باســـم الشعـــب

محكمـــــة النقـــض

الدائـــــرة المـدنيـــــة

دائـــــرة " الاثنيـــن" (هـ) المدنيـــــة

برئاسة السيـــد القاضـــى /فـتحى محمـــد حنضـل نـائب رئـيس الـمحكمـــة

وعضوية الســـادة القضـــاة/ أحمـــد فـــــــراج ، عـلـــى كـمـــونـــــة

طـــــارق خشبـــــة و صـــــالح مصطفـــــى

" نواب رئيس المحكمـة "

وحضور رئيس النيابة السيد / وسام الطحان.

وأمين السر السيد / محمد محمود الضبع.

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

فى يوم الاثنين١٨ من جماد الأول سنة ١٤٣٦ هـ الموافق٩ مارس سنة ٢٠١٥.

أصدرت الحكم الآتى :

فى الطعن المقيد فى جدول المحكمة برقم ١١٧٩٤ لسنة ٧٦ ق .

الـمـرفـوع مـن

ضـــــد

" الوقـــائـع "

فى يوم ../../٢٠٠٦ طُعِن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف طنطا " مأمورية شبين الكوم " الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٩ فى الاستئناف رقم ٧٩٢ لسنة ٣٨ق وذلك بصحيفة طلب فيها الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والاحالة.

وفى اليوم نفسه أودع الطاعن مذكرة شارحة .

وفى ../../٢٠١٥ أعلن المطعون ضدهما بصحيفة الطعن.

ثم أودعت النيابة مذكرتها وطلبت فيها:ـ قبول الطعن شكلاً ، ورفضه موضوعاً.

وبجلسة ../../٢٠١٤ عُرِض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فرأت إنه جدير بالنظر فحددت لنظره جلسة للمرافعة .

وبجلسة .. / .. / ٢٠١٥ سُمعت الدعوى أمام هذه الدائرة على ما هو مبين بمحضر الجلسة حيث صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها ، والمحكمة أرجأت إصدار الحكم لجلسة اليوم .

الـمـحكمـة

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

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٧١٥ لسنة ٢٠٠٢ مدنى محكمة شبين الكوم الابتدائية على المطعون ضده الأول بطلب الحكم بتسليم الأطيان المبينة بالأوراق ، وقال بياناً لذلك إنه بموجب عقد البيع المؤرخ ٢٠٠٢/٣/٢٣ باعه المطعون ضده الأول هذه الأطيان نظير ثمن مقداره ١٨٣٠٠ جنيها وإذ امتنع المطعون ضده عن تسليمها إليه ومن ثم كانت الدعوى . تدخلت المطعون ضدها " ثانياً " بطلب الحكم برفض الدعوى استناداً إلى ملكيتها لأطيان التداعى بالميراث الشرعى ، ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره حكمت برفض الدعوى . استأنف الطاعن الحكم بالاستئناف رقم ٧٩٢ لسنة ٣٨ ق طنطا " مأمورية شبين الكوم " ، و بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٩ قضت بالتأييد . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عُرِض الطعن على هذه المحكمة – فى غرفة مشورة – حددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه رفض دعواه بتسليم أطيان التداعى دون أن يبين الأسانيد التى تؤيد ذلك ، كما أن تقرير الخبير الذى اتخذه عماداً لقضائه انتهى إلى أن المطعون ضدها الثانية لم تقدم سند

ملكيتها لهذه الأطيان بما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى أساسه سديد ، ذلك أنه من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه يترتب على عقد البيع ولو لم يكن مشهراً انتقال جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع ومنفعته منذ تاريخ إبرام البيع ومنها الثمرات والنماء فى المنقول والعقار على حد سواء للمشترى مادام المبيع شيئاً معيناً بالذات ما لم يوجد اتفاق أو عرف يخالف ذلك كما تنتقل إليه الدعاوى المرتبطة بها ، بما فى ذلك طلب تسليم العين المبيعة وطرد الغاصب منها واستيداء ريعها منه ، وإذ كان الحكم الصادر فى دعوى الإشكال بحسب الأصل لا يمس موضوع الحق ، ولا يعتبر فاصلاً فيه ولا يحوز أمام محكمة الموضوع حجية الشيء المحكوم فيه بل إن لها أن تعدل أو تغير منه كما أن لها ألا تعتبرها ، فإنه لا يجوز عند تزاحم المشترين لعقار واحد مع اختلاف البائعين إثبات وضع اليد على العقار بالحكم الصادر فى الإشكال فى التنفيذ ذلك لأن القضاء فيه لا يتعرض للملكية وليس من حقه إلا أن يتحسسها بالقدر اللازم للفصل فى الطلب الوقتي المعروض عليه ويقضى فيه بما لا يمس الموضوع ، ويتركه لقاضى الموضوع الذى يتعين الفصل فى أصل الحق غير مقيد بحجية الحكم الصادر فى الإشكال . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد رفض طلب الطاعن إلزام المطعون ضدها بتسليم أطيان اشتراها بعقد ابتدائى لأن وضع يدهما بغير سند قانونى استناداً إلى أن المطعون ضدها تضع يدها على الأرض محل النزاع بالحكم الصادر فى إشكال التنفيذ رقم ٢٥٤٩ لسنة٢٠٠٠ مدنى أشمون ، فى حين أن للطاعن حق إلزام المطعون ضده بتسليم المبيع له للانتفاع به بكافة الأوجه المقررة ، وطرد الغاصب منه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد بالحكم الصادر فى الإشكال رقم ٢٥٤٩ لسنة٢٠٠٠ مدنى أشمون واتخذ منه دليلاً على إثبات أن المطعون ضدها الثانية هى واضعة اليد على أطيان النزاع واكتفى الحكم بذلك دون أن يستظهر أحقية الطاعن فى طلبه وبحسب ما أقيمت عليه الدعوى ، فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة.