باسم الشعب

محكمة النقض

الدائرة المدنية

دائرة " الأحد " (أ) المدنية

برئاسة السيد القاضى / عبدالعزيز فرحات **نائب رئيس المحكمة**

وعضوية السادة القضاة / ممدوح القزاز ، أيمن يحيى الرفاعى

عبدالله عيد حسن و طارق فتحى يوسف

نواب رئيس المحكمة

وحضور رئيس النيابة السيد / أحمد سعيد .

وأمين السر السيد / محمد أحمد عبد الله .

فى الجلسة العلنية المنعقدة بمقر المحكمة بدار القضاء العالى بمدينة القاهرة .

فى يوم الأحد ٢١ من رجب سنة ١٤٣٦ هـ الموافق ١٠ من مايو سنة ٢٠١٥ .

أصدرت الحكم الآتى :

فى الطعن المقيد فى جدول المحكمة برقم ٣٥٥٩ لسنة ٧٢ ق .

المرفوع من

ضد

" الوقائع "

فى يوم ../../٢٠١٢ طُعِن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف المنصورة " مأمورية دمياط " الصادر بتاريخ ../../٢٠١٢ فى الاستئناف رقم ٦٢٧ لسنة ٣٣ ق ، وذلك بصحيفة طلبت فيها الطاعنة الحكم بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

وفى اليوم نفسه أودعت الطاعنة مذكرة شارحة .

وفى ../../٢٠١٣ أعلن المطعون ضده بصحيفة الطعن .

ثم أودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن .

وبجلسة ../../٢٠١٥ عُرِض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر فحددت لنظره جلسة ../../٢٠١٥ للمرافعة وبها سمعت الدعوى أمام هذه الدائرة على ما هو مبين بمحضر الجلسة حيث صمم محامى الطاعنة والنيابة كلٌ على ما جاء بمذكرته ، والمحكمة أصدرت حكمها بذات الجلسة .

الـمـحـكـمـة

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

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٥٨ لسنة ١٩٩٨ مدنى جزئى مركز دمياط على الطاعنة بطلب ندب خبير لفرز وتجنيب نصيبه فى أرض وبناء العقار المبين بالصحيفة والمخلف عن مورثهما المرحوم / ..... ، وقدمت الطاعنة عقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٦٧/٨/٢ يتضمن بيع الأخير لها حصة قدرها ١٢ ط من هذا العقار ، وإذ طعن المطعون ضده على هذا العقد بالتزوير حكمت المحكمة بوقف نظر دعوى القسمة وأحالت النزاع على الملكية إلى محكمة دمياط الابتدائية " مأمورية رأس البر" فقيدت الدعوى لديها برقم ٤٩٥ لسنة ١٩٩٨ ، ندبت المحكمة قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى ، وبعد أن قدَّم تقريره حكمت برد وبطلان عقد البيع سالف الإشارة إليه وإحالة الدعوى إلى محكمة مركز دمياط الجزئية لنظر الموضوع . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٢٧ لسنة ٣٣ ق المنصورة " مأمورية دمياط " وبتاريخ ٢٠٠٢/٤/٣ قضت المحكمة بعدم جواز الاستئناف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفضه ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ذلك أنه أقام قضاءه بعدم جواز الاستئناف على قول منه إن الحكم المستأنف برد وبطلان عقد البيع المؤرخ ١٩٦٧/٨/٢ وإحالة الدعوى للمحكمة الجزئية لم تنته به الخصومة بما لا يجوز معه استئنافه على استقلال فى حين أن هذا

الحكم أنهى الخصومة المطروحة عليه وأحال الدعوى إلى محكمة دمياط الجزئية لنظر موضوع دعوى القسمة الموقوفة مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ على أنه " لا يجوز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ، وذلك عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة ... " . يدل – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية – على أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها ، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والقابلة للتنفيذ الجبرى والصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة ، ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم مما قد يؤدى إلى تعويق الفصل فى موضوعها مما يترتب على ذلك حتماً زيادة نفقات التقاضى ، وكان الحكم المنهى للخصومة فى مفهوم تلك المادة هو الحكم الذى ينهى النزاع برُمته بالنسبة لجميع أطرافه . لما كان ذلك ، وكان الواقع فى الدعوى أن النزاع المعروض على محكمة أول درجة يتعلق بملكية العقار المراد قسمته فى الدعوى رقم ٥٨ لسنة ١٩٩٨ مدنى محكمة مركز دمياط الجزئية تنفيذاً للحكم الصادر من المحكمة الأخيرة بإحالة تلك المنازعة إلى المحكمة الابتدائية للفصل فيها ، ومن ثم يكون نطاق الخصومة المنعقدة بين طرفى الدعوى أمام محكمة أول درجة ينحصر فى النزاع القائم بشأن الملكية وهى خصومة مستقلة بذاتها عن دعوى القسمة المطروحة على المحكمة الجزئية والحكم الذى ينتهى به موضوع تلك الخصومة هو الحكم الختامى الذى يجوز الطعن فيه حتى يفصل فى هذه المسألة الأولية بحكم تكون له قوة الأمر المقضى فى دعوى القسمة ، وكانت محكمة أول درجة وهى فى سبيلها للفصل فى تلك المنازعة عرضت للطعن بالتزوير المبدى من المطعون ضده على عقد مشترى الطاعنة لنصف عقار النزاع المؤرخ ١٩٦٧/٨/٢ وانتهت فى قضائها إلى رده وبطلانه ثم قضت بإحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئية . فإنه وعلى الرغم من أنها لم تفصل فى منازعة الملكية المعروضة عليها ـ كمسألة أولية لازمة للفصل فى دعوى القسمة – إلا أنها حين أحالت الدعوى إلى المحكمة الجزئية – وأياً كان وجه الرأى فى مدى صحته – تكون قد أنهت الدعوى أمامها إذ لم تُبقِ منها شيئاً للفصل فيه ، ويكون حكمها جائز

الطعن فيه لانتفاء العلة من حظر الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الخصومة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف استناداً إلى أن الحكم المستأنف غير منه للخصومة لعدم فصله فى النزاع المثار حول الملكية فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يعيبه ويوجب نقضه .

وحيث إن ما نُقض الحكم من أجله صالح للفصل فيه . ولما تقدم ، يتعين القضاء بقبول الاستئناف شكلاً .

وحيث إنه لما كان الموضوع صالح للفصل فيه ، وكان الثابت بالأوراق أن محكمة مركز دمياط الجزئية قضت بتاريخ ١٩٩٨/٥/٢١ فى دعوى القسمة – سالف الإشارة إليها – بوقفها حتى يفصل فى النزاع القائم بشأن ملكية العقار المراد قسمته بعد أن رأت أن تلك المسألة خارجة عن اختصاصها القيمى وأحالت النزاع بشأنها إلى المحكمة الابتدائية المختصة قيمياً بنظرها . وكان هذا الحكم صار نهائياً لعدم استئنافه فتكون له حجية الأمر المقضى بحيث لا تملك المحكمة التى أصدرته أن تعدل عن هذا النظر وتلتزم المحكمة الابتدائية بالفصل فى تلك المنازعة . وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر ووقف عند حد القضاء برد وبطلان عقد البيع المؤرخ ١٩٦٧/٨/٢ الذى تستند إليه الطاعنة فى ملكيتها لنصف العقار المراد قسمته وأحجم عن الفصل فى المنازعة المتعلقة بملكية ذلك العقار بقضاء يحسم به تلك المسألة الأولية المطروحة عليه وأعادها إلى المحكمة الجزئية للفصل فيها وذلك حين قضى بإحالة الدعوى إليها لنظر موضوعها ، فإنه يكون بذلك قد خالف قوة الأمر المقضى التى حازها قضاء المحكمة الجزئية سالف البيان بما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون ويتعين القضاء فى موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف فى خصوص قضائه بإحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئية ، وإذ كان الخطأ الذى تردت فيه محكمة أول درجة قد حجبها عن نظر موضوع دعوى الملكية المطروحة عليها فلم تستنفد ولايتها بشأنه فإنه يتعين إعادة القضية إليها .