الدفع بالصورية كوسيلة لحماية أصحاب المصلحة من التصرفات والعقود الصورية الضارة بهم

لحماية أصحاب المصلحة من أضرار التصرفات القانونية التي تتضمن تصرفاً صورياً خول القانون الحق لكل صاحب مصلحة في الطعن هذه التصرفات عن طريق دعاوى الصورية.

أما من هم ذوى المصلحة فهم " أحد المتعاقدين – الخلف الخاص – الخلف العام – الغير "

والبحث عن وسيلة لحماية ذوى المصلحة من التصرفات التي تتضمن صورية يدفعنا إلى تثبيت حقيقة هامة هي أن للصورية كحالة تحايل بإخفاء تصرف حقيقي وإظهار تصرف غير حقيقي شروط نوردها فيما يلي، ونوضح أن الغاية من إيرادها هو إيجاد معيار واضح لدي الأستاذ المحامي للحكم – قبل قضاء الموضوع – بوجود صورية أو بانتفائها:

أولا::: للقول بوجود صورية يستلزم وجود تصرف قانوني حقيقي هو التصرف الغير ظاهر أو المستتر.

ثانياً::: للقول بوجود صورية يستلزم وجود تصرف آخر هو التصرف الظاهر أو المستتر.

ثالثا::: للقول بوجود صورية يجب أن يكون وجود التصرف "الحقيقي" معاصر ومزامن للتصرف الظاهر.

رابعاً::: للقول بوجود صورية يجب أن يظل العقد أو التصرف القانوني " الحقيقي " مستتر غير ظاهر.

وفي بيان كيفية حماية أصحاب المصلحة ممن تضر بهم التصرفات الصورية، نقرر أولاً أن الصورية ليست سبباً من أسباب البطلان، فالأصل أن يعتد بالعقد المستتر دون العقد الظاهر، وهذا ما يطابق إرادة المتعاقدين، وفي هذا تقرر المادة ٢٤٤ من القانون المدني: ١- إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين والخلف الخاص، متي كانوا حسن النية أن يتمسكوا بالعقد الصوري، كما لهم أن يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذي أضر بهم.

٢- وإذا تعارضت مصالح ذوى الشأن فتمسك بعضهم بالعقد الظاهر وتمسك بعضهم بالعقد المستتر، كانت الأفضلية للأولين.

وفي هذا أيضاً تقرر المادة ٢٤٥ من القانون المدني: إذا ستر المتعاقدان عقداً حقيقياً بعقد ظاهر، فالعقد النافذ فيما بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقي.

obeikandl.com

الدفع بصورية العقد صورية مطلقة

تنص المادة ٢٤٤ من القانون المدني:

١- إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين والخلف الخاص، متي كانوا حسن النية أن يتمسكوا بالعقد الصوري، كما لهم أن يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذي أضر بهم.

٢- وإذا تعارضت مصالح ذوى الشأن فتمسك بعضهم بالعقد الظاهر وتمسك بعضهم بالعقد المستتر، كانت الأفضلية للأولين.

تنص المادة ٢٤٥ من القانون المدني:

إذا ستر المتعاقدان عقداً حقيقياً بعقد ظاهر، فالعقد النافذ فيما بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقي.

الصفة والمصلحة في الدفع بالصورية المطلقة:

يجب ثبوت الصفة والمصلحة للمدعي في الدفع بالصورية المطلقة: في ثبوت الصفة وتحديد من له تلك الصفة تقرر المادة ٢٤٤ من القانون المدني الفقرة الأولي " إذا أبرم عقد صوري فلدائني المتعاقدين والخلف الخاص، متي كانوا حسني النية أن يتمسكوا بالعقد الصوري، كما أن لهم أن يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذي أضر بهم.

يجب ثبوت المصلحة في الدفع بالصورية ؛ فالمصلحة شرط أساسي لقبول أي دفع أو طلب ؛ في ذلك تنص المادة ٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية لا تقبل أي دعوى كما لا يقبل أي طلب أو دفع استناداً لأحكام هذا القانون أو أي قانون أخر، لا يكون لصاحبة فيها مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة يقرها القانون.

ومع ذلك تكفي المصلحة المحتلة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه.

وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها، في أي حالة تكون عليها الدعوى، بعدم القبول في حالة عدم توافر الشروط المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين.

ويجوز للمحكمة عند الحكم بعدم قبول الدعوى لانتفاء شرط المصلحة أن تحكم علي الداعي بغرامة إجرائية لا تزيد عن خمسمائة جنيه إذا تبينت أن المدعي قد أساء استعمال حقه في التقاضي.

الدليل علي ثبوت الصفة والمصلحة في الدفع بالصورية

قضت محكمة النقض: للمشترى الذي لم يسجل عقده أن يتمسك بصورية عقد المشتري الآخر الذي سجل عقده، صورية مطلقة ليتوصل بذلك إلى محو هذا العقد من الوجود لكي يحكم له هو بصحة عقده ويسجل هذا الحكم فتنتقل إليه ملكية العين المبيعة، إذ أنه لكونه دائناً للبائع في الالتزامات المترتب علي عقد البيع الصادر له يكون له أن يتمسك بتلك الصورية أيا كان الباعث عليها لإزالة جميع العوائق التي تصادفه في سبيل تحقيق أثر عقده.

(الطعن ٨٧٤ لسنة ٧٠ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٣)

إثبات الدفع بالصورية المطلقة

قضت محكمة النقض: لا علي المحكمة إن هي أخذت بإقرار زوجة المحجوز عليه فقضت بصورية عقد البيع الصادر إليها من زوجها دون أن يتعدي أثر ذلك إلى غيرها من المتعاقدين معها الذين تلقوا الحق عنها.

(الطعن ٦ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٥٦/١٠/٢٥)

إثبات الدفع بالصورية بشهادة الشهود والبينة بإحالة دعوى الصورية إلى التحقيق

قضت محكمة النقض: الحكم الصادر بإحالة الدعوى إلى التحقيق قد أجاز إثبات الصورية المطلقة بالبينة وحسم النزاع بين طرفي الخصومة علي وسيلة الإثبات

بعد أن تجادلا بشأنها فقد جاز هذا القضاء حجية الأمر المقضي في خصوص جواز إثبات تلك

الصورية مما لا يدع مجالاً للعدول عن الحكم في هذا الشق القطعي منه ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذا طرح الحكم الصادر بالإحالة إلى التحقيق يكون قد خالف القانون بمخالفته حجية الأمر المقضي بما يستوجب نقضه.

(الطعن ٣٤٥ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٦٢/٢/١٥)

إثبات صحة الصورية المطلقة وتقدير محكمة الموضوع للدفع

قضت محكمة النقض: الثابت في قضاء هذه المحكمة أن لقاضي الموضوع وهو في مقام الموازنة بين أدلة الإثبات وأدلة النفي في الدعوى أن يأخذ ببعضها ويطرح البعض الآخر غير خاضع في ذلك لرقابة محكمة النقض، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه علي ما استخلصه من أقوال الشهود من أن العقد صوري لا جدي، وكان هذا الذي استخلصه هو استخلاص سائغ لا مخالفة فيه للثابت بالأوراق، وكان اتخاذ الحكم لهذا الأقوال أساساً لقضائه فيه الرد الضمني الكافي والمبرر لإطراحه ما عداها من أدلة الدعوى.

(الطعن ١٢ لسنة ٧٢ق جلسة ٢٠٠٢/٥/١٢)

الدفع المبدي من المدعي عليهم برفض دعوي الصورية للأسبقية في التسجيل

العقد الصوري عقد باطل وليس من شأن إجراء التسجيل أن يصحح البطلان والقاعدة هي أن الملكية لا تنتقل بالتسجيل وحده وإنما هي تنتقل بأمرين أحدهما أصلي وأساسي وهو العقد الصحيح الناقل للملكية، وثانيهما تبعي ومكمل وهو التسجيل، فإذا إنعدم الأصل فلا يغني عنه المكمل وعلي ذلك فالعقود الصورية – صورية مطلقة – لا يصححها التسجيل.

وفي ذلك قررت محكمة النقض في حكم حديث لها::: الثابت في قضاء هذه المحكمة أنه لا مجال لإعمال للدفع بالأسبقية في التسجيل إذا كان أحد العقدين صورياً صورية مطلقة وإذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهي بأسباب سائغة إلى أن عقد الطاعنة صوري صورية مطلقة، فإنه لا يكون ثمة محل للمفاضلة بينه وبين عقد المطعون عليه استناداً إلى أسبقية تسجيل صحيفة الدعوى.

(الطعن ٩٢٨ لسنة ٧٠ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٣)

كما قضت محكمة النقض: الثابت في قضاء هذه المحكمة أنه متي كان عقد موضوع النزاع صورياً صورية مطلقة قوامها الغش والتدليس لا يكون له وجود قانوناً، فتسجيله وعدمه سواء بسواء وبذا لا يكون هناك محل للمفاضلة بين تسجيله وتسجيل محضر صلح استدل به علي علم المشتري بصورية عقد تمليك البائع إليه.

(الطعن ١٢٢ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠١/٣/٥ -)

الدفع بالصورية المطلقة وأثر ثبوت صحته علي انعدام وجود العقد المدفوع بصوريته المطلقة

قضت محكمة النقض: ... والصورية المطلقة إن صحت ينعدم بها وجود عقد البيع قانوناً، فلا تترتب آثاره ولا تنتقل بمقتضاه ملكية العقار إن سجل إذ ليس من شأن التسجيل أن يصحح عقداً منعدماً، فإنه ينبني علي ذلك أن الشفيع إذا طعن بالصورية المطلقة علي عقد المشتري الثاني فدفع هذا الأخير بعدم قبول الدعوى لأنه تصرف في العقار المشفوع فيه الي مشتر ثالث لم يختصمه الشفيع في دعواه كان لزاماً علي المحكمة قبل أن تفصل في الدفع أن تتصدي بداءة لبحث الطعن بالصورية وتدلي بكلمتها فيه حسماً له، ذلك بأنه لو ثبتت صورية عقد المشتري الثاني كان منعدماً غير منتج لأي أثر قانوني ولو كان مسجلاً فلا يكون لهذا المشتري في مواجهة الشفيع ثمة حقوق تعلقت بالعقار المشفوع فيه ويغدو بالتالي غير مقبول منه أن يحتج قبله بتصرف صدر في هذه العقار إلى مشتر ثالث.

(الطعن ٤٠٦ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢٩)

بطلان الدفع بالصورية المطلقة

تأسيس الدفع: التواطؤ ليس كالصورية في القول بانعدام العقد

السبب الأول: أن العقد - محل الطعن بالصورية المطلقة - قد سبق تسجيله والقاعدة أن الملكية لا تنتقل في العقارات إلا بالتسجيل، وهو الأمر الحاصل بالنسبة للعقد الأول دون العقد الثاني.

السبب الثاني: انتفاء الصورية المطلقة التي يدعيها صاحب الدعوى، فالثابت – وهو ما يسلم به المدعي عليهما – أن ثمة تواطؤ ثبت بين المدعي عليهما لحرمان المدعي من العقار محل البيع، والثابت أن التواطؤ ليس كالصورية، فالتواطؤ لا ينفي رغبة المتعاقدين في التعاقد الحقيقي وإن قصد به الإضرار بالغير، لكنه يرتب جميع الآثار القانونية للعقد الصحيح ومن ثم فإن تسجيل العقد يخلق أفضلية لمن سبق في تسجيل عقده من المشترين.

قضت محكمة النقض: المقرر في قضاء هذه المحكمة أن العقد المسجل ولو ثبت التواطؤ بين طرفية علي حرمان مشتري آخر من ذات الصفقة – يفضل العقد غير المسجل – والصورية تختلف عن التواطؤ مدلولاً وحكماً لأن الصورية إنما تعني عدم قيام المحرر أصلاً في نية المتعاقدين، أما التواطؤ فإنه غير مانع من جدية التعاقد ومن قيام الرغبة في إحداث آثار قانونية له.

(الطعن ٥٤٩ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٥/٢/٢٨)

الصورة الأولي: الصورية المطلقة الصورية المطلقة وكما يفصح عنها مسماها تمتد لتشمل وجود العقد ذاته، فالمتعاقدان لم تذهب نية أي منهم إلى التعاقد، وبلفظ أبسط ليس هناك تعاقد، وفي ذلك يقرر قضاء النقض: إن الصورية – ويقصد الصورية المطلقة – تعني عدم قيام المحرر أصلاً في نية المتعاقدين، ويترتب علي وجود الصورية المطلقة انعدام العقد الذي ثبتت صوريته، ونورد فيما يلي أهم المشكلات التي تثار بسبب الحكم بصورية عقد ما صورية مطلقة:

أولا: أن العقد يكون منعدم قانوناً ومن ثم لا يترتب عليه أي آثار قانونية.

ثانياً: أن تسجيل العقد – المحكوم بصوريته – لا يترتب عليه أي آثار – رغم التسجيل وفي ذلك يقرر المستشار أحمد هاني مختار إن القاعدة هي أن الملكية لا تنتقل بالتسجيل وحده وإنما هي تنتقل بأمرين أحدهما أصلي وأساسي وهو العقد الصحيح الناقل للملكية، وثانيهما تبعي ومكمل وهو التسجيل، فإذا انعدم الأصل فلا يغني عنه المكمل وعلي ذلك فالعقود الصورية – صورية مطلقة – لا يصححها التسجيل.

وفي بيان ذلك قررت محكمة النقض صراحة: ...، والصورية المطلقة إن صحت ينعدم بها وجود عقد البيع قانوناً، فلا تترتب آثاره ولا تنتقل بمقتضاه ملكية العقار إن سجل إذ ليس من شأن التسجيل أن يصحح عقداً منعدماً، فإنه ينبني علي ذلك أن الشفيع إذا طعن بالصورية المطلقة علي عقد المشتري الثاني فدفع هذا الأخير بعدم قبول الدعوى لأنه تصرف في العقار المشفوع فيه الي مشتر ثالث لم يختصمه الشفيع في دعواه كان لزاماً علي المحكمة قبل أن تفصل في الدفع أن تتصدي بداءة لبحث الطعن بالصورية وتدلي بكلمتها فيه حسماً له، ذلك بأنه لو ثبتت صورية عقد المشتري الثاني كان منعدماً غير منتج لأي أثر قانوني ولو كان مسجلاً فلا يكون لهذا المشتري في مواجهة الشفيع ثمة حقوق تعلقت بالعقار المشفوع فيه ويغدو بالتالي غير مقبول منه أن يحتج قبله بتصرف صدر في هذه العقار إلى مشتر ثالث

الصورة الثانية: الصورية النسبية

علي خلاف الصورية المطلقة والتي تمتد لوجود العقد ذاته بما يعني عدم قيام المحرر أصلاً في نية المتعاقدين، فإن الصورية النسبية تقتصر علي التحايل بخصوص جزء من العقد لا كل العقد، وقد يكون هذا الجزء – محل أو موضوع الصورية " نوع العقد – شخوص المتعاقدين – ركن في العقد – شرط من شروط العقد، ومن هنا آتت تسميتها بالنسبية.