دولـــــة فــــلســــــطين

السلطــــة القضائيـــة

محكمــة النقض

"الحكـــــم"

الصادر عن محكمة النقض المنعقدة في رام الله المأذونة بإجراء المحاكمة وإصداره

بإسم الشعب العربي الفلسطيني

الهـيئـــــــــة الحـاكـمـــة بـرئاســـــــــة القاضـــــي الســــــيدة ايمان ناصر الدين

وعضوية القضاة السادة : محمد مسلم، د. رشا حماد ، كمال جبر، هدى مرعي (منتدب(

الطـــاعــــنان:

1. انعام راشد عبد الله العيسى اكبارية / الجاروشية / طولكرم

2. عبد الرحمن راشد عبد الله اكبارية / شويكة – طولكرم

وكيلهما المحامي سفيان شديد

المطعون ضده:

اشرف عبد الرحيم ذيب سعسع / قلقيلية

وكيله المحامي : هاني شبيطة

الاجــــــــــــــراءات

تقدم الطاعنان بواسطة وكيلهما بهذا الطعن بتاريخ 10/12/2017 لنقض الحكم الصادر عن محكمة استئناف رام الله بتاريخ 31/10/2017 في الاستئناف المدني رقم 542/2017 والقاضي بقبول الاستئناف موضوعا وإلغاء الحكم المستانف والحكم بابطال عقد البيع رقم 8/2007 المنظم لدى دائرة أراضي طولكرم بتاريخ 22/1/2007 وتضمين المستانف عليهما الرسوم والمصاريف وماية دينار اتعاب محاماة.

تتلخص أسباب الطعن بما يلي:

1- اخطات محكمة الاستئناف في تطبيق القانون وتفسيره وتاويله حيث ان موضوع الدعوى هو ابطال عقد بيع دون ان تتضمن لائحتها أي طلب لتنفيذ الوكالة الدورية موضوع الدعوى او تشير الى حصول المدعي على حكم مسبق بتنفيذها وحيث ان الصفة والمصلحة شرط يقتضي القانون توافره في جميع مراحل الدعوى فان الدعوى سابقة لاوانها والحكم الطعين واجب النقض.

2- اخطات محكمة الاستنئاف في تطبيق القانون وتفسيره وتاويله حيث ان المطعون ضده فقد صلاحيته ومصلحته في تنفيذ الوكالة الدورية من خلال عدم حصوله علىى قرار بتنفيذها او إقامة دعوى قبل انتهاء مدة تنفيذها سيما وان دائرة الأراضي ليست السبب في تأخير تنفيذها ما يجعل من طلباته بابطال عقد البيع غير مستندة الى سند قانوني لانعدام الصفة والمصلحة القانونية.

وطلب الطاعنان نقض الحكم المطعون فيه وإعادة القضية الى مرجعها للفصل بها حسب الأصول والقانون وتضمين المطعون ضده الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة.

تبلغ المطعون ضده لائحة الطعن بواسطة وكيله بتاريخ 8/1/2018 ولم يتقدم بلائحة جوابية.

المحكمــــــــــــة

بالتدقيق وبعد المداولة ولما كان الطعن مقدما في الميعاد مستوفيا أوضاعه القانونية نقرر قبوله شكلاً.

وفي الموضوع فان ما تنبئ عنه أوراق الدعوى ان المطعون ضده كان تقدم لدى محكمة صلح طولكرم بالدعوى المدنية رقم 1776/2013 وذلك بمواجهة الطاعنين وموضوعها ابطال عقد بيع حصص في قطعة ارض مبرم فيما بينهما في العام 2007 ، ومنفذ لدى دائرة تسجيل الأراضي كون ذات الحصص مباعة له سابقا بموجب الوكالة الدورية رقم 5135/2000 عدل طولكرم المنظمة بتاريخ 27/9/2000، وانه وبسبب عدم اختصاص محكمة الصلح قيميا بنظر الدعوى تم احالتها الى محكمة بداية طولكرم حيث باشرات نظرها تحت الرقم 477/2016 الى ان أصدرت حكمها النهائي فيها بتاريخ 28/2/2017 حيث قضت بعدم قبول الدعوى معللة حكمها بان الجهة المدعية فقدت صلاحيتها في تنفيذ مضمون الوكالة الدورية من خلال عدم الحصول على قرار بتنفيذ هذه الوكالة او إقامة دعوى قبل انتهاء مدة تنفيذ الوكالة الدورية وانها لم تطلب في لائحة دعواها او في مرافعتها الختامية تنفيذ مضمون الوكالة ما يجعل من طلباتها بابطال عقد البيع مفتقرة الى سند قانوني لانعدام الصفة والمصلحة القانونية المشروط بقاؤها نظرا لانتهاء وكالتها الدورية وعدم إمكانية دائرة الأراضي تنفيذها كونها لم تكن سبب تأخير التنفيذ.

لم يلق هذا الحكم قبول المدعي فطعن فيه استئنافا بالاستئناف المدني رقم 542/2017 وبختام إجراءاتها ، قضت محكمة استنئاف رام الله بتاريخ 31/10/2017 من خلال حكمها المطعون فيه بقبول الاستنئاف موضوعا وإلغاء الحكم بابطال عقد البيع موضوع الدعوى .

لم يرتض المدعى عليهما بهذا الحكم فطعنا فيه بالطعن الماثل للسببين اللذين سقناهما استهلالا.

وعن سببي الطعن وحاصلهما تخطئة محكمة الاستنئاف في تطبيق القانون وتفسيره وتأويله ، فاننا وبعطف النظر على ما سطره الحكم الطعين نجد ان محكمة الاستئناف اذ قضت بنتيجة حكمها بإلغاء عقد البيع المبرم فيما بين الطاعنين والمنفذ لدى دائرة تسجيل أراضي طولكرم قد حملت قضاءها على الوقائع الثابته في ملف الدعوى، تلك المتمثلة في تصرف الطاعنة الأولى بالحصص التي سبق لها ان باعتها للمطعون ضده بموجب الوكالة الدورية المبرز م/1 وذلك من خلال بيعها مرة أخرى للطاعن الثاني مباشرة بدائرة الأراضي، ولما كان المستقر عليه في قضاء النقض ان الوكالة الدورية الأسبق بالتاريخ هي الأولى بالتنفيذ، بحكم انها تغل يد البائع عن التصرف بالمبيع، حتى عن البيع المباشر امام دائرة تسجيل الأراضي، وانها تحول دون قيامه بالتنازل عنه لاخرين او رهنه او حجزه، اذ ان البيع الذي يتم بموجبها غير قابل للرجوع عنه او النكول عن تنفيذه لتعلق حق الغير بها ، ولكونها واجبة التنفيذ في جميع الأحوال لدى دوائر التسجيل بحكم القانون بموجب المادة 11 من القانون المعدل للاحكام المتعلقة بالاموال غير المنقولة رقم 51 لسنة 1958 فان ما خلصت اليه محكمة الاستنئاف من هذا الجانب يكون متفقا والتطبيق السليم للقانون تفسيرا وتأويلا.

واما من جهة القول بانعدام مصلحة المدعي في الدعوى كونه لم يطلب بلائحة دعواه الحكم بتتنفيذ الوكالة الدورية وانه لم يشر من خلالها الى حصوله على حكم مسبق بتنفيذها ، وان دائرة الأراضي ليست السبب في تأخير تنفيذها ، وانها فقدت بذلك صلاحيتها للتنفيذ، فاننا إزاء ذلك نشير الى ان المصلحة هي مناط الدعوى وانه لا دعوى بغير مصلحة ، وان فكرة المصلحة في الدعوى قوامها ان يكون الهدف من الدعوى حماية حق او منع التعدي على حق ، وان المشرع قد قرر قاعدة أصولية بهذا الخصوص من خلال المادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات النافذ اذ نص على انه لا تقبل دعوى او طلب او دفع او طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون ،ومؤدى ذلك انه لا بد ان يكون مراد المدعي من اللجوء للقضاء الحصول على منفعة يتوخاها من الحكم له ، حماية لحقوقه ، وذلك تنزيها لساحات القضاء من العبث والانشغال بدعاوى لا طائل منها ، واقفال الباب امام الدعاوى الكيدية وغير المشروعة حفظا لجدية الدعوى وعدم الخروج بها بوصفها الوسيلة القانونية لحماية الحقوق والمراكز القانونية عن الغاية التي رسمها القانون لها.

ولما كان نقل قيد الحصص المباعة بموجب الوكالة الدورية لدى دائرة تسجيل الأراضي من اسم البائعة ( الطاعنة الأولى ) الى اسم المشتري ( الطاعن الثاني ) يحول دون تمكن المدعي المطعون ضده من تنفيذ الوكالة الدورية التي اشترى تلك الحصص بموجبها فان مصلحته في الحصول على حكم لابطال البيع وإلغاء القيد المترتب عليه هي مصلحة محققة .

اما من جهة القول بان انتهاء مدة سريان الوكالة الدورية اثناء نظر الدعوى ينفي مصلحة المدعي فيها فقد اصابت محكمة الاستئناف فيما قضت به إزاء ذلك بحسب مدونات حكمها من ان انتهاء مدة سريان الوكالة الدورية اثناء نظر الدعوى ليس من شانه ان ينفي مصلحة المستانف بالدعوى طالما انه اقام دعواه خلال المدة القانونية لسريان الوكالة الامر الذي يجعل مصلحته وصفته قائمة طوال المدة التي تستغرقها الدعوى .

ورغم ان هذا الذي ساقه الحكم الطعين يقوى على حمل منطوقه غير اننا نضيف اليه ان صلاحية الوكالة الدورية ومدى تاثير مضي المدة التي استغرقتها إجراءات التقاضي على قابليتها للتنفيذ ليس موضع بحث في هذا المقام ، اذ ان تنفيذ الوكالة الدورية يخرج عن مضمون الدعوى وعن اطار طلبات المدعي فيها ، ولما كانت لائحة الدعوى هي وعاء الدعوى وان مصلحة المدعي فيها تقاس بما ينضح وعاؤها به ، فان المصلحة في الدعوى لا تقاس بصلاحية الوكالة الدورية او بمدى قابليتها للتنفيذ ، وانما بطلبات المدعي في لائحة الدعوى ، وعلى ضوء ما سقناه انفا من ان مصلحة المدعي متحققة في ابطال البيع وإلغاء القيد المترتب عليه ، فان ما ينعاه الطاعنان على الحكم الطعين من هذا الجانب يغدو حريا بالرد.

ولما كان الطعن برمته لا يرد على الحكم المطعون فيه.

لذلــــك

تقرر المحكمة بالأغلبية رد الطعن موضوعا.

حكماً صدر تدقيقاً باسم الشعب العربي الفلسطيني بتاريخ 21/9/2020 .

الكاتـــــــــب الرئيـــــــــس

س.ز

الرأي المخالف

المعطى من القاضي رشا حماد

أخالف الأغلبية المحترمة فيما ذهبت اليه بقولها " أن الوكالة الدورية الأسبق بالتاريخ هي الأولى بالتنفيذ بحكم أنها تغل يد البائع عن التصرف في المبيع وحتى عن البيع المباشر أمام دائرة التسجيل الأراضي وتحول دون قيامه بالتنازل عنه لآخرين أو رهنه او حجزه باعتبار أن البيع الذي يتم بموجبها غير قابل للرجوع عنه أو النكول عن تنفيذه لتعلق حق الغير بها."

وأقول ابتداءً أن لكل دعوى طبيعة ووقائع وحيثيات واسانيد قانونية ترتبط وتتشابك بشكل يوجب تطبيق القانون بما يحقق العدالة دون خلق فراغ قانوني في أي موقع من مواقع النزاع أو ما ستؤول اليه الأموال محل النزاع.

كما وأرى بأن ما استقر عليه الاجتهاد القضائي المذكور سابقا والذي جاء فيه رأي الأغلبية ما هو الإّ اجتهاد فقهي وتفسيري لقضاة أجلاء نكن لهم كل الاحترام والتقدير الإّ أن هذا التفسير لا يمنع من توسيع رقعة البحث القانوني لإعادة وزن النصوص القانونية وتحديد الأولى بالتطبيق والرعاية الأمر الذي يدعونا للوقوف والتأمل في قاعدتين قانونيتين كل من م/11 من القانون المعدل للأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة رقم 51 لسنة 58 والذي جاء فيها:

مدة سريان الوكالات أ - الوكالات ببيع أو إفراغ أموال غير منقولة التي ينظمها أو يصدقها كتاب العدل داخل المملكة أو التي ينظمها أو يصدقها قناصل المملكة الأردنية الهاشمية والقناصل الذين لهم صلاحية مماثلة بموجب ترتيب خاص وكتاب العدل خارج المملكة الأردنية الهاشمية لتمكين الوكيل من بيع وفراغ أموال غير منقولة إلى شخص آخر لدى دوائر تسجيل الأراضي تعمل بها دوائر التسجيل خلال سنة

القاضي المخالف

واحدة من تاريخ تنظيمها أو تصديقها وتعتبر ملغاة إذا لم تنفذ أحكامها لدى الدوائر خلال المدة المذكورة. ب. -------------------

ج. ----------------------------

د. إذا ورد نص في صك الوكالة يحدد مدة العمل بها لأقل من خمس عشر سنة فيعمل بهذا النص.

وم/16/3 من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم (40) لسنة 52 والتي جاء فيها" في الأماكن التي تمت فيها التسوية فيها، لا يعتبر البيع والمبادلة والإفراز والمقاسمة في الأرض أو الماء صحيحاً إلا إذا كانت المعاملة قد جرت في دائرة التسجيل".

والتساؤل الذي يثور هنا هل تعد المادتين المذكورتين أعلاه على ذات الدرجة القانونية الملزمة؟؟

للوقوف على هذا الامر ترتأي الرجوع الى مبادئ القانون في التفرقة ما بين القاعدة القانونية الآمرة والقاعدة القانونية المكملة وفق المنظور القانوني لتعريف كل منهما.

وفي معرض هذه التفرقة نقول ان القواعد الاَمرة هي تلك القواعد التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها حيث يقع باطلا أي اتفاق على تلك المخالفة.

ويلجأ المشرع لهذا النوع من القواعد عند تنظيم الأمور المتعلقة بكيان المجتمع ومقوماته الأساسية، ما يوجب عدم افساح المجال للأفراد الاتفاق على مخالفته.

والسؤال الذي يطرح نفسه هل يمكن الاتفاق على مخالفة م/16/3 من قانون تسوية الأراضي والمياه المذكورة.

أي هل دول يجوز الاتفاق على أن تتم الملكية في الأراضي التي تمت عليها أعمال التسوية دون تسجيل العقار باسم المشترى في دائرة الأراضي المختصة؟؟

نقول أن الزامية تسجيل ملكية العقار لدى الدوائر الرسمية المختصة جاءت لغايات شهر البيع وإعلام الغير به بهدف تنظيم واستقرار المعاملات دوائر الأراضي كونها معاملات مرتبطة بكيان المجتمع

القاضي المخالف

ومقوماته ولبيان الحقوق وعدم خلق فوضى نزاعات عقارية تؤثر حتما في مقومات المجتمع فلا محل ولا قانونية للاتفاق على نقل الملكية دون التسجيل في السجل العقاري وهو ما أجمع عليه قضاء النقض كذلك.

في حين تمتاز القاعدة المكملة بجواز الاتفاق على مخالفة احكامها ذلك انها تتناول مصالح الأفراد الخاصة ولا علاقة لها بكيان المجتمع ومقوماته. ويثور التساؤل هل شرعت المدة الواردة في م/11 من القانون المعدل للأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة رقم 51 لسنة 58 لمصلحة الأفراد ام لمصلحة المجتمع؟ وهل يمكن الاتفاق بين كل من البائع والمشتري على تغيير او تعديل هذه المدة أي الاتفاق على تسجيل العقار خلال مدة أقل من الــ 15 عاماً؟؟

نقول في هذا أن ما جاء في صريح الفقرة ب/2 من ذات المادة " اذا ورد نص في صك الوكالة يحدد مدة العمل بها لأقل عن خمس عشر سنة فيعمل بهذا النص" يعني إعطاء الحق لطرفي الوكالة بالاتفاق على مدة أقل من الواردة في نص القانون خمسة عشر عاماً ما يعني جوازية الاتفاق على مخالفة أحكامهاـ كما أن محكمة قضاء التمييز الأردنية قد استقر على ان المدة المذكورة في هذه المادة هي مدة صلاحية لاستعمال الوكالة بحيث لا يستطيع الوكيل ممارسة هذه الصلاحية بانقضاء تلك المدة فهي تمثل الحد الأقصى لصلاحية استعمالها ولا يطبق عليها أحكام وقف التقادم او انقطاعه (595/93).

ما مؤداه أن المدة الممنوحة في النص هي مدة تتناول مصلحة الأفراد الخاصة والتي يمكنهم الاتفاق على مخالفتها لمدة أقل من تلك الواردة بها. ونخلص من هذا أن النص شرع لمصلحة الأفراد ولا علاقة للمجتمع به ويعد في طبيعته القانونية قاعدة مكملة لا تقوى على جرح القاعدة الآمرة الواردة في نص

القاضي المخالف

م/16/3 من قانون تسوية الأراضي والمياه سابقة الذكر. ما يجعل هذه الأخيرة هي الأولى بالتطبيق.

ناهيك عن العديد من الأسباب التي ترجح كفة الميزان في تطبيق نص م/16/3 من قانون تسوية الأراضي والمياه على نص م/11 من قانون الأحكام المتعلقة بالأموال غير المنقولة منها على سبيل المثال لا الحصر

أولاً: إن تغليب تطبيق نص م/11 من القانون المعدل للأموال عن المنقولة المكملة عن تطبيق م/16/3 الاَمرة يساهم في خلق زعزعة وعدم استقرار في معاملات وسجلات دائرة الأراضي ما يضع المعاملات القانونية التي قد تمس مصالح الغير كالرهن والحجز وغيرها في خطر البطلان دون أساس قانوني قويم لإبطالها.

ثانيا: غياب مرجعية رسمية وغياب بيانات أكيدة في تسهيل تداول العقارات وتشجيع الائتمان العقاري يطمئن لها مشتري العقار قبل شروعه في الشراء او الاستثمار ودفع الثمن وهو الأمر الذي كان أحد أهم أهداف تشريع النص.

ثالثاً: تحميل الأخرين مسؤولية المخاطرة التي ارتضاها المشتري لنفسه في عدم تسجيل العقار مدة طويلة لدى الدائرة القانونية المختصة التي ألزمه القانون تسجيل العقار بها طائلة تحت اعتباره غير مالك لها طالما لم يتم نقل الملكية في سجلاتها.

رابعاً: مخالفة جسيمة لصريح نص م/2 من قانون التصرف في الأموال غير المنقولة رقم 49 لسنة 53 التي حصرت إجراءات التصرف في الأراضي وإعطاء سندات التسجيل بها في دوائر تسجيل الأراضي.

خامساَ: التغاضي عن الغرض الحقيقي من وراء تعديل نص م/11 وزيادة الفترة الزمنية من سنة الى 15 سنة وهو رغبة الاحتلال الإسرائيلي في تسريب العقارات وخلق حالة من الفوضى والنزاعات على ملكيتها وما يرافق هذا الامر من اهتزاز المزيج المجتمعي.

القاضي المخالف

سادساَ: ما يخلفه هذا الامر من تناقض حقيقي وقانوني في غل يد البائع عن التصرف في العقار في حين استقراره مالكا قانونيا له وفق السجلات الرسمية في الدائرة المختصة وعدم تملك المشتري للعقار (في ذات الوقت) ما يؤدي الى ابقاء ملكية العقار في شكل قانوني مضطرب مدة طويلة من الزمن دون تحديد مالكه الحقيقي والقانوني ما يخرج عن حدود المنطق والمقبول قانوناً.

سابعا: زعزعة الحياة الاجتماعية وما تسببه في خلق أحقاد وضغائن وكره مجتمعي قد تحمله الأسر التي اتبعت صحيح القانون في شراء عقار ما لدى الدوائر الرسمية المختصة وسجلته وفق الأصول المرعية وسكنت هذا العقار وعاشت به حياة وذكريات ليقال فيما بعد أن وكالة أولى لم تكن محل علم أحد هي الأولى بحياتهم وذكرياتهم وملكية لم تعد لمالكها.

ومن جانب اخر،

يفترض بالأحكام القضائية تطبيق النص القانوني دون خلق فجوات او فراغ في الحقوق المتنازع عليها. وفيما يتعلق بدعوانا هذه تحديدا فان الحكم بإبطال البيع وإلغاء القيد المتعلقة بالوكالة الدورية الثانية في حين انقضاء مدة صلاحية الوكالة الدورية الأولى وعدم تمكن المشتري على إثر ذلك من تسجيل العقار باسمه لصراحة نص م/11 من القانون المعدل للأموال غير المنقولة لانقضاء صلاحية الوكالة، سيجعل من الحكم حاملا في نتيجته فراغا قانونيا لملكية العقار محل النزاع الامر الذي يرتب إشكالية قانونية ليس من السهولة التغاضي عنها.

لكل ما سبق بيانه، أرى ان نص م/16/3 من قانون تسوية الأراضي والمياه قاعدة اَمرة لا تثبت ملكية العقار للمشتري الاّ بعد تسجيلها في الدائرة الرسمية المختصة، بصرف النظر عن تاريخ الوكالة سابقة ولاحقة لوكالة أخرى ذلك أن الوكالة الدورية لا تملّك المشتري العقار ولا تغل يد البائع عن التصرف به طالما لم تنقل الملكية وتتم معاملة البيع في الدائرة الرسمية المختصة (دائرة الأراضي) ويبقى حق المشتري بموجب الوكالة الدورية الأولى (الذي ارتضى لنفسه المخاطرة بعدم التسجيل) ملاحقة البائع

القاضي المخالف

في أي جرم جزائي وفي المطالبة بالبدل المالي الذي دفعه وطلب التعويض دون ان تكسبه تلك الوكالة

حق ملكية العقار باعتبار اعمال وتطبيق القاعدة الملزمة على القاعدة المكملة ما يجعل مطالبة المدعي غير قائمة على أساس قانوني وأرى قبول الطعن موضوعا ورد دعوى المدعي صدر بتاريخ 21/9/2020.

القاضي المخالف