بأن النسب مما يخفى كالطلاق وهذا هو الفرق بين دعاوى النسب والدعاوى التى تحصل فى الملك ويضربها التناقض وهذا التعليل يقتضى أنه لا فرق بين أن يكون النسب من جهة الأصول والفروع أو غيرهما كما فى واقعتنا وما يوجد فى بعض الكتب من تصوير ما لا يبطل بالتناقض بدعوى نسب من جهة الأصول والفروع لا يقتضى التخصيص فاستنتاج التخصيص منه غير ظاهر. وفى الحقيقة أنه لا فرق بين نسب ونسب فى الخفاء والظهور كما ذكرنا. أما ما يتعلق بما يدعى المدعى صدوره من ابن العم بعد الحكم بصحة نسبه فلا أثر له لأن الحكم محا كل مطعن فى القبيل الذى ذكره. وبذلك يعلم أن تصرف ابن العم المذكور فيما ورثه نافذا شرعا حيث لا مانع. ويعلم أيضا أن ابن ابن العم المذكور على فرض ثبوت نسبه لا يكون وارثا فى ذلك المتوفى لحجبه ابن العم المذكور والله أعلم».

أمام القاضى حصوله إذ يعتبر الكلامان وكأنهما فى مجلس القاضى، ويستوى فى ذلك أن يكون التناقض من المدعى أو منه ومن شهوده أو من المدعى عليه، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن كلام المطعون ضدها فى مجلس القضاء وخارجه يدور حول إيهام الطاعن لها بأنه يكفى لانعقاد الزواج قراءة الفاتحة، وعلى هذا الأساس سلمته نفسها فعاشرها معاشرة الأزواج قبل انعقاد زواجهما صحيحا فى ..... مما ينفى قيام التناقض المانع من سماع دفاعها فى دعوى الطاعن نفى نسب الصغيرة له ويكون النعى على غير أساس».

(طعن رقم 124 لسنة 66ق – جلسة 1989/3/28)

٥- «النسب جواز إثبات دعواه بالبينة. تجوز فيه الشهادة بالشهرة والتسامع واغتفر التناقض فيها. إذا احتملت عباراتها الإثبات وعدمه صرف للإثبات وإذا تعارض ظاهران قدم المثبت له».

(طعن رقم 31 لسنة 59ق «أحوال شخصية» جلسة 1991/6/11)

٦- «دعوى النسب باقية على حكمها المقرر فى الشريعة الإسلامية ويجوز إثباتها بالبينة وإنه إذا احتملت العبارة إثبات النسب وعدمه صرفت للإثبات وأجيزت فيها الشهادة بالشهرة والتسامع واغتفر التناقض فيها وأنه إذا تعارض ظاهران فى النسب قدم المثبت له».

(طعن رقم 558 لسنة 72ق «أحوال شخصية» جلسة 2005/10/8)

٢٧٩- الأصل فى النسب الاحتياط، فيثبت مع الشك ويبنى على الاحتمالات النادرة:

الأصل الاحتياط فى ثبوت النسب ما أمكن، فيثبت مع الشك ويبنى على الاحتمالات النادرة التى يمكن تصورها بأى وجه، حملا لحال المرأة على الصلاح وإحياء للولد – ولذا اعتبر النكاح فيه قائما مقام الدخول ويثبت بالإيماء مع القدرة على النطق، ويكون الإقرار به متعديا إلى غير المقر فيما إذا صدق معتدة الوفاة فى الولادة من الورثة رجلان أو رجل وامرأتان وهذا استثناء من القاعدة العامة فى الإقرار وهى أن الإقرار حجة قاصرة على المقر فقط دون غيره.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

١- «النسب. جواز بناءه على الاحتمالات النادرة التى يمكن تصورها بأى وجه. استناده إلى زواج صحيح أو فاسد. ثبوته. شرطه. أن يكون الزواج ثابتا لا نزاع فيه سواء كان الإثبات بالفراش أو بالإقرار أو بالبينة الشرعية».

(طعن رقم 31 لسنة 59ق «أحوال شخصية» جلسة 1991/6/11)

٢- «المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن النسب فى فقه الأحناف يحتاط فى إثباته بما لا يحتاط فى غيره إحياء للولد وأجازوا بناءه على الاحتمالات النادرة التى يمكن تصورها بأى وجه حملا لحال المرأة على الصلاح وإحياءً للولد كما أثبتوا النسب مع الشك وأن القاعدة فى إثبات النسب أنه إذا استند إلى زواج صحيح أو فاسد فيجب لثبوته أن يكون الزواج ثابتا لا نزاع فيه سواء كان الإثبات بالفراش أو بالإقرار أو بالبينة».

(طعن رقم 558 لسنة 72ق «أحوال شخصية» جلسة 2005/10/8)

(راجع أيضا نقض 1986/5/27 منشور ببند 265 – أسيوط الشرعية الكلية بتاريخ 1923/6/26)

٨٠- مدى حجية الحكم الصادر فى دعوى نفقة الصغير أمام المحكمة التى تنظر دعوى النسب:

أوضحت محكمة النقض مدى حجية الحكم الصادر فى دعوى نفقة الصغير أمام المحكمة التى تنظر دعوى نسب الصغير إذ ذهبت إلى أن:

١- «فى الدعوى بطلب نفقة للصغير يكون موضوع النسب قائما باعتباره سبب الالتزام بالنفقة لا تتجه إلى المدعى عليه إلا به فيكون قائما فيها وملازما لها وتتبعه وجودا وعدما، وعلى ذلك فمتى كان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض الدفع بعدم جواز نظر دعوى نسب الصغير استنادا إلى أن موضوعها يختلف عن موضوع دعوى النفقة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه».

(طعن رقم 19 لسنة 32ق – أحوال شخصية – جلسة 1965/1/20)

٢- «لئن كان الأصل فى الدعوى بطلب نفقة للصغير أن يكون موضوع النسب قائما فيها باعتباره سبب الالتزام بالنفقة لا تتجه إلى المدعى عليه إلا به فيكون قائما فيها وملازما لها وتتبعه وجودا وعدما أخذا بأن سبب وجوب نفقة الأولاد هو الجزئية النابعة من كون الفرع من صلب الأصل، إلا أنه يتعين للقول بحجية حكم النفقة فى موضوع النسب أن يعرض لهذه المسألة الأساسية ويمحصها باعتبارها سبب الالتزام بها، لما كان ذلك، وكان البين من الاطلاع على حكم النفقة أنه صدر فى غيبة المدعى عليه - المطعون عليه الأول - وبنى قضاءه بنفقة للصغير على أساس القدرة المالية للمدعى عليه مبينا القاعدة العامة وشرائطها فى نفقة الفروع على الأصول وفقا للقانون الواجب التطبيق دون أن يبحث انعقاد الزوجية التى تدعيها الطاعنة ومدى ثبوت نسب الصغيرة بالفراش وكان لا حجية لحكم قضى بالنفقة دون أن يناقش فعلا واقعا - وليس ضمنا أو قانونا قرابة المحكوم عليه للمحكوم له فى صدد القرابة والنسب، فإن الدفع بسبق الفصل فى صورة الدعوى المعروضة، دعوى إنكار النسب - يقع فى غير محل».

(طعن رقم 29 لسنة 29 ق - أحوال شخصية - جلسة 1975/2/26)

٣- «الأصل فى الدعوى بطلب نفقة للصغير أن يكون موضوع النسب قائما فيها باعتباره سبب الالتزام بالنفقة لا تتجه إلى المدعى عليه إلا به فيكون قائما فيها وملازما لها وتتبعه وجودا وعدما أخذا بأن سبب وجوب النفقة للأولاد هى الجزئية النابعة من كون الفرع من صلب الأصل فإذا بحث الحكم الصادر بنفقة الابن موضوع نسبه لأبيه باعتباره سبب الالتزام بالنفقة فقد صارت له حجية فيما يثار حول النسب فى دعوى لاحقة».

(طعن رقم 173 لسنة 63ق - أحوال شخصية - جلسة 1997/5/26)

٤- «حجية حكم النفقة فى موضوع النسب. شرطه . تعرض حكم النفقة لمسألة النسب وتمحيصها باعتبارها سبب الالتزام. عدم تمحيص الحكم الصادر بالنفقة ثبوت نسب الصغيرين للطاعن وبحثه بحثا دقيقا. أثره. انعدام حجية هذا الحكم فى هذا الصدد. قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت النسب على سند من

ثبوته بحكم النفقة الحائز لقوة الأمر المقضى رغم انتفاء حجيته فى هذا الخصوص. خطأ».

(الطعن رقم 479 لسنة 67 ق - أحوال شخصية - جلسة 2004/1/24)

٥- «من المقرر أن الأصل فى الدعوى بطلب نفقة الصغير أن يكون موضوع النسب قائما فيها باعتباره سبب الالتزام بالنفقة لا تتجه إلى المدعى عليه إلا به فيكون قائما فيها وملازما لها وتتبعه وجودا وعدما أخذا بأن سبب وجوب النفقة للأولاد هى الجزئية النابعة من كون الفرع من صلب الأصل، فإذا بحث الحكم الصادر بنفقة الولد موضوع نسبه لأبيه باعتباره سبب الالتزام بالنفقة فقد صارت له حجيته فيما ثار حول النسب فى دعوى لاحقة، كما أنه يتعين للقول بحجية النفقة فى موضوع النسب أن يعرض الحكم لهذه المسألة الأساسية ويمحصها باعتبارها سبب الالتزام، لما كان ذلك، وكان الحكم الصادر فى الدعوى رقم ..... شرعى مركز طنطا والذى صار نهائيا بتأييده فى الاستئناف رقم ..... شرعى مستأنف طنطا والصادر بين الخصوم أنفسهم أنه قضى بإلزام الطاعن بنفقة الصغيرة ..... استنادا إلى ثبوت بنوتها له مقررا فى أسبابه ثبوت تلك البنوة له بالزوجية الصحيحة وشهادة ميلادها، وأن الأوراق قد خلت مما ينفى تلك البنوة، وكانت هذه المسألة قد حازت قوة الأمر المقضى بتأييد الحكم المذكور استئنافيا فإن ذلك يعد مانعا للخصوم من التنازع بطريق الدعوى أو الدفع فى شأن نسب الصغيرة المذكورة فى أية دعوى أخرى لسابقة الفصل فى هذه المسألة بقضاء نهائى حاز قوة الأمر المقضي، وإذ التزم الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ويكون النعى على غير أساس».

(طعن رقم 762 لسنة 74ق «أحوال شخصية» جلسة 2006/12/9)

٢١١- الأحكام الصادرة فى دعاوى النسب حجة على الكافة:

الأصل أن القضاء يقتصر على المقضى عليه ولا يتعدى إلى غيره، إلا أن الفقهاء استثنوا من ذلك عدة مسائل منها النسب، فيتعدى القضاء فيها إلى كافة الناس[1].

---

(1) فقد جاء بالأشباه والنظائر ص ٢٩٩ ما يأتى: «القضاء يقتصر على المقضى عليه ولا يتعدى=

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أنه لما كانت حجية الأحكام تقوم على أساس قرينة قانونية قاطعة مفادها أن حكم القاضى هو عنوان الحقيقة بما فرضه المشرع فيه من حجية لا يجوز معها إعادة طرح النزاع من جديد أو قبول إثبات ما يخالفه وذلك رعاية لحسن سير العدالة وضمانا للاستقرار واتقاء تأبيد المنازعات أو وقوع التعارض بين الأحكام وهى أمور متعلقة بالنظام العام بل وتسمو على اعتباراته ومؤدى ذلك أن الحقيقة القضائية قرينة قاطعة على الحقيقة الواقعة ويقتصر أثر هذه القرينة فى تخويل الخصوم حق التمسك بها وللمحاكم حق إثارتها من تلقاء نفسها كما يتوقف مداها – من حيث كونها مطلقة أو نسبية – على طبيعة ونوع وموضوع المسألة التى أقامت عليها تلك الحقيقة ومدى تعلقها بالنظام العام ومصلحة المجتمع العامة أو بمصالح الأفراد الخاصة فإن كانت متعلقة بمصالح عامة أو كان من شأنها تقرير مراكز قانونية فى المجتمع وكانت سلطة المحكمة فى شأنها غير مقيدة بإرادة الخصوم ولا مرهونة بما يقدمونه من أدلة – كما فى المسائل الجنائية أو مسائل الأحوال الشخصية أو التى تأبى طبيعتها إلا أن تكون عامة – فإن حجيتها تكون مطلقة وقبل الناس كافة – أما إذا كانت متعلقة بمصالح الأفراد الخاصة أو حقوقهم الذاتية ومرهونة بالتالى بإرادة الخصوم وما يقدمونه من أدلة فإن حجيتها تكون نسبية

= إلى غيره إلا فى خمس، ففى أربع يتعدى إلى كافة الناس فلا تسمع دعوى أحد فيه بعده: فى الحرية الأصلية والنسب.

وولاء العتاقة والنكاح كذا فى الفتاوى الصغرى. والقضاء بالوقوف يقتصر ولا يتعدى إلى الكافة فتسمع الدعوى فى الوقوف المحكوم به كذا فى الخانية وجامع الفصولين. وفى واحدة يتعدى إلى من تلقى المقضى عليه الملك منه، فلو استحق المبيع من المشترى بالبينة والقضاء كان قضاء عليه وعلى من تلقى الملك منه، فلو برهن البائع بعده على الملك لم تقبل، ..... الخ» – راجع أيضا حكم المحكمة العليا الشرعية رقم ٣٧ لسنة ١٣٣٢ (منشور بمؤلف مبادئ القضاء فى الأحوال الشخصية للمستشار أحمد نصر الجندى ص ١٥٥١ وما بعدها).

وقاصرة على أطرافها دون سواهم. وإذ كان ذلك وكانت مسائل الأحوال الشخصية وهى مجموعة متميزة من الصفات الطبيعية أو العائلية للشخص والتى رتب القانون عليها أثرا فى حياته الاجتماعية ككونه إنسانا ذكرا أو أنثى وكونه زوجا أو أرملا أو مطلقا وكونه أبا أو ابنا وكونه كامل الأهلية أو ناقصها لصغر سنه أو عته أو جنون وباعتبار أنها تقوم على تقرير مراكز قانونية أو حالات أو صفات معينة يرتب عليها القانون أثرا فى حياة الأشخاص الاجتماعية ومن ثم فقد أحاطها المشرع بإجراءات وضمانات خاصة من بينها وجوب تمثيل النيابة العامة فيها بوصفها نائبة عن المجتمع وبالتالى فإن الأحكام الصادرة فيها تكون لها بهذه المثابة حجية مطلقة قبل الكافة وذلك دون التفات لما إذا كانت تلك الأحكام مقررة أو منشئة لما تضمنته من حقوق إذ أن الحقيقة القضائية فى مسائل الأحوال الشخصية كالأهلية والزواج والبنوة والاسم والجنسية – سواء كانت صادرة إيجابا بالقبول أو سلبيا بالرفض لا تعدو أن تكون تقريرا بمركز قانونى أو حالة أو صفة تتميز فى ذاتها بالوحدة والاطلاق وعدم القابلية للتجزئة وترتب بدورها آثارا من شأنها تحديد وضع الشخص فى المجتمع مما لازمه أن تكون هذه الآثار واحدة ومطلقة وعامة قبل الكافة ومسلما بها منهم. ولما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها الأولى قد قضى بثبوت نسبها لوالدها المطعون ضده الثانى من المرحومة/ زينب مصطفى إسماعيل بموجب الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٩٤٣ لسنة ١٩٦٤ كلى أحوال شخصية القاهرة وكان هذا الحكم بما تضمنه فى قضائه ببنوة المطعون ضدها الأولى استنادا إلى إقرار المطعون ضده الثانى قد انطوى على تقرير مركز قانونى لها يتحدد به وضعها فى المجتمع وحالتها فيه – والتى يرتب عليها القانون آثارا معينة فى حياتها وقد قرر لها صلة تتميز بالوحدة والإطلاق بما يقتضى أن تكون قائمة قبل الكافة ومسلما بها منهم ويكون للحكم بهذه المثابة حجية مطلقة قبل الكافة بما يعتبر معه الاعتداد بحجية هذا الحكم قبل الطاعنة لتعدى تلك الحجية إليها».

(طعن رقم 119 لسنة 60ق «أحوال شخصية» – جلسة 1994/5/31)

٢- «أحكام النسب – وفقا للرأى الراجح فى المذهب الحنفى – حجة على الكافة. علة ذلك. اعتباره من النظام العام. أثره. عدم نقضه بالجحود أو ارتداده بالرد أو انفساخه بعد ثبوته».

(طعن رقم 27 لسنة 63ق «أحوال شخصية» جلسة 1997/3/17)

٢٨٢- تغيير أو تصحيح قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج والطلاق والنسب:

تنص المادة (47) من القانون رقم 143 لسنة 1444 فى شأن الأحوال المدنية على أن:

«لا يجوز إجراء أى تغيير أو تصحيح فى قيود الأحوال المدنية المسجلة عن وقائع الميلاد والوفاة وقيد الأسرة إلا بناء على قرار يصدر بذلك من اللجنة المنصوص عليها فى المادة السابقة.

ويكون إجراء التغيير أو التصحيح فى الجنسية أو الديانة أو المهنة – أو فى قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج أو بطلانه أو التصادق أو الطلاق أو التطليق أو التفريق الجسمانى أو إثبات النسب بناء على أحكام أو وثائق صادرة من جهة الاختصاص دون حاجة إلى استصدار قرار من اللجنة المشار إليها»[1].

ويبين من ذلك أن المادة جعلت اللجنة[2] المنصوص عليها فى المادة ٤٦ من القانون هى المختصة بحسب الأصل بإجراء أى تغيير أو تصحيح فى قيود

---

(1) وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون ١١ لسنة ١٩٦٥ المعدل للقانون ٦٠. لسنة ١٩٦٠ (الملغي) أنه: «ولما كانت المادة ٣٦ لا تجيز إجراء أى تصحيح أو تغيير فى قيود واقعات الأحوال المدنية إلا بحكم نهائي، وذلك ضمانا لحجية القيود إلا أن الجانب العملى لتطبيق حكم هذه المادة كشف عن صعوبة إعمال هذا النص، ومن ثم فقد رئى أن يتم التغيير أو التصحيح بقرار يصدر من اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٤١ وهى تضم عنصرا قضائيا إذ أنها برئاسة رئيس نيابة وعضوية مدير صحة المحافظة ومفتش الأحوال المدنية مما يحيط قراراتها بالضمانات الكافية».

(2) تشكل هذه اللجنة فى دائرة كل محافظة من:

رئيس النيابة العامة	رئيسا
مدير صحة المحافظة	عضوين
مفتش السجل المدنى	

الأحوال المدنية المسجلة عن وقائع الميلاد والوفاة وقيد الأسرة. إلا أنها استثنت من هذا الأصل التغيير أو التصحيح فى الجنسية أو الديانة أو المهنة وفى قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج أو بطلانه أو التصادق أو الطلاق أو التطليق أو التفريق الجسمانى أو إثبات النسب فأوجبت أن يكون ذلك بناء على أحكام أو وثائق صادرة من جهة الاختصاص دون حاجة إلى استصدار قرار بذلك من اللجنة المشار إليها.

ومفهوم ما تقدم - فى نطاق بحثنا - ما يأتى:

١- أن أى تغيير أو تصحيح فى قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج أو بطلانه أو التصادق أو الطلاق أو التطليق، يجب أن يكون بناء على أحكام أو وثائق صادرة من جهة الاختصاص.

ومثال ذلك فى عقد الزواج: التغيير أو التصحيح فى تاريخ العقد، وفى إشهادات الطلاق: التغيير أو التصحيح فى وصف الطلاق كأن يثبت المأذون بالإشهاد أن الطلاق رجعى حين أنه بائن أو العكس أو يثبت فيه أن الطلقة أولى فى حين أنها ثانية أو العكس.

٢- أن التغيير أو التصحيح فى إثبات النسب يجب أن يكون بناء على أحكام أو وثائق صادرة من جهة الاختصاص، ولو لم يكن النسب واردا فى أحد القيود سالفة الذكر (الموضحة برقم ١)، كما إذا أثبت بالقيود الخاصة بالمواليد، اسم أب أو أم أو جد مثلا غير الأب أو الأم أو الجد الحقيقى[1].

---

(1) قارن حكم محكمة طنطا الكلية الصادر بتاريخ ٨/ ١٢/ ٨٨٨٧ فى الدعوى رقم ٢١٢ لسنة ٨٨٨٧ نفس كلى. وننشر الحكم كاملا فيما يلى:

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة ورأى النيابة والمداولة قانونا.

من حيث إن واقعات هذه الدعوى تخلص فى أنها أقيمت من المدعية بصحيفة قدمت لقلم كتاب هذه المحكمة فى ٣٠/ ٣/ ٨٨٨٧ وأعلنت قانونا للمدعى عليهما الأول والثانى بصفتهما طلبت فى ختامها الحكم بتصحيح اسم الأم بشهادة ميلاد الصغير محمد حسين عبد الفتاح من فريال متولى سالم إلى هيام السيد محمد وساقت شرحا لدعواها قائلة أنها أنجبت بتاريخ ١٥/ ٦/ ١٩٧٩ على فراش الزوجية ابنا لها وقد دون بشهادة ميلاده أن اسم والدته فريال متولى سالم الزوجة الثانية للمدعى عليه الثالث، وأنه لما كان ذلك فقد=

ولما كانت محكمة الأسرة هى المختصة الآن بنظر كافة الدعاوى المتعلقة بالأحوال الشخصية، فإنها تضحى المختصة بنظر دعوى التغيير أو التصحيح.

وقبل ذلك كانت المادة التاسعة من القانون رقم (١) لسنة .... بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية

= أقامت هذه الدعوى للحكم لها بما تقدم من طلبات، وقدمت تأييدا لدعواها حافظتى مستندات طويت الأولى على صورة قيد ميلاد باسم محمد حسين عبد الفتاح ثابت بها أن اسم والد المولود هو حسين عبد الفتاح مصطفى وأن اسم والدته فريال سالم وطويت الحافظة الثانية على إقرار منسوب للمدعى عليها الرابعة أقرت فيه بأنها ليست أم الصغير محمد حسين عبد الفتاح وأن الأم التى أنجبته هى هيام السيد محمد.

وحيث إن الدعوى تداولت بالجلسات على النحو الثابت بمحاضرها قدم خلالها الطرفان محضر صلح لإلحاقه بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وبجلسة ٢١/ ١٢/ ٨٨٧ مثلت المدعية وصممت على الدعوى وقد فوضت النيابة الرأى للمحكمة وبتلك الجلسة قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم بجلسة اليوم.

وحيث إنه يتضح من العرض المتقدم للواقعة أن موضوع الدعوى هو تصحيح اسم فى شهادة ميلاد. لما كان ذلك وكان من المقرر وفق أحكام القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٦٥ أن لجنة الأحوال المدنية هى المختصة أصليا بالفصل فى طلبات تصحيح قيود الأحوال المدنية فى سجلات الواقعات وفى السجل المدنى وفى طلبات قيد المواليد والوفيات (م ٤١) وأجيز استثناء من هذا الأصل أن يكون إجراء التغيير لتصحيح فى قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج أو بطلانه وفى الجنسية والديانة ... الخ من اختصاص المحاكم (م ٣٦). لما كان ذلك فإن الدعوى الماثلة من اختصاص لجنة الأحوال المدنية ولا ولاية للمحكمة فى إجراء هذا التصحيح وتقضى المحكمة من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى لتعلقه بالنظام العام دون الإحالة التى لا تكون إلا لمحكمة طبقا لمفهوم المخالفة عملا بنص المادة ١١٠ مرافعات.

وحيث إنه عن المصروفات فإن المحكمة تلزم بها المدعية لخسرانها الدعوى عملا بنص المادة ١/ ٨٨٤ مرافعات.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى، وألزمت المدعية المصروفات وعشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة.

أمين السر **رئيس المحكمة**

تنص على اختصاص المحكمة الجزئية بتصحيح القيود المتعلقة بالأحوال الشخصية فى وثائق الزواج والطلاق، ومن ثم كانت المحكمة الجزئية هى المختصة بتغير أو تصحيح قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج والطلاق، عدا ما يتعلق بالنسب فإنه كان من اختصاص المحكمة الابتدائية[1].

(1) غير أنه يلاحظ أنه لا اختصاص للجنة المنصوص عليها بالمادة ٤٦ سالفة الذكر بدعاوى النسب.

ولذلك قضت محكمة النقض بأن:

«وكان النص فى المادة رقم (١) من القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٩٤ فى شأن الأحوال المدنية على أنه «تتولى مصلحة الأحوال المدنية بوزارة الداخلية تنفيذ أحكام هذا القانون .....»، وفى المادة ٤٦/١ منه على أن «تشكل فى دائرة كل محافظة لجنة تتكون من .....، .....، ..... وتختص هذه اللجنة بالفصل فى طلبات تغيير أو تصحيح قيود الأحوال المدنية المدونة فى سجلات المواليد والوفيات، وقيد الأسرة وطلبات قيد ساقطى قيد الميلاد والوفاة للوقائع التى لم يبلغ عنها ....» وفى المادة ٤٧ منه على أن «لا يجوز إجراء أى تغيير أو تصحيح فى قيود الأحوال المدنية المسجلة عن وقائع الميلاد والوفاة وقيد الأسرة إلا بناء على قرار يصدر ذلك من اللجنة المنصوص عليها فى المادة السابقة، ويكون إجراء التغيير أو التصحيح فى الجنسية أو الديانة أو المهنة أو فى قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج أو بطلانه أو التصادق أو الطلاق أو التطليق أو التفريق الجسمانى أو إثبات النسب بناء على أحكام أو وثائق صادرة من جهة الاختصاص دون حاجة إلى استصدار قرار من اللجنة المشار إليها، وكان الواقع فى الدعوى أن الطاعن رفعها طالبا بنفى نسب المطعون ضدها الثانية إليه مما تختص به المحاكم الابتدائية وفقا لنص المادة ٩ من القانون رقم ١ لسنة .... بشأن تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية وكانت محكمة الموضوع لم تلتزم هذا التكييف الصحيح للدعوى ورتبت على ذلك قضاءها بعدم اختصاصها نوعيا بنظرها، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون».

(طعن رقم 57 لسنة 72ق أحوال شخصية جلسة 2005/11/12)

(وقد أصبحت دعوى النسب الآن من اختصاص محكمة الأسرة)