جلسة ٤من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ عبد المنصف أحمد هاشم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة و محمد شهاوى .

(١٤٠)

الطعن رقم ١١٦٥ لسنة ٥٥ القضائية

(١ ، ٢) أحوال شخصية " ولاية على المال " . أهلية . بيع . وكالة .

(١) نيابة الوصى . ماهيتها . مباشرة الوصى تصرفات معينة بغير إذن المحكمة بالمخالفة للمادة ٣٩ من المرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ . اعتباره متجاوزا حدود نيابته القانونية عن القاصر . مؤدى ذلك . عدم إنصراف أثر التصرف إلى القاصر .

(٢) بيع عقار القاصر . الأصل عدم وجوب بيعه بالمزايدة . الاستثناء . اشتراط محكمة الولاية على المال ذلك . مخالفة الوصى ذلك . اعتباره متجاوزا حدود نيابته . أثره . عدم انصراف أثر التصرف إلى القاصر.

(٣) ملكية . " أسباب كسب الملكية "." التقادم المكسب " ." التقادم الخمسى " . تقادم "التقادم المكسب "." التقادم الخمسى " .

(٣) تملك العقار بالتقادم الخمسى . شرطه . وضع اليد مدة خمس سنوات متتالية بحسن نيه وسبب صحيح مسجل صادر من غير مالك . م ٩٦٩ مدنى .

---

١ - نيابة الوصى عن القاصر هى نيابة قانونية ينبغى أن يباشرها - وفقا لما تقضى به المادة ١١٨ من القانون المدنى - فى الحدود التى رسمها القانون، ولما كان النص فى المادة ٣٩ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بشأن

الولاية على المال قد حظر على الوصى مباشرة تصرفات معينة إلا بإذن المحكمة، من بينها جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو التبعية أو نقله أو تغييره أو زواله ، وكذلك جميع التصرفات المقررة لحق من هذه الحقوق ، فإنه ينبنى على ذلك أن الوصى إذا باشر تصرفامن هذه التصرفات دون اذن من المحكمة يكون متجاوزا حدود نيابته ويفقد بالتالى فى ابرامه لهذا التصرف صفة النيابة فلا تنصرف أثاره إلى القاصر ، ويكون له بعد بلوغه سن الرشد التمسك ببطلانه ٠

٢ – لئن كان قانون المرافعات لا يوجب بيع عقار القاصر بطريق المزايدة ولا يرتب البطلان جزاء عدم اتباعه كما وأن قانون الولاية على المال رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ لم يشر إلى اتباع اجراء بيع عقار القاصر بالمزايدة الوارد فى المواد من ٤٥٩ وحتى ٤٦٣ من قانون المرافعات ، الا أنه متى اشترطت محكمة الولاية على المال عند الاذن ببيع مال القاصر أن يتم عن طريق المزايدة تعين اتباعه وفقا لتلك الإجراءات ، وإلا عد التصرف الذى باشره الوصى على خلافه متجاوزا حدود نيابته فلا ينصرف أثره إلى القاصر ٠

٣ – المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن شرط تملك العقار بالتقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ٩٦٩ من القانون المدنى هو وضع اليد عليه مدة خمس سنوات متتالية متى كانت الحيازة مقترنه بحسن نيه ومستندة فى ذات الوقت إلى سبب صحيح وهو العقد الصادر من غير مالك بشرط أن يكون مسجلاً ٠

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة ٠

حيث إن الطعن أستوفى أوضاعه الشكلية ٠

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق –

تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأولين أقاما الدعوى رقم ٨٥٣٨ لسنة ١٩٧٩ مدنى طنطا الابتدائية بطلب الحكم بعدم نفاذ التصرف الحاصل بالعقد المؤرخ ١١ يوليو سنة ١٩٧٣ ، وقالا بيانا لذلك أنهما فوجئا بعد بلوغهما سن الرشد بأن المطعون ضدهما الثالثة – إبان وصايتهما عليهما – قد قامت بموجب ذلك العقد ببيع نصيبهما فى عقار آل إليهما بالميراث عن والدهما إلى الطاعن دون تصريح من محكمة الأحوال الشخصية للولاية على المال ، وإذ كان لهما التمسك بعدم نفاذ هذا التصرف فى حقهما فقد أقاما الدعوى بطلبهما سالف البيان ، وبتاريخ ١٠ يونيه سنة ١٩٨١ حكمت المحكمة بعدم نفاذ التصرف موضوع النزاع ، إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف طنطا بالإستئناف رقم ٥٨٩ لسنة ٣١ قضائية . وفى ١١ فبراير سنة ١٩٨٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ، ورأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ستة أسباب ينعى الطاعن بالأسباب الأول والثالث والرابع والسادس منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب وفي بيان ذلك يقول الطاعن أن الحكم قضى ببطلان التصرف موضوع النزاع وبعدم نفاذه فى حق المطعون ضدهما الأولين على سند من أنه تم بغير اتباع طريق البيع بالمزاد الذى إشترطته محكمة الولاية على المال عند الأذن به ، فى حين أن هذا البيع تم صحيحاً بعد موافقة تلك المحكمة عليه والأذن به ، وأن قانونى المرافعات والولاية على المال لا يتطلبان أن يتم بيع مال القاصر عن هذا الطريق ولا يرتبان البطلان جزاء لمخالفته ، كما وأن العدول اللاحق من المحكمة ليس من شأنه أن يؤثر على صحة البيع الذى تم نفاذاً للإذن السابق الذى تأكد من الاقرار المؤرخ

١٩٧٣/٨/١٩ الصادر من المطعون ضدها الثالثة الوصية عند تنازلها عن رخصة مكان إيواء السيارات الكائن أسفل العقار المبيع ، ومن عدم اعتراض المطعون ضدهما الأولين على هذا البيع خلال الثلاث سنوات اللاحقة على بلوغهما سن الرشد ، وأنه متى تم البيع صحيحاً على نحو ما سلف بيانه فلا يكون لهما سوى رفع دعوى تكمله الثمن للعين وليس دعوى عدم نفاذ التصرف وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد فى قضائه بعدول محكمة الولاية على المال عن البيع استجابة لرغبة المطعون ضدها الثالثة فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى جملته غير سديد ذلك بأن نيابة الوصى عن القاصر هى نيابة قانونية ينبغى أن يباشرها - وفقا لما تقضى به المادة ١١٨ من القانون المدنى - فى الحدود التى رسمها القانون ، ولما كان النص فى المادة ٣٩ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بشأن الولاية على المال قد حظر على الوصى مباشرة تصرفات معينة إلا بأذن المحكمة ، من بينها جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو التبعية أو نقله أو تغييره أو زواله ، وكذلك جميع التصرفات المقررة لحق من هذه الحقوق ، فإنه ينبنى على ذلك أن الوصى إذا باشر تصرفا من هذه التصرفات دون إذن من المحكمة يكون متجاوزا حدود نيابته ويفقد بالتالى فى ابرامه لهذا التصرف صفة النيابة فلا تنصرف أثاره إلى القاصر ، ويكون له بعد بلوغه سن الرشد التمسك ببطلانه ، وهذا ولئن كان قانون المرافعات لا يوجب بيع عقار القاصر بطريق المزايدة ولا يترتب البطلان جزاء عدم اتباعه كما وأن قانون الولاية على المال رقم ١٩٩ سنة ١٩٥٢ لم يشر إلى إتباع إجراءات بيع عقارالقاصر بالمزايدة ، الوارد فى المواد من ٤٥٩ وحتى ٤٦٣ من قانون المرافعات ، إلا أنه متى إشترطت محكمة الولاية على المال عند الإذن ببيع مال القاصر أن يتم عن طريق المزايدة تعين اتباعه وفقا لتلك الإجراءات وإلا عُد

التصرف الذى باشره الوصى على خلافه متجاوزا حدود نيابته فلا ينصرف أثره إلى القاصر لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى عدم نفاذ التصرف الصادر من المطعون ضدها الثالثة بصفتها وصية على المطعون ضدهما الأولين ببيع الحصة المملوكة لهما بالميراث عن والدهما فى عقار النزاع إلى الطاعن لا جرائه من غير طريق المزايدة الذى اشترطته محكمة الولاية على المال عند الأذن به ، بعد أن أقاما داعوهما قبل مضى ثلاث سنوات على بلوغهما سن الرشد ، فإنه يكون قد صادف صحيح القانون فيما إنتهى إليه ، لما كان ما تقدم وكان لا صحه لما إدعاه الطاعن من أن الحكم إستند فى قضائه إلى عدول محكمة الولاية على المال عن الأذن بالبيع بناء على إدعاء المطعون ضدها الثالثة غشاً ذلك ومن ثم فإن النعى بهذه الأسباب يكون برمته على غير أساس ٠

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الاخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه كان يتعين على محكمة الاستئناف وقد تخلفت المطعون ضدها الثالثة عن حضور الجلسة المحدده للاستجواب أن تحيل الدعوى إلى التحقيق لإثبات عناصرها وفقا لما تقضى به المادة ١١٣ من قانون الإثبات وإذ قضت المحكمة في الدعوى دون اتخاذ هذا الإجراء فإن حكمها يكون معيبا بما يستوجب نقضه ٠

وحيث إن هذا النعى في غير محله ذلك بأن الثابت من الأوراق أن الطاعن لم يتمسك إثر عدول المحكمة عن حكم الاستجواب بطلب احالة الدعوى إلى التحقيق اعمالاً لنص المادة ١١٣ من قانون الإثبات ومن ثم فليس له من بعد أن يعيب على المحكمة عدم إتخاذها ذلك الإجراء من تلقاء نفسها بعد أن جعل المشرع هذا الحق خاضع لمطلق تقديرها ويضحى النعى بهذا السبب غير مقبول٠

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الخامس أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول الطاعن أن الحكم أسس قضاءه برفض ما تمسك به من اكتسابه ملكية الحصة المبيعة بالتقادم الخمس على سند من تخلف حسن النيه لديه رغم توافرها من الأدلة والقرائن التى ساقها وهو ما يعيبه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك بأن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن شرط تملك العقار بالتقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ٩٦٩ من القانون المدنى هو وضع اليد عليه مدة خمس سنوات متتالية متى كانت الحيازة مقترنه بحسن نيه ومستندة فى ذات الوقت إلى سبب صحيح وهو العقد الصادر من غير مالك بشرط أن يكون مسجلاً ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن يستند فى تملكه الحصة المبيعة بالتقادم الخمسى إلى العقد العرفى الصادر من المطعون ضدها الثالثة له والمؤرخ ١١يوليو سنة ١٩٧٣ وهو ما لا يتحقق به أحد الشروط التى تتطلبها المادة ٩٦٩ على ما سلف بيانه ، فإن النعى بهذا السبب يكون فى غير محله .