

دائرة المحاكم
Courts Department

حكومة رأس الخيمة
Government of Ras Al Khaimah

مَجْمُوعَةُ اَلْأَحْكَامِ

وَالْمَبَادِئِ اَلْقَانُونِيَّةِ اَلصَّادِرَةِ فِي اَلْمَوَادِّ اَلْمَدَنِيَّةِ وَالتِّجَارِيَّةِ وَالْعُمَّالِيَّةِ

اَلْمُدَّةُ مِنْ اَلْأَوَّلِ مِنْ يَنَايِرَ سَنَةَ 2019 م حَتَّى اَلْوَاحِدِ وَالثَّلَاثِينَ مِنْ دِيسِمْبِر سَنَةَ 2019 م اَلْمُوَافِقِ 25 مِنْ شَهْرِ رَبِيعِ اَلثَّانِي سَنَةَ 1440 هـ حَتَّى 3 جمادى الأولى سَنَةَ 1441 هـ

(مَدَنِيٌّ)

اَلسَّنَةُ اَلْقَضَائِيَّةُ اَلرابعةَ عَشْرَةَ
2019م

جَمِيعُ اَلْحُقُوقِ مَحْفُوظَةٌ
لِدَائِرَةِ اَلْمَحَاكِمِ بِرَأْسِ اَلْخَيْمَةِ

اِسْتَخْلَصَ اَلْمَبَادِئَ وَأَعَدَّ اَلْمَجْمُوعَةَ وَصَوَّبَهَا
عُضْوُ اَلْمَكْتَبِ اَلْفَنِّيِّ لِمَحْكَمَةِ تَمْيِيزِ رأس اَلْخَيْمَةِ
اَلْمُسْتَشَارُ / أَحْمَدُ مصطفى أبوزيدٍ
مَحْكَمَةُ تَمْيِيزِ رأسِ اَلْخَيْمَةِ

رَاجَعَ اَلْمَجْمُوعَةَ وَأَشْرَفَ عَلَى اَلطِّبَاعَةِ
اَلْمُسْتَشَارُ / عَبْدُ اَلنَّاصِرِ عَوَض اَلزَّنَاتِي
رَئِيسُ مَحْكَمَةِ تَمْيِيزِ رأس اَلْخَيْمَةِ


بسم الله الرحمن الرحيم



صاحب السمو الشيخ

صقر بن محمد القاسمي

حاكم الشارقة



صاحب السمو الشيخ

سعود بن صقر بن محمد القاسمي

عضو المجلس الأعلى حاكم رأس الخيمة



سمو الشيخ

محمد بن سعود بن صقر القاسمي

ولي عهد رأس الخيمة

اَلْجُزءُ اَلْأَوَّلُ

مَجْمُوعَةَ اَلْأَحْكَامِ اَلصَّادِرَةِ
مِنْ مَحْكَمَةِ تَمْيِيزِ رأسِ اَلْخَيْمَةِ
فِي
اَلْمَوَادِّ اَلْمَدَنِيَّةِ وَالتِّجَارِيَّةِ

خِلَالَ اَلسَّنَةِ اَلْقَضَائِيَّةِ الرابعةَ عَشْرةَ
2019م

اَلْمُدَّة مِنْ اَلْأَوَّلِ مِنْ يَنَايِرَ سَنَةَ 2019 م حَتَّى اَلْوَاحِدِ وَالثَّلَاثِينَ مِنْ دِيسِمْبِرَ سَنَةَ 2019 م اَلْمُوَافِقِ 25 مِنْ شَهْرِ رَبِيعْ اَلثَّانِي سَنَةَ 1440 هـ حَتَّى 3 جمادى الأولى سَنَةَ 1441 هـ

جلسة 13 من يناير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين/ علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (1)

الطعن رقم 15 لسنة 13 القضائية "عمالي"

(3-1) عقد " صورية العقد : الصورية المطلقة " .

(1) العقد الثابت بالكتابة إثبات صوريته بين طرفيه بالكتابة . موجبه . الأصل إثبات ما يخالف الكتابة لا يكون إلا بالكتابة . الاستثناء . حالة التحايل على القانون لمن كان التحايل موجهًا ضد مصلحته إثبات صورية العقد بجميع الطرق . المواد (36 و48/2) قانون الإثبات و(394) قانون المعاملات المدنية .

(2) الصورية المطلقة . ماهيتها . لمحكمة الموضوع السلطة في تقدير الأدلة التي يؤخذ بها في ثبوت هذه الصورية أو في نفيها . شرطه .

(3) رفض الحكم المطعون فيه دفع الطاعنة صورية عقد العمل استنادًا إلى ثبوت علاقة العمل بين الطاعنة والمطعون ضده من الأوراق والمستندات ، وأقوال شهود الاثبات ، وتناقض الإقرارين المقدمين منها ، وتناقض دفاعها مع ما سبق وأن قررته فى مذكرتها أن المطعون ضده يعمل لديها ، والمستندات الدالة على صرف راتبه . سائغ وكاف وله أصله الثابت في الأوراق .

(4) إثبات " طرق الإثبات : البينة : تجريح الشاهد " .

(4) وجوب تمسك صاحب المصلحة بتجريح أو رد الشاهد لأي سبب قبل البدء في أداء الشهادة . علة ذلك . أثر مخالفته . سقوط حقه في الدفع به . سكوت الطاعنة لدى سماع شهادة شهود المطعون ضده يعد تنازلاً عن الحق في الدفع بردهما . لا يجوز التمسك به أمام محكمة التمييز.

1- مؤدى نصوص المواد (36 و48/2) من قانون الإثبات ، و(394) من قانون المعاملات المدنية . أنه إذا كان العقد ثابتًا بالكتابة فلا يجوز لأحد طرفيه إثبات صوريته إلا طبقًا للقواعد العامة في الإثبات التي توجب - بحسب الأصل - الإثبات بالكتابة فيما يخالف الثابت بالكتابة ، ما لم يكن هناك تحايل على القانون فيجوز في هذه الحالة لمن كان التحايل موجهًا ضد مصلحته إثبات صورية العقد بجميع الطرق.

2- المقرر أن الصورية المطلقة في العقد تتناول وجوده وعدم قيامه في نية عاقديه وأن لمحكمة الموضوع كامل السلطة في تقدير الأدلة التي يؤخذ بها في ثبوت هذه الصورية أو في نفيها ، متى كانت الأدلة التي أخذ بها أو القرائن التي استدل بها مستمدة من أوراق الدعوى ، ومستخلصة منها استخلاصًا سائغًا.

3- إذا كان الحكم المطعون فيه قد رفض الدفع المبدى من الطاعنة بصورية عقد العمل سند الدعوى، وانتهى إلى ثبوت علاقة العمل بين الطاعنة والمطعون ضده، على ما خلص إليه من الأوراق والمستندات وأقوال شهود الإثبات التي اطمأن إليها ، وعدم اطمئنانه للإقرارين الموقعين من المطعون ضده ، واطراحه لهما للتناقض بينهما ؛ إذ ورد بالأول أن الأخير لا يعمل لدى الطاعنة بينما تضمن الثاني تسلمه جميع مستحقاته ؛ مما مؤداه أنه يعمل لديها . وتناقض دفاعها السالف مع إقرارها بمذكراتها بعمله لديها ، والمستندات الدالة على

صرفه لراتبه طبقًا للقيمة الثابتة بالعقد سند الدعوى. وإذ كان هذا الذي خلص إليه الحكم سائغًا وله أصله الثابت في الأوراق وكافيًا لحمل قضائه، ومما يدخل في سلطة محكمة الموضوع التقديرية ؛ ومن ثم فإن النعي يكون على غير أساس.

4- المقرر أن تجريح الشاهد أو رده لعدم الأهلية لأداء الشهادة للقرابة القريبة أو لأي سبب آخر ، يجب على صاحب المصلحة فيه أن يتمسك به قبل البدء في أداء الشهادة ما دامت وسائل الإثبات ملكاً للخصوم ولا علاقة لها بالنظام العام، وإلا سقط حقه في الدفع به. لما كان ذلك ، وكان البين من محضر جلسة 3/8 /2018م ، والذي تم فيه سماع شهود المطعون ضده أن الطاعنة لم تعترض على سماع شهادتهما مما يُعدُّ سكوتها هذا تنازلاً عن الحق في الدفع برد الشاهدتين ؛ لعدم الأهلية . ولا يقبل منها التمسك به أمام محكمة التمييز ويضحى النعي غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفي أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده أقام على الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2018م عمال جزئي رأس الخيمة ، بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي إليه مستحقاته العمالية ، والمتمثلة في الرواتب المتأخرة عن الأشهر 7، 8، 9 لسنة 2017م ، ومكافأة نهاية الخدمة عن عامين، وتكاليف الإقامة السابقة ، والضمان البنكي وراتب شهرين كضمان، وقيمة تجديد الإقامة، وبدل الإجازة السنوية عن عامين، وبدل تذكرة السفر، والتعويض عن الفصل التعسفي ، وإلزامها بالغرامات المترتبة على إلغاء الإقامة وعدم تجديدها في مواعيدها ، وإلغاء التعميم الصادر ضده . وقال بيانًا لذلك : إنه بموجب عقد عمل محدد المدة بسنتين ، يعمل لدى الطاعنة منذ 2015/8/20م بمهنة كاتب ملفات براتب 4000 درهم شهريًّا ، واستمر في عمله حتى 2017/12/9م . وإذ قامت الطاعنة بفصله وامتنعت عن أداء مستحقاته سالفة البيان، فقد أقام الدعوى . حكمت المحكمة بعدم اختصاصها قيميًّا بنظر الدعوى ، وإحالتها بحالتها إلى محكمة رأس الخيمة الابتدائية ، حيث قيدت برقم ... لسنة 2018م عمال كلي رأس الخيمة. أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ، وبعد سماع الشهود قضت بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضده مبلغ 7,984 درهمًا، ورفضت ماعدا ذلك من طلبات. استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م أمام محكمة استئناف رأس الخيمة. كما استأنفته الطاعنة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م أمام المحكمة ذاتها، ضمت المحكمة الاستئنافين ، وبتاريخ 2018/10/15م قضت فيهما بتعديل الحكم المستأنف بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضده مبلغ 24,366 درهمًا. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره ، وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم .

حيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة بالسببين الأول والثاني منها على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والفساد في الاستدلال والقصور في

التسبيب ، ومخالفة الثابت بالأوراق ، والإخلال بحق الدفاع . وفي ذلك تقول : إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بصورية عقد العمل سند النزاع صورية مطلقة ، وقدمت تأييدًا لذلك ورقة الضد ، والمتمثلة في إقرار صادر من المطعون ضده بانتفاء علاقة العمل بينه وبين الطاعنة ، وأن تحرير العقد كان لتمكينه من كفالة أسرته فضلاً عما شهد به شهودها من صورية عقد العمل، وقدمت أيضا مستندًا يقر فيه المطعون ضده بتسلمه جميع مستحقاته العمالية . إلا أن رد الحكم على الدفع بالصورية جاء قاصرًا، كما اطرح المستندين المشار إليهما بمقولة تناقضهما ، مستندًا في ذلك إلى إقرار المطعون ضده في أولهما بأنه لم يعمل لدى الطاعنة ، بينما أقر في الثاني بتسلمه جميع مستحقاته العمالية مما مؤداه أنه يعمل لديها، وهو ما لا تناقض فيه إذ لم تكلف الطاعنة المطعون ضده بأي أعمال وإنما أخذت توقيعه على تلك المستندات لضمان تمكنها فيما بعد من إثبات صورية العقد ؛ مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أن مؤدى نصوص المواد (36 و48/2) من قانون الإثبات ، و(394) من قانون المعاملات المدنية ، أنه إذا كان العقد ثابتًا بالكتابة فلا يجوز لأحد طرفيه إثبات صوريته إلا طبقًا للقواعد العامة في الإثبات التي توجب - بحسب الأصل - الإثبات بالكتابة فيما يخالف الثابت بالكتابة ، ما لم يكن هناك تحايل على القانون ، فيجوز في هذه الحالة لمن كان التحايل موجهًا ضد مصلحته إثبات صورية العقد بجميع الطرق. ومن المقرر أيضًا أن الصورية المطلقة في العقد تتناول وجوده وعدم قيامه في نية عاقديه ، وأن لمحكمة الموضوع كامل السلطة في تقدير الأدلة التي يؤخذ بها في ثبوت هذه الصورية أو في نفيها ، متى كانت الأدلة التي أخذ بها أو القرائن التي استدل بها مستمدة من أوراق الدعوى ومستخلصة منها استخلاصًا سائغًا . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد رفض الدفع المبدى من الطاعنة بصورية عقد العمل سند الدعوى، وانتهى إلى ثبوت علاقة العمل بين الطاعنة والمطعون ضده ، على ما خلص إليه من الأوراق والمستندات وأقوال شهود الإثبات التي اطمأن إليها ، وعدم اطمئنانه للإقرارين الموقعين من المطعون ضده واطراحه لهما للتناقض بينهما؛ إذ ورد بالأول أن الأخير لا يعمل لدى الطاعنة بينما تضمن الثاني تسلمه جميع مستحقاته ، مما مؤداه أنه يعمل لديها وتناقض دفاعها السالف مع إقرارها بمذكراتها بعمله لديها ، والمستندات الدالة على صرفه لراتبه طبقًا للقيمة الثابتة بالعقد سند الدعوى . وإذ كان هذا الذي خلص إليه الحكم سائغًا وله أصله الثابت في الأوراق وكافيًا لحمل قضائه، ومما يدخل في سلطة محكمة الموضوع التقديرية ؛ ومن ثم فإن النعي يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والفساد في الاستدلال ، والقصور في التسبيب ؛ إذ عول على أقوال شاهدتي المطعون ضده في قضائه للأخير بمبلغ 16,000 درهم كمصاريف إقامة على الرغم من عدم صلاحيتهما لأداء الشهادة عملاً بالمادة (115) من قانون المعاملات المدنية لكونهما زوجتيه، ومن مخالفة أقوالهما للمستندات المقدمة من الطاعنة ، والدالة على تحملها تلك المصاريف وسدادها لها ؛ مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن النعي غير مقبول؛ ذلك أنه من المقرر أن تجريح الشاهد ، أو رده لعدم الأهلية لأداء الشهادة للقرابة القريبة أو لأي سبب آخر، يجب على صاحب المصلحة فيه أن يتمسك به قبل البدء في أداء الشهادة ، ما دامت وسائل الإثبات ملكًا للخصوم ولا علاقة لها بالنظام العام، وإلا سقط حقه في الدفع به. لما كان ذلك ، وكان البين من محضر جلسة 3/8 /2018م ، والذي تم فيه سماع شهود المطعون ضده ، أن الطاعنة لم تعترض على سماع شهادتهما مما يعدّ معه سكوتها هذا تنازلاً عن الحق في الدفع برد الشاهدتين لعدم الأهلية ، ولا يقبل منها التمسك به أمام محكمة التمييز ويضحى النعي غير مقبول.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة 13 من يناير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين/ علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (2)

الطعن رقم 50 لسنة 13 القضائية "مدني"

(1) دعوى " تكييف الدعوى ".

محكمة الموضوع . لها سلطة تكييف الدعوى وإنزال وصفها الصحيح في القانون . وجوب تقيدها في ذلك بالوقائع المطروحة عليها . خضوعها فى ذلك لرقابة محكمة التمييز دون تقيدها بالوصف الذى أسبغت محكمة الموضوع . علة ذلك .

(2) وكالة " الوكالة المستترة " .

جواز التعاقد بطريق الإنابة ما لم يقض القانون بغير ذلك . مفاده . المعير اسمه ليس إلا وكيلاً عمن أعاره . وكالته مستترة . مقتضاه . تسجيل البيع الصادر للوكيل المعير اسمه ينقل الملكية من البائع لحساب الأصيل . الوكالة بالتسخير . ماهيتها . إعمال قواعد الصورية بشأنها . أثره . إعمال العقد الحقيقي في العلاقة بين الموكل والوكيل المسخر . المواد 149، 151، 153، 154 قانون المعاملات المدنية .

(3-4) عقد " صورية العقد : إثبات الصورية ".

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى تقدير أدلة الصورية . شرطه . عدم التعويل على التصرف ذاته المدعي بصوريته أو على نصوص المحرر المثبت له . التفات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه عن بحث دفاع الطاعنة بملكيتها أراضي النزاع المسجلة باسم المطعون ضدهم بوصفهما وكيلان مستتران عنها . خطأ ومخالفة للقانون .

1- المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه يتعين على محكمة الموضوع أن تعطى الدعوى وصفها الحق، وتكييفها القانوني الصحيح مما تتبينه من وقائعها ، وأن لمحكمة التمييز مراقبة محكمة الموضوع فى تكييفها للدعوى ، دون التقيد في ذلك بالوصف الذى أسبغته عليها ؛ حتى لا يحرم المدعى من حق ربما كان لا يضيع عليه لو بحث هذا التكييف قبل ما عداه من المسائل المتعلقة بالحق المتنازع عليه موضوعًا.

2- مؤدى المواد 149 ، 151 ، 153 ، 154 من قانون المعاملات المدنية ، أنه ولئن كان الأصل فى التعاقد أن يكون بالأصالة ، إلا أنه يجوز بطريق الإنابة ما لم يقض القانون بغير ذلك، بما مفاده أنه وإن كان من يعير اسمه ليس إلا وكيلاً عمن أعاره ، وحكمه هو حكم كل وكيل ؛ ومن ثم يمتنع عليه قانونًا أن يستأثر لنفسه بشئ وكل فى أن يحصل عليه لحساب موكله، ولا فارق بينه وبين غيره من الوكلاء إلا من ناحية أن وكالته مستترة . وهذا يقتضى أن يُعتدَّ بتسجيل البيع الصادر للوكيل المعير اسمه ، والذى ترتب عليه نقل الملكية إليه من البائع لحساب الأصيل ، ويؤول العقار المبيع إليه وإلى ورثته من بعده بطريق الميراث ؛ ذلك أن الحقوق فيما بين الموكل ووكيله الذى أعاره اسمه تكون كلها للموكل دون الوكيل . فإذا كان التعاقد يتعلق بعقار كانت الملكية للأصيل فيما بينه وبين وكيله ، وإن كانت للوكيل المعير اسمه فيما بينه وبين البائع والغير . ذلك أنه مهما كان للوكيل المسخر من ملكية

ظاهرة فى مواجهة الكافة ، فإنها ملكية صورية بالنسبة للأصيل . ويمنع من الاحتجاج بها قبله قيام الوكالة الكاشفة لحقيقة الأمر بينهما ، وينتج عن ذلك أن الأصيل لا يحتاج – لكى يحتج على وكيله المسخر بملكية ما اشتراه – إلى صدور تصرف جديد من الوكيل ينقل به الملكية إليه – إذ يعتبر الأصيل في علاقته بالوكيل هو المالك بغير حاجة إلى أي إجراء - ذلك أن الوكالة بالتسخير - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تقتضي أن يعمل الوكيل باسمه الشخصي ، وإن كان يعمل لحساب الموكل الذي يكون اسمه مستترًا ويترتب عليها- تطبيقا لقواعد الصورية التي تستلزم إعمال العقد الحقيقي في العلاقة بين الموكل والوكيل المسخر- أنها تنتج قبل الموكل جميع الآثار القانونية التي ترتبها الوكالة السافرة، فينصرف أثر العقد الذي يبرمه الوكيل المسخر إلى كل من الموكل ومن تعاقد مع هذا الوكيل.

3- لئن كانت محكمة الموضوع تستقل بتقدير أدلة الصورية ، إلا أنها لا يجوز لها أن تعوّل في إثبات الصورية أو نفيها على التصرف ذاته المدعي بصوريته ، أو على نصوص المحرر المثبت له.

4- إذ كان الواقع - حسبما حصله الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه – أنه :" لما كانت الأوراق قد جاءت خلوًا من وجود تنازلات مكتوبة تنسب للمطعون ضدهم أو مورثهم بالموافقة على التنازل عن عقارات النزاع، كما خلت من أية مستندات تؤيد الشركة الطاعنة فى دعواها ؛ ومن ثم تكون الشركة قد عجزت عن إثبات ما تدعيه" . ورتب على ذلك قضاءه برفض الدعوى دون حاجة إلى ندب خبير فيها، أخذًا بالإفادة الصادرة عن دائرة الأراضي والأملاك ، بأن الأراضي موضوع الدعوى مشتراة باسم مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول والمطعون ضده السادس، دون بحث دفاع الطاعنة بأن ملكية أراضي النزاع ولئن كانت باسم مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول والمطعون ضده السادس ، إلا أنهما كانا وكيلين مستترين عن الطاعنة في شرائها ، أخذًا بدلالة إقرار التنازل الصادر عن مورث المطعون ضدهم عن نفسه وبصفته وكيلا عن جميع ورثة والده ، بمن فيهم المطعون ضده السادس ، والمصدق عليه أمام كاتب العدل بدولة الكويت ، وما هو ثابت بمحاضر اجتماع الجمعية العمومية للشركة الطاعنة وميزانياتها المعتمدة . وكان يتعين على محكمة الموضوع وهى بسبيل الفصل في طلبات الطاعنة بحث دفاعها ، وتكييف العلاقة بين طرفي النزاع وطبيعتها ، ونطاقها من حيث توافر عناصر الصورية وشروطها وإثبات الوكالة المستترة، وإذ لم يفطن الحكم المطعون فيه إلى ذلك ، وقضى بتأييد الحكم الابتدائي برفض الدعوى دون أن يعطيها تكييفها القانوني الصحيح ، ولم يتناول دفاع الطاعنة المشار إليه بوجه النعي بما يقتضيه من البحث والتمحيص ؛ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يعيبه.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الشركة الطاعنة أقامت على المطعون ضدهم الدعوى رقم ... لسنة 2017م مدني رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم **أولا** - بإثبات ملكية العقارات المبينة بصحيفة الدعوى وتسجيلها باسم الشركة لصورية عقود التمليك . **ثانيا** - بصحة ونفاذ التنازل الصادر من المطعون ضدهم بمحضر اجتماع الشركة وميزانياتها

وبملكيتها لقطع الأراضي موضوع الدعوى . **ثالثا** - بمخاطبة دائرة الأراضي والأملاك برأس الخيمة لتسجيل الأراضي باسم الشركة والمبينة بالصحيفة ؛ على سند من أن الشركة الطاعنة كانت تعمل في مجال الاستثمار العقاري بدولة الكويت وليس لها فروع بدولة الإمارات، وقد تم شراء وتسجيل الأراضي المبينة بالصحيفة باسم مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول ، والذي كان يشغل منصب رئيس مجلس إدارة الشركة ، ونائبه المطعون ضده السادس، وقد أقر المطعون ضدهم - بصفتهم المساهمين فيها بمحاضر اجتماع جمعيتها العمومية - بأن هناك بعض العقارات بدولة الإمارات ليست مسجلة باسم الشركة ، وإنما مسجلة باسم سالفي الذكر واللذين سبق وأن تنازلا عنها لها، ونص صراحة في ميزانياتها المعتمدة والمنشورة في الجريدة الرسمية بدولة الكويت على ملكية الطاعنة لها؛ مما يجعلها حجة عليهم وعلى الكافة وفقًا للقانون الكويتي، وإذ صدر قرار الجمعية العامة غير العادية بتاريخ 2015/8/6م ، بتصفية الشركة وتعيين لجنة لهذا الغرض ، وامتناع المطعون ضدهم عن نقل ملكية تلك الأراضي وتسجيلها باسمها فقد أقامت دعواها. حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م . وبتاريخ 2018/8/27م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الشركة الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة – فى غرفة مشورة – حددت جلسة لنظره وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال والخطأ في تطبيق القانون ، والقصور في التسبيب ، والإخلال بحق الدفاع . وفي بيان ذلك تقول : إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بشرائها أراضي النزاع مستعيرة اسم مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول واسم المطعون ضده السادس ؛ لاستحالة تسجيلها في دولة الإمارات العربية المتحدة لعدم وجود فرع للشركة بها، واستدلت على ذلك بالتنازل والإقرار الصادرين عن المورث المذكور عن نفسه وبصفته وكيلا عن جميع ورثة والده بمن فيهم المطعون ضده الأخير ، وما ورد بمحاضر اجتماع الشركة وميزانياتها ، وطلبت تمكينها من إثبات الصورية بكافة طرق الإثبات . وإذ طرح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع الجوهري وأقام قضاءه على ما ورد بالإفادة الصادرة من دائرة الأراضي والأملاك ، بملكية المورث المذكور والمطعون ضده الثاني لأراضي النزاع ، ورتب على ذلك طرحه للتنازل والإقرار اللذين تمسكت بهما الطاعنة فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد؛ ذلك أنه من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه يتعين على محكمة الموضوع أن تعطي الدعوى وصفها الحق، وتكييفها القانوني الصحيح مما تتبينه من وقائعها ، وأن لمحكمة التمييز مراقبة محكمة الموضوع فى تكييفها للدعوى ، دون التقيد في ذلك بالوصف الذى أسبغته عليها ، حتى لا يحرم المدعى من حق ربما كان لا يضيع عليه لو بحث هذا التكييف قبل ماعداه من المسائل المتعلقة بالحق المتنازع عليه موضوعا. وأن مؤدى المواد 149 ، 151 ، 153 ، 154 من قانون المعاملات المدنية ، أنه ولئن كان الأصل فى التعاقد أن يكون بالأصالة ، إلا أنه يجوز بطريق الإنابة ما لم يقض القانون بغير ذلك، بما مفاده أنه وإن كان من يعير

اسمه ليس إلا وكيلاً عمن أعاره وحكمه هو حكم كل وكيل ؛ ومن ثم يمتنع عليه قانونًا أن يستأثر لنفسه بشئ وُكّل فى أن يحصل عليه لحساب موكله، ولا فارق بينه وبين غيره من الوكلاء إلا من ناحية أن وكالته مستترة. وهذا يقتضى أن يعتدّ بتسجيل البيع الصادر للوكيل المعير اسمه ، والذى ترتب عليه نقل الملكية إليه من البائع لحساب الأصيل ، ويؤول العقار المبيع إليه وإلى ورثته من بعده بطريق الميراث ؛ ذلك أن الحقوق فيما بين الموكل ووكيله الذى أعاره اسمه تكون كلها للموكل دون الوكيل، فإذا كان التعاقد يتعلق بعقار كانت الملكية للأصيل فيما بينه وبين وكيله ، وإن كانت للوكيل المعير اسمه فيما بينه وبين البائع والغير. ذلك أنه مهما كان للوكيل المسخر من ملكية ظاهرة فى مواجهة الكافة ، فإنها ملكية صورية بالنسبة للأصيل ، ويمنع من الاحتجاج بها قبله قيام الوكالة الكاشفة لحقيقة الأمر بينهما ، وينتج عن ذلك أن الأصيل لا يحتاج – لكى يحتج على وكيله المسخر بملكية ما اشتراه – إلى صدور تصرف جديد من الوكيل ينقل به الملكية إليه – إذ يعتبر الأصيل في علاقته بالوكيل هو المالك بغير حاجة إلى أي إجراء - ذلك أن الوكالة بالتسخير - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تقتضي أن يعمل الوكيل باسمه الشخصي ، وإن كان يعمل لحساب الموكل الذي يكون اسمه مستترًا ويترتب عليها- تطبيقًا لقواعد الصورية التي تستلزم إعمال العقد الحقيقي في العلاقة بين الموكل والوكيل المسخر- أنها تنتج قبل الموكل جميع الآثار القانونية التي ترتبها الوكالة السافرة، فينصرف أثر العقد الذي يبرمه الوكيل المسخر إلى كل من الموكل ومن تعاقد مع هذا الوكيل . وأنه ولئن كانت محكمة الموضوع تستقل بتقدير أدلة الصورية ، إلا أنها لا يجوز لها أن تعول في إثبات الصورية أو نفيها على التصرف ذاته المدعي بصوريته ، أو على نصوص المحرر المثبت له. لما كان ذلك، وكان الواقع حسبما حصله الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه – أنه :" لما كانت الأوراق قد جاءت خلوًا من وجود تنازلات مكتوبة تنسب للمطعون ضدهم أو مورثهم بالموافقة على التنازل عن عقارات النزاع، كما خلت من أية مستندات تؤيد الشركة الطاعنة فى دعواها؛ ومن ثم تكون الشركة قد عجزت عن إثبات ما تدعيه" . ورتب على ذلك قضاءه برفض الدعوى دون حاجة إلى ندب خبير فيها، أخذًا بالإفادة الصادرة عن دائرة الأراضي والأملاك ، بأن الأراضي موضوع الدعوى مشتراة باسم مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول والمطعون ضده السادس، دون بحث دفاع الطاعنة بأن ملكية أراضي النزاع ولئن كانت باسم مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول والمطعون ضده السادس ، إلا أنهما كانا وكيلين مستترين عن الطاعنة في شرائها أخذًا بدلالة إقرار التنازل الصادر عن مورث المطعون ضدهم عن نفسه وبصفته وكيلا عن جميع ورثة والده بمن فيهم المطعون ضده السادس ، والمصدق عليه أمام كاتب العدل بدولة الكويت ، وما هو ثابت بمحاضر اجتماع الجمعية العمومية للشركة الطاعنة وميزانياتها المعتمدة ، وكان يتعين على محكمة الموضوع - وهى بسبيل الفصل في طلبات الطاعنة - بحث دفاعها وتكييف العلاقة بين طرفي النزاع وطبيعتها ونطاقها من حيث توافر عناصر الصورية وشروطها وإثبات الوكالة المستترة، وإذ لم يفطن الحكم المطعون فيه إلى ذلك ، وقضى بتأييد الحكم الابتدائى برفض الدعوى دون أن يعطيها تكييفها القانونى الصحيح ، ولم

يتناول دفاع الطاعنة المشار إليه بوجه النعى بما يقتضيه من البحث والتمحيص ؛ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يعيبه ويوجب نقضه لهذا الوجه ، دون حاجه لبحث باقى أوجه الطعن، على أن يكون مع النقض الإحالة.

جلسة 13 من يناير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين/ علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (3)

الطعن رقم 53 لسنة 13 القضائية " مدني "

(1، 2) استئناف " ميعاد الاستئناف " .

(1) ميعاد الاستئناف ثلاثون يومًا ما لم ينص القانون على غير ذلك . سريان ميعاد الطعن فى الحكم من اليوم التالي لتاريخ صدوره . الاستثناء . حالات تخلف المحكوم عليه عن الحضور عدم تقديمه مذكرة بدفاعه في جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى أو جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها . أثره . سريانه من تاريخ إعلان الحكم . م 152 ق الإجراءات المدنية.

(2) تخلف الطاعن عن حضور أي جلسة تالية لتعجيل الدعوى من الوقف . أثره . ميعاد الاستئناف لا يسري في حقه إلا من تاريخ إعلانه بالحكم . إقامته استئنافه خلال الميعاد من تاريخ إعلانه بالحكم . أثره . الاستئناف أقيم في الميعاد . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . خطأ ومخالفة للقانون .

1- مفاد نص المادة 152/1 من قانون الإجراءات المدنية أن ميعاد الطعن في الحكم يبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك، ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إلى المحكوم عليه ، في الأحوال التي يكون قد تخلف عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه، وكذلك إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور وعن تقديم مذكرة في جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأي سبب من الأسباب ، فانقطع بذلك تسلسل الجلسات.

2- إذ كان الثابت من الأوراق أن الطاعن لم يحضر أي جلسة تالية لتعجيل الدعوى من الوقف أمام محكمة أول درجة، ولم يقدم مذكرة بدفاعه ، فإن ميعاد الاستئناف لا يسري في حقه إلا من تاريخ إعلانه بالحكم الابتدائي ، ولو كان قد حضر في الفترة السابقة على وقف الدعوى ، أو قدم فيها مذكرة بدفاعه، وكان الحكم الابتدائي قد صدر بتاريخ 2017/12/21م ، ولم يتم إعلانه إلى الطاعن إلا بتاريخ 2018/4/4م حسبما هو ثابت من ورقة الإعلان ، ومذكرة قسم الإعلانات القضائية المرفقتين، وكان الطاعن قد أقام استئنافه بتاريخ 2018/4/25م ، فإن الاستئناف يكون قد أقيم في الميعاد، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الاستئناف لرفعه بعد الميعاد تأسيسًا على أن ميعاد الاستئناف يسري في حق الطاعن من تاريخ الحكم المستأنف ؛ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق وبالقدر اللازم للفصل في الطعن - تتحصل في أن المطعون ضده أقام على الطاعن والمطعون ضدهما الرابع والخامس الدعوى رقم ... لسنة 2014م مدني محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب فسخ عقد البيع المؤرخ 2010/1/3م ، والمحرر بينه وبين الطاعن والمطعون ضده الخامس، وإلزامهما متضامنين برد الثمن وقدره مائة وستون ألف درهم، وبتعويض مادي وأدبي قدره خمسون ألف درهم ، والفوائد بواقع 12 % من تاريخ تسليم المبلغ وحتى تمام السداد . وقال بيانًا لذلك : إنه بموجب العقد سالف البيان ، اشترى من الطاعن والمطعون ضده الخامس قطعة الأرض المبينة بالصحيفة، وتسلم منهما بمجلس العقد أصل عقد البيع والتنازل الصادر من المطعون ضده الرابع المالك السابق للأرض، وتعهدا بإحضار توكيل منه لإتمام إجراءات التسجيل والبناء ، إلا أنهما نكلا عن تنفيذ تعهدهما، وعلم من المطعون ضده الرابع أن الأرض ما زالت في ملكه ولا توجد صلة له بالمذكورين، فأخطرهما رسميًّا بطلب الفسخ ورد الثمن فامتنعا، ومن ثم كانت الدعوى . وبموجب صحيفة قدمت إلى مكتب إدارة الدعوى بتاريخ 2014/10/16م أدخل الطاعن والمطعون ضده الخامس كلا من المطعون ضدهما الأول والثالث خصمين جديدين في الدعوى ، بطلب إلزامهما بما عسى أن يُقضى به في الدعوى. ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ 2015/2/26م بعدم اختصاصها ولائيًّا بنظر الدعوى وإحالتها إلى لجنة الفصل في المنازعات العقارية برأس الخيمة للاختصاص ، حيث قُيدت أمامها برقم ... لسنة 2015م منازعة عقارية، وبتاريخ 2015/5/14م قررت اللجنة عدم اختصاصها وإحالة الدعوى إلى المحكمة الابتدائية للاختصاص ، حيث أعيدت الدعوى إلى رقمها السابق، وبتاريخ 2015/6/4م حكمت المحكمة باستنفاد ولايتها بالفصل في الدعوى. طعن النائب العام أمام محكمة التمييز بطلب تعيين المحكمة المختصة برقم ... لسنة 10 ق 2015م ، ومحكمة رأس الخيمة الابتدائية قضت بتاريخ 2015/12/29م بوقف السير في الدعوى لحين البت في الطعن . كما رفع النائب العام الطعن رقم .... لسنة 12 ق 2017م بالطلب ذاته، وبتاريخ 2017/7/31م قضت محكمة التمييز بتعيين المحكمة المدنية الابتدائية برأس الخيمة محكمة مختصة بنظر النزاع وإحالة الدعوى إليها. عجل المطعون ضده الثاني الدعوى من الوقف بموجب صحيفة قدمت بتاريخ 2017/9/6م إلى مكتب إدارة الدعوى بالمحكمة الأخيرة ، وأعلنت قانونًا . وبتاريخ 2017/12/21 م قضت المحكمة المذكورة برفض طلب الإدخال ، وبفسخ عقدي البيع موضوع الدعوى، وإلزام الطاعن والمطعون ضده الخامس بأداء مبلغ مائة وستين ألف درهم إلى المطعون ضده الثاني، وفائدته التأخيرية بواقع 9% من تاريخ المطالبة وحتى تمام السداد، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني. وبتاريخ 2018/9/16م قضت المحكمة بعدم قبول الاستئناف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ؛ إذ قضى بعدم قبول استئنافه لرفعه بعد الميعاد رغم تخلفه عن حضور جميع

الجلسات أمام محكمة أول درجة بعد تعجيل الدعوى من الوقف، مما لا ينفتح معه ميعاد الطعن بالنسبة إليه إلا من تاريخ إعلانه بالحكم الابتدائي، وإذ لم يحصل هذا الإعلان إلا في 2018/4/3م وكان قد أقام استئنافه في 2018/4/25م ، فإنه يكون قد أقيم في الميعاد، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون معيبًا بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أن مفاد نص المادة 152/1 من قانون الإجراءات المدنية ، أن ميعاد الطعن في الحكم يبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك، ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إلى المحكوم عليه في الأحوال التي يكون قد تخلف عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه، وكذلك إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور وعن تقديم مذكرة في جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأي سبب من الأسباب فانقطع بذلك تسلسل الجلسات. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن لم يحضر أي جلسة تالية لتعجيل الدعوى من الوقف أمام محكمة أول درجة، ولم يقدم مذكرة بدفاعه ، فإن ميعاد الاستئناف لا يسري في حقه إلا من تاريخ إعلانه بالحكم الابتدائي ، ولو كان قد حضر في الفترة السابقة على وقف الدعوى أو قدم فيها مذكرة بدفاعه، وكان الحكم الابتدائي قد صدر بتاريخ 2017/12/21م ولم يتم إعلانه إلى الطاعن إلا بتاريخ 2018/4/4م حسبما هو ثابت من ورقة الإعلان ومذكرة قسم الإعلانات القضائية المرفقتين، وكان الطاعن قد أقام استئنافه بتاريخ 2018/4/25 م فإن الاستئناف يكون قد أقيم في الميعاد، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الاستئناف لرفعه بعد الميعاد ، تأسيسًا على أن ميعاد الاستئناف يسري في حق الطاعن من تاريخ الحكم المستأنف ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه، وإذ حجبه هذا الخطأ عن نظر موضوع الاستئناف ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة.

جلسة 13 من يناير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين/ علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (4)

الطعن رقم 45 لسنة 13 القضائية " تجاري "

(1) مسؤولية " المسؤولية التقصيرية : التعويض : تقديره ".

التعويض عن الفعل الضار في غير حالات الدية أو الأرش . تقديره . يشمل كل ضرر مباشر . قوامه . الخسارة التي لحقت المضرور والكسب الذي فاته . عدم تقيد القاضي بأى معيار للتقدير بما فى ذلك مقدار الدية أو الأرش . علة ذ لك . المواد 292 ، 293 ، 299 من قانون المعاملات المدنية.

(2) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالا على الطعون الموجهة إليه . علة ذلك .

(3) مسؤولية " المسؤولية التقصيرية : التعويض : تقديره ".

عرض الحكم المطعون فيه لكافة عناصر الضرر التي يتعين مراعاتها في حساب التعويض . تحديده مقدار التعويض عن الأضرار المادية والأدبية . النعى عليه . لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز.

1- مؤدى نصوص المواد 292، 293، 299 من قانون المعاملات المدنية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن التعويض عن الإيذاء الذي يقع على النفس في غير الحالات التي تستحق فيها الدية أو الأرش ، يخضع للقواعد العامة الواردة في قانون المعاملات المدنية لتقدير التعويض الجابر للضرر المترتب على الفعل الضار، وإذ تركت هذه القواعد للقاضي أمر تقدير التعويض حسب ما يراه مناسبًا لجبر كافة الأضرار الناشئة عن هذا الفعل بحيث يشمل التعويض كل ضرر مباشر حال أو مستقبل محقق الوقوع، متوقعًا كان هذا الضرر أو غير متوقع ، ويقوم ذلك التقدير على عنصرين قوامهما الخسارة التي لحقت المضرور والكسب الذي فاته ، متى كان ذلك نتيجة مألوفة للفعل الضار، ولا يتقيد القاضي في تقدير التعويض وفقًا للقواعد العامة بمقدار الدية أو الأرش ، ولا أن يتخذ من قيمتها معيارًا للتقدير ، ما دام لا يوجد نص في القانون يلزمه بذلك ، أو باتباع معايير معينة في هذا الخصوص.

2- المقرر أنه متى رأت محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير المنتدب في الدعوى لاقتناعها بصحة أسبابه ، فإنها لا تكون ملزمة بالرد استقلالاً على الطعون التي وجهت إليه ؛ لأن في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك المطاعن ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير.

3- إذ كان الحكم المطعون فيه قد استعرض تقرير اللجنة الطبية التي تم ندبها بمعرفة محكمة الاستئناف، وأورد فحواه وارتأى أن ما اشتمل عليه يتضمن بيانًا للعناصر المكونة للضرر الذي حاق بابنتي المطعون ضده الأول ، وبالمطعون ضدها الثانية ، وخلصت

المحكمة بمالها من سلطة في تقدير الدليل إلى الاطمئنان إلى ما ورد بتقرير اللجنة ، فإن ما تثيره الطاعنة حول قصور التقارير الطبية والذي تساند إليها الحكم المطعون فيه في بيان الإصابات التي لحقت بالمجني عليهن ونسبة العجز التي تخلفت عنها، يكون جدلاً موضوعيًّا فيما لمحكمة الموضوع من سلطة في تقدير الدليل ، مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز، وكان البين من أسباب الحكم المطعون فيه أنه عرض لجميع عناصر الضرر التي لحقت بالمطعون ضدهما الأول بصفته والثانية والتي يتعين مراعاتها في حساب التعويض . ثم تولت المحكمة بمالها من سلطة تقدير تحديد مقدار التعويض الذي يستحقه المطعون ضدهما المذكوران، وكان التعويض المقضي به ليس ديَّة ولا أرشاً، وإنما هو عن الأضرار المادية والأدبية المتروك تقديرها إلى المحكمة، فإن الحكم يكون قد التزم صحيح القانون في هذا الشأن، ويكون ما تثيره الطاعنة حول المغالاة في تقدير التعويض ومخالفة أحكام الشريعة الإسلامية في غير محله، ومن ثم غير مقبول.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده الأول بصفته ، والمطعون ضدها الثانية ، أقاما على الطاعنة والمطعون ضدها الثالثة الدعوى رقم ... لسنة 2017م تجاري رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بإلزام الطاعنة والمطعون ضدها الثالثة بأن تؤديا إليهما التعويض المناسب عن الأضرار المادية والأدبية والمستقبلية التي أصابتهما بسبب حادث السيارة المؤمن من مخاطرها لدى الطاعنة ، ودينت قائدتها المطعون ضدها الثالثة بحكم جنائي بات، ومحكمة أول درجة حكمت بإلزام الطاعنة والمطعون ضدها الثالثة على سبيل التضامم بأن يؤديا إلى المطعون ضده الأول بصفته وليًّا طبيعيًّا على نجلتيه ... مبلغ ثلاثين ألف درهم ، ومبلغ مائة وعشرين ألف درهم، وإلى المطعون ضدها الثانية مبلغ ستين ألف درهم ؛ وذلك تعويضًا جابرًا للأضرار المادية والأدبية التي أصابتهن. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م لدى محكمة استئناف رأس الخيمة . كما استأنفه المطعون ضدهما الأول بصفته والثانية بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م لدى المحكمة ذاتها. ضمت المحكمة الاستئنافين، وبتاريخ 2018/9/25م ، قضت في الاستئناف رقم .... لسنة 2018 م برفضه . وفي الاستئناف رقم ... لسنة 2018م بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به للمطعون ضدها الثانية ، بجعله مبلغ 80 ألف درهم وبالتأييد فيما عدا ذلك. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق التمييز، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة- في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها.

حيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ، تنعي به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والقصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق ، ومخالفة أحكام الشريعة الإسلامية، وفي بيان ذلك تقول : إن الحكم قضى للمطعون ضدهما الأول بصفته والثانية ، بتعويض مبالغ فيه ولا يتناسب مع

الأضرار التي لحقت بهما من جراء الحادث ، ودون بيان لعناصر الضرر المادي والمعنوي وعناصر التعويض ، وعوّل في قضائه على تقارير طبية مبدئية غير نهائية والتي وصفت الإصابات بصفة وقتية لا تتفق مع إصابات المجني عليهن في حين إنهن لا يستحققن إلا الأرش الذي يجب أن يحسب على أساس نسبة ما لحق بهن من عجز إلى مقدار الدية ؛ مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في جملته في غير محله؛ ذلك بأنه لما كان مؤدى نصوص المواد 292، 293، 299 من قانون المعاملات المدنية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن التعويض عن الإيذاء الذي يقع على النفس في غير الحالات التي تستحق فيها الدية أو الأرش ، يخضع للقواعد العامة الواردة في قانون المعاملات المدنية لتقدير التعويض الجابر للضرر المترتب على الفعل الضار، وإذ تركت هذه القواعد للقاضي أمر تقدير التعويض حسب ما يراه مناسبًا لجبر كافة الأضرار الناشئة عن هذا الفعل ، بحيث يشمل التعويض كل ضرر مباشر حال أو مستقبل محقق الوقوع، متوقعًا كان هذا الضرر أو غير متوقع ، ويقوم ذلك التقدير على عنصرين قوامهما الخسارة التي لحقت المضرور والكسب الذي فاته ، متى كان ذلك نتيجة مألوفة للفعل الضار، ولا يتقيد القاضي في تقدير التعويض وفقًا للقواعد العامة بمقدار الدية أو الأرش ، ولا أن يتخذ من قيمتها معيارًا للتقدير ما دام لا يوجد نص في القانون يلزمه بذلك ، أو باتباع معايير معينة في هذا الخصوص . وكان من المقرر أيضًا أنه متى رأت محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير المنتدب في الدعوى لاقتناعها بصحة أسبابه ، فإنها لا تكون ملزمة بالرد استقلالاً على الطعون التي وجهت إليه ؛ لأن في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك المطاعن ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد استعرض تقرير اللجنة الطبية التي تم ندبها بمعرفة محكمة الاستئناف، وأورد فحواه وارتأى أن ما اشتمل عليه يتضمن بيانًا للعناصر المكونة للضرر الذي حاق بابنتي المطعون ضده الأول وبالمطعون ضدها الثانية ، وخلصت المحكمة بمالها من سلطة في تقدير الدليل إلى الاطمئنان إلى ما ورد بتقرير اللجنة ، فإن ما تثيره الطاعنة حول قصور التقارير الطبية والذي تساند إليها الحكم المطعون فيه في بيان الإصابات التي لحقت بالمجني عليهن ، ونسبة العجز التي تخلفت عنها، يكون جدلاً موضوعيًّا فيما لمحكمة الموضوع من سلطة في تقدير الدليل مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز، وكان البين من أسباب الحكم المطعون فيه أنه عرض لجميع عناصر الضرر التي لحقت بالمطعون ضدهما الأول بصفته والثانية ، والتي يتعين مراعاتها في حساب التعويض ، ثم تولت المحكمة بمالها من سلطة تقدير تحديد مقدار التعويض الذي يستحقه المطعون ضدهما المذكوران، وكان التعويض المقضي به ليس ديَّة ولا أرشًا، وإنما هو عن الأضرار المادية والأدبية المتروك تقديرها إلى المحكمة، فإن الحكم يكون قد التزم صحيح القانون في هذا الشأن، ويكون ما تثيره الطاعنة حول المغالاة في تقدير التعويض ومخالفة أحكام الشريعة الإسلامية في غير محله، ومن ثم غير مقبول. ويتعين رفض الطعن.

جلسة 13 من يناير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين/ علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (5)

الطعن رقم 46 لسنة 13 القضائية " تجاري "

(1) دعوى " الطلبات فى الدعوى : الطلبات الختامية ".

العبرة بالطلبات الختامية في الدعوى . طلب الطاعن في صحيفة دعواه بإلزام المطعون ضده بمبلغ يعادل كمية السكر المجمدة في ذمته ، وإصراره عليه في مراحل التقاضي .لازمه . تقيد محكمة الموضوع بهذا الطلب. النعى عليه على غير أساس .

(2) نقض " أثر نقض الحكم : التزام محكمة الإحالة بالنقطة القانونية التي فصل فيها الحكم الناقض " .

نقض الحكم والإحالة . أثره . التزام محكمة الإحالة بالنقطة القانونية التى فصل فيها الحكم الناقض . مقصود النقطة القانونية . ما طرح على محكمة التمييز وأدلت برأيها فيه واكتسب حجية الأمر المقضي. امتناع محكمة الإحالة عن المساس بهذه الحجية.

(3) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالا على الطعون الموجهة إليه . علة ذلك . مثال لتسبيب سائغ أخذ بتقرير الخبير .

1- المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن العبرة في تحديد طلبات الخصم هي بما يطلب الحكم له به، ويجب على المحكمة الالتزام بهذه الطلبات وعدم الخروج عليها. وكان الطاعن قد طلب صراحة في صحيفة دعواه الحكم بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي إليه مبلغ 1,515,812 درهمًا بما يعادل كمية قدرها (606,324.80) كيلو جرامًا من السكر تجمدت في ذمته بموجب عقدي السلم المؤرخين 2014/12/30 م و2015/1/11م . وهو ما أصر عليه في مراحل التقاضي كافة بما في ذلك صحيفة طعنه السابق بالنقض، والتي ضمنها أن طلباته في الدعوى تنحصر في المطالبة بتنفيذ العقدين عينًا أو سداد بدلهما النقدي وليس فسخهما ، بدلالة مطالبته بإلزام المطعون ضده بسداد المبلغ المطالب به، فإن لازم ذلك أن تتقيد محكمة الموضوع بالطلب الذي اقتصر عليه الطاعن، ومن ثم فإن نعيه على الحكم في هذا الشأن يكون على غير أساس.

2- المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أنه إذا نُقض الحكم وأحيلت الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد ، فإنه يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع محكمة التمييز في المسألة القانونية التي فصلت فيها هذه المحكمة ، وأن المقصود بالمسألة القانونية في هذا المجال ، هو الواقعة التي تكون قد طرحت على محكمة التمييز وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة ؛ لأن حكمها في هذا الخصوص يحوز حجية الشيء المحكوم فيه في حدود ما تكون قد بتت فيه ؛ بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند

إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية، ويتعين عليها أن تقصر نظرها على موضوع الدعوى في نطاق ما أشار به الحكم الناقض.

3- المقرر أن عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرًا من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى ، يخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها سلطة الأخذ بما انتهى إليه إن رأت فيه ما يقنعها ويتفق وما رأت أنه وجه الحق في الدعوى، ما دام قائمًا على أسباب لها أصلها وتؤدي إلى ما انتهى إليه، وأن في أخذها بالتقرير محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في المطاعن الموجهة إليه ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير. لما كان ذلك، وكان الحكم الناقض المشار إليه ، قد تناول في مدوناته بحث ما أثاره البنك الطاعن في هذا الوجه من النعي، وانتهى إلى أنه لم يكن طرفًا في العقد (التعهد) المبرم بين المطعون ضده وشركة ... للسكر، ولم يتضمن هذا العقد في بنوده أي اشتراط لمصلحة البنك، ومن ثم لا تنصرف آثاره من حقوق والتزامات إليه، فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر، ولم يصرف إلى البنك الطاعن آثار هذا العقد، ثم انتهى إلى تعديل الحكم المستأنف والقضاء للأخير بالمبلغ المبين به ؛ وذلك تأسيسًا على ما اطمأن إليه من تقرير الخبير الذي خلص إلى احتساب سعر الكمية غير الموردة على أساس السعر العالمي للسكر وفق الأسعار التاريخية لعقود سكر لندن (LSU) في 2017/6/14م "تاريخ رفع الدعوى" والبالغ 1.47588 درهم للكيلوجرام الواحد، وذلك بعد أن تبين له خلو العقدين سند الدعوى من نص يحدد هذا السعر بالنسبة للكميات غير المسلمة وقت مخالفة المطعون ضده لجدول التسليم، وهو ما لا يعد - في خصوص الدعوى الماثلة - خروجًا منه عن نطاق المهمة الفنية المنوطة به، أو فصلاً في مسألة قانونية يمتنع عليه بحثها، فإن الحكم يكون بذلك قد أصاب صحيح القانون، ويضحى النعي عليه في هذا الشأن على غير أساس، ومن ثم يكون غير مقبول.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن البنك الطاعن أقام على المطعون ضده الدعوى رقم ... لسنة 2017م تجاري رأس الخيمة . بطلب الحكم بإلزامه بأن يؤدي إليه مبلغ 1,515,812 درهمًا وهو ما يعادل كمية قدرها (606,324.80) كيلو جرامًا من السكر تجمدت في ذمته بموجب عقدي السلم المؤرخين 12/30/ 2014م و1/11/ 2015م . وقال بيانًا لذلك : إن المطعون ضده أبرم معه العقدين المشار إليهما، والتزم بموجبهما بأن يورد إليه كمية السكر المتعاقد عليها على دفعات شهرية ، وقبض منه الثمن كاملاً، إلا أنه امتنع عن تسليم البنك باقي الكمية المتعاقد عليها، فتجمد في ذمته المبلغ سالف البيان، والمحتسب على أساس السعر المحدد بالتعهد الصادر - بناء على طلبه - من شركة ... للسكر وقدره درهمان ونصف الدرهم للكيلوجرام الواحد، وإذ أنذره رسميًّا بتسليم باقي الكمية فامتنع، فقد أقام الدعوى. ندبت المحكمة خبيرًا، وبعد أن أودع تقريره حكمت بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي إلى البنك الطاعن مبلغ 433,461.66 درهمًا ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجاري، وبتاريخ 2018/2/20م قضت المحكمة

برفض الاستئناف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 18 لسنة 13 ق 2018م تمييز تجاري، ومحكمة التمييز قضت بتاريخ 2018/7/9م بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لنظرها مجددًا من هيئة أخرى، وبتاريخ 2018/9/27م ، قضت محكمة الإحالة بتعديل الحكم المستأنف بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي إلى الطاعن مبلغ 893,386.77 درهمًا، وبتأييده فيما عدا ذلك. طعن البنك في هذا الحكم بطريق النقض للمرة الثانية، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، ثم قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ، ينعي الطاعن بالشق الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون؛ ذلك أن طلبات الطاعن أمام محكمة الموضوع لم تتمثل في المطالبة بثمن السلعة محل العقدين، بل قصد من ذكر المبلغ المالي مجرد تحديد نوعية السلعة المطلوب توريدها وجودتها، وإذ لم يفطن الحكم المطعون فيه إلى حقيقة طلباته ، فإنه يكون معيبًا بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير صحيح؛ ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن العبرة في تحديد طلبات الخصم هي بما يطلب الحكم له به، ويجب على المحكمة الالتزام بهذه الطلبات وعدم الخروج عليها. لما كان ذلك، وكان الطاعن قد طلب صراحة في صحيفة دعواه الحكم بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي إليه مبلغ 1,515,812 درهمًا بما يعادل كمية قدرها (606,324.80) كيلو جرامًا من السكر تجمدت في ذمته بموجب عقدي السلم المؤرخين 2014/12/30 م و2015/1/11م وهو ما أصر عليه في مراحل التقاضي كافة بما في ذلك صحيفة طعنه السابق بالنقض، والتي ضمنها أن طلباته في الدعوى تنحصر في المطالبة بتنفيذ العقدين عينًا أو سداد بدلهما النقدي وليس فسخهما ، بدلالة مطالبته بإلزام المطعون ضده بسداد المبلغ المطالب به، فإن لازم ذلك أن تتقيد محكمة الموضوع بالطلب الذي اقتصر عليه الطاعن، ومن ثم فإن نعيه على الحكم في هذا الشأن يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعي بالشق الثاني من السبب الأول بوجهيه، وبالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله، والقصور في التسبيب، والفساد في الاستدلال؛ ذلك بأنه اطمأن إلى تقرير الخبير المنتدب في الدعوى رغم خطئه في احتساب سعر الكمية المتبقية في ذمة المطعون ضده على أساس سعر الكيلوجرام وفق الأسعار التاريخية لعقود سكر لندن، وقدره 1.47588 درهم للكيلو جرام الواحد ، بدلاً من السعر المتفق عليه بين الأخير وشركة ... للسكر وقدره درهمان ونصف ، وذلك بموجب التعهد الصادر منها بناء على طلب المطعون ضده، والذي تم إبرامه لمحض مصلحة الطاعن طبقًا لنص المادة 252 من قانون المعاملات المدنية، وقام المطعون ضده بتنفيذه جزئيًا على أساس هذا السعر، ولولاه لما تعاقد معه الطاعن؛ مما يعد خروجًا على إرادة المتعاقدين وإخلالاً بمبدأ سلطان الإرادة، لاسيما أن الخبير قد تجاوز نطاق المهمة الفنية المنوطة به إلى الفصل في مسألة قانونية تخرج عن اختصاصه ؛ مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه إذا نُقض الحكم وأحيلت الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد ، فإنه يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع محكمة التمييز في المسألة

القانونية التي فصلت فيها هذه المحكمة، وأن المقصود بالمسألة القانونية في هذا المجال ، هو الواقعة التي تكون قد طرحت على محكمة التمييز وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة ؛ لأن حكمها في هذا الخصوص يحوز حجية الشيء المحكوم فيه في حدود ما تكون قد بتت فيه؛ بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية، ويتعين عليها أن تقصر نظرها على موضوع الدعوى في نطاق ما أشار به الحكم الناقض . كما أنه من المقرر أن عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرًا من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى ، يخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها سلطة الأخذ بما انتهى إليه إن رأت فيه ما يقنعها ويتفق وما رأت أنه وجه الحق في الدعوى، ما دام قائمًا على أسباب لها أصلها وتؤدي إلى ما انتهى إليه، وأن في أخذها بالتقرير محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في المطاعن الموجهة إليه ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير. لما كان ذلك، وكان الحكم الناقض المشار إليه قد تناول في مدوناته بحث ما أثاره البنك الطاعن في هذا الوجه من النعي، وانتهى إلى أنه لم يكن طرفًا في العقد (التعهد) المبرم بين المطعون ضده وشركة ... للسكر، ولم يتضمن هذا العقد في بنوده أي اشتراط لمصلحة البنك، ومن ثم لا تنصرف آثاره من حقوق والتزامات إليه، فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر، ولم يصرف إلى البنك الطاعن آثار هذا العقد، ثم انتهى إلى تعديل الحكم المستأنف والقضاء للأخير بالمبلغ المبين به ، وذلك تأسيسًا على ما اطمأن إليه من تقرير الخبير الذي خلص إلى احتساب سعر الكمية غير الموردة على أساس السعر العالمي للسكر، وفق الأسعار التاريخية لعقود سكر لندن (LSU) في 2017/6/14م "تاريخ رفع الدعوى" والبالغ 1.47588 درهم للكيلوجرام الواحد، وذلك بعد أن تبين له خلو العقدين سند الدعوى من نص يحدد هذا السعر بالنسبة للكميات غير المسلمة وقت مخالفة المطعون ضده لجدول التسليم، وهو ما لا يعد - في خصوص الدعوى الماثلة - خروجًا منه عن نطاق المهمة الفنية المنوطة به ، أو فصلاً في مسألة قانونية يمتنع عليه بحثها، فإن الحكم يكون بذلك قد أصاب صحيح القانون، ويضحى النعي عليه في هذا الشأن على غير أساس، ومن ثم يكون غير مقبول. ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 13 من يناير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (6)

الطعنان رقما 47، 48 لسنة 13 القضائية " تجاري "

(1) عقد " الشرط الجزائى ".

الشرط الجزائي . يجعل الضرر واقعًا في تقدير المتعاقدين . أثره . على المدين إثبات عدم تحققه أو أن التقدير المتفق عليه مُبالغ فيه . سلطة القاضي فى تقديره وإعماله . علة ذلك . م 390 ق المعاملات المدنية .

(2) مسؤولية " المسؤولية التقصيرية : أركانها " .

استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية . من مسائل الواقع . استقلال محكمة الموضوع به . شرطه . أن يكون استخلاصها سائغًا .

(3) عقد " الشرط الجزائى ".

إخلال الشركة الطاعنة بالتزاماتها التعاقدية . أثره . إلزامها بالتعويض الاتفاقي . لا حاجة لإثبات الضرر . تقدير الحكم المطعون فيه التعويض طبقًا لنصوص العقد . سائغ وكاف وله أصله الثابت في الأوراق . عدم إثبات الطاعنة المغالاة في التعويض الاتفاقى أو انتفاء الضرر من جانبها . أثره . النعي على غير أساس .

(4) حكم " عيوب التدليل : التناقض ".

التناقض الذي يُبطِل الحكم . ماهيته .

(5) إثبات " طرق الإثبات : القرائن القضائية " .

استنباط القرائن القضائية . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . تساند القرائن المؤدية إلى النتيجة التي انتهى الحكم إليها . عدم جواز مناقشة كل قرينة على حدة للتدليل على عدم كفايتها في ذاتها . مثال بشأن استخلاص سائغ مبنى على تساند القرائن .

(6) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تفسير المحررات ".

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتفسير سائر المحررات المختلف عليها ، واستظهار نية عاقديها بما تراه أوفى بمقصودهما . شرطه . عدم التزامها بالرد استقلالا على كل ما يقدمه الخصوم . علة ذلك . مثال بشأن تفسير سائغ لإرادة المتعاقدين سريان التزاماتهما من تاريخ ملحق العقد .

(7) إثبات " إجراءات الإثبات : ندب الخبراء ".

طلب تعيين خبير في الدعوى . رخصة لمحكمة الموضوع . أثره . لها عدم الاستجابة إليه متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها . رفض طلب الطاعنة إعادة الأوراق إلى مكتب الخبراء بعد استجابة المحكمة لها سابقًا وندبها خبير فحص الاعتراضات على تقرير الخبرة أمام محكمة أول درجة . النعي عليه . جدل موضوعى . لا تجوز إثارته أمام محكمة التمييز .

(8) تحكيم " اتفاق التحكيم " .

التحكيم . ماهيته . عدم تعلق شرطه بالنظام العام . وجوب التمسك به أمام المحكمة فى الجلسة الأول للمرافعة ليس لها القضاء به من تلقاء نفسها . اعتبار السكوت عن إبدائه في تلك الجلسة نزولًا ضمنيًّا عن التمسك به . أثره . اعتبار شرط التحكيم كأن لم يكن . م 5/203 ق الإجراءات المدنية . مثول وكيل المطعون ضدهما بالجلسة الأولى للمرافعة دون أن يتمسك بإعمال شرط التحكيم . اعتباره نزولًا ضمنيًّا عنه . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

(9) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة " .

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى تقدير الأدلة والقرائن وتفسير المحررات بما تراه أدنى إلى نية عاقديها ، والأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه . عدم التزامها بإحالة الدعوى إلى التحقيق متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفى لتكون عقيدتها . مثال لتسبيب سائغ لرفض طلب التحقيق .

1- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة (390) من قانون المعاملات المدنية ، يدل على أن النص على الشرط الجزائي في العقد يجعل الضرر واقعًا في تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن بإثباته، بل يقع على المدين إثبات عدم تحققه، كما يفترض فيه أن تقدير التعويض المتفق عليه يتناسب مع الضرر الذي لحق بالدائن بما يوجب على القاضي التقيد بهذا الشرط وإعماله ما لم يثبت المدين أن التقدير المتفق عليه مُبالغ فيه ، أو أنه لم يلحقه أصلاً أي ضرر.

2- استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ، ما دام هذا الاستخلاص سائغًا مستمدًا من عناصر تؤدي إليه.

3- إذ كان الحكم المطعون فيه قد خلص - في حدود سلطته التقديرية- إلى إخلال الشركة الطاعنة بالتزاماتها التعاقدية الواردة بعقد المقاولة سند الدعوى ، ورتب على ذلك قضاءه بإلزامها بأداء قيمة التعويض الاتفاقي وغرامات التأخير الواردة ببنود العقد سند الدعوى ، والذي اتفق عليه طرفاه دون حاجة لإثبات الضرر الواقع وحجمه من جراء الإخلال بأي التزام عقدي . ولما كان الحكم المطعون فيه قد قدر قيمة التعويض طبقًا لنصوص العقد وإرادة المتعاقدين ، وكانت أسبابه في هذا الشأن سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وكافية لحمل قضائه، فلا يجدي الطاعنة التحدي بعدم استحقاق قيمة التعويض لعدم إخلالها بالتزاماتها التعاقدية ، وأن التأخير في التنفيذ كان بسبب المطعون ضدهما ، مما كان يتعين معه على الحكم المطعون فيه إعمال سلطته في تخفيض قيمة التعويض دون أن تثبت الطاعنة عناصر المغالاة في قيمة ذلك التعويض أو انتفاء الضرر من جانبها، مما يضحى معه النعي بما سلف على غير أساس.

4- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن التناقض الذي يعيب الحكم هو الذي تتماحى به أسبابه بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمله عليه ، فإذا ما اشتملت أسباب الحكم على ما يكفي لحمله ويسوغ وجه قضائه فلا محل للنعي عليه بالتناقض.

5- لمحكمة الموضوع مطلق الحرية في استنباط القرائن التي تأخذ بها من واقع الدعوى والأوراق المقدمة فيها، ولا رقابة عليها في تقديرها لقرينة من شأنها أن تؤدي إلى الدلالة التي استخلصتها منها، وإذا كانت القرائن التي استند إليها الحكم من شأنها أن تؤدي متساندة فيما بينها إلى النتيجة التي انتهى إليها ، فلا يجوز مناقشة كل قرينة على حدة للتدليل على عدم كفايتها في ذاتها. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه

- قد خلص إلى أن الثابت بتقرير الخبير أن هناك تقرير معاينة من استشاري المشروع بتاريخ 2016/11/13م ، مبينًا به الأعمال التي لم يتم إتمامها في التبريد والتكييف، كما وأن تاريخ استلام المصاعد في 2016/11/20م ، وتاريخ استلام المفاتيح الخاصة بالأبواب في 2016/11/24م ، مما لم يكن معه المبنى جاهزًا للتسليم في تاريخ محضر التسليم المبدئي في 2016/8/28م . كما لا يعد عذرًا للشركة الطاعنة تأخر المطعون ضده الأول في السداد وفقا للجدول المقدم منها، وذلك أنه وعلى فرض صحة ما جاء به إذ لا يجوز لشركة اصطناع دليل لنفسها بمستند صادر منها ليكون حجة على خصومها، فإن الشركة الطاعنة لم تبد اعتراضًا في حينه باتخاذ إجراء قانوني ما يثبت ذلك مما يعد موافقة ضمنية بهذا التأخير، ولم تثبت الشركة أن تأخر المطعون ضده الأول في سداد الدفعات كان هو السبب في تأخر إتمام المشروع في ميعاده ، حال كون العقد قد خلا من جزاء على المالك في عدم سداده الدفعات في حينها . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي في قضائه في هذا الصدد ، بمقولة : إنه بفحص الاعتراضات المبداة من الشركة الطاعنة تبين عدم صحتها فيما عدا أنه يوجد تأخر قدره 151 يوما بسبب المطعون ضدهما وليس الشركة ، لتأخر المطعون ضده الأول في سداد الدفعات المستحقة عليه في مواعيدها ، وتقديم التعديلات المطلوبة منهما ، واعتماد المخططات ، ووجود أعمال اضافية . ورتب على ذلك قضاءه باحتساب مستحقات كل طرف من طرفي التداعي فيما يتعلق بغرامات التأخير بما يتفق وواقع النزاع ؛ ومن ثم فإن الحكم لا يكون معيبًا بالتناقض ويضحى النعي بوجهي الطعن على غير أساس.

6- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وفي تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير، وتفسير الاتفاقات وسائر المحررات بما تراه أوفى إلى نية عاقديها وأوفى بمقصودهم ، مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها دون رقابة عليها في ذلك ، ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب مقبولة سائغة تكفي لحمله، وكانت لم تخرج في تفسير المحررات عن المعنى الذي تحتمله عباراتها، وهي غير ملزمة من بعد بالرد على كل ما يقدمه الخصوم لها من مستندات ، أو تتبعهم في مختلف أقوالهم وحججهم والرد استقلالاً على كل منها ، متى كان في قيام الحقيقة التي استخلصتها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لما عداها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه - المؤيد للحكم الابتدائي - قد خلص بما له من سلطة تقديرية في فهم الواقع في الدعوى إلى ما حاصله أن ما أثارته الشركة الطاعنة في هذا الشأن إنما يتعلق بعقد المقاولة القديم المحرر بين الطرفين بتاريخ 2015/1/20م ، والذي قد لحقه تعديل بموجب ملحق العقد المؤرخ 2015/6/2م . وتم الاتفاق فيه على تعديل تاريخ الانتهاء من المشروع ليصبح 2016/5/23 م على أن يبدأ احتساب غرامات التأخير من هذا التاريخ على أن يتحقق الانتهاء الفعلي للمشروع بتوافر أمرين : أولهما استلام المالك من الاستشاري إشهادًا يدل على اكتمال المشروع . وثانيهما أن يكون المشروع جاهزًا لمعاينة الدفاع المدني والاعتماد، وخلص منه إلى أن طرفي التداعي قد تراضيا بذلك ضمنيًّا على سريان التزامات كل منهما بشأن تأخره في الوفاء بالتزاماته الواردة بأصل عقد المقاولة ، بدءًا من تاريخ هذا الملحق والتغاضي عن أي إخلال أو تأخر من أي منهما سابق عليه ، وهو ما أكده الخبير المعين أمام محكمة الاستئناف في تقريره التكميلي ؛ بأنه بفحص الاعتراضات المبداة من الشركة الطاعنة تبين عدم صحتها فيما عدا أنه يوجد تأخر قدره 151 يوما بسبب المطعون ضدهما وليس الشركة ، لتأخر المطعون ضده الأول في سداد الدفعات المستحقة عليه في مواعيدها ، وتقديم التعديلات المطلوبة منهما ، واعتماد المخططات ، ووجود أعمال إضافية . وأن العرف الهندسي قد جرى على انتهاء ذلك بمجرد تحرير ملحق العقد بتاريخ 2016/6/2م وتراضي

الطرفين عليه . ولما كان هذا الاستخلاص سائغًا وله أصله الثابت في أوراق الدعوى وكافيًا لحمل قضائه ؛ ومن ثم لا يعدو النعي في جملته أن يكون جدلاً موضوعيًّا في سلطة محكمة الموضوع مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة.

7- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن تعيين خبير في الدعوى من الرخص المخولة لمحكمة الموضوع ، فلها وحدها تقدير لزوم أو عدم لزوم هذا الإجراء بلا معقب عليها في ذلك ، متى كان رفضها لطلب ندب خبير أو إعادة ندبه قائمًا على أسباب مبررة له، ووجدت في أوراق الدعوى وعناصرها ما يكفي لتكوين عقيدتها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى في هذا الشأن إلى أن رفض طلب الطاعنة بإعادة الأوراق إلى مكتب الخبراء مرة أخرى لبحث الاعتراضات المبداة منها على التقرير التكميلي المقدم من الخبير المنتدب أمام محكمة الاستئناف بعد استجابة المحكمة لها سابقًا في هذا الطلب وقيامها بندب خبير قام بفحص الاعتراضات المبداة منها على تقرير الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة ، وانتهى إلى عدم جدوى تلك الاعتراضات، فإن النعي عليه بهذا الوجه من الطعن لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة.

8- مفاد الفقرة الخامسة من المادة 203 من قانون الإجراءات المدنية -المعدلة بالقانون رقم 30 لسنة 2005م - أن التحكيم باعتباره طريقًا استثنائيًّا لفض المنازعات قوامه الخروج على طرق التقاضي العادية لا يتعلق شرطه بالنظام العام، ومن ثم فلا يجوز للمحكمة أن تقضي بإعماله من تلقاء نفسها وإنما يتعين التمسك به أمامها، ويسقط الحق فيه فيما لو أثير متأخرًا عن الجلسة الأولى، إذ يعدّ السكوت عن إبدائه في تلك الجلسة نزولًا ضمنيًّا عن التمسك به، وأنه متى اتفق الخصوم على تسوية منازعاتهم بطريق التحكيم فلا يجوز رفع الدعوى بالحقوق الناشئة عنها أمام القضاء، فإذا ما لجأ أحد الخصوم إلى القضاء دون اعتداد بشرط التحكيم ولم يعترض خصمه في الجلسة الأولى للمرافعة ، تعين على المحكمة نظر الدعوى باعتبار أن شرط التحكيم أضحى كأن لم يكن ؛ ذلك أنه يجب على الخصم المتمسك بشرط التحكيم التمسك به في تلك الجلسة ؛ بأن يتخذ موقفًا ايجابيًّا بإبداء الاعتراض على التجاء خصمه إلى القضاء للمطالبة بما يدعيه من حق رغم الاتفاق على التحكيم، ويقصد بالجلسة الأولى التي عناها النص سالف البيان ، هي الجلسة الأولى للمرافعة والتي يمثل فيها طرفا التداعي سواء بشخصهما أو بوكيل عنهما لأول مرة أمام المحكمة ، بحيث تنعقد الخصومة بين طرفيها ويتناضلان بإبداء دفاعهما فيها. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق ومحاضر الجلسات أن وكيل المطعون ضدهما الماثل بالجلسة الأولى للمرافعة ، وهي جلسة 2017/2/9م لم يتمسك بإعمال شرط التحكيم الوارد بعقد المقاولة سند الدعوى ، على النحو المقرر قانونًا بالمادة 203/5 من قانون الإجراءات المدنية بما يعد نزولًا ضمنيًّا عنه ، وينطوي على التسليم بصحة إجراءات الخصومة والرضا بطرح النزاع أمام القضاء. وإذ أيد الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى في موضوع الدعوى ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ويضحى النعي على غير أساس.

9- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى ، وفي تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير، وتفسير الاتفاقات وسائر المحررات بما تراه أدنى إلى نية عاقديها وأوفى بمقصودهم ، مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها دون رقابة عليها في ذلك ، ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب مقبولة سائغة تكفي لحمله، وكانت لم تخرج في تفسير المحررات عن المعنى الذي تحتمله عباراتها، وهي غير ملزمة من بعد بالرد على كل ما يقدمه الخصوم لها من مستندات ، أو تتبعهم في مختلف أقوالهم وحججهم والرد استقلالاً على كل منها ، متى كان في قيام الحقيقة التي استخلصتها

وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لما عداها. ، كما أنها غير ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب الإحالة إلى التحقيق متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفى لتكون عقيدتها دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص في هذا الشأن إلى تأييد الحكم الابتدائي ورفض طلب الطاعنين الإحالة للتحقيق ؛ لإثبات عدم قبض أي مبالغ كغرامة التأخير من الشركة ، وعدم خصمها عن الأشهر 6 و7 و2016/8م ، وذلك لإقرارهما بقيام الشركة بدفع غرامة التأخير عن تسليم المبنى عن تلك الفترة بالفعل ، وذلك في مذكرة دفاعهما المقدمة أمام إدارة الدعوى بجلسة 2017/1/31 م تدليلاً منهما على إقرارهما بتأخيرها في التسليم في الميعاد المقرر في ملحق العقد المؤرخ 2015/6/2م ؛ ومن ثم استقر في وجدان المحكمة بهذا الإقرار عدم أحقيتهما في هذا الطلب، ولما كان هذا الاستخلاص سائغًا وله أصله الثابت في أوراق الدعوى وكافيًا لحمل قضائه ؛ ومن ثم فإن النعي في جملته يكون مجرد جدل موضوعي في سلطة محكمة الموضوع مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الشركة الطاعنة - في الطعن رقم 47 لسنة 2018م - أقامت على المطعون ضدهما الدعوى رقم ... لسنة 2017م تجاري محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بندب خبير هندسي على النحو المبين بالصحيفة ، على سند من أنها قد أبرمت عقد مقاولة مؤرخ 2015/1/20م بينها وبين المطعون ضده الأول ، تقوم بموجبه بتشييد مبنى وتشطيبه لقاء مبلغ مالي مُتفق عليه يُسدد على دفعات، والمطعون ضده الثاني هو استشاري المشروع المشرف عليه، وإذ قامت الطاعنة بإنجاز ما عليها من أعمال بعد طلب المطعون ضده الثاني استصدار كتاب البلدية بتاريخ 2016/8/28م بإنجاز المبنى ، وصدر هذا الكتاب بتاريخ 2016/10/5م إلا أن المطعون ضده الأول لم يقم بأداء المبالغ المستحقة عليه كاملة فأقامت الدعوى . ندبت المحكمة خبيرًا في الدعوى ، وبعد أن أودع تقريره، قامت الطاعنة بتعديل طلباتها إلى طلب إعادة ندب خبير لبحث الاعتراضات، وإلزام المطعون ضدهما بالتضامن بأن يؤديا إليها مبلغًا قدره 1,498,091.8 درهم والفائدة القانونية بواقع 9% من تاريخ رفع الدعوى. قدم المطعون ضدهما طلبًا عارضًا بطلب الحكم بإلزام الشركة الطاعنة بأن تؤدي إليهما مبلغًا قدره 974,794 درهمًا والفوائد القانونية بواقع 12% من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد ؛ على سند من وجوب تطبيق كامل غرامة التأخير عن كل يوم وقدرها 5000 درهم تُستحق للمطعون ضده الأول . ومبلغ قدره 20,000 درهم كل شهر للمطعون ضده الثاني، يضاف إليها ما أصابهما من أضرار جراء عدم تنفيذ الشركة الطاعنة التزامها بالتسليم في الميعاد. حكمت المحكمة **أولا** - في الدعوى الأصلية: بإلزام المطعون ضده الأول بأن يؤدي إلى الشركة الطاعنة مبلغًا قدره مليون وثلاثمائة ثمانية وثمانون ألفا وسبعة وأربعون درهما وخمسة فلس (1,388,647.5)

درهم والفوائد القانونية بواقع 9% من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد. **ثانيا** - وفي الطلب العارض، بإلزام الشركة الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضده الأول مبلغًا قدره أربعمائة وستون ألف درهم (460,000) والفوائد القانونية بواقع 9% من تاريخ رفع الدعوى حتى السداد، وأن تؤدي إلى المطعون ضده الثاني مبلغًا قدره ستون ألف درهم (60,000 درهم) والفوائد القانونية بواقع 9% من تاريخ رفع الدعوى حتى تمام السداد. استأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م . كما استأنفه المطعون ضدهما أمام المحكمة ذاتها بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م . ضمت المحكمة الاستئنافين للارتباط ثم أعادت الدعوى إلى الخبير. وبعد ايداع تقريره قضت المحكمة بتاريخ 2018/9/27 م بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الشركة الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 47 لسنة 2018م . كما طعن فيه المطعون ضدهما بالطعن رقم 48 لسنة 2018م . وإذ عُرض الطعنان على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظرهما وفيها أمرت بضم الطعن الثاني إلى الأول ليصدر فيهما حكم واحد.

أولا: الطعن رقم 47 لسنة 2018م :

وحيث إن الطعن أقيم على ثمانية أسباب، تنعي الطاعنة بالسببين الأول والثاني منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، والإخلال بحق الدفاع ، والقصور في التسبيب ، ومخالفة الثابت بالأوراق . وفي بيانه تقول : إن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائي بشأن استحقاق المطعون ضدهما لغرامة التأخير والتعويض الاتفاقي على أساس أن الضرر مفترض، رغم عدم ثبوت الخطأ في جانب الطاعنة وانتفاء تحقق الضرر، ودون بحث مدى توافر عناصر المسئولية العقدية، وأخطأ في احتساب تاريخ توقف غرامات التأخير بالمخالفة للثابت بالمستندات التي تفيد أن تاريخ الاستلام الفعلي للمبنى وانتهاء الأعمال بصورة كاملة قد تم في 2016/8/28م ، وبداية سريان فترة الصيانة بعد ذلك التاريخ، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة (390) من قانون المعاملات المدنية على أنه : " 1- يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدار قيمة التعويض بالنص عليها في العقد أو في اتفاق لاحق مع مراعاة أحكام القانون. 2- ويجوز للقاضي في جميع الأحوال بناء على طلب أحد الطرفين أن يعدل في هذا الاتفاق بما يجعل التقدير مساويًا للضرر ، ويقع باطلاً كل اتفاق يخالف ذلك " . يدل على أن النص على الشرط الجزائي في العقد يجعل الضرر واقعًا في تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن بإثباته، بل يقع على المدين إثبات عدم تحققه . كما يفترض فيه أن تقدير التعويض المتفق عليه يتناسب مع الضرر الذي لحق بالدائن بما يوجب على القاضي التقيد بهذا الشرط وإعماله ، ما لم يثبت المدين أن التقدير المتفق عليه مُبالغ فيه أو أنه لم يلحقه أصلاً أي ضرر، وأن استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ما دام هذا الاستخلاص سائغًا مستمدًا من عناصر تؤدي إليه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص - في حدود سلطته التقديرية- إلى إخلال الشركة الطاعنة بالتزاماتها التعاقدية الواردة بعقد المقاولة سند الدعوى، ورتب على ذلك قضاءه بإلزامها بأداء قيمة

التعويض الاتفاقي ، وغرامات التأخير الواردة ببنود العقد سند الدعوى ، والذي اتفق عليه طرفاه دون حاجة لإثبات الضرر الواقع وحجمه من جراء الإخلال بأي التزام عقدي . ولما كان الحكم المطعون فيه قد قدر قيمة التعويض طبقًا لنصوص العقد وإرادة المتعاقدين ، وكانت أسبابه في هذا الشأن سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وكافية لحمل قضائه، فلا يجدي الطاعنة التحدي بعدم استحقاق قيمة التعويض لعدم إخلالها بالتزاماتها التعاقدية ، وأن التأخير في التنفيذ كان بسبب المطعون ضدهما، مما كان يتعين معه على الحكم المطعون فيه إعمال سلطته في تخفيض قيمة التعويض دون أن تثبت الطاعنة عناصر المغالاة في قيمة ذلك التعويض أو انتفاء الضرر من جانبها، مما يضحى معه النعي بما سلف على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث والرابع من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه التناقض ومخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، وفي بيان ذلك تقول : إن الحكم المطعون فيه إذ طرح دفاعها المؤيد بالمستندات والقائم على وجود تأخير في الدفعات المستحقة لها بلغ (64) يوما لم يحتسبها الخبير ، مؤسسًا قضاءه على أنه لا يجوز للخصم أن يصطنع دليلا لنفسه وذلك بالمخالفة للمادة 247 من قانون المعاملات المدنية ، رغم أن الجدول المقدم من الشركة الطاعنة هو مجرد بيان لما تلاه من مستندات تُثبت التأخر في صرف الدفعات واستحقاق الطاعنة لاحتساب أيام التأخر في صرفها ، في حين أنه اعتمد في احتساب تاريخ التسليم على مستند مصطنع من قبل المطعون ضده الثاني بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود؛ ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن التناقض الذي يعيب الحكم هو الذي تتماحى به أسبابه ، بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمله عليه ، فإذا ما اشتملت أسباب الحكم على ما يكفي لحمله ويسوغ وجه قضائه فلا محل للنعي عليه بالتناقض. ولمحكمة الموضوع مطلق الحرية في استنباط القرائن التي تأخذ بها من واقع الدعوى والأوراق المقدمة فيها، ولا رقابة عليها في تقديرها لقرينة من شأنها أن تؤدي إلى الدلالة التي استخلصتها منها، وإذا كانت القرائن التي استند إليها الحكم من شأنها أن تؤدي متساندة فيما بينها إلى النتيجة التي انتهى إليها ، فلا يجوز مناقشة كل قرينة على حدة للتدليل على عدم كفايتها في ذاتها. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد خلص إلى أن الثابت بتقرير الخبير أن هناك تقرير معاينة من استشاري المشروع بتاريخ 2016/11/13م مبينًا به الأعمال التي لم يتم إتمامها في التبريد والتكييف . كما أن تاريخ استلام المصاعد في 2016/11/20 م ، وتاريخ استلام المفاتيح الخاصة بالأبواب في 2016/11/24م ، مما لم يكن معه المبنى جاهزًا للتسليم في تاريخ محضر التسليم المبدئي في 2016/8/28م . كما لا يعد عذرًا للشركة الطاعنة تأخر المطعون ضده الأول في السداد وفقًا للجدول المقدم منها، وذلك أنه وعلى فرض صحة ما جاء به إذ لا يجوز لشركة اصطناع دليل لنفسها بمستند صادر منها ليكون حجة على خصومها، فإن الشركة الطاعنة لم تبد اعتراضًا في حينه باتخاذ إجراء قانوني ما يثبت ذلك مما يعد موافقة ضمنية بهذا التأخير، ولم تثبت الشركة أن تأخر المطعون ضده الأول في سداد الدفعات كان هو السبب في تأخر إتمام المشروع في ميعاده حال كون العقد قد خلا من جزاء على المالك في عدم سداده الدفعات في حينها. ولما كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي

في قضائه في هذا الصدد ، بمقولة : إنه بفحص الاعتراضات المبداة من الشركة الطاعنة تبين عدم صحتها فيما عدا أنه يوجد تأخر قدره (151) يوما بسبب المطعون ضدهما وليس الشركة ؛ لتأخر المطعون ضده الأول في سداد الدفعات المستحقة عليه في مواعيدها ، وتقديم التعديلات المطلوبة منهما ، واعتماد المخططات ، ووجود أعمال إضافية . ورتب على ذلك قضاءه باحتساب مستحقات كل طرف من طرفي التداعي فيما يتعلق بغرامات التأخير بما يتفق وواقع النزاع ؛ ومن ثم فإن الحكم لا يكون معيبًا بالتناقض ويضحى النعي بوجهي الطعن على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الخامس والسادس والسابع من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال . وفي بيان ذلك تقول : إن الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - أقام قضاءه على ما انتهى إليه تقرير الخبير رغم عدم احتسابه أيام التوقف عن العمل وعددها (151) يوما والتي تسبب فيها تأخر المطعون ضدهما في إجراء تعديلات على المخططات واعتمادها ، ووجود أعمال إضافية وأعمال مصاعد، وقيامه بخصم مبلغ 109,444 درهماً قيمة الأعمال غير المكتملة دون التحقق من طبيعتها، وطرح المستندات المقدمة من جانب المطعون ضدهما والمؤيدة لدفاع الطاعنة بشأن تاريخ توقف احتساب غرامات التأخير، واعتباره من تاريخ جاهزية المبنى لمعاينة الدفاع المدني وليس تاريخ إصدار شهادة الدفاع المدني ، وقام باحتساب غرامة التأخير حتى تاريخ 2016/11/30م بالمخالفة للمستندات، وأخطأ في اعتماد تاريخ 2016/11/30م تاريخ الانتهاء الفعلي للمشروع . وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائي وأقام قضاءه على تقرير الخبير التكميلي، ورتب على ذلك أن مدة التأخر في تنفيذ الأعمال هي (191) يوما على الرغم مما هو ثابت من أن التاريخ الفعلي لإنهاء الأعمال هو 2016/8/10م وهو تاريخ جاهزية الموقع لمعاينة الدفاع المدني، ولم يعتد بشهادة الإنجاز الصادرة عن بلدية رأس الخيمة وكونها لا تعبر عن الانتهاء الفعلي للمشروع، فضلاً عن عدم احتساب التأخر في صرف الدفعات المستحقة للطاعنة من جانب المطعون ضده الأول على أساس ملحق العقد المبرم بتاريخ 2016/6/2م وتراضي الطرفين على التغاضي عن أي إخلال أو تأخر من أي منهما سابق عليه ، بما يعد فصلاً من الخبير في مسألة قانونية تخرج عن نطاق اختصاص الخبرة الفنية ، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وفي تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير، وتفسير الاتفاقات وسائر المحررات بما تراه أوفى إلى نية عاقديها وأوفى بمقصودهم ، مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها دون رقابة عليها في ذلك ، ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب مقبولة سائغة تكفي لحمله، وكانت لم تخرج في تفسير المحررات عن المعنى الذي تحتمله عباراتها، وهي غير ملزمة من بعد بالرد على كل ما يقدمه الخصوم لها من مستندات ، أو تتبعهم في مختلف أقوالهم وحججهم والرد استقلالاً على كل منها ، متى كان في قيام الحقيقة التي استخلصتها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لما عداها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي قد خلص بما له من سلطة تقديرية في فهم الواقع في الدعوى إلى ما حاصله أن ما أثارته الشركة الطاعنة في هذا الشأن إنما يتعلق بعقد المقاولة القديم

المحرر بين الطرفين بتاريخ 2015/1/20م والذي قد لحقه تعديل بموجب ملحق العقد المؤرخ 2015/6/2 م ، وتم الاتفاق فيه على تعديل تاريخ الانتهاء من المشروع ليصبح 2016/5/23 م على أن يبدأ احتساب غرامات التأخير من هذا التاريخ ، على أن يتحقق الانتهاء الفعلي للمشروع بتوافر أمرين : أولهما استلام المالك من الاستشاري إشهادًا يدل على اكتمال المشروع . وثانيهما أن يكون المشروع جاهزًا لمعاينة الدفاع المدني والاعتماد. وخلص منه إلى أن طرفي التداعي قد تراضيا بذلك ضمنيًّا على سريان التزامات كل منهما بشأن تأخره في الوفاء بالتزاماته الواردة بأصل عقد المقاولة بدءًا من تاريخ هذا الملحق ، والتغاضي عن أي إخلال أو تأخر من أي منهما سابق عليه ، وهو ما أكده الخبير المعين أمام محكمة الاستئناف في تقريره التكميلي ، بأنه بفحص الاعتراضات المبداة من الشركة الطاعنة تبين عدم صحتها فيما عدا أنه يوجد تأخر قدره (151) يوما بسبب المطعون ضدهما وليس الشركة ، لتأخر المطعون ضده الأول في سداد الدفعات المستحقة عليه في مواعيدها وتقديم التعديلات المطلوبة منهما ، واعتماد المخططات ، ووجود أعمال إضافية . وأن العرف الهندسي قد جرى على انتهاء ذلك بمجرد تحرير ملحق العقد بتاريخ 2016/6/2م وتراضي الطرفين عليه . ولما كان هذا الاستخلاص سائغًا وله أصله الثابت في أوراق الدعوى وكافيًا لحمل قضائه ومن ثم فإن النعي في جملته يكون مجرد جدل موضوعي في سلطة محكمة الموضوع ، مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثامن من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك تقول : إن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض طلب الطاعنة بندب لجنة ثلاثية من الخبراء المختصين لبحث الاعتراضات المسندة إلى كل من تقرير الخبير الأصلي والتكميلي رغم كونه طلبًا جوهريًّا فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أنه من المقرر -في قضاء هذه المحكمة - أن تعيين خبير في الدعوى من الرخص المخولة لمحكمة الموضوع ، فلها وحدها تقدير لزوم أو عدم لزوم هذا الإجراء بلا معقب عليها في ذلك ، متى كان رفضها لطلب ندب خبير أو إعادة ندبه قائمًا على أسباب مبررة له، ووجدت في أوراق الدعوى وعناصرها ما يكفي لتكوين عقيدتها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى في هذا الشأن إلى أن رفض طلب الطاعنة بإعادة الأوراق إلى مكتب الخبراء مرة أخرى لبحث الاعتراضات المبداة منها على التقرير التكميلي المقدم من الخبير المنتدب أمام محكمة الاستئناف بعد استجابة المحكمة لها سابقًا في هذا الطلب وقيامها بندب خبير قام بفحص الاعتراضات المبداة منها على تقرير الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة ، وانتهى إلى عدم جدوى تلك الاعتراضات، فإن النعي عليه بهذا الوجه من الطعن لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة. ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

ثانيا: الطعن رقم 48 لسنة 2018م :

وحيث إن الطعن أقيم على سببين، ينعى الطاعنان بالسبب الأول منهما الخطأ في تطبيق القانون، وفي بيان ذلك يقولان : إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ طرح ما تمسكا به من عدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لوجود شرط التحكيم

بالبند السابع عشر من العقد موضوع الدعوى إيرادًا أو ردًّا فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله؛ ذلك أنه من المقرر قانونًا وفقا للفقرة الخامسة من المادة 203 من قانون الإجراءات المدنية -المعدلة بالقانون رقم 30 لسنة 2005 -أنه " 1- ... ، 2- ... ، 3- ... ، 4- ... ، 5- وإذا اتفق الخصوم على التحكيم في نزاع ما فلا يجوز رفع الدعوى به أمام القضاء ، ومع ذلك إذا لجأ أحد الطرفين إلى رفع الدعوى دون اعتداد بشرط التحكيم ولم يعترض الطرف الآخر في الجلسة الأولى ، وجب نظر الدعوى واعتبر شرط التحكيم لاغيا " . بما مفاده أن التحكيم باعتباره طريقًا استثنائيًا لفض المنازعات قوامه الخروج على طرق التقاضي العادية لا يتعلق شرطه بالنظام العام، ومن ثم فلا يجوز للمحكمة أن تقضي بإعماله من تلقاء نفسها وإنما يتعين التمسك به أمامها، ويسقط الحق فيه فيما لو أثير متأخرًا عن الجلسة الأولى، إذ يعدّ السكوت عن إبدائه في تلك الجلسة نزولًا ضمنيًّا عن التمسك به، وأنه متى اتفق الخصوم على تسوية منازعاتهم بطريق التحكيم ، فلا يجوز رفع الدعوى بالحقوق الناشئة عنها أمام القضاء، فإذا ما لجأ أحد الخصوم إلى القضاء دون اعتداد بشرط التحكيم ولم يعترض خصمه في الجلسة الأولى للمرافعة ، تعين على المحكمة نظر الدعوى باعتبار أن شرط التحكيم أضحى كأن لم يكن ؛ ذلك أنه يجب على الخصم المتمسك بشرط التحكيم التمسك به في تلك الجلسة بأن يتخذ موقفًا إيجابيًّا بإبداء الاعتراض على التجاء خصمه إلى القضاء للمطالبة بما يدعيه من حق رغم الاتفاق على التحكيم، ويقصد بالجلسة الأولى التي عناها النص سالف البيان ، هي الجلسة الأولى للمرافعة والتي يمثل فيها طرفا التداعي سواء بشخصهما أو بوكيل عنهما لأول مرة أمام المحكمة ، بحيث تنعقد الخصومة بين طرفيها ويتناضلان بإبداء دفاعهما فيها. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق ومحاضر الجلسات أن وكيل المطعون ضدهما الماثل بالجلسة الأولى للمرافعة وهي جلسة 2017/2/9م لم يتمسك بإعمال شرط التحكيم الوارد بعقد المقاولة سند الدعوى على النحو المقرر قانونًا بالمادة 203/5 من قانون الإجراءات المدنية بما يعد نزولًا ضمنيًّا عنه وينطوي على التسليم بصحة إجراءات الخصومة والرضا بطرح النزاع أمام القضاء. وإذ أيد الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى في موضوع الدعوى ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ويضحى النعي على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق، وفى بيان ذلك يقولان : إن الحكم الابتدائي - المؤيد الحكم المطعون - إذ قضى بالمبلغ المقضي به دون خصم قيمة الغرامات التأخيرية المستحقة لهما ، وقيمتها سبعمائة وثلاثة وعشرون ألفا وأربعمائة وسبعة عشر درهما وثمانون فلساً، واعتمد على إقرار للطاعنين ورد على سبيل الخطأ بمذكرتهما المقدمة إلى مكتب إدارة الدعوى مفاده سداد الشركة المطعون ضدها لغرامات التأخير حتى نهاية أغسطس 2016م ، رغم أن تقرير الخبير الذي أقام عليه الحكم قضاءه قد احتسب مدة تأخير قدرها (191) يوماً، وأورد أن المستحق للشركة المطعون ضدها - والتي لم تتمسك بسدادها لغرامة التأخير - لدى الطاعن الأول مبلغ

ستمائة وخمسة وستين ألفا ومائتين وخمسة وعشرين درهماً وسبعين فلساً في حالة خصم الغرامة فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ؛ ذلك أنه من المقرر -في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وفي تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير، وتفسير الاتفاقات وسائر المحررات بما تراه أدنى إلى نية عاقديها وأوفى بمقصودهم ، مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها دون رقابة عليها في ذلك ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب مقبولة سائغة تكفي لحمله، وكانت لم تخرج في تفسير المحررات عن المعنى الذي تحتمله عباراتها، وهي غير ملزمة من بعد بالرد على كل ما يقدمه الخصوم لها من مستندات ، أو تتبعهم في مختلف أقوالهم وحججهم والرد استقلالاً على كل منها متى كان في قيام الحقيقة التي استخلصتها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لما عداها. ، كما أنها غير ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب الإحالة إلى التحقيق متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفى لتكون عقيدتها دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص في هذا الشأن إلى تأييد الحكم الابتدائي ، ورفض طلب الطاعنين الإحالة للتحقيق لإثبات عدم قبض أي مبالغ كغرامة التأخير من الشركة ، وعدم خصمها عن الأشهر 6 و7 و2016/8م وذلك لإقرارهما بقيام الشركة بدفع غرامة التأخير عن تسليم المبنى عن تلك الفترة بالفعل ، وذلك في مذكرة دفاعهما المقدمة أمام إدارة الدعوى بجلسة 2017/1/31م تدليلاً منهما على إقرارهما بتأخيرها في التسليم في الميعاد المقرر في ملحق العقد المؤرخ 2015/6/2م ؛ ومن ثم استقر في وجدان المحكمة بهذا الإقرار عدم أحقيتهما في هذا الطلب، ولما كان هذا الاستخلاص سائغًا وله أصله الثابت في أوراق الدعوى وكافيًا لحمل قضائه ، ومن ثم فإن النعي في جملته يكون مجرد جدل موضوعيّ في سلطة محكمة الموضوع مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة 13 من يناير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين/ علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (7)

الطعن رقم 50 لسنة 13 القضائية " تجاري "

(1) نقض " أسباب الطعن بالنقض : الأسباب المتعلقة بالنظام العام " .

الأسباب المتعلقة بالنظام العام . لمحكمة التمييز من تلقاء ذاتها وللخصوم إثارتها و لو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن . شرطه . توافر عناصر الفصل فيها وورودها على الجزء المطعون فيه من الحكم .

(2، 3) استئناف " ميعاد الاستئناف " .

(2) ميعاد الاستئناف . تعلقه بالنظام العام . مدته ثلاثون يوما ما لم ينص القانون على غير ذلك . المادتان 152 ، 159 ق الإجراءات المدنية .

(3) صدور الحكم المستأنف حضوريا . أثره . ميعاد استئنافه يبدأ من اليوم التالي لصدوره . ثبوت تعذر قيد صحيفة الاستئناف إلكترونيا أو بالطرق المعتادة فى اليوم الأخير لميعاد الاستئناف . مؤداه . عدم إيداعها في الميعاد مردُّه سبب لا يد للطاعنة فيه . أثره . امتداد الميعاد إلى أول يوم عمل . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . خطأ ومخالفة للقانون.

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة التمييز من تلقاء نفسها- كما يجوز للخصوم - إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن ، متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التي سبق عرضها على محكمة الموضوع، ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم.

2- المقرر أن بحث ما إذا كان الاستئناف قد أقيم في الميعاد المقرر قانونا لرفعه أو بعد ذلك ، هو من المسائل التي تقضي فيها المحكمة من تلقاء نفسها ، ولو لم تكن مثار نزاع بين الخصوم باعتبارها من النظام العام، وأن ميعاد الاستئناف ثلاثون يوما تبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم وفقًا لنص المادتين 152 و 159 من قانون الإجراءات المدنية.

3- إذ كان الحكم المستأنف قد صدر حضوريا بتاريخ 2018/7/10م ، فإن مقتضى ذلك أن يبدأ ميعاد الاستئناف من اليوم التالي لصدور الحكم وينتهي يوم 2018/8/9 م . غير أن الثابت من مذكرة محكمة الاستئناف المؤرخة 2018/12/30م ، أن وكيلة الطاعنة قد تقدمت يوم الخميس الموافق 2018/8/9م بالفترة المسائية لقيد صحيفة الاستئناف إلكترونيا إلا أن عطلا في النظام الإلكتروني الخاص بالتسجيل حال دون ذلك؛ مما استدعى تأخير قيد صحيفة الاستئناف إلى يوم الأحد الموافق 2018/8/12م ، وأنه لم يتم قبول إيداع الصحيفة بالطرق المعتادة لعدم وجود إيصالات سداد رسوم خاصة بالإيداع اليدوي، فإن مؤدى ذلك أن عدم إيداع صحيفة الاستئناف في الميعاد مردُّه سبب لا يد للطاعنة فيه، وإذ بادرت الأخيرة إلى إيداع الصحيفة فى 2018/8/12م ، وهو أول يوم عمل بعد العطلة الأسبوعية ، فإن استئنافها يكون قد أقيم في الميعاد، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم

قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يعيبه .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق وبالقدر اللازم للفصل في هذا الطعن – تتحصل في أن الشركة المطعون ضدها أقامت على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2017م محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بندب خبير هندسي لمعاينة الأعمال المتفق عليها بين الطرفين، وقيمتها، وما إذا كانت المطعون ضدها قد أتمتها وفق العرف السائد والاتفاق المبرم من عدمه، وسبب توقف العمل بالمشروع، وإلى من يعود هذا السبب، وتثمين معدات المطعون ضدها، والمبالغ المستحقة لها في ذمة الطاعنة، وذلك على سند من أن الشركة الأخيرة أسند إليها بصفتها مقاولًا رئيسًا أربعة مشروعات بناء بإمارة رأس الخيمة، فتعاقدت مع الشركة المطعون ضدها على تنفيذ الأعمال الكهربائية والصحية وأجهزة الحرائق ، وذلك بموجب أربعة عقود مقاولة، وقامت الأخيرة بالتنفيذ، وصدرت فواتير بأحقيتها في مبلغ 1,092,541.25 درهمًا ، إلا أنها تمسكت بأحقيتها في مبلغ 1,971,409.90 دراهم، وإذ أخلت الطاعنة بالتزامها التعاقدي بالسداد فتجمد في ذمتها مبلغ 2,163,149 درهمًا مقابل باقي ما نفذته المطعون ضدها من أعمال، بالإضافة إلى الفائدة القانونية بواقع 12% من تاريخ الاستحقاق ، فقد طالبتها المطعون ضدها رسميًّا بالسداد، وإذ امتنعت فقد أقامت الدعوى. ندبت المحكمة خبيرًا، وبعد أن أودع تقريره عدلت المطعون ضدها طلباتها إلى إلزام الطاعنة بمبلغ 1,712,812 درهما، والفائدة القانونية بواقع 12% من تاريخ الاستحقاق حتى تمام السداد. حكمت المحكمة بالمبلغ المطالب به، والفائدة القانونية بواقع 9% سنويًّا من تاريخ المطالبة القضائية 2017/8/23م حتى تمام السداد، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجاري، وبتاريخ 2018/10/23م قضت المحكمة بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفة مشورة -حددت جلسة لنظره ثم قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إنه عن السبب المتعلق بالنظام العام والمبدى بالمذكرة المقدمة من الطاعنة بمخالفة الحكم المطعون فيه للقانون وخطئه في تطبيقه، إذ قضى بعدم قبول الاستئناف للتقرير به بعد الميعاد رغم أن صحيفة الاستئناف قدمت إلى محكمة الاستئناف يوم الخميس الموافق 2018/8/9م بالفترة المسائية، ولم يتم تسجيلها أو إيداعها بسبب عطل في نظام التسجيل الإلكتروني، وعدم قبول الموظف المختص الإيداع بالطرق المعتادة، مما اضطرها بسبب العطلة الأسبوعية إلى إيداع الصحيفة

بتاريخ 2018/8/12م ، وهو ما لا يد لها فيه، الأمر الذي يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة التمييز من تلقاء نفسها - كما يجوز للخصوم - إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ، ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن ، متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التي سبق عرضها على محكمة الموضوع، ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم . وكان من المقرر أيضا أن بحث ما إذا كان الاستئناف قد أقيم في الميعاد المقرر قانونا لرفعه أو بعد ذلك ، هو من المسائل التي تقضي فيها المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم تكن مثار نزاع بين الخصوم باعتبارها من النظام العام، وأن ميعاد الاستئناف ثلاثون يومًا تبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم وفقًا لنص المادتين 152 و 159 من قانون الإجراءات المدنية. لما كان ذلك، وكان الحكم المستأنف قد صدر حضوريًّا بتاريخ 2018/7/10م فإن مقتضى ذلك أن يبدأ ميعاد الاستئناف من اليوم التالي لصدور الحكم وينتهي يوم 2018/8/9 م ، غير أن الثابت من مذكرة محكمة الاستئناف المؤرخة 2018/12/30م أن وكيلة الطاعنة قد تقدمت يوم الخميس الموافق 2018/8/9م بالفترة المسائية لقيد صحيفة الاستئناف إلكترونيا ، إلا أن عطلا في النظام الإلكتروني الخاص بالتسجيل حال دون ذلك؛ مما استدعى تأخير قيد صحيفة الاستئناف إلى يوم الأحد الموافق 2018/8/12م ، وأنه لم يتم قبول إيداع الصحيفة بالطرق المعتادة لعدم وجود إيصالات سداد رسوم خاصة بالإيداع اليدوي، فإن مؤدى ذلك أن عدم إيداع صحيفة الاستئناف في الميعاد مردُّه سبب لا يد للطاعنة فيه، وإذ بادرت الأخيرة إلى إيداع الصحيفة فى 2018/8/12م ، وهو أول يوم عمل بعد العطلة الأسبوعية ، فإن استئنافها يكون قد أقيم في الميعاد، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يعيبه ويوجب نقضه، وإذ حجبه هذا الخطأ عن نظر موضوع الاستئناف، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة.

جلسة 13 من يناير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين/ علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (8)

الطعن رقم 51 لسنة 13 القضائية " تجاري "

(1) أوراق تجارية " من صور الأوراق التجارية : الشيك ".

الشيك . أداة وفاء . من يدعي خلاف هذا الأصل عليه إثبات سبب إصداره أو عدم مشروعية أو زوال عدم تحقق السبب أو إخلال المستفيد بالتزاماته .

(2) **عقد " نطاق العقد:عيوب الإرادة : الإكراه " . بطلان " بطلان التصرفات " . محكمة الموضوع " سلطتها في تقدير الإكراه " .**

الإكراه المبطل للرضا . تحققه بتهديد الطرف المكره بخطر جسيم محدق بنفسه أو بماله ، أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل له باحتمالها أو التخلص منها، ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على الإقرار بقبول ما لم يكن ليقبله اختيارًا . تقديره من سلطة محكمة الموضوع دون معقب .

(3-4) إثبات " طرق الإثبات : البينة : تقدير أقوال الشهود " .

محكمة الموضوع . سلطتها في تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها ما دام استخلاصها سائغًا . خلو الأوراق مما يثبت إدانة المطعون ضده من أجل جريمة التهديد والإكراه في شأن الشيكات سند الدعوى . ثبوت وجود معاملات تجارية بينهما . أثره . قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعنة بقيمة الشيكات . صحيح .

(5) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع وتقدير الأدلة " .

لقاضى الموضوع سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والقرائن والمستندات المقدمة فيها وترجيح ما يطمئن إليه منها . عدم التزامه بالرد استقلالاً على كل قول أو حجة أو مستند يقدمه الخصوم . حسبه أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(6) دعوى " الدفاع فى الدعوى : الدفاع الجوهري " .

الدفاع الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه . ماهيته . هو الذى يقيم مدعيه الدليل عليه أمام المحكمة أو يطلب إليها وفقاً للأحكام المقررة في القانون تمكينه من إثباته . الدفاع المرسل عدم التزامها بالرد عليه .

1- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الشيك هو بحسب الأصل أداة دفع ووفاء ، ينطوي بذاته على سببه وهو الوفاء بدين مستحق لمن حرر لصالحه، أو من آل إليه إعمالاً للقرينة المترتبة على تسليمه للمستفيد وذلك إلى أن يثبت ما يخالف هذه القرينة، ويتحمل الساحب عند منازعته في قيام سبب الشيك عبء إثبات ما يدعيه ، كما إذا كان على سبيل الأمانة أو الضمان، أو إخلال المستفيد بالتزاماته الناشئة عن العلاقة الأصلية التى من أجلها

حرر الشيك أو لغير ذلك من الأسباب، أو بإثبات التخالص من الدين بالوفاء بالتزامه الأصلي.

2- الإكراه المبطل للرضا إنما يتحقق بتهديد الطرف المكره بخطر جسيم محدق بنفسه أو بماله ، أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل له باحتمالها أو التخلص منها، ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على الإقرار بقبول ما لم يكن ليقبله اختيارًا . ويتعين أن يكون الضغط الذى يتولد عنه في نفس المتعاقد الرهبة غير مستند إلى حق ، وهو يكون كذلك إذا كان هدفه الوصول إلى أمر غير مستحق حتى ولو سلك في سبيل ذلك وسيلة مشروعة، وأن تقدير وسائل الإكراه ومبلغ جسامتها وتأثيرها على نفس المكره هو من الأمور الموضوعية التى يستقل بها قاضى الموضوع دون معقب.

3- المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن لمحكمة الموضوع السلطة في تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها ، ولا سلطان عليها في ذلك طالما لم تخرج بتلك الأقوال إلى غير ما يؤدى إليها مدلولها.

4- إذ كان الواقع فى الدعوى حسبما خلص إليه الحكم المطعون فيه مما مؤداه أن الثابت من أقوال شهود الطاعنة أن الأخيرة أخبرتهم باتخاذ المطعون ضده إجراءات قانونية قبلها، ومن ثم فإن ما تدعيه لا يعد تهديدًا - بالمعنى المقصود في المادة 176 من قانون المعاملات المدنية - وقع عليها لإجبارها على التوقيع على الشيكات موضوع الدعوى ، وأن التهديد هو الذي دفعها إلى التوقيع عليها بغير رضاء منها، إذ إن مجرد خشيتها من اتخاذ إجراءات قانونية ضدها بناء على دعاوى قضائية مرفوعة عليها لا يعد بمجرده تهديدًا ولا يمثل إكراهًا مما عناه النص المتقدم، فضلا عما ثبت من الحكم الجنائى الصادر فى الجنحة رقم ... لسنة 2017م أبو ظبي ، من براءة المطعون ضده مما نسب إليه من تهديد الطاعنة عن طريق رسائل نصية إليها بحكم صار باتًّا. ولما كان ما خلص إليه الحكم المطعون فيه سائغًا له معينه من أوراق الدعوى ومستنداتها ، وكان الثابت أن الطاعنة لم تجحد توقيعها على الشيكات سند الدعوى ، و لم يقم بأوراقها ما يثبت إدانة المطعون ضده من أجل جريمة التهديد والإكراه في شأن الشيكات سند الدعوى ، ولم تنازع الطاعنة في تقديمها إلى البنك مستوفية بياناتها التى يتطلبها القانون، واقتصر دفاع الطاعنة على إنكارها قيام سببها رغم ما هو ثابت بالأوراق من وجود معاملات تجارية بينهما، دون أن تتمكن من نفى القرينة المترتبة على حيازة المطعون ضده لهذه الشيكات ، لاسيما وأن الدعوى الجزائية التى ادعت فيها تهديدها من قبل المطعون ضده قد قضى فيها بالبراءة بحكم بات ، فإن ما خلص إليه الحكم المطعون فيه من إلزامها بقيمة هذه الشيكات يكون قد صادف صحيح القانون، ولا عليه من بعد إن لم يستجب إلى طلب الطاعنة إحالة الدعوى إلى الخبير، أو إلزام المطعون ضده بتقديم ما تحت يده من مستندات ، بعد أن تكونت عقيدته فى الدعوى على ما سبق بيانه من عناصرها، مما يضحى معه النعى بوجهيه على غير أساس.

5- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لقاضي الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والقرائن والمستندات المقدمة فيها وفهم فحواها وما يصح الاستدلال به منها ، وترجيح ما تطمئن نفسه إلى ترجيحه ، وهو غير ملزم بالرد استقلالاً على كل قول أو حجة أو طلب أو مستند يقدمه الخصوم ، وحسبه أن يبين الحقيقة التي اقتنع بها ، وأن يقيم قضاءه على أسباب لها أصلها الثابت بالأوراق وتكفى لحمله.

6- الدفاع الذى تلتزم محكمة الموضوع بمواجهته وإبداء الرأى فيه ، هو الدفاع الجوهرى الذى يترتب على الأخذ به تغير وجه الرأى فى الدعوى ، وهو ما يكون قوامه واقعة قام الدليل عليها وفقًا للضوابط التى قررتها لتلك القواعد المنظمة للإثبات، أو واقعة

طلب الخصم تمكينه من إثباتها وفقًا لتلك الضوابط، أما دون ذلك من أوجه الدفاع فإنه لا يعدو أن يكون من قبيل المرسل من القول الذى لا إلزام على محكمة الموضوع بالالتفات إليه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحًا إلى إلزام الطاعنة بقيمة الشيكات موضوع الدعوى ، وفق ما وقر فى يقينه فيها من أوراق الدعوى ومستنداتها وما تكوّن لديه من عقيدة، فلا عليه من بعد إن هو لم يتعقب الطاعنة في شتى مناحى دفاعها الذى أرادت له معنى لم تساير ها المحكمة فيه، ومن ثم يضحى النعى بهذا الوجه غير مقبول.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر 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 على الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2017م تجارى محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي إليه مبلغًا قدره مليونان واثنان وتسعون ألفًا وثمانمائة واثنان وثمانون درهمًا، والفائدة القانونية بواقع 12% من تاريخ الاستحقاق وحتى تمام السداد ؛ على سند من أنه يداين الطاعنة بالمبلغ المطالب به بموجب ستة شيكات مسحوبة على مصرف ... وعند حلول آجال الاستحقاق تبين عدم وجود رصيد، وقد صدر الحكم على الطاعنة فى الجنحة رقم ... لسنة 2016م رأس الخيمة ، والمقيدة استئنافيا برقم ... لسنة 2017م بمعاقبتها بالحبس لمدة ثلاث سنوات وإلزامها بالتعويض المدنى المؤقت في جريمة إعطاء شيك بدون رصيد وصار الحكم باتًّا، ومن ثم أقام الدعوى. أدخل المطعون ضده الأول المطعون ضده الثانى (...) بطلب الحكم بإلزام الطاعنة عن نفسها وبصفتها - مالكة للخصم المدخل – بالتضامن بالمبلغ المطالب به. أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الوقائع المدعاة من قبل الطاعنة والتى لم تقدم شهودها. قضت المحكمة بوقف السير تعليقًا لحين الفصل في الشكوى الجزائية رقم ... لسنة 2017م جزائى أبو ظبى بحكم نهائى وبات، وبعد تعجيل الدعوى من الوقف، حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة عن نفسها وبصفتها مالكة للخصم المدخل (...) بأن تؤدى إليه مبلغًا قدره مليونان واثنان وتسعون ألفًا وثمانمائة واثنان وثمانون درهمًا والفائدة القانونية بواقع 9% سنويًّا من تاريخ المطالبة وحتى تمام السداد. استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع الشهود، قضت المحكمة بتاريخ 2018/11/25م بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفة مشورة – حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت الحكم.

وحيث إن الطعن أقيم علي ثلاثة أسباب، تنعى الطاعنة بالسببين الأول والثالث منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، والقصور فى التسبيب ، والفساد في الاستدلال، والإخلال بحق الدفاع، وفى بيان ذلك تقول : إن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائى بإلزام الطاعنة بقيمة الشيكات موضوع الدعوى على أساس أن ما تدعيه لا يعد تهديدًا بالمعنى المقصود بالمادتين 176 و 177 من قانون

المعاملات المدنية، وطرح ما تمسكت به الطاعنة بصحيفة استئنافها من انعدام سبب إصدار الشيكات دون التحقق من أساس الالتزام بالمديونية المطالب بها، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه بأسبابه لا يصلح ردًّا على ما تمسكت به الطاعنة من دفاع جوهرى فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الشيك هو بحسب الأصل أداة دفع ووفاء ينطوى بذاته على سببه ، وهو الوفاء بدين مستحق لمن حرر لصالحه، أو من آل إليه إعمالاً للقرينة المترتبة على تسليمه للمستفيد ، وذلك إلى أن يثبت ما يخالف هذه القرينة، ويتحمل الساحب عند منازعته في قيام سبب الشيك عبء إثبات ما يدعيه كما إذا كان على سبيل الأمانة أو الضمان، أو إخلال المستفيد بالتزاماته الناشئة عن العلاقة الأصلية التى من أجلها حرر الشيك أو لغير ذلك من الأسباب، أو بإثبات التخالص من الدين بالوفاء بالتزامه الأصلي. وأن الإكراه المبطل للرضا إنما يتحقق بتهديد الطرف المكره بخطر جسيم محدق بنفسه أو بماله ، أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل له باحتمالها أو التخلص منها، ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على الإقرار بقبول ما لم يكن ليقبله اختيارًا ، ويتعين أن يكون الضغط الذى يتولد عنه في نفس المتعاقد الرهبة غير مستند إلى حق ، وهو يكون كذلك إذا كان هدفه الوصول إلى أمر غير مستحق ، حتى ولو سلك في سبيل ذلك وسيلة مشروعة، وأن تقدير وسائل الإكراه ومبلغ جسامتها وتأثيرها على نفس المكره ، هو من الأمور الموضوعية التى يستقل بها قاضى الموضوع دون معقب. كما أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن لمحكمة الموضوع السلطة في تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها ولا سلطان عليها في ذلك ، طالما لم تخرج بتلك الأقوال إلى غير ما يؤدى إليها مدلولها. لما كان ذلك، وكان الواقع فى الدعوى حسبما خلص إليه الحكم المطعون فيه مما مؤداه أن الثابت من أقوال شهود الطاعنة أن الأخيرة أخبرتهم باتخاذ المطعون ضده إجراءات قانونية قبلها، ومن ثم فإن ما تدعيه لا يعد تهديدًا - بالمعنى المقصود في المادة 176 من قانون المعاملات المدنية - وقع عليها لإجبارها على التوقيع على الشيكات موضوع الدعوى ، وأن التهديد هو الذي دفعها إلى التوقيع عليها بغير رضاء منها، إذ إن مجرد خشيتها من اتخاذ إجراءات قانونية ضدها بناء على دعاوى قضائية مرفوعة عليها لا يعد بمجرده تهديدًا ، ولا يمثل إكراها مما عناه النص المتقدم، فضلا عما ثبت من الحكم الجنائى الصادر فى الجنحة رقم ... لسنة 2017م أبو ظبي من براءة المطعون ضده مما نسب إليه من تهديد الطاعنة عن طريق رسائل نصية إليها بحكم صار باتًّا. ولما كان ما خلص إليه الحكم المطعون فيه سائغًا ، وله معينه من أوراق الدعوى ومستنداتها ، وكان الثابت أن الطاعنة لم تجحد توقيعها على الشيكات سند الدعوى و لم يقم بأوراقها ما يثبت إدانة المطعون ضده من أجل جريمة التهديد والإكراه في شأن الشيكات سند الدعوى ، ولم تنازع الطاعنة في تقديمها إلى البنك مستوفية بياناتها التى يتطلبها القانون، واقتصر دفاع الطاعنة على إنكارها قيام سببها رغم ما هو ثابت بالأوراق من وجود معاملات تجارية بينهما، دون أن تتمكن من نفى القرينة المترتبة على حيازة المطعون ضده لهذه الشيكات ، لاسيما وأن الدعوى الجزائية التى أدعت فيها تهديدها من قبل المطعون ضده قد قضى فيها بالبراءة بحكم بات . فإن ما خلص إليه الحكم المطعون فيه من إلزامها بقيمة هذه الشيكات يكون

قد صادف صحيح القانون، ولا عليه من بعد إن لم يستجب إلى طلب الطاعنة إحالة الدعوى إلى الخبير، أو إلزام المطعون ضده بتقديم ما تحت يده من مستندات بعد أن تكونت عقيدته فى الدعوى على ما سبق بيانه من عناصرها، مما يضحى معه النعى بوجهيه على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع، وفى بيان ذلك تقول : إنها تمسكت بدفاع جوهرى أمام محكمة الموضوع قوامه التحقق من صحة ما أقر به المطعون ضده بشأن القرض الشخصي الذى ادعى أنه قد استدانه من بنك ... لتمويل الطاعنة ، وأنه قد تم في تاريخ سابق أو معاصر لتاريخ تحرير الشيكات سند الدعوى ، والمحررة خلال الفترة من 2013/7/1م حتى 2013/12/1م من عدمه لكون الشهادة المقدمة من المطعون ضده والصادرة عن البنك سالف الذكر للتدليل على صحة ادعائه قد خلت من تاريخ حصوله على القرض المزعوم، وإذ أغفل الحكم المطعون فيه تحقيق هذا الدفاع الجوهرى الذى إن صح يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لقاضي الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى ، وتقدير الأدلة والقرائن والمستندات المقدمة فيها وفهم فحواها وما يصح الاستدلال به منها ، وترجيح ما تطمئن نفسه إلى ترجيحه ، وهو غير ملزم بالرد استقلالاً على كل قول أو حجة أو طلب أو مستند يقدمه الخصوم ، وحسبه أن يبين الحقيقة التي اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب لها أصلها الثابت بالأوراق وتكفى لحمله، وأن الدفاع الذى تلتزم محكمة الموضوع بمواجهته وإبداء الرأى فيه ، هو الدفاع الجوهرى الذى يترتب على الأخذ به تغير وجه الرأى فى الدعوى ، وهو ما يكون قوامه واقعة قام الدليل عليها وفقًا للضوابط التى قررتها لتلك القواعد المنظمة للإثبات، أو واقعة طلب الخصم تمكينه من إثباتها وفقًا لتلك الضوابط، أما دون ذلك من أوجه الدفاع فإنه لا يعدو أن يكون من قبيل المرسل من القول الذى لا إلزام على محكمة الموضوع بالالتفات إليه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحًا إلى إلزام الطاعنة بقيمة الشيكات موضوع الدعوى وفق ما وقر فى يقينه فيها من أوراق الدعوى ومستنداتها ، وما تكون لديه من عقيدة، فلا عليه من بعد إن هو لم يتعقب الطاعنة في شتى مناحى دفاعها الذى أرادت له معنى لم تسايرها المحكمة فيه، ومن ثم يضحى النعى بهذا الوجه غير مقبول.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة 27 من يناير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين/ علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (9)

الطعنان رقما 52، 53 لسنة 13 القضائية " تجاري "

(1) إثبات " طرق الإثبات : الخبرة : مباشرة الخبير لمأموريته ".

وجوب دعوة الخبير للخصوم إلى الاجتماع الأول لعمله بإجراءات ومواعيد محددة . مخالفته . بطلان عمل الخبير . علة ذلك . المادتان 81، 82/2 ق الإثبات .

(2، 3) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

(2) الأصل في الإجراءات أنها روعيت . إخطار الخبير للخصوم ببدء عمله . استقلال محكمة الموضوع بالتحقق منه . شرطه .

(3) تقرير الخبير. أخذ محكمة الموضوع به لاقتناعها بصحة أسبابه وسلامة الأسس التى أقيم عليها . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إليه. علة ذلك . مثال بشأن استخلاص سائغ .

(4) نقض " أسباب الطعن : السبب المجهل ".

وجوب اشتمال صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التي بنى عليها . م 177 ق الإجراءات المدنية . مقصوده . تحديد أسباب الطعن وتعرفها تعريفًا واضحًا كاشفًا عن المقصود منها كشفًا وافيًا نافيًا عنها الغموض والجهالة يبين منها العيب الذي يعزوه إلى الحكم وموضعه منه وأثره في قضائه . أثر مخالفته .

1- مؤدى المادتين 81 و82/2 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية ، أن على الخبير أن يحدد لبدء عمله تاريخًا معينًا ، وأن يدعو الخصوم قبل هذا التاريخ بإجراءات ومواعيد محددة ، ورتبت على عدم دعوة الخصوم بطلان عمل الخبير، ويجوز للخبير أن يباشر أعماله ولو في غيبة الخصوم الذين دعاهم للحضور على الوجه الصحيح، بما مفاده أن مطلق الدعوة للخصم أيا كانت وسيلتها هو إجراء جوهري قصد منه تمكين طرفي الخصومة من الحضور لدى الخبير والدفاع عن صوالحهم أمامه تنويرًا للدعوى وهي التي يترتب على مخالفتها وحدها بطلان عمل الخبير.

2- الأصل في الإجراءات أنها روعيت، وكان التحقق من إخطار الخبير للخصوم ببدء عمله ونفي ذلك من الأمور الواقعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بلا سلطان عليها لأحد في ذلك ، ما دامت تستند فيما تقرره إلى أسباب سائغة ترتد إلى أصل ثابت بالأوراق.

3- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وفي تقدير الأدلة والقرائن ، والأخذ بتقرير الخبير المعين في الدعوى لاقتناعها بصحة أسبابه ، متى كانت الأدلة التي ساقها الخبير في تقريره مردودة لأصلها الثابت بالأوراق، ومن شأنها أن تؤدي إلى ما رتبه عليها ، ولا تلتزم بالرد استقلالاً على الطعون التي يوجهها الخصم إلى التقرير ما دام أنها قد أخذت به ؛ إذ إن في أخذها بما ورد فيه دليلاً كافيًا على أنها لم تجد في تلك المطاعن ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه

التقرير. لما كان ذلك، وكان الواقع حسبما حصله الحكم المطعون فيه أن محكمة أول درجة قد ندبت لجنة من الخبراء مؤلفة من خبير تقييم عقاري ومحاسبين ؛ لتحقيق الغاية التي طلبها المطعون ضده - في الطعن رقم 52 لسنة 2018 م - والمبينة بالحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2018/1/14م . وكانت اللجنة قد باشرت عملها بعد دعوة طرفي النزاع لحضور الاجتماع الأول أمامها وفقًا للإجراءات المقررة قانونًا ؛ بأن قامت بدعوة الطرفين لجلسة 2018/3/6م لعقد الاجتماع الأول بعد أن تم اتخاذ إجراءات التحري والنشر بالنسبة إلى الطاعن ، بعد تعذر تبليغه بواسطة الاتصال على النحو الثابت بمحاضر أعمالها . ولما كانت لجنة الخبراء قد انتهت فيما يتعلق بتقدير قيمة قطع الأرض محل النزاع بتاريخ عقود البيع إلى أنه بعد المعاينة ودراسة مواقع القسائم والتحري عن القيم السوقية لعقارات مشابهة لها ، تبين أن القسائم ذوات المخططات رقم ... منطقة أم العرج، والقسيمة ذات المخطط رقم ... منطقة الجلالية، والقسيمة ذات المخطط رقم ... منطقة الخران قد تم بيعها من الطاعن بثمن يقل عن الثمن الفعلي لها بتاريخ البيوع، أما بالنسبة للقسائم الثلاثة الأخرى ذوات المخططات رقم ... منطقة الجزيرة، ورقم ... منطقة رأس الخيمة القديمة، ورقم ... منطقة سدروه ، فقد باعها الطاعن بثمن مناسب لقيمتها الحقيقية بتاريخ البيوع، وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بما انتهى إليه تقرير لجنة الخبراء من تقديرات لقيمة القسائم محل النزاع بعد قيامها بمعاينة هذه القسائم على الواقع ، ومراعاة طبيعتها واستعمالاتها وموقعها وأسعار القسائم المماثلة لها بتاريخ إجراء عقود بيعها ، ورتب على ذلك إلزام الطاعن بأداء الفرق بين القيمة الحقيقية للقسائم والقيمة الواردة بعقود البيع، فلا على الحكم إن لم يستجب لدفاع الطاعن الوارد بوجه النعي؛ إذ إن إعادة ندب خبير في الدعوى من الرخص المخولة لمحكمة الموضوع ، فلها وحدها تقدير لزوم أو عدم لزوم هذا الإجراء بلا معقب عليها في ذلك متى كان رفضها قائمًا على أسباب مسوغة له، مما يضحى معه النعي برمته لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعيًّا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره ولا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة. ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

4- المقرر في قضاء النقض أن المادة 177/4 من قانون الإجراءات المدنية - المعدلة بالقانون رقم 10 لسنة 2017م - إذ أوجبت أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التي بني عليها الطعن وطلبات الطاعن، إنما قصدت بهذا البيان أن تحدد أسباب الطعن وتعريفه تعريفًا واضحًا كاشفًا عن المقصود منها كشفًا وافيًا نافيًا عنها الغموض والجهالة ، بحيث يبين منها العيب الذي يعزوه الطاعن إلى الحكم وموضعه منه وأثره في قضائه ؛ ومن ثم فإن كل سبب يراد التحدي به يجب أن يكون مبينًا بيانًا دقيقًا وإلا كان غير مقبول. لما كان ذلك، وكان الطاعن لم يبين بوجه النعي أوجه الخطأ في تطبيق القانون التي تردى إليها الحكم المطعون فيه، ووقائع النزاع المادية التي أخطأ في فهمها، ووجه مخالفته للثابت بالأوراق، وساق النعي في عبارات عامة غامضة غير محددة لا يبين منها العيب الذي يعزوه إلى الحكم وموضعه منه وأثره في قضائه ، مما يكون معه النعي بهذا السبب مجهلاً وغير مقبول.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

وحيث إن الوقائع -على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده - في الطعن رقم 52 لسنة 2018م - أقام على الطاعن الدعوى رقم ... لسنة 2017م تجاري محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم - وفق طلباته الختامية فيها - أصليًّا: بفسخ عقد الاستثمار المؤرخ 2015/3/5م بين طرفي التداعي بجميع بنوده المكتوبة والشفوية وما يترتب على ذلك من آثار، وبإلزام الطاعن بأن يرد الشيكات الثلاثة المبينة بالصحيفة والمسلمة إليه على سبيل الضمان، وبفسخ جميع التصرفات الناقلة للملكية لوثائق الملكية الست المبينة بالصحيفة ، والمملوكة للمطعون ضده والتي تصرف فيها الطاعن بموجب التوكيل الصادر له منه ؛ لكون الوكالة صورية بغرض الضمان فقط ، ورد العقارات لاسمه . وفي حالة الاستحالة بإلزامه بسداد قيمتها السوقية لكون الثمن الثابت بها صورياً ولا يتناسب مع قيمتها الحقيقية والتي قدرها المطعون ضده بمبلغ اثنى عشر مليون درهم، وفسخ مذكرة التفاهم السابقة على عقد الشراء النهائي المحررة بين المطعون ضده وشركة (...) والمملوكة للطاعن ، وإلزامه برد قيمة الحوالة وقدرها 4,343,120 درهم والفائدة بواقع 12% سنويًّا من تاريخ التحويل وحتى السداد، ومبلغ خمسة ملايين درهم تعويضًا عن الأضرار المادية والأدبية التي أصابته من جراء إخلال الطاعن بالتزاماته التعاقدية بعقد الاستثمار والمذكرة المشار إليها، واحتياطيًّا: إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات حقيقة مبلغ الاستثمار، وحقيقة الوكالات سالفة الذكر، وحقيقة مذكرة التفاهم وعلاقة الطاعن بها، وإثبات عناصر الضرر المادي والمعنوي الذي أصاب المطعون ضده، ومن باب الاحتياط الكلي ندب خبير في الدعوى. على سند من أنه تم الاتفاق فيما بينهما على إبرام معاملات تجارية ، أسفرت عن قيام المطعون ضده بتسليم الطاعن مبالغ مالية ضخمة لاستثمارات وأرباح أوهمه الطاعن بتحقيقها فأرسل له حوالة دولية نقدية قدرها أربعة ملايين وثلاثمائة وثلاثة وأربعون ألفًا وستون درهمًا (4,343,060 درهما) فضلاً عن أن المطعون ضده قام بتحرير وكالة إلى الطاعن بغية إدارة بعض ممتلكاته والتصرف فيها لصالحه ، إلا أن الأخير استعمل الوكالة بعد إلغائها وتصرف في بعض الملكيات المبينة بالصحيفة والتي تُقدر قيمتها بمبلغ اثني عشر مليون درهم، وقد امتنع الطاعن عن رد المبالغ سالفة البيان رغم إعذاره رسميًّا فأقام الدعوى. أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صورية عقد الاستثمار والوكالة موضوع الدعوى إلا أن المطعون ضده لم يُقدم شهودًا، ثم ندبت المحكمة لجنة من الخبراء وبعد أن أودعت تقريرها، حكمت **أولاً** - بإلزام الطاعن بأن يؤدي إلى المطعون ضده مبلغًا قدره خمسة ملايين وسبعمائة ألف درهم قيمة الملكيات موضوع الدعوى ، والتي تصرف فيها الطاعن بصفته وكيلاً عن المطعون ضده ، وفائدة قدرها 9% سنويًّا من تاريخ 2017/2/13م وحتى تمام السداد. **ثانيا** - بإلزامه بأن يؤدي إلى المطعون ضده مبلغًا قدره مليونان وأربعمائة وثمانية وسبعون ألفًا وأربعمائة وسبعة وخمسون درهماً تعويضًا ماديًا، ومبلغ خمسين ألف درهم تعويضًا أدبيًا، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م ، وبتاريخ 2018/10/25م ، قضت المحكمة بإلغاء البند الثاني من الحكم المستأنف ، وبرفض المطالبة ببدل التعويض عن الضرر المادي والأدبي، وبتعديل الفقرتين الأولى والثانية من الحكم المستأنف بإلزام الطاعن بأن يؤدي إلى

المطعون ضده مبلغ ثلاثة ملايين وستمائة وثمانية وأربعين ألفًا وأربعمائة وسبعة وخمسين درهمًا، والتأييد فيما عدا ذلك . طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 52 لسنة 2018م . كما طعن فيه المطعون ضده في الطعن الأول بالطريق ذاته بالطعن رقم 53 لسنة 2018م ، وإذ عُرض الطعنان على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظرهما وفيها أمرت بضم الطعن الثاني إلى الأول ليصدر فيهما حكم واحد.

أولا: الطعن رقم 52 لسنة 2018م :

وحيث إن الطعن أقيم على سبب وحيد، ينعي الطاعن به على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، والإخلال بحق الدفاع ، والفساد في الاستدلال ، ومخالفة الثابت بالأوراق . وفي بيان ذلك يقول : إن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على ما انتهت إليه لجنة الخبراء في تقريرها رغم بطلانه لعدم حضور الطاعن لأي من جلسات الخبرة وعدم إبداء دفاعه ودفوعه بشأن القيم التي تم بها بيع عقارات التداعي، وعدم مراعاة الركود في سوق العقارات في فترة البيع، وطرح دفاع الطاعن الجوهري ببراءة ذمته وبندب لجنة ثلاثية لبحث اعتراضاته على ما شاب تقرير الخبرة من عوار ، بشأن اختلاف تقدير لجنة الخبراء للقيم التي تم بها بيع عقارات التداعي عن قيمتها الحقيقية ، وعدم بيان الأسس التي استندت إليها في هذا الخصوص، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أن مؤدى المادتين 81 و82/2 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية ، أن على الخبير أن يحدد لبدء عمله تاريخًا معينًا ، وأن يدعو الخصوم قبل هذا التاريخ بإجراءات ومواعيد محددة . ورتبت على عدم دعوة الخصوم بطلان عمل الخبير، ويجوز للخبير أن يباشر أعماله ولو في غيبة الخصوم الذين دعاهم للحضور على الوجه الصحيح، بما مفاده أن مطلق الدعوة للخصم أيًّا كانت وسيلتها هو إجراء جوهري قصد منه تمكين طرفي الخصومة من الحضور لدى الخبير، والدفاع عن صوالحهم أمامه تنويرًا للدعوى ، وهي التي يترتب على مخالفتها وحدها بطلان عمل الخبير. وأن الأصل في الإجراءات أنها روعيت، وكان التحقق من إخطار الخبير للخصوم ببدء عمله ونفي ذلك من الأمور الواقعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بلا سلطان عليها لأحد في ذلك ، ما دامت تستند فيما تقرره إلى أسباب سائغة ترتد إلى أصل ثابت بالأوراق. وكان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى ، وفي تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير المعين في الدعوى لاقتناعها بصحة أسبابه ، متى كانت الأدلة التي ساقها الخبير في تقريره مردودة لأصلها الثابت بالأوراق، ومن شأنها أن تؤدي إلى ما رتبه عليها ، ولا تلتزم بالرد استقلالاً على الطعون التي يوجهها الخصم إلى التقرير ما دام أنها قد أخذت به ؛ إذ إن في أخذها بما ورد فيه دليلاً كافيًا على أنها لم تجد في تلك المطاعن ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير. لما كان ذلك، وكان الواقع - حسبما حصله الحكم المطعون فيه - أن محكمة أول درجة قد ندبت لجنة من الخبراء مؤلفة من خبير تقييم عقاري ومحاسبين لتحقيق الغاية التي طلبها المطعون ضده - في الطعن رقم 52 لسنة 2018 م- والمبينة بالحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2018/1/14م ، وكانت اللجنة قد باشرت عملها بعد دعوة طرفي النزاع لحضور الاجتماع الأول

أمامها وفقًا للإجراءات المقررة قانونًا بأن قامت بدعوة الطرفين لجلسة 2018/3/6م لعقد الاجتماع الأول بعد أن تم اتخاذ إجراءات التحري والنشر بالنسبة إلى الطاعن بعد تعذر تبليغه بواسطة الاتصال على النحو الثابت بمحاضر أعمالها، ولما كانت لجنة الخبراء قد انتهت فيما يتعلق بتقدير قيمة قطع الأرض محل النزاع بتاريخ عقود البيع ، إلى أنه بعد المعاينة ودراسة مواقع القسائم والتحري عن القيم السوقية لعقارات مشابهة لها ، تبين أن القسائم ذوات المخططات رقم ... منطقة أم العرج، والقسيمة ذات المخطط رقم ... منطقة الجلالية، والقسيمة ذات المخطط رقم ... منطقة الخران قد تم بيعها من الطاعن بثمن يقل عن الثمن الفعلي لها بتاريخ البيوع، أما بالنسبة للقسائم الثلاثة الأخرى ذوات المخططات رقم ... منطقة الجزيرة، ورقم ... منطقة رأس الخيمة القديمة، ورقم ... منطقة سدروه فقد باعها الطاعن بثمن مناسب لقيمتها الحقيقية بتاريخ البيوع، وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بما انتهى إليه تقرير لجنة الخبراء من تقديرات لقيمة القسائم محل النزاع ، بعد قيامها بمعاينة هذه القسائم على الواقع ، ومراعاة طبيعتها واستعمالاتها وموقعها وأسعار القسائم المماثلة لها بتاريخ إجراء عقود بيعها ، ورتب على ذلك إلزام الطاعن بأداء الفرق بين القيمة الحقيقية للقسائم والقيمة الواردة بعقود البيع، فلا على الحكم إن لم يستجب لدفاع الطاعن الوارد بوجه النعي؛ إذ إن إعادة ندب خبير في الدعوى من الرخص المخولة لمحكمة الموضوع ، فلها وحدها تقدير لزوم أو عدم لزوم هذا الإجراء بلا معقب عليها في ذلك ، متى كان رفضها قائمًا على أسباب مسوغة له، مما يضحى معه النعي برمته لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعيًّا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره ، ولا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة. ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

ثانيا: الطعن رقم 53 لسنة 2018م :

وحيث إن الطعن أقيم على سبب وحيد، ينعي الطاعن به على الحكم المطعون فيه الخطأ في فهم الواقع ، والفساد في الاستدلال ، ومخالفة الثابت بالأوراق . وفي بيان ذلك يقول : إن الحكم المطعون فيه أخطأ في فهم وقائع النزاع المادية وخالف الثابت بأوراق الدعوى ، وجاء موصومًا بعيب الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال ؛ مما يعيبه ويستوجب نقضه بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به بالبند (1) من ثانيًا في الموضوع ، والقضاء بإحالة ملف الدعوى لمحكمة الاستئناف لنظره أمام دائرة أخرى والقضاء مجددًا بتأييد حكم أول درجة فيما قضى به.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أنه من المقرر في قضاء النقض أن المادة 4/177 من قانون الإجراءات المدنية - المعدلة بالقانون رقم 10 لسنة 2017 م - إذ أوجبت أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التي بني عليها الطعن وطلبات الطاعن، إنما قصدت بهذا البيان أن تحدد أسباب الطعن وتعرفه تعريفًا واضحًا كاشفًا عن المقصود منها كشفًا وافيًا نافيًا عنها الغموض والجهالة ، بحيث يبين منها العيب الذي يعزوه الطاعن إلى الحكم وموضعه منه وأثره في قضائه ؛ ومن ثم فإن كل سبب يراد التحدي به يجب أن يكون مبينًا بيانًا دقيقًا وإلا كان غير مقبول. لما كان ذلك، وكان الطاعن لم يبين بوجه النعي أوجه الخطأ في تطبيق القانون التي تردى إليها الحكم المطعون فيه، ووقائع النزاع المادية التي أخطأ في فهمها، ووجه مخالفته للثابت بالأوراق، وساق النعي في عبارات عامة غامضة غير محددة لا يبين منها العيب الذي

يعزوه إلى الحكم وموضعه منه وأثره في قضائه ؛ مما يكون معه النعي بهذا السبب مجهلاً وغير مقبول. ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة 3 من فبراير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبو زيد .

القاعدة (10)

الطعن رقم 54 لسنة 13 القضائية " تجاري "

(1) حكم " إصدار الحكم : إغفال الفصل فى بعض الطلبات " .

الطلب الذي تغفله المحكمة . بقاؤه أمامها . سبيل الفصل فيه الرجوع إلي نفس المحكمة لنظره . م 139 قانون الإجراءات المدنية . عدم جواز الطعن في الحكم بالاستئناف لإغفاله الفصل في الطلب . عدم قبول الاستئناف إلا عن الطلبات التي فصل فيها صراحة أو ضمنًا . التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر . النعي عليه على غير أساس .

(2) نقض " أسباب الطعن : السبب الوارد على غير محل ".

النعي الذي لا يصادف محلاً من قضاء الحكم المطعون فيه . غير مقبول . وقوف الحكم المطعون فيه عند حد القضاء بعدم جواز الاستئناف . النعي عليه عدم تعرضه لطلب الفوائد . نعى على غير محل من الحكم .

1- المقرر أن الطلب الذي أغفلت محكمة أول درجة الفصل فيه يكون باقيًا على أصله معلقًا أمامها لم يُقض فيه، ويكون السبيل إلى طلب الفصل فيه هو الرجوع إلى نفس المحكمة ، طبقًا لما تقضي به المادة 139 من قانون الإجراءات المدنية. ولا يجوز - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الطعن في الحكم الصادر من محكمة أول درجة بسبب إغفال الفصل في ذلك الطلب؛ إذ الاستئناف لا يقبل إلا عن الطلبات التي فصل فيها الحكم المستأنف صراحة أو ضمنًا. وإذ كان الثابت من مدونات الحكم المستأنف أن المحكمة لم تعرض لطلب الطاعن الفوائد؛ ومن ثم فإن تدارك ذلك يكون بالرجوع إلى ذات المحكمة التي أصدرت الحكم الابتدائي لتفصل في ذلك الطلب، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، ويضحى النعي على غير أساس.

2- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النعي الذي لا يصادف محلاً من قضاء الحكم المطعون فيه يكون غير مقبول. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد وقف عند حد القضاء بعدم جواز الاستئناف ، دون أن يتعرض لطلب الفوائد ، فإن النعي عليه بهذا السبب يكون واردًا على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه، ومن ثم غير مقبول.

االمحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن البنك الطاعن أقام على المطعون ضدهما الدعوى رقم ... لسنة 2018م تجاري جزئي رأس الخيمة . بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدهما بالتضامن والتكافل فيما بينهما بأداء مبلغ قدره 196.852.54 درهم، والفائدة الاتفاقية وقدرها 9% سنويًّا مضافًا إليها فائدة تأخيرية

2% سنويًّا بإجمالي 11% سنويًّا من تاريخ 2018/1/31م . وهو تاريخ آخر خصم للفائدة وحتى السداد، وإلزامهما بالتضامن بأداء مبلغ قدره 75820،85 درهمًا والفائدة الاتفاقية وقدرها 9 % سنويًّا مضافا إليها فائدة تأخيرية قدرها 2 % سنويًّا بإجمالي الفائدة 11 % سنويًّا من تاريخ 2018/1/29م وهو تاريخ آخر خصم للفائدة وحتى السداد بمبلغ إجمالي قدره 272674،39 درهمًا، على سند من القول بأن المبلغ المطالب به حصل عليه المطعون ضده الأول بموجب عقدي قرض مؤرخين 2016/8/13 م و2017/5/16م الأول بمبلغ 100000 درهم، والثاني بمبلغ 200000 درهم، وكفل المطعون ضده الثاني المدين المقترض (المطعون ضده الأول)، وإذ توقف المطعون ضده الأول عن سداد القرض تجمد في ذمته إجمالي المبلغ المطالب به والفائدة الاتفاقية من تاريخ آخر خصم لكل قرض حتى تمام السداد. ومن ثم فقد أقام الدعوى. ندبت المحكمة خبيرًا في الدعوى ، وبعد أن قدم تقريره، حكمت بإلزام المطعون ضدهما بالتضامم بأن يؤديا إلى البنك الطاعن مبلغ 272581 درهمًا. استأنف البنك الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م ، وبتاريخ 2018/10/30م قضت المحكمة بعدم جواز الاستئناف. طعن البنك الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

حيث إن الطعن أقيم على سببين ينعي الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، وفي بيان ذلك يقول : إن الحكم قضى بعدم جواز الاستئناف بالنسبة لطلب الفوائد تأسيسًا على أن محكمة أول درجة أغفلت الفصل فيه ، فإن السبيل هو الرجوع إلى محكمة أول درجة للنظر فيه ، عملاً بنص المادة 139 من قانون الإجراءات المدنية وليس الطعن بالاستئناف، وهو من الحكم خطأ ومخالفة للقانون؛ لأن حق الطاعن في الرجوع إلى محكمة أول درجة لا يحرمه من حقه في الاستئناف بالنسبة للطلبات التي أغفلت محكمة أول درجة الفصل فيها ، على اعتبار أنها رفضتها ولم ترد عليها في أسباب حكمها مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله ؛ ذلك أنه من المقرر أن الطلب الذي أغفلت محكمة أول درجة الفصل فيه يكون باقيًا على أصله معلقًا أمامها لم يُقض فيه، ويكون السبيل إلى طلب الفصل فيه هو الرجوع إلى نفس المحكمة طبقًا لما تقضي به المادة 139 من قانون الإجراءات المدنية. ولا يجوز - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -الطعن في الحكم الصادر من محكمة أول درجة بسبب إغفال الفصل في ذلك الطلب؛ إذ الاستئناف لا يقبل إلا عن الطلبات التي فصل فيها الحكم المستأنف صراحة أو ضمنًا. وإذ كان الثابت من مدونات الحكم المستأنف أن المحكمة لم تعرض لطلب الطاعن الفوائد؛ ومن ثم فإن تدارك ذلك يكون بالرجوع إلى ذات المحكمة التي أصدرت الحكم الابتدائي لتفصل في ذلك الطلب، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويضحى النعي على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال إذ لم يقض بالفوائد لإخلال المطعون ضده الأول بالتزاماته التعاقدية بتوقفه عن سداد الأقساط المستحقة في المواعيد المتفق عليها مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النعي الذي لا يصادف محلاً من قضاء الحكم المطعون فيه يكون غير مقبول. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد وقف عند حد القضاء بعدم جواز الاستئناف دون أن يتعرض لطلب

الفوائد ، فإن النعي عليه بهذا السبب يكون واردًا على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه، ومن ثم غير مقبول.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 10 من فبراير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ عبد الناصر عوض الزناتي ، رئيس المحكمة وعضوية السيدين القاضيين/علي عبدالفتاح جبريل،وأحمد مصطفى أبوزيد

القاعدة (11)

الطعن رقم 8 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) حكم " حجية الأحكام : حجية الحكم المستعجل ".

الأحكام المستعجلة. عدم حيازتها قوة الأمر المقضي أمام محكمة الموضوع . علة ذلك .

(2) الأوامر على عرائض .

الأوامر علي العرائض . ماهيتها . صدورها باجراء وقتي أو تحفظي . التظلم منها . دعوى وقتية . يقتصر الحكم فيها على تأييد الأمر أو إلغائه أو تعديله دون مساس بأصل الحق.

(3) إثبات " طرق الإثبات : الإقرار ". بيع " إثبات صورية البيع . " لا حجية للأحكام الوقتية "

عجز الطاعن عن إثبات صورية الإقرار المنسوب إليه المتضمن بيعه العقار محل التداعي وقبضه الثمن . أثره . الإقرار يُعد حجة عليه . عدم جدوى الاحتجاج بأحكام وقتية . علة ذلك . تأييد الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

1- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الأصل في الأحكام المستعجلة أنها تقوم على تقرير وقتي بطبيعته لا يؤثر على الحق المتنازع فيه ؛ ومن ثم لا تحوز قوة الأمر المقضي أمام محكمة الموضوع.

2- المقرر أن الأوامر على العرائض ، هي الأوامر التي يصدرها قضاة الأمور الوقتية بما لهم من سلطة ولائية بناءً على الطلبات المقدمة إليهم من ذوي الشأن على عرائض، وتصدر تلك الأوامر في غيبة الخصوم ودون تسبيب بإجراء وقتي أو تحفظي في الحالات التي تقتضي طبيعتها السرعة ، دون مساس بأصل الحق المتنازع عليه، ولذا لا تحوز تلك الأوامر حجية، وأن التظلم من الأمر على عريضة ما هو إلا دعوى وقتية ينتهي أثرها بصدور الحكم في الدعوى الموضوعية ، ولا يقيد الحكم الصادر فيه محكمة الموضوع؛ إذ يقتصر الحكم في التظلم على تأييد الأمر أو إلغائه أو تعديله فقط ، دون المساس بأصل الحق.

3- إذ كان الواقع - حسبما حصله الحكم المطعون فيه - أن المطعون ضده قد تساند في دعواه بصحة ونفاذ البيع لعقار التداعي إلى الإقرار المنسوب صدوره للطاعن المتضمن بيعه للأول العقار محل التداعي وقبضه الثمن، وكان الطاعن قد تمسك بصورية ذلك الإقرار تأسيسًا على أنه حُرر بقصد الحصول على قرض من أحد البنوك وكانت المحكمة قد أحالت الدعوى إلى التحقيق، فقرر شاهد الطاعن بأنه لا يعلم صورية ذلك الإقرار، كما لم يقطع بعلمه بالبيع الصادر من المطعون ضده للطاعن بما مؤداه عجز الطاعن عن إثبات الصورية، وكان يبين من عبارات الإقرار أن الطاعن أقر ببيعه العقار الرقيم ... للمطعون ضده لقاء ثمن مقبوض بما يُعد حجة عليه ؛ ومن ثم تلاقي إرادة الطرفين على ذلك البيع، ولا ينال منها عدم إفراغ البيع في عقد مكتوب بحسبان أن عقد البيع عقد رضائي لا يلزم لانعقاده إفراغه في محرر مكتوب أو في شكل رسمي، وكان الحكم المطعون فيه قد رتب على ذلك

أن البيع قد انعقد صحيحًا مستوفيًا شرائطه القانونية، وانتهى إلى تأييد الحكم الابتدائي في قضائه للمطعون ضده بطلباته ، فإنه لا يجدى الطاعن التحدي بما ساقه بوجه النعي من صدور أحكام في التظلمات على الأمر الصادر بإيقاع الحجز التحفظي من قاضي الأمور المستعجلة لما هو مقرر من أنها لا تحوز قوة الأمر المقضي أمام محكمة الموضوع باعتبارها أحكامًا وقتية لا تؤثر في أصل الحق، وخلو الأوراق مما يفيد صدور أحكام موضوعية بشأن ثبوت الحجز مما يتعين معه عدم الاعتداد بأثرها على المركز القانوني الذي استقر لخصمه بموجب الإقرار الصادر من الطاعن ، والذي عجز عن إثبات صوريته ، اتساقًا مع القاعدة الأصولية التي تقضي بأن من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه، وإذ أيد الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد وافق صحيح القانون ويضحى النعي برمته على غير أساس.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده أقام على الطاعن الدعوى رقم ... لسنة 2017م مدني رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بصحة ونفاذ الإقرار الموقع منه بملكية العقار المبين به، وصحة ونفاذ البيع مع إلزامه بنقل الملكية، على سند من أنه اشترى من الطاعن العقار رقم ... في منطقة ... والمبين بالأوراق لقاء ثمن إجمالي قدره 1,250,000 درهم (مليون ومائتان وخمسون ألف درهم) سُدد بموجب شيك محرر بتاريخ 2008/11/26م مسحوب على مصرف ... ، وحرر الطاعن الإقرار محل التداعي بهذا البيع والثمن ؛ ومن ثم فقد أقام الدعوى. حكمت المحكمة بالطلبات. استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني، أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد أن استمعت إلى شاهدي المطعون ضده وشاهد الطاعن، قضت بتاريخ 2018/5/14م بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى. طعن المطعون ضده في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 43 لسنة 2018 م تمييز مدني. وبتاريخ 2018/10/8م نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت الدعوى إلى محكمة الاستئناف. وبتاريخ 2018/11/25م قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض للمرة الثانية. وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت الحكم.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب وحيد ينعي به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفي بيان ذلك يقول : إن الحكم المطعون فيه إذ أيد قضاء الحكم الابتدائي بصحة ونفاذ بيع عقار التداعي ونقل ملكيته للمطعون ضده على أساس أن الأحكام القضائية التي ساقها الطاعن بشأن عدم جواز نقل ملكية العقار أو التصرف فيه للمطعون ضده صادرة بإيقاع الحجز التحفظي من قاضي الأمور المستعجلة ، وعدم ثبوت الحجز على العقار بموجب أحكام موضوعية،

على الرغم مما تمسك به الطاعن من دفاع بأن عقار التداعي مرهون لصالح البنك ، ومحجوز عليه بموجب أحكام قضائية لصالح الغير، تظلم منها الطاعن وتم تأييد الأوامر المتظلم منها ، وأصبحت نهائية بما لا يملك معه الطاعن التصرف في العقار أو نقل ملكيته، وبالمخالفة للثابت بمستندات الطاعن المقدمة بجلسة 2017/12/25م ، بما يمتنع معه على الحكم القضاء بصحة ونفاذ البيع ، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الأصل في الأحكام المستعجلة أنها تقوم على تقرير وقتي بطبيعته لا يؤثر على الحق المتنازع فيه ؛ ومن ثم لا تحوز قوة الأمر المقضي أمام محكمة الموضوع، وكان من المقرر أن الأوامر على العرائض هي الأوامر التي يصدرها قضاة الأمور الوقتية بما لهم من سلطة ولائية بناءً على الطلبات المقدمة إليهم من ذوي الشأن على عرائض، وتصدر تلك الأوامر في غيبة الخصوم ، ودون تسبيب بإجراء وقتي أو تحفظي في الحالات التي تقتضي طبيعتها السرعة ، دون مساس بأصل الحق المتنازع عليه، ولذا لا تحوز تلك الأوامر حجية، وأن التظلم من الأمر على عريضة ما هو إلا دعوى وقتية ينتهي أثرها بصدور الحكم في الدعوى الموضوعية ، ولا يقيد الحكم الصادر فيه محكمة الموضوع؛ إذ يقتصر الحكم في التظلم على تأييد الأمر أو إلغائه أو تعديله فقط دون المساس بأصل الحق. لما كان ذلك، وكان الواقع - حسبما حصله الحكم المطعون فيه - أن المطعون ضده قد تساند في دعواه بصحة ونفاذ البيع لعقار التداعي إلى الإقرار المنسوب صدوره للطاعن المتضمن بيعه للأول العقار محل التداعي وقبضه الثمن، وكان الطاعن قد تمسك بصورية ذلك الإقرار تأسيسًا على أنه حُرر بقصد الحصول على قرض من أحد البنوك ، وكانت المحكمة قد أحالت الدعوى إلى التحقيق، فقرر شاهد الطاعن بأنه لا يعلم صورية ذلك الإقرار كما لم يقطع بعلمه بالبيع الصادر من المطعون ضده للطاعن بما مؤداه عجز الطاعن عن إثبات الصورية، وكان يبين من عبارات الإقرار أن الطاعن أقر ببيعه العقار الرقيم ... للمطعون ضده لقاء ثمن مقبوض بما يُعد حجة عليه ، ومن ثم تلاقي إرادة الطرفين على ذلك البيع، ولا ينال منها عدم إفراغ البيع في عقد مكتوب بحسبان أن عقد البيع عقد رضائي لا يلزم لانعقاده إفراغه في محرر مكتوب أو في شكل رسمي، وكان الحكم المطعون فيه قد رتب على ذلك أن البيع قد انعقد صحيحًا مستوفيًا شرائطه القانونية، وانتهى إلى تأييد الحكم الابتدائي في قضائه للمطعون ضده بطلباته ، فإنه لا يجدى الطاعن التحدي بما ساقه بوجه النعي من صدور أحكام في التظلمات على الأمر الصادر بإيقاع الحجز التحفظي من قاضي الأمور المستعجلة ؛ لما هو مقرر من أنها لا تحوز قوة الأمر المقضي أمام محكمة الموضوع باعتبارها أحكامًا وقتية لا تؤثر في أصل الحق، وخلو الأوراق مما يفيد صدور أحكام موضوعية بشأن ثبوت الحجز، مما يتعين معه عدم الاعتداد بأثرها على المركز القانوني الذي استقر لخصمه بموجب الإقرار الصادر من الطاعن ، والذي عجز عن إثبات صوريته اتساقًا مع القاعدة الأصولية التي تقضي بأن من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه، وإذ أيد الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد وافق صحيح القانون ويضحى النعي برمته على غير أساس.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 24 من فبراير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (12)

الطعن رقم 55 لسنة 13 القضائية " تجاري "

(1 – 6) بنوك " العمليات المصرفية " المصرف المركزى : العمليات المصرفية " عقد القرض" . أعمال تجارية . فوائد " فوائد العمليات المصرفية : استثناؤها من الحد الأقصى" . فوائد اتفاقية " استحقاقها: عقد " مبدأ سلطان الإرادة " . نظام عام .

(1) القرض المصرفي . ماهيته . عقد يلتزم بمقتضاه المقرض بنقل ملكية مبلغ من النقود أو أى شئ مثلى آخر يرد إليه عند نهاية القرض والفوائد المتفق عليها في مواعيد استحقاقها. م 409 قانون المعاملات التجارية .

(2) الفوائد الاتفاقية . الأصل في إعمالها العقد . الحد الأقصى للفائدة الاتفاقية . بطلان الاتفاق على ما يجاوزه . المواد 76، 77 ، 78 ق المعاملات التجارية . استثناء العمليات المصرفية من قيد الحد الأقصى للفائدة الاتفاقية . عدم إلغاء هذا الحد كلية . الترخيص لمجلس إدارة المصرف المركزي في تحديد أسعار الفائدة التي يجوز للبنوك تقاضيها . م 96/ ق المصرف المركزى والنظام النقدى .

(3) أعمال تجارية . القروض عمل تجاري بطبيعته بالنسبة للمصارف المقرضة وبالنسبة للمقترض . المادتان 5 ، 410 ق المعاملات التجارية . أياً كانت صفة المقترض أو الغرض الذي خصص له القرض . أثره . جواز تقاضي فوائد مركبة ما دامت في نطاق تعليمات المصرف المركزي.

(4) الأصل في الشريعة الإسلامية تحريم الفائدة . الاستثناء . السماح بتقاضي الفوائد في المعاملات المصرفية . علة ذلك . شرطه .

(5) من قبيل العلم العام . جريان العادة في مجال العمل المصرفى على حساب الفائدة على متجمد الفوائد .

(6) خضوع العلاقة بين طرفي التداعي لمبدأ سلطان الإرادة وما اتفق عليه أطرافه فيه. تحديد سعر الفائدة الاتفاقية فى عقد القرض . إعمال الحكم المطعون فيه شروط العقد . صحيح .

(7) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالا على الطعون الموجهة إليه . علة ذلك .

(8) إثبات " طرق الإثبات : الخبرة : ندب خبير آخر " .

ندب خبير آخر في الدعوى ليس حقا للخصوم . أمر جوازي للمحكمة لها رفضه إذا ما وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها .

(9) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

أخذ الحكم المطعون فيه بتقرير الخبير لاقتناعه بكفاية الأبحاث التي أجراها وسلامة الأسس التي بني عليها دون حاجة إلى ندب خبير آخر. سائغ وكاف وله أصله الثابت بالأوراق . النعى عليه . جدل موضوعي . لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

(11-10) إثبات " طرق الإثبات : الكتابة : المحررات العرفية " .

(11-10) المحرر العرفى . حجيته على من وقعه . شرطه . ليس لمن ناقش موضوع المحرر إنكاره أو جحد صورته الضوئية . م 11 قانون الإثبات .

(12) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة " .

محكمة الموضوع لها سلطة فهم الواقع وتقدير الأدلة في الدعوى دون رقابة عليها . شرطه .

(13) إثبات " طرق الإثبات : الكتابة : المحررات العرفية " .

توقيع الطاعن والمطعون ضده الثاني اتفاقية إعادة الجدولة دون إكراه . مناقشة الطاعن موضوع الاتفاقية دون الطعن بالتزوير عليها . مفاده تسليمه بصحة التوقيع . أثره . لا يقبل منه إنكاره أو جحد صورتها الضوئية . النعى عليه على غير أساس .

(14) فوائد " الفوائد الاتفاقية " .

الفوائد الاتفاقية . الأصل في إعمالها العقد . الحد الأقصى للفائدة الاتفاقية . الاتفاق على سعر الفائدة . أثره . إعماله حتى تمام السداد . المواد 76، 77 ، 78 ق المعاملات التجارية .

(15) بنوك "مبدأ سلطان الإرادة : استحقاق الفوائد الاتفاقية . عقد " مبدأ سلطان الإرادة ".

العلاقة بين البنوك وعملائها . خضوعها لمبدأ سلطان الإرادة . الاتفاق على سعر الفائدة . سريانها حتى تمام السداد . قضاء الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائى بالفائدة القانونية رغم سريان الفائدة الاتفاقية . مخالفة للقانون والثابت بالأوراق .

1- مؤدى المادة 409 من قانون المعاملات التجارية أن القرض المصرفى عقد يلزم به المصرف المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود ، أو يقيده فى الجانب الدائن لحسابه فى المصرف وفق الشروط والآجال المتفق عليها، على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض شيئًا مثله في مقداره ونوعه وصفته، وأن يلتزم بسداد فوائده فى المواعيد والشروط المتفق عليها عند حلول مواعيد استحقاقها ، عملا بمبدأ سلطان الإرادة والذي يقضى بأن العبرة في تحديد حقوق طرفى العقد بما حواه من نصوص، بما مؤداه احترام كل منهما للشروط الواردة فيه ما لم تكن هذه الشروط مخالفة للنظام العام.

2- لئن كان المشرع قد أجاز بمقتضى المواد 76، 77، 78 من قانون المعاملات التجارية إعمال الفوائد الاتفاقية حسب السعر المنصوص عليه فى العقد للتعويض عن التأخير في السداد في المعاملات التجارية بالنسب المتفق عليها ، أو تلك السائدة في السوق المالية إذا لم تعين فى العقد ، وحرم بنص المادة 76 من القانون ذاته زيادة سعر الفوائد عن الحد الأقصى المنصوص عليه فيها وقدره 12% ، إلا أنه خرج على هذه القاعدة في شأن عقود القرض وسائر العمليات المصرفية، وأجاز في المادة 96 فقرة (هـ) من القانون الاتحادى رقم 10 لسنة 1980 بشأن المصرف المركزى والنظام النقدى لمجلس إدارة المصرف المركزى ، أن يعين بالنسبة إلى المصارف التجارية أسعار الفائدة التى تدفعها المصارف عن الودائع ، وأسعار الفوائد والعمولات التى تتقاضاها من عملائها، مما يدل على اتجاه قصد المشرع إلى استثناء العمليات المصرفية من قيد الحد الأقصى للفائدة الاتفاقية المنصوص عليها في المادة 76 من قانون المعاملات التجارية فرخص لمجلس إدارة المصرف المركزى في تحديد أسعار الفائدة التي يجوز للبنوك بضوابط تتسم بالمرونة وتتمشى مع سياسة النقد والائتمان التي تقررها الدولة في مواجهة ما يجد من الظروف الاقتصادية.

3- تعد القروض بالنسبة للمصارف المقرضة عملاً تجاريًا بطبيعته وفقًا لنص المادة الخامسة من قانون المعاملات التجارية . كما أن هذه القروض تعدّ أيضًا عملاً تجاريًّا بالنسبة للمقترض وفقًا للمادة 410 من ذات القانون ، مهما كانت صفته أو الغرض الذي خصص له القرض، ومن ثم فإنها تخرج عن نطاق الحظر المنصوص عليه سالفًا ، ويحق بشأنها تقاضى فوائد مركبة.

4- لئن كان الأصل فى الشريعة الإسلامية تحريم الفائدة ، سواء منها المركبة أو البسيطة التى تستحق نظير الأجل الممنوح للمدين للوفاء بالدين ، إلا أن الضرورة اقتضت السماح بتقاضى الفوائد بنوعيها فى المعاملات المصرفية ، طالما كانت حالة الضرورة قائمة فى البلاد ، وحتى زوالها بإيجاد البديل الاقتصادى الذي يحل محل المصارف الحالية باعتبار أنها فى صورتها الحالية أضحت ضرورة لتلبية حاجات الدولة الاقتصادية وحاجات العباد فيها ، ولا تتم مصالح معاشهم إلا بها.

5- من قبيل العلم العام الذى لا يحتاج إلى دليل على قيامه ، جريان العادة فى مجال الائتمان والمعاملات المصرفية على حساب الفائدة على متجمد الفوائد.

6- إذ كان الثابت أن العلاقة بين طرفي التداعي يحكمها عقد القرض المؤرخ 2008/4/6م ، وخطاب إعادة الجدولة المؤرخ 2010/2/18م بين البنك المطعون ضده الأول والطاعن بكفالة المطعون ضده الثاني ، يخضع بحسب الأصل لمبدأ سلطان الإرادة وما اتفق عليه أطرافه فيه. ولما كان الثابت بالبند الثانى من عقد القرض أنه تم تحديد سعر الفائدة الاتفاقية فيه وحتى السداد التام بسعر 9،25% سنويًّا، ونص في البند الحادى عشر منه على استحقاق البنك المطعون ضده لفائدة تأخير قدرها 2 % سنويًّا أعلى من سعر الفائدة المشار إليها فى البند (2) من هذا العقد وحتى السداد التام، ونص فى شروط خطاب إعادة الجدولة الممهور بتوقيع الطاعن والمطعون ضده الثاني على موافقة البنك على إعادة جدولة المديونية المستحقة وقدرها 2,395,833.33 درهمًا بذات الشروط الواردة بعقد القرض الأصلي المؤرخ 2008/4/6م ، وإذ أعمل الحكم المطعون فيه شروط العقد فلا عليه إن التفت عن دفاع الطاعن الوارد بوجه النعي إذ يحق للبنك المطعون ضده – على نحو ما سلف - اقتضاء الفوائد الاتفاقية بمقتضى نصوص عقد القرض، ويضحى تعييب قضاء الحكم في هذا الخصوص على غير أساس.

7- المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الأدلة والمستندات المقدمة في الدعوى والموازنة بينها ، وترجيح ما تطمئن إليه منها ، وكان عمل الخبير عنصرًا من عناصر الإثبات الواقعية ودليلاً مطروحًا في الدعوى يخضع لتقدير المحكمة لها أن تأخذ به متى اطمأنت إليه واقتنعت بكفاية الأبحاث التي أجراها وبسلامة الأسس التي بني عليها.

8- محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة طلب تعيين خبير آخر ، مادامت لم تر لزومًا لاتخاذ هذا الإجراء ، ووجدت في تقرير الخبرة المقدم إليها وفي أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفي لتكوين عقيدتها للفصل فيها.

9- إذ كان الحكم المطعون فيه - المؤيد للحكم الابتدائى - قد أقام قضاءه على تقرير الخبير الذى انتهى - بعد بحث الاعتراضات المبداة - إلى أن المديونية المستحقة على الطاعن والمطعون ضده الثانى لصالح البنك بعد إعادة جدولة أصل المديونية ، واحتساب الفوائد الاتفاقية ، وغرامات التأخير، وخصم ما تم سداده من الطاعن حتى تاريخ المطالبة القضائية فى 2017/9/14 م ، هو مبلغ 2,934,937.89 درهمًا، وأن الخبير قد قام باحتساب الفوائد وفقًا للسعر المتفق عليه فى عقد القرض وخطاب إعادة الجدولة . ولما كان الحكم المطعون

فيه قد أخذ بتقرير الخبير، وأقر طريقة الحساب التي اتبعها ، وأفصح بما لها من سلطة تقديرية عن اطمئنانها إليه بعد أن اقتنع بكفاية الأبحاث التي أجراها وسلامة الأسس التي بني عليها، ولم ير حاجة إلى ندب خبير آخر، وكانت الأسباب التي أوردها الحكم المطعون فيه سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق ، وتؤدى إلى النتيجة الصحيحة التي انتهى إليها الحكم بما يكفي لحمله، فإن ما يثيره الطاعن بوجه النعى لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيًّا مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة.

10- مؤدى المادة 11 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية أن المحرر يعتبر صادرًا ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة، وليس لمن ناقش موضوع المحرر أن ينكر ما نسب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة ، أو أن يتمسك بعدم علمه بأن شيئًا من ذلك صدر ممن تلقى عنه الحق.

11- المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن جحد الخصم للصورة الضوئية للمحرر المنسوب إليه يكون غير مقبول إذا ما ناقش موضوع هذا المحرر.

12- لمحكمة الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة وبحث مستنداتها واستخلاص الصحيح والثابت منها دون رقابة عليها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

13- إذ كان البين من الأوراق تقديم البنك اتفاقية إعادة الجدولة ، والموقع عليها من الطاعن والمطعون ضده الثاني بتاريخ 2010/2/18م ، بناءً على طلب مرسل من الطاعن بإعادة الجدولة بتاريخ سابق علي الاتفاقية في 2010/1/14م ، وخلت الأوراق مما يفيد إكراه الطاعن علي التوقيع على اتفاقية إعادة الجدولة، فضلاً عن أن الطاعن قد ناقش موضوع اتفاقية إعادة الجدولة أمام محكمة أول درجة وأمام الخبير وفي صحيفة الاستئناف ولم يسلك إجراءات الطعن بالتزوير عليها ، ومن ثم فإن مناقشة موضوعه يفيد تسليم المنسوب إليه الورقة بصحة التوقيع عليها ؛ ومن ثم لا يقبل منه إنكاره بعد ذلك أو تذرعه بجحد صورتها الضوئية ، لا سيما أن الخبير أثبت اطلاعه على أصلها، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن بهذا الوجه يكون على غير أساس ويضحى لذلك غير مقبول.

14- أجاز المشرع بمقتضى المواد 76، 77، 78 من قانون المعاملات التجارية إعمال الفوائد الاتفاقية حسب السعر المنصوص عليه فى العقد للتعويض عن التأخير في السداد في المعاملات التجارية بالنسب المتفق عليها ، أو تلك السائدة في السوق وقت التعامل على ألا يزيد فى هذه الحالة على 12%، وأنه إذا تضمن العقد اتفاقًا على سعر الفائدة وتأخر المدين فى الوفاء، احتسبت الفائدة التأخيرية على أساس السعر المتفق عليه حتى تمام السداد.

15- العلاقة بين البنوك وعملائها تخضع بحسب الأصل لمبدأ سلطان الإرادة ، والذي يقضى بأن العبرة في تحديد حقوق طرفى العقد بما حواه من نصوص، بما مؤداه احترام كل منهما للشروط الواردة فيه وإعمالها ما لم تكن هذه الشروط مخالفة للنظام العام. وأنه إذا اتفق طرفا العلاقة على تحديد سعر للفائدة - اتفاقية كانت أم تأخيرية - تعين الالتزام بمقدارها وسريانها حتى تمام السداد. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه - المؤيد للحكم الابتدائى - قد أقام قضاءه على تقرير الخبير الذى انتهى إلى أن المديونية المستحقة على الطاعن والمطعون ضده الثانى لصالح البنك بعد إعادة جدولة أصل المديونية واحتساب الفوائد الاتفاقية ، وغرامات التأخير، وخصم ما تم سداده من الطاعن حتى تاريخ المطالبة القضائية فى 2017/9/14م ، هو مبلغ 2,934,937.89 درهمًا، وتم احتساب الفوائد وغرامة التأخير وفقًا للسعر المتفق عليه فى عقد القرض وخطاب إعادة الجدولة بنسبة 11،25%، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بفائدة بواقع 12 % سنويًّا من تاريخ المطالبة القضائية

وحتى السداد ، رغم سريان الفائدة الاتفاقية على الرصيد المدين المستحق عن عقد القرض سالف الذكر، وبخطاب الجدولة حتى تمام السداد ولم يقض بالفائدة المتفق عليها ، فإنه يكون قد خالف القانون والثابت بالأوراق.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن البنك المطعون ضده الأول أقام على الطاعن والمطعون ضده الثانى الدعوى رقم ... لسنة 2017م تجاري رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بإلزامهما بالتضامن بسداد مبلغ القرض العقارى الممنوح له وقدره مليونان وتسعمائة وأربعة وثلاثون ألفًا وتسعمائة وسبعة وثلاثون درهمًا (2,934,937)، والفائدة التأخيرية وقدرها 12% من تاريخ الاستحقاق حتى السداد، وبصحة و ثبوت الحجز التحفظي رقم ... لسنة 2017 م أمر على عريضة رأس الخيمة بتاريخ 2017/9/10 م على سند من أن الطاعن والمطعون ضده الثاني تحصلا على القرض سالف البيان بتاريخ 2008/4/6، بقيمة 2,500,000 درهم و تعثرا في السداد ، فقام البنك المطعون ضده الأول بإعادة جدولة وهيكلة التسهيلات المتمثلة في القرض إلا إنهما امتنعا عن السداد فتجمد في ذمتهما المبلغ المطالب به ، وحرر كل منهما للبنك سندًا إذنيًّا مذيلاً بتوقيعهما بمبلغ 250,000 درهم، وقد تقدم البنك بطلب استصدار أمر على عريضة بتوقيع الحجز التحفظي على أموال الطاعن والمطعون ضده الثاني قيد برقم ... لسنة 2017 م رأس الخيمة . وبتاريخ 2017/9/10م صدر الأمر بتوقيع الحجز التحفظى على أموال المذكورين ؛ ومن ثم فقد أقام الدعوى. حكمت المحكمة بالطلبات. استأنف المطعون ضده الثاني هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجارى . كما استأنفه الطاعن أمام المحكمة ذاتها بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجارى، ضمت المحكمة الاستئنافين للارتباط، ثم ندبت خبيرًا وبعد أن أودع تقريره، قضت بتاريخ 2018/10/30م بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، و إذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

حيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب : ينعى الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول : إن الحكم المطعون فيه أغفل دفاع الطاعن بشأن استبعاد الفوائد المركبة المحرمة شرعًا ، وقضى بالمبلغ المحكوم به متضمنًا قيمة المديونية والفوائد المركبة مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ؛ ذلك أن مؤدى المادة 409 من قانون المعاملات التجارية ، أن القرض المصرفى عقد يلزم به المصرف المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو يقيده فى الجانب الدائن لحسابه فى المصرف ، وفق الشروط والآجال المتفق عليها، على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض شيئًا مثله في مقداره ونوعه وصفته، وأن يلتزم بسداد فوائده فى المواعيد والشروط المتفق

عليها عند حلول مواعيد استحقاقها ، عملا بمبدأ سلطان الإرادة والذي يقضى بأن العبرة في تحديد حقوق طرفى العقد بما حواه من نصوص، بما مؤداه احترام كل منهما للشروط الواردة فيه ما لم تكن هذه الشروط مخالفة للنظام العام. وأنه ولئن كان المشرع قد أجاز بمقتضى المواد 76، 77، 78 من قانون المعاملات التجارية إعمال الفوائد الاتفاقية حسب السعر المنصوص عليه فى العقد للتعويض عن التأخير في السداد في المعاملات التجارية بالنسب المتفق عليها ، أو تلك السائدة في السوق المالية إذا لم تعين فى العقد ، وحرم بنص المادة 76 من القانون ذاته زيادة سعر الفوائد عن الحد الأقصى المنصوص عليه فيها وقدره 12% ، إلا أنه خرج على هذه القاعدة في شأن عقود القرض وسائر العمليات المصرفية، وأجاز في المادة 96 فقرة (هـ) من القانون الاتحادى رقم 10 لسنة 1980م بشأن المصرف المركزى والنظام النقدى لمجلس إدارة المصرف المركزى ، أن يعين بالنسبة إلى المصارف التجارية أسعار الفائدة التى تدفعها المصارف عن الودائع وأسعار الفوائد والعمولات التى تتقاضاها من عملائها، مما يدل على اتجاه قصد المشرع إلى استثناء العمليات المصرفية من قيد الحد الأقصى للفائدة الاتفاقية المنصوص عليها في المادة 76 من قانون المعاملات التجارية ، فرخص لمجلس إدارة المصرف المركزى في تحديد أسعار الفائدة التي يجوز للبنوك بضوابط تتسم بالمرونة وتتمشى مع سياسة النقد والائتمان التي تقررها الدولة في مواجهة ما يجد من الظروف الاقتصادية، إذ تعد القروض بالنسبة للمصارف المقرضة عملاً تجاريًّا بطبيعته ، وفقًا لنص المادة الخامسة من قانون المعاملات التجارية، كما أن هذه القروض تعدّ أيضًا عملاً تجاريًّا بالنسبة للمقترض وفقا للمادة 410 من ذات القانون ، مهما كانت صفته أو الغرض الذي خصص له القرض، ومن ثم فإنها تخرج عن نطاق الحظر المنصوص عليه سالفًا ويحق بشأنها تقاضى فوائد مركبة، وأنه ولئن كان الأصل فى الشريعة الإسلامية تحريم الفائدة سواء منها المركبة أو البسيطة التى تستحق نظير الأجل الممنوح للمدين للوفاء بالدين ، إلا أن الضرورة اقتضت السماح بتقاضى الفوائد بنوعيها فى المعاملات المصرفية ، طالما كانت حالة الضرورة قائمة فى البلاد ، وحتى زوالها بإيجاد البديل الاقتصادى الذي يحل محل المصارف الحالية ، باعتبار أنها فى صورتها الحالية أضحت ضرورة لتلبية حاجات الدولة الاقتصادية وحاجات العباد فيها ، ولا تتم مصالح معاشهم إلا بها، فضلا عن أنه من قبيل العلم العام الذى لا يحتاج إلى دليل على قيامه جريان العادة فى مجال الائتمان والمعاملات المصرفية على حساب الفائدة على متجمد الفوائد. ولما كان ذلك، وكان الثابت أن العلاقة بين طرفي التداعي يحكمها عقد القرض المؤرخ 2008/4/6م ، وخطاب إعادة الجدولة المؤرخ 2010/2/18 م بين البنك المطعون ضده الأول والطاعن بكفالة المطعون ضده الثاني، يخضع بحسب الأصل لمبدأ سلطان الإرادة وما اتفق عليه أطرافه فيه. ولما كان الثابت بالبند الثانى من عقد القرض أنه تم تحديد سعر الفائدة الاتفاقية فيه وحتى السداد التام بسعر 9،25% سنويًّا، ونص في البند الحادى عشر منه على استحقاق البنك المطعون ضده لفائدة تأخير قدرها 2% سنويًّا أعلى من سعر الفائدة المشار إليها فى البند (2) من هذا العقد وحتى السداد التام، ونص فى شروط خطاب إعادة الجدولة الممهور بتوقيع الطاعن والمطعون ضده الثاني على موافقة البنك على إعادة جدولة المديونية المستحقة وقدرها 2,395,833.33 درهمًا ، بذات الشروط

الورادة بعقد القرض الأصلى المؤرخ 2008/4/6م ، وإذ أعمل الحكم المطعون فيه شروط العقد فلا عليه إن التفت عن دفاع الطاعن الوارد بوجه النعى ؛ إذ يحق للبنك المطعون ضده – على نحو ما سلف - اقتضاء الفوائد الاتفاقية بمقتضى نصوص عقد القرض، ويضحى تعييب قضاء الحكم في هذا الخصوص على غير أساس.

حيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الأول الفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول : إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على تقرير الخبير الذى قام باحتساب فوائد مركبة على القرض ، وفائدة تأخير قدرها 11.25% بمبلغ إجمالى وقدره 938,880 درهمًا ، وذلك بالمخالفة لعقدى القرض الأصلى وإعادة الجدولة والذى نص فيه على احتساب فائدة قدرها 2% فقط على الدفعات المستحقة التى لم يتم سدادها، وطرح طلب الطاعن بإعادة المأمورية للخبير لاحتساب الفائدة الاتفاقية وفقًا للعقد دون الفوائد، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول، ذلك أنه من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الأدلة والمستندات المقدمة في الدعوى والموازنة بينها ، وترجيح ما تطمئن إليه منها ، وكان عمل الخبير عنصرًا من عناصر الإثبات الواقعية ، ودليلاً مطروحًا في الدعوى يخضع لتقدير المحكمة لها أن تأخذ به متى اطمأنت إليه واقتنعت بكفاية الأبحاث التي أجراها ، وبسلامة الأسس التي بني عليها، وهي غير ملزمة بإجابة طلب تعيين خبير آخر مادامت لم تر لزومًا لاتخاذ هذا الإجراء ، ووجدت في تقرير الخبرة المقدم إليها وفي أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفي لتكوين عقيدتها للفصل فيها. ولما كان الحكم المطعون فيه - المؤيد للحكم الابتدائى - قد أقام قضاءه على تقرير الخبير الذى انتهى بعد بحث الاعتراضات المبداة إلى أن المديونية المستحقة على الطاعن والمطعون ضده الثانى لصالح البنك بعد إعادة جدولة أصل المديونية ، واحتساب الفوائد الاتفاقية وغرامات التأخير وخصم ما تم سداده من الطاعن حتى تاريخ المطالبة القضائية فى 2017/9/14 م هو مبلغ قدره 2,934,937.89 درهمًا، وأن الخبير قد قام باحتساب الفوائد وفقًا للسعر المتفق عليه فى عقد القرض وخطاب إعادة الجدولة . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أخذ بتقرير الخبير، وأقر طريقة الحساب التي اتبعها ، وأفصح بما لها من سلطة تقديرية عن اطمئنانها إليه بعد أن اقتنع بكفاية الأبحاث التي أجراها ، وسلامة الأسس التي بني عليها، ولم ير حاجة إلى ندب خبير آخر، وكانت الأسباب التي أوردها الحكم المطعون فيه سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وتؤدى إلى النتيجة الصحيحة التي انتهى إليها الحكم بما يكفي لحمله، فإن ما يثيره الطاعن بوجه النعى لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول : إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على عقد الجدولة وطرح ما تمسك به الطاعن من جحد للصورة الضوئية لعقد إعادة الجدولة وإنكارها ، لعدم العلم بظروف التوقيع عليها ، ووجود الطاعن خارج البلاد ، وقيام البنك بتقديم شكوى بموجب شيك الضمان ، مما يعد إكراها معنويًّا لحمله على التوقيع فضلا عن تحريره باللغة الأجنبية وتضمنه فائدة اتفاقية مجحفة تجاوز ما تم الاتفاق عليه بعقد القرض الأصلى مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول، ذلك أن مؤدى المادة 11 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية ، أن المحرر يعدّ صادرًا ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة، وليس لمن ناقش موضوع المحرر أن ينكر ما نسب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة ، أو أن يتمسك بعدم علمه بأن شيئًا من ذلك صدر ممن تلقى عنه الحق. كما أنه من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن جحد الخصم للصورة الضوئية للمحرر المنسوب إليه يكون غير مقبول إذا ما ناقش موضوع هذا المحرر. وكان لمحكمة الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة ، وبحث مستنداتها واستخلاص الصحيح والثابت منها دون رقابة عليها ، متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق تقديم البنك اتفاقية إعادة الجدولة والموقع عليها من الطاعن والمطعون ضده الثاني بتاريخ 2010/2/18م بناءً على طلب مرسل من الطاعن بإعادة الجدولة بتاريخ سابق علي الاتفاقية في 2010/1/14 م ، وخلت الأوراق مما يفيد إكراه الطاعن علي التوقيع على اتفاقية إعادة الجدولة، فضلاً عن أن الطاعن قد ناقش موضوع اتفاقية إعادة الجدولة أمام محكمة أول درجة ، وأمام الخبير وفي صحيفة الاستئناف ، ولم يسلك إجراءات الطعن بالتزوير عليها ، ومن ثم فإن مناقشة موضوعه يفيد تسليم المنسوب إليه الورقة بصحة التوقيع عليها ، ومن ثم لا يقبل منه إنكاره بعد ذلك ، أو تذرعه بجحد صورتها الضوئية لا سيما أن الخبير أثبت اطلاعه على أصلها، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن بهذا الوجه يكون على غير أساس ويضحى لذلك غير مقبول.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث مخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقول : إن الحكم المطعون فيه إذ قضى بفائدة اتفاقية قدرها 12% على المبلغ المقضي به من تاريخ المطالبة القضائية حتى السداد ، بالمخالفة للفائدة الاتفاقية الواردة بعقد القرض الأصلى ، وخطاب الجدولة الذي نص على فائدة أقل وقدرها 9.25% سنويًّا، بالإضافة إلى فائدة تأخير قدرها 2% سنويًّا ، وعلى الرغم من عدم القضاء بفسخ عقد القرض سند الدعوى وعدم التأكد من غلق الحساب الجارى مما لا يجوز معه القضاء بفائدة تزيد على ما اتفق عليه فى العقد ، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى أساسه سديد ؛ ذلك أنه ولما كان المشرع قد أجاز بمقتضى المواد 76، 77، 78 من قانون المعاملات التجارية ، إعمال الفوائد الاتفاقية حسب السعر المنصوص عليه فى العقد للتعويض عن التأخير في السداد في المعاملات التجارية بالنسب المتفق عليها ، أو تلك السائدة في السوق وقت التعامل ، على ألا يزيد فى هذه الحالة على 12 %، وأنه إذا تضمن العقد اتفاقًا على سعر الفائدة وتأخر المدين فى الوفاء، احتسبت الفائدة التأخيرية على أساس السعر المتفق عليه حتى تمام السداد، بما مفاده أن العلاقة بين البنوك وعملائها تخضع بحسب الأصل لمبدأ سلطان الإرادة والذي يقضى بأن العبرة في تحديد حقوق طرفى العقد بما حواه من نصوص، بما مؤداه احترام كل منهما للشروط الواردة فيه ، وإعمالها ما لم تكن هذه الشروط مخالفة للنظام العام، وأنه إذا اتفق طرفا العلاقة على تحديد سعر للفائدة - اتفاقية كانت أم تأخيرية - تعين الالتزام بمقدارها وسريانها حتى تمام السداد. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه - المؤيد للحكم الابتدائى - قد أقام قضاءه على تقرير الخبير الذى انتهى إلى أن المديونية المستحقة على الطاعن والمطعون ضده الثانى لصالح البنك بعد إعادة

جدولة أصل المديونية ، واحتساب الفوائد الاتفاقية وغرامات التأخير، وخصم ما تم سداده من الطاعن حتى تاريخ المطالبة القضائية فى 2017/9/14م ، هو مبلغ قدره 2,934,937.89 درهمًا، وتم احتساب الفوائد وغرامة التأخير وفقا للسعر المتفق عليه فى عقد القرض وخطاب إعادة الجدولة بنسبة 11،25%، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بفائدة بواقع 12% سنويًّا من تاريخ المطالبة القضائية وحتى السداد ، رغم سريان الفائدة الاتفاقية على الرصيد المدين المستحق عن عقد القرض سالف الذكر، وبخطاب الجدولة حتى تمام السداد ولم يقض بالفائدة المتفق عليها ، فإنه يكون قد خالف القانون والثابت بالأوراق مما يوجب نقضه جزئيًّا فى هذا الخصوص.

ولما تقدم، وفى موضوع الاستئناف رقم ... لسنة 2018م رأس الخيمة ، وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه – وفى حدود ما تم نقضه من الحكم المطعون فيه – فإنه يتعين القضاء بتعديله على النحو الذى سيرد بالمنطوق.

جلسة 24 من فبراير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (13)

الطعنان رقما 2، 10 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1 - 4) نقض " أثر نقض الحكم : النقض الجزئى ". " شروط قبول الطعن : المصلحة فى الطعن".

(1) النقض الجزئي لا يعرض على محكمة الإحالة سوى الجزء المنقوض . جواز الطعن في الأحكام . تعلقه بالنظام العام . مقتضاه . وجوب بحث المحكمة مدى جواز الطعن من تلقاء نفسها.

(2) مناط المصلحة الحقة في الطعن على الحكم . أن يكون الحكم قد أضر بالطاعن فحكم عليه بشيء لخصمه . قضاء الحكم للطاعن بكل طلباته . أثره . عدم جواز طعنه عليه . م 150 ق الإجراءات المدنية .

(3) النقض الجزئي لا يعرض على محكمة الإحالة سوى الجزء المنقوض . مجاوزة محكمة الإحالة ذلك النطاق . فصل فيما لم ترفع به الدعوى أمامها . أثره . انعدام قضائها لصدوره في غير خصومة.

(4) مناط المصلحة الحقة في الطعن على الحكم . أن يكون الحكم قد أضر بالطاعن فحكم عليه بشيء لخصمه . لم يقض له بكل طلباته إذا كان مدعيًا ، أو لم يؤخذ بكل دفاعه إذا كان مدعى عليه . قضاء الحكم المطعون فيه برفض استئناف الطاعن وتأييد الحكم المستأنف . قضاء أضر بالطاعن لصدوره على غير مصلحته . أثره . الطعن عليه بطريق النقض جائز .

(5) نقض " أثر نقض الحكم : التزام محكمة الإحالة بالنقطة القانونية التي فصل فيها الحكم الناقض " .

نقض الحكم والإحالة . أثره . التزام محكمة الإحالة بالنقطة القانونية التى فصل فيها الحكم الناقض . مقصود النقطة القانونية . ما طرح على قضاء التمييز وأدلى برأيه فيه فاكتسب حجية الأمر المقضي . امتناع محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى عن المساس بهذه الحجية . قضاء محكمة التمييز بنقض الحكم نقضًا جزئيًّا بشأن رفض الدعوى المتقابلة ضد الطاعن، وإحالتها إلى محكمة الاستئناف لبحث دلالة أصل الإقرار في حدود ما تم نقضه . قضاء حسم الجدل في خصوص نسبة الإقرار إلى الطاعن . مقتضاه . امتناع محكمة الإحالة من العودة إلى بحث هذه المسألة . التزام المحكمة هذا النظر . صحيح .

(6) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تفسير العقود والإقرارات " .

محكمة الموضوع . سلطتها في استخلاص توافر الصفة و تقدير أدلة الدعوى وبحث مستنداتها واستخلاص الصحيح بها وما تراه متفقًا والواقع فيها وتفسير سائر المحررات بما تراه أدنى إلى نية عاقديها . شرطه . عدم التزامها بتتبع الخصوم في شتى مناحى دفاعهم والرد علي كل منها استقلالاً ما دام في قيام الحقيقة التى اقتنعت بها الرد الضمنى المسقط لما عداها . انتهاء الحكم المطعون فيه سائغا وصحيحا ومستمدا من أصوله الثابتة بأوراق الدعوى ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها بأن الطاعن مسئول عن الدين بموجب إقراره . كاف لحمل قضائه .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة - أن النقض الجزئي لا يعرض على محكمة الإحالة سوى الجزء المنقوض، وأن جواز الطعن في الأحكام من عدمه هو مما يتعلق بالنظام العام، ويتعين على المحكمة أن تعرض لبحث هذا الأمر من تلقاء نفسها.

2- مناط المصلحة الحقة في الطعن على الحكم وفق المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية ، أن يكون الحكم قد أضر بالطاعن فحكم عليه بشيء لخصمه، ويكون كذلك متى لم يقض له بكل طلباته إذا كان مدعيًا أو لم يؤخذ بكل دفاعه إذا كان مدعى عليه. أما إذا كان الحكم قد قضى للطاعن بكل طلباته ، فإن طعنه عليه يكون غير جائز وفقًا لصريح نص المادة سالفة الذكر. لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن محكمة أول درجة قضت في الدعوى المتقابلة رقم ... لسنة 2014م بإلزام المطعون ضده الأخير والخصم المدخل الآخر بما قضي به ضد الطاعن في الدعوى الأصلية رقم ... لسنة 2015م ، ثم قضي في الاستئناف رقم ... لسنة 2017 م المقام من المطعون ضده الأخير بإلغاء هذا الحكم فيما قضى به ضده، وبرفض الدعوى قبله، وكانت محكمة التمييز قد انتهت في حكمها الصادر بجلسة 2018/10/8م إلى رفض الطعن رقم 45 لسنة 13 ق 2018م مدني ، المقام من الطاعن في شقه المتعلق بإلزامه بالتضامن مع المطعون ضده الثاني ، بأن يؤدي إلى البنك المطعون ضده الأول المبلغ المقضي به وفوائده بواقع 12% من تاريخ الاستحقاق حتى السداد، وبصحة الحجز التحفظي، ونقضه نقضًا جزئيًّا في شأن ما قضى به من رفض الدعوى المتقابلة رقم ... لسنة 2014م قبل المطعون ضده الأخير، وإحالة الدعوى – في حدود ما تم نقضه- إلى محكمة الاستئناف لنظرها مجددًا بهيئة أخرى، وكانت المحكمة الأخيرة قد انتهت إلى رفض الاستئناف رقم ... لسنة 2017م المقام من المطعون ضده الأخير، وتأييد الحكم المستأنف الصادر بإلزامه بما قضي به في الدعوى الأصلية على الطاعن، ومن ثم فإن الطاعن يكون قد قضي له بكل طلباته في الدعوى رقم ... لسنة 2014 م – في حدود ما تم نقضه بموجب حكم محكمة التمييز المشار إليه، وما هو مطروح على محكمة الإحالة – ومن ثم لا تكون له مصلحة في الطعن على هذا الحكم، وتقضي المحكمة والحال كذلك بعدم جواز الطعن في هذا الشق.

3- المقرر- في قضاء هذه المحكمة – أن النقض الجزئي لا يعرض أصلا على محكمة الإحالة سوى الجزء المنقوض، ومن ثم فإن فصل هذه المحكمة فيما يجاوز ذلك النطاق يعد فصلا فيما لم ترفع به الدعوى أمامها، ويعدّ قضاؤها معدومًا لصدوره في غير خصومة. لما كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم الناقض أن ما تم نقضه من الحكم الصادر بجلسة 2018/6/24م قاصر على ما قضي به في الاستئناف رقم ... لسنة 2017 م المقام من المطعون ضده الأخير ، من إلغاء الحكم المستأنف الصادر في الدعوى رقم ... لسنة 2014 م مدني بإلزامه بما قضي به على الطاعن في الدعوى الأصلية رقم ... لسنة 2015م مدني، دون الاستئناف رقم ... لسنة 2017م المقام من الطاعن على المطعون ضدهما الأول والثاني والذي قضى الحكم الناقض برفض الطعن رقم 45 لسنة 13 ق 2018م في خصوصه، ومن ثم فإن قضاء محكمة الإحالة برفض الاستئناف الأخير وإلزام الطاعن مصروفاته يكون معدوما لصدوره في غير خصومة؛ إذ لم يكن هذا الاستئناف مطروحًا عليها لانتهاء الخصومة فيه على نحو بات بموجب الحكم الناقض المشار إليه؛ ومن ثم تقضي المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه في هذا الشق.

4- مناط المصلحة الحقة في الطعن وفقا لنص الفقرة الأولى من المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يكون الحكم قد أضر بالطاعن، ويكون كذلك متى لم يقض له بكل طلباته إذا كان مدعيًا، أو لم يؤخذ بكل دفاعه إذا

كان مدعى عليه؛ بحيث لا يكون الحكم محققًا لمقصوده، ومتسقًا مع المركز القانوني الذي يدعيه وما يترتب عليه من آثار. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى في الاستئناف رقم ... لسنة 2017م مدني رأس الخيمة المقام من الطاعن برفضه وتأييد الحكم المستأنف الصادر في الدعوى المتقابلة رقم ... لسنة 2014 م مدني ، بإلزامه بما قضي به على المطعون ضده في الدعوى الأصلية رقم ... لسنة 2015 م مدني جزئي رأس الخيمة؛ ومن ثم يكون هذا الحكم قد أضر بالطاعن لصدوره على غير مصلحته، ويكون الطعن عليه بطريق النقض جائزًا.

5- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه إذا نقض الحكم وأحيلت القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد بناء على طلب الخصوم، فإنه يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع حكم محكمة التمييز في النقطة القانونية التي فصلت فيها هذه المحكمة، وأن المقصود بالنقطة القانونية في هذا المجال ، هي الواقعة التي تكون قد طرحت على محكمة التمييز وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة، ويحوز حكمها في هذا الخصوص حجية الشيء المحكوم فيه في حدود ما تكون قد بتت فيه بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية، ويتعين عليها أن تقصر نظرها على موضوع الدعوى في نطاق ما أشار به الحكم الناقض. لما كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم الناقض الصادر في 2018/10/8 م أن محكمة التمييز قضت بنقض الحكم الصادر بتاريخ 2018/6/24م نقضًا جزئيًّا بشأن رفض الدعوى المتقابلة ضد الطاعن، وإحالتها – في حدود ما تم نقضه – إلى محكمة الاستئناف لبحث دلالة أصل الإقرار المشار إليه، وأثره في موضوع الدعوى، وهو قضاء حسم الجدل في خصوص نسبة الإقرار إلى الطاعن؛ بما يمنع محكمة الإحالة من العودة إلى بحث هذه المسألة، وإذ التزمت المحكمة هذا النظر، فإنها تكون قد طبقت صحيح القانون، ويكون النعي على الحكم في هذا الشأن على غير أساس.

6- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى واستخلاص مدى توافر الصفة فيها، وتقدير الأدلة والمستندات المطروحة عليها، واستخلاص الواقع منها، وتفسير الإقرارات والاتفاقات والمشارطات وسائر المحررات المقدمة إليها ، بما تراه أدنى إلى نية عاقديها أو أصحاب الشأن فيها، ما دامت لم تخرج في تفسيرها عن المعنى الذي تحتمله عبارات المحرر، وهي غير ملزمة بتتبع حجج الخصوم وأقوالهم وطلباتهم والرد عليها استقلالا ، ما دام في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها الرد الضمني المسقط لما عداها. لماكان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما أورده بمدوناته مما حاصله أن الإقرار المؤرخ 2013/4/18 م تضمن أن المطعون ضده بصفته مالك الرخصة رقم ... المسماة "..." قد تنازل عنها إلى الطاعن والخصم المدخل الآخر، مما تكون معه الرخصة تحت مسؤوليتهما بما لها من عوائد، وأن أي مخالفات أو غرامات بما في ذلك الديون البنكية والشيكات المرتجعة ، سواء من قبل توقيع هذا الإقرار أو من بعده يكون المذكوران مسؤولين عنها دون المطعون ضده، وأن الثابت من الأوراق أن الأخير قد تنازل عن هذه الرخصة إلى ...، وتم إعلان هذا التنازل من قبل دائرة التنمية الاقتصادية بتاريخ 2013/3/18 م ، وأن الطاعن أقر بصحيفة استئنافه بدخوله شريكًا ممولا في هذه الرخصة في تاريخ لاحق على الدين، وأنه أبرم عقد شراكة بتاريخ 2013/7/6 م مع الخصم المدخل الآخر شقيق المدير المسؤول عن المؤسسة – المطعون ضده الثاني في الطعن الأول – اتفق بموجبه على عدم التزام الطاعن بأي التزامات مالية مستحقة على الشركة قبل 2013/4/18م ، وأنه أبرم بتاريخ 2013/9/29م عقد إلغاء وفسخ لاتفاق الشراكة المشار إليه، تضمن في بنده الثاني إلغاء المحرر المؤرخ 2013/6/11

م ، وأن العلاقة أصبحت بين مالك الرخصة والخصم المدخل الآخر فقط لكونه قد تخارج من الشراكة في المؤسسة مع الخصم المدخل المذكور، وخلص الحكم المطعون فيه من ذلك إلى أن الطاعن شريك ممول في الرخصة التجارية موضوع التداعي استنادًا إلى إقراره، وأن ما سطره من مستندات لا يجوز أن يحاجّ بها المطعون ضده لأنه لم يكن طرفًا فيها، وأنه لم يكن كذلك طرفًا في الإقرار المؤرخ 2013/9/30م حتى يجوز الاحتجاج عليه به ؛ بما مؤداه أن الطاعن بعد أن تداخل في شراكة تلك الرخصة مع الخصم المدخل المذكور وآخر، حرر عديدًا من العقود مع شركائه لنفي مسؤوليته، ومن ثم فهو وشأنه مع الموقعين معه على تلك العقود والأوراق، وأن تداخله في الشراكة ينبيء عنه الشق الأول من الإقرار والذي أثبت كونه صاحب صفة، وأنه على علم بالتنازل عن الرخصة لآخرين، مما يكون معه ملتزما بالشق الآخر من ذلك الإقرار طبقًا للثابت به من كونه مسؤولا مع الخصم المدخل المذكور عن أية مخالفات أو غرامات بما في ذلك الديون البنكية والشيكات المرتجعة ، سواء من قبل توقيع هذا الإقرار أو من بعده، ولا يقدح في ذلك ما أثاره الطاعن من رفض دعوى البنك "المدعي أصليا" قبل المدعى عليهما الثالث والرابع ... و... عن نفسهما وبصفتهما؛ ذلك أن مطالبة البنك لهما جاءت على أسس وأسانيد قانونية تختلف عن تلك التي قامت عليها مطالبة المطعون ضده للطاعن وللخصم المدخل الآخر في الدعوى ... لسنة 2014م مدني والتي استندت إلى الإقرار المؤرخ 2013/4/18 م . لما كان ذلك، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه سائغًا وصحيحًا في القانون، ومستمدًا من أصوله الثابتة بأوراق الدعوى، ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها، ويكفي لحمل قضائه، فإن النعي عليه بهذين السببين يكون على غير أساس؛ ومن ثم غير مقبول. ولا وجه لما يثيره الطاعن من أن الحكم المطعون فيه خالف الحكم الناقض فيما أثبته من تعاقب المطعون ضده وخلفائه على ملكية المؤسسة حتى انتقالها إلى مالكها الأخير؛ مما مؤداه عدم ملكية الطاعن لها في أي وقت، ولا لما يثيره من أن المطعون ضده لم يف بالتزامه بالتنازل له عن الرخصة، بل تنازل عنها إلى من يدعى ...؛ ذلك أن الدعوى الراهنة أقيمت على الطاعن بصفته مسئولا عن الدين محل التداعى استنادًا إلى الإقرار الصادر منه بتحمله، وليس بصفته أحد ملاك المؤسسة؛ ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يكون غير مقبول .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن البنك المطعون ضده فى الطعن الأول أقام على الطاعن فيه الدعوى رقم ... لسنة 2014م مدني كلي رأس الخيمة . وذلك عن نفسه وبصفته مالك مؤسسة ... "مؤسسة فردية"، وكذا على المطعون ضده الثاني عن نفسه وبصفته المدير المسئول عن تلك المؤسسة، وآخرين غير مختصمين في الطعن عن نفسهما وبصفتهما مالكين ومديرين لمؤسسة "..." (... سابقًا) بطلب الحكم بإلزامهم بالتضامن بأن يؤدوا إلى البنك مبلغ 452275,47 درهمًا ، قيمة ما تجمد في ذمتهم من مستحقات القروض، بالإضافة إلى الفوائد القانونية بواقع 12% من تاريخ الاستحقاق حتى تمام السداد، وبصحة الحجز الموقع عليهم بموجب أمر الحجز التحفظي رقم ... لسنة 2014 م . وقال بيانًا لدعواه : إن المطعون ضده الثاني فى الطعن الأخير بصفته المدير المسئول

عن "مؤسسة..." المملوكة لبقية المدعى عليهم على التوالي بموجب تنازلات فيما بينهم – قام بإبرام عقود قرض مع البنك في 1/24 و 2011/6/11م و2012/1/5م ولم يتم سدادها حتى تجمد في ذمتهم متضامنين المبلغ المطالب به وفوائده القانونية بواقع 12% من تاريخ الاستحقاق حتى تمام السداد؛ ومن ثم كانت الدعوى، وكان الطاعن في الطعن الأول قد أقام الدعوى رقم ... لسنة 2014م مدني كلي رأس الخيمة ، على البنك المطعون ضده الأول والمطعون ضده الأخير وآخر غير مختصم في الطعن . بطلب الحكم وفقًا لطلباته الختامية أصليا برفض الدعوى الأصلية، واحتياطيًّا بعدم قبولها، وعلى سبيل الاحتياط الكلي بإلزام الخصمين المدخلين (...- غير مختصم في الطعن - و المطعون ضده الأخير) بما سوف يقضى به في الدعوى الأصلية لصالح البنك المطعون ضده الأول ، وذلك على سند من أنه بتاريخ 2013/4/18م ، تم تحرير إقرار موقع من المطعون ضده الأخير والخصم المدخل الآخر سالف الذكر ، بإخلاء الطاعن من المسئولية عن العوائد المالية، وأن أي مخالفات أو غرامات، أو ديون بنكية أو شيكات مرتجعة متعلقة بالرخصة الخاصة بتلك المؤسسة سواء من قبل توقيع هذا الإقرار أو من بعده يكونان مسؤولين عنها، ولا مسؤولية على الطاعن في خصوصها، ثم انتقلت ملكية تلك الرخصة بتاريخ 2013/4/21م إلى ...، ثم إلى ... بتاريخ 2013/6/25 م مما تكون معه ذمة الطاعن غير مشغولة بأية ديون خاصة بتلك المؤسسة، ومن ثم كانت الدعوى، وبعد أن ضمت المحكمة الدعويين حكمت بتاريخ 2015/4/18م بعدم اختصاصها قيميًّا بنظر الدعوى وإحالتها إلى المحكمة الجزئية حيث قيدت برقم ... لسنة 2015م . ندبت المحكمة خبيرًا، وبعد أن أودع تقريره حكمت بإلزام الطاعن في الطعن الأول عن نفسه وبصفته المالك السابق للمؤسسة الفردية "..." والمطعون ضده الثاني بصفته المدير المسؤول عنها بالتضامن بأن يؤديا إلى البنك المطعون ضده الأول مبلغ 44340501 درهم، وفوائده القانونية بواقع 12% من تاريخ الاستحقاق 2014/1/12م وحتى السداد، وبصحة الحجز التحفظي، وبعدم قبول الدعوى الأصلية بالنسبة للمدعى عليهما ... و...، وفي الدعوى رقم ... لسنة 2014 م بقبول الإدخال شكلا ، وفي الموضوع برفض الدعوى بالنسبة للبنك سالف الذكر، وبإلزام الخصمين المدخلين سالفي الذكر بما قضي به في الدعوى الأصلية ضد الطاعن في الطعن الأول. استأنف الطاعن المذكور هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2017م مدني، كما استأنفه المطعون ضده الأخير أمام المحكمة ذاتها بالاستئناف رقم ... لسنة 2017م مدني، وكذا البنك المطعون ضده الأول بالاستئناف رقم ... لسنة 2017م . ضمت المحكمة الاستئنافات الثلاثة للارتباط. جحد المطعون ضده الأخير إقرار إخلاء المسئولية المقدم من الطاعن لكونه صورة ضوئية، وطلب إلزامه بتقديم أصله. ندبت المحكمة المختبر الجنائي، وبعد أن أودع تقريره أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ، غير أن الطاعن لم يحضر شهوده. ندبت المحكمة خبيرًا ثم أعادت ندبه، وبعد أن أودع تقريريه الأصلي والتكميلي قضت بتاريخ 2018/6/24 م في الاستئناف رقم ... لسنة 2017م بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام المطعون ضده الأخير، وبرفض الدعوى قبله، وفي الاستئنافين رقمي ... لسنة 2017م برفضهما. طعن الطاعن في الطعن الأول في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 45 لسنة 13 ق 2018م تمييز مدني، ومحكمة التمييز قضت بتاريخ

2018/10/8م بنقض الحكم المطعون فيه جزئيًّا بشأن رفض الدعوى المتقابلة (الدعوى ... لسنة 2014م) وإحالة الدعوى - في حدود ما تم نقضه - إلى محكمة استئناف رأس الخيمة لنظرها مجددًا بهيئة أخرى، والمحكمة الأخيرة قضت بتاريخ 2018/12/10م في موضوع الاستئنافين رقمي ... لسنة 2018م برفضهما وتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في الطعن الأول على هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 2 لسنة 2019م تمييز مدني، كما طعن فيه الطاعن في الطعن الثاني بالطريق ذاته بالطعن رقم 10 لسنة 2019م تمييز مدني، وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظرهما، وفيها أمرت بضم الطعن الثاني إلى الطعن الأول للارتباط، ثم قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

أولا: الطعن رقم 2 لسنة 2019م تمييز مدني:

وحيث إن المقرر – في قضاء هذه المحكمة - أن النقض الجزئي لا يعرض على محكمة الإحالة سوى الجزء المنقوض، وأن جواز الطعن في الأحكام من عدمه هو مما يتعلق بالنظام العام، ويتعين على المحكمة أن تعرض لبحث هذا الأمر من تلقاء نفسها، وأن مناط المصلحة الحقة في الطعن على الحكم وفق المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية ، أن يكون الحكم قد أضر بالطاعن فحكم عليه بشيء لخصمه، ويكون كذلك متى لم يقض له بكل طلباته إذا كان مدعيًا أو لم يؤخذ بكل دفاعه إذا كان مدعى عليه. أما إذا كان الحكم قد قضى للطاعن بكل طلباته ، فإن طعنه عليه يكون غير جائز وفقًا لصريح نص المادة سالفة الذكر. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن محكمة أول درجة قضت في الدعوى المتقابلة رقم ... لسنة 2014م بإلزام المطعون ضده الأخير والخصم المدخل الآخر بما قضي به ضد الطاعن في الدعوى الأصلية رقم ... لسنة 2015م ، ثم قضي في الاستئناف رقم ... لسنة 2017 م المقام من المطعون ضده الأخير بإلغاء هذا الحكم فيما قضى به ضده، وبرفض الدعوى قبله، وكانت محكمة التمييز قد انتهت في حكمها الصادر بجلسة 2018/10/8م إلى رفض الطعن رقم 45 لسنة 13 ق 2018م مدني ، المقام من الطاعن في شقه المتعلق بإلزامه بالتضامن مع المطعون ضده الثاني ، بأن يؤدي إلى البنك المطعون ضده الأول المبلغ المقضي به وفوائده بواقع 12% من تاريخ الاستحقاق حتى السداد، وبصحة الحجز التحفظي، ونقضه نقضًا جزئيًّا في شأن ما قضى به من رفض الدعوى المتقابلة رقم ... لسنة 2014م قبل المطعون ضده الأخير، وإحالة الدعوى – في حدود ما تم نقضه- إلى محكمة الاستئناف لنظرها مجددا بهيئة أخرى، وكانت المحكمة الأخيرة قد انتهت إلى رفض الاستئناف رقم ... لسنة 2017 م المقام من المطعون ضده الأخير، وتأييد الحكم المستأنف الصادر بإلزامه بما قضي به في الدعوى الأصلية على الطاعن، ومن ثم فإن الطاعن يكون قد قضي له بكل طلباته في الدعوى رقم ... لسنة 2014م – في حدود ما تم نقضه بموجب حكم محكمة التمييز المشار إليه، وما هو مطروح على محكمة الإحالة – ومن ثم لا تكون له مصلحة في الطعن على هذا الحكم، وتقضي المحكمة والحال كذلك بعدم جواز الطعن في هذا الشق.

وحيث إن الطعن – فى شقه المتعلق بالاستئناف رقم ... لسنة 2017م مدنى رأس الخيمة – قد استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطاعن ينعي على الحكم المطعون فيه ، أنه إذ قضى برفض استئنافه رقم ... لسنة 2017 م مدني رأس الخيمة ، وألزمه مصروفاته قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه؛ ذلك أنه تساند في قضائه إلى أن الحكم الناقض قضى بنقض الحكم الصادر بجلسة 2018/6/24م فيما قضى به من رفض الدعوى المتقابلة المقامة على المطعون ضده، وأن محكمة الإحالة انتهت في الاستئناف رقم ... لسنة 2017 م المقام من الأخير إلى تأييد الحكم المستأنف، وأن صحيفة الاستئناف رقم ... لسنة 2017م لم تشتمل على الطعن في الحكم المستأنف بشأن ما قضت به محكمة التمييز، ورتب على ذلك قضاءه برفض هذا الاستئناف دون سند من القانون؛ إذ إن الطعن على هذا الحكم بالاستئناف في شقه المتعلق بالمطعون ضده لم يكن جائزًا بالنسبة للطاعن ؛ لكونه قد قضي له بكل طلباته قبل الأخير، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في أساسه سديد؛ ذلك أن المقرر- في قضاء هذه المحكمة – أن النقض الجزئي لا يعرض أصلا على محكمة الإحالة سوى الجزء المنقوض، ومن ثم فإن فصل هذه المحكمة فيما يجاوز ذلك النطاق يعد فصلا فيما لم ترفع به الدعوى أمامها، ويعدّ قضاؤها معدومًا لصدوره في غير خصومة. لما كان ذلك، وكان الثابت من الحكم الناقض أن ما تم نقضه من الحكم الصادر بجلسة 2018/6/24م قاصر على ما قضي به في الاستئناف رقم ... لسنة 2017م المقام من المطعون ضده الأخير من إلغاء الحكم المستأنف الصادر في الدعوى رقم ... لسنة 2014م مدني ، بإلزامه بما قضي به على الطاعن في الدعوى الأصلية رقم ... لسنة 2015 م مدني، دون الاستئناف رقم ... لسنة 2017م المقام من الطاعن على المطعون ضدهما الأول والثاني والذي قضى الحكم الناقض برفض الطعن رقم 45 لسنة 13 ق 2018 م في خصوصه، ومن ثم فإن قضاء محكمة الإحالة برفض الاستئناف الأخير وإلزام الطاعن مصروفاته يكون معدوما لصدوره في غير خصومة؛ إذ لم يكن هذا الاستئناف مطروحًا عليها لانتهاء الخصومة فيه على نحو بات بموجب الحكم الناقض المشار إليه؛ ومن ثم تقضي المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه في هذا الشق، وإلغاء ما قضى به في هذا الخصوص.

<u>ثانيا: الطعن رقم 10 لسنة 2019 م مدني:</u>

حيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضده أن الحكم المطعون فيه قضى للطاعن بكل طلباته؛ مما لا تكون له مصلحة في الطعن عليه، ويكون طعنه غير جائز عملا بالمادتين 2 و1/150 من قانون الإجراءات المدنية.

وحيث إن هذا الدفع في غير محله؛ ذلك أن مناط المصلحة الحقة في الطعن وفقا لنص الفقرة الأولى من المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يكون الحكم قد أضر بالطاعن، ويكون كذلك متى لم يقض له بكل طلباته إذا كان مدعيًا، أو لم يؤخذ بكل دفاعه إذا كان مدعى عليه؛ بحيث لا يكون الحكم محققًا لمقصوده، ومتسقًا مع المركز القانوني الذي يدعيه وما يترتب عليه من آثار. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى في الاستئناف رقم ... لسنة 2017م مدني رأس الخيمة المقام من الطاعن برفضه وتأييد الحكم المستأنف الصادر في الدعوى المتقابلة رقم ... لسنة 2014م مدني ، بإلزامه بما قضي به على المطعون ضده في الدعوى الأصلية رقم ... لسنة 2015م مدني جزئي رأس الخيمة؛ ومن ثم

يكون هذا الحكم قد أضر بالطاعن لصدوره على غير مصلحته، ويكون الطعن عليه بطريق النقض جائزًا.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب : ينعي الطاعن بالسبب الثاني منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، والخطأ في تطبيقه وتأويله ، والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق، وفي بيان ذلك يقول : إن الحكم أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف الصادر في الدعوى رقم ... لسنة 2014م مدني بإلزامه بما قضي به على المطعون ضده في الدعوى الأصلية - استنادًا إلى المحرر المؤرخ 2013/4/18م ، والمنسوب إلى شخص آخر يدعى ... يتشابه معه في الاسم، ويختلف معه في رقم بطاقة هويته، وقد تمسك بجحد صدر المحرر وهو عبارة عن نسخة إلكترونية، وإنكار صلته به و توقيعه عليه، إلا أن الحكم التفت عن هذا الدفاع، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه إذا نقض الحكم وأحيلت القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد بناء على طلب الخصوم، فإنه يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع حكم محكمة التمييز في النقطة القانونية التي فصلت فيها هذه المحكمة، وأن المقصود بالنقطة القانونية في هذا المجال هي الواقعة التي تكون قد طرحت على محكمة التمييز وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة، ويحوز حكمها في هذا الخصوص حجية الشيء المحكوم فيه في حدود ما تكون قد بتت فيه ، بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية، ويتعين عليها أن تقصر نظرها على موضوع الدعوى في نطاق ما أشار به الحكم الناقض. لما كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم الناقض الصادر في 2018/10/8م ، أن محكمة التمييز قضت بنقض الحكم الصادر بتاريخ 2018/6/24 م نقضًا جزئيًّا بشأن رفض الدعوى المتقابلة ضد الطاعن، وإحالتها – في حدود ما تم نقضه – إلى محكمة الاستئناف لبحث دلالة أصل الإقرار المشار إليه، وأثره في موضوع الدعوى، وهو قضاء حسم الجدل في خصوص نسبة الإقرار إلى الطاعن؛ بما يمنع محكمة الإحالة من العودة إلى بحث هذه المسألة، وإذ التزمت المحكمة هذا النظر، فإنها تكون قد طبقت صحيح القانون، ويكون النعي على الحكم في هذا الشأن على غير أساس؛ ومن ثم غير مقبول.

وحيث إن الطاعن ينعي بالسببين الأول والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، والفساد في الاستدلال، وفي بيان ذلك يقول : إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على افتراض مؤداه أن المطعون ضده تنازل له عن رخصة المؤسسة بتاريخ 2013/4/18م ورتب على ذلك إلزامه بديونها، ومنها الدين محل التداعي رغم أن هذا التنازل لم يتم لصالحه، بل إلى آخر هو ...، وذلك أمام الكاتب العدل بتاريخ 2013/4/21م ، وأغفل الحكم ما قطع به الحكم الناقض من تعاقب المطعون ضده وخلفائه على ملكية المؤسسة حتى انتقالها إلى المالك الأخير بتاريخ 2013/6/11م ؛ مما يقطع بعدم ملكية الطاعن لها في أي وقت، هذا فضلا عن أن الثابت من عقد التنازل المؤرخ 2013/4/18م ، أنه قرن تحمل الطاعن بديون المؤسسة بتنازل المطعون ضده له عن رخصتها، وإذ لم يف الأخير بالتزامه هذا، بل تنازل عنها

للغير، فإن مسؤولية الطاعن عن ديونها تكون منتفية، هذا وقد غض الحكم الطرف عن دفاعه القائم على براءة ذمته من أية التزامات قبل المؤسسة ، بدلالة الكتاب الصادر من مالكها بتاريخ 2013/9/30م ، والمذيل بتوقيع الخصم المدخل الآخر، والممهور بخاتم المؤسسة، وهو ما يؤكده أن المؤسسة استمرت في سداد القرض بعد ذلك التاريخ؛ مما يقطع ببراءة ذمته من هذا الدين، إلا أن الحكم اطّرح هذا الدفاع بمقولة : إن المطعون ضده لم يكن طرفًا في هذا المستند، رغم أنه صادر باسم المؤسسة عن دين متعلق بها، ومحكوم به على المطعون ضده باعتباره مالكا لها، وكل ذلك يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى واستخلاص مدى توافر الصفة فيها، وتقدير الأدلة والمستندات المطروحة عليها، واستخلاص الواقع منها، وتفسير الإقرارات والاتفاقات والمشارطات وسائر المحررات المقدمة إليها بما تراه أدنى إلى نية عاقديها أو أصحاب الشأن فيها، ما دامت لم تخرج في تفسيرها عن المعنى الذي تحتمله عبارات المحرر، وهي غير ملزمة بتتبع حجج الخصوم وأقوالهم وطلباتهم والرد عليها استقلالا ، ما دام في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها الرد الضمني المسقط لما عداها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما أورده بمدوناته ، مما حاصله أن الإقرار المؤرخ 2013/4/18م تضمن أن المطعون ضده بصفته مالك الرخصة رقم ... المسماة "..." قد تنازل عنها إلى الطاعن والخصم المدخل الآخر، مما تكون معه الرخصة تحت مسؤوليتهما بما لها من عوائد، وأن أي مخالفات أو غرامات بما في ذلك الديون البنكية والشيكات المرتجعة ، سواء من قبل توقيع هذا الإقرار، أو من بعده يكون المذكوران مسؤولين عنها دون المطعون ضده، وأن الثابت من الأوراق أن الأخير قد تنازل عن هذه الرخصة إلى ...، وتم إعلان هذا التنازل من قبل دائرة التنمية الاقتصادية بتاريخ 2013/3/18م ، وأن الطاعن أقر بصحيفة استئنافه بدخوله شريكًا ممولا في هذه الرخصة في تاريخ لاحق على الدين، وأنه أبرم عقد شراكة بتاريخ 2013/7/6م مع الخصم المدخل الآخر شقيق المدير المسؤول عن المؤسسة – المطعون ضده الثاني في الطعن الأول – اتفق بموجبه على عدم التزام الطاعن بأي التزامات مالية مستحقة على الشركة قبل 2013/4/18 م ، وأنه أبرم بتاريخ 2013/9/29 م عقد إلغاء وفسخ لاتفاق الشراكة المشار إليه، تضمن في بنده الثاني إلغاء المحرر المؤرخ 2013/6/11م ، وأن العلاقة أصبحت بين مالك الرخصة والخصم المدخل الآخر فقط ؛ لكونه قد تخارج من الشراكة في المؤسسة مع الخصم المدخل المذكور، وخلص الحكم المطعون فيه من ذلك إلى أن الطاعن شريك ممول في الرخصة التجارية موضوع التداعي استنادًا إلى إقراره، وأن ما سطره من مستندات لا يجوز أن يحاجّ بها المطعون ضده ، لأنه لم يكن طرفًا فيها، وأنه لم يكن كذلك طرفًا في الإقرار المؤرخ 2013/9/30 م حتى يجوز الاحتجاج عليه به ؛ بما مؤداه أن الطاعن بعد أن تداخل في شراكة تلك الرخصة مع الخصم المدخل المذكور وآخر، حرر عديدًا من العقود مع شركائه لنفي مسؤوليته، ومن ثم فهو وشأنه مع الموقعين معه على تلك العقود والأوراق، وأن تداخله في الشراكة ينبيء عنه الشق الأول من الإقرار ، والذي أثبت كونه صاحب صفة، وأنه على علم بالتنازل عن

الرخصة لآخرين، مما يكون معه ملتزمًا بالشق الآخر من ذلك الإقرار طبقًا للثابت به من كونه مسؤولا مع الخصم المدخل المذكور عن أية مخالفات أو غرامات ، بما في ذلك الديون البنكية والشيكات المرتجعة ، سواء من قبل توقيع هذا الإقرار أو من بعده، ولا يقدح في ذلك ما أثاره الطاعن من رفض دعوى البنك "المدعي أصليا" قبل المدعى عليهما الثالث والرابع ... و... عن نفسهما وبصفتهما؛ ذلك أن مطالبة البنك لهما جاءت على أسس وأسانيد قانونية تختلف عن تلك التي قامت عليها مطالبة المطعون ضده للطاعن وللخصم المدخل الآخر في الدعوى ... لسنة 2014م مدني والتي استندت إلى الإقرار المؤرخ 2013/4/18 م . لما كان ذلك، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه سائغًا وصحيحًا في القانون، ومستمدًا من أصوله الثابتة بأوراق الدعوى، ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها، ويكفي لحمل قضائه، فإن النعي عليه بهذين السببين يكون على غير أساس؛ ومن ثم غير مقبول. ولا وجه لما يثيره الطاعن من أن الحكم المطعون فيه خالف الحكم الناقض فيما أثبته من تعاقب المطعون ضده وخلفائه على ملكية المؤسسة حتى انتقالها إلى مالكها الأخير؛ مما مؤداه عدم ملكية الطاعن لها في أي وقت، ولا لما يثيره من أن المطعون ضده لم يف بالتزامه بالتنازل له عن الرخصة، بل تنازل عنها إلى من يدعى ...؛ ذلك أن الدعوى الراهنة أقيمت على الطاعن بصفته مسئولا عن الدين محل التداعى استنادًا إلى الإقرار الصادر منه بتحمله، وليس بصفته أحد ملاك المؤسسة؛ ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يكون غير مقبول.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 24 من فبراير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (14)

الطعن رقم 4 لسنة 14 القضائية " مدني "

(3-1) أعمال تجارية " السمسرة : الأعمال المجانسة لأعمال السمسرة ". أعمال تجارية "صفة التاجر : اكتساب الشركة صفة التاجر ". مثال عقود التأمين.

(1) أعمال السمسرة تعد أعمالا تجارية . شرطه . الأعمال المجانسة لأعمال السمسرة . ماهيتها . اقتصار المجانسة على مجرد التشابه بين أعمال السمسرة والأعمال المجانسة لها في الصفات والغايات وليس التطابق . المادتان 6/1، 7 ق المعاملات التجارية.

(2) اكتساب الشركة صفة التاجر . شرطه . مباشرتها نشاطًا تجاريًّا أو اتخاذها أحد الأشكال المنصوص عليها في قانون الشركات التجارية ولو كان نشاطها مدنيا . م 11/2 قانون المعاملات التجارية.

(3) التزام الطاعنة بتقديم العملاء الراغبين في التأمين إلى الشركة المطعون ضدها ، وتعريفهم بها دون أن يكون لها الحق في إجراء أي نشاط منظم ، أو قبول أي أموال بالنيابة عن الشركة الأخيرة أو تقاضي أي مبالغ مقابل ذلك. مؤداه . قيام الطاعنة بعمل مجانس لأعمال السمسرة لتشابهه معها في الصفة والغاية . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر. صحيح .

(4) أعمال تجارية" الدفاتر التجارية " .

التزام التاجر بإمساك دفاتر تجارية بطريقة تكفل بيان مركزه المالي بدقة وماله من حقوق وما عليه من التزامات متعلقة بتجارته . حجية دفاتر التجار المنتظمة في الدعاوى التجارية ما بين تاجر وتاجر . دحضها . سبيله . المادتان 26 و36/2 ق المعاملات التجارية .

(5) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالا على الطعون الموجهة إليه . علة ذلك . مثال بشأن استخلاص سائغ مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز.

(6) إثبات " طرق الإثبات : الإقرار " .

الإقرار . ماهيته . الإقرار الضمني . شرط قبوله . مثال بشأن ما لا يعد إقرارًا ضمنيًّا .

(7) فوائد " الفوائد على الديون التجارية " .

سريان الفوائد عن التأخر فى سداد الديون التجارية بمجرد استحقاقها ما لم يتفق على غير ذلك . شرطه . أن يكون محل الالتزام التجاري مبلغًا من النقود معلوم المقدار . عدم تعين سعر الفائدة في العقد . مؤداه . احتساب الفائدة وفق سعر السوق وقت التعامل على ألا يزيد على 12% حتى تمام السداد . المواد 76 ،88 ، 90 ق المعاملات التجارية . تأييد الحكم المطعون فيه للحكم الابتدائي الذى أرجع تاريخ استحقاق فوائد التأخير إلى تاريخ مخالف للثابت من تقرير الخبرة . مخالفة للثابت بالأوراق وخطأ في تطبيق القانون .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن النص في المادتين 6/1، 7 من قانون المعاملات التجارية مؤداه أن أعمال السمسرة تعد أعمالا تجارية إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف، وكذلك الأعمال التي يمكن اعتبارها مجانسة لأعمال السمسرة لتشابه صفاتها وغاياتها معها، وأن هذه المجانسة تقتصر في حقيقتها على مجرد وجود هذا التشابه بين أعمال السمسرة والأعمال المجانسة لها في الصفات والغايات، ولا تعني بحال من الأحوال التطابق بينهما في الحقيقة والجوهر، وإلا كانتا شيئًا واحدًا، والقول بغير ذلك يتنافى مع مقصود الشارع من المغايرة بينهما.

2- مؤدى نص المادة 11/2 من القانون ذاته (ق المعاملات التجارية) أن المشرع اعتبر من التجار كل شركة تباشر نشاطًا تجاريًّا، أو تتخذ أحد الأشكال المنصوص عليها في قانون الشركات التجارية حتى ولو كان النشاط الذي تباشره مدنيًّا.

3- إذ كان الواقع الثابت في الدعوى أن الطاعنة التزمت بموجب الاتفاقية المؤرخة 2014/9/15م ، بتقديم العملاء الراغبين في التأمين إلى الشركة المطعون ضدها وتعريفهم بها، دون أن يكون لها الحق في إجراء أي نشاط منظم، أو قبول أي أموال بالنيابة عن الشركة الأخيرة، أو تقاضي أي مبالغ مقابل ذلك، وكان مؤدى ذلك أن ما التزمت به الطاعنة إنما هو عمل مجانس لأعمال السمسرة حسبما نصت عليه المادتان 6/1، 7 من قانون المعاملات التجارية؛ وذلك لتشابهه معها في الصفة والغاية . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، واعتبر هذا العمل من الأعمال المجانسة للسمسرة، وأن الشركة الطاعنة من التجار بالنسبة إليه، وطبق على الدعوى الأحكام المنصوص عليها في القانون سالف الذكر، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ويكون النعي عليه في هذا الشأن على غير أساس.

4- مؤدى نص المادتين 26 و36/2 من قانون المعاملات التجارية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يتعين على التاجر أن يمسك الدفاتر التجارية التي تستلزمها طبيعة تجارته وأهميتها ، بطريقة تكفل بيان مركزه المالي بدقة، وماله من حقوق وما عليه من التزامات متعلقة بتجارته، وذلك على التفصيل الوارد في القانون المشار إليه وبالشروط المنصوص عليها فيه، وأن دفاتر التجار المنتظمة تكون حجة في الدعاوى التجارية ما بين تاجر وتاجر، إلا إذا نقضها الخصم ببيانات واردة بدفاتره المنتظمة وفقًا لأحكام القانون ، أو بأي طريقة دالة على عدم صحتها، وذلك خلافًا للأصل العام في الإثبات الذي يقضي بأن الشخص لا يجوز له أن يصنع دليلا لنفسه حتى ولو كانت دفاتره منتظمة .

5- المقرر– في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى ، وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة فيها ، والموازنة بينها لتأخذ بما تطمئن إليه وتطرح ما عداه، وكان عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرًا من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى يخضع لتقديرها، ولها سلطة الأخذ بما انتهى إليه محمولا على أسبابه متى اقتنعت بكفاية أبحاثه ، وسلامة الأسس التي بني عليها دون أن تكون ملزمة بتتبع الخصوم في شتى مناحي دفاعهم ، أو الرد على المستندات المخالفة لما أخذت به؛ لأن في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت عليها دليلها الرد الضمني المسقط لما يخالفها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد عول في قضائه على ما خلص إليه تقرير لجنة الخبراء المنتدبة من محكمة الاستئناف الذي اطمأن إليه من أن إجمالي مبلغ المديونية المترصد في ذمة الطاعنة لصالح المطعون ضدها هو 214,190 درهمًا بعد استبعاد المبالغ غير المعتمدة من قبل الخبرة، ورتب قضاءه على هذا الأساس، بعد أن أفصح عن اعتماده لأسباب الحكم المستأنف فيما انتهى إليه من أن الثابت من الرخصة التجارية للشركة المطعون ضدها، والرخصة المهنية للطاعنة أنهما تباشران أنشطة تجارية، وأن الشركة الأخيرة وإن كانت

شركة أعمال مدنية ، إلا أنها تباشر نشاطًا مجانسًا للسمسرة، ومن ثم تعد تاجرًا وفقًا للمواد 6 و7 و11 من قانون المعاملات التجارية، مما كان يوجب عليها مسك دفاتر تجارية وفق المادة 26 من القانون ذاته، وما بان له من انتظام دفاتر الشركة المطعون ضدها، وحجية البيانات الواردة بها والتي عجزت الطاعنة عن نقضها، وكان ما استخلصه الحكم سائغًا وله أصله الثابت في الأوراق، ومن شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها بما يكفي لحمل قضائه وينطوي على الرد الضمني المسقط لما يخالفه، فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيًّا فيما تستقل به محكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها ، مما تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز؛ ومن ثم فهو غير مقبول.

6- المقرر- في قضاء هذه المحكمة – أن الإقرار بوجه عام هو اعتراف شخص بواقعة من شأنها أن تنتج ضده آثارًا قانونية ، بحيث تصبح في غير حاجة إلى الإثبات، وينحسم النزاع في شأنها، وأن الأصل في الإقرار أن يكون صريحًا، والاقتضاء فيه استثناء من حكم هذا الأصل؛ فلا يجوز قبول الإقرار الضمني ما لم يقم دليل يقيني على وجوده ومرماه. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنة أسست دفاعها سالف البيان (التفات الحكم المطعون فيه عما أسمته إقرارًا خطيًّا من الشركة المطعون ضدها بتسلم جميع مستحقاتها حتى 2015/5/4م)؛ ذلك أن على ما تضمنته رسالة البريد الإلكتروني المؤرخة 2015/5/4م ، والصادرة عن أحد موظفي الشركة المطعون ضدها والتي تضمنت ما نصه: "يرجى الاطلاع على الإيصالات النقدية بالمبالغ التي استلمناها أمس واليوم. ولا يزال هناك 450 درهمًا متأخرة" . وكان الثابت من تقرير الخبير الأول المنتدب أمام محكمة الاستئناف وسائر الأوراق ، أن الشركة المطعون ضدها قد نفت أي علاقة لهذه الرسالة بالمبلغ محل المطالبة، وأضافت أن ذلك سوف يبين لجهة الخبرة من مراجعة جميع المراسلات بين الطرفين، وإذ لم يثبت من بعد للخبير المذكور، ولا للجنة الخبراء المنتدبة من بعده أن هذا السداد قد تم؛ ومن ثم فإن هذه العبارة لا يمكن اعتبارها بحال من الأحوال إقرارًا صريحًا أو ضمنيًّا من الشركة المطعون ضدها بسداد جميع مستحقاتها لدى الطاعنة حتى التاريخ المشار إليه، ولا على الحكم المطعون فيه أن اطّرح هذا المستند والتفت عن دفاع الطاعنة المستند إليه.

7- مؤدى نصوص المواد 76 و88 و 90 من قانون المعاملات التجارية الصادر بالقانون الاتحادي رقم 18 لسنة 1993م ، أنه إذا كان محل الالتزام التجاري مبلغًا من النقود، وكان معلوم المقدار وقت نشوء الالتزام، وتأخر المدين في الوفاء به، وكان سعر الفائدة لم يعين في العقد، كان ملزمًا بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فائدة يتم احتسابها وفق سعر الفائدة في السوق وقت التعامل، على ألا يزيد في هذه الحالة على 12% حتى تمام السداد ما لم يتفق على غير ذلك . وتستحق الفوائد عن التأخير في الوفاء بالديون التجارية بمجرد استحقاقها ، ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي قد أرجع تاريخ استحقاق فوائد التأخير على المبلغ المقضي به إلى يوم 16 / 2 / 2015 م ، باعتباره التاريخ الذي تلتزم فيه الطاعنة بتصفية حساب الدين مع الشركة المطعون ضدها، لكونه التاريخ الذي حدثت فيه آخر عملية نفذتها الشركة الأخيرة، وكان الثابت من تقرير لجنة الخبرة المنتدبة من محكمة الاستئناف والمؤرخ 2018/10/16م ، أن آخر تعامل تم بين الطرفين، ويمكن الاعتداد به وفقًا للأسس التي وضعتها اللجنة كان بتاريخ 2015/5/4 م ، فإن الحكم الابتدائي بجعله تاريخ استحقاق الفائدة التأخيرية اعتبارًا من 2015/2/16م يكون قد خالف الثابت في الأوراق، مما جره إلى الخطإ في تطبيق القانون، وإذ أيده الحكم المطعون فيه في هذا الشق، فإنه يكون معيبًا.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق وبالقدر اللازم للفصل في هذا الطعن – تتحصل في أن الشركة المطعون ضدها أقامت على الشركة الطاعنة وأخرى – لم تختصم في الطعن - الدعوى رقم ... لسنة 2015م مدني جزئي رأس الخيمة . بطلب الحكم بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إليها مبلغ 303160 درهمًا (ثلاثمائة وثلاثة آلاف ومائة وستين درهمًا) وفوائده القانونية بواقع 12% من تاريخ استحقاقها وحتى تمام السداد، وقالت بيانا لدعواها : إنه بموجب اتفاقية إحالة وتعريف أعمال مؤرخة 2014/9/15 م تم الاتفاق بينها وبين الشركة الطاعنة على قيام الأخيرة بتقديم العملاء الراغبين في التأمين إليها وتعريفهم بها دون أن يكون لها الحق في إجراء أي نشاط منظم ، أو قبول أى أموال بالنيابة عنها، إلا أن الطاعنة قامت باستقطاب بعض العملاء واستلام بوالص التأمين الخاصة بهم ، وتحصيل مبالغها التأمينية دون تسليمها إلى الشركة المطعون ضدها ، حتى تجمد في ذمتها المبلغ المطالب به، والذي امتنعت عن رده رغم مطالبتها؛ ومن ثم أقامت الدعوى. ندبت المحكمة خبيرًا، وبعد أن أودع تقريريه الأصلي والتكميلي استجوبته المحكمة ثم أعادت المأمورية إليه، وبعد أن أودع تقريره التكميلي الثاني ندبت المحكمة خبيرًا آخر، وبعد أن أودع تقريره حكمت بإلزام الشركة الطاعنة بأن تؤدي إلى الشركة المطعون ضدها مبلغ 138,335 درهمًا، وفوائده التعويضية بواقع 9% اعتبارًا من 2015/2/16م حتى تمام السداد، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2017م مدني، كما استأنفته المطعون ضدها أمام المحكمة ذاتها بالاستئناف رقم ... لسنة 2017م مدني. ضمت المحكمة الاستئنافين ثم ندبت خبيرًا ، وبعد أن أودع تقريره ندبت لجنة من ثلاثة خبراء، وبعد أن أودعت اللجنة تقريرها قضت المحكمة بتاريخ 2018/11/12م في موضوع الاستئناف رقم ... لسنة 2017م بتعديل الحكم المستأنف بإلزام الشركة الطاعنة بأن تؤدي إلى الشركة المطعون ضدها مبلغ 214,190 درهمًا وتأييده فيما عدا ذلك، وفي موضوع الاستئناف رقم ... لسنة 2017م برفضه. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره ثم قررت أن تصدر حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد من ثلاثة أوجه ، تنعي الطاعنة بأولها على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون؛ ذلك أنه ساير حكم محكمة أول درجة فيما ذهب إليه من ممارسة الطاعنة عملا مجانسًا لأعمال السمسرة دون أن يقيم الدليل على ذلك، ورغم خلو الأوراق من دليل على تلقي الطاعنة ربحًا من وراء تلك الأعمال أو مقابلا لها، وهو ركن أساسي في السمسرة، بل دلت الأوراق على خلافه، وأقرت به الشركة المطعون ضدها، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن النص في المادتين 1/6، 7 من قانون المعاملات التجارية مؤداه : أن أعمال السمسرة تعد أعمالا تجارية إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف، وكذلك الأعمال التي يمكن اعتبارها مجانسة لأعمال السمسرة لتشابه صفاتها وغاياتها معها، وأن هذه المجانسة تقتصر في حقيقتها على مجرد وجود هذا التشابه بين أعمال السمسرة والأعمال المجانسة لها في الصفات والغايات، ولا تعني بحال من الأحوال التطابق بينهما في الحقيقة والجوهر، وإلا كانتا شيئًا واحدًا، والقول بغير ذلك يتنافى مع مقصود الشارع من المغايرة بينهما، وكان مؤدى نص المادة 2/11 من القانون ذاته : أن المشرع اعتبر من التجار كل شركة تباشر نشاطًا تجاريًّا، أو تتخذ أحد الأشكال المنصوص عليها في قانون الشركات التجارية ، حتى ولو كان النشاط الذي تباشره مدنيا. لما كان ذلك، وكان الواقع الثابت في الدعوى أن الطاعنة التزمت بموجب الاتفاقية المؤرخة 2014/9/15م بتقديم العملاء الراغبين في التأمين إلى الشركة المطعون ضدها وتعريفهم بها، دون أن يكون لها الحق في إجراء أي نشاط منظم، أو قبول أي أموال بالنيابة عن الشركة الأخيرة، أو تقاضي أي مبالغ مقابل ذلك، وكان مؤدى ذلك أن ما التزمت به الطاعنة إنما هو عمل مجانس لأعمال السمسرة حسبما نصت عليه المادتان 1/6، 7 من قانون المعاملات التجارية؛ وذلك لتشابهه معها في الصفة والغاية وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، واعتبر هذا العمل من الأعمال المجانسة للسمسرة، وأن الشركة الطاعنة من التجار بالنسبة إليه، وطبق على الدعوى الأحكام المنصوص عليها في القانون سالف الذكر، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ويكون النعي عليه في هذا الشأن على غير أساس. هذا إلى أن الثابت من الأوراق وجود تعامل بين الطرفين سابق على توقيع الاتفاقية سند الدعوى، وأن هذا التعامل أسفر عن انشغال ذمة الطاعنة بمديونية لصالح المطعون ضدها؛ نتيجة قبضها للمبالغ الخاصة بوثائق التأمين السابقة على إبرام الاتفاقية، ومماطلتها في توريدها إلى الأخيرة، وأن سداد تلك المديونية استمر حتى بعد إبرام الاتفاقية؛ وهو ما يفسر تحمل الطاعنة بالالتزامات المنصوص عليها في الاتفاقية مع النص على عدم تقاضيها مقابلا عن القيام بتلك الالتزامات.

وحيث إن الطاعنة تنعي بالوجه الثاني من سبب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والقصور في التسبيب ؛ ذلك أنه تساند في قضائه بثبوت المديونية في حقها إلى تقرير الخبرة رغم استناده إلى دفاتر غير منتظمة، وبينة التناقض والاصطناع، وهو ما أقامت الطاعنة الدليل عليه من خلال الشيكات المقدمة منها فى الدعوى، والتي استبعدت الخبرة بعضها من الحساب بمقولة : إنها سابقة على توقيع الاتفاقية، وبعضها الآخر - مما هو لاحق على هذا التوقيع - بزعم صدوره من الطاعنة سدادًا لديونها السابقة على إبرام الاتفاقية، دون أن تفطن الخبرة إلى دلالة تلك الشيكات على عدم انتظام دفاتر المطعون ضدها، هذا إلى ما شاب تقرير الخبرة من قصور، وعدم بيان لجميع المسائل الفنية المنصوص عليها في الحكم التمهيدي . كما التفت الحكم عن دفاعها القائم على براءة ذمتها استنادًا إلى الإقرار الخطي الصادر عن المطعون ضدها بتسلم جميع مستحقاتها حتى 2015/5/4م وهو تاريخ لاحق على جميع المطالبات الموجهة إليها، وهذا كله مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله ؛ ذلك أن مؤدى نص المادتين 26 و2/36 من قانون المعاملات التجارية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يتعين على التاجر أن يمسك الدفاتر التجارية التي تستلزمها طبيعة تجارته وأهميتها بطريقة تكفل بيان مركزه المالي بدقة، وماله من حقوق وما عليه من التزامات متعلقة بتجارته، وذلك على التفصيل الوارد في القانون المشار إليه ، وبالشروط المنصوص عليها فيه، وأن دفاتر التجار المنتظمة تكون حجة في الدعاوى التجارية ما بين تاجر وتاجر، إلا إذا نقضها الخصم ببيانات واردة بدفاتره المنتظمة وفقًا لأحكام القانون أو بأي طريقة دالة على عدم صحتها، وذلك خلافًا للأصل العام في الإثبات الذي يقضي بأن الشخص لا يجوز له أن يصنع دليلا لنفسه حتى ولو كانت دفاتره منتظمة، وكان من المقرر أيضا – في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة فيها والموازنة بينها لتأخذ بما تطمئن إليه وتطرح ما عداه، وكان عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرًا من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى يخضع لتقديرها، ولها سلطة الأخذ بما انتهى إليه محمولا على أسبابه متى اقتنعت بكفاية أبحاثه ، وسلامة الأسس التي بني عليها دون أن تكون ملزمة بتتبع الخصوم في شتى مناحي دفاعهم ، أو الرد على المستندات المخالفة لما أخذت به؛ لأن في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت عليها دليلها الرد الضمني المسقط لما يخالفها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد عول في قضائه على ما خلص إليه تقرير لجنة الخبراء المنتدبة من محكمة الاستئناف الذي اطمأن إليه من أن إجمالي مبلغ المديونية المترصد في ذمة الطاعنة لصالح المطعون ضدها هو 214,190 درهمًا، بعد استبعاد المبالغ غير المعتمدة من قبل الخبرة، ورتب قضاءه على هذا الأساس، بعد أن أفصح عن اعتماده لأسباب الحكم المستأنف فيما انتهى إليه من أن الثابت من الرخصة التجارية للشركة المطعون ضدها، والرخصة المهنية للطاعنة ، أنهما تباشران أنشطة تجارية، وأن الشركة الأخيرة وإن كانت شركة أعمال مدنية إلا أنها تباشر نشاطًا مجانسًا للسمسرة، ومن ثم تعد تاجرًا وفقًا للمواد 6 و7 و11 من قانون المعاملات التجارية، مما كان يوجب عليها مسك دفاتر تجارية وفق المادة 26 من القانون ذاته، وما بان له من انتظام دفاتر الشركة المطعون ضدها، وحجية البيانات الواردة بها و التي عجزت الطاعنة عن نقضها، وكان ما استخلصه الحكم سائغًا وله أصله الثابت في الأوراق، ومن شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها بما يكفي لحمل قضائه ، وينطوي على الرد الضمني المسقط لما يخالفه، فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيًّا فيما تستقل به محكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع في الدعوى ، وتقدير الأدلة فيها مما تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز؛ ومن ثم فهو غير مقبول. ولا يجدي الطاعنة في هذا الخصوص ما تثيره بوجه الطعن من التفات الحكم المطعون فيه عما أسمته إقرارًا خطيًّا من الشركة المطعون ضدها بتسلم جميع مستحقاتها حتى 2015/5/4م ، وأن هذا التاريخ لاحق على جميع المطالبات الموجهة إليها؛ ذلك أن المقرر- في قضاء هذه المحكمة – أن الإقرار بوجه عام هو اعتراف شخص بواقعة من شأنها أن تنتج ضده آثارًا قانونية بحيث تصبح في غير حاجة إلى الإثبات، وينحسم النزاع في شأنها، وأن الأصل في الإقرار أن يكون صريحًا، والاقتضاء فيه استثناء من حكم هذا الأصل؛ فلا يجوز قبول الإقرار الضمني

ما لم يقم دليل يقيني على وجوده ومرماه. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنة أسست دفاعها سالف البيان على ما تضمنته رسالة البريد الإلكتروني المؤرخة 2015/5/4م والصادرة عن أحد موظفي الشركة المطعون ضدها والتي تضمنت ما نصه: "يرجى الاطلاع على الإيصالات النقدية بالمبالغ التي استلمناها أمس واليوم. ولا يزال هناك 450 درهمًا متأخرة" وكان الثابت من تقرير الخبير الأول المنتدب أمام محكمة الاستئناف وسائر الأوراق ، أن الشركة المطعون ضدها قد نفت أي علاقة لهذه الرسالة بالمبلغ محل المطالبة، وأضافت أن ذلك سوف يبين لجهة الخبرة من مراجعة جميع المراسلات بين الطرفين، وإذ لم يثبت من بعد للخبير المذكور، ولا للجنة الخبراء المنتدبة من بعده أن هذا السداد قد تم؛ ومن ثم فإن هذه العبارة لا يمكن اعتبارها بحال من الأحوال إقرارًا صريحًا أو ضمنيًّا من الشركة المطعون ضدها بسداد جميع مستحقاتها لدى الطاعنة حتى التاريخ المشار إليه، ولا على الحكم المطعون فيه أن اطّرح هذا المستند والتفت عن دفاع الطاعنة المستند إليه.

وحيث إن الطاعنة تنعي بالوجه الثالث من سبب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون؛ ذلك أنه قضى للمطعون ضدها بالفوائد التعويضية اعتبارا من 2015/2/16م باعتباره تاريخ آخر مطالبة لها في حين أن تاريخ آخر تعامل هو 2015/5/7 م وفق الثابت بكشوف المطعون ضدها وتقارير الخبرة وسائر أوراق الدعوى؛ وبذلك يكون الحكم قد قضى بما لم يطلبه الخصوم ، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في أساسه سديد؛ ذلك أن مؤدى نصوص المواد 76 و88 و 90 من قانون المعاملات التجارية الصادر بالقانون الاتحادي رقم 18 لسنة 1993م أنه إذا كان محل الالتزام التجاري مبلغًا من النقود، وكان معلوم المقدار وقت نشوء الالتزام، وتأخر المدين في الوفاء به، وكان سعر الفائدة لم يعين في العقد، كان ملزمًا بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فائدة يتم احتسابها وفق سعر الفائدة في السوق وقت التعامل، على ألا يزيد في هذه الحالة على 12% حتى تمام السداد ما لم يتفق على غير ذلك، وتستحق الفوائد عن التأخير في الوفاء بالديون التجارية بمجرد استحقاقها ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي قد أرجع تاريخ استحقاق فوائد التأخير على المبلغ المقضي به إلى يوم 2015/2/16 م باعتباره التاريخ الذي تلتزم فيه الطاعنة بتصفية حساب الدين مع الشركة المطعون ضدها، لكونه التاريخ الذي حدثت فيه آخر عملية نفذتها الشركة الأخيرة، وكان الثابت من تقرير لجنة الخبرة المنتدبة من محكمة الاستئناف والمؤرخ 201/10/16م أن آخر تعامل تم بين الطرفين، ويمكن الاعتداد به وفقًا للأسس التي وضعتها اللجنة كان بتاريخ 2015/5/4 م ، فإن الحكم الابتدائي بجعله تاريخ استحقاق الفائدة التأخيرية اعتبارًا من 2015/2/16م يكون قد خالف الثابت في الأوراق، مما جره إلى الخطإ في تطبيق القانون، وإذ أيده الحكم المطعون فيه في هذا الشق، فإنه يكون معيبًا بما يوجب نقضه نقضًا جزئيًّا في هذا الخصوص، ورفض الطعن فيما عدا ذلك.

جلسة 24 من فبراير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (15)

الطعن رقم 7 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) تأمين " آثار عقد التأمين : التزامات المؤمن له ".

اختفاء الأشياء المؤمن عليها ضد السرقة . عدم كفايته لاستحقاق مبلغ التأمين ما لم يثبت إنها اختفت بالسرقة . كفاية قيام المؤمن له بالمبادرة بالتبليغ وتقديم بيانات دقيقة قريبة التصديق دون تقديم دليل يقينى على حدوث الواقعة . علة ذلك .

(2) دعوى " إجراءات نظر الدعوى : الدفاع فى الدعوى :الدفاع الجوهري "

إغفال الحكم بحث دفاع جوهري للخصم . قصور في أسبابه الواقعية . أثره . بطلانه . مؤداه . التزام المحكمة بنظر الدفاع المطروح عليها وتقدير مدى جديته وفحصه والوقوف على أثره في قضائها . التفاتها عن ذلك . قصور .

(3) تأمين " آثار عقد التأمين : التزامات المؤمن له ".

تمسك الشركة الطاعنة بانتفاء شروط استحقاق مبلغ التأمين استنادًا إلى عدم معقولية واقعة السرقة وإخلال المؤمن له بشروط الوثيقة وإهماله المتعمد والتدليل على ذلك بما إن صح تغير به وجه الرأي فى الدعوى . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع . قصور فى التسبيب .

1- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة – أنه لا يكفى فى عقد التأمين ضد السرقة حتى يستحق المؤمن له مبلغ التأمين مجرد تحقق اختفاء الأشياء المؤمن عليها ، وإنما يتعين على المؤمن له أن يثبت أن هذه الأشياء قد اختفت بسرقتها، وإذ كان إعمال مبدأ حسن النية فى عقد التأمين ضد السرقة يستوجب عدم التشدد مع المؤمن له، فلا يتطلب منه أن يقدم دليلاً يقينيًّا على وقوع الحادث لصعوبة ذلك فى بعض الحالات إذا كانت السرقة مما لم يقم عليها دليل مادى ينبئ عنها، وعلى تقدير أن الوقت قد لا يتسع لتقديم هذا الدليل، إلا أن هذا لا يمنع من ناحية أخرى من وجوب مبادرة المؤمن له بالتبليغ ، وأن يكون دقيقًا فيما يقدمه من بيانات ، وأن يكون ما أبلغ عنه قريبًا إلى التصديق لتتخذ محكمة الموضوع من مسلكه سندًا لتكوين عقيدتها بشأن صحة وقوع الحادث المبلغ عنه ، وذلك حماية للمؤمن الذى يتعرض بسبب تقديم المؤمن له بيانات غير صحيحة إلى تأمين مخاطر وهمية مما يضعف من مقدرته على مواجهة المخاطر الحقيقية والتى تحدث لسائر المؤمن لهم.

2- إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهريًّا ومؤثرًا فى النتيجة التى انتهت إليها المحكمة ؛ إذ يعدّ ذلك الإغفال قصورًا فى أسباب الحكم الواقعية يقتضى بطلانه، وبما مؤداه أنه إذا طرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر فى أثره فى الدعوى ، فإن كان منتجًا فعليها أن تقدر مدى جديته حتى إذا ما رأته متسمًا بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره فى قضائها ، فإن هى لم تفعل كان حكمها قاصرًا.

3- إذ كانت الشركة الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة أول درجة بانتفاء شروط استحقاق مبلغ التأمين ، على سند من عدم معقولية واقعة السرقة، وأنه بفرض صحتها فإنها انطوت على إخلال جسيم بالشروط العامة الواردة بالوثيقة ، وإهمال متعمد من قبل المؤمن

له ، وهو ما لا تلتزم معه الشركة الطاعنة بتغطيته وفقًا لأحكام الوثيقة الموحدة للتأمين على المركبات من الفقد والتلف ، الصادرة بموجب قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم 25 لسنة 2016م ، ومستدلة على ذلك بأن القاطرة والمقطورة قد سلمت إلى السائق الذى يعمل لدى الشركة المطعون ضدها ، والذى تعاصر اختفاؤه مع فقد المركبة ، ومن ثم تكون فى حيازته على سبيل الأمانة بما لا يترتب على اختفائها وقوع جريمة السرقة، وتراخى الشركة المطعون ضدها فى إبلاغ الطاعنة لمدة تزيد على أكثر من أربعة أشهر إذ تم الإبلاغ عن الواقعة فى 2018/1/6م بينما تم إخطار الطاعنة كتابة بمقتضى إنذار عدلى مصدق عليه فى 2018/5/16م ومعلن لها قانونًا بتاريخ 2018/5/23 م طلبًا للضمان، وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن هذا الدفاع القائم قانونًا أمامه ، والذى لم يثبت التنازل عنه صراحة أو ضمنًا، ولم يعن الحكم ببحثه وتمحيصه وقوفًا على مدى صحته وأثر ذلك - إن كان - على التزام الشركة الطاعنة بأداء مبلغ التأمين حال أنه دفاع جوهرى قد يتغير به - إن صح - وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيبًا بالقصور فى التسبيب.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها أقامت على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2018م مدنى محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم – وفق طلباتها الختامية – بإلزامها بأن تؤدى إليها مبلغًا قدره 365,000 درهم (ثلاثمائة وخمسة وستون ألف درهم) قيمة التأمين على القاطرة، ومبلغ 119,000 درهم (مائة وتسعة عشر ألف درهم) قيمة تأمين المقطورة، وجميع أقساطهما من تاريخ واقعة السرقة وحتى صدور حكم بات، ومبلغ 147,000 درهم (مائة وسبعة وأربعين ألف درهم) تعويضًا لما فاتها من كسب من تاريخ الواقعة وحتى المطالبة القضائية وما يستجد حتى صدور حكم بات ، على سند من أن الشركة المطعون ضدها تعرضت فى 2018/1/11م لواقعة سرقة المركبة ، وهى عبارة عن قاطرة من نوع فولف ... ومقطورة تحمل رقم ... رأس الخيمة ، والمؤمن عليها لدى الطاعنة وقت وقوع السرقة، وبتاريخ 2018/4/23م ، صدر قرار النيابة العامة فى القضية رقم ... لسنة 2018م جزائى بألا وجه لإقامة الدعوى مؤقتًا لعدم معرفة الفاعل، فقامت المطعون ضدها بإنذار الطاعنة لصرف قيمة التأمين ، إلا أنها امتنعت عن السداد رغم سريان عقد التأمين، بالإضافة إلى امتناعها عن أداء قيمة الأضرار المادية التى لحقتها، فأقامت الدعوى. حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن تؤدى إلى المطعون ضدها مبلغًا قدره 484,000 درهم (أربعمائة وأربعة وثمانون ألف درهم). استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018 م مدنى، كما استأنفته المطعون ضدها أمام المحكمة ذاتها بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدنى، ضم

الاستئنافان للارتباط. ندبت المحكمة خبيرًا وبعد أن أودع تقريره، قضت بتاريخ 2018/12/23 م فى الاستئناف الأول بتعديل الحكم المستأنف بجعل المبلغ المقضى به على الطاعنة 411,400 درهم (أربعمائة وأحد عشر ألفًا وأربعمائة درهم) وتأييده فيما عدا ذلك، وفى الثانى برفضه. وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة – فى غرفة مشورة – حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت الحكم.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول : إنها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بانتفاء مسئوليتها عن الضمان ؛ لعدم تحقق الخطر المؤمن منه وهو ثبوت واقعة السرقة ؛ لكون المركبة قد سلمت إلى السائق الذى يعمل لدى الشركة المطعون ضدها ؛ ومن ثم تكون فى حيازته على سبيل الأمانة ، ولا يترتب على اختفائها وقوع جريمة السرقة، فضلا عن سقوط حق المطعون ضدها فى المطالبة بالضمان لعدم إخطارها بالحادث فى وقت مناسب ؛ لقيامها بإخطار الطاعنة بعد أربعة أشهر من تاريخ الإبلاغ عن الواقعة، وعدم اتخاذ المطعون ضدها الاحتياطات اللازمة للمحافظة على المركبة المؤمن عليها وحمايتها ، لعدم تزويدها بجهاز تعقب وإهمال السائق المكلف بقيادتها فى المحافظة عليها، إلا أن الحكم المطعون فيه أغفل هذا الدفاع الجوهرى ، ولم يقسطه حقه من التمحيص مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله؛ ذلك أنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة – أنه لا يكفى فى عقد التأمين ضد السرقة حتى يستحق المؤمن له مبلغ التأمين مجرد تحقق اختفاء الأشياء المؤمن عليها ، وإنما يتعين على المؤمن له أن يثبت أن هذه الأشياء قد اختفت بسرقتها، وإذ كان إعمال مبدأ حسن النية فى عقد التأمين ضد السرقة يستوجب عدم التشدد مع المؤمن له، فلا يتطلب منه أن يقدم دليلاً يقينيًّا على وقوع الحادث لصعوبة ذلك فى بعض الحالات ، إذا كانت السرقة مما لم يقم عليها دليل مادى ينبئ عنها، وعلى تقدير أن الوقت قد لا يتسع لتقديم هذا الدليل، إلا أن هذا لا يمنع من ناحية أخرى من وجوب مبادرة المؤمن له بالتبليغ ، وأن يكون دقيقًاً فيما يقدمه من بيانات ، وأن يكون ما أبلغ عنه قريبًا إلى التصديق لتتخذ محكمة الموضوع من مسلكه سندًا لتكوين عقيدتها بشأن صحة وقوع الحادث المبلغ عنه ، وذلك حماية للمؤمن الذى يتعرض بسبب تقديم المؤمن له بيانات غير صحيحة إلى تأمين مخاطر وهمية ؛ مما يضعف من مقدرته على مواجهة المخاطر الحقيقية والتى تحدث لسائر المؤمن لهم، وأن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهريًّا ومؤثرًا فى النتيجة التى انتهت إليها المحكمة إذ يعدّ ذلك الإغفال قصورًا فى أسباب الحكم الواقعية يقتضى بطلانه، وبما مؤداه أنه إذا طرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر فى أثره فى الدعوى ، فإن كان منتجًا فعليها أن تقدر مدى جديته ، حتى إذا ما رأته متسمًا بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره فى قضائها ، فإن هى لم تفعل كان حكمها قاصرًا. لما كان ذلك، وكانت الشركة الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة أول درجة بانتفاء شروط استحقاق مبلغ التأمين ، على سند من عدم معقولية واقعة السرقة، وأنه بفرض صحتها فإنها انطوت على إخلال جسيم بالشروط العامة الواردة بالوثيقة ، وإهمال متعمد من قبل المؤمن له ، وهو ما لا تلتزم معه الشركة الطاعنة بتغطيته ، وفقًا لأحكام الوثيقة الموحدة للتأمين على المركبات من الفقد والتلف ،

الصادرة بموجب قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم 25 لسنة 2016، ومستدلة على ذلك بأن القاطرة والمقطورة قد سلمت إلى السائق الذى يعمل لدى الشركة المطعون ضدها ، والذى تعاصر اختفاؤه مع فقد المركبة ، ومن ثم تكون فى حيازته على سبيل الأمانة بما لا يترتب على اختفائها وقوع جريمة السرقة، وتراخى الشركة المطعون ضدها فى إبلاغ الطاعنة لمدة تزيد على أكثر من أربعة أشهر؛ إذ تم الإبلاغ عن الواقعة فى 2018/1/6م بينما تم إخطار الطاعنة كتابة بمقتضى إنذار عدلى مصدق عليه فى 2018/5/16م . ومعلن لها قانونًا بتاريخ 2018/5/23م طلبًا للضمان، وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن هذا الدفاع القائم قانونًا أمامه ، والذى لم يثبت التنازل عنه صراحة أو ضمنًا، ولم يعن الحكم ببحثه وتمحيصه وقوفًا على مدى صحته وأثر ذلك - إن كان- على التزام الشركة الطاعنة بأداء مبلغ التأمين حال أنه دفاع جوهرى قد يتغير به- إن صح - وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون معيبًا بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه والإحالة.

جلسة 24 من فبراير سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (16)

الطعن رقم 3 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(2-1) الوسائل البديلة لتسوية المنازعات " التسوية الودية: اتفاق التسوية مرده إرادة الطرفين" . إيراده صراحة في العقد. " سلطة محكمة الموضوع في تفسير اتفاق التسوية الودية " .

(1) الالتجاء إلى الوسائل البديلة لتسوية المنازعات . شرطه . إيراده صراحة . علة ذلك . إرادة المتعاقدين تنشأ التسوية الودية وتحدد نطاقها وإجراءاتها والقانون الواجب التطبيق عليها والجزاء المترتب على مخالفتها .

(2) محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتفسير سائر المحررات المختلف عليها واستظهار نية عاقديها بما تراه أوفى بمقصودهما . اتفاق التسوية الودية. شرطه .

(3) التسوية الودية " إثبات اتفاق التسوية: وجوب النص صراحة على التسوية وتحديد نطاقها ". خلو الاتفاق من تحديد نطاق التسوية . أثره . جواز لجوء الطرفين إلى التقاضي . مثال.

حض الطرفين على محاولة التسوية الودية للمنازعات المتعلقة باتفاقيتهما مع النص على اختصاص المحاكم المدنية برأس الخيمة فى حالة تعذر التسوية الودية . خلو بنود الاتفاقية من تحديد نطاق تلك التسوية وحدودها، والقانون الواجب التطبيق عليها، والإجراءات الواجب اتباعها، والجزاء المترتب على مخالفتها . مفاده . جواز لجوء أي من طرفيها إلى القضاء . ثبوت تبادل الرسائل الالكترونية بين الطرفين قبل رفع الدعوى دون استجابة الطاعنة إلى محاولات السعى لتسوية النزاع وديًّا من جانب المطعون ضدها . أثره . للمطعون ضدها رفع دعواها أمام القضاء . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

(4) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة " .

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير. شرطه . عدم التزامها بتتبع أقوال الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم والرد عليها استقلالاً . شرطه . استخلاص الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه تعاقدية العلاقة بين طرفى التداعي وانشغال ذمة الطاعنة بالمبلغ المقضى به على ما ثبت من تقريري الخبرة . استخلاص سائغ . النعى عليه جدل فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

1- المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن اتفاق طرفى العقد على الالتجاء إلى أية وسيلة من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات بشأنه ، يتعين أن يرد بنص صريح فيه أو بالإحالة إلى وثيقة تتضمنها تقطع بأنها جزء من شروط هذا التعاقد، فإرادة المتعاقدين هى التى تُوجِد التسوية الودية بأشكالها، وتحدد نطاقها من حيث المسائل التى يشملها، والقانون الواجب التطبيق عليها، والإجراءات الواجبة الاتباع فيها ، والجزاء المترتب على مخالفتها.

2- لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وإعطائها وصفها الحق، كما أن لها بمقتضى هذه السلطة تفسير العقود والإقرارات والمشارطات وسائر المحررات

المختلف عليها ، واستظهار نية عاقديها بما تراه أدنى إلى نية عاقديها وأوفى بمقصودهما ، طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة ، ولم تخرج فى تفسيرها عن المعنى الظاهر له.

3- إذ كان البين من الأوراق أن العلاقة بين طرفى التداعى تحكمها بنود الاتفاقية المبرمة بشأن إيواء ومناولة الطائرات بمطار رأس الخيمة، والتى ندبت فى الفقرتين الأولى والثانية من البند الرابع عشر منها الطرفين إلى محاولة التسوية الودية لجميع المنازعات المتعلقة بهذه الاتفاقية، وأى نزاع ينشأ بين الطرفين ويتعذر تسويته وديًّا سواء كان ذلك ناشئًا عن أية مطالبة فى العقد أو مخالفة لبنوده، أو عدم سريانه أو إنهائه، أو غير ذلك تختص بنظره المحاكم المدنية برأس الخيمة دون غيرها. ويكون حكمها فيه نهائيًّا وملزمًا ونافذًا فى حق الطرفين، بما مفاده أن بنود تلك الاتفاقية وإن كانت قد نصت على حق الطرفين فى تسوية ما ينشأ من منازعات بشأنها وديًّا، إلا أنها قد خلت من تحديد نطاق تلك التسوية وحدودها، والقانون الواجب التطبيق عليها، والإجراءات الواجب اتباعها، والجزاء المترتب على مخالفتها بما لا يحول معه دون لجوء أي من طرفيها إلى القضاء للمطالبة بحقوقه الناشئة عنها، فضلا عن أن الثابت من الرسائل الالكترونية المتبادلة بين الطرفين - قبل رفع الدعوى - أن المطعون ضدها قد طالبت الطاعنة بسداد الديون المستحقة عليها والناشئة عن تنفيذ الاتفاقية، وأبدت الطاعنة وعدًا بالسداد ظل دون تنفيذ إلى أن أقامت المطعون ضدها دعواها، بما مؤداه عدم استجابة الطاعنة إلى محاولات السعى لتسوية النزاع وديًّا من جانب المطعون ضدها بما لا يمنعها من بعد من رفع دعواها أمام القضاء ، باعتباره جهة الولاية والاختصاص الأصيل بنظر النزاع، وإذ أيد الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى برفض الدفع المبدى من الطاعنة بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان ، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون .

4- المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير، دون رقابة عليها في ذلك ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله، وهى غير ملزمة من بعد بالرد على كل ما يقدمه الخصوم لها من مستندات ، أو تتبعهم في مختلف أقوالهم وحججهم ، والرد استقلالاً على كل منها متى كان في قيام الحقيقة التى استخلصتها وأوردت دليلها الرد الضمنى المسقط لما عداها. ولما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائى - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد أقام قضاءه بإلزام الطاعنة بالمبلغ المقضى به للمطعون ضدها على ما خلص إليه من أوراق الدعوى ومستنداتها وتقريري الخبرة فيها من أن العلاقة بين طرفى التداعي هى علاقة تعاقدية تتمثل باتفاقية إيواء ومناولة طائرات وافقت بمقتضاها المطعون ضدها على توفير مساحة إيواء للطاعنة بمطار رأس الخيمة تكفى لإيواء وخدمة ما لا يزيد على خمس طائرات وفقًا للشروط المالية الواردة بالاتفاقية، وأنه استحق فى ذمة الطاعنة مبلغًا قدره 387,130 درهمًا حتى تاريخ 2017/12/31م وفقًا لما هو ثابت من تقريري الخبرة الأصلى والتكميلى وما قرره الخبير بجلسة الاستجواب أمام المحكمة ، وبحث اعتراضات الطاعنة بشأن حساب المبالغ غير المستحقة، وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائى على أساس مما انتهى إليه تقريرا الخبرة، وكون المطعون ضدها قد أوفت بالتزاماتها التعاقدية بما يتعين معه على الطاعنة الوفاء بقيمة المبالغ المستحقة بذمتها، ورتب على ذلك قضاءه المشار إليه، وكان ما خلص إليه الحكم سائغًا وله معينه الثابت فى الأوراق ، ويتفق وصحيح القانون ويكفى لحمله، فإن النعى عليه تعييبًا لهذا الاستخلاص استنادًا إلى إقرار ممثل المطعون ضدها المنوه عنه بوجه الطعن لا يعدو أن يكون جدلاً فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ومن ثم غير مقبول .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها أقامت على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2017م تجارى جزئى رأس الخيمة . بطلب الحكم – وفق طلباتها الختامية – بإلزامها بأن تدفع إليها المبالغ المستحقة فى ذمتها وقيمتها 399,768.38 درهمًا حتى 2017/12/31م ، بفائدة قدرها 9% من تاريخ الاستحقاق وحتى السداد، وصحة وثبوت الحجز التحفظى الصادر فى الأمر على عريضة رقم ... لسنة 2017م رأس الخيمة، على سند من أنه بموجب اتفاقية إيواء ومناولة الطائرات المبرمة بينهما وافقت المطعون ضدها علي قيام الطاعنة بإيواء عدد لا يزيد على خمس طائرات بالشروط المالية المبينة بالاتفاقية، وقد قامت الطاعنة بإيواء الطائرة موضوع الدعوى بمطار رأس الخيمة ، بما يستحق معه لصالح المطعون ضدها المبلغ المطالب به جراء استخدام أرض المطار وخدماته، ورغم مطالبتها إلا أنها امتنعت عن السداد، فقامت المطعون ضدها باستصدار الأمر على عريضة رقم ... لسنة 2017م رأس الخيمة بالحجز على إحدى طائرات الطاعنة الموجودة بأرض المطار ضمانًا لاستيفاء حقوقها ثم أقامت الدعوى. ندبت المحكمة خبيرًا ثم أعادت ندبه وبعد أن أودع تقريره، حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن تدفع إلى المطعون ضدها مبلغا قدره 387130 درهمًا عما استحق بذمتها حتى 2017/12/31م والفائدة التأخيرية بفائدة قدرها 6% سنويا من تاريخ المطالبة وحتى السداد، وبعدم قبول طلب صحة الحجز التحفظي الصادر فى الأمر على عريضة رقم .../2017م رأس الخيمة ، واعتباره كأن لم يكن. استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجارى، قضت المحكمة بتاريخ 2018/11/25م بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة – فى غرفة مشورة – حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت الحكم.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين، تنعى الطاعنة بالسبب الأول منهما مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، وفى بيان ذلك تقول : إن الحكم المطعون فيه إذ طرح ما تمسكت به الطاعنة من دفاع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان ؛ على أساس أن الاتفاق على تسوية النزاع وديًّا لا يحول دون الالتجاء مباشرة إلى القضاء، وذلك بالمخالفة للثابت بالبند 1/14 من الاتفاقية سند العلاقة ، والتى توجب على طرفى النزاع اتخاذ إجراءات التسوية قبل اللجوء إلى القضاء، وعدم قيام المطعون ضدها باتخاذ تلك الإجراءات قبل رفع الدعوى ، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن اتفاق طرفى العقد على الالتجاء إلى أية وسيلة من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات بشأنه يتعين أن يرد بنص صريح فيه ، أو بالإحالة إلى وثيقة تتضمنها تقطع بأنها جزء من شروط هذا التعاقد، فإرادة المتعاقدين هى التى تُوجِد التسوية الودية بأشكالها، وتحدد

نطاقها من حيث المسائل التى يشملها، والقانون الواجب التطبيق عليها، والإجراءات الواجبة الاتباع فيها والجزاء المترتب على مخالفتها. وأن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وإعطائها وصفها الحق. كما أن لها بمقتضى هذه السلطة تفسير العقود والإقرارات والمشارطات وسائر المحررات المختلف عليها واستظهار نية عاقديها ، بما تراه أدنى إلى نية عاقديها وأوفى بمقصودهما ، طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة ولم تخرج فى تفسيرها عن المعنى الظاهر له. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن العلاقة بين طرفى التداعى تحكمها بنود الاتفاقية المبرمة بشأن إيواء ومناولة الطائرات بمطار رأس الخيمة، والتى ندبت فى الفقرتين الأولى والثانية من البند الرابع عشر منها الطرفين إلى محاولة التسوية الودية لجميع المنازعات المتعلقة بهذه الاتفاقية، وأى نزاع ينشأ بين الطرفين ويتعذر تسويته وديًّا ، سواء كان ذلك ناشئًا عن أية مطالبة فى العقد أو مخالفة لبنوده، أو عدم سريانه أو إنهائه، أو غير ذلك تختص بنظره المحاكم المدنية برأس الخيمة دون غيرها. ويكون حكمها فيه نهائيًّا وملزمًا ونافذًا فى حق الطرفين، بما مفاده أن بنود تلك الاتفاقية وإن كانت قد نصت على حق الطرفين فى تسوية ما ينشأ من منازعات بشأنها وديًّا، إلا أنها قد خلت من تحديد نطاق تلك التسوية وحدودها، والقانون الواجب التطبيق عليها، والإجراءات الواجب اتباعها، والجزاء المترتب على مخالفتها بما لا يحول معه دون لجوء أي من طرفيها إلى القضاء للمطالبة بحقوقه الناشئة عنها، فضلا عن أن الثابت من الرسائل الالكترونية المتبادلة بين الطرفين - قبل رفع الدعوى - أن المطعون ضدها قد طالبت الطاعنة بسداد الديون المستحقة عليها والناشئة عن تنفيذ الاتفاقية، وأبدت الطاعنة وعدًا بالسداد ظل دون تنفيذ إلى أن أقامت المطعون ضدها دعواها، بما مؤداه عدم استجابة الطاعنة إلى محاولات السعى لتسوية النزاع وديًّا من جانب المطعون ضدها بما لا يمنعها من بعد من رفع دعواها أمام القضاء باعتباره جهة الولاية والاختصاص الأصيل بنظر النزاع، وإذ أيد الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدى من الطاعنة بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان ، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون بما يضحى معه وجه النعى على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى، القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال، وفى بيان ذلك تقول : إن الحكم المطعون فيه إذ أيد حكم أول درجة فى الأخذ بتقرير الخبير رغم ما شابه من عوار وقصور وعدم بحث اعتراضات الطاعنة بشأن الأخطاء الحسابية التى وردت به فى حساب المبالغ المستحقة عليها، ورغم إقرار ممثل الشركة المطعون ضدها بعدم وجود مبالغ مستحقة لم يتم تسويتها وفق الثابت بالرسائل الإلكترونية ؛ ومن ثم عدم تصفية الحساب بينهما وفقًا للواقع ، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ؛ ذلك أنه من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير، دون رقابة عليها في ذلك ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله، وهى غير ملزمة من بعد بالرد على كل ما يقدمه الخصوم لها من مستندات أو تتبعهم في مختلف أقوالهم وحججهم والرد استقلالاً على كل منها ، متى كان في قيام الحقيقة التى استخلصتها وأوردت دليلها الرد الضمنى المسقط لما عداها. ولما كان ذلك، وكان

الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلزام الطاعنة بالمبلغ المقضى به للمطعون ضدها على ما خلص إليه من أوراق الدعوى ومستنداتها وتقريري الخبرة فيها ، من أن العلاقة بين طرفى التداعي هى علاقة تعاقدية تتمثل باتفاقية إيواء ومناولة طائرات ، وافقت بمقتضاها المطعون ضدها على توفير مساحة إيواء للطاعنة بمطار رأس الخيمة ، تكفى لإيواء وخدمة ما لا يزيد على خمس طائرات وفقًا للشروط المالية الواردة بالاتفاقية، وأنه استحق فى ذمة الطاعنة مبلغ قدره 387130 درهمًا حتى تاريخ 2017/12/31م وفقًا لما هو ثابت من تقريري الخبرة الأصلى والتكميلى ، وما قرره الخبير بجلسة الاستجواب أمام المحكمة ، وبحث اعتراضات الطاعنة بشأن حساب المبالغ غير المستحقة، وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائى على أساس مما انتهى إليه تقريرا الخبرة، وكون المطعون ضدها قد أوفت بالتزاماتها التعاقدية بما يتعين معه على الطاعنة الوفاء بقيمة المبالغ المستحقة بذمتها، ورتب على ذلك قضاءه المشار إليه، وكان ما خلص إليه الحكم سائغًا وله معينه الثابت فى الأوراق ويتفق وصحيح القانون ويكفى لحمله، فإن النعى عليه تعييبًا لهذا الاستخلاص ، استنادًا إلى إقرار ممثل المطعون ضدها المنوه عنه بوجه الطعن ، لا يعدو أن يكون جدلاً فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ، ومن ثم غير مقبول.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 3 من مارس سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (17)

الطعن رقم 1 لسنة 14 القضائية " عمالي "

(1) عمل " إنهاء علاقة العمل : عبء إثبات الفصل التعسفى ".

لصاحب العمل السلطة في تنظيم منشآته ولا معقب على تقديره . مقتضاه . حق صاحب العمل فى تضييق دائرة نشاطه أو ضغط مصروفاته بما يراه من الوسائل الكفيلة لتوقي الخطر الذي يهدده والمحافظة على مصالحه المشروعة . إنهاء خدمة بعض العاملين لديه من هذه الوسائل . أثره . الفصل في تلك الحالة ليس تعسفيًا . عبء إثبات التعسف في إنهاء العقد على من يدعيه . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم أحقية الطاعن في طلب التعويض عن الفصل التعسفي لاستناد الشركة المطعون ضدها لأسباب مشروعه وجدية . خلو الأوراق من الدليل على أن الفصل كان بسبب غير مشروع . سائغ وكاف .

(2) عمل " بدل الإجازة السنوية : مناط استحقاقه ".

مناط استحقاق العامل لبدل الإجازة السنوية محسوبًا على أساس أجره الأساسي مضافًا إليه بدل السكن ، أن يكون عقد العمل لازال ساريًا بين الطرفين . أما إذا كان عقد العمل قد انتهى فإن الأجر الذي يحسب المقابل النقدي لإجازة العامل على أساسه هو الأجر الأساسي الذي يتقاضاه العامل مقابل العمل فقط ، دون البدلات التي تدخل ضمن الأجر أيًّا كان نوعها . المادتان 78 و 79 ق تنظيم علاقات العمل . التزم الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - هذا النظر . صحيح .

1- المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لصاحب العمل السلطة في تنظيم منشآته باعتباره أنه هو المالك لها والمسئول عن إدارتها، ولا معقب على تقديره، إذا رأى - لأزمة اقتصادية ظهر أثرها عليه- تضييق دائرة نشاطه أو ضغط مصروفاته بما يجعل له الحرية تبعا لذلك في اتخاذ ما يراه من الوسائل الكفيلة لتوقي الخطر الذي يهدده ، والمحافظة على مصالحه المشروعة، ومن هذه الوسائل الالتجاء إلى إنهاء خدمة بعض العاملين لديه، فلا يعتبر الفصل في تلك الحالة تعسفيًّا، ويقع عبء إثبات العكس - التعسف في إنهاء العقد- على من يدعيه، فإذا أبان صاحب العمل عن سبب الفصل فليس عليه عبء إثبات صحته، إنما يكون عبء إثبات العكس على العامل . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى عدم أحقية الطاعن في طلب التعويض عن الفصل التعسفي ، وأن فصله له ما يبرره لاستناد الشركة المطعون ضدها لأسباب مشروعه و جدية ، تمثلت في إعادة هيكلتها و تدهور ظروفها المالية ، وعدم وجود مشروعات تنفذها مما أدى بها إلى إنهاء عقد العديد من العاملين لديها ومنهم الطاعن ، وخلت الأوراق من الدليل على أن فصله كان بسبب غير مشروع، وانتهت إلى أن ما قامت به الشركة من فصله له ما يبرره . ولما كانت هذه الأسباب سائغة وتتسق وفهم الواقع في الدعوى ولا مخالفة فيها للقانون و كافية لحمل الحكم وتؤدى إلى ما انتهت إليه طالما لم يقدم الطاعن الدليل على عدم مشروعية سبب الفصل، ومن ثم فإن النعي عليه بهذا السبب يضحى على غير أساس .

2- مؤدى نص المادتين 78 و 79 من قانون تنظيم علاقات العمل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن مناط استحقاق العامل لبدل الإجازة السنوية محسوبًا على أساس أجره الأساسي مضافًا إليه بدل السكن ، أن يكون عقد العمل لازال ساريًا بين الطرفين أما إذا كان عقد العمل قد انتهى فإن الأجر الذي يحسب المقابل النقدي لإجازة العامل على أساسه هو الأجر الأساسي الذي يتقاضاه العامل مقابل العمل فقط ، دون البدلات التي تدخل ضمن الأجر أيًّا كان نوعها . وإذ التزم الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - هذا النظر وقضى للطاعن ببدل الإجازة السنوية الذي استحق له بعد انتهاء عقد عمله لدى المطعون ضدها على أساس أجره الأساسى الذي يستحقه فقط دون بدل السكن المتفق عليه ، فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعي عليه في ذلك على غير أساس.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الطاعن أقام على المطعون ضدها الدعوى رقم ... لسنة 2018م عمالي جزئي رأس الخيمة . بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي له مبلغ 470,431 درهمًا مستحقاته العمالية ، و فائدة قانونية بواقع 9% من تاريخ رفع الدعوى حتى السداد التام ، وقال بيانًا لذلك : إنه يعمل لدى المطعون ضدها بموجب عقد عمل غير محدد المدة منذ 1999/2/11م بمهنة مراقب عام براتب شهري قدره 21,450 درهمًا، وظل في عمله حتى قامت المطعون ضدها بإنهاء عمله بتاريخ 2017/10/18 م ، وإذ امتنعت المطعون ضدها عن صرف مستحقاته العمالية ونفقات عودته هو وأسرته إلى بلاده فقد أقام الدعوى. حكمت المحكمة بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي إلى الطاعن مبلغ 119,533 درهمًا وبتحملها لتذكرة عودته إلى بلاده نقدًا، وبفائدة تأخيرية 2% سنويًّا ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م وبتاريخ 2018/12/10م قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي إلى الطاعن مكافأة نهاية خدمته وقدرها 183,891.38 درهمًا، وفائدة تأخيرية 6% سنويًّا وتأييد الحكم فيما عدا ذلك . طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها قررت إصدار الحكم بجلسة اليوم.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد من وجهين ينعى الطاعن بالأول منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ؛ ذلك أنه قضى برفض طلبه التعويض عن الفصل التعسفي برغم ما ذكرته المطعون ضدها من أسباب لإنهاء خدمته جاء عامًا مجهلا دون أن تنسب إليه أي تقصير أو إخلال في أداء عمله مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ؛ ذلك أن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لصاحب العمل السلطة في تنظيم منشآته باعتباره أنه هو المالك لها والمسئول عن

إدارتها، ولا معقب على تقديره، إذا رأى - لأزمة اقتصادية ظهر أثرها عليه- تضييق دائرة نشاطه أو ضغط مصروفاته بما يجعل له الحرية تبعا لذلك في اتخاذ ما يراه من الوسائل الكفيلة لتوقي الخطر الذي يهدده والمحافظة على مصالحه المشروعة، ومن هذه الوسائل الالتجاء إلى إنهاء خدمة بعض العاملين لديه، فلا يعتبر الفصل في تلك الحالة تعسفيًّا، ويقع عبء إثبات العكس - التعسف في إنهاء العقد- على من يدعيه، فإذا أبان صاحب العمل عن سبب الفصل فليس عليه عبء إثبات صحته، إنما يكون عبء إثبات العكس على العامل . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى عدم أحقية الطاعن في طلب التعويض عن الفصل التعسفي وأن فصله له ما يبرره لاستناد الشركة المطعون ضدها لأسباب مشروعه و جدية تمثلت في إعادة هيكلتها و تدهور ظروفها المالية و عدم وجود مشروعات تنفذها مما أدى بها إلى إنهاء عقد العديد من العاملين لديها ومنهم الطاعن ، وخلت الأوراق من الدليل على أن فصله كان بسبب غير مشروع، وانتهت إلى أن ما قامت به الشركة من فصله له ما يبرره . ولما كانت هذه الأسباب سائغة وتتسق وفهم الواقع في الدعوى ولا مخالفة فيها للقانون و كافية لحمل الحكم وتؤدى إلى ما انتهت إليه طالما لم يقدم الطاعن الدليل على عدم مشروعية سبب الفصل، ومن ثم فإن النعي عليه بهذا السبب يضحى على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثاني على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون إذ أقام قضاءه باستحقاقه لمبلغ 10,700 درهم بدل إجازة سنوية على سند من أن بدل الإجازة يحتسب على الأجر الأساسي فقط وقدره 10,700 درهم على خلاف القانون الذي يقضي باحتسابها على أساس إضافة بدل السكن إلى الأجر الأساسي مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد ؛ ذلك أن مؤدى نص المادتين 78 و 79 من قانون تنظيم علاقات العمل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن مناط استحقاق العامل لبدل الإجازة السنوية محسوبًا على أساس أجره الأساسي مضافًا إليه بدل السكن ، أن يكون عقد العمل لازال ساريًا بين الطرفين ، أما إذا كان عقد العمل قد انتهى فإن الأجر الذي يحسب المقابل النقدي لإجازة العامل على أساسه هو الأجر الأساسي الذي يتقاضاه العامل مقابل العمل فقط دون البدلات التي تدخل ضمن الأجر أيًّا كان نوعها . وإذ التزم الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - هذا النظر وقضى للطاعن ببدل الإجازة السنوية الذي استحق له بعد انتهاء عقد عمله لدى المطعون ضدها على أساس أجره الأساسي الذي يستحقه فقط ، دون بدل السكن المتفق عليه ، فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعي عليه في ذلك على غير أساس.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 3 من مارس سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (18)

الطعن رقم 4 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1 ، 2) التزام " أوصاف الالتزام : الأجل : سقوط الأجل ".

(1) سقوط أجل القرض بإعسار المقترض أو ثبوت انعدام قدرته على الوفاء أو استحالة تنفيذ التزامه .

(2) سقوط حق المدين فى الأجل إذا انقضت التأمينات العينية للدين بفعله أو بسبب لا يد له فيه ما لم يبادر إلى تكملتها . م 431/3 ق المعاملات المدنية . مؤداه . حق المدين فى الأجل المعين للوفاء بالتزاماته قبل الدائن يسقط فى كل حالة يخشى فيها فقدان الدائن لضمان حقه . الضمان . ماهيته . الخشية . ماهيتها . عبء إثبات ذلك على عاتق الدائن . لمحكمة الموضوع تقدير مدى توافر مسوغات الخشية من فقدان الدائن لضمان حقه دون رقابة عليها.

(3-4) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تفسير المحررات ". استخلاص الحكم الخشية من فقد الضمان العام للدائنين وحلول أجل الدين . مثال سائغ .

(3) محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتفسير سائر المحررات المختلف عليها واستظهار نية عاقديها بما تراه أوفى بمقصودهما . شرطه .

(4) استخلاص الحكم المطعون فيه الخشية من فقد الضمان العام للدائنين وحلول أجل الدين المطالب به . مثال لاستخلاص سائغ وله أصله فى الأوراق .

(5) دعوى " شروط قبول الدعوى : الصفة ".

الدعوى . ماهيتها . قبولها . شرطه . توفر الصفة الموضوعية لطرفى الحق . كيفيته.

(6- 7) شركات " شركات الأموال : الشركة ذات المسئولية المحدودة : حدود مسئولية الشريك".

(6) الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا يكون مسؤولا عن ديونها والتزاماتها إلا بقدر حصته في رأسمالها . مقتضاه . م 71 ق الشركات التجارية . مفاده . الضمان الوحيد للدائنين هو ذمة الشركة نفسها دون ذمم الشركاء الشخصية . أثره . لا يجوز لدائنى الشركة أن يوجهوا مطالبتهم للشركاء أو أن يرجعوا عليهم بما هو مستحق لهم فى ذمة الشركة .

(7). مبدأ تحديد مسؤولية الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة بقدر حصته في رأس المال . نطاقه . لا يجوز استغلال الشريك ذلك المبدأ كستار لأفعال قوامها الغش أو الاحتيال أو الخطأ الجسيم أو الاستيلاء والاستحواذ على أموال الشركة إضرارًا بالغير بالمخالفة لعقد الشركة أو من شأنها الإضرار بشركائه أو بالدائنين أو المتعاقدين أو الغير . م 84/1 ق الشركات التجارية .

(8) التزام " تعدد طرفى الالتزام : التضامن بين المدينين " .

التضامن لا يفترض ولا يؤخذ فيه بالظن . وجوب رده إلى نص قانونى أو اتفاق صريح أو ضمنى . التزام الحكم الذى يرتب المسئولية التضامنية ببيان الأساس الذى استند إليه . قعوده عن ذلك . مخالفة للقانون .

(9) شركات " شركات الأموال : الشركة ذات المسئولية المحدودة : حدود مسئولية الشريك ".

الطاعنان شركاء فى شركة ذات مسئولية محدودة . مقتضاه . مسئوليتهما محدودة بما قاما بدفعه من حصة فى الشركة . توقيعهما على عقد القرض باعتبارهما ممثلين للشركة المقترضة وليس بصفتهما الشخصية ، وخلو الأوراق مما يثبت ارتكاب الطاعن الأول باعتباره مديرًا للشركة لأية أعمال غش أو اختلاس أو إساءة استخدام صلاحياته فى الإدارة . مؤداه . انتفاء المسئولية الشخصية فى حق الطاعن الأول عن ديون الشركة . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر برفضه الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . خطأ فى تطبيق القانون .

1- المقرر أن أجل القرض يسقط بإعسار المقترض بعد إبرام القرض، وأنه ولئن كان يقع على المقرض التزام سلبى بألا يطالب المقترض بما أقرض إلا عند حلول الأجل المتفق عليه، إلا أنه إذا أعسر المقترض، أو ثبت انعدام قدرته على الوفاء، أو استحالة تنفيذ التزامه جاز للمقرض فسخ العقد والتحلل من هذا الالتزام السلبى والمطالبة بالرد قبل انتهاء أجل القرض.

2- المقرر قانونًا وفقًا لمؤدى المادة 3/431 من قانون المعاملات المدنية أن حق المدين فى الأجل يسقط، ... إذا انقضت التأمينات العينية للدين بفعله أو بسبب لا يد له فيه ما لم يبادر إلى تكملتها، بما مؤداه أن حق المدين فى الأجل المعين للوفاء بالتزاماته قبل الدائن يسقط فى كل حالة يخشى فيها فقدان الدائن لضمان حقه، والمقصود بالضمان هو الضمان العام الذى للدائن على عناصر أموال مدينه، أما الخشية فهى الخوف من فقدان الدائن لهذا الضمان بسبب ظروف محددة، ويقع عبء إثبات ذلك على عاتق الدائن، وأن تقدير مدى توافر مسوغات الخشية من فقدان الدائن لضمان حقه أمر متروك لسلطة محكمة الموضوع دون رقابة عليها.

3- لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع فى الدعوى وإعطائها وصفها الحق، وتفسير العقود والإقرارات والمشارطات وسائر المحررات المختلف عليها واستظهار نية عاقديها بما تراه أدنى إلى نية عاقديها وأوفى بمقصودهما طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة ولم تخرج فى تفسيرها عن المعنى الظاهر له.

4- إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلزام شركة ... التجارية على ما خلص إليه من أن الدين المطالب به قبلها قد أصبح حال الأداء لاضطراب مركزها المالى بما يستحيل عليها أن تحقق أرباحًا بعد أن باتت فى طور الحل والتصفية؛ وتم فرض الحراسة القضائية عليها بموجب الحكم الصادر فى الدعوى رقم ... لسنة 2017 م مستعجل رأس الخيمة، ولما ظهر من سوء إدارة الطاعنين لها على نحو أدى إلى إضعاف مركزها المالى ، بما يحول دون تحقيق الشرط المتفق عليه بالعقد؛ وتراجع أنشطتها بشكل ملحوظ وتناقص قيمة موجوداتها إلى مبلغ 1,829,440 درهم فقط، فضلاً عن عجزها عن سداد التزاماتها المالية بما تتحقق معه الخشية من فقد الضمان العام لدائنيها، ولما كان هذا الاستخلاص سائغًا وله أصله الثابت فى الأوراق ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع المبدى من الطاعنين بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان ، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون بما يضحى معه وجه النعى على غير أساس.

5- المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن الدعوى هى حق الالتجاء إلى القضاء لحماية الحق أو المركز القانونى المدعى به ، فإنه يلزم توافر الصفة الموضوعية لطرفى هذا الحق ؛ بأن ترفع الدعوى ممن يدعى استحقاقه لهذه الحماية ، وضد من يراد الاحتجاج عليه بها ،

بحيث تكون الدعوى غير مقبولة لرفعها على غير ذى صفة متى ثبت عدم أحقية المدعى فى الاحتجاج بطلباته على من وجه إليه دعواه ومطالبته بها.

6- مؤدى المادة (71) من القانون الاتحادى رقم (2) لسنة 2015م بشأن الشركات التجارية ، أن الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا يكون مسؤولا عن ديونها والتزاماتها إلا بقدر حصته في رأسمالها ، وليس للدائنين ضمان إلا ذمة الشركة نفسها دون ذمم الشركاء الشخصية، بما مفاده أن المشرع خرج عن الأصل العام المقرر فى الشركات - مدنية أو تجارية على السواء - وهو مسئولية الشريك فى ماله الخاص عن خسارة الشركة ؛ بأن جعل الشريك فى الشركة ذات المسئولية المحدودة لا يسأل عن ديونها إلا فى حدود حصته فى رأسمالها دون أمواله الخاصة ، ولذا فإن الضمان الوحيد للدائنين هو ذمة الشركة نفسها دون ذمم الشركاء الشخصية ، مما لا يجوز معه لدائنى الشركة أن يوجهوا مطالبتهم للشركاء ، وأن يرجعوا عليهم بما هو مستحق لهم فى ذمة الشركة.

7- نصت المادة (84/1) من القانون ذاته (ق الشركات التجارية) على أنه :" يُسأل كل مدير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة تجاه الشركة والشركاء والغير، عن أية أعمال غش يقوم بها . كما يلتزم بتعويض الشركة عن أية خسائر أو مصاريف تتكبدها بسبب يرجع إلى سوء استخدام الصلاحية أو مخالفة أحكام أي قانون نافذ ، أو عقد تأسيس الشركة أو عقد تعيينه أو خطأ جسيم من جانب المدير، ويبطل أي نص في عقد التأسيس أو في عقد تعيين المدير يتعارض مع أحكام هذا البند" . بما مؤداه أنه لا يعتد بمبدأ تحديد مسؤولية الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة بقدر حصته في رأس المال متى كان الشريك قد استغل مبدأ استقلالية ذمة الشركة عن ذمة الشركاء فيها ، وجعله وسيلة أو ستارًا لما يقوم به من أفعال وتصرفات مخالفة لعقد الشركة ، وما من شأنه الإضرار بشركائه أو بالدائنين أو المتعاقدين أو الغير مع الشركة ، متى كانت تلك الأفعال قوامها الغش أو الاحتيال أو الخطأ الجسيم أو الاستيلاء والاستحواذ على أموال الشركة إضرارًا بالغير.

8- المقرر أن التضامن لا يفترض ولا يؤخذ فيه بالظن ، ولكن ينبغى أن يرد إلى نص فى القانون ، أو اتفاق صريح أو ضمنى . ويتعين على الحكم الذى يرتب المسئولية التضامنية أن يبين فى غير غموض الأساس القانونى الصحيح الذى استند إليه وإلا يعد معيبًا بمخالفة القانون.

9- إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلزام الطاعنين بالتضامن بقيمة القرض المستحق على شركة ... التجارية على ما استخلصه من أن توقيع الطاعنين على عقد القرض سند الدعوى المؤرخ 2016/6/26م ، يعقد مسئوليتهما التضامنية مع الشركة عن إجمالى قيمة القرض، وكان الثابت بأوراق الدعوى ومستنداتها أن تعاقد الطاعنين مع الشركة المطعون ضدها الأولى كان باعتبارهما ممثلين للشركة المقترضة وليس بصفتهما الشخصية، وكانت الأوراق قد جاءت خلوًا مما يثبت ارتكاب الطاعن الأول باعتباره مديرًا للشركة لأية أعمال غش، أو اختلاس، أو إساءة استخدام صلاحياته فى الإدارة وفق الثابت بتقرير الخبير المنتدب من قبل النيابة العامة فى البلاغ رقم .../2017م جزاء رأس الخيمة ، المقدم من الشريك الثالث/ ... – غير المختصم فى الدعوى – والذى أصدرت فيه النيابة العامة قرارها باستبعاد شبهة جريمة خيانة الأمانة بحق الطاعن الأول ، على سند من أن الشئون المالية والإدارية فى الشركة كانت مسئولية مشتركة بين الطاعن الأول والشريك الثالث المذكور، والذى كان مشاركًا معه فى أعمالها التنفيذية وثبت تدخله فى إدارتها، بما تنتفى معه المسئولية الشخصية فى حق الطاعن الأول عن ديون الشركة . ولما كان الثابت أن الطاعنين شركاء فى الشركة ذات المسئولية المحدودة ، ومن ثم فإنهما لا يضمنان

الشـركة فـى أموالهمـا الخاصـة ؛ لأن مسئوليتهما محـدودة بمـا قامـا بدفعـه مـن حصـة فـى الشـركة، وإذ ألزمهما الحكم المطعون فيه بالدين المستحق فى ذمتها وقضـى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها الأولى أقامت على الطاعنين والشركة المطعون ضدها الرابعة الدعوى رقم ... لسنة 2016م تجارى . أمام محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بصحة وتثبيت الحجز التحفظى رقم ... لسنة 2017م أوامر رأس الخيمة، وبإلزامهم بالتضامن بأن يؤدوا إليها مبلغ 11,847,856.9 درهم (أحد عشر مليونا وثمانمائة وسبعة وأربعين ألف وثمانمائة وستة وخمسين درهما وتسعة فلوس) والفوائد القانونية من تاريخ الاستحقاق حتى السداد ، على سند من أنه بتاريخ 2016/6/26م أبرمت الشركة المطعون ضدها الأولى - والمملوكة للمطعون ضدهما الثانى والثالث – اتفاق قرض مع الشركة المطعون ضدها الرابعة تم بموجبه اعتبار جميع المبالغ التى تم تحويلها منها إلى الأخيرة وقدرها 8,367,468.5 درهم بمثابة قرض فى ذمتها، واعتبار أية مبالغ لاحقة تقوم الشركة المطعون ضدها الأولى بتحويلها بمثابة زيادة على قيمة القرض، وقد تم تحويل مبالغ لاحقة ليضحى إجمالى قيمة القرض المبلغ المطالب به . ولما كانت الشركة المطعون ضدها الرابعة قد امتنعت عن السداد، وقُضي بتعيين حارس قضائي عليها بموجب الحكم الصادر فى الدعوى رقم ... لسنة 2017م مستعجل رأس الخيمة لخلافات بين الشركاء فيها، وصدر قرار بتوقيع الحجز التحفظي على ممتلكاتها وأموالها فقد أقامت الدعوى. تم تصحيح شكل الدعوى باختصام المطعون ضده الرابع بصفته الحارس القضائى على شركة ... التجارية ، وإلزامه بصفته وباقى الطاعنين بالتضامن بسداد المديونية المطالب بها، حكمت المحكمة برفض طلب تثبيت الحجز التحفظى الصادر بالأمر رقم ... لسنة 2017م أوامر رأس الخيمة . وبعدم قبول الشق الثانى من الطلبات الموضوعية فى الدعوى لرفعه قبل الأوان. استأنف المطعون ضدهم الثلاثة الأول هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجارى، وبتاريخ 2018/6/26م قضت المحكمة بالتأييد. طعن المطعون ضدهم الثلاثة الأول فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 33 لسنة 2018م تجارى، وبتاريخ 2018/10/15م نقضت المحكمة الحكم وأحالت الدعوى إلى محكمة الاستئناف، والتى قضت بتاريخ 2018/12/13م بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددًا بإلزام الطاعنين والمطعون ضده الرابع بصفته بالتضامن بأن يؤدوا إلى المطعون ضدهم الأول والثانى والثالث مبلغ 11,847,856.9 درهم ، وفائدة قانونية قدرها 4% من تاريخ المطالبة وحتى تمام السداد، وبصحة وتثبيت الحجز التحفظى رقم ... لسنة 2017م أوامر رأس الخيمة.

طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض للمرة الثانية ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة – فى غرفة مشورة – حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت الحكم.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب، ينعى الطاعنان بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، ومخالفة الثابت بالأوراق ؛ ذلك أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان على أساس سقوط الأجل المحدد والشرط المعلق عليه سداد القرض ، لنقص التأمينات العينية للدين واضطراب المركز المالى للشركة المقترضة، وذلك بالمخالفة للمادة 3/431 من قانون المعاملات المدنية والتى اشترطت وجود تأمينات خاصة وقت إبرام العقد وأن تنقص قبل حلول الأجل المتفق عليه فى العقد والذى جاء خلوًا من الاتفاق على تأمينات خاصة للدين موضوع الدعوى، وعلى الرغم مما نص عليه العقد سند الدعوى من أن أجل استحقاق القرض هو سبع سنوات من تاريخه بما يكون معه الأجل المحدد لسداده فى 2023/6/25م معلقًا على شرط واقف هو تحقيق الشركة المقترضة للأرباح، ومن ثم يكون الحكم قد خلط بين الالتزام المعلق على شرط واقف والمضاف إلى أجل، ولم يورد سندًا لقضائه بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله؛ ذلك أنه من المقرر أن أجل القرض يسقط بإعسار المقترض بعد إبرام القرض، وأنه ولئن كان يقع على المقرض التزام سلبى بألا يطالب المقترض بما أقرض إلا عند حلول الأجل المتفق عليه، إلا أنه إذا أعسر المقترض، أو ثبت انعدام قدرته على الوفاء، أو استحالة تنفيذ التزامه جاز للمقرض فسخ العقد والتحلل من هذا الالتزام السلبى والمطالبة بالرد قبل انتهاء أجل القرض، ولما كان من المقرر قانونًا وفقا لمؤدى المادة 3/431 من قانون المعاملات المدنية ، أن حق المدين فى الأجل يسقط، ... إذا انقضت التأمينات العينية للدين بفعله أو بسبب لا يد له فيه ما لم يبادر إلى تكملتها، بما مؤداه أن حق المدين فى الأجل المعين للوفاء بالتزاماته قبل الدائن يسقط فى كل حالة يخشى فيها فقدان الدائن لضمان حقه، والمقصود بالضمان هو الضمان العام الذى للدائن على عناصر أموال مدينه، أما الخشية فهى الخوف من فقدان الدائن لهذا الضمان بسبب ظروف محددة، ويقع عبء إثبات ذلك على عاتق الدائن، وأن تقدير مدى توافر مسوغات الخشية من فقدان الدائن لضمان حقه أمر متروك لسلطة محكمة الموضوع دون رقابة عليها، ولها أيضا سلطة فى فهم الواقع فى الدعوى وإعطائها وصفها الحق، وتفسير العقود والإقرارات والمشارطات وسائر المحررات المختلف عليها واستظهار نية عاقديها بما تراه أدنى إلى نية عاقديها وأوفى بمقصودهما طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة ولم تخرج فى تفسيرها عن المعنى الظاهر له. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلزام شركة ... التجارية على ما خلص إليه من أن الدين المطالب به قبلها قد أصبح حال الأداء لاضطراب مركزها المالى ، بما يستحيل عليها أن تحقق أرباحًا بعد أن باتت فى طور الحل والتصفية؛ وتم فرض الحراسة القضائية عليها بموجب الحكم الصادر فى الدعوى رقم ... لسنة 2017م مستعجل رأس الخيمة، ولما ظهر من سوء إدارة الطاعنين لها على نحو أدى إلى إضعاف مركزها المالى بما يحول دون تحقيق الشرط المتفق عليه بالعقد؛ وتراجع أنشطتها بشكل ملحوظ ، وتناقص قيمة موجوداتها إلى مبلغ 1,829.440 درهم فقط، فضلاً عن عجزها عن سداد التزاماتها المالية بما

تتحقق معه الخشية من فقد الضمان العام لدائنيها. ولما كان هذا الاستخلاص سائغًا وله أصله الثابت فى الأوراق ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع المبدى من الطاعنين بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان ، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون بما يضحى معه وجه النعى على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، والفساد فى الاستدلال ، والقصور فى التسبيب، ذلك أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة بالنسبة لشخصهما ، وألزمهما بالتضامن بمبلغ القرض على أساس تحقق مسئوليتهما التضامنية ، وخطأ الطاعن الأول بصفته مديرًا للشركة فى إدارتها على الرغم من أن تعاقدهما مع الشركة المطعون ضدها الأولى وتوقيعهما على العقد إنما كان باعتبارهما ممثلين للشركة المقترضة وليس بصفتهما الشخصية، وخلو الأوراق مما يثبت ارتكاب الطاعن الأول لأعمال غش أو اختلاس لأموال الشركة وفق الثابت بتقرير الخبير المرفق بالبلاغ رقم .../2017م جزاء رأس الخيمة المقدم من الشريك ... – شقيق المطعون ضدهما الثانى والثالث – والشريك بنسبة 50 % فى الشركة المقترضة والذى كان مشاركًا مع الطاعن الأول فى أعمال الإدارة، وثبت تدخله فى إدارة الشركة المقترضة لصالح شقيقيه المطعون ضدهما الثانى والثالث ، ولصالح الشركة المطعون ضدها الأولى بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله ؛ ذلك أنه لما كان من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن الدعوى هى حق الالتجاء إلى القضاء لحماية الحق أو المركز القانونى المدعى به ، فإنه يلزم توافر الصفة الموضوعية لطرفى هذا الحق ، بأن ترفع الدعوى ممن يدعى استحقاقه لهذه الحماية وضد من يراد الاحتجاج عليه بها بحيث تكون الدعوى غير مقبولة لرفعها على غير ذى صفة ، متى ثبت عدم أحقية المدعى فى الاحتجاج بطلباته على من وجه إليه دعواه ومطالبته بها. ولما كان مؤدى المادة (71) من القانون الاتحادى رقم (2) لسنة 2015م بشأن الشركات التجارية : أن الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا يكون مسؤولا عن ديونها والتزاماتها إلا بقدر حصته في رأسمالها ، وليس للدائنين ضمان إلا ذمة الشركة نفسها دون ذمم الشركاء الشخصية، بما مفاده أن المشرع خرج عن الأصل العام المقرر فى الشركات - مدنية أو تجارية على السواء - وهو مسئولية الشريك فى ماله الخاص عن خسارة الشركة بأن جعل الشريك فى الشركة ذات المسئولية المحدودة لا يسأل عن ديونها إلا فى حدود حصته فى رأسمالها دون أمواله الخاصة ؛ ولذا فإن الضمان الوحيد للدائنين هو ذمة الشركة نفسها دون ذمم الشركاء الشخصية ، مما لا يجوز معه لدائنى الشركة أن يوجهوا مطالبتهم للشركاء وأن يرجعوا عليهم بما هو مستحق لهم فى ذمة الشركة. بيد أنه واستثناء من هذا الأصل العام فقد نصت المادة (84/1) من القانون ذاته على أنه" يُسأل كل مدير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة تجاه الشركة والشركاء والغير، عن أية أعمال غش يقوم بها كما يلتزم بتعويض الشركة عن أية خسائر أو مصاريف تتكبدها بسبب يرجع إلى سوء استخدام الصلاحية ، أو مخالفة أحكام أي قانون نافذ أو عقد تأسيس الشركة ، أو عقد تعيينه أو خطأ جسيم من جانب المدير، ويبطل أي نص في عقد التأسيس أو في عقد تعيين المدير يتعارض مع أحكام هذا البند" . بما مؤداه أنه

لا يعتد بمبدأ تحديد مسؤولية الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة بقدر حصته في رأس المال ، متى كان الشريك قد استغل مبدأ استقلالية ذمة الشركة عن ذمة الشركاء فيها ، وجعله وسيلة أو ستارًا لما يقوم به من أفعال وتصرفات مخالفة لعقد الشركة ، وما من شأنه الإضرار بشركائه أو بالدائنين أو المتعاقدين أو الغير مع الشركة ، متى كانت تلك الأفعال قوامها الغش أو الاحتيال أو الخطأ الجسيم أو الاستيلاء والاستحواذ على أموال الشركة إضرارًا بالغير. كما أنه من المقرر أيضا أن التضامن لا يفترض ولا يؤخذ فيه بالظن ، ولكن ينبغى أن يرد إلى نص فى القانون أو اتفاق صريح أو ضمني ، ويتعين على الحكم الذى يرتب المسئولية التضامنية أن يبين فى غير غموض الأساس القانوني الصحيح الذى استند إليه وإلا يعد معيبًا بمخالفة القانون. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلزام الطاعنين بالتضامن بقيمة القرض المستحق على شركة ... التجارية على ما استخلصه من أن توقيع الطاعنين على عقد القرض سند الدعوى المؤرخ 2016/6/26م يعقد مسئوليتهما التضامنية مع الشركة عن إجمالي قيمة القرض، وكان الثابت بأوراق الدعوى ومستنداتها أن تعاقد الطاعنين مع الشركة المطعون ضدها الأولى كان باعتبارهما ممثلين للشركة المقترضة وليس بصفتهما الشخصية، وكانت الأوراق قد جاءت خلوًا مما يثبت ارتكاب الطاعن الأول باعتباره مديرًا للشركة لأية أعمال غش، أو اختلاس، أو إساءة استخدام صلاحياته فى الإدارة وفق الثابت بتقرير الخبير المنتدب من قبل النيابة العامة فى البلاغ رقم .../2017م جزاء رأس الخيمة المقدم من الشريك الثالث/ ... – غير المختصم فى الدعوى – والذى أصدرت فيه النيابة العامة قراراها باستبعاد شبهة جريمة خيانة الأمانة بحق الطاعن الأول ، على سند من أن الشئون المالية والإدارية فى الشركة كانت مسئولية مشتركة بين الطاعن الأول والشريك الثالث المذكور، والذى كان مشاركًا معه فى أعمالها التنفيذية وثبت تدخله فى إدارتها، بما تنتفى معه المسئولية الشخصية فى حق الطاعن الأول عن ديون الشركة، ولما كان الثابت أن الطاعنين شركاء فى الشركة ذات المسئولية المحدودة ، ومن ثم فإنهما لا يضمنان الشركة فى أموالهما الخاصة لأن مسئوليتهما محدودة بما قاما بدفعه من حصة فى الشركة، وإذ ألزمهما الحكم المطعون فيه بالدين المستحق فى ذمتها وقضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه جزئيًّا فى هذا الخصوص .

وحيث إن الموضوع – وفى حدود ما تم نقضه – صالح للفصل فيه، ولما تقدم، يتعين القضاء بإلزام الطاعنين بالمبلغ المقضي به في حدود حصتهما في رأسمال الشركة .

جلسة 3 من مارس سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (19)

الطعن رقم 5 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) إثبات " طرق الإثبات : اليمين : اليمين الحاسمة ".

اليمين الحاسمة ملك للخصم . التزام القاضي بتوجيهها إذا توافرت شروطها ما لم يبين له تعسف طالبها . م 57 إثبات . للخصم توجيهها في أية حالة كانت عليها الدعوى سواء أمام محكمة الدرجة الأولى أو الثانية وقبل كل دفاع أو بعده بصفة أصلية أو على سبيل الاحتياط .علة ذلك . حلفها . أثره . حسم النزاع .

(2) دعوى " إجراءات نظر الدعوى : الدفاع فى الدعوى : الدفاع الجوهرى ".

الطلب أو وجه الدفاع الجازم الذى يتغير به وجه الرأى في الدعوى . أثره . التزام محكمة الموضوع بالإجابة عليه بالأسباب . إغفال ذلك . قصور. طلب الطاعن توجيه اليمين الحاسمة إلى المطعون ضدهم . إغفال الحكم المطعون فيه بحث هذا الطلب باعتباره غير منتج فى الدعوى . قصور.

1- مؤدى الفقرة الأولى من المادة 57 من قانون الإثبات أن اليمين الحاسمة ملك للخصم لا للقاضي، وأن على القاضي أن يجيب طلب توجيهها إذا توافرت شروطها مهما كانت قيمة النزاع ، ولو كان الغرض منها إثبات ما يخالف عقدًا مكتوبًا أو دليلا آخر من أدلة الإثبات إلا إذا استبان للقاضي أن صاحبها قد أساء استعمال الحق في توجيهها بأن كانت غير متعلقة بشخص من وجهت إليه، أو ليست منتجة ولا حاسمة فى الدعوى، أو إذا اتضح أن القصد من توجيه اليمين مجرد تأخير الدعوى ، أو قصد بها الكيد باستغلال مكانة الخصم وورعه وشدة تدينه، أو لإمكان التشهير به باعتبار أن طالب اليمين يكون فى جميع هذه الحالات متعسفًا في هذا الطلب، ومن ثم فإنه يجوز للخصم توجيهها في أية حالة تكون عليها الدعوى ، سواء كانت الخصومة أمام محكمة أول درجة أو أمام محكمة الاستئناف، وسواء طلبت اليمين قبل كل دفاع أو بعده بصفة أصلية أو احتياطية ، على أساس أن توجيه اليمين الحاسمة احتكام لضمير الخصم أمام الله ؛ لحسم النزاع في شق منه أو كله عندما يعوز خصمه الدليل لإثبات دعواه – لا سيما عندما يتشدد القانون في اقتضاء أدلة معينة للإثبات مثل قاعدة عدم جواز إثبات ما يخالف الكتابة إلا بالكتابة - باعتبار أن اليمين الحاسمة ليست دليلا يقدح فى دليل إنما هو طريق فيه مجازفة عندما يعجز طالبه عن إثبات ادعائه بوسائل الإثبات الأخرى.

2- المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن كل طلب أو وجه دفاع يدلي به الخصم لدى محكمة الموضوع ويطلب منها بطريق الجزم أن تفصل فيه ، ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغير وجه الرأي في الدعوى ، فإنه يجب على تلك المحكمة أن تبحثه وترد عليه في أسباب حكمها ، وإلا كان الحكم مشوبًا بالقصور في التسبيب. لما كان ذلك، وكان الثابت في الأوراق أن الطاعن قد طلب توجيه اليمين الحاسمة إلى المطعون ضدهم بالصيغة المبينة بوجه النعي ؛ لإثبات الوقائع المادية بشأن علم المطعون ضده الأول بأن الأرض

المبيعة منحة من سمو الحاكم وقت التعاقد، وموافقته على تسليم الثمن إلى المطعون ضده الرابع بوصفه البائع الحقيقي للأرض، وقيام الأخير بتسلم الثمن منه، وإذ لم يعرض الحكم المطعون فيه لبحث هذا الطلب ليقول كلمته فى مدى توافر شروط قبول اليمين الحاسمة ، وأغفله باعتباره غير منتج فى الدعوى فإنه يكون معيبًا.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر 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 الأول أقام على الطاعن والمطعون ضدهما الثانى والثالث الدعوى رقم ... لسنة 2017م تجارى أمام محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم – وفق طلباته المعدلة – ببطلان وفسخ عقد البيع المؤرخ 2008/2/27م والمحرر بينه والمطعون ضده الثالث، وإلزام الطاعن والمطعون ضدهما الثانى والثالث بالتضامن بأن يدفعوا له مبلغ 510,000 درهم (خمسمائة وعشرة آلاف درهم)، والفوائد القانونية بواقع 9% من تاريخ رفع الدعوى حتى السداد ، على سند من أنه بموجب العقد المشار إليه اشترى المطعون ضده الأول من المطعون ضدهما الثاني والثالث قطعة الأرض الزراعية المبينة بالصحيفة ، قام بتحرير شيك بقيمته أودعه أمانة لدى الطاعن ليقوم بتسليمه إلى البائعين عند إتمام إجراءات نقل الملكية، وإذ لم يقم المطعون ضدهما الثانى والثالث بما عليهما من التزام بنقل الملكية ؛ لكون الأرض منحة من سمو الحاكم لا يجوز التصرف فيها بالبيع، فقد قام بمطالبة الطاعن برد الشيك إلا أنه قرر له بتسليمه إلى المطعون ضده الثالث بخلاف ما تم الاتفاق عليه، ومن ثم أقام الدعوى. قام المطعون ضده الأول بتصحيح شكل الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الثاني، ندبت المحكمة خبيرًا وبعد أن أودع تقريره، أدخل الطاعن المطعون ضده الرابع خصمًا جديدًا فى الدعوى بطلب الحكم بإلزامه بما عسى أن يقضى به عليه ، على سند من أن الطاعن قد وقع على عقد البيع كشاهد وتسلم الثمن على أن يقوم بتسليمه للخصم المدخل بصفته البائع الأصلى ، والذى تسلمه بعد مكالمة هاتفية من المطعون ضده الأول يطلب منه ذلك، حكمت المحكمة **أولا**- فى موضوع الدعوى الأصلية بفسخ عقد البيع المؤرخ 2008/2/27م . **ثانيا**- بإلزام الطاعن بأن يؤدى إلى المطعون ضده الأول مبلغ خمسمائة ألف درهم والفوائد القانونية بواقع 9% سنويًّا من تاريخ رفع الدعوى وحتى السداد . **ثالثا**- بإلزام المطعون ضده الثانى بأن يؤدى إلى المطعون ضده الأول مبلغ عشرة آلاف درهم وفوائده القانونية بواقع 9% سنويًّا من تاريخ رفع الدعوى وحتى السداد . **رابعا**- وفي موضوع الطلب العارض برفضه. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجارى، بطلب الحكم بإلغاء الحكم المستأنف وبتوجيه اليمين الحاسمة للمستأنف ضدهم، كما استأنفه المطعون ضده الثانى بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجارى، والمطعون ضده الأول بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجاري أمام المحكمة ذاتها، ضمت المحكمة الاستئنافات الثلاثة للارتباط، وبتاريخ 2018/12/30م قضت

بتأييد الحكم المستأنف. وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة – فى غرفة مشورة – حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت الحكم.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه ، الإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول : إن الحكم المطعون فيه إذ طرح ما تمسك به الطاعن من دفاع بتوجيه اليمين الحاسمة لأطراف التداعى لإثبات علم المطعون ضده الأول بأن الأرض المبيعة منحة من سمو الحاكم وقت التعاقد، وموافقته على تسليم المطعون ضده الرابع الثمن بوصفه البائع الحقيقي للأرض، وأن الأخير تسلم هذا الثمن منه فور صرفه باعتبار اليمين الحاسمة هى الوسيلة الوحيدة لإثبات دوره فى التعاقد ، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله . ذلك أنه لما كان مؤدى الفقرة الأولى من المادة 57 من قانون الإثبات ، أن اليمين الحاسمة ملك للخصم لا للقاضي، وأن على القاضي أن يجيب طلب توجيهها إذا توافرت شروطها مهما كانت قيمة النزاع ، ولو كان الغرض منها إثبات ما يخالف عقدًا مكتوبًا أو دليلا آخر من أدلة الإثبات ، إلا إذا استبان للقاضي أن صاحبها قد أساء استعمال الحق في توجيهها بأن كانت غير متعلقة بشخص من وجهت إليه، أو ليست منتجة ولا حاسمة فى الدعوى، أو إذا اتضح أن القصد من توجيه اليمين مجرد تأخير الدعوى ، أو قصد بها الكيد باستغلال مكانة الخصم وورعه وشدة تدينه، أو لإمكان التشهير به باعتبار أن طالب اليمين يكون فى جميع هذه الحالات متعسفًا في هذا الطلب، ومن ثم فإنه يجوز للخصم توجيهها في أية حالة تكون عليها الدعوى ، سواء كانت الخصومة أمام محكمة أول درجة أو أمام محكمة الاستئناف، وسواء طلبت اليمين قبل كل دفاع أو بعده بصفة أصلية أو احتياطية على أساس أن توجيه اليمين الحاسمة احتكام لضمير الخصم أمام الله لحسم النزاع في شق منه أو كله عندما يعوز خصمه الدليل لإثبات دعواه – لا سيما عندما يتشدد القانون في اقتضاء أدلة معينة للإثبات مثل قاعدة عدم جواز إثبات ما يخالف الكتابة إلا بالكتابة ، باعتبار أن اليمين الحاسمة ليست دليلا يقدح فى دليل ، إنما هو طريق فيه مجازفة عندما يعجز طالبه عن إثبات ادعائه بوسائل الإثبات الأخرى. كما أنه من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن كل طلب أو وجه دفاع يدلي به الخصم لدى محكمة الموضوع ويطلب منها بطريق الجزم أن تفصل فيه ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغير وجه الرأي في الدعوى ، فإنه يجب على تلك المحكمة أن تبحثه وترد عليه في أسباب حكمها، وإلا كان الحكم مشوبًا بالقصور في التسبيب. لما كان ذلك، وكان الثابت في الأوراق أن الطاعن قد طلب توجيه اليمين الحاسمة إلى المطعون ضدهم بالصيغة المبينة بوجه النعي ، لإثبات الوقائع المادية بشأن علم المطعون ضده الأول بأن الأرض المبيعة منحة من سمو الحاكم وقت التعاقد، وموافقته على تسليم الثمن إلى المطعون ضده الرابع بوصفه البائع الحقيقي للأرض، وقيام الأخير بتسلم الثمن منه، وإذ لم يعرض الحكم المطعون فيه لبحث هذا الطلب ليقول كلمته فى مدى توافر شروط قبول اليمين الحاسمة ، وأغفله باعتباره غير منتج فى الدعوى ، فإنه يكون معيبًا متعينًا نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة 7 من أبريل سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (20)

الطعن رقم 8 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1، 2) إثبات " طرق الإثبات : الإقرار : الإقرار القضائي ".

(1) الإقرار . ماهيته . قد يقع على الحق ذاته أو على المصدر الذي أنشأ هذا الحق . تعلقه بحق شخصي أو عيني . محله تصرف قانوني أو واقعة مادية . استخلاص ما يعد إقرارًا صريحًا من سلطة محكمة الموضوع . شرطه .

(2) إقرار المطعون ضده الثانى بمديونية الشركة المطعون ضدها الأولى باعتباره ممثلا وكفيلا لها ، وطلب ندب خبير لتقدير قيمة المديونية وتصفية الحساب بين الطرفين ، وتقسيط ذلك المبلغ . لا يعد إقرارًا قضائيًّا بكامل قيمة المديونية . علة ذلك . تأييد الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

1- المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن الإقرار هو اعتراف شخص بحق عليه لآخر بقصد اعتبار هذا الحق ثابتًا في ذمته ، وإعفاء الدائن من إثباته ، متى كان هذا الإقرار يفيد ثبوت الحق المقر به على سبيل الجزم واليقين، وأن الإقرار قد يقع على الحق ذاته أو على المصدر الذي أنشأ هذا الحق ، سواء تعلق بحق شخصي أو بحق عيني سواء أكانت الواقعة محل الإقرار تصرفًا قانونيًّا أو واقعة مادية، وأن استخلاص ما إذا كان ما أدلى به الخصم أمام القضاء يعد إقرارًا صريحًا وعلى سبيل الجزم واليقين من عدمه ، من سلطة محكمة الموضوع متى كان استخلاصها سائغًا وله أصل ثابت بالأوراق.

2- إذ كان الثابت أن المطعون ضده الثانى قد أقر أمام مكتب إدارة الدعوى بمحكمة أول درجة بمديونية الشركة المطعون ضدها الأولى قبل البنك الطاعن باعتباره ممثلا وكفيلا لها ، وطلب ندب خبير لتقدير قيمة المديونية وتصفية الحساب بين الطرفين وتقسيط ذلك المبلغ، وكان ما أقر به المطعون ضده الثانى لا يعد إقرارًا قضائيًّا بكامل قيمة المديونية التي يطالب بها البنك، وإنما ينصرف أثره ومبتغاه إلي الإقرار بأساس التزام الشركة المطعون ضدها الأولى بالقرض وكفالته لها، وبانشغال ذمتهما بموجب عقدي القرض والكفالة التضامنية، اللذين لم يكونا محل طعن منه، وكان طلب المطعون ضده الثانى ندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين وصولا لتقدير قيمة المديونية النهائية المستحقة، مفاده أن هذا الإقرار ليس مطلقا ، ولا ينصرف أثره إلى كامل القيمة المطالب بها من البنك الطاعن ، ودون التسليم بطلبات البنك ؛ ذلك أن ثبوت ما يدعيه الأخير على سبيل الجزم واليقين لا يكون إلا عن طريق الخبرة الفنية ، وهو ما طالب به المطعون ضده الثاني أمام محكمة الموضوع بدرجتيها وأجابته إليه محكمة الاستئناف والتى خلصت – بناء على تقرير الخبير – إلى القضاء بتعديل قيمة المديونية المقضي بها من محكمة أول درجة وذلك بعد تصفية الحساب بين الطرفين، وإذ أيد الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون، ويضحى النعي عليه على غير أساس.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع - وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما الدعوى رقم ... لسنة 2018 م تجاري جزئي رأس الخيمة . بطلب الحكم بإلزامهما بالتضامن بأن يؤديا إليه مبلغ 28,752,975 درهمًا(قرض عقاري) والفائدة الاتفاقية بواقع 24% سنويًّا من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد ، على سند من أنهما تحصلا على قرض عقاري بتاريخ 2013/9/16م بقيمة 2,500,000 درهم بفائدة اتفاقية قدرها 24 % سنويًّا وتعثرا في السداد فتجمد في ذمتهما المبلغ المطالب به ، ومن ثم فقد أقام الدعوى. حكمت المحكمة بالمبلغ المطالب به وفائدة 12 % سنويًّا من تاريخ رفع الدعوى في 2018/2/14م وحتى تمام السداد. استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجارى، ندبت المحكمة خبيرًا وبعد أن أودع تقريره، قضت بتاريخ 2018/10/30م بتعديل الحكم المستأنف بإلزام المطعون ضدهما بالتضامن بأن يؤديا إلى البنك الطاعن مبلغ 22,225,718 درهمًا وفائدة قانونية 12% من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام السداد والتأييد فيما عدا ذلك. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعي به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق، وفي بيان ذلك يقول : إن الحكم أهدر دلالة وحجية إقرار المطعون ضده الثاني أمام مكتب إدارة الدعوى ومحكمة أول درجة ، بأن الدين المطالب به بذمة المطعون ضدها الأولى وبأنه كفيل لها، وطلبه تقسيط المبلغ علي أقساط شهرية، وندب خبير، يعد إقرارًا قضائيًا يعدّ حجة قاطعة على المقر، ويستوجب التزامه به وعدم خروجه عليه ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى تعديل المبلغ المقضى به وإهدار هذا الإقرار رغم صحته وصدوره عن إرادة واعية قاصدة ما تقر به إذ عدّه إقرارًا بالقرض والكفالة ، وأن ذمته مشغولة بمبالغ للطاعن دون تحديد قيمتها لاحتياجها إلى خبرة محاسبية فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أنه من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن الإقرار هو اعتراف شخص بحق عليه لآخر بقصد اعتبار هذا الحق ثابتًا في ذمته وإعفاء الدائن من إثباته متى كان هذا الإقرار يفيد ثبوت الحق المقر به على سبيل الجزم واليقين، وأن الإقرار قد يقع على الحق ذاته أو على المصدر الذي أنشأ هذا الحق ، سواء تعلق بحق شخصي أو بحق عيني ، سواء أكانت الواقعة محل الإقرار تصرفًا قانونيًّا أو واقعة مادية، وأن استخلاص ما إذا كان ما أدلى به الخصم أمام القضاء يعد إقرارًا صريحًا وعلى سبيل الجزم واليقين من عدمه من سلطة محكمة الموضوع متى كان استخلاصها سائغًا وله أصل ثابت بالأوراق. لما كان ذلك، وكان الثابت أن المطعون ضده الثانى قد أقر أمام مكتب إدارة الدعوى بمحكمة أول درجة بمديونية

الشركة المطعون ضدها الأولى قبل البنك الطاعن ، باعتباره ممثلا وكفيلا لها وطلب ندب خبير لتقدير قيمة المديونية ، وتصفية الحساب بين الطرفين ، وتقسيط ذلك المبلغ، وكان ما أقر به المطعون ضده الثانى لا يعد إقرارًا قضائيًّا بكامل قيمة المديونية التي يطالب بها البنك، وإنما ينصرف أثره ومبتغاه إلي الإقرار بأساس التزام الشركة المطعون ضدها الأولى بالقرض وكفالته لها، وبانشغال ذمتهما بموجب عقدي القرض والكفالة التضامنية، اللذين لم يكونا محل طعن منه، وكان طلب المطعون ضده الثانى ندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين وصولا لتقدير قيمة المديونية النهائية المستحقة، مفاده أن هذا الإقرار ليس مطلقا ولا ينصرف أثره إلى كامل القيمة المطالب بها من البنك الطاعن ودون التسليم بطلبات البنك ؛ ذلك أن ثبوت ما يدعيه الأخير على سبيل الجزم واليقين ، لا يكون إلا عن طريق الخبرة الفنية وهو ما طالب به المطعون ضده الثاني أمام محكمة الموضوع بدرجتيها وأجابته إليه محكمة الاستئناف والتى خلصت – بناء على تقرير الخبير – إلى القضاء بتعديل قيمة المديونية المقضي بها من محكمة أول درجة ، وذلك بعد تصفية الحساب بين الطرفين، وإذ أيد الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد وافق صحيح القانون، ويضحى النعي عليه على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة 14 من أبريل سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (21)

الطعن رقم 13 لسنة 14 القضائية " مدني "

نقض " الطعن فى أحكام محكمة التمييز ".

قابلية الحكم للطعن تعلقها بالنظام العام . الطعن بالنقض طريق غير عادى للطعن في الأحكام الانتهائية . حالاته . مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله أو إلى وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر فيه . المادتان 173 ، 174 قانون الإجراءات المدنية . الأحكام الصادرة من محكمة التمييز . امتناع الطعن فيها بأى طريق من الطرق . الاستثناء . جواز التماس إعادة النظر فى حالة صدور حكم النقض في أصل النزاع . م 187 ق الإجراءات المدنية . النعي بأسباب قانونية علي حكم محكمة التمييز . عدم الاستناد إلى حالة من حالات التماس إعادة النظر . أثره . الطعن غير جائز .

المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن قابلية الحكم للطعن تعد من النظام العام، وأن الطعن بالنقض يعد طريقًا غير عادى لم يجزه القانون للطعن في الأحكام الانتهائية إلا في الأحوال المبينة على سبيل الحصر في المادتين 173 ، 174 من قانون الإجراءات المدنية، وترجع كلها إما إلى مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله ، أو إلى وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر فيه، باعتبار أن مرحلة الطعن بالنقض هي خاتمة المطاف في مراحل التقاضي، فقد نصت المادة 187 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم 11 لسنة 1992م على أنه " لا يجوز الطعن في أحكام النقض بأي طريق من طرق الطعن" . مما مؤداه أنها أحكام باتة لا يجوز للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فيها، ولا يستثنى من ذلك سوى الحالة المنصوص عليها في المادة 184 من ذات القانون إذا قبلت المحكمة الطعن بالنقض ، وكان الموضوع صالحًا للحكم فيه أو كان الطعن للمرة الثانية وتصدت المحكمة للفصل في الموضوع، فقد أجاز المشرع في تلك الحالة للخصوم الطعن في حكم النقض بطريق التماس إعادة النظر في الحالات المنصوص عليها في البنود (1، 2، 3) من المادة 169 من القانون المذكور، والتي تتمثل في وقوع غش من الخصم كان من شأنه التأثير في الحكم، أو أن يكون الحكم قد بني على أوراق حصل بعد صدوره إقرار بتزويرها، أو قضي بتزويرها، أو بنى علي شهادة شاهد قضي بعد صدوره بأنها شهادة زور، أو أن يكون الملتمس قد حصل بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها. لما كان ذلك، وكان البين من أسباب الطعن على الحكم الصادر من هذه المحكمة في الطعن رقم 49 لسنة 2018م تمييز مدني أنها تهدف في حقيقتها ومرماها إلى النعي بأسباب قانونية سبق عرضها علي محكمة التمييز تصدت لها المحكمة في قضائها سالف الذكر؛ ومن ثم لا يجوز عرضها مرة أخرى عملا بحجية الأحكام الصادرة منها، وكان الطاعن لا يستند في طعنه على الحكم الصادر من هذه المحكمة في موضوع النزاع إلى حالة من الحالات المنصوص عليها بشأن التماس إعادة النظر ومن ثم يكون الطعن غير جائز.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده أقام على الطاعن الدعوى رقم ... لسنة 2017م مدني محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب ندب خبير لمعاينة أرض النزاع وبيان الفرق بين مساحتها الواردة بعقد البيع المؤرخ 2016/5/4م ، وتلك الثابتة بوثيقة الملكية، وقيمة المبلغ الزائد على المساحة المسجلة، وكذا ما دفعه الطاعن من ثمن بالزيادة عن المستحق، وما ترتب على ذلك من أضرار مادية وأدبية، وقيمة التعويض الجابر لها مع احتفاظه بحقه في تعديل طلباته طبقًا لما يسفر عنه تقرير الخبرة، وقال بيانًا لذلك : إنه بموجب عقد البيع المشار إليه اشترى من الطاعن قطعة الأرض الزراعية المبينة بالصحيفة ومساحتها على الطبيعة 165829.69 مترًا مربعًا وفقا للحدود الثابتة بالسياج الحديدي الخاص بها، وذلك مقابل ثمن مقداره أربعة ملايين درهم دفع للمطعون ضده وقت تحرير العقد، وقد زعم الطاعن أن المساحة بأكملها مملوكة له ومسجلة باسمه، إلا أنه فوجيء عند تسلمه لوثيقة الملكية من دائرة الأراضي عقب تنازل الطاعن له عن الأرض بأن المساحة الثابتة في الوثيقة تبلغ 103443.11 مترًا مربعًا خلافًا لما هو ثابت بالطبيعة وعقد البيع، وإذ طالب الطاعن مرارًا بفرق الثمن فماطل في رده، فقد أقام الدعوى. ندبت المحكمة خبيرًا، وبعد أن أودع تقريره عدل المطعون ضده طلباته إلى إلزام الطاعن بأن يؤدي إليه مبلغ 1250000 درهم. والمحكمة قضت بوقف الدعوى تعليقًا لحين الفصل بوجه بات في قضية الجنحة رقم ... لسنة 2017م رأس الخيمة. عجل المطعون ضده الدعوى، وتمسك بطلباته المعدلة، والمحكمة حكمت له بالطلبات. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني، وطلب توجيه اليمين الحاسمة إلى المطعون ضده، وبتاريخ 2018/6/24م حكمت المحكمة بتوجيه اليمين الحاسمة إلى المطعون ضده بالصيغة المبينة بمنطوق الحكم. طلب المطعون ضده تعديل صيغة اليمين وتمسك الطاعن بالصيغة المبينة بالحكم . وبتاريخ 2018/8/26م حكمت المحكمة بتوجيه اليمين الحاسمة إلى المطعون ضده بالصيغة المعدلة المبينة بمنطوق الحكم. اعترض الطاعن وحلفها المطعون ضده ثم قضت المحكمة بتاريخ 2018/9/30م بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 49 لسنة 2018 م تمييز مدني رأس الخيمة . وبتاريخ 2018/12/24 م قضت محكمة التمييز بنقض الحكم المطعون فيه، وفى موضوع الاستئناف رقم 31 لسنة 2018م مدني بعدم جواز توجيه اليمين الحاسمة، وبإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إنه وكان من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن قابلية الحكم للطعن تعد من النظام العام، وأن الطعن بالنقض يعد طريقًا غير عادى لم يجزه القانون للطعن في الأحكام الانتهائية إلا في الأحوال المبينة على سبيل الحصر في المادتين 173 ، 174 من قانون الإجراءات المدنية، وترجع كلها إما إلى مخالفة القانون

أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله ، أو إلى وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر فيه، باعتبار أن مرحلة الطعن بالنقض هي خاتمة المطاف في مراحل التقاضي، فقد نصت المادة 187 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم 11 لسنة 1992م على أنه : " لا يجوز الطعن في أحكام النقض بأي طريق من طرق الطعن" . مما مؤداه أنها أحكام باتة لا يجوز للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فيها، ولا يستثنى من ذلك سوى الحالة المنصوص عليها في المادة 184 من ذات القانون إذا قبلت المحكمة الطعن بالنقض ، وكان الموضوع صالحًا للحكم فيه ، أو كان الطعن للمرة الثانية وتصدت المحكمة للفصل في الموضوع، فقد أجاز المشرع في تلك الحالة للخصوم الطعن في حكم النقض بطريق التماس إعادة النظر في الحالات المنصوص عليها في البنود (1، 2، 3) من المادة 169 من القانون المذكور، والتي تتمثل في وقوع غش من الخصم كان من شأنه التأثير في الحكم، أو أن يكون الحكم قد بني على أوراق حصل بعد صدوره إقرار بتزويرها، أو قضي بتزويرها، أو بنى علي شهادة شاهد قضي بعد صدوره بأنها شهادة زور، أو أن يكون الملتمس قد حصل بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها. لما كان ذلك، وكان البين من أسباب الطعن على الحكم الصادر من هذه المحكمة في الطعن رقم 49 لسنة 2018م تمييز مدني ، أنها تهدف في حقيقتها ومرماها إلى النعي بأسباب قانونية سبق عرضها علي محكمة التمييز، تصدت لها المحكمة في قضائها سالف الذكر؛ ومن ثم لا يجوز عرضها مرة أخرى عملا بحجية الأحكام الصادرة منها، وكان الطاعن لا يستند في طعنه على الحكم الصادر من هذه المحكمة في موضوع النزاع إلى حالة من الحالات المنصوص عليها بشأن التماس إعادة النظر ، ومن ثم يكون الطعن غير جائز.

جلسة 14 من أبريل سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (22)

الطعن رقم 9 لسنة 14 القضائية " تجاري "

نقض " إجراءات الطعن بالنقض : التوكيل فى الطعن بالنقض ".

وجوب إيداع الطاعن بالنقض سند وكالة المحامي الموكَّل في الطعن وإلا كان الطعن غير مقبول ، وتقضي المحكمة بذلك من تلقاء نفسها . م 177 ق الإجراءات المدنية المعدلة بالمرسوم الاتحادي رقم 18 لسنة 2018 م . التقرير بالطعن بالنقض فى تاريخ لاحق لتاريخ التوقيع على التوكيل . مفاده . محامى الطاعن لم يكن يحمل توكيلاً ثابتًا يبيح له التقرير بالطعن عن الطاعن وقت أن قرر به . أثره . عدم قبول الطعن شكلاً .

أوجبت المادة 177 من قانون الإجراءات المدنية المعدلة بالمرسوم بقانون اتحادي رقم 18 لسنة 2018م على الطاعن بالنقض ، أن يودع سند وكالة المحامي الموكَّل في رفع الطعن والتوقيع على صحيفته ، وإلا كان الطعن غير مقبول ، وتقضي المحكمة بذلك من تلقاء نفسها . لما كان ذلك ، وكان المحامي الذي قرر بالطعن بالنقض عن الطاعن في 2019/2/18م بموجب توكيل عام بالقضايا أرفقه، وكان يبين من الاطلاع على محضر إيداع هذا التوكيل أنه قد تم التوقيع عليه من الطاعن في 2019/3/25م أي بعد التقرير بالطعن، وكان الطعن في الأحكام هو مما يلزم فيه توكيل خاص أو توكيل عام، فإن التقرير بالطعن لا يجوز من وكيل إلا إذا كان توكيله ثابتًا وقت التقرير بالطعن. وكان ما قدمه المحامي المقرر بالطعن من توكيل مفاده أنه لم يكن يحمل توكيلاً ثابتًا يبيح له التقرير بالطعن عن الطاعن وقت أن قرر به، فإن الطعن يكون مفصحًا عن عدم قبوله شكلاً.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن المطعون ضده أقام على الطاعن الدعوي رقم ... لسنة 2017م تجاري رأس الخيمة الابتدائية بطلب الحكم : أولا - وبصفة مستعجلة توقيع الحجز التحفظي على قطعة الأرض الكائنة بإمارة رأس الخيمة منطقة ... وعلي أموال وممتلكات المطعون ضده والمركبات المسجلة باسمه لدي المرور في حدود المبلغ المطالب به . ثانيا- وفي الموضوع بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي إليه مبلغ (2625000) درهم وفوائده القانونية بواقع 12% من تاريخ الاستحقاق الحاصل في 2015/12/28م . وقال بيانا لذلك : إنه بتاريخ 2015/12/28 م ، قام ببيع قطعة الأرض المذكورة إلي الطاعن والبالغ مساحتها (4831,07) مترًا مربعًا نظير ثمن إجمالي قدره خمسة

ملايين وخمسمائة ألف درهم بموجب العقد رقم (...) الصادر عن دائرة الأراضي والأملاك برأس الخيمة ، وقد دون بالعقد أن البيع بثلاثة ملايين درهم بهدف تخفيض الرسوم المستحقة على عملية البيع ، في حين أن الثمن المتفق عليه للبيع هو خمسة ملايين وخمسمائة ألف درهم ، وقام الطاعن بسداد مبلغ مليونين وثمانمائة وخمسة وسبعين ألف درهم وتبقي في ذمته مبلغ مليونين وستمائة وخمسة وعشرين ألف درهم امتنع عن سدادها رغم قيام المطعون ضده بالوفاء بالتزاماته بموجب عقد البيع من تسليم المبيع ونقل الملكية ، وإذ يخشى من قيامه بتهريب أمواله أو إخفائها أو نقلها باسم الغير. فكانت الدعوي. حكمت المحكمة برفض الشق المستعجل وبرفض الدعوي. استأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2017م وقضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن المطعون ضده في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 27 لسنة 13 ق 2018م تجاري . وبتاريخ 2018/10/1م ، نقضت المحكمة الحكم وأحالت الدعوى إلى محكمة الاستئناف والتي أحالت الدعوى إلى التحقيق ، وبعد سماع شاهد المطعون ضده ... قضت بتاريخ 2018/12/30م بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء بإلزام الطاعن بأن يؤدى إلى المطعون ضده مبلغ (2625000) والفائدة القانونية 9% من تاريخ المطالبة القضائية وحتى السداد التام. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض للمرة الثانية، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها قررت إصدار الحكم بجلسة اليوم .

حيث إن المطعون ضده - دفع بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذي صفة ؛ لأن المحامي رافع الطعن لم يقدم ما يفيد صفة من قام بتوكيله لرفع الطعن لكي يمكن التحقق من صلاحياته في إصدار التوكيل للمحامي رافع الطعن.

وحيث إن هذا الدفع سديد ؛ ذلك أنه لما كان مما أوجبته المادة 177 من قانون الإجراءات المدنية المعدلة بالمرسوم بقانون اتحادي رقم 18 لسنة 2018م أن على الطاعن بالنقض أن يودع سند وكالة المحامي الموكَّل في رفع الطعن والتوقيع على صحيفته ، وإلا كان الطعن غير مقبول ، وتقضي المحكمة بذلك من تلقاء نفسها . لما كان ذلك ، وكان المحامي الذي قرر بالطعن بالنقض عن الطاعن في 2019/2/18م بموجب توكيل عام بالقضايا أرفقه، وكان يبين من الاطلاع على محضر إيداع هذا التوكيل ، أنه قد تم التوقيع عليه من الطاعن في 2019/3/25 م أي بعد التقرير بالطعن، وكان الطعن في الأحكام هو مما يلزم فيه توكيل خاص أو توكيل عام، فإن التقرير بالطعن لا يجوز من وكيل إلا إذا كان توكيله ثابتًا وقت التقرير بالطعن. وكان ما قدمه المحامي المقرر بالطعن من توكيل مفاده أنه لم يكن يحمل توكيلاً ثابتًا يبيح له التقرير بالطعن عن الطاعن وقت أن قرر به، فإن الطعن يكون مفصحًا عن عدم قبوله شكلاً.

جلسة 14 من أبريل سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (23)

الطعن رقم 12 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1-3) اختصاص " الاختصاص المحلى : الاختصاص المحلى فى المواد التجارية " .

(1) انعقاد الاختصاص في المواد التجارية لمحكمة موطن المدعى عليه أو التي تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه في دائرتها، أو التي يجب تنفيذ الاتفاق في دائرتها . م 31/3 ق الإجراءات المدنية. التعاقد بالهاتف أو بأية طريقة مماثلة له يعد تعاقدًا بين غائبين لا يضمهما مجلس واحد . مؤداه . التعاقد لا يتم إلا في المكان والزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ما لم يكن هناك اتفاق أو نص في القانون يقضي بغير ذلك . افتراض حصول هذا العلم بالنسبة للموجب في المكان والزمان اللذين وصل إليه فيهما هذا القبول ما لم يقم الدليل على عكسه. المادتان 142، 143 ق المعاملات المدنية .

(2) استخلاص مكان انعقاد العقد أو تنفيذه أو جزء منه، وتحديد جهة الاختصاص بنظر النزاع . استقلال محكمة الموضوع بها بغير معقب من محكمة التمييز . شرطه .

(3) إقرار الممثل القانوني للطاعنة أن التواصل مع المطعون ضدها كان يتم بالبريد الإلكتروني أو عن طريق الهاتف . مؤداه . إيجاب المطعون ضدها قبلته الطاعنة إما بواحدة من هاتين الوسيلتين أو بكلتيهما . أثره . التعاقد تم في المكان الذي علمت فيه المطعون ضدها بهذا القبول وهو مقرها الكائن بإمارة رأس الخيمة ، ولم يقم دليل في الأوراق على خلافه . مقتضاه . اختصاص محكمة رأس الخيمة الابتدائية بنظر الدعوى باعتبارها المحكمة التي تم الاتفاق في دائرتها.

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن مؤدى نص الفقرة الثالثة من المادة 31 من قانون الإجراءات المدنية أن الاختصاص في المواد التجارية يكون للمحكمة التي يقع بدائرتها موطن المدعى عليه، أو للمحكمة التي تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه في دائرتها، أو للمحكمة التي يجب تنفيذ الاتفاق في دائرتها، وأن النص في المادة 142 من قانون المعاملات المدنية على أن "1- يعتبر التعاقد بين الغائبين قد تم في المكان والزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك 2- ويفترض أن الموجب قد علم بالقبول في المكان وفي الزمان اللذين وصل إليه فيهما هذا القبول ما لم يقم الدليل على عكس ذلك" . وفي المادة 143 من القانون ذاته على أنه "يعتبر التعاقد بالهاتف أو بأية طريقة مماثلة بالنسبة للمكان كأنه تم بين متعاقدين لا يضمهما مجلس واحد حين العقد ..." يدل على أن التعاقد بالهاتف أو بأية طريقة مماثلة له يعد تعاقدًا بين غائبين لا يضمهما مجلس واحد؛ مما مؤداه أن هذا التعاقد لا يتم إلا في المكان والزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ما لم يكن هناك اتفاق أو نص في القانون يقضي بغير ذلك، وأن حصول هذا العلم بالنسبة للموجب في المكان والزمان اللذين وصل إليه فيهما هذا القبول ، هو أمر مفترض ما لم يقم الدليل على عكسه.

2- المقرر أن استخلاص مكان انعقاد العقد أو تنفيذه أو جزء منه، وتحديد جهة الاختصاص بنظر النزاع من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب عليها من محكمة التمييز، متى كان استخلاصها سائغًا ومستندًا إلى ما له أصله في الأوراق. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم اختصاص محكمة أول درجة ولائيا بنظر الدعوى، وبإعادتها إلى تلك المحكمة لنظرها على ما أورده بمدوناته مما حاصله : أن المطعون ضدها قدمت أوامر الشراء موضوع العمل التجاري بين الطرفين أرقام ... والصادرة إلى الطاعنة من مقر المطعون ضدها بإمارة رأس الخيمة، وأن الأخيرة قدمت صور فواتير غير مطعون عليها منسوبة إلى الطاعنة ، تضمنت أرقام أوامر الشراء سالفة الذكر وذلك ردًّا على المستندات الصادرة من المطعون ضدها، مما مؤداه أن تعاقدًا تم بمقر الشركة الأخيرة، وأن الطاعنة لم تقدم ما يخالف ذلك، بما ينعقد معه الاختصاص لمحكمة رأس الخيمة. وكان هذا الاستخلاص سائغًا وله أصله الثابت في الأوراق ، ويكفي لحمل قضاء الحكم المطعون فيه؛ ومن ثم فإن النعي عليه بسبب الطعن يكون على غير أساس.

3- إذ كان الثابت من الحكم الابتدائي أن الممثل القانوني للطاعنة قد مثل أمام محكمة أول درجة، وقرر أن التواصل مع المطعون ضدها بخصوص عملية التعاقد كان يتم بالبريد الإلكتروني أو عن طريق الهاتف؛ بما مؤداه أن أوامر الشراء الصادرة من المطعون ضدها إلى الطاعنة كانت بمثابة إيجاب منها قبلته الطاعنة، وأخطرت المطعون ضدها بهذا القبول إما بواحدة من هاتين الوسيلتين أو بكلتيهما؛ مما يكون معه التعاقد قد تم في المكان الذي علمت فيه المطعون ضدها بهذا القبول، وهو – على كل حال - مقرها الكائن بإمارة رأس الخيمة، وهو ما لم يقم دليل في الأوراق على خلافه؛ ومن ثم تكون محكمة رأس الخيمة الابتدائية هي المختصة بنظر الدعوى الراهنة باعتبارها المحكمة الكائن بدائرتها المكان الذي تم الاتفاق فيه، وهو أحد المعايير التي ينعقد بها الاختصاص المكاني وفقًا لنص المادة 3/31 من قانون الإجراءات المدنية .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الشركة المطعون ضدها أقامت على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2018م تجاري كلي رأس الخيمة . بطلب الحكم بندب خبير هندسي لبيان طبيعة العلاقة بين طرفي التداعي، وماهية الاتفاق التجاري بينهما، وحقوق والتزامات كل منهما، وحجم الأعمال التي تمت بموجب هذا الاتفاق، وأوامر الشراء، والعرف الجاري في المعاملات المتعلقة بالعمل موضوع الاتفاق، وقيمة المبالغ المسددة من المطعون ضدها، وما قابلها من أعمال بحسب الاتفاق، وبيان ما إذا كان هناك إخلال من الطاعنة بالتزاماتها الواردة بأوامر الشراء من عدمه، ووجه هذا الإخلال، وسببه، والأضرار الناتجة عن التأخر في تنفيذ الأعمال، وغرامات التأخير المستحقة، وما إذا كانت هناك أضرار لحقت بالمطعون ضدها من جراء استعمال الطاعنة للمعدّة المنوه عنها بالصحيفة، وماهية تلك الأضرار، وقيمة التعويض الجابر لها، وإلزام الطاعنة بما

يسفر عنه تقرير الخبرة، وقالت بيانًا لدعواها : إنه بموجب أوامر شراء حررت بمقرها بإمارة رأس الخيمة تم الاتفاق بين الطرفين على قيام الطاعنة بأعمال ردم وتسوية أرض بالمشروع الكائن بمنطقة التجارة الحرة بإمارة أم القيوين ، تم البدء في تنفيذ هذه الأعمال ، غير أن الطاعنة لم تلتزم في التنفيذ بالشروط والبنود الواردة بأمر الشراء المؤرخ 2017/10/10م وجدول التفاصيل المتفق عليه من حيث حجم الجرافة المستعملة في العملية ،لاستهلاكها كميات كبيرة من الديزل ، مما ترتب عليه خسائر للمطعون ضدها بالمتر المكعب تقدر بمبلغ 936000 درهم في مدة أربعة أشهر، ورسوم تأخير صادرة بالمنطقة الحرة المشار إليها قدرها 123000 درهم، وغرامة إتلاف طريق بسبب المركبة الخاصة بالطاعنة تقدر بمبلغ 95125,20 درهمًا، فضلا عن نفقات طعام ورسوم إيجار مساكن نتيجة تأخر الطاعنة في إنهاء الأعمال وفق أوامر الشراء، ويبلغ إجمالي هذه الخسائر 1176925,20 درهمًا، ورغم حسن نية المطعون ضدها وسدادها مبلغ 790000 درهم للطاعنة وفق الثابت بالفواتير إلا أن الأخيرة امتنعت دون وجه حق عن رد المبالغ التي حصلتها مع احتساب قيمة الخسارة سالفة البيان، بل أرسلت إلى المطعون ضدها بريدًا إلكترونيًّا بخصم مبلغ 167666 درهمًا كخصم خاص، فضلا عن عدم سدادها جميع المبالغ التي تكبدتها المطعون ضدها من جراء تلك الخسائر الناتجة عن إخلالها بالتزاماتها سالفة البيان، والغرامات التي تسببت فيها، ومن ثم كانت الدعوى. دفعت الطاعنة بعدم اختصاص محاكم رأس الخيمة ولائيا بنظر الدعوى لكون مقرها بدبي ، عملا بنص المادة 3/31 من قانون الإجراءات المدنية. حكمت المحكمة بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى. استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجاري، والمحكمة الأخيرة قضت بتاريخ 2018/12/30م بإلغاء الحكم المستأنف، وباختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى، وإعادتها إليها لنظرها. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعي به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال؛ ذلك أنه بنى قضاءه باختصاص محكمة رأس الخيمة الابتدائية ولائيًّا بنظر الدعوى على أن أوامر الشراء قد تم تحريرها بمقر الشركة المطعون ضدها بإمارة رأس الخيمة ، في حين أنها صدرت من مقر الطاعنة بدبي، وأن عبارة "رأس الخيمة" المدونة على ترجمة أوامر الشراء تشير إلى عنوان المكتب الذي تولى ترجمة تلك المستندات، وليس إلى عنوان المطعون ضدها؛ مما أدخل اللبس على محكمة ثاني درجة، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله؛ ذلك أنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن مؤدى نص الفقرة الثالثة من المادة 31 من قانون الإجراءات المدنية ، أن الاختصاص في المواد التجارية يكون للمحكمة التي يقع بدائرتها موطن المدعى عليه، أو للمحكمة التي تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه في دائرتها، أو للمحكمة التي يجب تنفيذ الاتفاق في دائرتها، وأن النص في المادة 142 من قانون المعاملات المدنية على أن "1- يعتبر التعاقد بين الغائبين قد تم في المكان والزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك 2- ويفترض أن

الموجب قد علم بالقبول في المكان وفي الزمان اللذين وصل إليه فيهما هذا القبول ما لم يقم الدليل على عكس ذلك" . وفي المادة 143 من القانون ذاته على أنه "يعتبر التعاقد بالهاتف أو بأية طريقة مماثلة بالنسبة للمكان كأنه تم بين متعاقدين لا يضمهما مجلس واحد حين العقد ..." يدل على أن التعاقد بالهاتف أو بأية طريقة مماثلة له يعد تعاقدًا بين غائبين لا يضمهما مجلس واحد؛ مما مؤداه أن هذا التعاقد لا يتم إلا في المكان والزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ما لم يكن هناك اتفاق أو نص في القانون يقضي بغير ذلك، وأن حصول هذا العلم بالنسبة للموجب في المكان والزمان اللذين وصل إليه فيهما هذا القبول هو أمر مفترض ما لم يقم الدليل على عكسه، كما أنه من المقرر أن استخلاص مكان انعقاد العقد أو تنفيذه أو جزء منه، وتحديد جهة الاختصاص بنظر النزاع ، من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب عليها من محكمة التمييز ، متى كان استخلاصها سائغًا ومستندًا إلى ما له أصله في الأوراق. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم اختصاص محكمة أول درجة ولائيًّا بنظر الدعوى، وبإعادتها إلى تلك المحكمة لنظرها على ما أورده بمدوناته مما حاصله أن المطعون ضدها قدمت أوامر الشراء موضوع العمل التجاري بين الطرفين أرقام ... والصادرة إلى الطاعنة من مقر المطعون ضدها بإمارة رأس الخيمة، وأن الأخيرة قدمت صور فواتير غير مطعون عليها منسوبة إلى الطاعنة تضمنت أرقام أوامر الشراء سالفة الذكر، وذلك ردًّا على المستندات الصادرة من المطعون ضدها، مما مؤداه أن تعاقدًا تم بمقر الشركة الأخيرة، وأن الطاعنة لم تقدم ما يخالف ذلك، بما ينعقد معه الاختصاص لمحكمة رأس الخيمة. وكان هذا الاستخلاص سائغًا وله أصله الثابت في الأوراق ، ويكفي لحمل قضاء الحكم المطعون فيه؛ ومن ثم فإن النعي عليه بسبب الطعن يكون على غير أساس. هذا إلى أن الثابت من الحكم الابتدائي أن الممثل القانوني للطاعنة قد مثل أمام محكمة أول درجة، وقرر أن التواصل مع المطعون ضدها بخصوص عملية التعاقد كان يتم بالبريد الإلكتروني أو عن طريق الهاتف؛ بما مؤداه أن أوامر الشراء الصادرة من المطعون ضدها إلى الطاعنة كانت بمثابة إيجاب منها قبلته الطاعنة، وأخطرت المطعون ضدها بهذا القبول إما بواحدة من هاتين الوسيلتين أو بكلتيهما؛ مما يكون معه التعاقد قد تم في المكان الذي علمت فيه المطعون ضدها بهذا القبول، وهو – على كل حال - مقرها الكائن بإمارة رأس الخيمة، وهو ما لم يقم دليل في الأوراق على خلافه؛ ومن ثم تكون محكمة رأس الخيمة الابتدائية هي المختصة بنظر الدعوى الراهنة باعتبارها المحكمة الكائن بدائرتها المكان الذي تم الاتفاق فيه، وهو أحد المعايير التي ينعقد بها الاختصاص المكاني وفقًا لنص المادة 3/31 من قانون الإجراءات المدنية. ولا صحة لما تثيره الطاعنة من أن اللبس دخل على محكمة ثاني درجة بالنسبة للطرف الذي صدرت منه أوامر الشراء سالفة البيان، فاعتبرتها صادرة عن المطعون ضدها رغم صدورها عن الطاعنة؛ ذلك أن ما تدعيه الأخيرة في هذا الخصوص يخالف الثابت من الاطلاع على تلك المستندات من كونها صادرة عن المطعون ضدها لا من الطاعنة، وهو ما أقر به الممثل القانوني للأخيرة أمام محكمة أول درجة. ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 21 من أبريل سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (24)

الطعن رقم 16 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) عقد " من أنواع العقود : عقد المقاولة ".

عقد المقاولة . ماهيته . مناط التفرقة بينه وبين عقد البيع . قيمة المادة أو المهمات المستعملة بالنسبة إلى عمل المقاولة . المادتان 872 ، 873 ق المعاملات المدنية.

(2) عقد " تكييف العقد ".

تكييف العقد . بحقيقة ما عناه الطرفان منه . محكمة الموضوع لها سلطة استظهار قصد العاقدين وإنزال الحكم القانوني الصحيح عليه . التذرع بخطأ المحكمة في تكييف العقد توصلا إلى نقض حكمها . غير مقبول .

(3) تقادم " التقادم المسقط : تقادم الالتزامات التعاقدية ".

تقادم الدعاوى الناشئة عن الالتزامات التعاقدية بخمس عشرة سنة . الاستثناء . الدعاوى التي أفرد لها المشرع تقادمًا خاصًا .

(4) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

تقرير الخبير. أخذ محكمة الموضوع به لاقتناعها بصحة أسبابه وسلامة الأسس التى أقيم عليها . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إليه. علة ذلك . مثال لتسبيب سائغ للأخذ بتقرير الخبير .

(5) إثبات " طرق الإثبات : الخبرة : مباشرة الخبير لمأموريته " .

لا إلزام على الخبير بأداء عمله على وجه محدد . حسبه أن يقوم بما عهد به إليه على النحو الذي يراه محققا للغاية من ندبه . خضوعه لتقدير المحكمة دون معقب .

(6) عقد " من أنواع العقود : عقد المقاولة ".

قضاء الحكم المطعون فيه برفض دفع الطاعنة بعدم سماع الدعوى لمضي المدة المنصوص عليها في المادة 476/أ ق المعاملات المدنية تأسيسًا على اقتران عقد المقاولة بعقد التوريد وتكييفه العقد بأنه عقد مقاولة لغلبة أعمال المقاولة فيه على أعمال التوريد على ما استخلصه من تقرير الخبرة . أثره . خضوع العقد للتقادم الطويل . سبق مناقشة الطاعنة موضوع الفواتير يمنعها فيما بعد من إنكارها أو جحدها . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . سائغ وكاف وصحيح .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن مؤدى نص المادتين 872 و873 من قانون المعاملات المدنية ، أن عقد المقاولة هو عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين بأن يصنع شيئا، أو أن يؤدي عملا لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر، ويجوز أن يقتصر المقاول على التعهد بتقديم عمله على أن يقدم صاحب العمل المادة التي يستخدمها أو يستعين بها في القيام بعمله، كما يجوز أن يتعهد المقاول بتقديم المادة والعمل معا، وفي هذه الحالة الأخيرة يشتبه عقد المقاولة بعقد البيع، غير أن مناط التفرقة بينهما أنه إذا كانت قيمة المادة أو المهمات

المستعملة ثانوية بالنسبة إلى عمل المقاولة كان العقد مقاولة، وإن كان الأمر بعكس ذلك كان العقد بيعًا.

2- المقرر أن العبرة في تكييف العقد هي بحقيقة ما عناه الطرفان منه، وتعرف ذلك من سلطة محكمة الموضوع فمتى استظهرت قصد العاقدين، وردته إلى شواهد وأسانيد تؤدي إليه عقلا، ثم أنزلت عليه الحكم القانوني الصحيح، فإنه لا يقبل من أيهما التذرع بأن المحكمة أخطأت في تكييف العقد توصلا إلى نقض حكمها في هذا الخصوص.

3- المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الدعاوى الناشئة عن الالتزامات التعاقدية – غير التي أفرد لها المشرع تقادمًا خاصًا – تتقادم بخمس عشرة سنة.

4- لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة إليها بما فيها تقارير الخبرة، والمفاضلة بين هذه التقارير والأخذ بأحدها دون غيره، ومتى رأت في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه ، فإنها لا تكون ملزمة من بعد بالرد استقلالا على الطعون الموجهة إليه ؛ لأن في أخذها به محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير.

5- لا إلزام على الخبير بأداء عمله على وجه محدد ، إذ بحسبه أن يقوم بما عهد به إليه على النحو الذي يراه محققا للغاية من ندبه ما دام عمله خاضعًا لتقدير المحكمة التي يحق لها الاكتفاء بما أجراه ما دامت ترى فيه ما يكفي لجلاء وجه الحق في الدعوى، وكان عدم انتقال الخبير إلى مقار الخصوم ، أو عدم معاينته للأعمال التي تم إنجازها لا يؤثر في صحة تقريره طالما أنه استند إلى ما له أصل ثابت في الأوراق بما يكفي لإبداء الرأي في المهمة الموكلة إليه، ومرد ذلك إلى تقدير محكمة الموضوع دون معقب عليها في هذا الشأن.

6- إذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض دفع الطاعنة بعدم سماع الدعوى لمضي المدة المنصوص عليها في المادة 476/أ من قانون المعاملات المدنية ، تأسيسًا على ما اطمأن إليه من التقرير التكميلي الأخير للجنة الخبراء المنتدبة من أن قيمة أعمال المقاولة التي قامت المطعون ضدها بإنجازها لصالح الطاعنة هي مبلغ 2817029,82 درهمًا بما نسبته 75,09 % من قيمة الأعمال المنجزة، وأن قيمة التوريدات بلغت 934658,70 درهمًا بما نسبته 24,91 % من قيمة تلك الأعمال، وخلص من ذلك إلى أن عقد المقاولة قد اقترن بعقد التوريد، وأن قيمة العقد الأخير ثانوية بالنسبة إلى العقد الأول، ومن ثم فإن العقد المبرم بين الطرفين يكون في حقيقته عقد مقاولة لغلبة أعمال المقاولة فيه على أعمال التوريد، ويكون بذلك خارجًا عن نطاق تطبيق أحكام التقادم المنصوص عليها في المادة 476/ أ من قانون المعاملات المدنية، وخاضعًا للتقادم الطويل المنصوص عليه في المادة 473 من القانون ذاته ، والذي لم يكن قد اكتمل عند رفع الدعوى، ثم عرض الحكم لدفاع الطاعنة القائم على جحد جميع صور الفواتير المقدمة من المطعون ضدها، وإنكار أصلها، وكونها مصطنعة بمعرفة الأخيرة، وعدم استنادها إلى دفاتر منتظمة لديها، واطرحه بما حاصله أنه قد سبق للطاعنة مناقشة موضوع تلك الفواتير في مراحل الدعوى المختلفة، وقدمت مستندات تفيد سداد مبالغ منها تمثلت في صور شيكات وسندات صرف قامت الخبرة باعتمادها والاستناد إليها في حساب المبالغ المسددة، وغير المسددة والمستحقة لها، وأن الطاعنة طلبت في مذكرة دفاعها بجلسة 2016/11/21م احتياطيا رفض الدعوى لبراءة ذمتها بالسداد، فضلا عما جاء بتقرير لجنة الخبراء الأخير، على لسان وكيل الطاعنة بمحضر الأعمال المؤرخ 2018/11/25م رغم تمسكه باصطناع المطعون ضدها لتلك الفواتير إلا أنه استند إليها في تكييف العلاقة التعاقدية بين الطرفين، وما إذا كانت عقد توريد أم عقد مقاولة،

واستخلص الحكم من ذلك أن سبق مناقشة الطاعنة لموضوع تلك الفواتير يمنعها فيما بعد من إنكارها أو جحدها ، لا سيما وأنها تعاملت مع المطعون ضدها بتكليفها بتنفيذ المشروعات التابعة لها دون عقود أو اتفاقيات ، حيث كان التعامل بين الطرفين يتم شفاهة على النحو الوارد بتقرير اللجنة الأخير، ودون التأكد من امتلاك المطعون ضدها لدفاتر محاسبية من عدمه خلال فترة تنفيذ تلك المشروعات قبل التعامل معها بما يعد تقصيرًا منها، فضلا عن أن اللجنة قد توصلت في تقريريها السابق والتكميلي الأخير إلى وجود شهادات دفع صادرة من الطاعنة لصالح المطعون ضدها عن المشاريع التي نفذتها الأخيرة والواردة بكشف المشاريع المقدم منها، والثابت منه إنجازها، وعدم تقديم الطاعنة أية مستندات تخالف هذا الكشف أو شهادات الدفع سالفة البيان، ثم انتهى الحكم إلى إلزام الطاعنة بالمبلغ المقضي به وفوائده التأخيرية استنادًا إلى التقرير الأول للجنة الخبراء المعينة من محكمة الاستئناف بموجب حكمها التمهيدي الصادر بجلسة 2017/10/30م والذي اطمأنت إليه المحكمة لسلامة الأسس وكفاية الأبحاث التي أقيم عليها، والذي انتهى إلى انشغال ذمة الطاعنة بهذا المبلغ، وهو عبارة عن قيمة فواتير غير مسددة قدرها 372315,63 درهمًا، ومبالغ تأمين محتجزة قدرها 100234,64 درهمًا، وكان ما انتهى إليه الحكم في هذا الخصوص سائغًا ويتفق وصحيح القانون، وله أصله الثابت في الأوراق، ويكفي لحمل قضائه، وفيه الرد الضمني المسقط لكل ما أثارته الطاعنة من حجج مخالفة، وليس فيه ما يفيد أن محكمة الموضوع ناطت بالخبير الفصل في أية مسألة قانونية، ومن ثم فإن النعي على الحكم في هذا الشأن ينحل إلى مجرد جدل فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز. ولا يغير من ذلك ما تثيره الطاعنة من أن الطلبات في الدعوى الراهنة تقتصر على طلب الحكم بفروق أسعار ما تم توريده من بلاط؛ باعتبار أن أوراق الدعوى ومستنداتها دلت على خلاف ذلك .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الشركة المطعون ضدها أقامت على الدائرة الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2016م تجاري كلي رأس الخيمة . بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي إليها مبلغ 765081,37 درهمًا، والفائدة التأخيرية بواقع 9% من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد، وقالت بيانًا لدعواها : إنها تعمل في مجال توريد وتركيب البلاط والطابوق ومشتقاته، وبموجب عدة أوامر شراء صادرة من الطاعنة بغرض توريد وتركيب كربستون، وإزالة وإعادة تركيب، وأعمال حفر وتملية وتمهيد لتركيب الكربستون قامت المطعون ضدها بتلك الأعمال على أكمل وجه وذلك لعدة مشاريع في الإمارة، وقد استحق على الطاعنة مبلغ 1217575,97 درهمًا سددت منه مبلغ 845260,034 درهما، وتبقى في ذمتها مبلغ 372315,63 درهمًا عبارة عن فواتير غير مدفوعة، وفروق في الفواتير، فضلا عن فروق فواتير عدلتها الطاعنة خلافا للمتفق عليه بين الطرفين، مما تجمد معه في ذمة الأخيرة مبلغ 287245,74 درهمًا فضلا عن التأمينات الواجب ردها إلى المطعون ضدها وقدرها 150520 درهما بما جملته المبلغ المطالب به، وإذ امتنعت الطاعنة عن سداد هذا المبلغ فقد أقامت الدعوى. ندبت

المحكمة خبيرًا وبعد أن أودع تقريره حكمت برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة، وبعدم سماع الدعوى لانقضاء الحق في المطالبة بالتقادم. استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2016م مدني، والمحكمة قضت بتاريخ 12/12/ 2016م بقبول الاستئناف شكلا، وبإعادة ندب خبير محكمة أول درجة لبحث الاعتراضات المبداة على التقرير، وبعد أن أودع الخبير تقريره التكميلي ندبت المحكمة لجنة خبراء ثلاثية، وبعد أن أودعت تقريرها قضت المحكمة بتاريخ 2018/4/30م بإلغاء الحكم المستأنف، وبإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدها مبلغ 472550,27 درهمًا، وفوائده التأخيرية بواقع 6 % سنويًّا من تاريخ رفع الدعوى وحتى السداد التام ورفض الدعوى فيما زاد عن ذلك. طعنت المطعون ضدها في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 26 لسنة 13 ق 2018م تمييز تجاري رأس الخيمة، كما طعنت عليه الطاعنة بالطريق ذاته بالطعن رقم 42 لسنة 13 ق 2018م تمييز مدني رأس الخيمة، ومحكمة التمييز قضت بتاريخ 2018/8/13م في الطعن الأول برفضه، وفي الطعن الأخير بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لإعادة نظرها، والمحكمة الأخيرة أعادت ندب لجنة الخبراء السابقة، وبعد أن أودعت اللجنة تقريرها قضت بتاريخ 2018/12/31 م بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدها مبلغ 472550,27 درهمًا، وفوائده التأخيرية بواقع 6% سنويًّا من تاريخ رفع الدعوى وحتى السداد التام ، ورفض الدعوى فيما زاد عن ذلك. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره ثم قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعي الطاعنة بهما على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال ، والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت في الأوراق ، ومخالفة القانون والخطأ في تطبيقه؛ ذلك أنه قضى برفض دفع الطاعنة بعدم سماع الدعوى لمضي المدة المنصوص عليها في المادة 476/ أ من قانون المعاملات المدنية تأسيسًا على أن العقد سند الدعوى ليس عقد توريد، بل هو عقد مقاولة يخضع للتقادم الطويل المنصوص عليه في المادة 473 من القانون المشار إليه، واستند الحكم في هذا الخصوص إلى ما انتهى إليه التقرير التكميلي للجنة الخبراء المنتدبة من غلبة أعمال المقاولة في المعاملة موضوع النزاع على أعمال التوريد رغم أن اللجنة بنت رأيها السالف على مستندات مجهولة المصدر، وخالية من التوقيعات قدمتها المطعون ضدها، وكانت محل جحد وإنكار من الطاعنة، ودون أن تتحقق اللجنة من صحتها من واقع سجلات الشركة وحساباتها خصوصًا وأنها ملزمة بإمساك دفاتر وسجلات منتظمة، ولم تعن اللجنة ومن بعدها الحكم المطعون فيه بالرد على اعتراضات الطاعنة في هذا الخصوص، كما لم يفطن الحكم إلى أن التوريد كان هو العلاقة الأصلية بين الطرفين، وأن التركيب مجرد أثر من آثاره، وأنه بفرض ازدواج الطبيعة القانونية للعقد وكونه عقد مقاولة وتوريد في آن واحد، فإن المطالبة في الدعوى الراهنة تتعلق بفروق أسعار ما تم توريده من بلاط؛ مما يستوجب تطبيق أحكام التقادم القصير المنصوص عليه في المادة 476/أ المشار إليها، كما عول الحكم في قضائه بإلزام الطاعنة بالمبلغ المقضي به على التقرير الأول للجنة الخبراء رغم اختلافه مع

تقريرين سابقين في خصوص المبلغ المستحق للمطعون ضدها ، ودون أن يبين علة أخذه به واطراحه لهما، ورغم ما شابه من بطلان لعدم تنفيذ اللجنة للمأمورية المنوطة بها وخروجها عنها بعدم الانتقال إلى مقر الطرفين بمقولة تنازلهما عن ذلك، وعدم إجراء المعاينة لمرور أكثر من اثني عشر عامًا على تنفيذ الأعمال، وانفراد الخبير الحسابي بوضع التقرير رغم التوقيع عليه من الخبيرين الهندسيين اللذين لا شأن لهما بالعمل الحسابي، ولم يعرض الحكم لدفاع الطاعنة في هذا الخصوص، وأحال بشأنه إلى التقرير بما يعد تخليا من المحكمة عن ولايتها القضائية في خصوص إحدى المسائل القانونية، كما ألزم الطاعنة بمبلغ التأمين رغم عدم تقديم المطعون ضدها الدليل عليه، ولم يعرض الحكم لدفاع الطاعنة الجوهري لا سيما المتعلق بعدم حجية الفواتير سند الدعوى لكونها مصطنعة من المطعون ضدها، وكل ذلك يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله؛ ذلك أنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن مؤدى نص المادتين 872 و 873 من قانون المعاملات المدنية ، أن عقد المقاولة هو عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين بأن يصنع شيئا، أو أن يؤدي عملا لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر، ويجوز أن يقتصر المقاول على التعهد بتقديم عمله على أن يقدم صاحب العمل المادة التي يستخدمها أو يستعين بها في القيام بعمله، كما يجوز أن يتعهد المقاول بتقديم المادة والعمل معًا، وفي هذه الحالة الأخيرة يشتبه عقد المقاولة بعقد البيع، غير أن مناط التفرقة بينهما أنه إذا كانت قيمة المادة أو المهمات المستعملة ثانوية بالنسبة إلى عمل المقاولة كان العقد مقاولة، وإن كان الأمر بعكس ذلك كان العقد بيعًا، وكان من المقرر أن العبرة في تكييف العقد هي بحقيقة ما عناه الطرفان منه، وتعرف ذلك من سلطة محكمة الموضوع فمتى استظهرت قصد العاقدين، وردته إلى شواهد وأسانيد تؤدي إليه عقلا، ثم أنزلت عليه الحكم القانوني الصحيح، فإنه لا يقبل من أيهما التذرع بأن المحكمة أخطأت في تكييف العقد توصلا إلى نقض حكمها في هذا الخصوص، وكان من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الدعاوى الناشئة عن الالتزامات التعاقدية – غير التي أفرد لها المشرع تقادمًا خاصًا – تتقادم بخمس عشرة سنة، وأن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة إليها بما فيها تقارير الخبرة، والمفاضلة بين هذه التقارير والأخذ بأحدها دون غيره، ومتى رأت في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه ، فإنها لا تكون ملزمة من بعد بالرد استقلالا على الطعون الموجهة إليه لأن في أخذها به محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير، كما أنه لا إلزام على الخبير بأداء عمله على وجه محدد ، إذ بحسبه أن يقوم بما عهد به إليه على النحو الذي يراه محققًا للغاية من ندبه ما دام عمله خاضعًا لتقدير المحكمة التي يحق لها الاكتفاء بما أجراه ما دامت ترى فيه ما يكفي لجلاء وجه الحق في الدعوى، وكان عدم انتقال الخبير إلى مقار الخصوم أو عدم معاينته للأعمال التي تم إنجازها ، لا يؤثر في صحة تقريره طالما أنه استند إلى ما له أصل ثابت في الأوراق بما يكفي لإبداء الرأي في المهمة الموكلة إليه، ومرد ذلك إلى تقدير محكمة الموضوع دون معقب عليها في هذا الشأن. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض دفع الطاعنة بعدم

سماع الدعوى لمضي المدة المنصوص عليها في المادة 476/أ من قانون المعاملات المدنية ، تأسيسًا على ما اطمأن إليه من التقرير التكميلي الأخير للجنة الخبراء المنتدبة من أن قيمة أعمال المقاولة التي قامت المطعون ضدها بإنجازها لصالح الطاعنة هي مبلغ 2817029,82 درهمًا بما نسبته 75,09 % من قيمة الأعمال المنجزة، وأن قيمة التوريدات بلغت 934658,70 درهمًا بما نسبته 24,91 % من قيمة تلك الأعمال، وخلص من ذلك إلى أن عقد المقاولة قد اقترن بعقد التوريد، وأن قيمة العقد الأخير ثانوية بالنسبة إلى العقد الأول، ومن ثم فإن العقد المبرم بين الطرفين يكون في حقيقته عقد مقاولة لغلبة أعمال المقاولة فيه على أعمال التوريد، ويكون بذلك خارجًا عن نطاق تطبيق أحكام التقادم المنصوص عليها في المادة 476/ أ من قانون المعاملات المدنية، وخاضعًا للتقادم الطويل المنصوص عليه في المادة 473 من القانون ذاته والذي لم يكن قد اكتمل عند رفع الدعوى، ثم عرض الحكم لدفاع الطاعنة القائم على جحد جميع صور الفواتير المقدمة من المطعون ضدها، وإنكار أصلها، وكونها مصطنعة بمعرفة الأخيرة، وعدم استنادها إلى دفاتر منتظمة لديها، واطرحه بما حاصله أنه قد سبق للطاعنة مناقشة موضوع تلك الفواتير في مراحل الدعوى المختلفة، وقدمت مستندات تفيد سداد مبالغ منها تمثلت في صور شيكات وسندات صرف قامت الخبرة باعتمادها والاستناد إليها في حساب المبالغ المسددة، وغير المسددة والمستحقة لها، وأن الطاعنة طلبت في مذكرة دفاعها بجلسة 2016/11/21م احتياطيا رفض الدعوى لبراءة ذمتها بالسداد، فضلا عما جاء بتقرير لجنة الخبراء الأخير على لسان وكيل الطاعنة بمحضر الأعمال المؤرخ 2018/11/25م رغم تمسكه باصطناع المطعون ضدها لتلك الفواتير، إلا أنه استند إليها في تكييف العلاقة التعاقدية بين الطرفين، وما إذا كانت عقد توريد أم عقد مقاولة، واستخلص الحكم من ذلك أن سبق مناقشة الطاعنة لموضوع تلك الفواتير يمنعها فيما بعد من إنكارها أو جحدها لا سيما وأنها تعاملت مع المطعون ضدها بتكليفها بتنفيذ المشروعات التابعة لها دون عقود أو اتفاقيات حيث كان التعامل بين الطرفين يتم شفاهة على النحو الوارد بتقرير اللجنة الأخير، ودون التأكد من امتلاك المطعون ضدها لدفاتر محاسبية من عدمه خلال فترة تنفيذ تلك المشروعات قبل التعامل معها بما يعد تقصيرا منها، فضلا عن أن اللجنة قد توصلت في تقريريها السابق والتكميلي الأخير إلى وجود شهادات دفع صادرة من الطاعنة لصالح المطعون ضدها عن المشاريع التي نفذتها الأخيرة ، والواردة بكشف المشاريع المقدم منها، والثابت منه إنجازها، وعدم تقديم الطاعنة أية مستندات تخالف هذا الكشف أو شهادات الدفع سالفة البيان، ثم انتهى الحكم إلى إلزام الطاعنة بالمبلغ المقضي به وفوائده التأخيرية استنادًا إلى التقرير الأول للجنة الخبراء المعينة من محكمة الاستئناف بموجب حكمها التمهيدي الصادر بجلسة 2017/10/30م ، والذي اطمأنت إليه المحكمة لسلامة الأسس وكفاية الأبحاث التي أقيم عليها، والذي انتهى إلى انشغال ذمة الطاعنة بهذا المبلغ، وهو عبارة عن قيمة فواتير غير مسددة قدرها 372315,63 درهمًا، ومبالغ تأمين محتجزة قدرها 100234,64 درهمًا، وكان ما انتهى إليه الحكم في هذا الخصوص سائغًا ويتفق وصحيح القانون، وله أصله الثابت في الأوراق، ويكفي لحمل قضائه، وفيه الرد الضمني المسقط لكل ما أثارته الطاعنة من حجج مخالفة، وليس فيه ما يفيد أن محكمة الموضوع ناطت بالخبير الفصل في أية مسألة قانونية، ومن ثم فإن

النعي على الحكم في هذا الشأن ينحل إلى مجرد جدل فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز. ولا يغير من ذلك ما تثيره الطاعنة من أن الطلبات في الدعوى الراهنة تقتصر على طلب الحكم بفروق أسعار ما تم توريده من بلاط؛ باعتبار أن أوراق الدعوى ومستنداتها دلت على خلاف ذلك.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن..

جلسة 21 من أبريل سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (25)

الطعن رقم 19 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) عقد " آثار العقد : بالنسبة للمتعاقدين ".

عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدي أو تأخره في تنفيذه . خطأ يرتب مسؤوليته . وجوب تنفيذ العقد بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية . تقابل الالتزامات العقدية المستحقة الوفاء . مقتضاه . حق المتعاقد فى الامتناع عن تنفيذ التزامه لعدم تنفيذ المتعاقد الآخر ما التزم به . المواد 243/2 و246/1 و247 ق المعاملات المدنية .

(2) عقد " من أنواع العقود : عقد المقاولة ".

عقد المقاولة . ماهيته . التزام المقاول بإنجاز العمل يقابله التزام صاحب العمل بدفع البدل . عجز المقاول عن إتمام الأعمال لسبب لا يد له فيه . أثره . انقضاء العقد وتصفية مراكز المتعاقدين . كيفية التصفية . المواد 872، 885، 894 ق المعاملات المدنية.

(3) عقد " من أنواع العقود : عقد المقاولة : انقضاء المقاولة ".

محكمة الموضوع لها تقدير إنجاز المقاول ما عهد إليه وسبب التأخير أو التوقف عن العمل بغير معقب . شرطه .

(4) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

تقرير الخبير. أخذ محكمة الموضوع به لاقتناعها بصحة أسبابه وسلامة الأسس التى أقيم عليها . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إليه. علة ذلك .

(5) إثبات " طرق الإثبات " .

ندب خبير آخر في الدعوى أو إحالتها للتحقيق ليس حقًا للخصوم . أمر جوازي للمحكمة لها رفضه إذا ما وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها .

(6) عقد " من أنواع العقود : عقد المقاولة ".

انتهاء الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - إلى عدم إخلال المطعون ضدها الأولى بالتزاماتها التعاقدية ورفض دعوى الطاعنين استنادًا إلى أن قيمة الأعمال المنجزة أكبر من الدفعات المسددة لها كمقاول بعد خصم قيمة الأعمال المعيبة . قضاءه فى الدعوى المتقابلة بإلزامهما بما انتهى إلى تقرير الخبرة . سائغ وكاف وله معينه الثابت في الأوراق في حدود ما لمحكمة الموضوع من سلطة في المفاضلة بين تقارير الخبرة . النعي عليه . جدل موضوعي تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز .

1- مؤدى نصوص المواد 243/2 و246/1 و247 من قانون المعاملات المدنية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدي أو تأخره في تنفيذه يعتبر في ذاته خطأ يرتب مسؤوليته، وأنه يجب تنفيذ العقد طبقًا لما اشتمل عليه،

وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وأنه في العقود الملزمة للجانبين إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به.

2- مؤدى نصوص المواد 872 و 885 و894 من القانون ذاته (قانون المعاملات المدنية) أن المقاولة عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئا أو يؤدي عملا لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر، ويجب على المقاول إنجاز العمل وفقًا لشروط العقد مقابل التزام صاحب العمل بدفع البدل عند تسليم المعقود عليه ، إلا إذا نص الاتفاق أو جرى العرف على غير ذلك، وأنه متى عجز المقاول عن إتمام الأعمال التي بدأ في تنفيذها لسبب قاهر لا يد له فيه ، فإن العقد ينقضي وتصفى مراكز المتعاقدين، ويجب على صاحب العمل أن يدفع للمقاول قيمة ما تم إنجازه من أعمال، وما أنفق في سبيل تنفيذ ما لم يتم منها ، وذلك بقدر النفع الذي يعود عليه من هذه الأعمال والنفقات.

3- تقدير ما إذا كان المقاول قد قام بإنجاز الأعمال المعهود بها إليه وفقًا للمواصفات المتفق عليها وفي المدة المحددة، وما إذا كان التأخير في الإنجاز أو التوقف عن العمل يرجع إلى فعل المقاول، أو بسبب أجنبي لا يد له فيه، أو فعل صاحب العمل هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها بغير معقب ، ما دام استخلاصها سائغًا ومستمدًا من عناصر تؤدي إليه من وقائع الدعوى وأدلتها.

4- المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة فيها، وموازنة بعضها بالبعض الآخر، وترجيح ما تطمئن إليه منها واطراح ما عداه، بما في ذلك تقارير أهل الخبرة والمفاضلة بينها، باعتبار أن عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرًا من عناصر الإثبات في الدعوى ، يخضع لتقديرها دون معقب عليها في هذا الشأن، وفي أخذها به محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في المطاعن الموجهة إليه ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه، وهي غير ملزمة بالرد على كل ما يقدمه الخصوم لها من مستندات، أو تتبعهم في مختلف أقوالهم وحججهم والرد استقلالا على كل منها ، متى كان في الحقيقة التي استخلصتها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لما عداها.

5- محكمة الموضوع غير ملزمة بندب خبير آخر في الدعوى ، أو بإحالتها إلى التحقيق، باعتبار أن هذا الطلب ليس حقًا للخصوم يتحتم على محكمة الموضوع إجابتهم إليه، بل أمره متروك لتقديرها ، فلها أن ترفضه متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها فيها دون حاجة إلى أى من هذين الإجرائين.

6- إذ كان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد أقام قضاءه برفض الدعوى الأصلية المقامة من الطاعنين على ما أورده بمدوناته ، مما حاصله أن الثابت للمحكمة من واقع الصورة الضوئية لعقدي المقاولة سند الدعوى ، أن الطاعنين قد عهدا إلى المطعون ضدها الأولى بإتمام الأعمال الواردة حصرًا بهما نظير بدل نقدي قدره 970000 درهم بالنسبة للعقد الأول، و 930000 درهم بالنسبة للعقد الثاني، وأن الثابت من تقرير الخبير التكميلي أن نسبة الإنجاز لدى الطاعن الأول هي 22% من قيمة العقد، وتقدر قيمتها بمبلغ 211000 درهم . سدد منها مبلغ 200 ألف درهم، وبعد خصم قيمة الأعمال المعيبة تكون ذمة الطاعن الأول مشغولة لصالح المطعون ضدها الأولى بمبلغ 700 درهم، وبالنسبة للطاعن الثاني فإن نسبة الإنجاز تقدر بـــ 26% من قيمة العقد، وقيمة الأعمال المنجزة تقدر بمبلغ 241800 درهم تسلمت المطعون ضدها الأولى منها مبلغ 200000 درهم، وبعد خصم قيمة الأعمال المعيبة تكون ذمة الطاعن الثاني مشغولة لصالح المطعون ضدها

المذكورة بمبلغ 26300 درهم، وأن الأخيرة توقفت عن العمل لإخلال الطاعنين بالتزاماتهما التعاقدية المتمثلة في سداد الدفعة الثالثة من مستحقاتها، وأن الخبير دلل على ذلك بأن قيمة الأعمال المنجزة تزيد على قيمة الدفعة التي تسلمتها، وخلص الحكم من ذلك إلى عدم وجود إخلال من المطعون ضدها الأولى بالتزاماتها التعاقدية، ومن ثم تضحى مطالبة الطاعنين لها بالمبالغ المدعى بها على غير سند، ثم عرض الحكم للدعوى المتقابلة المقامة من المطعون ضدها الأولى فأقام قضاءه فيها – بالنسبة للطاعنين - على ما أورده بمدوناته ، مما حاصله أنه قد ثبت للمحكمة على نحو ما سلف إنشغال ذمة الطاعنين لصالح المطعون ضدها بالمبالغ سالفة البيان، وخلص من ذلك إلى إلزام الطاعنين بأدائها إلى المطعون ضدها الأولى، وكان هذا الذي خلص إليه الحكم يقوم على أسباب سائغة وله معينه الثابت في الأوراق ويكفي لحمل قضائه، وفي حدود ما لمحكمة الموضوع من سلطة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلتها، والمفاضلة بين تقارير الخبرة المقدمة فيها، فإن ما يثيره الطاعنان بسبب النعي لا يعدو أن يكون جدلا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره، مما تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الطاعنين أقاما على الشركة المطعون ضدها الأولى الدعوى رقم ... لسنة 2017م مدني كلي رأس الخيمة . بطلب الحكم بندب خبير هندسي لمعاينة الأعمال المنجزة بمعرفتها بالمشروعين المملوكين لهما، ونسبتها من كامل المشروع، ومطابقتها للمواصفات المتعاقد عليها، وفي حالة مخالفتها لتلك المواصفات بيان تكلفة تنفيذها على الوجه الصحيح، وتقدير قيمة مواد البناء الحالية لاستكمال تنفيذ الأعمال بالنسبة للمشروعين، والفرق بينها وبين قيمتها وقت التنفيذ المبين بالعقدين، واحتساب غرامات التأخير المنصوص عليها فيهما، ثم إلزام المطعون ضدها الأولى بما يسفر عنه تقرير الخبرة من فارق مادي في ذمتها لكل طاعن على حدة، وقالا بيانا لذلك : إنه بموجب عقد تنفيذ مشروع مؤرخ 2014/11/12م ، تعاقد الطاعن الأول مع المطعون ضدها المذكورة بحضور المطعون ضدها الثانية بصفتها استشاري المشروع ، لإنشاء وإنجاز فيلا من دورين وسور على القسيمة المملوكة له رقم ... بلوك ... بمدينة ... برأس الخيمة ، بقيمة إجمالية قدرها تسعمائة وستون ألف درهم وفقا للشروط المتفق عليها بذلك العقد وملحقه . كما أنه بموجب عقد تنفيذ مشروع مؤرخ 2014/11/12م ، تعاقد الطاعن الثاني مع المطعون ضدها ذاتها بحضور الاستشاري سالف الذكر لإنجاز وإنشاء فيلا من دورين وسور على القسيمة المملوكة له رقم ... بلوك ... بمدينة ... برأس الخيمة ، بقيمة إجمالية قدرها تسعمائة وثلاثون ألف درهم وفقًا للشروط المتفق عليها بالعقد وملحقه إلا أن المطعون ضدها الأولى أخلت بشروط العقد والالتزامات المكلفة بها بتوقفها تمامًا عن استكمال تنفيذ المشروعين دون موجب، وعدم رغبتها في هذا الاستكمال، ورفضها التصفية المالية، وتقديم تنازل لكل مالك، ورفض تقرير لجنة

البلدية وخصم قيمة الأعمال المعيبة، وقد تبين من خلال معاينة إدارة المباني ببلدية رأس الخيمة أن البناء في مرحلة طابوق الدور الأرضي، ولم يتم البدء في السقف، مع وجود عدة عيوب بالمدخل الرئيسي للفيلا، وهبوط في الليوان الخارجي نتيجة عدم الدمك الجيد للتربة أسفله، وعدم تغطية أشاير حديد التسليح وحمايتها من الصدأ رغم توقف العمل، فضلا عما أورده الاستشاري المذكور بتقريره المؤرخ 2017/6/4م ، ومن ثم كانت الدعوى. هذا وكانت المطعون ضدها الأولى قد أقامت على الطاعنين والمطعون ضدها الثانية الدعوى رقم ... لسنة 2017م تجاري كلي رأس الخيمة بطلب الحكم بندب خبير هندسي لمعاينة الأعمال التي نفذتها لصالح الطاعنين، مع بيان نسبة إنجازها لتلك الأعمال، وكذا المبالغ التي تسلمتها منهما، والمتبقي لها منها في ذمتهما، وما قامت بتنفيذه من أعمال إضافية لصالحهما إن وجدت، وبيان أسباب توقفها عن استكمال تنفيذ المشروعين، والمتسبب في ذلك، وبيان حقيقة الاتفاق مع المطعون ضدها الثانية، وقيمة المبالغ الواجب استردادها منها لصالحها وفقًا لنسب الإنجاز المنفذة، وتصفية الحسابات بين جميع أطراف الدعوى، والحكم بما سيسفر عنه تقرير الخبير، وقالت بيانا لدعواها : إنه بموجب العقدين سالفي البيان تعاقدت مع الطاعنين لإنشاء وإنجاز المبنيين سالفي الذكر تحت إشراف استشاري المشروعين المطعون ضدها الثانية، وقامت بإنجاز أعمال قيمتها 205420 درهم للطاعن الأول، وتبقى لها في ذمته مبلغ 5420 درهمًا، كما قامت بإنجاز أعمال قيمتها 245718 درهمًا للطاعن الثاني، وتبقى لها في ذمته مبلغ 45718 درهما قبل أن تضطر لإيقاف التنفيذ لعدم وفائهما بالتزاماتهما التعاقدية، وأهمها امتناعهما عن سداد مستحقاتها في المواعيد المتفق عليها، كما أن لها في ذمة المطعون ضدها الثانية مبالغ مالية تقاضتها عن إشرافها الكامل على المشروعين حتى نهايتهما، ومن ثم أقامت الدعوى. ضمت المحكمة الدعويين، وندبت خبيرًا هندسيًّا، وبعد أن أودع تقريره عدل الطاعنان طلباتهما إلى طلب إلزام المطعون ضدها الأولى بأن تؤدي إلى الطاعن الأول مبلغ 104300 درهم ، قيمة ما سدده بالزيادة مضافًا إليه غرامة التأخير وفقًا للبندين 15 و16 من عقد المقاولة سند الدعوى، وما انتهى إليه تقرير الخبرة، ومبلغ 180000 درهم فرق سعر المواد ما بين تاريخ التعاقد وسعرها الحالي، وبأن تؤدي إلى الطاعن الثاني مبلغ 76500 درهم قيمة ما سدده بالزيادة مضافًا إليه غرامة التأخير وفقًا للبندين 15 و 16 من عقد المقاولة سند الدعوى، وما انتهى إليه تقرير الخبرة، ومبلغ 115000 درهم فرق سعر المواد ما بين تاريخ التعاقد وسعرها الحالي . كما عدلت المطعون ضدها طلباتها في الدعوى المتقابلة إلى طلب الحكم بإلزام الطاعن الأول بأن يؤدي إليها مبلغ 11200 درهم، وإلزام الطاعن الثاني بأن يؤدي إليها مبلغ 41800 درهم، وإلزام المطعون ضدها الثانية بأن تؤدي إليها مبلغ 56880 درهمًا. قضت المحكمة بعدم اختصاصها قيميا بنظر الدعويين وبإحالتهما إلى الدائرة المدنية الجزئية حيث قيدت دعوى الطاعنين برقم ... لسنة 2018م مدني جزئي رأس الخيمة. ندبت المحكمة خبيرًا وبعد أن أودع تقريره حكمت المحكمة برفض الدعوى الأصلية، وفي الدعوى المتقابلة بإلزام الطاعن الأول بأن يؤدي إلى المطعون ضدها الأولى مبلغ سبعمائة درهم، وبإلزام الطاعن الثاني بأن يؤدي إليها مبلغ ستة وعشرين ألف وثلاثمائة درهم، وإلزام المطعون ضدها الثانية بأن تؤدي إليها مبلغ ستة وخمسين ألف وثمانمائة وثمانين

درهما. استأنفت المطعون ضدها الثانية هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني، كما استأنفه الطاعنان أمام المحكمة ذاتها بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني، وبتاريخ 2019/1/20م ، قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنان في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، ثم قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد من أربعة أوجه ، ينعي بها الطاعنان على الحكم المطعون فيه البطلان والخطأ في فهم الواقع في الدعوى وفي تطبيق القانون ، والقصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال ، ومخالفة الثابت في الأوراق والإخلال بحق الدفاع؛ ذلك أنه التفت عن دفاع الطاعنين القائم على أن التعاقد تم بين الطرفين على قيمة إجمالية قدرها 960 ألف درهم، وتم تسجيل العقد في برنامج الشيخ زايد للإسكان بقيمة مغايرة قدرها 700 ألف درهم يتحمل منها المالك مبلغ مائتي ألف درهم والباقي يتحمله البرنامج ، وتستوفي منه المطعون ضدها الأولى باقي مستحقاتها، باعتبار ذلك هو جوهر الاتفاق المبرم بين الطرفين، وقد تم تحرير ملحق للعقد يوضح كيفية سداد الدفعات، وتفاصيل سدادها واستحقاقها، كما انتهت محكمة الموضوع إلى ثبوت الخطأ في حق الطاعنين رغم وفائهما بما يجاوز التزاماتهما، وعدم توافره في حق المطعون ضدها الأولى رغم ثبوت أن توقفها عن العمل كان تعسفيًّا وغير مبرر، ووجود عيوب في الأعمال المنجزة، ورفضها التصفية المالية، وخصم قيمة الأعمال المعيبة من مستحقاتها، وامتناعها عن عمل التنازل للمالك، مما أدى إلى خسائر للطاعنين نتيجة ارتفاع الأسعار، وذلك على ما يبين من شهادتي بلدية رأس الخيمة، وتقريري الخبرة المقدمين ابتداء في الدعوى، والتقريرين الصادرين من المطعون ضدها الثانية بصفتها استشاري المشروعين، وسائر المستندات المقدمة في الدعوى ، وعولت المحكمة بدرجتيها على تقرير الخبرة التكميلي الأخير رغم بطلانه لتجاوز الخبير للمهمة المنوطة به من المحكمة ، وهي بيان الأضرار التي لحقت بالطاعنين من جراء تقاعس المطعون ضدها عن تنفيذ التزاماتها، وتناقضه مع تقريري الخبرة السابقين فيما أثبته من إخلال الطاعنين بالتزاماتهما بعدم سداد الدفعة الثالثة رغم عدم تحقق شرط استحقاقها بمقولة أن قيمة الأعمال المنجزة بمعرفة المطعون ضدها الأولى تجاوز قيمة ما تسلمته من مبالغ في الدفعتين الأولى والثانية ، الأمر الذي عجزت معه عن الاستمرار في تمويل المشروع مما أدى إلى توقفه، وهو محض اجتهاد شخصي من الخبير يدحضه ما أثبته التقريران المشار إليهما من إخلال المطعون ضدها الأولى بالتزاماتها، فضلا عن تناقضه مع الأصول الفنية الهندسية، وأصول التعاقد، ومع شرط استحقاق الدفعة الثالثة، وثبوت تعسف المطعون ضدها سالفة الذكر في رفض تسلم تلك الدفعة رغم عرضها من الطاعنين، وأن النزاع الحقيقي كان بينها وبين المطعون ضدها الثانية نتيجة دفعها لها مبلغ رسو العطاء كاملا في بداية رسو المقاولة، مما دفعها إلى التنصل من اتفاقها مع الطاعنين دون سبب يرجع إليهما، ولم يعرض الحكم المطعون فيه لمستندات الطاعنين ودفاعهما الذي لم يسبق إبداؤه أمام محكمة أول درجة، ولم يجبهما إلى طلب ندب خبير آخر، أو لجنة خبراء ثلاثية للترجيح بين التقرير الأخير والتقريرين السابقين عليه، وإلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الاتفاق الشفهي

بين الطرفين على اقتصار الطاعنين على سداد مبلغ مائتي ألف جنيه لكل منهما، واستيفاء المطعون ضدها الأولى لباقي مستحقاتها من برنامج الإسكان المشار إليه، وكل ذلك يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن النعي في جملته مردود؛ ذلك أن مؤدى نصوص المواد 243/2 و246/1 و247 من قانون المعاملات المدنية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدي أو تأخره في تنفيذه يعدّ في ذاته خطأ يرتب مسؤوليته، وأنه يجب تنفيذ العقد طبقًا لما اشتمل عليه، وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وأنه في العقود الملزمة للجانبين إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به . كما أن مؤدى نصوص المواد 872 و 885 و894 من القانون ذاته أن المقاولة عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئا أو يؤدي عملا لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر، ويجب على المقاول إنجاز العمل وفقًا لشروط العقد مقابل التزام صاحب العمل بدفع البدل عند تسليم المعقود عليه إلا إذا نص الاتفاق أو جرى العرف على غير ذلك، وأنه متى عجز المقاول عن إتمام الأعمال التي بدأ في تنفيذها لسبب قاهر لا يد له فيه ، فإن العقد ينقضي وتصفى مراكز المتعاقدين، ويجب على صاحب العمل أن يدفع للمقاول قيمة ما تم إنجازه من أعمال، وما أنفق في سبيل تنفيذ ما لم يتم منها ، وذلك بقدر النفع الذي يعود عليه من هذه الأعمال والنفقات، وكان تقدير ما إذا كان المقاول قد قام بإنجاز الأعمال المعهود بها إليه وفقًا للمواصفات المتفق عليها وفي المدة المحددة، وما إذا كان التأخير في الإنجاز أو التوقف عن العمل يرجع إلى فعل المقاول، أو بسبب أجنبي لا يد له فيه، أو فعل صاحب العمل هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها بغير معقب ما دام استخلاصها سائغًا ومستمدًا من عناصر تؤدي إليه من وقائع الدعوى وأدلتها، كما أنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة والمستندات المقدمة فيها، وموازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح ما تطمئن إليه منها واطراح ما عداه، بما في ذلك تقارير أهل الخبرة والمفاضلة بينها، باعتبار أن عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرًا من عناصر الإثبات في الدعوى يخضع لتقديرها دون معقب عليها في هذا الشأن، وفي أخذها به محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في المطاعن الموجهة إليه ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه، وهي غير ملزمة بالرد على كل ما يقدمه الخصوم لها من مستندات، أو تتبعهم في مختلف أقوالهم وحججهم والرد استقلالا على كل منها متى كان في الحقيقة التي استخلصتها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لما عداها، كما أنها غير ملزمة بندب خبير آخر في الدعوى أو بإحالتها إلى التحقيق، باعتبار أن هذا الطلب ليس حقًا للخصوم يتحتم على محكمة الموضوع إجابتهم إليه، بل أمره متروك لتقديرها فلها أن ترفضه متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها فيها دون حاجة إلى أي من هذين الإجرائين. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد أقام قضاءه برفض الدعوى الأصلية المقامة من الطاعنين على ما أورده بمدوناته ، مما حاصله أن الثابت للمحكمة من واقع الصورة الضوئية لعقدي المقاولة سند الدعوى ، أن الطاعنين قد عهدا إلى المطعون ضدها الأولى بإتمام الأعمال الواردة حصرًا بهما نظير بدل نقدي قدره 970000 درهم

بالنسبة للعقد الأول، و 930000 درهم بالنسبة للعقد الثاني، وأن الثابت من تقرير الخبير التكميلي أن نسبة الإنجاز لدى الطاعن الأول هي 22% من قيمة العقد، وتقدر قيمتها بمبلغ 211000 درهم سدد منها مبلغ 200 ألف درهم، وبعد خصم قيمة الأعمال المعيبة تكون ذمة الطاعن الأول مشغولة لصالح المطعون ضدها الأولى بمبلغ 700 درهم، وبالنسبة للطاعن الثاني فإن نسبة الإنجاز تقدر بـــ 26% من قيمة العقد، وقيمة الأعمال المنجزة تقدر بمبلغ 241800 درهم تسلمت المطعون ضدها الأولى منها مبلغ 200000 درهم، وبعد خصم قيمة الأعمال المعيبة تكون ذمة الطاعن الثاني مشغولة لصالح المطعون ضدها المذكورة بمبلغ 26300 درهم، وأن الأخيرة توقفت عن العمل لإخلال الطاعنين بالتزاماتهما التعاقدية المتمثلة في سداد الدفعة الثالثة من مستحقاتها، وأن الخبير دلل على ذلك بأن قيمة الأعمال المنجزة تزيد على قيمة الدفعة التي تسلمتها، وخلص الحكم من ذلك إلى عدم وجود إخلال من المطعون ضدها الأولى بالتزاماتها التعاقدية، ومن ثم تضحى مطالبة الطاعنين لها بالمبالغ المدعى بها على غير سند، ثم عرض الحكم للدعوى المتقابلة المقامة من المطعون ضدها الأولى فأقام قضاءه فيها – بالنسبة للطاعنين - على ما أورده بمدوناته مما حاصله أنه قد ثبت للمحكمة على نحو ما سلف انشغال ذمة الطاعنين لصالح المطعون ضدها بالمبالغ سالفة البيان، وخلص من ذلك إلى إلزام الطاعنين بأدائها إلى المطعون ضدها الأولى، وكان هذا الذي خلص إليه الحكم يقوم على أسباب سائغة وله معينه الثابت في الأوراق ويكفي لحمل قضائه، وفي حدود ما لمحكمة الموضوع من سلطة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلتها والمفاضلة بين تقارير الخبرة المقدمة فيها، فإن ما يثيره الطاعنان بسبب النعي لا يعدو أن يكون جدلا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره، مما تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 21 من أبريل سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (26)

الطعن رقم 20 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) إثبات " طرق الإثبات : الخبرة : مباشرة الخبير لمأموريته ".

على الخبراء المنتدبين من المحاكم أداء المهمات التي يكلفون بها بأنفسهم وبمعرفتهم وتحت إشرافهم الشخصي المباشر . علة ذلك . مخالفته تبطل عملهم . المواد 69، 81، 83، 84 إثبات . المحرر الرسمي . حجية ما دون فيه من أمور قام بها محرره في حدود مهمته أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره ما لم يتبين تزويره بالطرق المقررة قانونًا . م 8 إثبات . تقرير الخبير . محرر رسمي . أثره . حجيته ما لم يطعن عليه بالتزوير .

(2) دعوى " إجراءات نظر الدعوى " .

محكمة الموضوع غير ملزمة بتهيئة الدليل للخصوم . الأصل في الإجراءات أنها روعيت . إثبات خلاف ذلك على من يدعيه.

(3) إثبات " طرق الإثبات : الخبرة : مباشرة الخبير لمأموريته ".

عدم إثبات الطاعن اشترك آخر مع الخبير في إعداد التقرير أو عدم إشراف الخبير على ما قام الآخر به . عدم سلوكه السبيل القانوني لرد الخبير . إيراد الحكم المطعون فيه الرد السائغ الكافي لحمل قضائه على ما أثاره الطاعن . النعي عليه . على غير أساس.

(4) إثبات " طرق الإثبات : اليمين : اليمين المتممة " .

اليمين المتممة . إجراء يتخذه القاضى من تلقاء نفسه استكمالاً لدليل ناقص . م 62 إثبات . الدليل الناقص . صالح للاحتجاج به . غير كاف لإثبات الواقعة المدعى بها . للقاضي بعد توجيهها الاعتداد بها أو التجاوز عنها . علة ذلك .

(5) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

تقرير الخبير. أخذ محكمة الموضوع به لاقتناعها بصحة أسبابه وسلامة الأسس التى أقيم عليها . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إليه. علة ذلك . مثال لتسبيب سائغ للأخذ بتقرير الخبير .

1- لئن كان مؤدى نص المواد 69، 81، 83، 84 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية أن على الخبراء المنتدبين من المحاكم أداء المهمات التي يكلفون بها بأنفسهم وبمعرفتهم وتحت إشرافهم الشخصي المباشر ، بحسبان أن تلك المهام إنما عهد بها إليهم لاعتبار مقدراتهم الشخصية ؛ ومن ثم عليهم الاجتماع بالخصوم وسماع أقوالهم والشهود وإعداد محاضر الأعمال بأنفسهم أو تحت إشرافهم وبحضورهم ، ثم إعداد التقارير بأنفسهم والتوقيع عليها وإلا بطل عملهم. إلا أنه لما كانت المادة الثامنة من ذات القانون تنص على أن المحرر الرسمي حجة على ما دون فيه من أمور قام بها محرره في حدود مهمته ، أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره ما لم يتبين تزويره بالطرق المقررة قانونًا. وكان تقرير الخبير المقدم في الدعوى محررًا رسميًّا حجة فيما دون فيه من أمور قام بها الخبير

المنتدب من المحكمة في حدود مهمته ووقع على محاضر الأعمال في حضور الخصوم ومحاميهم، ولم يطعن أي منهما على توقيعه على تلك المحاضر بالتزوير.

2- لا إلزام على محكمة الموضوع بأن تهيئ الدليل للخصوم، بل كان على الطاعن إثبات ما يدعيه إذ إن الأصل في الإجراءات أنها روعيت، وعلى من يدعي خلاف ذلك عبء إثبات ما يدعيه .

3- إذ كان الطاعن لم يثبت أن المدعو ... قد اشترك مع الخبير المنتدب في إعداد التقرير، أو أن ما قام به لم يكن تحت إشرافه، ولم يعترض على شخص الخبير ولم يسلك الطريق القانوني لرده وفقًا لنص المادة 78 من قانون الاثبات، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام رده على ما أثاره الطاعن من عدم قيام الخبير بالاستعانة بخبير آخر، بل مجرد شخص من معارفه على ما أورده بمدوناته من " أنه لا يوجد ما يمنع الخبير المنتدب بالدعوى من الاستعانة بآخر لمساعدته في بعض الأمور المادية ، ومنها تقدير عمر المطايا والاطلاع على النظام الاتحادي الخاص بسباق الهجن للتأكد من مشاركة المطايا بالسباقات وأسماء مالكيها من عدمه " . وكان هذا من الحكم المطعون فيه سائغًا وله أصله الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائه ؛ ومن ثم فإن النعي على الحكم في هذا الشق يكون على غير أساس.

4- المقرر وفق ما تقضي به المادة 62 من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن اليمين المتممة ما هي إلا إجراء يتخذه القاضي من تلقاء نفسه رغبة منه في تحري الحقيقة ليستكمل به دليلا ناقصًا متى خلت الدعوى من دليل كامل، والمقصود بالدليل الناقص، هو الدليل الذي يصلح للاحتجاج به في مواجهة الخصم ولكنه غير كاف لإثبات الواقعة المدعى بها - وهذه اليمين غير حاسمة للنزاع وليست حجة ملزمة للقاضي بل له بعد توجيهها مطلق الخيار في أن يقضي على أساسها أو لا يعتد بها وفق ما يستخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها .

5- المقرر أن تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها من سلطة محكمة الموضوع ، متى كان قضاؤها سائغًا له أصله الثابت بالأوراق بما يكفي لحمله، كما أن لها أن تعول على تقرير خبير الدعوى في قضائها متى اقتنعت به وأرتأت أنه تناول بالبحث مناط النزاع ، وهي غير ملزمة بالرد على اعتراضات الخصوم على التقرير طالما وجدت أنها ليس فيها ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير. لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى تأسيسًا على ما انتهى إليه الخبير المنتدب في الدعوى في تقريره التكميلي والذى اطمأن إليه ، من أن المطايا جميعها سلمت للطاعن في عام 2012م وليس كما يزعم الأخير بدفاعه ، وانتهى إلى أن المطايا الموجودة في حيازة الطاعن محل النزاع ليست مملوكة للمطعون ضده ، وليست من المطايا التي قام الأخير بإيداعها لدى الطاعن، ولم تجد محكمة الموضوع في اعتراضات الطاعن ما يهز قناعتها بصحة تقرير الخبير المنتدب في الدعوى، وإذ كان هذا الذي خلص إليه الحكم سائغًا وله أصله الثابت بالأوراق وكافيًا لحمل قضائه ، ويحمل الرد المسقط لكل حجج الطاعن ، ولا مخالفة فيه للقانون ؛ إذ إن اليمين المتممة التي وجهتها محكمة أول درجة للطاعن لا تقيد المحكمة فلها ألا تأخذ بها بعد تأديتها فهي غير حاسمة للنزاع وليست حجة ملزمة للقاضي بل له بعد توجيهها مطلق الخيار في أن يقضي على أساسها أو لا يعتد بها وفق ما يستخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها ؛ ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعيًّا فيما لمحكمة الموضوع سلطة فهمه وتقدير أدلته مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة، ويضحي غير قائم على أساس متعين الرفض.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن أقام على المطعون ضده الدعوى رقم ... لسنة 2015م مدني جزئي رأس الخيمة . بطلب الحكم بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي إليه مبلغ (2000) درهم عن كل مطية من عام 2013م وحتى 2015/4/1م بما جملته (56000) درهما ، وما يستجد حتى تاريخ التسليم ، وبإلزامه أيضا باستلام خمسة مطايا من الطاعن لعدم رغبته في بقائها لكونها غير مؤهلة للسباقات، على سند من أن المطعون ضده ترك لديه عدد خمسة مطايا إبل بغرض تأهيلها ومشاركاتها في المسابقات على أن يلتزم المطعون ضده بالمصاريف اللازمة لرعايتها، وتغذيتها ، وتأهيلها . وإذ أخطر الأخير لاستلام الإبل والسداد رفض ومن ثم فقد أقام الدعوى. حكمت المحكمة بعدم اختصاصها قيمياً بنظر الدعوى وإحالتها إلي المحكمة الابتدائية حيث قيدت برقم ... لسنة 2016م مدني رأس الخيمة، ندبت المحكمة خبيرًا وبعد أن أودع تقريره، قدم الطاعن مذكرة صمم فيها على طلباته السابقة في صحيفة الدعوى ، أو توجيه اليمين الحاسمة للمطعون ضده وفق الصيغة المقدمة منه، والمحكمة قضت بتوجيه اليمين الحاسمة إلى المطعون ضده بالصيغة المعدلة لإثبات الطرف الذى يتحمل المصاريف والنفقات المدعي بها ، وقام المطعون ضده بحلفها ثم قضت المحكمة بتوجيه اليمين المتممة للطاعن بأن الجمال التي رفض المطعون ضده استلامها هي ذات الجمال موضوع الاتفاق وأنها مملوكه للأخير، ووجه المطعون ضده طلبًا عارضًا بإعادة الدعوى للخبير السابق ندبه لمعاينة الجمال والوقوف على ثمن كل واحد منها وثمنها بسعر السوق الحالي ، وقيمة شرائها، ومصدر شرائها ، والانتقال إلى الهيئة التي قام الطاعن بالشراء منها . والمحكمة حكمت أولا: بقبول الطلب العارض شكلاً ورفضه موضوعًا. ثانيًا: في موضوع. الدعوى بإلزام المطعون ضده باستلام الخمس مطايا موضوع الدعوى ورفض ماعدا ذلك من طلبات. استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2017 م مدني، والمحكمة أعادت الدعوى إلى الخبير السابق ندبه أمام محكمة أول درجة، وبعد أن أودع تقريره التكميلي، قدم الطاعن مذكرة طلب فيها بعدم الاعتداد بتقرير الخبرة التكميلي ، كما طلب استدعاء الخبير لمناقشته واستجابت المحكمة لطلبه بدعوة الخبير ومساعده لمناقشته، وقضت بتاريخ 2019/1/22م في موضوع الدعوى الأصلية بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام المطعون ضده باستلام المطايا ، والقضاء برفضه في هذا الشأن ، والتأييد فيما عدا ذلك . وفي موضوع الطلب العارض بانتهاء الدعوى. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم .

حيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعي به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون و الخطأ في تطبيقه ، و القصور في التسبيب ، و الفساد في الاستدلال ؛ إذ قضى برفض الدعوى معولاً في ذلك على تقرير الخبير التكميلي من أن المطايا غير

مملوكة للمطعون ضده على الرغم من بطلانه لتناقض ما احتواه على أدلة فنيه ليس لها أساس في الأوراق سوى أنه علم من الطاعن باستلامه المطايا وبحضورها مع بعض ، في حين خلت الأوراق من ذلك ، إذ لا يوجد محضر اجتماع بأطراف الدعوى يثبت تلك الأقوال ويثبت توقيعهم ولا محضر معاينة، هذا فضلا عن بطلان تقرير الخبير لعدم إعداده بمعرفة الخبير المنتدب سواء بشخصه أو بالاستعانة بخبير آخر؛ إذ تم وضع التقرير بمعرفة شخص يدعي/ ... ادعي الخبير المنتدب أنه خبير مختص رغم أنه غير محلف قانونًا، ولم تسند إليه المأمورية، بل هو مجرد شخص من معارف الخبير المنتدب، فضلا عن أن التقرير خالف ما قرر به شاهدا الطاعن أمام محكمة أول درجة والتي جاءت أقوالهما مؤيدة لدعواه ومع ذلك اطرحتها محكمة الاستئناف إذ قررا أن الهجن الموجودة هي ذات الهجن التي قام المطعون ضده بإحضارها وأنها أحضرت في أعمار مختلفة وعلي مرات متتالية، وافتقاد التقرير للحيدة لجلوس الخبير مع المطعون ضده منفردًا دون حضور الطاعن مرتين قبل وبعد المعاينة، فضلا عن أن التقرير ومن بعده الحكم المطعون فيه قد خالفا الدلالة المستمدة من مضمون اليمين المتممة التي حلفها الطاعن أمام محكمة أول درجة ، والذي يفيد أن الهجن الموجودة هي ذات الهجن التي قام المطعون ضده بإحضارها وتعود ملكيتها إليه كما أكد شاهدا الطاعن ، وهو ما يعد مناقشة لمسألة تم حسمها أمام محكمة أول درجة مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في شقه الأول في غير محله، ذلك أنه وإن كان مؤدى نص المواد 69، 81، 83، 84 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية أن على الخبراء المنتدبين من المحاكم أداء المهمات التي يكلفون بها بأنفسهم وبمعرفتهم وتحت إشرافهم الشخصي المباشر، بحسبان أن تلك المهام إنما عهد بها إليهم لاعتبار مقدراتهم الشخصية ؛ ومن ثم عليهم الاجتماع بالخصوم وسماع أقوالهم والشهود وإعداد محاضر الأعمال بأنفسهم أو تحت إشرافهم وبحضورهم ثم إعداد التقارير بأنفسهم والتوقيع عليها وإلا بطل عملهم. إلا أنه لما كانت المادة الثامنة من ذات القانون تنص على أن المحرر الرسمي حجة على ما دون فيه من أمور قام بها محرره في حدود مهمته ، أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره ما لم يتبين تزويره بالطرق المقررة قانونًا. وكان تقرير الخبير المقدم في الدعوى محررًا رسميًّا حجة فيما دون فيه من أمور قام بها الخبير المنتدب من المحكمة في حدود مهمته ووقع على محاضر الأعمال في حضور الخصوم ومحاميهم، ولم يطعن أي منهما على توقيعه على تلك المحاضر بالتزوير، ولا إلزام على محكمة الموضوع بأن تهيئ الدليل للخصوم بل كان على الطاعن إثبات ما يدعيه إذ إن الأصل في الإجراءات أنها روعيت، وعلى من يدعي خلاف ذلك عبء إثبات ما يدعيه ، وكان الطاعن لم يثبت أن المدعو ... قد اشترك مع الخبير المنتدب في إعداد التقرير، أو أن ما قام به لم يكن تحت إشرافه، ولم يعترض على شخص الخبير ولم يسلك الطريق القانوني لرده وفقًا لنص المادة 78 من قانون الاثبات، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام رده على ما أثاره الطاعن من عدم قيام الخبير بالاستعانة بخبير آخر بل مجرد شخص من معارفه على ما أورده بمدوناته من " أنه لا يوجد ما يمنع الخبير المنتدب بالدعوى من الاستعانة بآخر لمساعدته في بعض الأمور المادية ومنها تقدير عمر المطايا والاطلاع على النظام الاتحادي الخاص بسباق الهجن للتأكد من

مشاركة المطايا بالسباقات وأسماء مالكيها من عدمه " . وكان هذا من الحكم المطعون فيه سائغًا وله أصله الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائه ؛ ومن ثم فإن النعي على الحكم في هذا الشق يكون على غير أساس.

والنعي في شقه الثاني غير سديد ؛ ذلك أنه من المقرر وفق ما تقضي به المادة 62 من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن اليمين المتممة ما هي إلا إجراء يتخذه القاضي من تلقاء نفسه رغبة منه في تحري الحقيقة ليستكمل به دليلا ناقصًا متى خلت الدعوى من دليل كامل، والمقصود بالدليل الناقص، هو الدليل الذي يصلح للاحتجاج به في مواجهة الخصم ولكنه غير كاف لإثبات الواقعة المدعى بها - وهذه اليمين غير حاسمة للنزاع وليست حجة ملزمة للقاضي ، بل له بعد توجيهها مطلق الخيار في أن يقضي على أساسها أو لا يعتد بها وفق ما يستخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها ، ومن المقرر أيضا أن تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها من سلطة محكمة الموضوع متى كان قضاؤها سائغًا له أصله الثابت بالأوراق بما يكفي لحمله . كما أن لها أن تعول على تقرير خبير الدعوى في قضائها متى اقتنعت به وارتأت أنه تناول بالبحث مناط النزاع ، وهي غير ملزمة بالرد على اعتراضات الخصوم على التقرير طالما وجدت أنها ليس فيها ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير. لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى تأسيسًا على ما انتهى إليه الخبير المنتدب في الدعوى في تقريره التكميلي ، والذى اطمأن إليه من أن المطايا جميعها سلمت للطاعن في عام 2012م وليس كما يزعم الأخير بدفاعه ، وانتهى إلى أن المطايا الموجودة في حيازة الطاعن محل النزاع ليست مملوكة للمطعون ضده ، وليست من المطايا التي قام الأخير بإيداعها لدى الطاعن، ولم تجد محكمة الموضوع في اعتراضات الطاعن ما يهز قناعتها بصحة تقرير الخبير المنتدب في الدعوى، وإذ كان هذا الذي خلص إليه الحكم سائغًا وله أصله الثابت بالأوراق وكافيًا لحمل قضائه ويحمل الرد المسقط لكل حجج الطاعن ، ولا مخالفة فيه للقانون إذ إن اليمين المتممة التي وجهتها محكمة أول درجة للطاعن لا تقيد المحكمة ، فلها ألا تأخذ بها بعد تأديتها فهي غير حاسمة للنزاع وليست حجة ملزمة للقاضي ، بل له بعد توجيهها مطلق الخيار في أن يقضي على أساسها أو لا يعتد بها وفق ما يستخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها ؛ ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعيًّا فيما لمحكمة الموضوع من سلطة فهمه وتقدير أدلته مما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة، ويضحي غير قائم على أساس متعين الرفض.

جلسة 21 من أبريل سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (27)

الطعن رقم 17 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) استئناف " ميعاد الاستئناف " . حكم " الطعن فى الأحكام : بدء ميعاد الطعن ".

(1) ميعاد الاستئناف ثلاثون يوما ما لم ينص القانون على غير ذلك . م 159 ق الإجراءات المدنية . سريان ميعاد الطعن فى الحكم من اليوم التالي لتاريخ صدوره . الاستثناء . حالات عدم علم المحكوم عليه بالخصومة وإجراءاتها والحكم الصادر فيها أو صدور الحكم دون اختصام من يقوم مقام الخصم الذي توفي أو فقد أهليته أو زالت صفته . أثره . سريانه من تاريخ إعلان الحكم . م 152 ق الإجراءات المدنية .

(2) دعوى " إجراءات الدعوى : امتداد الميعاد ".

امتداد الميعاد إلى أول يوم عمل بعد العطلة الرسمية . شرطه . م 11/5 ق الإجراءات المدنية المنطبقة على الطعن قبل إلغائها .

(3) استئناف " ميعاد الاستئناف " .

صدور الحكم المستأنف حضوريا . أثره . ميعاد استئنافه يبدأ من اليوم التالي لصدوره . موافقة اليوم الأخير من ميعاد الاستئناف عطلة أسبوعية . أثره . امتداد الميعاد إلى أول يوم عمل بعد العطلة . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . خطأ ومخالفة للثابت في الأوراق .

1- المقرر وفقًا لنص المادة 159 من قانون الإجراءات المدنية أن "ميعاد الاستئناف ثلاثون يوما ما لم ينص القانون على غير ذلك..."، سريان هذا الميعاد (ميعاد الطعن بالاستئناف) – وفقا لنص المادة 152 من هذا القانون - يبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم المطعون فيه إلا في الحالات التي حددتها المادة والتي قدر المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة وإجراءاتها والحكم الصادر فيها ، فجعل ميعاد الطعن لا يسري إلا من تاريخ إعلانه بالحكم، وكذلك الحال عند حدوث سبب من أسباب انقطاع الخصومة وصدور الحكم دون اختصام من يقوم مقام الخصم الذي توفي، أو فقد أهليته، أو زالت صفته.

2- ينص القانون المشار إليه (ق الإجراءات المدنية) - وقبل صدور لائحته التنفيذية بقرار مجلس الوزراء رقم 57 لسنة 2018م المعمول بها اعتبارًا من 2019/2/17م – في البند الخامس من المادة الحادية عشرة منه على أنه : " في جميع الأحوال إذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد الميعاد إلى أول يوم عمل بعدها".

3- إذ كان الثابت من الأوراق أن الحكم المستأنف صدر حضوريًّا بتاريخ 2018/10/25م ، فإن ميعاد استئنافه يبدأ من اليوم التالي لصدوره، وإذ كان ميعاد الاستئناف ثلاثين يومًا، فإنه ينتهي يوم السبت 2018/11/24م وكان هذا اليوم يوافق عطلة أسبوعية ، فإن الميعاد يمتد إلى يوم الأحد 2018/11/25م . وإذ كان الثابت مما هو مدون على ملف الاستئناف، والشهادة الصادرة عن مكتب إدارة دعوى الاستئناف المؤرخة 2019/2/10م ، وإيصال سداد الرسم المرفق بملف الطعن أن الطاعن سجل صحيفة استئنافه وسدد الرسم إلكترونيا بتاريخ 2018/11/25 م ، فإن استئنافه يكون قد أقيم في

الميعاد، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بعدم قبول الاستئناف للتقرير به بعد الميعاد ؛ تأسيسًا على أن تسجيله إلكترونيا تم بتاريخ 2018/11/26م ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون فضلا عن مخالفته للثابت في الأوراق، مما يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب. ولا عبرة في هذا الخصوص بما أثبته الحكم نقلا عن خاتم مكتب إدارة دعوى الاستئناف الثابت على صحيفة الاستئناف من أنها سجلت إلكترونيا بتاريخ 2018/11/26م باعتباره مجرد خطإ مادي دلت باقي أوراق الدعوى على خلافه. وإذ حجب هذا الخطأ الحكم عن نظر موضوع الاستئناف.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الطاعن أقام على البنك المطعون ضده الدعوى رقم ... لسنة 2018م تجاري كلي رأس الخيمة . بطلب الحكم: أولا- بضم ملف القضية رقم ... لسنة 2018م مدني كلي رأس الخيمة. ثانيا- بإلزام البنك المطعون ضده بأن يؤدي إليه مبلغ 531488,39 درهمًا، وفوائده القانونية بواقع 12% من تاريخ استحقاقه الحاصل في 2013/5/1م وحتى السداد التام. ثالثا- بإلزام البنك بالتوقف عن استقطاع المبالغ المالية التي يستقطعها من راتبه شهريًّا. رابعا- بإلزام البنك بأن يؤدي إليه مبلغ 57510 نظير ما تم استقطاعه من راتبه خلال المدة من مارس حتى أغسطس 2018م بخلاف ما يستجد من استقطاعات حتى الفصل نهائيا في الدعوى. خامسا- إلزام البنك بالتعويض عما لحقه من أضرار مادية وأدبية من جراء ما قام باستقطاعه بغير وجه حق . وقال بيانًا لدعواه : إنه حصل على قرض من البنك المطعون ضده، وبعد ما يقرب من ثلاث سنوات توجه في غضون عام 2016م إلى البنك لاستصدار شهادة براءة ذمة من أية مديونية للبنك لانتهاء الأقساط – فوجيء بأن المديونية لم تنته بعد، وبعد عامين توجه إلى البنك لاستصدار الشهادة المشار إليها إلا أنه فوجيء بأن البنك يطالبه بمبلغ كبير يفوق القرض الأصلي، وأن البنك ما زال يستقطع من راتبه، فأقام الدعوى رقم ... لسنة 2018م مدني كلي رأس الخيمة بندب خبير، وقد قضي فيها بانتهاء الدعوى بعد أن ورد فيها التقرير لصالحه ، وتبين أنه دائن للبنك المطعون ضده، وإذ لحقته أضرار مادية وأدبية من فعل البنك مما اضطره إلى اللجوء إلى المحاكم ومكاتب المحامين والخبراء، مما كبده مصاريف طائلة، ومن ثم أقام الدعوى. وبتاريخ 2018/10/25م حكمت المحكمة برفض الدعوى فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجاري، والمحكمة الأخيرة قضت بتاريخ 2019/1/22م بعدم قبول الاستئناف للتقرير به بعد الميعاد. طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، ثم قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعي به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون؛ ذلك أنه قضى عدم قبول استئنافه للتقرير به بعد الميعاد استنادًا إلى أن صحيفته سجلت إلكترونيا بتاريخ 2018/11/26م بعد فوات ميعاد الاستئناف رغم أن الصحيفة سجلت إلكترونيا قبل فواته، وأن رسم الاستئناف تم سداده بالطريق ذاته في 2018/11/25م وهو أول يوم عمل بعد العطلة الأسبوعية التي صادفت انتهاء الميعاد، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أنه لما كان من المقرر وفقًا لنص المادة 159 من قانون الإجراءات المدنية أن "ميعاد الاستئناف ثلاثون يوما ما لم ينص القانون على غير ذلك..." وكان سريان هذا الميعاد – وفقًا لنص المادة 152 من هذا القانون - يبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم المطعون فيه إلا في الحالات التي حددتها المادة ، والتي قدر المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة وإجراءاتها والحكم الصادر فيها ، فجعل ميعاد الطعن لا يسري إلا من تاريخ إعلانه بالحكم، وكذلك الحال عند حدوث سبب من أسباب انقطاع الخصومة وصدور الحكم دون اختصام من يقوم مقام الخصم الذي توفي، أو فقد أهليته، أو زالت صفته، وكان القانون المشار إليه - وقبل صدور لائحته التنفيذية بقرار مجلس الوزراء رقم 57 لسنة 2018م المعمول بها اعتبارًا من 2019/2/17 م – ينص في البند الخامس من المادة الحادية عشرة منه على أنه : " في جميع الأحوال إذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد الميعاد إلى أول يوم عمل بعدها". لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم المستأنف صدر حضوريًّا بتاريخ 2018/10/25م ، فإن ميعاد استئنافه يبدأ من اليوم التالي لصدوره، وإذ كان ميعاد الاستئناف ثلاثين يوما، فإنه ينتهي يوم السبت 2018/11/24م وكان هذا اليوم يوافق عطلة أسبوعية ، فإن الميعاد يمتد إلى يوم الأحد 2018/11/25م . وإذ كان الثابت مما هو مدون على ملف الاستئناف، والشهادة الصادرة عن مكتب إدارة دعوى الاستئناف المؤرخة 2019/2/10م ، وإيصال سداد الرسم المرفق بملف الطعن أن الطاعن سجل صحيفة استئنافه وسدد الرسم إلكترونيا بتاريخ 2018/11/25م ، فإن استئنافه يكون قد أقيم في الميعاد، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بعدم قبول الاستئناف للتقرير به بعد الميعاد تأسيسًا على أن تسجيله إلكترونيًّا تم بتاريخ 2018/11/26م ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون فضلا عن مخالفته للثابت في الأوراق، مما يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب. ولا عبرة في هذا الخصوص بما أثبته الحكم نقلا عن خاتم مكتب إدارة دعوى الاستئناف الثابت على صحيفة الاستئناف من أنها سجلت إلكترونيا بتاريخ 2018/11/26م باعتباره مجرد خطإ مادي دلت باقي أوراق الدعوى على خلافه. وإذ حجب هذا الخطأ الحكم عن نظر موضوع الاستئناف ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة.

جلسة 5 من مايو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (28)

الطعن رقم 10 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) نقض " أسباب الطعن بالنقض : السبب المنتج ".

السبب المنتج فى الطعن بالنقض. هو ما انصب على ما طعن عليه من قضاء الحكم المطعون فيه وتناول دعامته الأساسية . تأسيس الحكم المطعون فيه قضاءه على شيكات لم تكن محل طعن من الطاعن . تزايده إلي رفض جحد الطاعن الصور الضوئية . النعي عليه . غير منتج .

(2) أوراق تجارية " من صور الأوراق التجارية : الشيك ".

الشيك . أداة وفاء . من يدعى خلاف هذا الأصل عليه إثبات سبب إصداره أو عدم مشروعية أو زوال عدم تحقق السبب أو إخلال المستفيد بالتزاماته . استخلاص ذلك من سلطة محكمة الموضوع دون معقب عليها من محكمة التمييز . شرطه .

(3) إثبات " طرق الإثبات : الخبرة : ندب الخبراء ".

ندب خبير في الدعوى ليس حقًا للخصوم . أمر جوازي للمحكمة لها رفضه إذا ما وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها . مثال بشأن رد سائغ وكاف لرفض طلب ندب خبير .

1- يشترط لقبول سبب الطعن أن يكون منتجًا، وهو لا يكون كذلك إلا إذا انصب على ما طعن عليه من قضاء الحكم المطعون فيه ، وتناول دعامته الأساسية التي لا يقوم له قضاء بغيرها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد بنى قضاءه على الشيكات سند الدعوى ، والتي لم تكن محل طعن من قبل الطاعن، بل أقر أمام محكمة الموضوع بإصداره لها؛ فلا يعيبه ما تزيد إليه من رفض دفاع الطاعن القائم على جحد الصور الضوئية للمستندات المنوه عنها بوجه الطعن، وعليه فإن النعي عليه بهذا السبب – أيا كان وجه الرأي فيه – يكون غير منتج ؛ ومن ثم غير مقبول.

2- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن الأصل في الشيك أنه أداة وفاء وله سبب مشروع ، غير أن ذلك لا يمنع الساحب من إثبات خلاف هذا الأصل بإثبات أن الشيك ليس له سبب، أو أن له سببًا ولكنه غير مشروع، أو أن سببه زال أو لم يتحقق، أو أن المستفيد أخل بالتزاماته الناشئة عن العلاقة الأصلية التي نشأ عنها الشيك، واستخلاص ذلك وجودًا وعدمًا هو من سلطة محكمة الموضوع مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها دون معقب عليها من محكمة التمييز ، طالما كان استخلاصها سائغًا وله أصله الثابت في الأوراق .

3- المقرر أن ندب خبير في الدعوى ليس حقًا للخصوم في كل حالة، وإنما هو أمر جوازي للمحكمة ، متروك لمطلق تقديرها فلها رفض ما يطلبه الخصوم في شأنه إذا ما وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها مما يغني عن ندب الخبير. لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه عرض لدفاع الطاعن القائم على أن المعدات والآلات المؤجرة إليه من الشركة المطعون ضدها غير صالحة للاستعمال، مما تسبب في إلحاق أضرار مادية به، وطلبه ندب خبير في الدعوى لتحقيق ذلك الدفاع، واطرحه بما

حاصله : أنه كان يتعين على الطاعن قبل قبول تلك المعدات وتحرير شيكات بقيمة استئجارها أن يعاينها المعاينة النافية للجهالة، وأن يتأكد من صلاحيتها للعمل والاستخدام على الوجه الأكمل وفقًا للمجرى العادي للأمور، فإن لم يفعل ذلك فقد قصر في حقه، ومن ثم لا يؤثر دفاعه هذا على ثبوت المديونية محل المطالبة في حقه وانشغال ذمته بها بعد أن قدمت الشركة المطعون ضدها دليل ثبوتها وإقرار الطاعن بها إقرارًا قضائيًّا، وبما ارتآه من كفاية أوراق الدعوى لتكوين عقيدة محكمة الموضوع فيها دون حاجة إلى ندب خبير، وخلص من ذلك إلى القضاء للشركة المطعون ضدها بطلباتها، وكان ما أورده الحكم في هذا الخصوص سائغًا وكافيًا لحمل قضائه ، فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا تجوز إثارته أمام محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الشركة المطعون ضدها قد أقامت على الطاعن عن نفسه وبصفته الدعوى رقم ... لسنة 2018م تجاري كلي رأس الخيمة . بطلب الحكم بإلزامه بسداد مبلغ 755497,31 درهمًا "سبعمائة وخمسة وخمسين ألفا وأربعمائة وسبعة وتسعين درهمًا وواحد وثلاثين فلسا" مع الفوائد القانونية بواقع 9% من تاريخ إقامة الدعوى وحتى تمام السداد، وقالت بيانا لذلك : إنها تداين الطاعن بالمبلغ المطالب به ؛ وذلك بموجب أحد عشر شيكًا مسحوبة على بنك ... نتيجة تعامل تجاري بينهما تمثل في تأجيرها إليه عددًا من الرافعات حرر مقابله الشيكات سالفة البيان، وإذ أعيدت تلك الشيكات من البنك لعدم كفاية الرصيد، وامتنع الطاعن عن سداد المديونية فقد أقامت الدعوى. حكمت المحكمة بالطلبات. استأنف الطاعن عن نفسه وبصفته هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجاري، وبتاريخ 2018/12/27م قضت المحكمة بالتأييد. طعن الطاعن عن نفسه وبصفته في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعي الطاعن بالأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والفساد في الاستدلال ، والقصور في التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق ، والإخلال بحق الدفاع؛ ذلك أنه تمسك بجحد الصور الضوئية للمستندات المبينة بالبندين رقمي 3 و4 من حافظة مستندات الشركة المطعون ضدها، وطلب إلزامها بتقديم أصول تلك المستندات إلا أن الحكم المطعون فيه اطرح دفاعه في الخصوص تأسيسًا على سبق إقراره أمام محكمة أول درجة بصحة إصداره للشيكات سند الدعوى، وأنه بذلك قد ناقش موضوع تلك المستندات؛ ومن ثم يمتنع عليه إنكارها وجحدها رغم أن مناقشته تلك اقتصرت على البند رقم 5 من الحافظة والمتمثل في

الشيكات سند الدعوى دون صور المستندات موضوع الجحد، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أنه يشترط لقبول سبب الطعن أن يكون منتجًا، وهو لا يكون كذلك إلا إذا انصب على ما طعن عليه من قضاء الحكم المطعون فيه ، وتناول دعامته الأساسية التي لا يقوم له قضاء بغيرها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد بنى قضاءه على الشيكات سند الدعوى ، والتي لم تكن محل طعن من قبل الطاعن، بل أقر أمام محكمة الموضوع بإصداره لها؛ فلا يعيبه ما تزيد إليه من رفض دفاع الطاعن القائم على جحد الصور الضوئية للمستندات المنوه عنها بوجه الطعن، وعليه فإن النعي عليه بهذا السبب – أيا كان وجه الرأي فيه – يكون غير منتج ؛ ومن ثم غير مقبول.

وحيث إن الطاعن ينعي بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والقصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق ، والإخلال بحق الدفاع؛ ذلك أن محكمة الموضوع بدرجتيها لم تجبه إلى طلبه ندب خبير في الدعوى لبيان الأضرار التي لحقت به من جراء تأجير الشركة المطعون ضدها له معدات وآلات غير صالحة للاستعمال، وتصفية الحساب بين الطرفين لبيان المستحق فعلا في ذمتهما، ومدى استحقاق الشركة المطعون ضدها لقيمة الشيكات سند الدعوى، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن الأصل في الشيك أنه أداة وفاء وله سبب مشروع ، غير أن ذلك لا يمنع الساحب من إثبات خلاف هذا الأصل بإثبات أن الشيك ليس له سبب، أو أن له سببًا ولكنه غير مشروع، أو أن سببه زال أو لم يتحقق، أو أن المستفيد أخل بالتزاماته الناشئة عن العلاقة الأصلية التي نشأ عنها الشيك، واستخلاص ذلك وجودًا وعدمًا هو من سلطة محكمة الموضوع مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها دون معقب عليها من محكمة التمييز، طالما كان استخلاصها سائغا وله أصله الثابت في الأوراق، كما أنه من المقرر أن ندب خبير في الدعوى ليس حقًا للخصوم في كل حالة، وإنما هو أمر جوازي للمحكمة ، متروك لمطلق تقديرها فلها رفض ما يطلبه الخصوم في شأنه إذا ما وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها مما يغني عن ندب الخبير. لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه عرض لدفاع الطاعن القائم على أن المعدات والآلات المؤجرة إليه من الشركة المطعون ضدها غير صالحة للاستعمال، مما تسبب في إلحاق أضرار مادية به، وطلبه ندب خبير في الدعوى لتحقيق ذلك الدفاع، واطرحه بما حاصله : أنه كان يتعين على الطاعن قبل قبول تلك المعدات وتحرير شيكات بقيمة استئجارها أن يعاينها المعاينة النافية للجهالة، وأن يتأكد من صلاحيتها للعمل والاستخدام على الوجه الأكمل وفقا للمجرى العادي للأمور، فإن لم يفعل ذلك فقد قصر في حقه، ومن ثم لا يؤثر دفاعه هذا على ثبوت المديونية محل المطالبة في حقه وانشغال ذمته بها بعد أن قدمت الشركة المطعون ضدها دليل ثبوتها وإقرار الطاعن بها إقرارا قضائيا، وبما ارتآه من كفاية أوراق الدعوى لتكوين عقيدة محكمة الموضوع فيها دون حاجة إلى ندب خبير، وخلص من ذلك إلى القضاء للشركة المطعون ضدها بطلباتها، وكان ما أورده الحكم في هذا الخصوص سائغًا وكافيًا لحمل

قضائه ، فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا تجوز إثارته أمام محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 5 من مايو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (29)

الطعن رقم 15 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) نقض " أسباب الطعن بالنقض : الأسباب المتعلقة بالنظام العام " .

الأسباب المتعلقة بالنظام العام . لمحكمة التمييز من تلقاء ذاتها وللخصوم إثارتها .

(2) حكم " الطعن فى الأحكام ".

مدى جواز الطعن في الحكم . تعلقه بالنظام العام .

(3، 4) حكم " الطعن فى الأحكام : الأحكام الجائز الطعن فيها ".

(3) الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة . عدم جواز الطعن فيها استقلالاً . الاستثناء . الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى وبعدم الاختصاص والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري . علة ذلك . حكم الإعادة إلى محكمة أول درجة . غير منهٍ للخصومة كلها . أثره . لا يجوز الطعن فيه استقلالاً . م 151 ق الإجراءات المدنية .

(4) قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف والإعادة إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها . قضاء غير منهٍ للخصومة كلها . أثره . لا يجوز الطعن فيه استقلالاً . رفض محكمة الدرجة الأولى الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها علي غير ذي صفة .خلو الأوراق مما يدل على استئناف الطاعنة هذا الشق . أثره . حسم النزاع حول مسألة الصفة واكتسابه قوة الشيء المحكوم فيه التي تعلو على اعتبارات النظام العام .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه يجوز لمحكمة التمييز والخصوم إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام .

2- جواز الطعن في الأحكام من عدمه يتعلق بالنظام العام.

3- المقرر أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن استقلالاً في الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى ، ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى لها كلها، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة، والصادرة بوقف الدعوى، والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري، والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص ، وكذلك الأحكام الصادرة بالاختصاص إذا لم يكن للمحكمة ولاية الحكم في الدعوى، وكان رائد المشرع في ذلك الرغبة في منع تقطيع أوصال القضية الواحدة و توزيعها بين مختلف المحاكم ، وما يترتب على ذلك أحيانًا من إعاقة الفصل في موضوع الدعوى ، وما يترتب عليه حتمًا من زيادة نفقات التقاضي. وأن الحكم الصادر بإلغاء الحكم المستأنف والإعادة إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها هو حكم صادر قبل الفصل في الموضوع وغير منهٍ للخصومة كلها فلا يجوز الطعن فيه استقلالاً، ويكون الطعن فيه مع الطعن في الحكم النهائي الصادر في الموضوع عملا بالمادة 151 من قانون الإجراءات المدنية.

4- إذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى - صحيحًا - بإلغاء حكم محكمة الدرجة الأولى الصادر بعدم قبول الدعوى لعدم استيفاء الشروط القانونية المقررة بشأن طلب افتتاح

إجراءات الإفلاس من الدائنين ، والإعادة إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها، وكان ذلك القضاء هو قضاء صادر قبل الفصل في الموضوع غير منهٍ للخصومة كلها، ولا يندرج ضمن الأحكام التي أجازت المادة سالفة الذكر الطعن فيها استثناءً، ومن ثم فلا يجوز الطعن فيه استقلالاً، ولا ينال من ذلك ما أثارته الطاعنة بأسباب طعنها من رفض محكمة الدرجة الأولى الدفع المبدى منها بعدم قبول الدعوى لرفعها علي غير ذي صفة، إذ إن الطعن بطريق النقض يقتصر على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف ، والأحكام الانتهائية أيًّا كانت المحكمة التي أصدرتها إذا صدرت على خلاف حكم سابق، أما الأحكام التي تصدر من المحكمة الابتدائية بوصفها محكمة الدرجة الأولى، فإنه لا يجوز الطعن فيها مباشرة بطريق النقض، وإنما يكون الطعن في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف بعد ذلك سواء بتأييدها أو بإلغائها أو بتعديلها، ومتى كان الحكم الابتدائي قد فصل بصفة قطعية في هذه المسألة بتوافر الصفة في حق الشركة الطاعنة لمباشرة إجراءات طلب افتتاح إجراءات الإفلاس قبلها، وأنهى الخصومة بشأنها، وكان من الجائز الطعن في هذا الشق من الحكم الابتدائي على استقلال، وكانت أوراق الدعوى قد خلت مما يدل على أن الطاعنة قد استأنفت هذا الشق من الحكم والذى حسم النزاع حول مسألة الصفة، وكان هذا القضاء لا يعدّ مستأنفًا باستئناف الحكم الصادر، فإنه يكون قد اكتسب قوة الشيء المحكوم فيه والتي تعلو على اعتبارات النظام العام مما يعد الطعن فيه بطريق النقض غير جائز.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضدها أقامت على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2018م تجارى رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم ببدء إجراءات الإفلاس بحق الشركة الطاعنة وفقًا للأوضاع المقررة قانونًا على سند من أنها تعمل في مجال تشغيل وصناعة البتروكيماويات والأسمدة والحديد والصلب، وبموجب العقد المؤرخ 2014/1/1 م ، قامت الطاعنة بشراء كمية من منتجاتها تم سداد دفعة من قيمتها، إلا أنها تقاعست عن سداد باقي المبالغ المستحقة في ذمتها لصالح الشركة المطعون ضدها وقدرها (19.899.091.53) دولارًا أمريكيًّا، فبادرت إلي إعذارها كتابيًّا بضرورة السداد والتنبيه عليها بأنه سوف يتم اتخاذ الإجراءات القانونية قبلها، إلا أنها امتنعت عن السداد، وإذ استوفى الطلب الشروط الشكلية المقررة للبدء في إجراءات شهر إفلاس الطاعنة فقد أقامت الدعوى. صححت المطعون ضدها شكل الدعوى بتصحيح اسم الشركة الطاعنة من (شركة...) إلى (شركة ...)، وتمسكت الطاعنة بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة، حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى. استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجارى، وبتاريخ 2019/2/19م قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددًا بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فيها. طعنت الشركة الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت الشركة المطعون ضدها مذكرة دفعت فيها بعدم جواز الطعن لكون الحكم المطعون فيه غير منهٍ للخصومة، وإذ عُرض

الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن الدفع المبدى من الشركة المطعون ضدها سديد ؛ ذلك أنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه يجوز لمحكمة التمييز والخصوم إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام، وأن جواز الطعن في الأحكام من عدمه يتعلق بالنظام العام. ولما كان من المقرر أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن استقلالاً في الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى ، ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى لها كلها، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة، والصادرة بوقف الدعوى، والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري، والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص وكذلك الأحكام الصادرة بالاختصاص إذا لم يكن للمحكمة ولاية الحكم في الدعوى، وكان رائد المشرع في ذلك الرغبة في منع تقطيع أوصال القضية الواحدة و توزيعها بين مختلف المحاكم ، وما يترتب على ذلك أحيانًا من إعاقة الفصل في موضوع الدعوى ، وما يترتب عليه حتمًا من زيادة نفقات التقاضي. وأن الحكم الصادر بإلغاء الحكم المستأنف والإعادة إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها هو حكم صادر قبل الفصل في الموضوع وغير منهٍ للخصومة كلها فلا يجوز الطعن فيه استقلالاً، ويكون الطعن فيه مع الطعن في الحكم النهائي الصادر في الموضوع عملا بالمادة 151 من قانون الإجراءات المدنية. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى – صحيحًا – بإلغاء حكم محكمة الدرجة الأولى الصادر بعدم قبول الدعوى لعدم استيفاء الشروط القانونية المقررة بشأن طلب افتتاح إجراءات الإفلاس من الدائنين ، والإعادة إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها، وكان ذلك القضاء هو قضاء صادر قبل الفصل في الموضوع غير منهٍ للخصومة كلها، ولا يندرج ضمن الأحكام التي أجازت المادة سالفة الذكر الطعن فيها استثناءً، ومن ثم فلا يجوز الطعن فيه استقلالاً، ولا ينال من ذلك ما أثارته الطاعنة بأسباب طعنها من رفض محكمة الدرجة الأولى الدفع المبدى منها بعدم قبول الدعوى لرفعها علي غير ذي صفة، إذ إن الطعن بطريق النقض يقتصر على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف والأحكام الانتهائية أياً كانت المحكمة التي أصدرتها إذا صدرت على خلاف حكم سابق، أما الأحكام التي تصدر من المحكمة الابتدائية بوصفها محكمة الدرجة الأولى، فإنه لا يجوز الطعن فيها مباشرة بطريق النقض، وإنما يكون الطعن في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف بعد ذلك سواء بتأييدها أو بإلغائها أو بتعديلها، ومتى كان الحكم الابتدائي قد فصل بصفة قطعية في هذه المسألة بتوافر الصفة في حق الشركة الطاعنة لمباشرة إجراءات طلب افتتاح إجراءات الإفلاس قبلها، وأنهى الخصومة بشأنها، وكان من الجائز الطعن في هذا الشق من الحكم الابتدائي على استقلال، وكانت أوراق الدعوى قد خلت مما يدل على أن الطاعنة قد استأنفت هذا الشق من الحكم والذى حسم النزاع حول مسألة الصفة، وكان هذا القضاء لا يعدّ مستأنفًا باستئناف الحكم الصادر، فإنه يكون قد اكتسب قوة الشيء المحكوم فيه والتي تعلو على اعتبارات النظام العام مما يعد الطعن فيه بطريق النقض غير جائز.

جلسة 5 من مايو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد

القاعدة (30)

الطعن رقم 19 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) نقض " أثر نقض الحكم : التزام محكمة الإحالة بالنقطة القانونية التي فصل فيها الحكم الناقض " .

نقض الحكم والإحالة . أثره . التزام محكمة الإحالة بالنقطة القانونية التى فصل فيها الحكم الناقض . مقصود النقطة القانونية . ما طرح على قضاء التمييز وأدلى برأيه فيه فاكتسب حجية الأمر المقضي . امتناع محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى عن المساس بهذه الحجية . م 184 ق الإجراءات المدنية . التزام محكمة الإحالة بالنقطة القانونية التي فصل فيها الحكم الناقض . صحيح .

(2) بنوك " المصرف المركزي ".

تعليمات المصرف المركزي وقانون المعاملات التجارية بشأن احتفاظ المصارف بالسجلات بعد إغلاق الحساب . لا تلزم إلا المصارف في علاقتها مع المصرف المركزي . مخالفتها . أثره . حق فرض الجزاءات التي نص عليها القانون على المصارف . ليس لها قوة ملزمة للمحاكم ولا تشكل مخالفة للقانون.

1- المقرر– في قضاء هذه المحكمة – أنه إذا نقضت محكمة التمييز حكم محكمة الاستئناف وأحالت القضية إلى المحكمة التي أصدرته ، فإنه يتحتم على المحكمة الأخيرة أن تتبع الحكم الناقض في المسألة القانونية التي فصل فيها ، والمقصود بالمسألة القانونية في هذا المجال هو الواقعة التي تكون قد طرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة فيحوز حكمها - في هذا الخصوص - حجية الشيء المحكوم فيه في حدود ما تكون قد بتت فيه ، بحيث يمتنع على المحكمة المحال إليها عند إعادة نظر الدعوى أن تمس هذه الحجية ، ويتعين عليها أن تقصر نظرها على موضوع الدعوى في نطاق ما أشار إليه الحكم الناقض . لما كان ذلك ، وكان الطاعن ينعي على الحكم المطعون فيه التفاته عن دفاعه ببراءة ذمته من المبلغ المقضي به لقيامه بسداد مبلغ القرض موضوع الدعوى وعدم استلامه للمبلغ، وإهداره للأدلة التي تؤكد عدم استلامه وتملكه لهذا المبلغ محل الدين ، والذي تم إيداعه في حسابه الجاري بتاريخ 2016/6/28م وبذات التاريخ تم سحب المبلغ لتسوية مديونيات سابقة، وكانت محكمة التمييز قد فصلت في هذه المسألة القانونية بحكمها الصادر في 2018/12/24 م في الطعن رقم 39 لسنة 13ق 2018م تجاري الذي سبق أن أقامه البنك المطعون ضده على حكم محكمة استئناف رأس الخيمة الصادر بتاريخ 2018/8/30م في الدعوى الحالية ، وقررت أن المبلغ المشار إليه قد أضيف إلى الحساب الجاري الخاص بالطاعن لتسوية المديونية وفقًا لكشوف الحساب المقدمة من البنك المطعون ضده والتي لم تكن محل طعن منه ، ولم يتعرض الحكم لجميع عناصر ذمة الطاعن الإيجابية والسلبية وصولاً إلى مفرد حسابي واحد يعد دائنًا أو مدينًا، مخالفًا الأعراف المصرفية المقررة بشأن الحسابات البسيطة والتي يندرج تحتها عقد القرض موضوع الدعوى، ويكفي في حسابها بيان مبلغ القرض، والفائدة

المحتسبة، والمبالغ المسددة والمبلغ المتبقي وفقًا لكشوف الحساب المقدمة في الدعوى ، والتي لم تكن محل طعن من المطعون ضده ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا القضاء وفصل في الدعوى على هذا الأساس ، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون.

2- لا يجدي الطاعن التمسك بمخالفة البنك المطعون ضده لتعليمات البنك المركزي وقانون المعاملات التجارية بعدم الاحتفاظ بالسجلات بعد إغلاق الحساب ؛ إذ إن هذه التعليمات أو التوصيات لا تلزم إلا المصارف في علاقتها مع المصرف المركزي بما يعطي للأخير حق فرض الجزاءات التي نص عليها القانون على المصارف المخالفة لها، ودون أن يكون لهذه التعليمات والتوجيهات قوة ملزمة للمحاكم حتى لو كانت الغاية من إصدارها سد النقص في الأنظمة الإدارية العامة المنصوص عنها في القانون، وبالتالي فإن مخالفة تلك التعليمات والتوصيات لا تشكل مخالفة للقانون، ومن ثم يضحى النعي على غير أساس.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن البنك المطعون ضده أقام على الطاعن الدعوى رقم ... لسنة 2017م تجارى محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بإلزامه بأن يؤدي إليه مبلغ ثمانمائة وثلاثة وسبعين ألفًا وسبعة عشر درهمًا وخمسة وأربعين فلسًا (873017,45 درهم) والفوائد القانونية بواقع 10,75 % من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد ، على سند من أن الطاعن قد حصل بتاريخ 2016/8/27م على قرض شخصي من بنك ... – قبل اندماجه في البنك المطعون ضده – بمبلغ سبعمائة وثمانين ألف درهم (780000 درهم) بفائدة سنوية قدرها 10,75 % على أن يتم سداده مقسطًا على 228 قسطًا شهريًّا قيمة كل منها 8943 درهمًا، وإذ توقف الطاعن عن سداد المبلغ المطالب به رغم إعذاره فقد أقام الدعوى. حكمت المحكمة بالطلبات. استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م . ندبت المحكمة خبيرًا في الدعوى، ثم أعادت ندبه لتحقيق الاعتراضات المبداة وبعد أن أودع الخبير تقريره، قضت المحكمة بتاريخ 2018/8/30م بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى. طعن البنك المطعون ضده في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 39 لسنة 13 ق 2018م تجاري . وبتاريخ 2018/12/24م نقضت المحكمة الحكم وأحالت الدعوى إلى محكمة الاستئناف والتي قضت بتاريخ 2019/2/21 م بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض للمرة الثانية، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة – حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت الحكم.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعي بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والفساد في الاستدلال ، والإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك يقول : إن الحكم المطعون فيه إذ قضى للبنك المطعون ضده بالمبلغ المطالب به والذي تمسك ببراءة ذمته منه بسداده مبلغ القرض ، وقدم الدليل على ذلك من خلال ما قامت به الخبرة وثبت بتقريري الخبير المصرفي الذى أكد عدم استلامه وتملكه المبلغ

محل الدين ، فضلا عن عدم تقديم البنك المطعون ضده للخبير أية مستندات خاصة بالقروض سند مديونية الطاعن متعللا بعدم الاحتفاظ بالسجلات بالمخالفة لتعليمات المصرف المركزي ونصوص قانون المعاملات المدنية مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير سديد ؛ ذلك أنه من المقرر– في قضاء هذه المحكمة – أنه إذا نقضت محكمة التمييز حكم محكمة الاستئناف وأحالت القضية إلى المحكمة التي أصدرته ، فإنه يتحتم على المحكمة الأخيرة أن تتبع الحكم الناقض في المسألة القانونية التي فصل فيها . والمقصود بالمسألة القانونية في هذا المجال هو الواقعة التي تكون قد طرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة ، فيحوز حكمها - في هذا الخصوص - حجية الشيء المحكوم فيه في حدود ما تكون قد بتت فيه ، بحيث يمتنع على المحكمة المحال إليها عند إعادة نظر الدعوى أن تمس هذه الحجية ، ويتعين عليها أن تقصر نظرها على موضوع الدعوى في نطاق ما أشار إليه الحكم الناقض. لما كان ذلك ، وكان الطاعن ينعي على الحكم المطعون فيه التفاته عن دفاعه ببراءة ذمته من المبلغ المقضي به لقيامه بسداد مبلغ القرض موضوع الدعوى وعدم استلامه للمبلغ، وإهداره للأدلة التي تؤكد عدم استلامه وتملكه لهذا المبلغ محل الدين والذي تم ايداعه في حسابه الجاري بتاريخ 2016/6/28م وبذات التاريخ تم سحب المبلغ لتسوية مديونيات سابقة، وكانت محكمة التمييز قد فصلت في هذه المسألة القانونية بحكمها الصادر في 2018/12/24م في الطعن رقم 39 لسنة 13ق 2018 م تجاري ، الذي سبق أن أقامه البنك المطعون ضده على حكم محكمة استئناف رأس الخيمة الصادر بتاريخ 2018/8/30م في الدعوى الحالية ، وقررت أن المبلغ المشار إليه قد أضيف إلى الحساب الجاري الخاص بالطاعن لتسوية المديونية وفقًا لكشوف الحساب المقدمة من البنك المطعون ضده ، والتي لم تكن محل طعن منه ، ولم يتعرض الحكم لجميع عناصر ذمة الطاعن الإيجابية والسلبية وصولاً إلى مفرد حسابي واحد يعد دائنًا أو مدينًا، مخالفًا الأعراف المصرفية المقررة بشأن الحسابات البسيطة والتي يندرج تحتها عقد القرض موضوع الدعوى، ويكفي في حسابها بيان مبلغ القرض، والفائدة المحتسبة، والمبالغ المسددة والمبلغ المتبقي وفقًا لكشوف الحساب المقدمة في الدعوى والتي لم تكن محل طعن من المطعون ضده ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا القضاء وفصل في الدعوى على هذا الأساس ، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون، ولا يجدي الطاعن التمسك بمخالفة البنك المطعون ضده لتعليمات البنك المركزي وقانون المعاملات التجارية بعدم الاحتفاظ بالسجلات بعد اغلاق الحساب ؛ إذ إن هذه التعليمات أو التوصيات لا تلزم إلا المصارف في علاقتها مع المصرف المركزي بما يعطي للأخير حق فرض الجزاءات التي نص عليها القانون على المصارف المخالفة لها، ودون أن يكون لهذه التعليمات والتوجيهات قوة ملزمة للمحاكم حتى لو كانت الغاية من إصدارها سد النقص في الأنظمة الإدارية العامة المنصوص عنها في القانون، وبالتالي فإن مخالفة تلك التعليمات والتوصيات لا تشكل مخالفة للقانون، ومن ثم يضحى النعي على غير أساس.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 12 من مايو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (31)

الطعن رقم 6 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) نقل " نقل بحرى : السفينة : حقوق الامتياز على السفينة ".

الديون الناشئة عن العقود التي يبرمها ربان السفينة والعمليات التي يجريها . من الديون البحرية الممتازة . شرطه . أثره . الدائن بها دائن ممتاز له تتبع السفينة في أي يد . المواد 84 ، 85، 89، 91 ق التجاري البحري . حق الامتياز على السفينة حق عيني تبعي . م 1054 ق المعاملات المدنية . حده . لا يستطيل إلى توجيه المطالبة به إلى غير المدين الأصلي به . علة ذلك .

(2) نقل " نقل بحرى : السفينة : مسئولية مالك السفينة ".

التزام المطعون ضدها الرابعة مستأجرة السفينة بدفع تكاليف تزويد السفينة بالوقود بموجب عقد الإيجار . عدم ثبوت أن ربان السفينة هو من طلب تزويد السفينة بالوقود أو وقع على إيصالي التزويد . أثره . عدم ترتيب التزام على مالكة أو مشغلة السفينة ما داما لم يمنحا حق إدارتها الملاحية بالكلية إلى المستأجرة . م 117 ق التجاري البحري . التزام الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

(3) التزام " انتقال الالتزام : حوالة الحق ".

حوالة الحق . ماهيتها . المواد 1106 ، 1116 ، 1117 ق المعاملات المدنية . حوالة المطعون ضدها الثالثة حقها قبل المطعون ضدها الرابعة إلى البنك المطعون ضده الخامس ثم وفاء الرابعة بالالتزام المحال إلى البنك المحال إليه . صحيح . دفاع الطاعنة بعدم صحة هذا الوفاء وبأحقيتها هي في هذا المبلغ . دفاع ظاهر الفساد .

(4) أعمال تجارية " تضامن الملتزمين بدين تجارى ".

جميع الأعمال المتعلقة بالملاحة البحرية والجوية . عمل تجارى بحكم ماهيتها . م 5/6 ق المعاملات التجارية . التزام شخصين أو أكثر بدين تجاري يجعلهم متضامنين في أداء هذا الدين ما لم ينص القانون والاتفاق على غير ذلك . م 72 ق المعاملات التجارية . مثال بشأن تضامن مستأجرة السفينة مع مورد الوقود فى الالتزام بسداد ثمنه .

(5، 6) نقض " أثر نقض الحكم : التزام محكمة الإحالة بالنقطة القانونية التي فصل فيها الحكم الناقض " .

(5) نقض الحكم والإحالة . أثره . التزام محكمة الإحالة بالنقطة القانونية التى فصل فيها الحكم الناقض . مقصود النقطة القانونية . ما طرح على قضاء التمييز وأدلى برأيه فيه فاكتسب حجية الأمر المقضي . امتناع محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى عن المساس بهذه الحجية . م 184 ق الإجراءات المدنية .

(6) نقض الحكم . أثره . إلغاء جميع الأحكام المؤسسة عليه . وقوع هذا الأثر بقوة القانون . اقتصار هذا الأثر على ما رفع عنه الطعن بالنقض . ما لم يطعن عليه يكتسب قوة الشيء المحكوم فيه . مقتضاه . امتناع المساس بهذه الحجية لدى إعادة نظر محكمة الإحالة الدعوى . م 185 ق الإجراءات المدنية .

(6) حكم " الطعن فى الأحكام ".

قاعدة أن الطاعن لا يضار بطعنه . م 150/2 ق الإجراءات المدنية . سريانها على الطعن بالنقض. أثره . لا ينقض الحكم إلا فيما يضر الطاعن لا فيما ينفعه . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . خطأ في تطبيق القانون .

1- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد نصوص المواد 84 و85 و89 و91 من القانون التجاري البحري الصادر بالقانون الاتحادي رقم 26 لسنة 1981م أن الديون البحرية الممتازة الواردة في المادة (84) سالفة البيان، ومنها الديون الناشئة عن العقود التي يبرمها ربان السفينة، والعمليات التي يجريها في الحالات المبينة بالبند (ه) ووفقًا للشروط المذكورة بها ، تخول الدائن بها أولوية استيفاء دينه من ثمن السفينة عند التنفيذ عليها بحقه بحسب ترتيبه بين الدائنين الممتازين أصحاب الحقوق العينية التبعية الأخرى ، وفقًا للترتيب الوارد في المادتين 84 و89 وبالأفضلية عن باقي الدائنين العاديين، ويكون للدائن بدين بحري ممتاز أن يتتبع السفينة في أي يد تكون إعمالا للمادة (91) سالفة الذكر دون أن يتطلب القانون أي إجراء شكلي ولو انتقلت حيازتها إلى حائز حسن النية، ويعد حق الامتياز بذلك حقًا عينيًّا تبعيًّا وفقًا لتعريفه المنصوص عليه في المادة 1054 من قانون المعاملات المدنية ، بحيث لا يخول هذا الحق للدائن إلا أسبقية اقتضاء حقه بالتقدم على غيره من الدائنين العاديين، وبحسب ترتيبه بين أصحاب الديون البحرية الممتازة، وحقه أيضا في تتبع السفينة في أي يد تكون للتنفيذ عليها قبل المدينين الذين تستحق في ذمتهم تلك الديون، إلا أن هذا الحق لا يتجاوز هذه الحدود فلا يستطيل إلى اعتباره مسوغًا للدائن بمثل هذا الدين في توجيه المطالبة به في الدعوى إلى غير المدين الملتزم الأصلي به؛ لأن طبيعة هذا الالتزام هو التزام شخصي في ذمة الطرف الآخر في العلاقة التعاقدية التي تربط بين طرفي عقد التوريد، وذلك لما هو مقرر بنص المادتين 125 و 252 من قانون المعاملات المدنية من أن الأصل أن العقود لا تنفذ إلا في حق عاقديها، ولا ترتب شيئا في ذمة الغير، كما أنه من المقرر أن التضامن في الالتزام لا يكون إلا بالاتفاق أو بنص في القانون.

2- كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها الرابعة استأجرت السفينة (...) من مالكتها المطعون ضدها الأولى ، بموجب عقد محرر بين الطرفين التزمت المطعون ضدها الرابعة بمقتضاه بدفع تكاليف تزويد السفينة بالوقود، وأن المطعون ضدها الثالثة قامت بشراء الوقود موضوع الدعوى من الطاعنة، ثم باعته إلى المطعون ضدها الرابعة، والتي تسلمته بالفعل من البارجة (...) التابعة للطاعنة، وقد أقرت المطعون ضدها الرابعة في الدعوى الراهنة باستئجارها للسفينة، وبتعاقدها على شراء الوقود من المطعون ضدها الثالثة، واستهلاكه في أغراضها الخاصة دون مسؤولية على المطعون ضدهما الأولى والثالثة في هذا الخصوص، وبأنها من قامت بسداد ثمن الوقود للبنك المطعون ضده الخامس وفقًا للتسوية المجراة بينهما، وليس المطعون ضدها الأولى، كما لم يثبت من الأوراق أن ربان السفينة هو من طلب تزويد السفينة بالوقود، أو وقع على إيصالي التزويد كما تدعي الطاعنة، إذ جاءت بيانات الإيصالين غير حاسمة فيما إذا كان الموقع على الإيصالين هو ربان السفينة أم كبير مهندسيها، ومن ثم فإن عقد توريد الوقود المبرم بين الطاعنة والمطعون ضدها الثالثة لا يرتب التزامًا على المطعون ضدهما الأولى والثانية في مواجهة الطاعنة؛ لكونهما ليستا طرفًا فيه، ولا يغير من ذلك أن السفينة (...) مملوكة للمطعون ضدها الأولى، وأن المطعون ضدها الثانية تتولى تشغيلها ما داما لم يمنحا حق إدارتها الملاحية بالكلية إلى المستأجرة ، طبقًا لما نصت عليه المادة 117 من القانون التجاري البحري، وإذ التزم الحكم الابتدائي -

المؤيد بالحكم المطعون فيه - هذا النظر، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون، ويكون النعي عليه في هذا الشأن على غير أساس.

3- مفاد المواد 1106 و1116 و1117 من قانون المعاملات المدنية ، أن حوالة الحق طريق من طرق انتقال الالتزام ينقل الدائن بواسطته ما له من حق قبل المدين إلى شخص آخر يصبح دائنًا مكانه، والأصل فيها أن ترد على جميع الحقوق أيا كان محلها إلا إذا نص القانون أو الاتفاق، أو اقتضت طبيعة الالتزام خلاف ذلك. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها الثالثة كانت تداين المطعون ضدها الرابعة بالمبلغ محل الحوالة، باعتباره ثمن الوقود الذي باعته لها بموجب عقد مستقل بينهما، وبثمن مغاير للثمن الذي باعت به الطاعنة إلى المطعون ضدها الثالثة، ثم أحالت الأخيرة حقها قبل المطعون ضدها الرابعة إلى البنك المطعون ضده الخامس بموجب اتفاقية الضمان الموقعة بينه وبين مجموعة ... وبعض الشركات التابعة لها، ومنها المطعون ضدها الثالثة، وإذ طالب البنك المحال له المطعون ضدها الرابعة - المحال عليها - بسداد الدين بموجب تلك الحوالة التي انعقدت صحيحة بين طرفيها، فبادرت بالسداد، فإنها تكون قد أوفت بالتزام فرضه عليها القانون بخصوص دين مستقل هي المدينة الأصلية فيه؛ فلا على الحكم إن التفت عن دفاع الطاعنة بعدم صحة هذا الوفاء، وبأحقيتها هي في هذا المبلغ ؛ بحسبانه دفاعًا ظاهر الفساد لا يستأهل ردًّا.

4- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى نص المادتين 5/6 و72 من قانون المعاملات التجارية أن المشرع قد اعتبر من الأعمال التجارية بحكم ماهيتها جميع الأعمال المتعلقة بالملاحة البحرية والجوية، وأدخل في عدادها إنشاء السفن، والطائرات، أو بيعها، أو شراءها، أو تأجيرها، أو استئجارها أو إصلاحها أو صيانتها والإرساليات البحرية والجوية بما في ذلك النقل البحري والجوي ، وبيع أو شراء مهمات أو أدوات أو مواد السفن أو الطائرات أو تموينها، وأن التزام شخصين أو أكثر بدين تجاري يجعلهم متضامنين في أداء هذا الدين ما لم ينص القانون والاتفاق على غير ذلك. لما كان ذلك، وكان الثابت من البند (ل/ 4/ أ) من الأحكام والشروط العامة لبيع الوقود الخاصة بالمطعون ضدها الثالثة أنه نص على خضوع هذه الشروط والبنود للتغيير في الحالات التي يتم فيها توريد الوقود من قبل طرف ثالث، يتمسك بأن يكون المشتري أيضا ملزمًا بشروطه، وعليه يتم تعديل وتغيير هذه الشروط والأحكام تبعًا لذلك، ويعتبر المشتري قد قرأ ووافق على الشروط والأحكام التي فرضها ووضعها الطرف الثالث، كما نص في الفقرة (ب) منه على أنه : "ودون الإخلال بعمومية ما ذكر، وفي حال تضمن شروط الطرف الثالث: (1) تحديد أجل أقصر للقيام بأي عمل، أو تقديم أو رفع أي مطالبة ، فإنه يتعين إدراج هذا الأجل في هذه الشروط والأحكام. (2) أي بند إضافي لتحديد المسؤولية، عندئذ يتم إدراجه مع تغيير ما يلزم" . وكان الثابت من إيصالي تسليم الوقود رقمي ... و... والمذيلين بخاتم السفينة (...) أنها زودت بالوقود موضوع الدعوى من البارجة (...) التابعة للطاعنة، وأن الأخيرة هي القائمة بالتوريد، وأن مستأجر السفينة يدخل ضمن المقصود بلفظ " المشتري"، وأن بيع الوقود وتسليمه يخضعان للشروط والأحكام الخاصة بها، وكان الثابت من تلك الشروط والأحكام أنها قد أدخلت مستأجر السفينة ضمن من ينطبق عليه تعريف المشتري الوارد في البند الأول منها، وعلى كونه ملزمًا بالتضامن والتكافل بسداد مستحقات الطاعنة مع بقية الأشخاص والمؤسسات الذين شملهم التعريف، كما نصت في البندين (3 – 4) و (11) على أن تسليم شحنات الوقود لا يكون على ذمة المشتري وحده، بل أيضًا على ذمة السفينة المزودة بالوقود، وأنه إذا تم تزويد السفينة بالوقود، يكون إبرام عقد البيع بالإضافة إلى أي ضمان آخر على ذمة

وحساب السفينة، ومن المتفق عليه أن ذلك التزويد يشكل دينًا بحريًّا ممتازًا على السفينة بمقدار سعر الوقود المورد، وأن موافقة الطاعنة على تزويد السفينة بالوقود تعتمد على أن يكون الدين في ذمة السفينة، ويتعهد المشتري إن لم يكن هو مالك السفينة بموجب هذه الشروط صراحة بأن لديه سلطة المالك في رهن ذمة السفينة على النحو السالف الذكر، وأنه قدم إخطارًا واضحًا للمالك بشأن أحكام هذا البند، وكان مؤدى ما سلف أن الشروط والأحكام العامة لبيع الوقود الخاصة بالطاعنة قد اندرجت ضمن الشروط والأحكام العامة لبيع الوقود الخاصة بالمطعون ضدها الثالثة بموجب اتفاقها مع المطعون ضدها الرابعة، وأضحت بذلك في صلب العقد المبرم بينهما - في الحدود التي بينتها المحكمة بالنسبة لمسؤولية أطراف الدعوى - وأن الأخيرة كمستأجرة للسفينة قد اتصل علمها بتلك الشروط، وقبلت التعاقد مع المطعون ضدها الثالثة على أساس أنها مسؤولة بالتضامن معها عن الوفاء للطاعنة بقيمة الوقود المورد إلى السفينة وفقًا لشروط الطاعنة وأحكامها، فإن الحكم الابتدائي- المؤيد بالحكم المطعون فيه - إذ قضى برفض طلب إلزامها بالمبلغ المقضي به بالتضامن مع المطعون ضدها الثالثة بمقولة عدم وجود علاقة تعاقدية بينها وبين الطاعنة يكون قد أخطأ في تطبيق القانون، وخالف الثابت في الأوراق، مما يعيبه .

5- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد الفقرة الأخيرة من المادة 184 من قانون الإجراءات المدنية : أنه إذا نُقض الحكم وأحيلت القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المنقوض لتحكم فيها من جديد بناء على طلب الخصوم ، يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع حكم محكمة التمييز في النقاط القانونية التي فصلت فيها المحكمة، ويقصد بالنقطة القانونية في هذا المجال أن تكون قد طرحت على محكمة التمييز وأدلت برأيها فيها عن بصر وبصيرة، فاكتسب حكمها قوة الشيء المحكوم فيه بشأنها في حدود المسألة أو المسائل التي تكون قد بتت فيها، بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية

6- مفاد نص المادة 185 من قانون الإجراءات المدنية أنه يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام التي اتخذ الحكم المطعون فيه أساسًا لها ، وذلك أيًّا كانت المحكمة التي أصدرتها، ويتم هذا الإلغاء بقوة القانون، ويقتصر هذا الأثر على النطاق من الحكم الذي رفع عنه الطعن بالنقض، أما تلك الأجزاء التي تضمنت قضاء قطعيًا ولم يطعن عليها المحكوم عليه فتكتسب قوة الشيء المحكوم فيه ، بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية.

7- إذ كان الثابت من الحكم الاستئنافي الصادر بجلسة 2017/10/29م أنه قضى في استئناف الطاعنة بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من فائدة قدرها 9% سنويًّا وجعلها بواقع 2% شهريًّا من تاريخ الاستحقاق وتأييده فيما عدا ذلك، وهو قضاء على المطعون ضدها الثالثة لمصلحة الطاعنة لم يطعن عليه بالنقض، فيحوز حجية الأمر المقضي فيه، ذلك أن الطعن بالنقض السابق كان مرفوعًا من الطاعنة وحدها في خصوص عدم إلزام الحكم لباقي المطعون ضدهم متضامنين بأداء المبلغ المطالب به، وفوائده التأخيرية بواقع 2% شهريًّا من تاريخ الاستحقاق الحاصل في 2014/10/27م وحتى تمام السداد، وقد نقض الحكم في خصوص عدم رده على ما تمسكت به الطاعنة من أن المطعون ضدها الثالثة عندما اشترت الوقود موضوع التداعي منها إنما كانت وكيلة عن المطعون ضدها الرابعة، ولم يكن قضاء الحكم السابق في خصوص سعر الفائدة مطروحًا على محكمة التمييز في الطعن السابق، ولا مترتبًا على نقض الحكم في خصوص عدم الرد على دفاع الطاعنة سالف البيان، وكانت محكمة الإحالة قد انتهت في الحكم المطعون فيه إلى تأييد الحكم المستأنف فيما

قضى به للطاعنة من فائدة سنوية بواقع 9% سنويًّا رغم أن قضاء الحكم الاستئنافي السابق في هذا الخصوص - والذي جعل الفائدة بواقع 2% شهريًّا من تاريخ الاستحقاق حتى تمام السداد - قد حاز قوة الأمر المقضي بعدم الطعن عليه من المطعون ضدها الثالثة، وكانت قاعدة أن الطاعن لا يضار بطعنه المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية هي قاعدة لا استثناء فيها، وأن الاستثناءات التي أوردها المشرع في المادة 156 من القانون ذاته قاصرة على أحوال تتعدى فيها الإفادة من الطعن إلى غير من رفعه، ولا تتناول أية حالات يمكن أن يضار فيها الطاعن بطعنه، ومن ثم فهي قاعدة مطلقة تطبق في جميع الأحوال، وقد وردت في القواعد العامة للطعن في الأحكام فتسري على جميع الطعون بما فيها الطعن بالنقض، وعلى أساسها يتحدد أثر نقض الحكم نقضًا كليًّا أو جزئيًّا؛ فلا ينقض الحكم إلا فيما يضر الطاعن لا فيما ينفعه. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من فائدة قدرها 9% سنويًّا من تاريخ الاستحقاق حتى تمام السداد رغم سبق القضاء للطاعنة بفائدة قدرها 2% شهريًّا اعتبارًا من ذلك التاريخ على النحو سالف البيان، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - وبالقدر اللازم للفصل في الطعن - تتحصل في أن الطاعنة أقامت على المطعون ضدهم الثلاثة الأول الدعوى رقم ... لسنة 2014م مدني كلي رأس الخيمة . بطلب الحكم - وفقا لطلباتها الختامية . أولاً- وأصليًّا: بإلزامهم بالتضامن والتضامم والتكافل مع الخصوم المدخلين (المطعون ضدهم من الرابع حتى السادس) وعلى سبيل الانفراد بأن يؤدوا إليها مبلغ 101300 دولار أمريكي، أو ما يعادله بالدرهم الإماراتي، والفائدة الاتفاقية بواقع 2% شهريًّا من تاريخ الاستحقاق الحاصل في 2014/10/27م وحتى تمام السداد، وبصحة وتثبيت الحجز التحفظي الموقع على السفينة (...) والذي انتقل إلى الكفالة المودعة خزينة المحكمة. ثانيًا- واحتياطيًّا: بإلزام المطعون ضدهم بأن يؤدوا إليها بالتضامن والتضامم والتكافل المبلغ سالف البيان، أو ما يعادله بالدرهم الإماراتي، وفائدته التأخيرية بواقع 12% سنويًا من تاريخ الاستحقاق المبين سلفًا وحتى تمام السداد، وبصحة وتثبيت الحجز التحفظي المشار إليه، والذي انتقل إلى الكفالة سالفة الذكر. ثالثًا- وعلى سبيل التناوب: بإلزام المطعون ضدهما الخامس والسادس بأن يؤديا إليها المبلغ المسلم إليهما من المطعون ضدهما الأولى والرابعة. رابعًا- وعلى سبيل الاحتياط الكلي: ندب خبير بحري في الدعوى لبيان ما إذا كانت الطاعنة قد زودت السفينة سالفة الذكر بالوقود، وبيان الملزم بسداد قيمته وفقًا لأحكام وأعراف القانون البحري، وقالت بيانًا لذلك إنها بتاريخ 2014/10/27م قامت بتزويد السفينة المذكورة بمائتي طن من زيت الوقود نظير ثمن إجمالي قدره 92200 دولار أمريكي، وحُرر عن ذلك إيصال التزويد رقم ...، وكذا عشرة أطنان من زيت الجازولين البحري بلغ ثمنها الإجمالي 9100 دولار أمريكي، وحَرر عن ذلك إيصال التزويد رقم ...، وذَيل

كل من الإيصالين بتوقيع ربان السفينة وخاتمها، ؛ بما يفيد تسلم الربان لهاتين الكميتين، وفي التاريخ ذاته أرسلت الطاعنة الفاتورة رقم ... إلى السفينة، وإلى المطعون ضدهم الثلاثة الأوّل لسداد الثمن، إلا أنهم امتنعوا دون مبرر، فاستصدرت الطاعنة بتاريخ 2014/12/16م أمرًا على عريضة بتوقيع الحجز التحفظي على السفينة وفاء لمبلغ 101300 دولار أمريكي، أو ما يعادله وهو مبلغ 383825 درهمًا إماراتيًّا، وكان يحق لها مطالبة المطعون ضدهم المذكورين - بالتضامن - بهذا المبلغ وفوائده التأخيرية، كما يحق لها طلب القضاء بصحة الحجز التحفظي الموقع وتثبيته، فقد أقامت الدعوى. تدخل المطعون ضده الخامس، ومن يدعى (...) بصفته حارسًا قضائيًا على أصول الضمان محل اتفاقية الضمان المبرمة بين البنك المتدخل الأول والمطعون ضدها الثالثة هجوميًّا في الدعوى بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدها الأولى بأن تؤدي إلى البنك المطعون ضده الخامس مبلغ 102205 دولارات أمريكية، أو ما يعادله بالعملة الإماراتية وهو مبلغ 376700 درهم، والفائدة القانونية بواقع 12% من تاريخ الاستحقاق وحتى تمام السداد، وذلك على سند من أن البنك المطعون ضده هو وكيل الضمان للقرض الذي حصلت عليه مجموعة ... التابع لها المطعون ضدها الثالثة بموجب الاتفاقية المبرمة بينهما في 2013/12/19م ، وأن المتدخل الثاني هو الحارس القضائي على أصول ذلك الضمان، وقد أحالت المجموعة المذكورة إلى المطعون ضده الخامس جميع حقوقها الناشئة عن عقود التوريد التي تبرمها، ولأن المطعون ضدها الأولى لم تسدد ثمن الوقود موضوع الدعوى الراهنة والذي زودت به المطعون ضدها الثالثة سفينتها بموجب أمر البيع رقم ...، فإن البنك يطالب المطعون ضدها الأولى بموجب حوالة الحق المشار إليها بسداد المستحق في ذمتها لصالح المطعون ضدها الثالثة. صححت الطاعنة شكل الدعوى باختصام الممثل القانوني للمطعون ضدها الثالثة المصفي ... في شخص كل من (...)، و(...). وبتاريخ 2015/5/14م حكمت المحكمة بعدم اختصاصها قيميًّا بنظر الدعوى، وبإحالتها إلى الدائرة المدنية الجزئية المختصة، حيث قيدت الدعوى برقم ... لسنة 2015م جزئي رأس الخيمة، وصححت الطاعنة شكل الدعوى باختصام الحارس القضائي الجديد (...)، بعد استقالة سلفه (...)، ثم كلفت المحكمة الطاعنة باختصام باقي المصفين عن المطعون ضدها الثالثة، فاختصمت (...) من ... (كمصفٍ خاص) إلى جانب المصفيين المشتركين سالفي الذكر. أدخلت الطاعنة المطعون ضدها الرابعة خصمًا جديدًا في الدعوى بذات الطلبات. تنازل المطعون ضدهما الخامس والسادس عن تدخلهما الهجومي لحصول التسوية بينهما وبين المطعون ضدها الرابعة وسدادها المبلغ موضوع طلب التدخل. أدخلت الطاعنة المطعون ضدهما الخامس والسادس من جديد خصومًا في الدعوى بطلب إلزامهما بالتضامن مع باقي المطعون ضدهم بذات الطلبات، وعلى سبيل التناوب الكلي بأن يؤديا إليها المبلغ المطالب به والذي تسلماه من المطعون ضدها الرابعة. حكمت المحكمة بإلزام المطعون ضدها الثالثة ممثلة بمصفيها بأن تؤدي إلى الطاعنة مبلغ 101300 دولار أمريكي، أو ما يعادله بالدرهم الإماراتي، والفائدة القانونية بواقع 9% سنويًّا من تاريخ إقامة الدعوى وحتى السداد التام، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2017م مدني. وبتاريخ 2017/10/29م قضت المحكمة

بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من فائدة قدرها 9% سنويًّا لتصبح 2% شهريًّا من تاريخ الاستحقاق الحاصل في 2014/4/27م . طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 100 لسنة 12 ق 2017م تمييز مدني، ومحكمة التمييز قضت بتاريخ 2018/7/9م بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لنظرها مجددًا بهيئة مغايرة، ومحكمة الإحالة قضت بتاريخ 2018/11/12م بتعديل الحكم المستأنف من حيث تاريخ سريان الفائدة بجعله من تاريخ الاستحقاق الواقع في 2014/4/27م حتى السداد التام، وبتأييده فيما عدا ذلك. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن الطعن أقيم على ستة أسباب تنعى الطاعنة بالسببين الأول والثاني منها على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، وفي بيان ذلك تقول إن الحكم تساند في قضائه بعدم وجود نيابة قانونية في التعاقد، وبعدم صحة الحجز التحفظي على السفينة على إنكار المطعون ضدهما الأولى والثانية لخاتم السفينة ولتوقيع ربانها على إيصالي تزويد الوقود رغم أن مجرد هذا الإنكار لا يهدر حجيتهما في الإثبات، كما أن واقعة تزويد الطاعنة للسفينة بالوقود ليست محل نزاع بين أطراف الدعوى، كما أن الثابت بالإيصالين أن البيع تم إلى السفينة (...) ومالكها، ومشغلها، ومستأجرها، فضلا عن المطعون ضدها الثالثة، وأن الثابت من رسالة تأكيد طلب الشراء الصادرة من الطاعنة، وهي تمثل ركن القبول في التعاقد أن هذا البيع تسري عليه الشروط والأحكام العامة لبيع الوقود الخاصة بالطاعنة، والثابت منها أن المشتري يعني الأشخاص أو المؤسسات الذين تم تحديدهم في رسالة تأكيد الطلب، وكذا الوكيل، والموكل، والمدير، والمساعد، والشريك، والموظف، والشركة الأم، والشركة الفرعية، والشركة التابعة، والمالك، أو المساهم، أو أي سفينة، أو مالك سفينة، أو مستأجر سفينة يتم تزويدها بالوقود، حيث يكون كل هؤلاء ملتزمين بالتضامن والتكافل تجاه البائع بدفع كامل المستحقات ذات الصلة بتسليم الوقود، أو أي منتج آخر، وأن تسليم الوقود لا يكون على ذمة المشتري وحده، بل على ذمة السفينة المزودة أيضًا، وأن عدم إقرار طالب الوقود بصفته كوكيل في الشراء، وعدم إفصاحه عن اسم المشتري، وبياناته، يجعل من كليهما ملتزمين بدفع مستحقات الطاعنة، وأن الوقود المبيع يظل وديعة تحت يد من تسلمه دون أي رهن من الطاعنة وذلك حتى قبضها لكامل الثمن، ولا يجوز للمودع لديه استخدام الوقود أو استهلاكه، كما يلتزم بتخزينه بطريقة تؤكد ملكية الطاعنة له، وفي حالة عدم دفع ثمن الوقود كليًّا أو جزئيًّا يحق للطاعنة استرداده دون حكم قضائي، كما يتعهد المشتري بموجب تلك الأحكام إن لم يكن هو مالك السفينة بأن له سلطة المالك في رهن ذمة السفينة، وبأنه أخطر المالك بوضوح بشأن هذا الالتزام، وأن الطاعنة غير ملتزمة بأي محاولة لمنع دينها الممتاز على السفينة، أو تقييده، أو تقليله عن طريق تضمين بنود خاصة في إيصال تسلّم الوقود، أو غير ذلك، وقد أقر كبير مهندسي السفينة بتسلم الوقود طبقًا لمتطلبات البائع، وإذ أهمل الحكم دلالة هذه المستندات، ولم يتطرق إليها، وأنكر على الطاعنة تقديمها الدليل على تزويد السفينة بالوقود الثابت بالإيصالين، ونفى حجيتهما في إثبات موافقة المطعون ضدهما الأولى والثانية على

تزويد السفينة بالوقود بواسطة الطاعنة رغم توقيع الربان الذي يمثلهما، فإنه يكون معيبًا بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله؛ ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد نصوص المواد 84 و85 و89 و91 من القانون التجاري البحري الصادر بالقانون الاتحادي رقم 26 لسنة 1981م أن الديون البحرية الممتازة الواردة في المادة (84) سالفة البيان، ومنها الديون الناشئة عن العقود التي يبرمها ربان السفينة، والعمليات التي يجريها في الحالات المبينة بالبند (ه) ووفقًا للشروط المذكورة بها تخول الدائن بها أولوية استيفاء دينه من ثمن السفينة عند التنفيذ عليها بحقه بحسب ترتيبه بين الدائنين الممتازين أصحاب الحقوق العينية التبعية الأخرى وفقًا للترتيب الوارد في المادتين 84 و89 وبالأفضلية عن باقي الدائنين العاديين، ويكون للدائن بدين بحري ممتاز أن يتتبع السفينة في أي يد تكون إعمالا للمادة (91) سالفة الذكر دون أن يتطلب القانون أي إجراء شكلي ولو انتقلت حيازتها إلى حائز حسن النية، ويعد حق الامتياز بذلك حقًّا عينيًّا تبعيًّا وفقًا لتعريفه المنصوص عليه في المادة 1054 من قانون المعاملات المدنية بحيث لا يخول هذا الحق للدائن إلا أسبقية اقتضاء حقه بالتقدم على غيره من الدائنين العاديين، وبحسب ترتيبه بين أصحاب الديون البحرية الممتازة، وحقه أيضًا في تتبع السفينة في أي يد تكون للتنفيذ عليها قبل المدينين الذين تستحق في ذمتهم تلك الديون، إلا أن هذا الحق لا يتجاوز هذه الحدود فلا يستطيل إلى اعتباره مسوغًا للدائن بمثل هذا الدين في توجيه المطالبة به في الدعوى إلى غير المدين الملتزم الأصلي به؛ لأن طبيعة هذا الالتزام هو التزام شخصي في ذمة الطرف الآخر في العلاقة التعاقدية التي تربط بين طرفي عقد التوريد، وذلك لما هو مقرر بنص المادتين 125 و 252 من قانون المعاملات المدنية من أن الأصل أن العقود لا تنفذ إلا في حق عاقديها، ولا ترتب شيئًا في ذمة الغير، كما أنه من المقرر أن التضامن في الالتزام لا يكون إلا بالاتفاق أو بنص في القانون. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها الرابعة استأجرت السفينة (...) من مالكتها المطعون ضدها الأولى بموجب عقد محرر بين الطرفين التزمت المطعون ضدها الرابعة بمقتضاه بدفع تكاليف تزويد السفينة بالوقود، وأن المطعون ضدها الثالثة قامت بشراء الوقود موضوع الدعوى من الطاعنة، ثم باعته إلى المطعون ضدها الرابعة، والتي تسلمته بالفعل من البارجة (...) التابعة للطاعنة، وقد أقرت المطعون ضدها الرابعة في الدعوى الراهنة باستئجارها للسفينة، وبتعاقدها على شراء الوقود من المطعون ضدها الثالثة، واستهلاكه في أغراضها الخاصة دون مسؤولية على المطعون ضدهما الأولى والثالثة في هذا الخصوص، وبأنها من قامت بسداد ثمن الوقود للبنك المطعون ضده الخامس وفقًا للتسوية المجراة بينهما، وليس المطعون ضدها الأولى، كما لم يثبت من الأوراق أن ربان السفينة هو من طلب تزويد السفينة بالوقود، أو وقع على إيصالي التزويد كما تدعي الطاعنة، إذ جاءت بيانات الإيصالين غير حاسمة فيما إذا كان الموقع على الإيصالين هو ربان السفينة أم كبير مهندسيها، ومن ثم فإن عقد توريد الوقود المبرم بين الطاعنة والمطعون ضدها الثالثة لا يرتب التزامًا على المطعون ضدهما الأولى والثانية في مواجهة الطاعنة؛ لكونهما ليستا طرفًا فيه، ولا يغير من ذلك أن السفينة (...) مملوكة للمطعون ضدها الأولى، وأن المطعون ضدها الثانية تتولى تشغيلها ما

داما لم يمنحا حق إدارتها الملاحية بالكلية إلى المستأجرة طبقًا لما نصت عليه المادة 117 من القانون التجاري البحري، وإذ التزم الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون، ويكون النعي عليه في هذا الشأن على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعي بالسبب السادس على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ؛ ذلك أنها أدخلت المطعون ضدهما الخامس والسادس خصمين في الدعوى للحكم بإلزامهما بالتضامن مع بقية المطعون ضدهم بطلباتها لكونهما قد تسلما أثناء التداعي قيمة الوقود من المطعون ضدهما الأولى والرابعة ، بزعم وجود حوالة حق من المطعون ضدها الثالثة إلى المطعون ضدهما الخامس والسادس ، رغم أن الطاعنة هي المستحقة الوحيدة للمبلغ الذي حصل عليه الخصمان المدخلان، لكونها من قامت بتزويد السفينة بالوقود وليس أي شخص سواها، غير أن الحكم لم يعرض لدفاعها السالف إيرادًا وردًّا، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أن مفاد المواد 1106 و1116 و1117 من قانون المعاملات المدنية أن حوالة الحق طريق من طرق انتقال الالتزام ينقل الدائن بواسطته ما له من حق قبل المدين إلى شخص آخر يصبح دائنًا مكانه، والأصل فيها أن ترد على جميع الحقوق أيا كان محلها إلا إذا نص القانون أو الاتفاق، أو اقتضت طبيعة الالتزام خلاف ذلك. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها الثالثة كانت تداين المطعون ضدها الرابعة بالمبلغ محل الحوالة، باعتباره ثمن الوقود الذي باعته لها بموجب عقد مستقل بينهما، وبثمن مغاير للثمن الذي باعت به الطاعنة إلى المطعون ضدها الثالثة، ثم أحالت الأخيرة حقها قبل المطعون ضدها الرابعة إلى البنك المطعون ضده الخامس بموجب اتفاقية الضمان الموقعة بينه وبين مجموعة ... وبعض الشركات التابعة لها، ومنها المطعون ضدها الثالثة، وإذ طالب البنك المحال له المطعون ضدها الرابعة - المحال عليها - بسداد الدين بموجب تلك الحوالة التي انعقدت صحيحة بين طرفيها، فبادرت بالسداد، فإنها تكون قد أوفت بالتزام فرضه عليها القانون بخصوص دين مستقل هي المدينة الأصلية فيه؛ فلا على الحكم إن التفت عن دفاع الطاعنة بعدم صحة هذا الوفاء، وبأحقيتها هي في هذا المبلغ ؛ بحسبانه دفاعًا ظاهر الفساد لا يستأهل ردًّا.

وحيث إن الطاعنة تنعي بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ، والقصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال ، ومخالفة الثابت بالأوراق؛ ذلك أنه رفض إلزام المطعون ضدها الرابعة بالمبلغ المطالب به وفوائده رغم أن تعاقد المطعون ضدها الثالثة مع الطاعنة كان بالنيابة عنها كمستأجرة للسفينة؛ إذ إنها من طلبت تزويد السفينة بالوقود طبقًا لإقرارها أمام محكمة الموضوع، وأن الطاعنة كانت عالمة بتلك النيابة بدلالة النص في رسالة تأكيد أمر الشراء الصادرة منها إلى المطعون ضدها الثالثة، وبقية المستندات المقدمة منها على أن موافقتها على تزويد السفينة (...) بالوقود صدرت على أساس ذات الشروط الواردة برسالة التأكيد، والمتمثلة في أن المشتري هو السفينة المذكورة، وربانها، وملاكها، ومستأجروها، ومشغلوها، والمطعون ضدها الثالثة، بما لازمه انصراف أثر العقد إلى المطعون

ضدها الرابعة، إلا أن رد الحكم على هذا الدفاع الجوهري جاء قاصرًا، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في أساسه سديد؛ ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى نص المادتين 5/6 و72 من قانون المعاملات التجارية أن المشرع قد عَدّ من الأعمال التجارية بحكم ماهيتها جميع الأعمال المتعلقة بالملاحة البحرية والجوية، وأدخل في عدادها إنشاء السفن، والطائرات، أو بيعها، أو شراءها، أو تأجيرها، أو استئجارها أو إصلاحها أو صيانتها والإرساليات البحرية والجوية بما في ذلك النقل البحري والجوي وبيع أو شراء مهمات أو أدوات أو مواد السفن أو الطائرات أو تموينها، وأن التزام شخصين أو أكثر بدين تجاري يجعلهم متضامنين في أداء هذا الدين ما لم ينص القانون والاتفاق على غير ذلك. لما كان ذلك، وكان الثابت من البند (ل/ 4/ أ) من الأحكام والشروط العامة لبيع الوقود الخاصة بالمطعون ضدها الثالثة ، أنه نص على خضوع هذه الشروط والبنود للتغيير في الحالات التي يتم فيها توريد الوقود من قبل طرف ثالث، يتمسك بأن يكون المشتري أيضًا ملزمًا بشروطه، وعليه يتم تعديل وتغيير هذه الشروط والأحكام تبعًا لذلك، ويعتبر المشتري قد قرأ ووافق على الشروط والأحكام التي فرضها ووضعها الطرف الثالث، كما نص في الفقرة (ب) منه على أنه : "ودون الإخلال بعمومية ما ذكر، وفي حال تضمن شروط الطرف الثالث:

(1) تحديد أجل أقصر للقيام بأي عمل، أو تقديم أو رفع أي مطالبة فإنه يتعين إدراج هذا الأجل في هذه الشروط والأحكام.

(2) أي بند إضافي لتحديد المسؤولية، عندئذ يتم إدراجه مع تغيير ما يلزم" . وكان الثابت من إيصالي تسليم الوقود رقمي 19291 و19292 والمذيلين بخاتم السفينة (...) أنها زودت بالوقود موضوع الدعوى من البارجة (...) التابعة للطاعنة، وأن الأخيرة هي القائمة بالتوريد، وأن مستأجر السفينة يدخل ضمن المقصود بلفظ "المشتري"، وأن بيع الوقود وتسليمه يخضعان للشروط والأحكام الخاصة بها، وكان الثابت من تلك الشروط والأحكام أنها قد أدخلت مستأجر السفينة ضمن من ينطبق عليه تعريف المشتري الوارد في البند الأول منها، وعلى كونه ملزمًا بالتضامن والتكافل بسداد مستحقات الطاعنة مع بقية الأشخاص والمؤسسات الذين شملهم التعريف، كما نصت في البندين (3 – 4) و (11) على أن تسليم شحنات الوقود لا يكون على ذمة المشتري وحده، بل أيضًا على ذمة السفينة المزودة بالوقود، وأنه إذا تم تزويد السفينة بالوقود، يكون إبرام عقد البيع بالإضافة إلى أي ضمان آخر على ذمة وحساب السفينة، ومن المتفق عليه أن ذلك التزويد يشكل دينًا بحريًّا ممتازًا على السفينة بمقدار سعر الوقود المورد، وأن موافقة الطاعنة على تزويد السفينة بالوقود تعتمد على أن يكون الدين في ذمة السفينة، ويتعهد المشتري إن لم يكن هو مالك السفينة بموجب هذه الشروط صراحة بأن لديه سلطة المالك في رهن ذمة السفينة على النحو السالف الذكر، وأنه قدم إخطارًا واضحًا للمالك بشأن أحكام هذا البند، وكان مؤدى ما سلف أن الشروط والأحكام العامة لبيع الوقود الخاصة بالطاعنة قد اندرجت ضمن الشروط والأحكام العامة لبيع الوقود الخاصة بالمطعون ضدها الثالثة بموجب اتفاقها مع المطعون ضدها الرابعة، وأضحت بذلك في صلب العقد المبرم بينهما - في الحدود التي بينتها المحكمة بالنسبة لمسؤولية أطراف الدعوى - وأن الأخيرة كمستأجرة للسفينة قد اتصل علمها

بتلك الشروط، وقبلت التعاقد مع المطعون ضدها الثالثة على أساس أنها مسؤولة بالتضامن معها عن الوفاء للطاعنة بقيمة الوقود المورد إلى السفينة وفقًا لشروط الطاعنة وأحكامها، فإن الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - إذ قضى برفض طلب إلزامها بالمبلغ المقضي به بالتضامن مع المطعون ضدها الثالثة بمقولة عدم وجود علاقة تعاقدية بينها وبين الطاعنة يكون قد أخطأ في تطبيق القانون، وخالف الثابت في الأوراق، مما يعيبه ويوجب نقضه نقضًا جزئيًّا في هذا الخصوص.

وحيث إن الطاعنة تنعي بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون؛ ذلك أن محكمة الإحالة قضت بتعديل سعر الفائدة الذي قضى به الحكم المنقوض وقدره 2% شهريًّا من تاريخ الاستحقاق إلى 9% سنويًّا رغم أن الطاعنة كانت وحدها من طعنت عليه بالنقض، وبذلك تكون الطاعنة قد أضيرت بطعنها، وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد؛ ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد الفقرة الأخيرة من المادة 184 من قانون الإجراءات المدنية ، أنه إذا نُقض الحكم وأحيلت القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المنقوض لتحكم فيها من جديد بناء على طلب الخصوم ، يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع حكم محكمة التمييز في النقاط القانونية التي فصلت فيها المحكمة، ويقصد بالنقطة القانونية في هذا المجال أن تكون قد طرحت على محكمة التمييز وأدلت برأيها فيها عن بصر وبصيرة، فاكتسب حكمها قوة الشيء المحكوم فيه بشأنها في حدود المسألة أو المسائل التي تكون قد بتت فيها، بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية، وكان مفاد نص المادة 185 من قانون الإجراءات المدنية ، أنه يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام التي اتخذ الحكم المطعون فيه أساسًا لها وذلك أيًّا كانت المحكمة التي أصدرتها، ويتم هذا الإلغاء بقوة القانون، ويقتصر هذا الأثر على النطاق من الحكم الذي رفع عنه الطعن بالنقض، أما تلك الأجزاء التي تضمنت قضاء قطعيًّا ولم يطعن عليها المحكوم عليه فتكتسب قوة الشيء المحكوم فيه بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية. لما كان ذلك، وكان الثابت من الحكم الاستئنافي الصادر بجلسة 2017/10/29م أنه قضى في استئناف الطاعنة بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من فائدة قدرها 9% سنويًّا وجعلها بواقع 2% شهريًّا من تاريخ الاستحقاق وتأييده فيما عدا ذلك، وهو قضاء على المطعون ضدها الثالثة لمصلحة الطاعنة لم يطعن عليه بالنقض، فيحوز حجية الأمر المقضي فيه، ذلك أن الطعن بالنقض السابق كان مرفوعًا من الطاعنة وحدها في خصوص عدم إلزام الحكم لباقي المطعون ضدهم متضامنين بأداء المبلغ المطالب به، وفوائده التأخيرية بواقع 2% شهريًّا من تاريخ الاستحقاق الحاصل في 2014/10/27 م وحتى تمام السداد، وقد نقض الحكم في خصوص عدم رده على ما تمسكت به الطاعنة من أن المطعون ضدها الثالثة عندما اشترت الوقود موضوع التداعي منها إنما كانت وكيلة عن المطعون ضدها الرابعة، ولم يكن قضاء الحكم السابق في خصوص سعر الفائدة مطروحًا على محكمة التمييز في الطعن السابق، ولا مترتبًا على نقض الحكم في خصوص عدم الرد على دفاع الطاعنة سالف البيان، وكانت محكمة الإحالة قد انتهت في الحكم المطعون فيه إلى تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به للطاعنة من فائدة سنوية بواقع 9% سنويًّا

رغم أن قضاء الحكم الاستئنافي السابق في هذا الخصوص، والذي جعل الفائدة بواقع 2% شهريًّا من تاريخ الاستحقاق حتى تمام السداد - قد حاز قوة الأمر المقضي بعدم الطعن عليه من المطعون ضدها الثالثة، وكانت قاعدة أن الطاعن لا يضار بطعنه المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية هي قاعدة لا استثناء فيها، وأن الاستثناءات التي أوردها المشرع في المادة 156 من القانون ذاته قاصرة على أحوال تتعدى فيها الإفادة من الطعن إلى غير من رفعه، ولا تتناول أية حالات يمكن أن يضار فيها الطاعن بطعنه، ومن ثم فهي قاعدة مطلقة تطبق في جميع الأحوال، وقد وردت في القواعد العامة للطعن في الأحكام فتسري على جميع الطعون بما فيها الطعن بالنقض، وعلى أساسها يتحدد أثر نقض الحكم نقضًا كليًّا أو جزئيًّا؛ فلا ينقض الحكم إلا فيما يضر الطاعن لا فيما ينفعه. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من فائدة قدرها 9% سنويًّا من تاريخ الاستحقاق حتى تمام السداد ، رغم سبق القضاء للطاعنة بفائدة قدرها 2% شهريًّا اعتبارًا من ذلك التاريخ على النحو سالف البيان، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضًا جزئيًّا في هذا الخصوص، مع تصحيح ما ورد به من خطأ مادي في تاريخ استحقاق الفوائد بجعله 2014/10/27م .

وحيث إن الطاعنة تنعي بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ؛ ذلك أنه قضى بإلزامها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة رغم وجوب إلزام المطعون ضدها الثالثة بهما عملا بنص المادة 133 من قانون الإجراءات المدنية، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أن المحكمة قد انتهت سلفًا إلى نقض الحكم المطعون فيه لمصلحة الطاعنة، وبالتالي زال الأساس الذي ألزم بموجبه بالمصاريف، فإن النعي بهذا السبب - أيا كان وجه الرأي فيه - لا يحقق له سوى مصلحة نظرية بحتة ، ومن ثم يكون غير مقبول.

وحيث إن موضوع الاستئناف - في حدود ما تم نقضه - صالح للفصل فيه، ولما تقدم، يتعين تعديل الحكم المستأنف على النحو الوارد بالمنطوق.

جلسة 12 من مايو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (32)

الطعن رقم 21 لسنة 14 ق "مدنى"

(1) قانون " تطبيق القانون : تطبيقه من حيث المكان ".

سريان قانون جنسية المورث وقت وفاته على ميراثه . الالتزامات التعاقدية . القانون المنطبق عليها من حيث المكان . سريان قانون موقع العقار على العقود المبرمة بشأنه . شرطه . عدم مخالفته أحكام الشريعة الإسلامية أو النظام العام أو الآداب فى الإمارات . المواد 17/1 ،19 ،27 قانون المعاملات المدنية .

(2) ملكية " الملكية الشائعة : إدارة المال الشائع " .

المال الشائع . تعلق حق المالك على الشيوع بكل ذرة من ذراته . إدارته حق للشركاء مجتمعين . خضوعها لرأي الأغلبية طبقًا لأنصبتهم . مدير المال الشائع . تعيينه وسلطاته . الإدارة غير المعتادة . حق لمن يملكون ثلاثة أرباع المال الشائع . شرطه . للمخالف الرجوع إلى القاضي خلال شهرين من تاريخ الإبلاغ . المواد 1152 و1155 و1156 و1157/1 قانون المعاملات المدنية.

(3) قانون " تطبيق القانون : تطبيقه من حيث المكان ".

حمل مورث الطاعنة وقت وفاته الجنسية السعودية . أثره . انطباق أحكام القانون السعودي على ميراثه . صدور أوامر سامية بشأن تركته . مقتضاه . انتقال تركته إلى الشركة المطعون ضدها . اعتباره عملاً من أعمال الإدارة غير المعتادة وليس تصرفًا . إجراءات نقل ملكية عقار التداعى تمت صحيحة وبمنأى عن البطلان . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

(4، 5) تحكيم " شرط التحكيم ".

(4) الدفع بعدم قبول الدعوى لقيام شرط التحكيم . عدم تعلقه بالنظام العام . مؤداه . ليس لمن أسقط حقه صراحة أو ضمنًا العودة إلى التمسك به . علة ذلك . سبيل النزول .

(5) تمسك الطاعنة بتنازل الشركة المطعون ضدها عن شرط التحكيم وتقديمها المستندات الدالة على صحة دفعها . التفات الحكم المطعون فيه عن دلالة دفاعها . خطأ في تطبيق القانون ومخالفة للثابت بالأوراق .

(6) استئناف " ما لا تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها " .

قضاء الحكم المستأنف بعدم القبول لوجود شرط التحكيم . عدم استنفاد محكمة أول درجة لولايتها . أثره . وجوب إعادة الدعوى إليها لنظرها .

1- مؤدى نصوص المواد 17/1 و19 و27 من قانون المعاملات المدنية أن قانون جنسية المورث وقت وفاته هو الذي يسري على ميراثه، ما دام ليس فيه ما يخالف الشريعة الإسلامية، أو النظام العام أو الآداب في دولة الإمارات العربية المتحدة، وأنه يسري على الالتزامات التعاقدية - سواء من حيث الشكل أو الموضوع - قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إن اتحدا موطنًا، فإن اختلفا موطنًا يسري قانون الدولة التي تم

فيها العقد ما لم يتفق المتعاقدان أو يبن من الظروف أن قانونًا آخر هو المراد تطبيقه على أن قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي أبرمت بشأنه .

2- مؤدى نصوص المواد 1152 و1155 و1156 و1157/1 من القانون ذاته (قانون المعاملات المدنية) أنه مع مراعاة أحكام الحصص الإرثية لكل وارث ، فإن المالك على الشيوع يمتلك حصة في كل المال الشائع يكون له حق استعمالها واستغلالها بما لا يلحق ضررًا بحقوق سائر الشركاء، وأن للشركاء على الشيوع حق إدارة المال الشائع مجتمعين إلا إذا اتفقوا على غير ذلك، وأن إدارة المال الشائع تخضع لرأي الأغلبية طبقًا لأنصبتهم، فإذا لم تتفق الأغلبية جاز للشركاء أن يختاروا مديرًا من بينهم أو من غيرهم، وللأغلبية أن تقيد المدير بقواعد تضعها وتسري هذه القواعد على الجميع، كما تسري على خلفاء الشركاء سواء كان الخلف عامًا أم خاصًا، وأن للشركاء الذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع المال الشائع أن يقرروا في سبيل تحسين الانتفاع به من التغييرات الأساسية والتعديل في الغرض الذي أعد له ما يخرج عن حدود الإدارة المعتادة على أن يبلغوا قراراتهم إلى باقي الشركاء بإعذار رسمي، ولمن خالف من هؤلاء حق الرجوع إلى القاضي خلال شهرين من تاريخ الإبلاغ.

3- إذ كان الثابت في الأوراق - وبلا خلاف بين الطرفين - أن المرحوم / ... وقت أن توفي كان يحمل الجنسية السعودية، ومن ثم فإن أحكام القانون السعودي هي واجبة التطبيق على هذا الميراث ، ما دام ليس فيها ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية القطعية، أو النظام العام والآداب بدولة الإمارات العربية المتحدة، وكان قد صدر وفقًا للنظم القانونية المعمول بها في المملكة العربية السعودية عقب وفاة المورث – وبإقرار الطاعنة - عدة أوامر سامية بشأن التركة والمؤسسة؛ حيث صدر بتاريخ 1387/6/7 ه الموافق 1967/9/11 م الأمر السامي رقم ... بتعيين مجلس إدارة مؤقت، وأوصياء على القصر، ونقل تركة المورث المذكور إلى مؤسسة ... المملوكة لجميع الورثة ؛ وذلك حفاظًا على حقوق القصر وبناء على رغبة أغلبية الورثة، ثم صدر الأمر السامي رقم ... بتاريخ 1389/1/11 ه الموافق 1969/3/29م بجعل المؤسسة والتركة وحدة متكاملة، وبتاريخ 1405/5/10ه الموافق 1985/1/31 م صدر الأمر السامي رقم (...) بتحويل المؤسسة بما تضم من تركة باعتبارهما وحدة متكاملة إلى شركة ذات مسؤولية محدودة باسم (شركة ...) وسمتها التجارية مؤسسة ...، على أن تضم الشركة جميع الورثة، وذلك بناء على الطلب المقدم من ... أحد الورثة، ورغبة أغلبية الشركاء الذين تمثل حصتهم 95 % من إجمالي التركة، وذلك على ما يبين من هذا الطلب، وعقد التأسيس المعدل المسجل في سجل عقود الشركات برقم ... صحيفة ... مجلد... بتاريخ 7/4/ 1434 ه، والتي كانت الطاعنة أحد أطرافه، وكذا لائحة الدعوى المقامة منها أمام المحكمة الإدارية بجدة، والمقدم صورة ضوئية منها من كلا طرفي النزاع، وكتاب رئيس مجلس الوزراء السعودي إلى وزير التجارة، وكان البين مما سلف أن تركة المرحوم ... قد انتقلت بكامل مشتملاتها إلى الشركة المطعون ضدها – بما فيها عقار التداعي الذي ثبت من الأوراق أنه ضمن الأصول الثابتة للشركة المطعون ضدها وفقًا لقوائمها المالية - وذلك بناء على إجراءات قانونية صحيحة تمت بناء على رغبة أغلبية الورثة بمن فيهم الطاعنة ، ودون اعتراض منها رغم أن الثابت من كتاب رئيس مجلس الوزراء السعودي المشار إليه ، أنه منح من لا يرغب من الورثة في الدخول في الشركة الحق في تسلم نصيبه عن طريق مجلس الإشراف الذي تم تخويله أوسع الصلاحيات في خصوص البت في أنصبة الورثة وتصفيتها وتسليمها إليهم إن شاءوا، وكان نقل التركة إلى اسم الشركة المطعون ضدها المملوكة لجميع الورثة لا يعدو - في حقيقته - أن يكون عملاً

من أعمال الإدارة ، لم يُقصد به سوى تحسين الانتفاع بأموال التركة، وهو أمر يملكه الشركاء على الشيوع المالكون لأغلبية حصص المال الشائع، وليس نوعًا من أنواع التصرف في أعيان التركة، وكان الثابت من الأوراق أنه تم نقل ملكية العقار موضوع التداعي من اسم المورث إلى اسم الشركة المطعون ضدها بناء على الشهادة الصادرة من المدير العام للشركة والممثل القانوني لها المهندس ... تنفيذًا لما سلف بيانه من إجراءات نقل التركة إلى الشركة المطعون ضدها، ولم يثبت أن ثمة اعتراضًا من الطاعنة في هذا الخصوص، فإن إجراءات نقل الملكية على هذا النحو تكون قد تمت صحيحة وبمنأى عن البطلان، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ويضحى النعي عليه على غير أساس. ولا ينال من ذلك ما تثيره الطاعنة من خلو الأوراق من قرار صاحب السمو المغفور له الشيخ صقر بن محمد القاسمي ، الذي تم بموجبه نقل ملكية العقار موضوع التداعي إلى الشركة المطعون ضدها؛ ذلك أن الثابت من وثيقتي إثبات الملكية رقمي ... و ... المؤرختين 1975/5/29م و 10/26/ 1993م على الترتيب أنهما ممهورتان بتوقيع صاحب السمو الحاكم؛ ومن ثم فإن ما تثيره الطاعنة في هذا الشأن يكون على غير أساس، كما لا يغير منه ما تثيره الطاعنة من تجاهل الحكم لكتاب دائرة البلدية المنوه عنه بوجه الطعن؛ ذلك أن تقدير الأدلة والمستندات المقدمة في الدعوى واستخلاص الواقع منها ومدى كفايتها لتكوين عقيدة المحكمة هو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله.

4- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الدفع بعدم قبول الدعوى لقيام شرط التحكيم ، هو دفع مقرر لمصلحة الخصوم ولا يتعلق بالنظام العام، فإن أسقط الخصم حقه فيه صراحة أو ضمنًا فلا يجوز له العودة إلى التمسك به؛ لأن الساقط لا يعود، وأن النزول عن الحق المسقط له، كما يكون بالقول، يكون بأي عمل أو إجراء دال بذاته على ترك الحق دلالة لا تحتمل الشك.

5- إذ كانت الطاعنة قد تمسكت بمذكرتها الشارحة المقدمة إلى مكتب إدارة الدعوى بمحكمة الاستئناف في 2018/12/27م ، ومذكرتها أمام محكمة الاستئناف المقدمة بجلسة 2019/1/14م بأن الشركة المطعون ضدها لم تتمسك في مواجهتها بشرط التحكيم في أكثر من دعوى أمام القضاء السعودي؛ مما مؤداه تنازلها عن التمسك بهذا الشرط، وقدمت الطاعنة المستندات الدالة على صحة هذا الدفاع، وهو ما تأيد أيضًا بدفاع المطعون ضدها ومستنداتها، إلا أن الحكم المطعون فيه قضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب الثاني للطاعنة، والمتمثل في إلزام الشركة المطعون ضدها ببيان العقارات الخاصة بالتركة في رأس الخيمة، وتسليمها نصيبها من ريعها منذ 1993/10/26م حتى تاريخه - لوجود شرط التحكيم - دون أن يفطن الحكم إلى دلالة هذا الدفاع المبدى من الطاعنة والمؤيد بالمستندات من الطرفين، ومن ثم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وخالف الثابت في الأوراق؛ مما يعيبه.

6- قضاء الحكم المستأنف بعدم قبول الطلب الثاني من طلبات المستأنفة لوجود شرط التحكيم لا تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها في نظر النزاع، فإنه يتعين إلغاء الحكم في هذا الشق، وإعادة الدعوى في خصوصه إلى محكمة أول درجة لنظر موضوع هذا الطلب.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعنة أقامت على المطعون ضدها الدعوى رقم ... لسنة 2017م مدني كلي رأس الخيمة . بطلب الحكم: أولا- ببطلان إجراءات نقل وثيقة ملكية العقار رقم ... المؤرخة 1975/9/25م والمسجلة برقم ... لدى بلدية رأس الخيمة قطاع الأراضي إلى اسم المطعون ضدها، وإعادة قيد الملكية باسم ورثة المرحوم ... كل حسب نصيبه الشرعي منذ وفاة المورث. ثانيا- بإلزام المطعون ضدها بتقديم بيان بجميع عقارات المورث بإمارة رأس الخيمة، وجميع عوائد وثمار العقارات المملوكة له، ومن بينها العقار سالف البيان من تاريخ نقل الملكية في 1993/10/26م حتى الآن، مع تقديم ما يفيد إيداع هذه العوائد في حساب الشركة المطعون ضدها، وتسليم الطاعنة حصتها منها، وفي حال الامتناع يتم ندب خبير حسابي للتحري عن جميع عقارات المورث، سواء المسجلة حاليًا باسمه، أو السابق تسجيلها باسمه، وتم التصرف فيها بعد وفاته، واحتساب عوائد تلك العقارات، وبخاصة العقار سالف الذكر منذ تاريخ نقل ملكيته إلى المطعون ضدها، وقالت بيانًا لذلك : إنها من ورثة المرحوم / ... المتوفى في 1967/6/4م ، ومن بين عقارات التركة العقار موضوع التداعي، والذي تم نقل ملكيته إلى اسم الشركة المطعون ضدها بناء على رسالة من الأخيرة إلى بلدية رأس الخيمة - قطاع الأراضي - دون علمها وبالمخالفة للقوانين النافذة في الإمارة، ولما كان للطاعنة الحق في إيرادات العقار منذ وفاة مورثها وفق نصيبها الشرعي، فإنها تلتمس ندب خبير لبيان مآل ومقدار إيرادات وعوائد العقار منذ الوفاة وحتى الآن، أو حتى إعادة الملكية إلى اسم الورثة، أما إذا اعتبرت المحكمة أن نقل ملكية العقار تم بموجب إجراءات قانونية صحيحة، فإنها وبصفتها شريكة في الشركة المطعون ضدها يكون لها الحق في طلب محاسبتها عن عوائد العقار خلال المدة من 1993/10/26م وحتى الآن، وتقديم ما يفيد إدراج العقار ضمن أصول الشركة من عدمه وفق قيمته السوقية الحقيقية، وإلزام المطعون ضدها بتقديم ما تحت يدها من مستندات تبين جميع عقارات المورث في الإمارة، وعوائدها، والمستندات الدالة على إيداعها بحسابات الشركة من عدمه، وما إذا كان قد تم سداد مستحقات الطاعنة الفعلية كوريثة أو كشريكة منذ تاريخ استحقاقها وحتى الآن؛ ومن ثم أقامت الدعوى. دفعت المطعون ضدها بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لوجود شرط التحكيم، والمحكمة ندبت خبيرًا، وبعد أن أودع تقريره حكمت: أولاً- برفض طلب بطلان إجراءات نقل ملكية العقار المبين بالأوراق من التركة إلى ملكية الشركة المطعون ضدها. ثانيا- بعدم قبول طلب إلزام الشركة المطعون ضدها ببيان العقارات الخاصة بالتركة في رأس الخيمة، وتسليمها نصيبها من ريعها منذ 1993/10/26م وحتى الآن، وذلك لوجود شرط التحكيم. استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني، والتي قضت في 2019/1/28م بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى الطاعنة بالأوجه من الثالث إلى الخامس منه على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، والقصور في

التسبيب ، والفساد في الاستدلال، وفي بيان ذلك تقول : إن الحكم لم يراع أحكام انتقال الملكية العقارية المعمول بها في إمارة رأس الخيمة رغم تعلقها بالنظام العام؛ إذ اعتد في نقل ملكية العقار موضوع التداعي المخلف عن المورث بمجرد شهادة صادرة من مجلس الوزراء السعودي تفيد نقل تركة المورث كوحدة واحدة متكاملة إلى الشركة المطعون ضدها ، رغم أنه جهة أجنبية لا حجية لقراراتها أمام الجهات الإدارية والقضائية الإماراتية، وأخرى صادرة من مدير الشركة المطعون ضدها بطلب نقل ملكية عقار التداعي إلى الشركة دون أن يكون مفوضًا في نقل الملكية من جميع الورثة، أو تكون هناك مستندات تثبت موافقتهم على ذلك، وعلى أن إجراءات نقل الملكية تمت بناء على قرار من صاحب السمو المغفور له الشيخ صقر بن محمد القاسمي ، رغم خلو الأوراق من ذلك القرار أو صورة منه، وخلو كتاب بلدية رأس الخيمة من أية إشارة إليه، كما تجاهل الحكم كتاب دائرة البلدية إلى الخبير والمتضمن اشتراط توقيع جميع الورثة بصفتهم مالكي الشركة أو وكلائهم الرسميين حتى يمكن نقل ملكية عقار التداعي من اسم الشركة المطعون ضدها إلى أي اسم آخر؛ مما مؤداه بطلان نقل ملكيته إلى الشركة لعدم توقيع جميع الورثة، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله ؛ ذلك أن مؤدى نصوص المواد 17/1 و19 و27 من قانون المعاملات المدنية ، أن قانون جنسية المورث وقت وفاته هو الذي يسري على ميراثه، ما دام ليس فيه ما يخالف الشريعة الإسلامية، أو النظام العام أو الآداب في دولة الإمارات العربية المتحدة، وأنه يسري على الالتزامات التعاقدية سواء من حيث الشكل أو الموضوع قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إن اتحدا موطنًا، فإن اختلفا موطنًا يسري قانون الدولة التي تم فيها العقد ما لم يتفق المتعاقدان أو يبن من الظروف أن قانونًا آخر هو المراد تطبيقه على أن قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي أبرمت بشأنه، كما أن مؤدى نصوص المواد 1152 و1155 و1156 و1157/1 من القانون ذاته ، أنه مع مراعاة أحكام الحصص الإرثية لكل وارث ، فإن المالك على الشيوع يمتلك حصة في كل المال الشائع يكون له حق استعمالها واستغلالها بما لا يلحق ضررًا بحقوق سائر الشركاء، وأن للشركاء على الشيوع حق إدارة المال الشائع مجتمعين إلا إذا اتفقوا على غير ذلك، وأن إدارة المال الشائع تخضع لرأي الأغلبية طبقًا لأنصبتهم، فإذا لم تتفق الأغلبية جاز للشركاء أن يختاروا مديرًا من بينهم أو من غيرهم، وللأغلبية أن تقيد المدير بقواعد تضعها وتسري هذه القواعد على الجميع، كما تسري على خلفاء الشركاء سواء كان الخلف عامًا أم خاصًا، وأن للشركاء الذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع المال الشائع أن يقرروا في سبيل تحسين الانتفاع به من التغييرات الأساسية والتعديل في الغرض الذي أعد له ، ما يخرج عن حدود الإدارة المعتادة ، على أن يبلغوا قراراتهم إلى باقي الشركاء بإعذار رسمي، ولمن خالف من هؤلاء حق الرجوع إلى القاضي خلال شهرين من تاريخ الإبلاغ. لما كان ذلك، وكان الثابت في الأوراق - وبلا خلاف بين الطرفين - أن المرحوم / ... وقت أن توفي كان يحمل الجنسية السعودية، ومن ثم فإن أحكام القانون السعودي هي واجبة التطبيق على هذا الميراث ما دام ليس فيها ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية القطعية، أو النظام العام والآداب بدولة الإمارات العربية

المتحدة، وكان قد صدر وفقًا للنظم القانونية المعمول بها في المملكة العربية السعودية عقب وفاة المورث – وبإقرار الطاعنة - عدة أوامر سامية بشأن التركة والمؤسسة؛ حيث صدر بتاريخ 1387/6/7 ه الموافق 1967/9/11 م الأمر السامي رقم ... بتعيين مجلس إدارة مؤقت، وأوصياء على القصر، ونقل تركة المورث المذكور إلى مؤسسة ... المملوكة لجميع الورثة وذلك حفاظًا على حقوق القصر وبناء على رغبة أغلبية الورثة، ثم صدر الأمر السامي رقم ... بتاريخ 1389/1/11 ه الموافق 1969/3/29م بجعل المؤسسة والتركة وحدة متكاملة، وبتاريخ 1405/5/10ه الموافق 1985/1/31 م صدر الأمر السامي رقم (...) بتحويل المؤسسة بما تضم من تركة باعتبارهما وحدة متكاملة إلى شركة ذات مسؤولية محدودة باسم (شركة ...) وسمتها التجارية مؤسسة ...، على أن تضم الشركة جميع الورثة، وذلك بناء على الطلب المقدم من ... أحد الورثة، ورغبة أغلبية الشركاء الذين تمثل حصتهم 95 % من إجمالي التركة، وذلك على ما يبين من هذا الطلب، وعقد التأسيس المعدل المسجل في سجل عقود الشركات برقم ... صحيفة ... مجلد... بتاريخ 7/4/ 1434 ه، والتي كانت الطاعنة أحد أطرافه، وكذا لائحة الدعوى المقامة منها أمام المحكمة الإدارية بجدة، والمقدم صورة ضوئية منها من كلا طرفي النزاع، وكتاب رئيس مجلس الوزراء السعودي إلى وزير التجارة، وكان البين مما سلف أن تركة المرحوم ... قد انتقلت بكامل مشتملاتها إلى الشركة المطعون ضدها – بما فيها عقار التداعي الذي ثبت من الأوراق أنه ضمن الأصول الثابتة للشركة المطعون ضدها وفقًا لقوائمها المالية - وذلك بناء على إجراءات قانونية صحيحة تمت بناء على رغبة أغلبية الورثة بمن فيهم الطاعنة ودون اعتراض منها ، رغم أن الثابت من كتاب رئيس مجلس الوزراء السعودي المشار إليه أنه منح من لا يرغب من الورثة في الدخول في الشركة الحق في تسلم نصيبه عن طريق مجلس الإشراف الذي تم تخويله أوسع الصلاحيات في خصوص البت في أنصبة الورثة وتصفيتها وتسليمها إليهم إن شاءوا، وكان نقل التركة إلى اسم الشركة المطعون ضدها المملوكة لجميع الورثة لا يعدو - في حقيقته - أن يكون عملاً من أعمال الإدارة ، لم يُقصد به سوى تحسين الانتفاع بأموال التركة، وهو أمر يملكه الشركاء على الشيوع المالكون لأغلبية حصص المال الشائع، وليس نوعًا من أنواع التصرف في أعيان التركة، وكان الثابت من الأوراق أنه تم نقل ملكية العقار موضوع التداعي من اسم المورث إلى اسم الشركة المطعون ضدها بناء على الشهادة الصادرة من المدير العام للشركة ، والممثل القانوني لها المهندس ... تنفيذًا لما سلف بيانه من إجراءات نقل التركة إلى الشركة المطعون ضدها، ولم يثبت أن ثمة اعتراضًا من الطاعنة في هذا الخصوص، فإن إجراءات نقل الملكية على هذا النحو تكون قد تمت صحيحة وبمنأى عن البطلان، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ويضحى النعي عليه على غير أساس. ولا ينال من ذلك ما تثيره الطاعنة من خلو الأوراق من قرار صاحب السمو المغفور له الشيخ صقر بن محمد القاسمي ، الذي تم بموجبه نقل ملكية العقار موضوع التداعي إلى الشركة المطعون ضدها؛ ذلك أن الثابت من وثيقتي إثبات الملكية رقمي ... و ... المؤرختين 1975/5/29م و 10/26/ 1993م على الترتيب أنهما ممهورتان بتوقيع صاحب السمو الحاكم؛ ومن ثم فإن ما تثيره الطاعنة في هذا الشأن يكون على غير أساس، كما لا يغير منه ما تثيره الطاعنة

من تجاهل الحكم لكتاب دائرة البلدية المنوه عنه بوجه الطعن؛ ذلك أن تقدير الأدلة والمستندات المقدمة في الدعوى ، واستخلاص الواقع منها ، ومدى كفايتها لتكوين عقيدة المحكمة هو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله.

وحيث إن الطاعنة تنعي بالوجه الثاني من سبب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والقصور في التسبيب؛ ذلك أنه طبق شرط التحكيم رغم تمسك الطاعنة بسقوطه لتنازل الطرفين عنه باللجوء إلى القضاء السعودي، وعدم تمسك المطعون ضدها به في أكثر من دعوى أمام ذلك القضاء، مما لا يجوز معه العودة إلى التمسك بهذا الشرط إلا باتفاق جديد، وهو ما خلت منه الأوراق، ورغم تقديم الطاعنة للمستندات الدالة على ذلك أمام محكمة الاستئناف، فإن الحكم لم يفطن إلى دلالتها، ولم يعرض لها إيرادًا وردًّا، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد؛ ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الدفع بعدم قبول الدعوى لقيام شرط التحكيم هو دفع مقرر لمصلحة الخصوم ولا يتعلق بالنظام العام، فإن أسقط الخصم حقه فيه صراحة أو ضمنًا فلا يجوز له العودة إلى التمسك به؛ لأن الساقط لا يعود، وأن النزول عن الحق المسقط له، كما يكون بالقول، يكون بأي عمل أو إجراء دال بذاته على ترك الحق دلالة لا تحتمل الشك. لما كان ذلك، وكانت الطاعنة قد تمسكت بمذكرتها الشارحة المقدمة إلى مكتب إدارة الدعوى بمحكمة الاستئناف في 2018/12/27م ، ومذكرتها أمام محكمة الاستئناف المقدمة بجلسة 2019/1/14م ، بأن الشركة المطعون ضدها لم تتمسك في مواجهتها بشرط التحكيم في أكثر من دعوى أمام القضاء السعودي؛ مما مؤداه تنازلها عن التمسك بهذا الشرط، وقدمت الطاعنة المستندات الدالة على صحة هذا الدفاع، وهو ما تأيد أيضًا بدفاع المطعون ضدها ومستنداتها، إلا أن الحكم المطعون فيه قضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب الثاني للطاعنة، والمتمثل في إلزام الشركة المطعون ضدها ببيان العقارات الخاصة بالتركة في رأس الخيمة، وتسليمها نصيبها من ريعها منذ 1993/10/26م حتى تاريخه - لوجود شرط التحكيم، دون أن يفطن الحكم إلى دلالة هذا الدفاع المبدى من الطاعنة والمؤيد بالمستندات من الطرفين، ومن ثم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وخالف الثابت في الأوراق؛ مما يعيبه ويوجب نقضه نقضًا جزئيًّا في هذا الخصوص.

وحيث إن موضوع الاستئناف - في حدود ما تم نقضه - صالح للفصل فيه، ولما تقدم، وكان قضاء الحكم المستأنف بعدم قبول الطلب الثاني من طلبات المستأنفة لوجود شرط التحكيم لا تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها في نظر النزاع، فإنه يتعين إلغاء الحكم في هذا الشق، وإعادة الدعوى في خصوصه إلى محكمة أول درجة لنظر موضوع هذا الطلب، وذلك دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

جلسة 12 من مايو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (33)

الطعنان رقما 7، 14 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) مسؤولية " المسؤولية التقصيرية : أركانها : الخطأ : استخلاص الخطأ " .

تكييف الفعل بأنه خطأ من عدمه . خضوعه لرقابة محكمة النقض . استخلاص الخطأ الموجب للمسؤولية من سلطة محكمة الموضوع متى كان سائغًا .

(2) حكم " عيوب التدليل : التناقض ".

التناقض الذي يُبطِل الحكم . ماهيته .

(3، 4) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة " .

(3) محكمة الموضوع . لها الأخذ بتقرير الخبير كله أو بعضه . لا تناقض . علة ذلك .

(4) توافر خطأ المطعون ضدها بتغيير مواصفات التبغ موضوع العقد . خلو الأوراق مما يثبت رابطة سببية بين الأضرار التي تدعيها الطاعنة وذلك الخطأ . انتهاء الخبرة بما لا يتفق مع المنطق القانوني السليم إلى أن الخطأ سبب للطاعنة ضررًا . قضاء محكمة الموضوع باستبعاد نتيجة تقرير الخبير في هذا الشأن ورفض طلب التعويض لانعدام رابطة السببية بين الخطأ والضرر . سائغ وله أصل ثابت ولا مخالفة فيه للأوراق ، ويتضمن الرد المسقط لما يخالفه . النعي عليه . جدل موضوعي لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز .

(5) دعوى " شروط قبول الدعوى : الصفة " .

استخلاص توافر الصفة في الدعوى . مما يستقل به قاضي الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة. استخلاص الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - مما ثبت في الأوراق أن المطعون ضده الثاني هو الممثل القانوني للمطعون ضدها الأولى ولا يسأل بشخصه عن حقوق الغير . قضاؤه بانعدام صفته بشخصه فى المطالبة بالديون . النعي عليه جدل في سلطة محكمة الموضوع تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز .

(6) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة " .

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير المستندات والأدلة ومنها تقرير الخبير والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه وتفسير سائر المحررات . شرطه .

(7) دعوى " إجراءات نظر الدعوى : الدفاع فى الدعوى : الدفاع الجوهري " .

الدفاع الجوهري الذي تلتزم المحكمة بالتعرض له والرد عليه . شرطه . مثال بشأن دفاع عار عن دليله .

(8) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة " .

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير المستندات والأدلة ومنها تقرير الخبير والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه وتفسير سائر المحررات . شرطه . مثال بشأن استخلاص سائغ .

1- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفي هذا الوصف عنه ، هو من المسائل التي يخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة التمييز، إلا أن استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينه وبين الضرر هو من المسائل الموضوعية التي تدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ما دام هذا الاستخلاص سائغًا ومستمدًا من عناصر تؤدي إليه من وقائع الدعوى.

2- المقرر أن التناقض الذي يفسد الحكم هو ما تتماحى به الأسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يكفي لحمل الحكم عليه، أو ما يكون واقعًا في أسبابه بحيث لا يمكن معه أن يفهم على أي أساس قضت المحكمة بما قضت به في المنطوق.

3- المقرر أن لمحكمة الموضوع - في حدود سلطتها التقديرية - أن تأخذ بتقرير الخبير كله أو ببعض ما جاء به وتطرح بعضه لأنها غير مقيدة بآراء أهل الخبرة ؛ إذ هي لا تقضي إلا على ما تطمئن إليه دون أن يشوب حكمها في ذلك أي تناقض.

4- إذ كان البين من مدونات الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - أنه قد خلص بما له من سلطة تقديرية إلي أن الطاعنة قد تعاقدت مع المطعون ضدها على قيام الأخيرة بتوريد كمية من التبغ بنوع ومواصفات فنية محددة، وقامت المطعون ضدها بالتوريد، إلا أنها قامت - في بعض الشحنات - بتوريد كمية من التبغ مخالفة للمواصفات المتفق عليها، وعجزت عن إثبات أن ذلك قد تم بموافقة الطاعنة أو بناء على طلبها بتعديل الخلطة، بما ترتب عليه قيام الطاعنة برد تلك الكمية غير المطابقة للمواصفات حسبما ثبت للمحكمة من تقارير الخبرة المودعة في الدعوى، بيد أن المطعون ضدها استمرت بعد ذلك في توريد كميات أخرى تسلمتها الطاعنة دون اعتراض منها، ومن ثم ثبت للمحكمة توافر خطأ المطعون ضدها بتغيير مواصفات التبغ موضوع العقد، إلا أن الأوراق قد خلت مما يثبت أن الأضرار التي تدعيها الطاعنة كانت من جراء ذلك الخطأ، كما خلت مما يفيد أن الطاعنة بعد أن تسلمت تلك الكميات غير المطابقة للمواصفات قد قامت بتصنيعها، وكان ما تدعيه الطاعنة من فوات الفرصة وانخفاض المبيعات لم يثبت أن بينه وبين خطأ المدعي عليها رابطة سببية ، ولا يقدح في ذلك ما جاء بتقارير الخبرة المودعة أن ذلك الخطأ قد سبب للطاعنة ضررًا قدرته التقارير بملايين الدولارات، إذ إن ما اتبعه الخبير في البحث انتهت المحكمة بشأنه أنه لا يتفق مع المنطق القانوني السليم إذ لا يعني عدم وجود سبب لانخفاض المبيعات أن يتخيل الخبير مجموعة من الأسباب من بينها خطأ المطعون ضدها ويبدأ باستبعاد هذه الأسباب واحدًا تلو الآخر فلا يبقى إلا خطأ المطعون ضدها بتسليم كمية من التبغ غير مطابقة للمواصفات ، فيكون هو المسئول وحده عن هذه الأضرار والمتسبب فيها، إذ يتعين ثبوت الخطأ والضرر المدعى به وتوافر رابطة السببية بينهما ، أي أن الخطأ الذي ارتكبته المدعي عليها هو المسئول وحده عما أصابها من أضرار، وأن يثبت ذلك بدليل أو قرينة تقتنع بها المحكمة وهو ما لم يتبعه الخبير في بحثه، ورتبت على ذلك قضاءها باستبعاد نتيجة تقرير الخبير في هذا الشأن ، وقضت برفض طلب التعويض لانعدام رابطة السببية بين الخطأ والضرر الذي تدعيه الطاعنة، وإذ كان ما خلص إليه الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - سائغًا وله أصل ثابت ولا مخالفة فيه للأوراق ومؤديًا إلى النتيجة التي انتهى إليها ويتضمن الرد المسقط لما يخالفه ، فإن ما تثيره الطاعنة من مجادلة بسببي النعي على قضاء الحكم المطعون فيه لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل به محكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها ، مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز .

5- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن استخلاص توافر الصفة في الدعوى هو من قبيل فهم الواقع فيها وهو ما يستقل به قاضي الموضوع، دون معقب عليه في ذلك، وبحسبه أن يبين الحقيقة التي اقتنع بها ، وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله. ولما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد خلص صحيحًا مما ثبت في أوراق الدعوى ومستنداتها إلى أن المطعون ضده الثاني هو المدير المسئول عن الشركة المطعون ضدها الأولى ، حسب الثابت من صورة الرخصة التجارية الخاصة بها، وعقد التوريد موضوع الدعوى، ومن ثم يكون بصفته هو الممثل القانوني لها ولا يسأل بشخصه عن حقوق الغير، ورتب على ذلك قضاءه بعدم توافر صفته في مطالبته بشخصه عن هذه الديون، فإن النعي عليه بسبب الطعن يضحى محض جدل في سلطة محكمة الموضوع التقديرية تنحسر عنه رقابة هذه المحكمة ومن ثم غير مقبول.

6- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير ما يقدم إليها من المستندات والأدلة ومنها تقرير الخبير والموازنة بينهما وترجيح ما تطمئن إليه واطراح ما عداه واستخلاص ما تراه متفقًا مع واقع الدعوى متى كان استخلاصها سائغًا وله أصله الثابت بالأوراق، كما أن لها تفسير العقود والمحررات واستخلاص ما ترى أنه الواقع الصحيح في الدعوى، وحسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله.

7- يشترط في الدفاع الجوهري حتى تلتزم المحكمة بالتعرض له والرد عليه أن يكون مع جوهريته مما يشهد له الواقع ويسانده، فإذا كان عاريًا عن دليله وكان الواقع يدحضه فإن المحكمة تكون في حل من الالتفات إليه ، ولا يعد ذلك منها إخلالاً بحق الدفاع ولا قصورًا معيبًا . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه في هذا الشأن على أن الأوراق قد خلت مما يؤيد ما تدعيه الطاعنة من سدادها أية مبالغ مقابل تلك الكفالة والضمان، وكان الخبير المنتدب في الدعوى قد انتهى بشأن تصفية الحساب بين الطرفين وعلى ضوء المستندات المقدمة في الدعوى أمام محكمة الموضوع بدرجتيها ، إلى أن الشركة الطاعنة مدينة للشركة المطعون ضدها بمبلغ (34.898.400.0) درهم عبارة عن قيمة المبالغ المالية المستحقة عن عملية التوريد وبعد خصم ما تم سداده، وكان البين من الأوراق أن الطاعنة لم تقدم كشوف الحساب بشأن القرض محل النعي، كما أثبت الخبير المنتدب أمام محكمة الاستئناف بمحاضر أعماله ، أن الشركة الطاعنة لم تقم بتزويد الخبرة ببراءة الذمة من البنك لإخلاء مسؤوليتها وتصفية الحساب بين الطرفين، وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائي على أساس ما انتهت إليه تقارير الخبرة بشأن تصفية الحساب بين الطرفين، وخلص إلى أن الطاعنة مدينة للمطعون ضدها ورتب على ذلك قضاءه المشار إليه، وكان ما خلص إليه الحكم سائغًا وله معينه الثابت في الأوراق ويتفق وصحيح القانون ويكفي لحمله، فلا يعيب الحكم عدم إعادة ندب الخبرة في هذا الشأن، ويضحى النعي عليه تعييبًا لهذا الاستخلاص محض جدل في سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ومن ثم غير مقبول.

8- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وفى تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير، وتفسير الاتفاقات وسائر المحررات بما تراه أوفى إلى نية عاقديها وأوفى بمقصودهم ، مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها دون رقابة عليها في ذلك ، ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب مقبولة سائغة تكفي لحمله، وكانت لم تخرج في تفسير المحررات عن المعنى الذي تحتمله عباراتها، وهي غير ملزمة من بعد بالرد على كل ما يقدمه الخصوم لها من مستندات ، أو تتبعهم في مختلف

أقوالهم وحججهم والرد استقلالاً على كل منها، متى كان في قيام الحقيقة التي استخلصتها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لما عداها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي قد اتخذ - في خصوص ما قضى به بشأن طلبات الطاعنة في الدعوى المقامة منها على المطعون ضدها - مما عرض إليه خبير الدعوى سندًا لهذا القضاء بعد أن اطمأن إلى سلامة تقريريه الأصلي والتكميلي في هذا الشأن وما انتهى من بحثه بما قدم إليه من مستندات وكشوف الحساب من طرفي التداعي، ولما كان الثابت من محاضر أعمال الخبرة أن ما تم خصمه من مبالغ مستحقة للشركة الطاعنة قبل الشركة المطعون ضدها خلال فترة التعاقد حتى تاريخ 2016/10/31 م وفق عقد التوريد والفترة اللاحقة عليه ، كان مرده بنود عقد التوريد موضوع الدعوى واتفاقية شراء الأسهم وكشوف الحساب المرفقة المقدمة من الطرفين، وكان الثابت أن الخبير قد قام بخصم مبلغ (21.623.217) درهمًا من إجمالي قيمة المطالبة الأولى للطاعنة والذي يمثل قيمة الدفعة الأولى للتنازل والمستحقة باتفاق الطرفين وفقًا للفقرة رقم (3.3) من عقد التوريد واتفاقية شراء الأسهم لكل من (...)، و(...)، كما تم خصم مبلغ (6.274.778) درهم من إجمالي قيمة المطالبة الثانية وفاء للدفعة الثانية من أمانات وحصة (...) التي تمثل نسبته من المبيعات الثابتة بكشوف حسابات الشركة الطاعنة المقدمة للخبير. ولما كان الممثل القانوني للشركة الطاعنة السيد ... قد أقر أمام الخبير باستحقاق ... لنسبة من مبيعات الشركة الطاعنة للشركة المطعون ضدها، وكانت تقارير الخبرة أمام محكمة الموضوع بدرجتيها قد انتهت بشأن تصفية الحساب بين الطرفين وعلى ضوء المستندات المقدمة من الطرفين إلى أن الشركة المطعون ضدها مدينة للشركة الطاعنة بمبلغ (34.898.400.0) درهم عبارة عن قيمة المبالغ المالية المستحقة عن عمليات التوريد بعد خصم ما تم سداده، وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائي على أساس مما انتهت إليه تقارير الخبرة بشأن تصفية الحساب بين الطرفين، وخلص إلى أن الطاعنة مدينة للمطعون ضدها ورتب على ذلك قضاءه المشار إليه، وكان ما خلص إليه الحكم سائغًا وله معينه الثابت في الأوراق ويتفق وصحيح القانون ويكفي لحمله ، ولا يُعد قضاء بما لم يطلبه الخصوم، مما يضحى النعي عليه تعيبًا لهذا الاستخلاص جدلاً في سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ومن ثم غير مقبول .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الشركة الطاعنة أقامت على المطعون ضدهما الدعوى رقم ... لسنة 2017م تجاري رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم - وفق طلباتها الختامية - بإلزامهما بالتضامن بأن يؤديا إليها مبلغ (175.239.818.0) درهمًا، وفائدة قانونية 12 % من تاريخ المطالبة وحتى السداد ، على سند من أنها تعاقدت مع المطعون ضدها على قيام الأخيرة بتوريد مادة التبغ المعالج وفقًا لمواصفات محددة من حيث الطعم واللون والنكهة لتصنيعها باعتبار الطاعنة الوكيل الحصري للشركة المالكة لعلامة السجائر التجارية (...) وتقوم بتغليف التبغ بوضعه ضمن لفائف (...) عليها علامة ... التجارية وبيعها في الأسواق العالمية (دولة العراق)، إلا أنها فوجئت بارتداد

الكميات المصنعة نتيجة رفضها من جمهور المستهلكين ، مما تسبب في انخفاض حجم مبيعاتها من السجائر وإلحاق أضرار مادية وأدبية بها فأقامت الدعوى بطلب ندب خبير حسابي لتصفية الحساب وتقدير قيمة التعويض عن الأضرار المادية والأدبية. كما أقامت الشركة المطعون ضدها الأولى على الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2017م تجارى محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم أصليا: بإلزامها بأن تؤدي إليها مبلغ (75.845.461.00) وفائدة قانونية 9 % من تاريخ رفع الدعوى حتى السداد. واحتياطيا: بندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين، على سند من أنها منذ شهر أغسطس 2013 م وحتى شهر فبراير 2017م تقوم بتوريد مادة التبغ المعالج لصالح الشركة الطاعنة والتي تستعمله في نشاطها في صناعة السجائر، إلا أنه وبعد توقيع عقد التوريد بينهما والمؤرخ 2016/7/21م امتنعت الطاعنة عن سداد مستحقات الشركة المطعون ضدها دون مبرر رغم وفائها بالتزامات هذا العقد بما ترتب عليه مديونية بقيمة المبلغ المطالب به فأقامت الدعوى. ضمت المحكمة الدعويين للارتباط ، ثم ندبت خبيرًا وأعادت ندبه لبحث اعتراضات الطرفين وبعد إيداع التقرير التكميلي، حكمت المحكمة أولا- في الدعوى رقم .../2017 تجارى: بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة بالنسبة للمطعون ضده الثاني، وفى الموضوع برفضها بالنسبة للمطعون ضدها الأولى. ثانيا- في الدعوى رقم .../2017 تجارى: بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدها الأولى مبلغ (34.898.400.0) وفائدة قانونية بواقع 9 % سنويًّا من تاريخ المطالبة في 2017/3/22م وحتى تمام السداد. استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجاري، كما استأنفته الطاعنة أمام ذات المحكمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجاري، ضم الاستئنافان للارتباط، أعادت المحكمة ندب الخبرة وبعد إيداع التقرير، قضت بتاريخ 2018/12/30م بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الشركة الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 7 لسنة 2019م تمييز تجاري، كما طعنت فيه المطعون ضدها بذات الطريق بالطعن رقم 14 لسنة 2019 م تمييز تجاري، وإذ عُرض الطعنان على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظرهما وفيها أمرت بضم الطعن الثاني إلى الأول ليصدر فيهما حكم واحد.

<u>أولا- الطعن رقم 7 لسنة 2019م تمييز تجارى</u>:

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب تنعي الطاعنة فيه بالسببين الأول والثاني منها على الحكم المطعون فيه التناقض والخطأ في تطبيق القانون ، وفي بيان ذلك تقول : إن الحكم المطعون فيه قضى بتأييد الحكم الابتدائي برفض دعوى التعويض المقامة منها على ما انتهى إليه تقرير الخبير، رغم أن التقرير خلص إلى أحقيتها في التعويض - مع تحفظها على قيمته - وتوافر خطأ المطعون ضدهما نتيجة قيامهما بتغيير مواصفات التبغ المتفق عليه ؛ مما تسبب في عزوف جمهور المستهلكين والإضرار بالطاعنة، فضلاً عن أن قضاء المحكمة بإعادة ندب الخبير يفيد ضمنًا صحة نعي الطاعنة على الحكم المستأنف بشأن التعويض وتوافر عناصره، ونقل عبء الإثبات بشأنها على عاتق الطاعنة رغم إثباتها توافر الخطأ في حق المطعون ضدهما وانتفاء السبب الأجنبي أو القوة القاهرة أو خطأ الطاعنة بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي بشقيه غير مقبول؛ ذلك إنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفي هذا الوصف عنه هو من المسائل التي يخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة التمييز، إلا أن استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينه وبين الضرر، هو من المسائل الموضوعية التي تدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ، ما دام هذا الاستخلاص سائغًا ومستمدًا من عناصر تؤدي إليه من وقائع الدعوى. كما أنه من المقرر أن التناقض الذي يفسد الحكم هو ما تتماحى به الأسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يكفي لحمل الحكم عليه، أو ما يكون واقعًا في أسبابه بحيث لا يمكن معه أن يفهم على أي أساس قضت المحكمة بما قضت به في المنطوق. كما أنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع - في حدود سلطتها التقديرية - أن تأخذ بتقرير الخبير كله أو ببعض ما جاء به وتطرح بعضه ؛ لأنها غير مقيدة بآراء أهل الخبرة ، إذ هي لا تقضي إلا على ما تطمئن إليه دون أن يشوب حكمها في ذلك أي تناقض. لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - أنه قد خلص بما له من سلطة تقديرية إلي أن الطاعنة قد تعاقدت مع المطعون ضدها على قيام الأخيرة بتوريد كمية من التبغ بنوع ومواصفات فنية محددة، وقامت المطعون ضدها بالتوريد، إلا أنها قامت - في بعض الشحنات - بتوريد كمية من التبغ مخالفة للمواصفات المتفق عليها، وعجزت عن إثبات أن ذلك قد تم بموافقة الطاعنة أو بناء على طلبها بتعديل الخلطة، بما ترتب عليه قيام الطاعنة برد تلك الكمية غير المطابقة للمواصفات حسبما ثبت للمحكمة من تقارير الخبرة المودعة في الدعوى، بيد أن المطعون ضدها استمرت بعد ذلك في توريد كميات أخرى تسلمتها الطاعنة دون اعتراض منها، ومن ثم ثبت للمحكمة توافر خطأ المطعون ضدها بتغيير مواصفات التبغ موضوع العقد، إلا أن الأوراق قد خلت مما يثبت أن الأضرار التي تدعيها الطاعنة كانت من جراء ذلك الخطأ، كما خلت مما يفيد أن الطاعنة بعد أن تسلمت تلك الكميات غير المطابقة للمواصفات قد قامت بتصنيعها، وكان ما تدعيه الطاعنة من فوات الفرصة وانخفاض المبيعات لم يثبت أن بينه وبين خطأ المدعي عليها رابطة سببية ، ولا يقدح في ذلك ما جاء بتقارير الخبرة المودعة أن ذلك الخطأ قد سبب للطاعنة ضررًا قدرته التقارير بملايين الدولارات، إذ إن ما اتبعه الخبير في البحث انتهت المحكمة بشأنه : أنه لا يتفق مع المنطق القانوني السليم ؛ إذ لا يعني عدم وجود سبب لانخفاض المبيعات أن يتخيل الخبير مجموعة من الأسباب من بينها خطأ المطعون ضدها ويبدأ باستبعاد هذه الأسباب واحداً تلو الآخر فلا يبقى إلا خطأ المطعون ضدها بتسليم كمية من التبغ غير مطابقة للمواصفات فيكون هو المسئول وحده عن هذه الأضرار والمتسبب فيها، إذ يتعين ثبوت الخطأ والضرر المدعى به وتوافر رابطة السببية بينهما ، أي أن الخطأ الذي ارتكبته المدعي عليها هو المسئول وحده عما أصابها من أضرار، وأن يثبت ذلك بدليل أو قرينة تقتنع بها المحكمة ، وهو ما لم يتبعه الخبير في بحثه، ورتبت على ذلك قضاءها باستبعاد نتيجة تقرير الخبير في هذا الشأن ، وقضت برفض طلب التعويض لانعدام رابطة السببية بين الخطأ والضرر الذي تدعيه الطاعنة، وإذ كان ما خلص إليه الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه سائغًا وله أصل ثابت ولا مخالفة فيه للأوراق ومؤديًا إلى النتيجة التي انتهى إليها ، ويتضمن الرد المسقط لما يخالفه ، فإن

ما تثيره الطاعنة من مجادلة بسببي النعي على قضاء الحكم المطعون فيه لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل به محكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع في الدعوى ، وتقدير الأدلة المقدمة فيها ، مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز، ويضحى معه النعي في هذا الخصوص غير مقبول.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه أنه قضى بتأييد الحكم الابتدائي بشأن عدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة بالنسبة إلى المطعون ضده الثاني ، رغم أن الأخير هو المدير التنفيذي للشركة المطعون ضدها الأولى، وثبوت الخطأ الجسيم الذي ارتكبه والمتمثل في تغيير مواصفات التبغ محل التوريد والذي يرجع إلى فعله مما تتوافر معه الصفة والمصلحة في اختصامه فضلا عن توافر مسئوليته الشخصية فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أنه ولما كان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن استخلاص توافر الصفة في الدعوى هو من قبيل فهم الواقع فيها وهو ما يستقل به قاضي الموضوع، دون معقب عليه في ذلك، وبحسبه أن يبين الحقيقة التي اقتنع بها ، وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله. ولما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد خلص صحيحًا مما ثبت في أوراق الدعوى ومستنداتها إلى أن المطعون ضده الثاني هو المدير المسئول عن الشركة المطعون ضدها الأولى ، حسب الثابت من صورة الرخصة التجارية الخاصة بها ، وعقد التوريد موضوع الدعوى، ومن ثم يكون بصفته هو الممثل القانوني لها ، ولا يسأل بشخصه عن حقوق الغير، ورتب على ذلك قضاءه بعدم توافر صفته في مطالبته بشخصه عن هذه الديون، فإن النعي عليه بسبب الطعن يضحى محض جدل في سلطة محكمة الموضوع التقديرية تنحسر عنه رقابة هذه المحكمة ؛ ومن ثم غير مقبول.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ، والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك تقول : إن الحكم المطعون فيه قضي بإلزام الطاعنة بأن تؤدى إلى المطعون ضدها المبلغ المقضي به دون بحث باقي الالتزامات المتقابلة بين الطرفين بموجب عقد التوريد واتفاقية شراء الأسهم، ذلك أن الثابت من الأوراق أن الطاعنة ضامنة للشركة المطعون ضدها الأولى في القرضين اللذين تحصلت عليهما من بنك ... الأول بمبلغ ثمانية ملايين دولار أمريكي ولم تقم بسداده ، أو إلغاء كفالة الطاعنة لها ؛ مما كان يتعين معه على الخبير متى ثبت إخلال المطعون ضدها الأولى بالتزاماتها التعاقدية بموجب عقد التوريد أن تبحث كافة التزامات الطرفين المتقابلة ، وتسقط في مقابلها ما يكون على الطاعنة نظير إخلال المطعون ضدها الأولى وفقًا للفقرة (ج) من البند (2.5.3) الاتفاقية، وإعادة الدعوى للخبير لتصفية الحساب بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك إنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى ، وتقدير ما يقدم إليها من المستندات والأدلة ، ومنها تقرير الخبير والموازنة بينهما وترجيح ما تطمئن إليه ، واطراح ما عداه ، واستخلاص ما تراه متفقًا مع واقع الدعوى متى كان استخلاصها سائغًا وله أصله الثابت بالأوراق، كما أن لها تفسير العقود والمحررات واستخلاص ما ترى أنه الواقع الصحيح في الدعوى، وحسبها أن تبين الحقيقة التي

اقتنعت بها، وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله. كما أنه يشترط في الدفاع الجوهري - حتى تلتزم المحكمة بالتعرض له والرد عليه - أن يكون مع جوهريته مما يشهد له الواقع ويسانده، فإذا كان عاريًا عن دليله وكان الواقع يدحضه فإن المحكمة تكون في حل من الالتفات إليه ، ولا يعد ذلك منها إخلالاً بحق الدفاع ولا قصورًا معيبًا . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه في هذا الشأن على أن الأوراق قد خلت مما يؤيد ما تدعيه الطاعنة من سدادها أية مبالغ مقابل تلك الكفالة والضمان، وكان الخبير المنتدب في الدعوى قد انتهى بشأن تصفية الحساب بين الطرفين وعلى ضوء المستندات المقدمة في الدعوى أمام محكمة الموضوع بدرجتيها ، إلى أن الشركة الطاعنة مدينة للشركة المطعون ضدها بمبلغ (34.898.400.0) درهم عبارة عن قيمة المبالغ المالية المستحقة عن عملية التوريد وبعد خصم ما تم سداده، وكان البين من الأوراق أن الطاعنة لم تقدم كشوف الحساب بشأن القرض محل النعي، كما أثبت الخبير المنتدب أمام محكمة الاستئناف بمحاضر أعماله ، أن الشركة الطاعنة لم تقم بتزويد الخبرة ببراءة الذمة من البنك لإخلاء مسؤوليتها وتصفية الحساب بين الطرفين، وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائي على أساس مما انتهت إليه تقارير الخبرة بشأن تصفية الحساب بين الطرفين، وخلص إلى أن الطاعنة مدينة للمطعون ضدها ، ورتب على ذلك قضاءه المشار إليه، وكان ما خلص إليه الحكم سائغًا وله معينه الثابت في الأوراق ، ويتفق وصحيح القانون ويكفي لحمله، فلا يعيب الحكم عدم إعادة ندب الخبرة في هذا الشأن، ويضحى النعي عليه تعييبًا لهذا الاستخلاص محض جدل في سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ومن ثم غير مقبول.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

<u>ثانيا: الطعن رقم 14 لسنة 2019 م تمييز تجاري</u>:

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى بهما الطاعنة فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال ، ومخالفة الثابت في الأوراق على الحكم المطعون فيه، وفى بيان ذلك تقول : إن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائي لأسبابه فيما قضى به بشأن قيمة المديونية ، وأخذه بالنتيجة التي انتهى إليها الخبير المنتدب في الدعوى بشأن خصم مبلغ (27.897.996.0) درهم من المبلغ الإجمالي للمديونية المستحقة على الشركة المطعون ضدها ، على الرغم من أن الخبير لم يورد بتقريره أن المطعون ضدها قد قامت بسداد أية مبالغ للطاعنة يتعين خصمها من إجمالي قيمة المديونية، فضلا عن أن الحكم قد قضى بما لم يطلبه الخصوم وتجاوز نطاق الطلبات المطروحة في الدعوى، إذ إن الثابت من طلبات المطعون ضدها ومذكراتها المقدمة أمام محكمة الموضوع بدرجتيها ، أنها لم تدع سداد أية مبالغ للطاعنة ولم تورد بطلباتها طلبًا جازمًا بخصم أية مبالغ من قيمة المديونية ، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك إنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وفى تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير، وتفسير الاتفاقات وسائر المحررات بما تراه أوفى إلى

نية عاقديها وأوفى بمقصودهم ، مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها دون رقابة عليها في ذلك ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب مقبولة سائغة تكفي لحمله، وكانت لم تخرج في تفسير المحررات عن المعنى الذي تحتمله عباراتها، وهي غير ملزمة من بعد بالرد على كل ما يقدمه الخصوم لها من مستندات أو تتبعهم في مختلف أقوالهم وحججهم والرد استقلالاً على كل منها ، متى كان في قيام الحقيقة التي استخلصتها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لما عداها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي قد اتخذ - في خصوص ما قضى به بشأن طلبات الطاعنة في الدعوى المقامة منها على المطعون ضدها - مما عرض إليه خبير الدعوى سندًا لهذا القضاء بعد أن اطمأن إلى سلامة تقريريه الأصلي والتكميلي في هذا الشأن ، وما انتهى من بحثه بما قدم إليه من مستندات وكشوف الحساب من طرفي التداعي، ولما كان الثابت من محاضر أعمال الخبرة أن ما تم خصمه من مبالغ مستحقة للشركة الطاعنة قبل الشركة المطعون ضدها خلال فترة التعاقد حتى تاريخ 2016/10/31 م وفق عقد التوريد والفترة اللاحقة عليه ، كان مرده بنود عقد التوريد موضوع الدعوى ، واتفاقية شراء الأسهم وكشوف الحساب المرفقة المقدمة من الطرفين، وكان الثابت أن الخبير قد قام بخصم مبلغ (21.623.217) درهمًا من إجمالي قيمة المطالبة الأولى للطاعنة ، والذي يمثل قيمة الدفعة الأولى للتنازل والمستحقة باتفاق الطرفين وفقًا للفقرة رقم (3.3) من عقد التوريد واتفاقية شراء الأسهم لكل من (...)، و(...)، كما تم خصم مبلغ (6.274.778) درهم من إجمالي قيمة المطالبة الثانية وفاء للدفعة الثانية من أمانات وحصة (...) التي تمثل نسبته من المبيعات الثابتة بكشوف حسابات الشركة الطاعنة المقدمة للخبير، ولما كان الممثل القانوني للشركة الطاعنة ... قد أقر أمام الخبير باستحقاق ... لنسبة من مبيعات الشركة الطاعنة للشركة المطعون ضدها، وكانت تقارير الخبرة أمام محكمة الموضوع بدرجتيها قد انتهت بشأن تصفية الحساب بين الطرفين وعلى ضوء المستندات المقدمة من الطرفين إلى أن الشركة المطعون ضدها مدينة للشركة الطاعنة بمبلغ (34.898.400.0) درهم عبارة عن قيمة المبالغ المالية المستحقة عن عمليات التوريد بعد خصم ما تم سداده، وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائي على أساس مما انتهت إليه تقارير الخبرة بشأن تصفية الحساب بين الطرفين، وخلص إلى أن الطاعنة مدينة للمطعون ضدها ، ورتب على ذلك قضاءه المشار إليه، وكان ما خلص إليه الحكم سائغًا وله معينه الثابت في الأوراق ويتفق وصحيح القانون ويكفي لحمله ولا يُعد قضاء بما لم يطلبه الخصوم، مما يضحى النعي عليه تعييبًا لهذا الاستخلاص جدلاً في سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ومن ثم غير مقبول.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 12 من مايو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (34)

الطعن رقم 16 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) نقض " أسباب الطعن بالنقض : الأسباب المتعلقة بالنظام العام " .

الأسباب المتعلقة بالنظام العام . لمحكمة التمييز من تلقاء ذاتها وللخصوم إثارتها .

(2) حكم " الطعن فى الأحكام ".

مدى جواز الطعن في الحكم . تعلقه بالنظام العام .

(3، 4) حكم " الطعن فى الأحكام : الأحكام الجائز الطعن فيها ".

(3) الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة . عدم جواز الطعن فيها استقلالاً . الاستثناء . الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى وبعدم الاختصاص والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري . علة ذلك . حكم الإعادة إلى محكمة أول درجة . غير منهٍ للخصومة كلها . أثره . لا يجوز الطعن فيه استقلالاً . م 151 ق الإجراءات المدنية .

(4) قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف والإعادة إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها . قضاء غير منهٍ للخصومة كلها . أثره . لا يجوز الطعن فيه استقلالاً .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه يجوز لمحكمة التمييز والخصوم إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام .

2- جواز الطعن في الأحكام من عدمه يتعلق بالنظام العام.

3- المقرر أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن استقلالاً في الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى ، ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى لها كلها، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة، والصادرة بوقف الدعوى، والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري، والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص ، وكذلك الأحكام الصادرة بالاختصاص إذا لم يكن للمحكمة ولاية الحكم في الدعوى، وكان رائد المشرع في ذلك الرغبة في منع تقطيع أوصال القضية الواحدة و توزيعها بين مختلف المحاكم ، وما يترتب على ذلك أحيانًا من إعاقة الفصل في موضوع الدعوى ، وما يترتب عليه حتمًا من زيادة نفقات التقاضي. وأن الحكم الصادر بإلغاء الحكم المستأنف والإعادة إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها ، هو حكم صادر قبل الفصل في الموضوع وغير منهٍ للخصومة كلها فلا يجوز الطعن فيه استقلالاً، ويكون الطعن فيه مع الطعن في الحكم النهائي الصادر في الموضوع عملا بالمادة 151 من قانون الإجراءات المدنية.

4- إذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى - صحيحًا - بإلغاء حكم محكمة الدرجة الأولى الصادر بعدم قبول الدعوى لعدم استيفاء الشروط القانونية المقررة بشأن طلب افتتاح إجراءات الإفلاس من الدائنين والإعادة إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها، وكان ذلك القضاء هو قضاء صادر قبل الفصل في الموضوع غير منه للخصومة كلها، ولا يندرج ضمن الأحكام التي أجازت المادة سالفة الذكر الطعن فيها استثناءً، ومن ثم فلا يجوز الطعن

فيه استقلالاً، ولا ينال من ذلك ما أثارته الطاعنة بأسباب طعنها من رفض محكمة الدرجة الأولى الدفع المبدى منها بعدم قبول الدعوى لرفعها علي غير ذي صفة، إذ إن الطعن بطريق النقض يقتصر على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف والأحكام الانتهائية أيًّا كانت المحكمة التي أصدرتها إذا صدرت على خلاف حكم سابق، أما الأحكام التي تصدر من المحكمة الابتدائية بوصفها محكمة الدرجة الأولى، فإنه لا يجوز الطعن فيها مباشرة بطريق النقض، وإنما يكون الطعن في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف بعد ذلك سواء بتأييدها أو بإلغائها أو بتعديلها، ومتى كان الحكم الابتدائي قد فصل بصفة قطعية في هذه المسألة بتوافر الصفة في حق الشركة الطاعنة لمباشرة إجراءات طلب افتتاح إجراءات الإفلاس قبلها، وأنهى الخصومة بشأنها، وكان من الجائز الطعن في هذا الشق من الحكم الابتدائي على استقلال، وكانت أوراق الدعوى قد خلت مما يدل على أن الطاعنة قد استأنفت هذا الشق من الحكم والذى حسم النزاع حول مسألة الصفة، وكان هذا القضاء لا يعتبر مستأنفًا باستئناف الحكم الصادر، فإنه يكون قد اكتسب قوة الشيء المحكوم فيه والتي تعلو على اعتبارات النظام العام مما يعد الطعن فيه بطريق النقض غير جائز.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة:

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن البنك المطعون ضده أقام على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2018م تجارى رأس الخيمة الابتدائية ، بتاريخ 2018/10/21 م . بطلب الحكم بضم ملف الأمر على عريضة رقم ... لسنة 2018م رأس الخيمة، وبصحة وتثبيت ونفاذ الحجز التحفظي الذي تم توقيعه بموجب قرار قاضي الأمور المستعجلة بتاريخ 2018/10/11م ، على سند من أنه يداين الطاعنة بمبلغ (48.995.234) درهما لامتناعها عن سداد قيمة التسهيلات الائتمانية الممنوحة لها ، وذلك بموجب الحكم الصادر في الدعوى رقم ... لسنة 2017 م تجاري كلي دبي . بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى البنك المبلغ سالف البيان وفائدته القانونية بواقع 9 % من تاريخ قيد الدعوى وحتى تمام السداد، وبتاريخ 2018/11/10 م استصدر من قاضي الأمور المستعجلة برأس الخيمة الأمر على عريضة رقم ... لسنة 2018م بتوقيع الحجز التحفظي على أموال الطاعنة وموجوداتها ومعداتها وحساباتها لدى البنوك ، في حدود مبلغ المديونية المستحقة لصالحه، وإذ يهم البنك تثبيت الحجز فقد أقام الدعوى. كما أقام البنك المطعون ضده على الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2018م تجاري رأس الخيمة الابتدائية ، بتاريخ 2018/11/1م بذات الطلبات في الدعوى السابقة وعلى ذات الأساس. ضمت المحكمة الدعويين للارتباط، وحكمت فيهما بعدم القبول. استأنف البنك المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018 م تجارى، قضت المحكمة بتاريخ 2019/3/5م بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددًا بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فيها. طعنت الشركة الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه يجوز لمحكمة التمييز إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام، وأن جواز الطعن في الأحكام من عدمه يتعلق بالنظام العام. ولما كان من المقرر أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضي بعدم جواز الطعن استقلالاً في الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهي لها كلها، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة، والصادرة بوقف الدعوى، والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري، والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص ، وكذلك الأحكام الصادرة بالاختصاص إذا لم يكن للمحكمة ولاية الحكم في الدعوى، وكان رائد المشرع في ذلك الرغبة في منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم ، وما يترتب على ذلك أحيانًا من إعاقة الفصل في موضوع الدعوى وما يترتب عليه حتمًا من زيادة نفقات التقاضي. وأن الحكم الصادر بإلغاء الحكم المستأنف والإعادة إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها هو حكم صادر قبل الفصل في الموضوع وغير منهٍ للخصومة كلها ، فلا يجوز الطعن فيه استقلالاً، ويكون الطعن فيه مع الطعن في الحكم النهائي الصادر في الموضوع عملاً بالمادة 151 من قانون الإجراءات المدنية. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلغاء حكم محكمة الدرجة الأولى الصادر بعدم قبول الدعوى والإعادة إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها، وكان ذلك القضاء هو قضاء صادر قبل الفصل في الموضوع غير منهٍ للخصومة كلها، ولا يندرج ضمن الأحكام التي أجازت المادة سالفة الذكر الطعن فيها استثناءً، ومن ثم فلا يجوز الطعن فيه استقلالاً، مما يُعد الطعن فيه بطريق النقض غير جائز.

جلسة 12 من مايو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (35)

الطعن رقم 20 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1، 2) إثبات " الطعن بالتزوير : تقدير جدية الطعن ".

(1) تقدير مدى جدية الطعن بالتزوير وما إذا كان منتجًا في الدعوى . مسألة موضوعية . استقلال محكمة الموضوع بتقديرها . شرطه . م 28/1 إثبات .

(2) تقديم المطعون ضدها أصل العقد المطعون عليه بالتزوير . أثره . العقد تحت بصر الطاعنة منذ فجر الدعوى . طعنها بالتزوير على تواريخ مدة العقد . تقدير الخبير وقت بدء الأعمال بما يجعل الدعوى مسموعة في جميع الأحوال . أثره . الطعن بالتزوير على تواريخ مدة العقد غير منتج في الدعوى لإقامتها قبل مرور المدة المقررة م 95 معاملات تجارية دون حاجة إلى تحقيق الطعن بالتزوير . عدم إثارة الطاعنة الطعن بالتزوير على مبلغ العقد أمام محكمة الموضوع ليس لها أن تثيره أمام محكمة التمييز . علة ذلك .

(3) تقادم " التقادم المسقط : انقطاع التقادم ".

المدة المانعة من سماع الدعوى المقررة بالمادة 95 من قانون المعاملات التجارية . خضوعها لقواعد الوقف والانقطاع المنصوص عليها ق المعاملات المدنية . انقطاعها . بإقرار المدين بالحق أو بالمطالبة القضائية أو بأي إجراء قضائي لتمسك الدائن بحقه . المادتان 483 ، 484 ق المعاملات المدنية . دعوى المطعون ضدها بطلب ندب خبير لمعاينة الأعمال التي نفذتها لحساب الطاعنة . اعتبارها من الإجراءات القضائية الأخرى القاطعة للمدة المقررة لعدم سماع الدعوى .

(4) نقض " أسباب الطعن : السبب المجهل ".

وجوب اشتمال صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التي بنى عليها . م 177 ق الإجراءات المدنية . مقصوده . تحديد أسباب الطعن وتعريفها تعريفا واضحًا كاشفًا عن المقصود منها كشفًا وافيًا نافيًا عنها الغموض والجهالة يبين منها العيب الذي يعزوه إلى الحكم وموضعه منه وأثره في قضائه . أثر مخالفته .

(5) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

تقرير الخبير. أخذ محكمة الموضوع به لاقتناعها بصحة أسبابه وسلامة الأسس التى أقيم عليها . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إليه. علة ذلك . مثال لتسبيب سائغ للأخذ بتقرير الخبير .

(6) إثبات " طرق الإثبات : الخبرة : مباشرة الخبير لمأموريته " .

لا إلزام على الخبير بأداء عمله على وجه محدد . حسبه أن يقوم بما عهد به إليه على النحو الذي يراه محققًا للغاية من ندبه . خضوعه لتقدير المحكمة دون معقب .

(7) إثبات " طرق الإثبات : الخبرة : الاعتراض على الخبير".

الاعتراض على شخص الخبير أو عمله . وجوب إبدائه أمام الخبير أو أمام محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة التمييز . علة ذلك .

1- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - ووفقًا لنص الفقرة الأولى من المادة 28 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية ، أن تقدير مدى جدية الطعن بالتزوير، وما إذا كان منتجًا في الدعوى أو غير منتج فيها من المسائل الموضوعية التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها ، متى كان هذا التقدير قائمًا على ما له أصل في الأوراق ولا مخالفة فيه للقانون، وهي غير ملزمة بتحقيقه إلا إذا كان ذا أثر منتج في الدعوى.

2- إذ كان الحكم المطعون فيه قد عرض لطعن الطاعنة بالتزوير على العقد المشار إليه بوجه الطعن ، واطرحه تأسيسًا على ما أورده بمدوناته مما حاصله أن المطعون ضدها قدمت أصل العقد المطعون عليه بالتزوير أمام محكمة أول درجة ، بعد جحد الطاعنة لصورته الضوئية، ومن ثم كان هذا العقد تحت بصر الطاعنة منذ فجر الدعوى، وأنها قد حددت في مذكرة شواهد التزوير المقدمة منها أن فعل التزوير يتمثل في تغيير المطعون ضدها للتواريخ الثابتة في البند الخاص بمدة العقد بمحو تاريخه الأصلي وهو 2007/5/21م وجعله 2008/5/21م ، وذلك بقصد إخراج المطالبة من التقادم المنصوص عليه في المادة 95 من قانون المعاملات التجارية، وكان الثابت أن الخبير المعين في الدعوى قد قدر في تقريره - الذي اطمأنت إليه المحكمة - أن وقت بدء المطعون ضدها للأعمال كان من 2008/5/15م إلى 2008/7/1 م وقد أقامت المطعون ضدها دعواها في 2017/8/23م ومن ثم تكون قد أقامتها قبل مرور المدة المنصوص عليها في المادة 95 سالفة الذكر، سواء باحتساب بداية سريان المدة من تاريخ بدء تنفيذ الأعمال، أو من تاريخ الانتهاء منها اللاحق حتمًا على التاريخ الأول ، حتى وإن كان غير محدد بدقة في جميع العقود سند الدعوى، ومنها العقد المطعون عليه؛ الأمر الذي يجعل الدعوى مسموعة في جميع الأحوال، ويكون الطعن على العقد بالتزوير بادعاء قيام المطعون ضدها بتغيير التواريخ الثابتة فيه بخصوص مدة العقد بقصد إخراج المطالبة به من التقادم وعدم السماع المنصوص عليه في المادة 95 المشار إليها طعنًا غير منتج في الدعوى لانتهاء المحكمة إلى إقامتها قبل مرور المدة المقررة في المادة سالفة الذكر بغض النظر عن تغيير التواريخ الثابتة في العقد المطعون عليه من عدمه، دون حاجة إلى تحقيق ذلك الأمر. وكان ما أورده الحكم ردًّا على دفاع الطاعنة في هذا الشأن سائغًا ومقبولاً ويتفق وصحيح القانون، وفيه الرد المسقط لما أثارته الطاعنة، فلا ينال منه - وقد انتهى إلى هذه النتيجة الصحيحة - ما استطرد إليه من سبق مناقشة الطاعنة لموضوع العقد المطعون عليه بالتزوير؛ إذ هو من قبيل التقريرات القانونية الزائدة التي يستقيم الحكم بدونها، ومن ثم فإن النعي عليه يكون غير مقبول. ولما كانت الطاعنة لم تضمن مذكرة شواهد التزوير طعنًا بالتزوير على المبلغ الثابت بالعقد المطعون عليه، فليس لها أن تثير شيئًا من ذلك أمام محكمة التمييز؛ إذ يعد ذلك سببًا جديدًا لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة، ومن ثم يكون غير مقبول.

3- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المدة المانعة من سماع الدعوى المنصوص عليها في المادة 95 من قانون المعاملات التجارية تخضع لقواعد الوقف والانقطاع المنصوص عليها في المواد 481 و483 و484 و485 من قانون المعاملات المدنية، وكان مؤدى نص المادتين 483 و 484 من القانون الأخير ، أن المدة المانعة من سماع الدعوى تنقطع إما بإقرار المدين بالحق صراحة أو دلالة، أو بالمطالبة القضائية بالحق المدعى به، أو بأي إجراء قضائي يقوم به الدائن للتمسك بحقه. لما كان ذلك، وكانت المطعون ضدها قد أقامت دعواها ابتداء بتاريخ 2017/8/23م ، وكان حاصل طلباتها ندب خبير لمعاينة الأعمال التي نفذتها لحساب الطاعنة، وبيان قيمتها، ومدى تنفيذ المطعون ضدها لها وفق

العرف الجاري، والاتفاق المبرم بينهما، وبيان المبالغ المستحقة لها في ذمة الطاعنة، وكانت الدعوى بهذه المثابة تدخل ضمن الإجراءات القضائية الأخرى التي يقوم بها الدائن للتمسك بحقه قبل المدين، والتي اعتبرتها المادة 484 من قانون المعاملات المدنية - شأنها شأن المطالبة القضائية - قاطعة للمدة المقررة لعدم سماع الدعوى، فإن ما تثيره الطاعنة بسبب النعي يكون على غير أساس.

4- المادة 177 من قانون الإجراءات المدنية إذ أوجبت أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التي بني عليها الطعن وإلا كان غير مقبول ، إنما قصدت بهذا البيان أن تحدد أسباب الطعن وتعرفه تعريفًا واضحًا كاشفًا عن المقصود منها كشفًا وافيًا نافيًا عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها وجه العيب الذي يعزوه الطاعن إلى الحكم المطعون فيه، وموضعه منه، وأثره في قضائه. لما كان ذلك، وكانت الطاعنة لم تبين المستندات المجحودة التي عول عليها الخبير المنتدب، ومن بعده الحكم المطعون فيه، فإن النعي بهذا السبب يكون مجهلاً، ومن ثم غير مقبول. هذا إلى أن الحكم المطعون فيه قد عرض لدفاع الطاعنة بجحد جميع الصور الضوئية المقدمة في الدعوى واطرحه تأسيسًا على أن المطعون ضدها قدمت أصل عقدي المقاولة من الباطن مذيلين بتوقيعين منسوبين إلى طرفي الخصومة، ومصدق عليهما من وزارة العمل، وأن أحدهما هو العقد المدعى بتزويره؛ ومن ثم فلا محل لتمسك الطاعنة بجحد الصورة الضوئية بعد تقديم الأصل، وكان ما أورده الحكم في هذا الخصوص سائغًا ومقبولاً ويتفق وصحيح القانون، وله أصله في الأوراق، فإن النعي عليه بهذا السبب يكون على غير أساس.

5- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرًا من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى ، يخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها سلطة الأخذ بما انتهى إليه إذا رأت فيه ما يقنعها ويتفق وما رأت أنه وجه الحق في الدعوى ما دام قائمًا على أسباب لها أصلها في الأوراق وتؤدي إلى ما انتهى إليه، وأن في أخذها بالتقرير محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في المطاعن الموجهة إليه ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير دون ما إلزام عليها بتعقب تلك المطاعن على استقلال.

6- لا إلزام على الخبير بأداء عمله على وجه محدد؛ إذ بحسبه أن يقوم بما ندب له على النحو الذي يراه محققًا للغاية من ندبه ما دام عمله خاضعًا لتقدير المحكمة التي يحق لها الاكتفاء بما أجراه ما دامت ترى فيه ما يكفي لجلاء وجه الحق في الدعوى.

7- المقرر أنه إذا بدا لأحد الخصوم الاعتراض على شخص الخبير أو على مباشرته لمهمته فعليه أن يثبت هذا الاعتراض عند قيام الخبير بعمله، فإن فاته ذلك فعليه أن يبديه لدى محكمة الموضوع، فإن أغفل ذلك فلا يجديه الطعن به أمام محكمة التمييز؛ باعتباره سببًا جديدًا لا يجوز له التمسك به أمامها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ بتقرير الخبير المنتدب في الدعوى لاقتناعه بسلامة الأسس التي أقيم عليها وكفاية أبحاثه، فإن نعي الطاعنة على الحكم في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعيًا في تقدير الدليل مما لا تجوز إثارته أمام محكمة التمييز، وإذ كان البين من الأوراق أن الطاعنة لم تعترض على شخص الخبير واضع التقرير، ولم تثر شيئا حول انعدام كفاءته أو أهليته لمباشرة المأمورية المنوطة به فإنه لا يقبل التحدي بهذا السبب لأول مرة أمام محكمة التمييز، ومن ثم فإن النعي على الحكم بهذا السبب يكون غير مقبول.

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الشركة المطعون ضدها أقامت على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2017م تجاري كلي رأس الخيمة . بطلب الحكم - وفقًا للطلبات الختامية - بإلزامها بأن تؤدي إليها مبلغ 1712812 درهمًا، والفائدة القانونية بواقع 12% من تاريخ الاستحقاق حتى تمام السداد، وذلك على سند من أن الشركة الطاعنة أسند إليها بصفتها مقاولاً رئيسيًّا أربعة مشروعات بناء بإمارة رأس الخيمة، فتعاقدت مع المطعون ضدها على تنفيذ الأعمال الكهربائية والصحية وأجهزة الحرائق وذلك بموجب أربعة عقود مقاولة، وقامت الأخيرة بالتنفيذ، وإذ أخلت الطاعنة بالتزامها التعاقدي بالسداد رغم مطالبتها رسميًّا بذلك، فتجمد في ذمتها المبلغ المطالب به، وفائدته القانونية بواقع 12% من تاريخ الاستحقاق، فقد أقامت الدعوى. ندبت المحكمة خبيرًا، وبعد أن أودع تقريره حكمت محكمة أول درجة بالمبلغ المطالب به، وفائدته القانونية بواقع 9 % سنويًّا من تاريخ المطالبة القضائية 2017/8/23م حتى تمام السداد، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018 م تجاري، والمحكمة قضت بتاريخ 2018/10/23 م بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير به بعد الميعاد. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 50 لسنة 13 ق 2018 م تجاري، ومحكمة التمييز قضت بتاريخ 2019/1/13 م بنقض الحكم المطعون فيه، وإحالة الدعوى إلى محكمة استئناف رأس الخيمة التي قضت بتاريخ 2019/2/28م بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض للمرة الثانية، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب تنعى الطاعنة بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه البطلان والخطأ في تطبيق القانون ، والإخلال بحق الدفاع؛ ذلك أنها تمسكت بجحد المستندات المقدمة في الدعوى لما تبين لها من التزوير الواقع في مستند رئيسي فيها وهو عقد من العقود المقدمة، وقدمت أمام محكمة الاستئناف مذكرة بمواطن التزوير فيه، فأجلت الدعوى لتقديم أصله، فقررت المطعون ضدها بعدم امتلاكها له، فتمسكت الطاعنة بإنكاره، وجحد صورته الضوئية، إلا أن المحكمة اطرحت هذا الدفاع تأسيسًا على وجود أصل العقد بملف الدعوى دون أن تعيد الاستئناف إلى المرافعة لاطلاع الطاعنة عليه، واعتدت به بمقولة عدم توجيه الطاعنة أية مطاعن إليه، ومناقشتها لمحتواه، رغم سبق جحدها للمستندات برمتها أمام محكمة أول درجة التي ندبت خبيرًا في الدعوى دون الرد على مطاعنها بخصوص هذا المستند، وقد تمسكت الطاعنة أمام الخبرة بتلك المطاعن، وإنكار الصور المقدمة من المطعون ضدها، وأن مناقشتها لها كانت مقتصرة على المبالغ المسددة منها للمطعون ضدها، ولا يعني ذلك تنازلها عن دفاعها السابق بشأن تلك المستندات، وما قامت به

المطعون ضدها من تزوير التاريخ، والمبالغ الثابتة في المستند، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله؛ ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - ووفقا لنص الفقرة الأولى من المادة 28 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية ، أن تقدير مدى جدية الطعن بالتزوير، وما إذا كان منتجًا في الدعوى أو غير منتج فيها من المسائل الموضوعية التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها متى كان هذا التقدير قائمًا على ما له أصل في الأوراق ولا مخالفة فيه للقانون، وهي غير ملزمة بتحقيقه إلا إذا كان ذا أثر منتج في الدعوى. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لطعن الطاعنة بالتزوير على العقد المشار إليه بوجه الطعن واطرحه تأسيساً على ما أورده بمدوناته مما حاصله أن المطعون ضدها قدمت أصل العقد المطعون عليه بالتزوير أمام محكمة أول درجة بعد جحد الطاعنة لصورته الضوئية، ومن ثم كان هذا العقد تحت بصر الطاعنة منذ فجر الدعوى، وأنها قد حددت في مذكرة شواهد التزوير المقدمة منها ، أن فعل التزوير يتمثل في تغيير المطعون ضدها للتواريخ الثابتة في البند الخاص بمدة العقد بمحو تاريخه الأصلي وهو2007/5/21 م وجعله 2008/5/21م وذلك بقصد إخراج المطالبة من التقادم المنصوص عليه في المادة 95 من قانون المعاملات التجارية، وكان الثابت أن الخبير المعين في الدعوى قد قدر في تقريره - الذي اطمأنت إليه المحكمة - أن وقت بدء المطعون ضدها للأعمال كان من 2008/5/15 م إلى 2008/7/1م وقد أقامت المطعون ضدها دعواها في 2017/8/23م ؛ ومن ثم تكون قد أقامتها قبل مرور المدة المنصوص عليها في المادة 95 سالفة الذكر، سواء باحتساب بداية سريان المدة من تاريخ بدء تنفيذ الأعمال، أو من تاريخ الانتهاء منها اللاحق حتمًا على التاريخ الأول حتى وإن كان غير محدد بدقة في جميع العقود سند الدعوى، ومنها العقد المطعون عليه؛ الأمر الذي يجعل الدعوى مسموعة في جميع الأحوال، ويكون الطعن على العقد بالتزوير بادعاء قيام المطعون ضدها بتغيير التواريخ الثابتة فيه بخصوص مدة العقد ، بقصد إخراج المطالبة به من التقادم وعدم السماع المنصوص عليه في المادة 95 المشار إليها طعنًا غير منتج في الدعوى لانتهاء المحكمة إلى إقامتها قبل مرور المدة المقررة في المادة سالفة الذكر، بغض النظر عن تغيير التواريخ الثابتة في العقد المطعون عليه من عدمه، دون حاجة إلى تحقيق ذلك الأمر. وكان ما أورده الحكم ردًّا على دفاع الطاعنة في هذا الشأن سائغًا ومقبولاً ويتفق وصحيح القانون، وفيه الرد المسقط لما أثارته الطاعنة، فلا ينال منه - وقد انتهى إلى هذه النتيجة الصحيحة - ما استطرد إليه من سبق مناقشة الطاعنة لموضوع العقد المطعون عليه بالتزوير؛ إذ هو من قبيل التقريرات القانونية الزائدة التي يستقيم الحكم بدونها، ومن ثم فإن النعي عليه يكون غير مقبول. ولما كانت الطاعنة لم تضمن مذكرة شواهد التزوير طعنًا بالتزوير على المبلغ الثابت بالعقد المطعون عليه، فليس لها أن تثير شيئًا من ذلك أمام محكمة التمييز؛ إذ يعتبر ذلك سببًا جديدًا لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة، ومن ثم يكون غير مقبول.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون؛ ذلك أنه قضى برفض الدفع بعدم سماع الدعوى لمرور المدة المنصوص عليها في المادة 95 من قانون المعاملات التجارية استنادًا إلى قيام المطعون ضدها برفع

الدعوى في 2017/8/23م قبل اكتمال تلك المدة رغم أن الدعوى رفعت ابتداء - وقبل تعديل الطلبات فيها - بطلب ندب خبير، وهي بهذا الاعتبار ليست من الدعاوى الموضوعية التي من شأنها قطع التقادم وفقًا لنص المادة 484 من قانون المعاملات المدنية، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله؛ ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المدة المانعة من سماع الدعوى المنصوص عليها في المادة 95 من قانون المعاملات التجارية تخضع لقواعد الوقف والانقطاع المنصوص عليها في المواد 481 و483 و484 و485 من قانون المعاملات المدنية، وكان مؤدى نص المادتين 483 و 484 من القانون الأخير أن المدة المانعة من سماع الدعوى تنقطع إما بإقرار المدين بالحق صراحة أو دلالة، أو بالمطالبة القضائية بالحق المدعى به، أو بأي إجراء قضائي يقوم به الدائن للتمسك بحقه. لما كان ذلك، وكانت المطعون ضدها قد أقامت دعواها ابتداء بتاريخ 2017/8/23م ، وكان حاصل طلباتها ندب خبير لمعاينة الأعمال التي نفذتها لحساب الطاعنة، وبيان قيمتها، ومدى تنفيذ المطعون ضدها لها وفق العرف الجاري، والاتفاق المبرم بينهما، وبيان المبالغ المستحقة لها في ذمة الطاعنة، وكانت الدعوى بهذه المثابة تدخل ضمن الإجراءات القضائية الأخرى التي يقوم بها الدائن للتمسك بحقه قبل المدين، والتي اعتبرتها المادة 484 من قانون المعاملات المدنية - شأنها شأن المطالبة القضائية - قاطعة للمدة المقررة لعدم سماع الدعوى، فإن ما تثيره الطاعنة بسبب النعي يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والفساد في الاستدلال؛ ذلك أنه اعتمد ومن قبله الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة على صور ضوئية مجحودة، وبرر الحكم تعويله عليها بسبق مناقشة الطاعنة لموضوعها رغم أن تمسكها بالجحد كان سابقًا على تلك المناقشة التي اضطرت الطاعنة إليها بسبب إحالة الدعوى إلى الخبير لوجوب إبداء دفاعها أمامه لا سيما بشأن المبالغ المسددة منها، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أن المادة 177 من قانون الإجراءات المدنية إذ أوجبت أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التي بني عليها الطعن وإلا كان غير مقبول ، إنما قصدت بهذا البيان أن تحدد أسباب الطعن وتعرفه تعريفًا واضحًا كاشفًا عن المقصود منها كشفًا وافيًا نافيًا عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها وجه العيب الذي يعزوه الطاعن إلى الحكم المطعون فيه، وموضعه منه، وأثره في قضائه. لما كان ذلك، وكانت الطاعنة لم تبين المستندات المجحودة التي عول عليها الخبير المنتدب، ومن بعده الحكم المطعون فيه، فإن النعي بهذا السبب يكون مجهلاً، ومن ثم غير مقبول. هذا إلى أن الحكم المطعون فيه قد عرض لدفاع الطاعنة بجحد جميع الصور الضوئية المقدمة في الدعوى واطرحه تأسيسًا على أن المطعون ضدها قدمت أصل عقدي المقاولة من الباطن مذيلين بتوقيعين منسوبين إلى طرفي الخصومة، ومصدق عليهما من وزارة العمل، وأن أحدهما هو العقد المدعى بتزويره؛ ومن ثم فلا محل لتمسك الطاعنة بجحد الصورة الضوئية بعد تقديم الأصل، وكان ما أورده الحكم في هذا الخصوص سائغًا ومقبولاً ويتفق وصحيح القانون، وله أصله في الأوراق، فإن النعي عليه بهذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعي بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والفساد في الاستدلال ؛ ذلك أنه عول في قضائه على تقرير الخبرة رغم عدم نهوض الخبير بالمأمورية المنوطة به، ومخالفته لها، وعدم كفاءته التي أدت إلى استقالته، واعتماده على مستندات مزورة وصور ضوئية، وكونه خبيرًا هندسيًا وليس خبيرًا حسابيًا، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرًا من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى يخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها سلطة الأخذ بما انتهى إليه إذا رأت فيه ما يقنعها ويتفق وما رأت أنه وجه الحق في الدعوى ما دام قائمًا على أسباب لها أصلها في الأوراق وتؤدي إلى ما انتهى إليه، وأن في أخذها بالتقرير محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في المطاعن الموجهة إليه ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير دون ما إلزام عليها بتعقب تلك المطاعن على استقلال، ولا إلزام على الخبير بأداء عمله على وجه محدد؛ إذ بحسبه أن يقوم بما ندب له على النحو الذي يراه محققًا للغاية من ندبه ما دام عمله خاضعا لتقدير المحكمة التي يحق لها الاكتفاء بما أجراه ما دامت ترى فيه ما يكفي لجلاء وجه الحق في الدعوى، كما أنه من المقرر أنه إذا بدا لأحد الخصوم الاعتراض على شخص الخبير أو على مباشرته لمهمته فعليه أن يثبت هذا الاعتراض عند قيام الخبير بعمله، فإن فاته ذلك فعليه أن يبديه لدى محكمة الموضوع، فإن أغفل ذلك فلا يجديه الطعن به أمام محكمة التمييز؛ باعتباره سببًا جديدًا لا يجوز له التمسك به أمامها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ بتقرير الخبير المنتدب في الدعوى لاقتناعه بسلامة الأسس التي أقيم عليها وكفاية أبحاثه، فإن نعي الطاعنة على الحكم في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعيًا في تقدير الدليل مما لا تجوز إثارته أمام محكمة التمييز، وإذ كان البين من الأوراق أن الطاعنة لم تعترض على شخص الخبير واضع التقرير، ولم تثر شيئا حول انعدام كفاءته أو أهليته لمباشرة المأمورية المنوطة به ، فإنه لا يقبل التحدي بهذا السبب لأول مرة أمام محكمة التمييز، ومن ثم فإن النعي على الحكم بهذا السبب يكون غير مقبول. ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 12 من مايو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (36)

الطعن رقم 21 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) دعوى " المسائل التي تعترض سير الخصومة : الوقف ".

العبرة في تحديد نوع وقف الدعوى المقضي به . حقيقة الواقع لا بما تصفه به المحكمة . قضاء المحكمة وقف الدعوى لحين ورود التقرير الطبي النهائي دون اتفاق بين الخصوم . وقف مُعلق وليس اتفاقي . مقتضاه . عدم سريان م 101/2 ق الإجراءات المدنية . خضوعه م 102 القانون ذاته . أثره . لأي من الخصوم تعجيل الدعوى بمجرد زوال سبب الوقف دون اعتبار المدعى تاركًا لدعواه . علة ذلك . التزام الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون هذا النظر . صحيح .

(2) مسؤولية " المسؤولية التقصيرية : التعويض : تقديره ".

التعويض عن الفعل الضار في غير حالات الدية أو الأرش . تقديره . يشمل كل ضرر مباشر . قوامه . الخسارة التي لحقت المضرور والكسب الذي فاته . عدم تقيد القاضي بأى معيار للتقدير بما فى ذلك مقدار الدية أو الأرش . علة ذ لك . المواد 292 ، 293 ، 299 ق المعاملات المدنية . عرض الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لكافة عناصر الضرر التي يتعين مراعاتها في حساب التعويض . تحديده مقدار التعويض عن الأضرار المادية والأدبية . النعى عليه . لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز .

(3) مسؤولية " المسؤولية التقصيرية : أركانها ".

المسؤولية عن الفعل الضار . أركانها . الفعل والضرر وعلاقة السببية بينهما . تحديد المسؤولية حال تعدد أسباب الضرر . السبب الرئيسي الحقيقي الذي أفضى إلى الضرر . مساهمة المضرور بفعله في إحداث الضرر أو استغراق خطأ غيره . أثره . جواز توزيع مبلغ التعويض بنسبة كل خطأ أو رفض طلب التعويض . استقلال قاضي الموضوع بتقديره دون رقابة عليه من محكمة التمييز . شرطه . المواد 283 ، 284، 290 ق المعاملات المدنية .

1- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن العبرة في تحديد نوع الوقف المنصوص عليه في الفصل الأول من الباب السابع من قانون الإجراءات المدنية هو بحقيقة الواقع - الذي يُتعرف عليه من محاضر جلسات الدعوى - لا بما تصفه به المحكمة. وإذ كان الثابت من الواقع في الدعوى أن المحكمة قد قضت بوقف الدعوى إلى أن يرد التقرير الطبي النهائي ، وذلك بناء على طلب المطعون ضده الأول ، ولم يكن بناء على اتفاق الأخير والطاعنة والمطعون ضدها الثانية على ما هو ثابت بمحاضر الجلسات ، فإن الوقف في هذه الحالة لا يعد وقفًا اتفاقيًا ولا تطبق عليه أحكام المادة 101 من قانون الإجراءات المدنية وإنما هو في حقيقته وبحسب مرماه وقف مُعلق على ورود التقرير الطبي النهائي وفق ما تقضي به المادة 102 من القانون السابق والتي تجري على الوجه الآتي: " تأمر المحكمة بوقف الدعوى إذا رأت تعليق الحكم في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم ، وبمجرد زوال سبب الوقف يكون لأي من الخصوم تعجيل الدعوى " ؛ ومن ثم فلا يسري عليه

الجزاء المقرر بالمادة 101/2 من القانون المذكور، والتي تقضي بوجوب تعجيل الدعوى خلال الثمانية أيام التالية لنهاية الأجل ، وإلا اعتبر المدعى تاركاً لدعواه لأن مناط إعمال حكم هذه المادة أن يتم وقف الخصومة بناء على اتفاق طرفيها أيًّا كان سببه. لما كان ما تقدم ، وكان هذا الاتفاق بمعناه المقصود غير محقق في صورة هذه الدعوى بما لا خلاف عليه بين الخصوم ؛ إذ الثابت من محضر جلسة 2017/2/5م أن المطعون ضده الأول طلب وقف السير في الدعوى لمدة ثلاثة أشهر لحين ورود التقرير الطبي النهائي، وأن وكيل الطاعنة وافق على وقف الدعوى تعليقًا لهذا السبب، ومن ثم فإن دفع الطاعنة باعتبار المدعي تاركًا دعواه لا يستند إلى أساس، وإذ قضى الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - برفضه فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعي عليه بهذا السبب في غير محله.

2- مؤدى نصوص المواد 292 ، 293 ، 299 من قانون المعاملات المدنية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن التعويض عن الإيذاء الذي يقع على النفس في غير الحالات التي تستحق فيها الدية أو الأرش يخضع للقواعد العامة الواردة في قانون المعاملات المدنية لتقدير التعويض الجابر للضرر المترتب على الفعل الضار، وإذ تركت هذه القواعد للقاضي أمر تقدير التعويض حسبما يراه مناسبًا لجبر كافة الأضرار الناشئة عن هذا الفعل، بحيث يشمل التعويض كل ضرر مباشر حال أو مستقبل محقق الوقوع، متوقعًا كان هذا الضرر أو غير متوقع ويقوم ذلك التقدير على عنصرين قوامهما الخسارة التي لحقت المضرور والكسب الذي فاته ، متى كان ذلك نتيجة مألوفة للفعل الضار، ولا يتقيد القاضي في تقدير التعويض وفقًا للقواعد العامة بمقدار الدية أو الأرش ، ولا أن يتخذ من قيمتها معيارًا للتقدير ما دام لا يوجد نص في القانون يلزمه بذلك أو باتباع معايير معينة في هذا الخصوص، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد استعرض التقارير الطبية وأورد فحواها وارتأى أن ما اشتملت عليه تتضمن بيانًا وافيًا للعناصر المكونة للضرر الذي حاق بالمطعون ضده الأول وخلصت المحكمة بما لها من سلطة في تقدير الدليل إلى الاطمئنان إلى ما ورد بتلك التقارير واتخذها سندًا لقضائه ، فإن ما تثيره الطاعنة بشأن استناده في قضائه على التقارير الطبية المبدئية وغير النهائية وعدم بيانها الحالة النهائية للأضرار التي لحقت بالمطعون ضده الأول يكون على غير أساس، وكان البين من أسباب الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - أنه وهو بسبيل تقدير التعويض قد عرض لكافة عناصر الضرر الذي حاق بالمطعون ضده الأول ، التي يتعين مراعاتها في حساب التعويض ، ثم تولى بما له من سلطة تقدير تحديد مقدار التعويض الذي يستحقه ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقر التعويض الذي قدرته محكمة أول درجة ، ورأى أنه مناسب لجبر الأضرار التي لحقت المطعون ضده الأول، وكان التعويض المقضي به ليس دية ولا أرشًا وإنما هو عن الأضرار المادية والأدبية المتروك تقديرها إلى المحكمة، فإن ما تثيره الطاعنة حول المغالاة في تقدير التعويض يكون مجادلة في تقدير موضوعي سائغ لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز ومن ثم غير مقبول.

3- مؤدى نصوص المواد 283 ، 284، 290 من قانون المعاملات المدنية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن المسؤولية عن الفعل الضار لا تتحقق إلا بتوافر أركانها الثلاثة الفعل والضرر وعلاقة السببية بينهما، فإذا تعددت الأسباب المؤدية إلى الضرر فإن العبرة في تحديد المسؤولية بالسبب الرئيس الحقيقي الذي أفضى إلى الضرر، فلا يقوم ركن السببية إلا على السبب المنتج الفعال المحدث بذاته للضرر دون ما عداه من عوامل أو أسباب عارضة ليس من شأنها بطبيعتها وفقًا للمجرى العادي للأمور أن تحدث مثل هذا الضرر، فإن كان المضرور قد ساهم بفعله في إحداث الضرر أو زاد فيه جاز للقاضي توزيع مبلغ التعويض بين المسئول والمضرور بنسبة خطأ كل منهما، وإذا تبين له من ظروف الواقعة

أن فعل المضرور هو العامل الرئيس في إحداث الضرر الذي أصابه وأنه بلغ من الجسامة حدًّا بحيث يستغرق خطأ غيره وتجب مسئوليته ، كان له أن يرفض طلب التعويض، وثبوت أو نفي مساهمة المضرور بفعله في إحداث الضرر أو وقوع الضرر بفعله وحده من مسائل الواقع التي يقدرها قاضي الموضوع دون رقابة عليه في ذلك من محكمة التمييز متى أقام قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وتؤدي إلى ما انتهى إليه . لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد أقام قضاءه بنفي مساهمة المطعون ضده الأول في إحداث الضرر على ما استخلصه من الأوراق من أن خطأ المطعون ضدها الثانية هو السبب المنتج والمباشر وهو الذي أدى وحده إلى وقوع الحادث وإحداث إصابة المطعون ضده الأول ، وكان ما خلص إليه الحكم سائغًا وله أصله الثابت في الأوراق ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها فإن ما تثيره الطاعنة بشأن مساهمة المطعون ضده الأول بخطئه في إحداث الضرر لا يعدو أن يكون مجادلة في تقدير موضوعي سائغ لمحكمة الموضوع مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز ومن ثم غير مقبول .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق- تتحصل في أن المطعون ضده الأول أقام على الطاعنة والمطعون ضدها الثانية الدعوى رقم .... لسنة 2016م تجاري رأس الخيمة الابتدائية . بطلب مخاطبة مستشفى صقر لإرسال التقارير الطبية النهائية الخاصة به والحكم بإلزامهما بالتعويض المناسب لكافة الأضرار المادية والأدبية التي أصابته من جراء حادث السيارة المؤمن من مخاطرها لدى الطاعنة ، ودينت قائدتها المطعون ضدها الثانية بحكم جنائي بات، وبجلسة 5-2-2017 م طلب المطعون ضده وقف الدعوى لمدة ثلاثة أشهر لحين ورود التقرير الطبي النهائي ووافق على ذلك الحاضر عن الطاعنة، وبتاريخ 2017/2/14م حكمت المحكمة بوقف الدعوى لمدة ثلاثة أشهر. وبتاريخ 2018/9/4م عجل المطعون ضده الأول دعواه من الوقف. وبتاريخ 2018/9/30م حضر وكيل الطاعنة وقدم مذكرة دفع فيها بسقوط الخصومة وباعتبار المدعي تاركًا لدعواه على سند من عدم تعجيل المدعى (المطعون ضده الأول) دعواه من الوقف خلال ثمانية أيام من تاريخ انتهاء الوقف، وفي 2018/10/23م حضر وكيل الطاعنة وقدم مذكرة صمم فيها على طلبه بالحكم بقبول الدفع بسقوط الخصومة وبالترك والحكم باعتبار المدعي (المطعون ضده الأول) تاركًا لدعواه، وبتاريخ 2018/10/30م حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة والمطعون ضدها الثانية بأن يؤديا إلى المطعون ضده الأول مبلغ أربعمائة ألف درهم تعويضًا عما لحق به من أضرار مادية وأدبية، استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م وبتاريخ 2019/2/12م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها قررت إصدار الحكم بجلسة اليوم.

حيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب، تنعى الطاعنة بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والقصور في التسبيب ، والإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك تقول : إن محكمة أول درجة حكمت بجلسة 2017/2/14م بوقف الدعوى اتفاقًا لمدة ثلاثة أشهر، ولما لم يعجلها المطعون ضده الأول إلا بتاريخ 2018/9/4 ، فقد دفعت باعتباره تاركًا لدعواه إعمالا للمادة 101/2 من قانون الإجراءات المدنية باعتبار أن حكم الوقف أصبح نهائيًا ولا تملك المحكمة العدول عنه، إلا أن المحكمة الابتدائية - والمؤيد حكمها بالحكم المطعون فيه - التفتت عن الدفع بمقولة : إن المحكمة حكمت بوقف الدعوى اتفاقًا دون اجتماع الخصوم على الوقف إذ لم ينضم إليه المطعون ضدها الثانية ، وأن المحكمة تعدل عن قرارها بالوقف الاتفاقي للدعوى وتعتبره كأن لم يكن وما يترتب على ذلك من أثر لتجاوزه ميعاد التعجيل ، باعتبار أن قرار الوقف اعتراه ما يبطله ويكون السبيل لتدارك ذلك بالعدول عن القرار بالوقف ، باعتباره بلا حجية ومما يتعلق بسير الخصومة وكان الحكم المطعون قد أورد ذلك الدفع بأسبابه إلا أنه لم يورد ردًّا عليه مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن العبرة في تحديد نوع الوقف المنصوص عليه في الفصل الأول من الباب السابع من قانون الإجراءات المدنية هو بحقيقة الواقع - الذي يُتعرف عليه من محاضر جلسات الدعوى - لا بما تصفه به المحكمة. وإذ كان الثابت من الواقع في الدعوى أن المحكمة قد قضت بوقف الدعوى إلى أن يرد التقرير الطبي النهائي ، وذلك بناء على طلب المطعون ضده الأول ولم يكن بناء على اتفاق الأخير والطاعنة والمطعون ضدها الثانية على ما هو ثابت بمحاضر الجلسات ، فإن الوقف في هذه الحالة لا يعد وقفًا اتفاقيًّا ولا تطبق عليه أحكام المادة 101 من قانون الإجراءات المدنية ، وإنما هو في حقيقته وبحسب مرماه وقف مُعلق على ورود التقرير الطبي النهائي وفق ما تقضي به المادة 102 من القانون السابق والتي تجري على الوجه الآتي: " تأمر المحكمة بوقف الدعوى إذا رأت تعليق الحكم في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم وبمجرد زوال سبب الوقف يكون لأي من الخصوم تعجيل الدعوى " ومن ثم فلا يسري عليه الجزاء المقرر بالمادة 101/2 من القانون المذكور والتي تقضي بوجوب تعجيل الدعوى خلال الثمانية أيام التالية لنهاية الأجل ، وإلا اعتبر المدعى تاركًا لدعواه ؛ لأن مناط إعمال حكم هذه المادة أن يتم وقف الخصومة بناء على اتفاق طرفيها أيًّا كان سببه. لما كان ما تقدم ، وكان هذا الاتفاق بمعناه المقصود غير محقق في صورة هذه الدعوى بما لا خلاف عليه بين الخصوم إذ الثابت من محضر جلسة 2017/2/5م أن المطعون ضده الأول طلب وقف السير في الدعوى لمدة ثلاثة أشهر لحين ورود التقرير الطبي النهائي، وأن وكيل الطاعنة وافق على وقف الدعوى تعليقًا لهذا السبب، ومن ثم فإن دفع الطاعنة باعتبار المدعي تاركًا دعواه لا يستند إلى أساس، وإذ قضى الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - برفضه فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ، ويكون النعي عليه بهذا السبب في غير محله.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، ومخالفة الثابت بالأوراق ؛ إذ أيد الحكم الابتدائي فيما قضى به من تعويض للمطعون ضده الأول مغالى فيه ولا يتناسب مع الأضرار التي لحقت به وذلك

من جراء إصابته وقت حدوث الحادث ، ودون بيان لعناصر الضرر المادي والمعنوي ، وقد خلت الأوراق من أية أضرار مادية لحقت به ، وعول في قضائه على التقارير الطبية المبدئية وغير النهائية والتي لا توضح الحالة النهائية للأضرار التي لحقت بالمطعون ضده الأول ودون بيان أي نسب عجز دائم والتي ينبغي تقدير التعويض على أساسها وفقًا للقانون وتطبيقًا لأحكام الشريعة الإسلامية فيما يستحق من دية أو أرش مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله؛ ذلك بأنه لما كان مؤدى نصوص المواد 292 ، 293 ، 299 من قانون المعاملات المدنية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن التعويض عن الإيذاء الذي يقع على النفس في غير الحالات التي تستحق فيها الدية أو الأرش يخضع للقواعد العامة الواردة في قانون المعاملات المدنية لتقدير التعويض الجابر للضرر المترتب على الفعل الضار، وإذ تركت هذه القواعد للقاضي أمر تقدير التعويض حسبما يراه مناسباً لجبر كافة الأضرار الناشئة عن هذا الفعل، بحيث يشمل التعويض كل ضرر مباشر حال أو مستقبل محقق الوقوع أو متوقعًا كان هذا الضرر أو غير متوقع ، ويقوم ذلك التقدير على عنصرين قوامهما الخسارة التي لحقت المضرور والكسب الذي فاته متى كان ذلك نتيجة مألوفة للفعل الضار، ولا يتقيد القاضي في تقدير التعويض وفقًا للقواعد العامة بمقدار الدية أو الأرش ولا أن يتخذ من قيمتها معيارًا للتقدير ما دام لا يوجد نص في القانون يلزمه بذلك أو باتباع معايير معينة في هذا الخصوص، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد استعرض التقارير الطبية وأورد فحواها وارتأى أن ما اشتملت عليه تتضمن بيانًا وافيًا للعناصر المكونة للضرر الذي حاق بالمطعون ضده الأول وخلصت المحكمة بما لها من سلطة في تقدير الدليل إلى الاطمئنان إلى ما ورد بتلك التقارير واتخذها سندًا لقضائه ، فإن ما تثيره الطاعنة بشأن استناده في قضائه على التقارير الطبية المبدئية وغير النهائية وعدم بيانها الحالة النهائية للأضرار التي لحقت بالمطعون ضده الأول يكون على غير أساس، وكان البين من أسباب الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - أنه وهو بسبيل تقدير التعويض قد عرض لكافة عناصر الضرر الذي حاق بالمطعون ضده الأول التي يتعين مراعاتها في حساب التعويض ، ثم تولى بما له من سلطة تقدير تحديد مقدار التعويض الذي يستحقه ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقر التعويض الذي قدرته محكمة أول درجة ورأى أنه مناسب لجبر الأضرار التي لحقت المطعون ضده الأول، وكان التعويض المقضي به ليس دية ولا أرشًا وإنما هو عن الأضرار المادية والأدبية المتروك تقديرها إلى المحكمة، فإن ما تثيره الطاعنة حول المغالاة في تقدير التعويض يكون مجادلة في تقدير موضوعي سائغ لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز ومن ثم غير مقبول.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والثابت بالأوراق ، والقصور في التسبيب ، والإخلال بحق الدفاع ؛ ذلك بأنها تمسكت بأن المطعون ضده الأول قد ساهم بخطئه في إحداث الضرر وذلك بالسير بالجانب الأيسر من الطريق بدراجته النارية و دون تخفيف السرعة عند فتحة الدوران دون انتباه وتخليه عن الحيطة والحذر، فاصطدم بالجانب الخلفي الأيمن للمركبة المؤمن عليها لديها ، فالتفت الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع ، ولم يورد له ايرادًا أو ردًّا

ونفى مساهمة المطعون ضده الأول وعول في ذلك على حجية الحكم الجزائي الصادر بإدانة المطعون ضدها الثانية رغم أنه لا يحوز حجية في هذا الخصوص ، ولا يحول دون بحث القاضي المدني عن مساهمة المجني عليه في وقوع الحادث والضرر الناجم عنه ؛ مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ؛ ذلك لما كان مؤدى نصوص المواد 283 ، 284، 290 من قانون المعاملات المدنية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن المسؤولية عن الفعل الضار لا تتحقق إلا بتوافر أركانها الثلاثة الفعل والضرر وعلاقة السببية بينهما، فإذا تعددت الأسباب المؤدية إلى الضرر، فإن العبرة في تحديد المسؤولية بالسبب الرئيسي الحقيقي الذي أفضى إلى الضرر، فلا يقوم ركن السببية إلا على السبب المنتج الفعال المحدث بذاته للضرر، دون ما عداه من عوامل أو أسباب عارضة ليس من شأنها بطبيعتها وفقًا للمجرى العادي للأمور أن تحدث مثل هذا الضرر، فإن كان المضرور قد ساهم بفعله في إحداث الضرر أو زاد فيه جاز للقاضي توزيع مبلغ التعويض بين المسئول والمضرور بنسبة خطأ كل منهما، وإذا تبين له من ظروف الواقعة أن فعل المضرور هو العامل الرئيس في إحداث الضرر الذي أصابه ، وأنه بلغ من الجسامة حدًّا بحيث يستغرق خطأ غيره وتجب مسئوليته كان له أن يرفض طلب التعويض، وثبوت أو نفي مساهمة المضرور بفعله في إحداث الضرر ، أو وقوع الضرر بفعله وحده من مسائل الواقع التي يقدرها قاضي الموضوع دون رقابة عليه في ذلك من محكمة التمييز ، متى أقام قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وتؤدي إلى ما انتهى إليه . لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد أقام قضاءه بنفي مساهمة المطعون ضده الأول في إحداث الضرر على ما استخلصه من الأوراق من أن خطأ المطعون ضدها الثانية هو السبب المنتج والمباشر، وهو الذي أدى وحده إلى وقوع الحادث وإحداث إصابة المطعون ضده الأول ، وكان ما خلص إليه الحكم سائغًا وله أصله الثابت في الأوراق ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها، فإن ما تثيره الطاعنة بشأن مساهمة المطعون ضده الأول بخطئه في إحداث الضرر لا يعدو أن يكون مجادلة في تقدير موضوعي سائغ لمحكمة الموضوع ، مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز ومن ثم غير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة 12 من مايو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (37)

الطعن رقم 22 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) حكم " عيوب التدليل : التناقض ".
التناقض الذي يُبطِل الحكم . ماهيته .

(2) دعوى " الدفاع فى الدعوى : الدفاع الجوهري ".
إغفال الحكم بحث دفاع جوهرى للخصم أو مجابهته بما لا يصلح ردًّا سائغًا . قصور مبطل.

(3، 4) حكم " تسبيب الأحكام ".
(3) حكم . تسبيبه . وجوب إقامته على ما يدعمه .

(4) إيراد أسباب الحكم المطعون فيه أنه يقضى بتعديل الحكم المستأنف ثم انتهائه في منطوقه إلى تعديل الحكم المستأنف والإلزام بذات الملبغ المقضى به فى الحكم الابتدائي . عدم مجابهته دفاع الطاعنة بما يصلح ردًّا . تناقض وقصور في الأسباب وفساد في الاستدلال.

1- التناقض الذي يفسد الأحكام - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو ما تتماحى به الأسباب وتتهاتر فلا يبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه أو ما يكون واقعًا في أسبابه بحيث لا يُفهم على أي أساس قضت المحكمة بما قضت به في المنطوق.

2- إغفال الحكم بحث دفاع جوهري أبداه الخصم أو مجابهة هذا الدفاع بما لا يصلح ردًّا سائغًا يترتب عليه بطلان الحكم للقصور في أسبابه الواقعية.

3- يتعين أن يُبنى الحكم على ما يدعمه من الأسباب. فإذا كانت الأسباب التي أقيم عليها فيها ثُغر يتطرق منها التخاذل إلى مقومات الحكم فلا يتماسك معها قضاؤه كان تسبيبه معيباً.

4- إذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قد أورد في مقام سرده لوقائع الدعوى أن الحكم الابتدائي قد قضى بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدها مبلغ (1.258.484) درهمًا ثم أورد بأسبابه : " ولما توصل الخبير إلى انشغال ذمة المستأنفة - الطاعنة - للمستأنف ضدها بمبلغ 1258484 درهم (مليون ومائتان وثمانية وخمسون ألف وأربعمائة وأربعة وثمانون درهمًا) فإنه يتوجب القضاء للمستأنف ضدها بهذا المبلغ، ولما خالف الحكم المستأنف هذا النظر، فإنه يكون مستحقًّا التعديل وعلى نحو ما سيرد بالمنطوق " . وانتهى في منطوقه إلى تعديل الحكم المستأنف بجعله إلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدها مبلغ (1.258.484) درهمًا. ولما كان الثابت أن الحكم الابتدائي لم يخالف في قضائه ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه بما يوجب تعديله حسب ما انتهى إليه، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه التناقض في أسبابه الواقعية ، وعدم الإحاطة بوقائع الدعوى واضطراب عقيدته فيها، فضلا عن أن الحكم لم يواجه دفاع الشركة الطاعنة الوارد بأسباب استئنافها وما استدلت به عليه بما يصلح ردًّا، ومن ثم فإنه يكون فضلاً عن تناقضه في أسبابه الواقعية مشوبًا بالفساد في الاستدلال والقصور المبطل، بما يعيبه.

المحكمــة

بعد الاطـلاع علـى الأوراق ، وسـماع التقرير الـذي تـلاه السيد القاضـي المقرر والمرافعة وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيـث إن الوقـائع - علـى مـا يبـين مـن الحكـم المطعـون فيـه وسـائر الأوراق - تتحصـل فـي أن الشـركة المطعـون ضـدها أقامـت علـى الشـركة الطاعنـة - وآخـر غيـر مختصـم فـي الطعـن - الـدعوى رقـم ... لسـنة 2017م تجـاري رأس الخيمـة الابتدائيـة . بطلب الحكم بإصدار القرار بتوقيع الحجز التحفظي على أموالها لدى البنوك وممتلكاتها والمركبـات المسـجلة باسـمها وعلـى منقـولات وموجـودات الشـركة الطاعنـة بالمنطقـة الحرة برأس الخيمة في حدود المبلغ المطالب بـه، وبإلزامهـا بالتضـامن بـأن تـؤدي إليهـا مبلـغ (1.456.709.00) درهـم علـى سـند مـن أنهـا تـداين الشـركة الطاعنـة بـالمبلغ المطالـب بـه بموجـب بـوالص شـحن وفـواتير مسـتحقة الأداء مـن 2017/2/1م حتـى 2017/8/2 م عن أعمـال نقل بالشـاحنات الثقيلـة وتخليص جمركـي قامـت بهـا لصـالح الطاعنـة، وبمطالبتهـا بالسداد امتنعت فأقامـت الـدعوى. نـدبت المحكمـة خبيرًا وبعد أن أودع تقريـره، حكمـت بـإلزام الطاعنـة بـأن تـؤدي إلـى المطعـون ضـدها مبلـغ (1.258.484) درهمًا. استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمـام محكمـة استئناف رأس الخيمـة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجارى، قضت المحكمة بتاريخ 2019/2/26م بتعديل الحكـم المسـتأنف بجعلـه إلـزام الطاعنـة بـأن تـؤدي إلـى المطعـون ضـدها مبلـغ (1.258.484) درهمًـا. طعنـت الطاعنـة فـي هـذا الحكـم بطريـق الـنقض، وإذ عُـرض الطعـن علـى هـذه المحكمـة - فـي غرفـة مشـورة -حـددت جلسـة لنظـره، وفيهـا قـررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقـه، والقصـور فـي التسـبيب ، والفسـاد فـي الاسـتدلال ، ومخالفـة الثابـت بـالأوراق والإخلال بحق الدفاع ، وفي بيان ذلك تقول : إن الحكم المطعون فيه قضـى دون إحاطـة بموضوع الدعوى ومستنداتها إذ قضى بتعديل الحكم المستأنف رغم انتهائـه فـي قضـائه إلى ذات قضاء الحكم الابتدائي بإلزام الطاعنة بذات المبلـغ المقضـي بـه، وأورد بأسبابه عبارات عامة مبهمـة لا تصـلح ردًّا علـى مـا تمسكت بـه الطاعنـة بأسباب استئنافها من دفـاع جـوهري بشـأن عـدم حجيـة الصـور الضـوئية للمسـتندات المقدمـة مـن المطعـون ضدها في الإثبات والتي تم جحدها، وعدم صـحة الإقرار المنسوب صدوره للطاعنـة ، وتجزئة أقوال وكيلها بشـأن قيمـة المديونيـة، وأن بعض الفواتير محـل المطالبـة صـادرة عن شركة أخـرى خـلاف الشـركة الطاعنـة، فضـلا عـن إهـدار حجيـة الـدفاتر التجاريـة المنتظمة للطاعنة ، فإنه يكون معيبًا بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محلـه؛ ذلـك أن التنـاقض الـذي يفسد الأحكـام - وعلـى مـا جرى به قضاء هذه المحكمـة - هـو مـا تتمـاحى بـه الأسباب وتتهـاتر فـلا يبقـى بعدها مـا يمكن حمل الحكم عليـه ، أو مـا يكـون واقعًـا فـي أسبابه بحيث لا يُفهم علـى أي أسـاس قضت المحكمة بما قضت بـه فـي المنطـوق، كمـا أن إغفـال الحكم بحث دفـاع جـوهري أبداه الخصم أو مجابهـة هـذا الـدفاع بمـا لا يصـلح ردًّا سـائغًا يترتـب عليـه بطـلان الحكـم

للقصور في أسبابه الواقعية. وأنه يتعين أن يُبنى الحكم على ما يدعمه من الأسباب. فإذا كانت الأسباب التي أقيم عليها فيها ثُغر يتطرق منها التخاذل إلى مقومات الحكم فلا يتماسك معها قضاؤه كان تسبيبه معيبًا. لما كان ذلك، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قد أورد في مقام سرده لوقائع الدعوى أن الحكم الابتدائي قد قضى بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدها مبلغ (1.258.484) درهمًا ثم أورد بأسبابه : " ولما توصل الخبير إلى انشغال ذمة المستأنفة - الطاعنة - للمستأنف ضدها بمبلغ 1258484 درهمًا (مليون ومائتان وثمانية وخمسون ألف وأربعمائة وأربعة وثمانون درهمًا) فإنه يتوجب القضاء للمستأنف ضدها بهذا المبلغ، ولما خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يكون مستحقًا التعديل وعلى نحو ما سيرد بالمنطوق " . وانتهى في منطوقه إلى تعديل الحكم المستأنف بجعله إلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدها مبلغ (1.258.484) درهمًا، ولما كان الثابت أن الحكم الابتدائي لم يخالف في قضائه ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه بما يوجب تعديله حسب ما انتهى إليه، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه التناقض في أسبابه الواقعية ، وعدم الاحاطة بوقائع الدعوى ، واضطراب عقيدته فيها، فضلا عن أن الحكم لم يواجه دفاع الشركة الطاعنة الوارد بأسباب استئنافها وما استدلت به عليه بما يصلح ردًّا، ومن ثم فإنه يكون فضلاً عن تناقضه في أسبابه الواقعية مشوبًا بالفساد في الاستدلال والقصور المبطل، بما يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب، دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة.

جلسة 19 من مايو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (38)

الطعنان رقما 22، 23 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) محكمة الموضوع " سلطتها فى تقدير الأدلة ".

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير المستندات والأدلة .

(2، 3) إثبات " طرق الإثبات : الخبرة : ندب الخبراء ".

(2) ندب خبير في الدعوى ليس حقًا للخصوم . أمر جوازي للمحكمة لها رفضه إذا ما وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها .

(3) تحديد الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه مقدار الأموال المستولى عليها من قبل الطاعن . استنادًا إلى إقرار الطاعن في تحقيقات النيابة وتزويره مخالصة بذات المبلغ وتحريات الشرطة . سائغ وكاف ولا يلزم من بعده ندب خبير لتحديد مقدار الأموال .

(4) نقض " ميعاد الطعن بالنقض ".

ميعاد الطعن بالنقض ستون يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه . المادتان 176 ، 152 ق الإجراءات المدنية . امتداد الميعاد إلى أول يوم عمل بعد العطلة الرسمية . شرطه . م 11/5 ق الإجراءات المدنية المنطبقة على الطعن قبل تعديلها . صدور الحكم المطعون فيه حضوريًّا . ميعاد الطعن فيه يبدأ من اليوم التالي لصدوره موافقة اليومين الأخير من الميعاد والتالى له عطلة أسبوعية . أثره . امتداد الميعاد إلى أول يوم عمل بعد العطلة . إيداع صحيفة الطعن فى ذلك اليوم . أثره . الطعن تم في الميعاد .

(5) استئناف " الاستئنافين المقابل والفرعى ".

الاستئناف الفرعى . ماهيته . علته . الاستئناف المقابل . سبيل إقامته . م 164 ق الإجراءات المدنية . تعلق الاستئناف الفرعي بنظام التقاضي . أثره . وجوب وصف الاستئناف الوصف الحق دون التقيد بما يسبغه الخصوم عليه . خضوع ذلك لرقابة محكمة التمييز . إقامة المطعون ضده استئنافه بعد مضي ميعاد الاستئناف . أثره . اعتباره استئنافًا فرعيًّا . التزام الحكم المطعون فيه هذا الوصف . صحيح .

(6) حكم " حجية الأحكام : حجية الحكم الجزائى أمام المحكمة المدنية ".

حجية الحكم الجزائى أمام المحكمة المدنية . مقصور على ما فصل فيه فصلاً ضرورياً في وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين والوصف القانوني له ونسبته إلى فاعله . لازمه . امتناع المحكمة المدنية عن معاودة بحثه . علة ذلك . المادتان 50 إثبات ، 269 ق الإجراءات الجزائية ..

(7) محكمة الموضوع " سلطتها فى تقدير الأدلة ".

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير المستندات والأدلة . شرطه . مثال بشأن استخلاص سائغ لمقدار الأموال المستولى عليها من قبل الطاعن .

(8-11) مسؤولية " المسؤولية التقصيرية : أركانها : الضرر ".

(8) الاستيلاء بطريق غير مشروع على مال الغير أو حبسه عنه دون سبب مشروع . لازمه . توافر الضرر بنوعيه المادي والأدبي . الكسب الفائت . ما كان المضرور يأمل الحصول عليه من كسب . شرطه .

(9) التزام مرتكب الفعل الضار بتعويض ما أحدثه . الضرر الموجب للتعويض . ماهيته . تقدير التعويض . شموله الكسب الفائت والضرر الأدبى . المواد 282 و292 و293/1 و389 ق المعاملات المدنية .

(10) ثبوت استيلاء المطعون ضده بطريق الاحتيال على المبلغ المقضي برده . أثره .وجوب تقدير التعويض الجابر للضرر . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . خطأ ومخالفة للقانون وللثابت في الأوراق.

(11) قضاء الحكم المستأنف بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية من جراء استيلاء المستأنف على المبلغ المقضي برده . استنادًا على ما فات المستأنف ضدهم من كسب وما تكبدوه من نفقات التقاضي وما أصابهم من ألم نفسي وإحساس بالظلم والقهر . صحيح .

1- المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى، وتكوين عقيدتها فيها مما تتضمنه من أوراق ومستندات، وما تستخلصه من قرائن الأحوال وأقوال الشهود.

2- المقرر أن ندب خبير في الدعوى ليس حقًا للخصوم في كل حالة، وإنما هو أمر جوازي للمحكمة متروك لمطلق تقديرها، فلها رفض ما يطلبه الخصوم في شأنه إذا ما وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها فيه مما يغني عن ندب الخبير.

3- إذ كان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - في هذا الشق من الدعوى قد انتهى إلى تحديد مقدار الأموال المستولى عليها من قبل الطاعن بمبلغ ستة عشر مليون درهم استنادًا إلى أن هذا المبلغ هو ما أقر الطاعن في تحقيقات النيابة بحصوله عليه من مورث المطعون ضدهم، كما أنه المبلغ الثابت بالمخالصة التي زورها الطاعن عليه، ودين عنها جزائيًّا؛ واستدل الحكم على ذلك بما حاصله أن المنطق يفترض أن يقوم الطاعن بتزوير المخالصة على نحو يبرئ ذمته من كامل المبالغ التي تحصل عليها من المورث، كما أن تحريات الشرطة وأقوال مجريها بتحقيقات النيابة العامة ، وإن لم تسفر عن مقدار تلك الأموال، إلا أنها قطعت بأنها تزيد على 14 مليون درهم، وخلص الحكم من ذلك إلى انتفاء الحاجة إلى إجابة الطاعن إلى طلب إحالة الدعوى إلى مكتب الخبراء لتقدير حجم تلك الأموال. وكان ما أورده الحكم في هذا الخصوص سائغًا وصحيحًا في القانون، ويؤدي إلى ما انتهى إليه، فإن نعي الطاعن على الحكم في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره؛ مما تنأى عنه رقابة محكمة التمييز، ويضحى النعي لذلك غير مقبول. ولا يغير من ذلك ما يثيره الطاعن من أن المحكمة تساندت في تقديرها للمبلغ المقضي برده إلى مستند طعن عليه مورث المطعون ضدهم بالتزوير؛ ذلك أن محكمة الموضوع اتخذت من المبلغ الذي أثبته فيه الطاعن قرينة على انشغال ذمة الأخير به، لا سيما وقد اطمأنت إلى إقرار الطاعن بالتحقيقات بأن هذا المبلغ هو ما تحصل عليه من المورث، كما لا يجدي الطاعن التحدي بأن بحوزته تسجيلات صوتية لمورث المطعون ضدهم تثبت أن الأخير استرد منه الأموال التي كانت لديه بصفة أمانة؛ ذلك أن الثابت من التحقيقات ومما حصله الحكم الصادر في قضية الجنحة رقم ... لسنة 2016م رأس الخيمة - على لسان المورث - أن ما ورد بالتسجيل الصوتي المنسوب إليه تم دون رضاه، وبغير إذن

من الجهة المختصة، وأنه كان بناء على مطالبة الطاعن له بعدم إخبار أي طرف بالواقعة لاعتبارات أمنية؛ ومن ثم لا يجوز - وقد اطرحت المحكمة الجزائية هذا الدليل - أن يتم الاحتجاج به في الدعوى الراهنة، ومن ثم فإن النعي على الحكم في هذا الشأن يكون غير مقبول .

4- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن ميعاد الطعن بطريق النقض ستون يومًا تبدأ بحسب الأصل من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه حسبما تقضي به المادتان 176 و152 من قانون الإجراءات المدنية إلا أنه ووفقًا لنص المادة 11 من القانون ذاته - قبل تعديلها بقرار مجلس الوزراء رقم 57 لسنة 2018 م- إذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد إلى أول يوم عمل بعدها. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم المطعون فيه صدر حضوريًّا بتاريخ 2019/1/28م فإن ميعاد الطعن فيه يبدأ سريانه من اليوم التالي لتاريخ صدوره وينتهي يوم الجمعة 2019/3/29م ، وهو يوم عطلة رسمية، وكذلك اليوم الذي يليه، فإن الميعاد يمتد إلى يوم الأحد الموافق 2019/1/31م الذي أودعت فيه صحيفة الطعن مكتب إدارة الدعوى بالمحكمة بالطريق الإلكتروني، فإن الطعن يكون قد تم في الميعاد المقرر.

5- نص المادة 164 من قانون الإجراءات المدنية جاء صريحًا في أنه إذا رفع الاستئناف المقابل بعد مضي ميعاد الاستئناف وحتى تاريخ الجلسة الأولى للمرافعة، أو إذا كان رافعه قد قبل الحكم في وقت سابق على رفع الاستئناف الأصلي عُدّ استئنافًا فرعيًا، كما حددت المادة سالفة الذكر طريقة رفع الاستئناف المقابل ، إما بالإجراءات المعتادة وإما بمذكرة مشتملة على أسباب الاستئناف، وكان الاستئناف الفرعي طريقًا من طرق الطعن استثناء من القواعد العامة المتعلقة بميعاد الطعن بالنسبة للاستئناف أجازه المشرع للمستأنف عليه بعد مضي ميعاد الاستئناف، وبعد قبوله حكم أول درجة قبل رفع الاستئناف الأصلي من خصمه، فإنه على محكمة ثاني درجة لتعلق الاستئناف الفرعي بنظام التقاضي أن تعطي الوصف الحق للاستئناف المرفوع أمامها، وتعمله طبقًا لأحكام القانون دون أن تتقيد بما يسبغه الخصوم عليه من وصف، وهي في ذلك تخضع لرقابة محكمة التمييز. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أنه وبعد رفع الطاعنين للاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني رأس الخيمة . أقام عليهم المطعون ضده الاستئناف رقم ... لسنة 2018 م مدني رأس الخيمة بموجب صحيفة سجلت إلكترونيًّا بتاريخ 2018/12/24 م - أي بعد مضي ميعاد الاستئناف، وقبل الجلسة الأولى المقررة لنظر الاستئناف الأصلي أمام مكتب إدارة الدعوى - طلب فيها إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى، ومن ثم يعد هذا الاستئناف استئنافًا فرعيًا وفقًا لنص المادة 164 المشار إليها، وإذ أسبغ عليه الحكم المطعون فيه هذا الوصف، ثم قضى بقبوله شكلاً، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون، ويكون النعي عليه في هذا الصدد على غير أساس.

6- مفاد نص المادتين 50 من قانون الإثبات و269 من قانون الإجراءات الجزائية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن التزام المحكمة المدنية بالحكم الصادر في الدعوى الجزائية مقصور على ما فصل فيه الحكم الجزائي فصلاً ضروريًّا في وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين المدنية والجزائية، وفي الوصف القانوني ونسبته إلى فاعله، فإذا فصلت المحكمة الجزائية نهائيًّا في هذه المسائل تعين على المحكمة المدنية الالتزام بها في دعاوى الحقوق المتصلة بها، وامتنع عليها أن تعيد بحثها لما يترتب على غير ذلك من قضاء من مخالفة للحجية التي حازها الحكم الجزائي السابق.

7- المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الأدلة والمستندات المقدمة إليها، واستخلاص ما تقتنع به منها واطراح ما عداه متى كان استخلاصها سائغًا ولا مخالفة

فيه للثابت بالأوراق. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم الجزائي البات الصادر في قضية الجنحة رقم ... لسنة 2016م رأس الخيمة ، أنه وإن حسم النزاع في شأن استيلاء المطعون ضده على مبالغ مالية بطريق الاحتيال على مورث الطاعنين، إلا أنه لم يحسم النزاع بشأن قيمة تلك المبالغ، ولم يكن ذلك لازمًا لقضائه؛ ومن ثم لا تكون له حجية في هذا الخصوص بالنسبة للدعوى الراهنة، وإذ التزم الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - في خصوص هذا الشق من الدعوى - هذا النظر، وأقام قضاءه في هذا الخصوص على ما اطمأن إليه من مجمل الأوراق من أن المبلغ المستولى عليه لا يجاوز ستة عشر مليون درهم، ولم يعتد بما تمسك به الطاعنون من أدلة ومستندات تخالف ذلك، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ولم يجاوز حدود السلطة المخولة لمحكمة الموضوع بشأن تقدير أدلة الدعوى والمستندات المقدمة فيها، ومن ثم فإن النعي عليه بهذا السبب – بشقيه - يكون على غير أساس.

8- المقرر أن ثبوت الاستيلاء بطريق غير مشروع على مال الغير، أو حبسه عنه دون سبب مشروع يفترض معه بحكم اللزوم توافر الضرر بنوعيه المادي والأدبي، وأن الفرصة إذا كانت أمرًا محتملاً فإن تفويتها أمر محقق، ولا يمنع القانون من أن يحسب في الكسب الفائت ما كان المضرور يأمل الحصول عليه من كسب ما دام لهذا الأمل أسباب مقبولة.

9- المقرر أن النص في المواد 282 و292 و293/1 و389 من قانون المعاملات المدنية ، يدل على أن مرتكب الفعل الضار يلتزم بتعويض ما أحدثه من ضرر، وأن الضرر الذي يلحق بالمضرور متى كان نتيجة مباشرة للخطأ، ومحقق الوقوع بالفعل حالا أو استقبالا وجب التعويض عنه على أن يدخل في التقدير ما فاته من كسب، أما الأضرار المحتملة غير محققة الوقوع في المستقبل ، فلا يكون التعويض عنها واجبًا إلا إذا وقعت بالفعل، وأن الضرر الأدبي يجب اعتباره عند القضاء بالتعويض.

10- إذ كان الثابت من الأوراق قيام الدليل على استيلاء المطعون ضده على المبلغ المقضي برده من مورث الطاعنين بطريق الاحتيال، واستمراره في حبسه عنهم، والاستئثار به لنفسه بعد أيلولته إليهم عقب وفاة مورثهم، وكان تقدير الأضرار التي لحقت بالطاعنين من جراء فعل المطعون ضده، وتقدير التعويض الجابر لها ممكنًا في ضوء ما اطمأنت إليه محكمة أول درجة بخصوص مقدار المبلغ المستولى عليه، ومقدار ما طلبه الطاعنون من تعويض، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى في الاستئناف رقم ... لسنة 2018 م مدني رأس الخيمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض شخصي للطاعنين عما أصابهم من أضرار مادية وأدبية من جراء فعل المطعون ضدهم بمقولة عدم تقديمهم بينة تثبت حدوث تلك الأضرار، واعتباره إياها مجرد مزاعم لا دليل عليها - يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه، فضلا عن مخالفته للثابت في الأوراق؛ الأمر الذي يعيبه.

11- إذ كان الحكم المستأنف قد قضى للمستأنف ضدهم بالتعويض عما لحقهم شخصيًّا من أضرار مادية وأدبية من جراء استيلاء المستأنف على المبلغ المقضي برده وقدره ستة عشر مليون درهم، وقدر هذا التعويض بمبلغ ثمانمائة ألف درهم: خمسمائة ألف منها عن الأضرار المادية توزع بينهم حسب الفريضة الشرعية، وثلاثمائة ألف عن الأضرار الأدبية توزع بالسوية بينهم، وأسس قضاءه على ما فات المستأنف ضدهم من كسب من جراء عدم تمكنهم من استغلال المبلغ المستولى عليه في المؤسسة التجارية التي آلت ملكيتها إليهم بعد وفاة مورثهم، وما تكبدوه من نفقات التقاضي لاقتضاء حقهم سواء في الدعوى الجزائية أو في الدعوى الراهنة، وما أصابهم من ألم نفسي وإحساس بالظلم والقهر نتيجة استيلاء

المستأنف على أموالهم بالغش والتدليس لا سيما مع ضخامة المبلغ المستولى عليه، وكانت هذه الأسباب سائغة ومقبولة، وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها محكمة أول درجة، ومن ثم فإن الاستئناف يكون قد جاء على غير سند صحيح من الواقع والقانون متعينًا رفضه وتأييد الحكم المستأنف.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضدهم في الطعن رقم 22 لسنة 2019م تمييز مدني رأس الخيمة . أقاموا على الطاعن فيه الدعوى رقم ... لسنة 2019م مدني محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم - وفقًا للطلبات الختامية - بتثبيت الأمر الصادر بجلسة 2018/8/28م بمنع الطاعن من السفر ضمانًا لسداد المبلغ الذي استولى عليه من مورثهم بالاحتيال والتزوير، وقدره 73 مليون درهم لحين صدور حكم نهائي وبات في الدعوى، وبإلزامه بأن يؤدي إليهم المبلغ سالف البيان، وتعويضًا قدره 2000000 درهم عن الأضرار المادية والأدبية التي أصابتهم ومورثهم من جراء أفعاله، وقالوا شرحًا لدعواهم : إن الطاعن توصل بطريق الاحتيال إلى الاستيلاء على مبلغ 73 مليون درهم من مورثهم المرحوم / ... ، بأن أوهمه باستثماره في مطار دبي، وتجارة الإبل والأغنام بالمشاركة مع بعض الشيوخ بإمارة دبي، وزور عليه إقرارًا يفيد تخالصه معه على مبلغ 16 مليون درهم، واستعمل هذا المحرر المزور بتقديمه إلى الجهة القائمة على الاستدلالات، وقد دين الطاعن عن هذه الجرائم بحكم بات في قضية الجنحة رقم ... لسنة 2016م رأس الخيمة، مما يحق لهم مطالبة الطاعن بالمبلغ المستولى عليه، وإذ لحقتهم ومورثهم من جراء فعل الطاعن أضرار مادية وأدبية ومورثوه يقدرون التعويض الجابر لها بالمبلغ المطالب به، فقد أقاموا الدعوى. حكمت المحكمة بتثبيت أمر المنع من السفر الصادر في حق الطاعن، وبإلزامه بأن يؤدي إلى المطعون ضدهم مبلغ 18 مليون درهم يوزع عليهم وفقًا لما جاء بأسباب الحكم، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018 م مدني، كما استأنفه الطاعن أمام المحكمة ذاتها بالاستئناف رقم ... لسنة 2018 م مدني. ضمت المحكمة الاستئنافين ثم قضت بتاريخ 2019/1/28م برفض الاستئناف الأول، وفي الاستئناف الثاني بتعديل الحكم المستأنف بإلزام الطاعن بأن يؤدي إلى المطعون ضدهم مبلغ 17200000 درهم (سبعة عشر مليونًا ومائتي ألف درهم) توزع بينهم كل حسب حصته الشرعية، وبتأييده فيما عدا ذلك. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 22 لسنة 2019 م تمييز مدني رأس الخيمة . كما طعن فيه المطعون ضدهم في الطعن الأول بالطعن رقم 23 لسنة 2019م تمييز مدني رأس الخيمة. وإذ عُرض الطعنان على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظرهما، وفيها أمرت بضم الطعنين للارتباط، ثم قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

أولا: الطعن رقم 22 لسنة 2019م تمييز مدني:

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بهما على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع ، والقصور في التسبيب؛ ذلك أنه استند في تقديره للمبلغ المستولى عليه بستة عشر مليون درهم إلى الدليل المستمد من تحريات الشرطة، وما شهد به مجريها من أن هذا المبلغ يجاوز الأربعة عشر مليون درهم، رغم أن تلك الشهادة قامت على وقائع متخيلة وغير صحيحة، فضلاً عن تناقض أقوال الشاهد بتحقيقات النيابة مع ما سطره بتحرياته، ولم يفطن الحكم إلى أن المورث يعمل بالتجارة، ومن الطبيعي أن يسحب مبلغ الأربعة عشر مليون درهم في مدة أربعة أشهر، كما تساند الحكم في هذا التقدير إلى قيام الطاعن بتزوير المخالصة بمبلغ ستة عشر مليون درهم رغم سقوط حجية هذا المستند في الإثبات بطعن المورث عليه بالتزوير، ولم تجبه محكمة الموضوع بدرجتيها إلى طلب ندب خبير حسابي ومصرفي لتقدير المبلغ المستولى عليه، لا سيما أن الحكم الجزائي لم يحسم النزاع بشأن قيمته، كما أن بحوزة الطاعن تسجيلات صوتية مع المورث تثبت براءة ذمته، واسترداد الأخير لأمواله التي كانت لديه بصفة أمانة، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى، وتكوين عقيدتها فيها مما تتضمنه من أوراق ومستندات، وما تستخلصه من قرائن الأحوال وأقوال الشهود، كما أنه من المقرر أن ندب خبير في الدعوى ليس حقًا للخصوم في كل حالة، وإنما هو أمر جوازي للمحكمة متروك لمطلق تقديرها، فلها رفض ما يطلبه الخصوم في شأنه إذا ما وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها فيه مما يغني عن ندب الخبير. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - في هذا الشق من الدعوى قد انتهى إلى تحديد مقدار الأموال المستولى عليها من قبل الطاعن بمبلغ ستة عشر مليون درهم استنادًا إلى أن هذا المبلغ هو ما أقر الطاعن في تحقيقات النيابة بحصوله عليه من مورث المطعون ضدهم، كما أنه المبلغ الثابت بالمخالصة التي زورها الطاعن عليه، ودين عنها جزائيًّا؛ واستدل الحكم على ذلك بما حاصله : أن المنطق يفترض أن يقوم الطاعن بتزوير المخالصة على نحو يبرئ ذمته من كامل المبالغ التي تحصل عليها من المورث، كما أن تحريات الشرطة وأقوال مجريها بتحقيقات النيابة العامة وإن لم تسفر عن مقدار تلك الأموال، إلا أنها قطعت بأنها تزيد على 14 مليون درهم، وخلص الحكم من ذلك إلى انتفاء الحاجة إلى إجابة الطاعن إلى طلب إحالة الدعوى إلى مكتب الخبراء لتقدير حجم تلك الأموال. وكان ما أورده الحكم في هذا الخصوص سائغًا وصحيحًا في القانون، ويؤدي إلى ما انتهى إليه، فإن نعي الطاعن على الحكم في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلاً فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره؛ مما تنأى عنه رقابة محكمة التمييز، ويضحى النعي لذلك غير مقبول. ولا يغير من ذلك ما يثيره الطاعن من أن المحكمة تساندت في تقديرها للمبلغ المقضي برده إلى مستند طعن عليه مورث المطعون ضدهم بالتزوير؛ ذلك أن محكمة الموضوع اتخذت من المبلغ الذي أثبته فيه الطاعن قرينة على انشغال ذمة الأخير به، لا سيما وقد اطمأنت إلى إقرار الطاعن بالتحقيقات بأن هذا المبلغ هو ما تحصل عليه من المورث، كما لا يجدي الطاعن التحدي بأن بحوزته تسجيلات صوتية

لمورث المطعون ضدهم تثبت أن الأخير استرد منه الأموال التي كانت لديه بصفة أمانة؛ ذلك أن الثابت من التحقيقات ومما حصله الحكم الصادر في قضية الجنحة رقم ... لسنة 2016 م رأس الخيمة -على لسان المورث - أن ما ورد بالتسجيل الصوتي المنسوب إليه تم دون رضاه، وبغير إذن من الجهة المختصة، وأنه كان بناء على مطالبة الطاعن له بعدم إخبار أي طرف بالواقعة لاعتبارات أمنية؛ ومن ثم لا يجوز - وقد اطرحت المحكمة الجزائية هذا الدليل - أن يتم الاحتجاج به في الدعوى الراهنة، ومن ثم فإن النعي على الحكم في هذا الشأن يكون غير مقبول . ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

ثانيا: الطعن رقم 23 لسنة 2019م تمييز مدني:

حيث إن من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن ميعاد الطعن بطريق النقض ستون يوما تبدأ بحسب الأصل من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه حسبما تقضي به المادتان 176 و152 من قانون الإجراءات المدنية ، إلا أنه ووفقًا لنص المادة 11 من القانون ذاته - قبل تعديلها بقرار مجلس الوزراء رقم 57 لسنة 2018م - إذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد إلى أول يوم عمل بعدها. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم المطعون فيه صدر حضوريًّا بتاريخ 2019/1/28م فإن ميعاد الطعن فيه يبدأ سريانه من اليوم التالي لتاريخ صدوره وينتهي يوم الجمعة 2019/3/29م ، وهو يوم عطلة رسمية، وكذلك اليوم الذي يليه، فإن الميعاد يمتد إلى يوم الأحد الموافق 2019/1/31م الذي أودعت فيه صحيفة الطعن مكتب إدارة الدعوى بالمحكمة بالطريق الإلكتروني، فإن الطعن يكون قد تم في الميعاد المقرر.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه البطلان والخطأ في تطبيق القانون؛ ذلك أنه عدّ الاستئناف المرفوع من المطعون ضده بعد الميعاد استئنافًا فرعيًّا، وخلص من ذلك إلى قبوله شكلاً رغم دفع الطاعنين بسقوط حق المطعون ضده في الاستئناف للتقرير به بعد الميعاد، ورغم أن المطعون ضده كان يعتبره عند رفعه استئنافًا أصليًّا، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أن نص المادة 164 من قانون الإجراءات المدنية جاء صريحًا في أنه إذا رفع الاستئناف المقابل بعد مضي ميعاد الاستئناف وحتى تاريخ الجلسة الأولى للمرافعة، أو إذا كان رافعه قد قبل الحكم في وقت سابق على رفع الاستئناف الأصلي اعتبر استئنافًا فرعيًّا، كما حددت المادة سالفة الذكر طريقة رفع الاستئناف المقابل إما بالإجراءات المعتادة وإما بمذكرة مشتملة على أسباب الاستئناف، وكان الاستئناف الفرعي طريقًا من طرق الطعن استثناء من القواعد العامة المتعلقة بميعاد الطعن بالنسبة للاستئناف أجازه المشرع للمستأنف عليه بعد مضي ميعاد الاستئناف، وبعد قبوله حكم أول درجة قبل رفع الاستئناف الأصلي من خصمه، فإنه على محكمة ثاني درجة لتعلق الاستئناف الفرعي بنظام التقاضي أن تعطي الوصف الحق للاستئناف المرفوع أمامها، وتعمله طبقًا لأحكام القانون دون أن تتقيد بما يسبغه الخصوم عليه من وصف، وهي في ذلك تخضع لرقابة محكمة التمييز. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أنه، وبعد رفع الطاعنين للاستئناف رقم ... لسنة 2018

م مدني رأس الخيمة، أقام عليهم المطعون ضده الاستئناف رقم ... لسنة 2018 م مدني رأس الخيمة بموجب صحيفة سجلت إلكترونيًّا بتاريخ 2018/12/24م - أي بعد مضي ميعاد الاستئناف، وقبل الجلسة الأولى المقررة لنظر الاستئناف الأصلي أمام مكتب إدارة الدعوى - طلب فيها إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى، ومن ثم يعد هذا الاستئناف استئنافًا فرعيًّا وفقًا لنص المادة 164 المشار إليها، وإذ أسبغ عليه الحكم المطعون فيه هذا الوصف، ثم قضى بقبوله شكلاً، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون، ويكون النعي عليه في هذا الصدد على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه البطلان والخطأ في فهم الواقع وفي تطبيق القانون؛ ذلك أنه قضى بتأييد الحكم الابتدائي فيما انتهى إليه من أن المبلغ المستولى عليه من قبل الطاعن يبلغ ستة عشر مليون درهم مهدرًا بذلك حجية الحكم الجزائي البات الصادر من محكمة التمييز بإدانته، والذي انتهى إلى أن هذا المبلغ ثلاثة وسبعون مليون درهم، وهو ذاته ما دلت عليه أقوال المورث وشهود الإثبات، وما تضمنته الكشوف البنكية، والمستندات الصادرة عن المؤسسة المملوكة للمورث والتي اطرحها الحكم وهو بصدد تقدير المبلغ المستولى عليه، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله ؛ ذلك أن مفاد نص المادتين 50 من قانون الإثبات و269 من قانون الإجراءات الجزائية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن التزام المحكمة المدنية بالحكم الصادر في الدعوى الجزائية مقصور على ما فصل فيه الحكم الجزائي فصلاً ضروريًّا في وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين المدنية والجزائية، وفي الوصف القانوني ونسبته إلى فاعله، فإذا فصلت المحكمة الجزائية نهائيًّا في هذه المسائل تعين على المحكمة المدنية الالتزام بها في دعاوى الحقوق المتصلة بها، وامتنع عليها أن تعيد بحثها لما يترتب على غير ذلك من قضاء من مخالفة للحجية التي حازها الحكم الجزائي السابق، كما أنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الأدلة والمستندات المقدمة إليها، واستخلاص ما تقتنع به منها واطراح ما عداه ، متى كان استخلاصها سائغًا ولا مخالفة فيه للثابت بالأوراق. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم الجزائي البات الصادر في قضية الجنحة رقم ... لسنة 2016م رأس الخيمة . أنه وإن حسم النزاع في شأن استيلاء المطعون ضده على مبالغ مالية بطريق الاحتيال على مورث الطاعنين، إلا أنه لم يحسم النزاع بشأن قيمة تلك المبالغ، ولم يكن ذلك لازمًا لقضائه؛ ومن ثم لا تكون له حجية في هذا الخصوص بالنسبة للدعوى الراهنة، وإذ التزم الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - في خصوص هذا الشق من الدعوى - هذا النظر، وأقام قضاءه في هذا الخصوص على ما اطمأن إليه من مجمل الأوراق من أن المبلغ المستولى عليه لا يجاوز ستة عشر مليون درهم، ولم يعتد بما تمسك به الطاعنون من أدلة ومستندات تخالف ذلك، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ولم يجاوز حدود السلطة المخولة لمحكمة الموضوع بشأن تقدير أدلة الدعوى والمستندات المقدمة فيها، ومن ثم فإن النعي عليه بهذا السبب – بشقيه - يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه البطلان والخطأ في تطبيق القانون ، ومخالفة الثابت في الأوراق ، والفساد في الاستدلال

والإخلال بحق الدفاع؛ ذلك أنه قضى برفض طلبهم التعويض عما أصابهم من أضرار مادية تتمثل فيما فاتهم من كسب نتيجة عدم استثمارهم للمبالغ التي استولى عليها المطعون ضده من مورثهم في المؤسسة التجارية الموروثة لهم، أو في صورة ودائع بالبنوك، أو غير ذلك من أوجه الاستثمار، وما تكبدوه من نفقات التقاضي أمام المحاكم الجزائية والمدنية، وما لحق بهم من أضرار أدبية تتمثل فيما أصابهم من حزن وحسرة وألم نفسي من جراء ما تسبب فيه المطعون ضده على النحو السالف بيانه، بما تتوافر معه أركان المسؤولية التقصيرية في حقه، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أنه من المقرر أن ثبوت الاستيلاء بطريق غير مشروع على مال الغير، أو حبسه عنه دون سبب مشروع يفترض معه بحكم اللزوم توافر الضرر بنوعيه المادي والأدبي، وأن الفرصة إذا كانت أمرًا محتملاً فإن تفويتها أمر محقق، ولا يمنع القانون من أن يحسب في الكسب الفائت ما كان المضرور يأمل الحصول عليه من كسب ما دام لهذا الأمل أسباب مقبولة، كما أنه من المقرر أن النص في المادة 282 من قانون المعاملات المدنية على أن "كل إضرار بالغير يلزم فاعله بضمان الضرر" وفي المادة 292 من القانون ذاته على أن "يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار"، وفي المادة 389 على أنه : " إذا لم يكن التعويض مقدرًا في القانون أو في العقد قدره القاضي بما يساوي الضرر الواقع فعلا حين وقوعه" . وفي الفقرة الأولى من المادة 293 على أنه : " يتناول حق الضمان الضرر الأدبي ..." – يدل على أن مرتكب الفعل الضار يلتزم بتعويض ما أحدثه من ضرر، وأن الضرر الذي يلحق بالمضرور متى كان نتيجة مباشرة للخطأ، ومحقق الوقوع بالفعل حالا أو استقبالا وجب التعويض عنه على أن يدخل في التقدير ما فاته من كسب، أما الأضرار المحتملة غير محققة الوقوع في المستقبل فلا يكون التعويض عنها واجبًا إلا إذا وقعت بالفعل، وأن الضرر الأدبي يجب اعتباره عند القضاء بالتعويض. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق قيام الدليل على استيلاء المطعون ضده على المبلغ المقضي برده من مورث الطاعنين بطريق الاحتيال، واستمراره في حبسه عنهم، والاستئثار به لنفسه بعد أيلولته إليهم عقب وفاة مورثهم، وكان تقدير الأضرار التي لحقت بالطاعنين من جراء فعل المطعون ضده، وتقدير التعويض الجابر لها ممكنًا في ضوء ما اطمأنت إليه محكمة أول درجة بخصوص مقدار المبلغ المستولى عليه، ومقدار ما طلبه الطاعنون من تعويض، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى في الاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني رأس الخيمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض شخصي للطاعنين عما أصابهم من أضرار مادية وأدبية من جراء فعل المطعون ضدهم بمقولة عدم تقديمهم بينة تثبت حدوث تلك الأضرار، واعتباره إياها مجرد مزاعم لا دليل عليها - يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه، فضلا عن مخالفته للثابت في الأوراق؛ الأمر الذي يعيبه ويوجب نقضه نقضًا جزئيًّا في هذا الخصوص.

وحيث إن موضوع الاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني رأس الخيمة صالح للفصل فيه، وكان الحكم المستأنف قد قضى للمستأنف ضدهم بالتعويض عما لحقهم شخصيًّا من أضرار مادية وأدبية من جراء استيلاء المستأنف على المبلغ المقضي برده

وقدره ستة عشر مليون درهم، وقدر هذا التعويض بمبلغ ثمانمائة ألف درهم: خمسمائة ألف منها عن الأضرار المادية توزع بينهم حسب الفريضة الشرعية، وثلاثمائة ألف عن الأضرار الأدبية توزع بالسوية بينهم، وأسس قضاءه على ما فات المستأنف ضدهم من كسب من جراء عدم تمكنهم من استغلال المبلغ المستولى عليه في المؤسسة التجارية التي آلت ملكيتها إليهم بعد وفاة مورثهم، وما تكبدوه من نفقات التقاضي لاقتضاء حقهم سواء في الدعوى الجزائية أو في الدعوى الراهنة، وما أصابهم من ألم نفسي وإحساس بالظلم والقهر نتيجة استيلاء المستأنف على أموالهم بالغش والتدليس لا سيما مع ضخامة المبلغ المستولى عليه، وكانت هذه الأسباب سائغة ومقبولة، وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها محكمة أول درجة، ومن ثم فإن الاستئناف يكون قد جاء على غير سند صحيح من الواقع والقانون متعينًا رفضه وتأييد الحكم المستأنف.

جلسة 19 من مايو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبدالفتاح جبريل، و أحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (39)

الطعن رقم 24 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1، 2) عقد " من أنواع العقود : المقاولة : ضمان عيوب البناء ".

(1) ضمان المقاول والمهندس لعيوب البناء . مسئولية عقدية . موجبها . القانون حماية لرب العمل . طبيعتها . التزام بنتيجة .

(2) ضمان المقاول والمهندس لسلامة البناء . مسئولية عقدية تضامنية . مدته . نطاق مسئولية المهندس . عدم جواز الاتفاق على الإعفاء من هذه المسئولية . علة ذلك . المادة 880 وما بعدها ق المعاملات المدنية .

(3) عقد " من أنواع العقود : المقاولة : آثار عقد المقاولة ".

لرب العمل وحده طلب تنفيذ التزامات المقاول أو المهندس أو كليهما بالتضامن وله طلب تعويضه عن الأضرار الناتجة عن الإخلال بتلك الالتزامات . مقتضاه . عدم قبول دعوى التعويض المقامة من غيره .

(4، 5) التزام " تعدد طرفى التصرف : التضامن ".

(4) التضامن . مناطه . وحدة الدَّين وتعدد الروابط القانونية . التضامن السلبي . مفاده . التضامن الإيجابي . معناه . التضامن لا يُفترض ولا يُؤخذ بالظن . وجوب رده إلى نص في القانون أو اتفاق صريح أو ضمني . وجوب بيان الحكم الأساس الذى رتب عليه المسئولية التضامنية . قعوده عن ذلك . قصور .

(5) إبراء أحد المدينين المتضامنين . حق للدائن وحده . أثره . للدائن مطالبة المدين الآخر بما يخصه في الدين .

(6) عقد " من أنواع العقود : المقاولة : آثار عقد المقاولة ".

لرب العمل . النزول صراحة أو ضمنًا عن حقه في الضمان .

(7) مسئولية " المسئولية التقصيرية ".

التزام مرتكب الفعل الضار بتعويض ما أحدثه . المادة 282 ق المعاملات المدنية .

(8) دعوى " تكييف الدعوى ".

محكمة الموضوع . لها سلطة تكييف الدعوى وإنزال وصفها الصحيح في القانون . وجوب تقيدها في ذلك بالوقائع والطلبات المطروحة عليها . ليس لها التغيير في مضمون هذه الطلبات أو استحداث طلبات جديدة .

(9) عقد " من أنواع العقود : المقاولة : آثار عقد المقاولة ".

عدم اختصام مالك العقار للطاعن بوصفه المهندس الاستشاري المشرف على تنفيذ عقد المقاولة . قصر طلب التعويض على المقاول وحده . مؤداه . التزام الأخير وحده بأداء التعويض . علة ذلك . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . قضاء بما لم يطلبه الخصوم . خطأ في تطبيق القانون .

(10) دعوى " رفع الدعوى : الإدخال والتدخل : الإدخال " .

للمدعى عليه إدخال من ليس طرفًا فى الدعوى إذا كان له حق الرجوع عليه بالحق المدعى به . سبيله . م 94 ق الإجراءات المدنية . شرطه . خضوعه لسلطة المحكمة للتثبت من توافر شروط الإدخال .

(11) عقد " من أنواع العقود : المقاولة : آثار عقد المقاولة ".

لرب العمل وحده طلب تنفيذ التزامات المقاول أو المهندس أو كليهما بالتضامن وله طلب تعويضه عن الأضرار الناتجة عن الإخلال بتلك الالتزامات . مقتضاه . عدم قبول دعوى التعويض المقامة من غيره . تقسيم المسئولية بين المهندس والمقاول قبل مالك العقار . بنسبة خطأ كلّ منهما . رجوع أي منهما على الآخر . أساسه . المسئولية التقصيرية . مؤداه . وجوب إثبات الخطأ . طلب المقاول إدخال المهندس المشرف على التنفيذ على أساس المسئولية التضامنية المقررة لصالح مالك العقار . خلو طلب الإدخال من ادعاء بحق للمقاول قبل المهندس أو ثبوت عناصر المسئولية التقصيرية في جانبه . أثره . طلب الإدخال غير مقبول .

1- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن ضمان المقاول أو المهندس الاستشاري - أو كليهما - عن خلل البناء هي مسئولية عقدية قررها القانون حماية للمالك أو رب العمل في أي عقد مقاولة على البناء سواء أنص عليها في العقد أم لم ينص، إذ يُعد التزام كل منهما هو التزام بنتيجة، والإخلال به يقوم بمجرد إثبات عدم تحقق تلك النتيجة دون حاجة لإثبات خطأ ما.

2- مؤدى المواد 880، 881 وما بعدها من قانون المعاملات المدنية، أن مسئولية المقاول قبل المالك في دعوى الرجوع تكون بالتضامن بينه وبين المهندس الاستشاري بضمان سلامة البناء من التهدم الكلي أو الجزئي ، أو العيوب التي يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته، وحدد لذلك الضمان مدة معينة، وأوجبه بتحقق سببه. كما حدد مسئولية المهندس الاستشاري أيضا قبل المالك وبيَّن نطاقها في حالة قيامه بمراقبة التنفيذ، وجعل قواعد المسئولية عن متانة البناء وسلامته تشمل المهندس الاستشاري والمقاول على السواء ما لم يقتصر عمل الأول على وضع التصميم، فلا يكون مسئولاً إلا عن العيوب التي أتت منه، أخذًا بالمقرر فقهًا وشرعًا من أن الخراج بالضمان والغُرم بالغُنم. ومن ثم فإن ضمان المهندس قبل المالك – كما بالنسبة للمقاول – أساسه عقد يبرم بينهما، ويستوجب مسئوليتيهما العقدية متى ثبتت. فتتوافر مسئولية كل منهما أو كليهما بالتضامن إذا تبين أن التهدم أو عيب البناء نشأ عن خطئهما - مع مراعاة درجة جسامة هذا الخطأ وطبيعته - وذلك سواء كان كل منهما قد ارتكب خطأ مستقلاً عن الآخر، أم كان الاثنان قد ارتكبا خطأ مشتركًا. ولا يجوز الاتفاق قبل العقد على الإعفاء من المسئولية لما هو مقرر من أن تلك الحماية تقررت لمصلحة رب العمل في مواجهة الطرف الأقوى وهو المقاول أو المهندس الاستشاري.

3- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مقتضي إعمال آثار عقد المقاولة اعتبار المالك أو رب العمل وحده صاحب الحق في مطالبة كل من المقاول أو المهندس المتعاقد معه - أو كليهما بالتضامن - بتنفيذ التزاماته الناشئة عن هذا العقد وبتعويض الأضرار الناتجة عن الإخلال بتلك الالتزامات بعد ثبوت عيب البناء، فلا يجوز قبول الدعوى بطلب هذا التعويض قانونًا إلا من صاحب الحق المطلوب الحكم به والمقرر في الأساس حماية لمصالحه.

4- مقتضى تفسير القواعد الخاصة بالتضامن وفق مؤدى المادة 452 من قانون المعاملات المدنية أنه منوط بأمرين هما: وحدة الدَّين، وتعدد الروابط القانونية. فالتضامن السلبي مفاده أن يكون كل من المدينين المتضامنين ملتزمًا في مواجهة الدائن بالدين كاملاً

غير منقسم، وللدائن أن يوجه مطالبته إلى من يختاره منهم على انفراد أو إليهم مجتمعين؛ أما التضامن الإيجابي فمعناه أن كل مدين تربطه بالدائن رابطة مستقلة ومتميزة عن الروابط التي تربط المدينين الآخرين بهذا الدائن؛ فنطاق التضامن في جميع الأحوال لا يُفترض ولا يُؤخذ بالظن، ولكن ينبغي أن يرد إلى نص في القانون أو اتفاق صريح أو ضمني، ويتعين على الحكم الذي يرتب المسئولية التضامنية أن يبين في غير غموض الأساس القانوني الصحيح الذي استند إليه في ذلك، وإلا كان خاطئًا لقصور أسبابه.

5- للدائن وحده أن يبرئ أحد المدينين المتضامنين من دينه، وليس من شأن ذلك أن يحول دون مطالبة المدين الآخر بما يخصه في الدين.

6- يجوز لرب العمل في دعوى ضمان عيوب البناء النزول صراحة أو ضمنًا عن حقه في الضمان بعد تحقق سببه.

7- مؤدى نص المادة 282 من قانون المعاملات المدنية أن كل إضرار بالغير يُلزم فاعله بضمان الضرر.

8- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع تكييف الدعوى بما تتبينه من وقائعها وأن تنزل عليها وصفها القانوني الصحيح إلا أنها مقيدة في ذلك بالطلبات المطروحة عليها، فلا تملك التغيير في مضمون هذه الطلبات أو استحداث طلبات جديدة لم يطرحها عليها الخصوم.

9- إذ كان الثابت أن المطعون ضده الأول باعتباره مالكًا للعقار موضوع عقد المقاولة المؤرخ 2017/11/12م قد أقام دعواه مختصًما الشركة المطعون ضدها الثانية بوصفها المقاول القائم بالتنفيذ، ولم يختصم الطاعن بوصفه المهندس الاستشاري المشرف على التنفيذ، بطلب الحكم بإلزامها بالتعويض المناسب الذي تقدره المحكمة لجبر الضرر المادي والأدبي، والفائدة القانونية على سند من إخلالها بالتزاماتها التعاقدية بالعقد، ومسئوليتها عن عيوب التنفيذ بالبناء . ولما كان مالك العقار لم يوجه إلى المهندس أي طلبات في الخصومة بعد ما تبين له انتفاء الخطأ في جانبه، وقصر طلب التعويض على المقاول وحده، ومن ثم يكون المقاول القائم بالتنفيذ هو الملزم بأداء التعويض المطالب به لمالك العقار وفق مفهوم المادة 880 من قانون المعاملات المدنية في دعوى الرجوع بالتعويض بعد أن حدد مالك العقار صراحة طلباته في الدعوى ونطاق الخصومة فيها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، ورتب مسئولية الطاعن تجاه مالك العقار، وقضى بتضامنه مع المطعون ضدها الثانية في أداء التعويض للمالك رغم عدم رجوع الأخير عليه أصلاً بدعوى الضمان، وقصر طلباته على المطعون ضدها الثانية وحدها باعتبارها المدينة بالضمان والملزمة بالتعويض على أساس المسئولية العقدية، وافتراض الحكم الخطأ في حق الطاعن لمجرد عيوب في البناء، واعتبار ذلك دليلاً على إهماله في الإشراف على التنفيذ خلاف الثابت بالأوراق من أن التنفيذ المعيب من جانب المقاول لم يكن بناء على تصميم خاطئ من المهندس، أو تعليمات غير فنية منه بناء على إرادة مالك العقار، مدفوعًا في ذلك بدعوى الضمان الفرعية المقامة من المطعون ضدها الثانية والواردة بطلب الإدخال رغم عدم توافر شروط قبولها، ودون أن يعي حقيقة الطلبات في الدعوى ونطاقها، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائي بإلزام الطاعن بالتضامن مع المطعون ضدها الثانية بمبلغ التعويض رغم انتفاء مسئولية الأول العقدية وثبوت مسئولية الثانية منفردة قبل المطعون ضده الأول، يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم، بما يعيبه بالخطأ في تطبيق القانون.

10- مؤدى نص المادة 94 من قانون الاجراءات المدنية أنه يشترط لقبول طلب المدعى عليه إدخال خصم جديد في الدعوى ، أن يدعي بأن له حقًا في الرجوع بذات الحق

المدعى به على الغير المطلوب إدخاله، وأن تتوافر فيه الشروط العامة لقبول الدعوى، وهي الصفة في الاختصام، والمصلحة المشروعة، واختصام الغير وإن كان بناء على طلب الخصم إلا أنه يخضع لسلطة المحكمة التي يتعين عليها النظر في توافر شروط الإدخال ، فإن تبين عدم توافرها أو أحدها قضت بعدم قبول الإدخال.

11- المقرر أن مقتضى إعمال آثار عقد المقاولة اعتبار المالك أو رب العمل وحده صاحب الحق في مطالبة كل من المقاول أو المهندس - أو كليهما بالتضامن - بتعويض الأضرار الناتجة عن الإخلال بالالتزامات الناشئة عن عقد المقاولة بعد ثبوت عيب البناء، ولا يجوز قبول الدعوى بطلب هذا التعويض قانونًا إلا من صاحب الحق المطلوب الحكم به والمقرر في الأساس حماية لمصالحه متى ثبت توافره. وأنه يراعى في تقسيم المسئولية بين المهندس والمقاول قبل مالك العقار، ما ينسب إلى كل منهما من خطأ متى كان هذا الخطأ ثابتًا، وأن رجوع أي من المقاول أو المهندس على الآخر - وليست بينهما علاقة تعاقدية - أساسه المسئولية التقصيرية، فإذا ادعى أحدهما أن الضرر قد نشأ بخطأ الآخر تعين عليه إثبات هذا الخطأ. لما كان ذلك، وكانت المستأنف ضدها الثانية بوصفها المقاول القائم بالتنفيذ قد طلبت إدخال المستأنف خصمًا في الدعوى الأصلية بوصفه المهندس المشرف على التنفيذ بطلب القضاء بجعل المسئولية في دعوى الضمان المقامة من مالك العقار بالتضامن والتضامم مناصفة بينهما، وأقامت طلب الإدخال على أساس قواعد المسئولية التضامنية المقررة لصالح مالك العقار المستأنف ضده الأول ، وفقًا للمادة 880 من قانون المعاملات المدنية، دون أن يتضمن طلب الإدخال ادعاء بحق للمستأنف ضدها الثانية قبل المستأنف على النحو الذي أوجبته المادة 94 من قانون الإجراءات المدنية، وإنما أساسه ادعاء بحق مقرر لمالك العقار، والذي لم يقم باختصام المستأنف في دعوى الضمان الأصلية ولم يوجه إليه أي طلبات في الدعوى حال كونه صاحب الصفة الوحيد في اختصامه، فضلا عن أن الأوراق قد خلت من ثبوت عناصر المسئولية التقصيرية في جانب المستأنف، مما يضحى معه طلب الإدخال المبدى من المستأنف ضدها الثانية غير مقبول لافتقاره إلى شرائطه المقررة قانونًا.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده الأول أقام على الشركة المطعون ضدها الثانية الدعوى رقم ... لسنة 2018م مدني رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم - وفق طلباته الختامية - بإلزام الشركة المطعون ضدها الثانية بالتعويض المناسب الذي تقدره المحكمة لجبر الضرر المادي والأدبي، وفائدة قانونية بواقع 9 % من تاريخ الحكم وحتى تمام السداد ، على سند من أنه بموجب عقد مقاولة مؤرخ 2017/11/12 م تم الاتفاق بينهما على إنجاز وصيانة الفيلا الخاصة به والمبينة بالصحيفة، على أن يتم التنفيذ وفق المخطط والمواصفات والشروط الصادرة عن الاستشاري، وتكون مدة العقد 16 شهرًا من تاريخ أمر المباشرة الصادر عن الأخير، وذلك بقيمة قدرها 800 ألف درهم، يتم سداد مبلغ 100 ألف درهم منها من المالك للمقاول عند التوقيع على العقد من خلال

الاستشاري، ثم يسلم المقاول للمالك شيك ضمان بهذا المبلغ يُحفظ لدى الاستشاري، ويسترده المالك لاحقًا عند حصول المقاول على المستحقات من برنامج الشيخ زايد للإسكان على أربع دفعات، وإذ أخلت الشركة المطعون ضدها الثانية بالتزاماتها فقد أقام الدعوى بندب خبير هندسي لمعاينة الفيلا موضوع الدعوى ، وبيان الأعمال المنجزة وتحديد قيمتها ، وما إذا كانت قد تمت وفق المواصفات والأصول الفنية والمتفق عليها من عدمه ، وبيان الأعمال غير المنجزة فيها، وقيمتها، وسبب عدم إنجازها، وبالجملة تسوية الحساب بينهما، وبيان الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت به مع الحكم بما سيسفر عنه تقرير الخبير. دفعت المطعون ضدها الثانية بعدم قبول الدعوى لعدم إدخال الطاعن كطرف أصلي باعتباره المهندس الاستشاري وفقًا للمواد 880، 882، 881 من قانون المعاملات المدنية. ندبت المحكمة خبيرًا وبعد إيداع التقرير، عدل المطعون ضده الأول طلباته في الدعوى. قامت الشركة المطعون ضدها الثانية بإدخال الطاعن خصمًا جديدًا في الدعوى بطلب الحكم بقبول الإدخال شكلاً لثبوت صفته ومسؤوليته عملاً بالمادة 880 من قانون المعاملات المدنية والبند 22 من عقد الاتفاق سند الدعوى، وفي الموضوع يتمسك بطلباته الواردة في المذكرة المقدمة بجلسة 2018/11/6م والتي طلب فيها **أصليا**: رفض الدعوى لعدم الصحة والثبوت، و**احتياطيًّا**: استدعاء الخبرة والأطراف لبحث الاعتراضات، **ومن باب الاحتياط الكلي**: وفي حالة اعتماد المحكمة نتائج الخبرة كلها أو بعضها القضاء بجعل المسئولية بالتضامن والتضامم مناصفة بينه وبين الخصم المدخل طبقا للمادة 880 من قانون المعاملات المدنية والبند 22 من عقد الاتفاق الذي نص على مسؤولية الطرفين عن جودة الأعمال. قدم الطاعن مذكرة بدفاعه طلب فيها عدم قبول الإدخال لانتفاء المصلحة، وإخلاء مسئوليته بالتضامن مع الشركة المطعون ضدها الثانية لانتفاء الخطأ من جانبه. حكمت المحكمة بقبول إدخال الطاعن خصمًا في الدعوى، وفي موضوع الدعوى الأصلية والإدخال بإلزام المطعون ضدها الثانية والطاعن بالتضامن بأن يؤديا إلى المطعون ضده الأول مبلغ (150.000) درهم تعويضًا ماديًا وأدبيًا، وفائدة قانونية بواقع 9 % سنويًّا من تاريخ صيرورة الحكم نهائيًّا. استأنفت المطعون ضدها الثانية هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني، واستأنفه الطاعن أمام المحكمة ذاتها بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني، كما استأنفه المطعون ضده الأول بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني. ضمت المحكمة الاستئنافات الثلاثة للارتباط، وقضت بتاريخ 2019/2/24 م بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة -حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال، والقصور في التسبيب والخطأ في تطبيق القانون؛ وفي بيان ذلك يقول : إن الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي أقام قضاءه بإلزام الطاعن بالتضامن لتوافر الإهمال في جانبه بشأن الإشراف على تنفيذ بناء الفيلا موضوع التداعي، وخلو الأوراق مما يفيد إبلاغ الإدارة الهندسية بالبلدية بالملاحظات على عمل المطعون ضدها الثانية في حينه، على الرغم من أن المطعون ضده الأول لم يقم باختصامه في الدعوى وفقًا لنص المادة 880 من قانون المعاملات المدنية بما يفيد عدم إخلاله أو

تقصيره في عمله، وأن تقرير الخبير الهندسي قد انتهى في نتيجته إلى أن المطعون ضدها الثانية هي وحدها من خالفت تعليمات مالك العقار والطاعن بشأن التنفيذ، وأن الإخلال يقع كليًّا على عاتقها، فضلاً عن قيام الطاعن بالتنبيه عليها بملاحظاته الفنية كتابة ثم تقدم إلى بلدية رأس الخيمة بشكواه قبلها في 2018/4/2م وتم إيقاف الأعمال المخالفة وتغريم المقاول بناء على تلك الشكوى، فضلا عن إخلال المطعون ضدها الثانية بباقي التزاماتها التعاقدية الواردة بعقد الاتفاق موضوع الدعوى حسب الثابت بتقرير الخبير الهندسي، وإذ طرح الحكم ما تمسك به الطاعن من دفاع جوهري بشأن عدم قبول طلب الإدخال المبدى من المطعون ضدها الثانية ، وانتفاء عناصر المسئولية التعاقدية في جانبه فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن ضمان المقاول أو المهندس الاستشاري - أو كليهما - عن خلل البناء هي مسئولية عقدية قررها القانون حماية للمالك أو رب العمل في أي عقد مقاولة على البناء ، سواء أنص عليها في العقد أم لم ينص، إذ يُعد التزام كل منهما هو التزام بنتيجة، والإخلال به يقوم بمجرد إثبات عدم تحقق تلك النتيجة دون حاجة لإثبات خطأ ما. وأن مؤدى المواد 880، 881 وما بعدها من قانون المعاملات المدنية، أن مسئولية المقاول قبل المالك في دعوى الرجوع تكون بالتضامن بينه وبين المهندس الاستشاري بضمان سلامة البناء من التهدم الكلي أو الجزئي أو العيوب التي يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته، وحدد لذلك الضمان مدة معينة، وأوجبه بتحقق سببه. كما حدد مسئولية المهندس الاستشاري أيضا قبل المالك وبيَّن نطاقها في حالة قيامه بمراقبة التنفيذ، وجعل قواعد المسئولية عن متانة البناء وسلامته تشمل المهندس الاستشاري والمقاول على السواء ما لم يقتصر عمل الأول على وضع التصميم، فلا يكون مسئولاً إلا عن العيوب التي أتت منه، أخذاً بالمقرر فقهًا وشرعًا من أن الخراج بالضمان والغُرم بالغُنم. ومن ثم فإن ضمان المهندس قبل المالك – كما بالنسبة للمقاول – أساسه عقد يبرم بينهما، ويستوجب مسئوليتيهما العقدية متى ثبتت. فتتوافر مسئولية كل منهما أو كليهما بالتضامن إذا تبين أن التهدم أو عيب البناء نشأ عن خطئهما - مع مراعاة درجة جسامة هذا الخطأ وطبيعته - وذلك سواء كان كل منهما قد ارتكب خطأ مستقلاً عن الآخر، أم كان الاثنان قد ارتكبا خطأ مشتركاً. ولا يجوز الاتفاق قبل العقد على الإعفاء من المسئولية لما هو مقرر من أن تلك الحماية تقررت لمصلحة رب العمل في مواجهة الطرف الأقوى وهو المقاول أو المهندس الاستشاري. ولما كان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مقتضي إعمال آثار عقد المقاولة اعتبار المالك أو رب العمل وحده صاحب الحق في مطالبة كل من المقاول أو المهندس المتعاقد معه - أو كليهما بالتضامن - بتنفيذ التزاماته الناشئة عن هذا العقد وبتعويض الأضرار الناتجة عن الإخلال بتلك الالتزامات بعد ثبوت عيب البناء، فلا يجوز قبول الدعوى بطلب هذا التعويض قانونًا إلا من صاحب الحق المطلوب الحكم به والمقرر في الأساس حماية لمصالحه. وكان مقتضى تفسير القواعد الخاصة بالتضامن وفق مؤدى المادة 452 من قانون المعاملات المدنية ، أنه منوط بأمرين هما: وحدة الدَّين، وتعدد الروابط القانونية. فالتضامن السلبي مفاده أن يكون كل من المدينين المتضامنين ملتزمًا في مواجهة الدائن بالدين كاملاً غير منقسم، وللدائن أن يوجه مطالبته إلى من يختاره منهم على انفراد أو إليهم مجتمعين؛ أما

التضـامن الإيجـابي فمعنـاه أن كـل مـدين تربطـه بالـدائن رابطـة مستقلة ومتميـزة عـن الروابط التي تربط المدينين الآخرين بهذا الدائن؛ فنطاق التضامن في جميع الأحوال لا يُفترض ولا يُؤخذ بالظن، ولكن ينبغي أن يرد إلى نص في القانون أو اتفاق صريح أو ضمني، ويتعين على الحكم الذي يرتب المسئولية التضامنية أن يبين في غير غموض الأساس القانوني الصحيح الذي استند إليه في ذلك، وإلا كان خاطئًا لقصور أسبابه؛ وللدائن وحده أن يبرئ أحد المدينين المتضامنين من دينه، وليس من شأن ذلك أن يحول دون مطالبة المدين الآخر بما يخصه في الدين، وأنه يجوز لرب العمل في دعوى ضمان عيوب البناء النزول صراحة أو ضمناً عن حقه في الضمان بعد تحقق سببه. وكان مؤدى نص المادة 282 من قانون المعاملات المدنية أن كل إضرار بالغير يُلزم فاعله بضمان الضرر. وكان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع تكييف الدعوى بما تتبينه من وقائعها وأن تنزل عليها وصفها القانوني الصحيح إلا أنها مقيدة في ذلك بالطلبات المطروحة عليها، فلا تملك التغيير في مضمون هذه الطلبات أو استحداث طلبات جديدة لم يطرحها عليها الخصوم. لما كان ذلك، وكان الثابت أن المطعون ضده الأول باعتباره مالكًا للعقار موضوع عقد المقاولة المؤرخ 2017/11/12 م قد أقام دعواه مختصمًا الشركة المطعون ضدها الثانية بوصفها المقاول القائم بالتنفيذ، ولم يختصم الطاعن بوصفه المهندس الاستشاري المشرف على التنفيذ، بطلب الحكم بإلزامها بالتعويض المناسب الذي تقدره المحكمة لجبر الضرر المادي والأدبي، والفائدة القانونية على سند من إخلالها بالتزاماتها التعاقدية بالعقد، ومسئوليتها عن عيوب التنفيذ بالبناء، ولما كان مالك العقار لم يوجه إلى المهندس أي طلبات في الخصومة بعد ما تبين له انتفاء الخطأ في جانبه، وقصر طلب التعويض على المقاول وحده، ومن ثم يكون المقاول القائم بالتنفيذ هو الملزم بأداء التعويض المطالب به لمالك العقار وفق مفهوم المادة 880 من قانون المعاملات المدنية في دعوى الرجوع بالتعويض ، بعد أن حدد مالك العقار صراحة طلباته في الدعوى ونطاق الخصومة فيها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، ورتب مسئولية الطاعن تجاه مالك العقار، وقضى بتضامنه مع المطعون ضدها الثانية في أداء التعويض للمالك رغم عدم رجوع الأخير عليه أصلاً بدعوى الضمان، وقصر طلباته على المطعون ضدها الثانية وحدها باعتبارها المدينة بالضمان والملزمة بالتعويض على أساس المسئولية العقدية، وافتراض الحكم الخطأ في حق الطاعن لمجرد عيوب في البناء، واعتبار ذلك دليلاً على إهماله في الإشراف على التنفيذ خلاف الثابت بالأوراق من أن التنفيذ المعيب من جانب المقاول لم يكن بناء على تصميم خاطئ من المهندس، أو تعليمات غير فنية منه بناء على إرادة مالك العقار، مدفوعًا في ذلك بدعوى الضمان الفرعية المقامة من المطعون ضدها الثانية والواردة بطلب الإدخال رغم عدم توافر شروط قبولها، ودون أن يعي حقيقة الطلبات في الدعوى ونطاقها، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائي بإلزام الطاعن بالتضامن مع المطعون ضدها الثانية بمبلغ التعويض رغم انتفاء مسئولية الأول العقدية وثبوت مسئولية الثانية منفردة قبل المطعون ضده الأول، يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم، بما يعيبه بالخطأ في تطبيق القانون ويوجب نقضه جزئيًّا في هذا الخصوص.

وحيث إن موضوع الاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدنى رأس الخيمة - في حدود ما تم نقضه - صالح للفصل فيه، وحيث إنه عن طلب الإدخال؛ فلما كان مؤدى نص المادة 94 من قانون الإجراءات المدنية أنه يشترط لقبول طلب المدعى عليه إدخال خصم جديد في الدعوى أن يدعي بأن له حقًا في الرجوع بذات الحق المدعى به على الغير المطلوب إدخاله، وأن تتوافر فيه الشروط العامة لقبول الدعوى، وهي الصفة في الاختصام، والمصلحة المشروعة، واختصام الغير وإن كان بناء على طلب الخصم إلا أنه يخضع لسلطة المحكمة التي يتعين عليها النظر في توافر شروط الإدخال فإن تبين عدم توافرها أو أحدها قضت بعدم قبول الإدخال. وكان من المقرر - على نحو ما سلف - أن مقتضى إعمال آثار عقد المقاولة اعتبار المالك أو رب العمل وحده صاحب الحق في مطالبة كل من المقاول أو المهندس - أو كليهما بالتضامن - بتعويض الأضرار الناتجة عن الإخلال بالالتزامات الناشئة عن عقد المقاولة بعد ثبوت عيب البناء، ولا يجوز قبول الدعوى بطلب هذا التعويض قانونًا إلا من صاحب الحق المطلوب الحكم به والمقرر في الأساس حماية لمصالحه متى ثبت توافره. وأنه يراعى في تقسيم المسئولية بين المهندس والمقاول قبل مالك العقار ما ينسب إلى كل منهما من خطأ متى كان هذا الخطأ ثابتًا، وأن رجوع أي من المقاول أو المهندس على الآخر - وليست بينهما علاقة تعاقدية - أساسه المسئولية التقصيرية، فإذا ادعى أحدهما أن الضرر قد نشأ بخطأ الآخر تعين عليه إثبات هذا الخطأ. لما كان ذلك، وكانت المستأنف ضدها الثانية بوصفها المقاول القائم بالتنفيذ قد طلبت إدخال المستأنف خصمًا في الدعوى الأصلية بوصفه المهندس المشرف على التنفيذ بطلب القضاء بجعل المسئولية في دعوى الضمان المقامة من مالك العقار بالتضامن والتضامم مناصفة بينهما، وأقامت طلب الإدخال على أساس قواعد المسئولية التضامنية المقررة لصالح مالك العقار المستأنف ضده الأول وفقًا للمادة 880 من قانون المعاملات المدنية، دون أن يتضمن طلب الادخال ادعاء بحق للمستأنف ضدها الثانية قبل المستأنف على النحو الذي أوجبته المادة 94 من قانون الإجراءات المدنية، وإنما أساسه ادعاء بحق مقرر لمالك العقار والذي لم يقم باختصام المستأنف في دعوى الضمان الأصلية ولم يوجه إليه أي طلبات في الدعوى حال كونه صاحب الصفة الوحيد في اختصامه، فضلا عن أن الأوراق قد خلت من ثبوت عناصر المسئولية التقصيرية في جانب المستأنف، مما يضحى معه طلب الإدخال المبدى من المستأنف ضدها الثانية غير مقبول لافتقاره إلى شرائطه المقررة قانونًا.



دائرة المحاكم
Courts Department

حكومة رأس الخيمة
Government of Ras Al Khaimah

مَجْمُوعَةُ اَلْأَحْكَامِ

وَالْمَبَادِئِ اَلْقَانُونِيَّةِ اَلصَّادِرَةِ فِي اَلْمَوَادِّ اَلْمَدَنِيَّةِ وَالتِّجَارِيَّةِ وَالْعُمَّالِيَّةِ

اَلْمُدَّةُ مِنْ اَلْأَوَّلِ مِنْ يَنَايِرَ سَنَةَ 2019 م حَتَّى اَلْوَاحِدِ وَالثَّلَاثِينَ مِنْ دِيسِمْبِرَ سَنَةَ 2019 م اَلْمُوَافِقَ 25 مِنْ شَهْرِ ربيع الثاني سَنَةَ 1440 هـ حَتَّى 3 جمادى الأولى سَنَةَ 1441 هـ

(مَدَنِيٌّ)

اَلْجُزْءُ اَلثَّانِي

اَلسَّنَةُ اَلْقَضَائِيَّةُ اَلرابعةَ عَشْرَةَ
2019م

جَمِيعُ اَلْحُقُوقِ مَحْفُوظَةٌ
لِدَائِرَةِ اَلْمَحَاكِمِ بِرَأْسِ اَلْخَيْمَةِ

اِسْتَخْلَصَ اَلْمَبَادِئَ وَأَعَدَّ اَلْمَجْمُوعَةَ وَصَوَّبَهَا
عُضْوُ اَلْمَكْتَبِ اَلْفَنِّيِّ لِمَحْكَمَةِ تَمْيِيزِ رأس اَلْخَيْمَةِ
اَلْمُسْتَشَار / أَحْمَدُ مصطفى أبوزيد
مَحْكَمَةِ تَمْيِيزِ رأس اَلْخَيْمَةِ

رَاجِعٌ اَلْمَجْمُوعَةِ وَأَشْرَفَ عَلَى اَلطِّبَاعَةِ
اَلْمُسْتَشَارُ / عَبْدُ اَلنَّاصِرِ عَوَض اَلزَّنَاتِي
رَئِيسُ مَحْكَمَةِ تَمْيِيزِ رأس اَلْخَيْمَةِ


بسم الله الرحمن الرحيم



للمغفور له صاحب السمو

صقر بن محمد القاسمي

تغمده الله برحمته الواسعة



صاحب السمو الشيخ

سعود بن صقر بن محمد القاسمي

عضو المجلس الأعلى حاكم رأس الخيمة



سمو الشيخ

محمد بن سعود بن صقر القاسمي

ولي عهد رأس الخيمة

اَلْجُزْءُ اَلثَّانِي

مَجْمُوعَةَ اَلْأَحْكَامِ اَلصَّادِرَةِ
مِنْ مَحْكَمَةِ تَمْيِيزِ رأس اَلْخَيْمَةِ
فِي
اَلْمَوَادِّ اَلْمَدَنِيَّةِ وَالتِّجَارِيَّةِ

خِلَالَ اَلسَّنَةِ اَلْقَضَائِيَّةِ الرابعةَ عَشْرةَ
2019م

اَلْمُدَّة مِنْ اَلْأَوَّلِ مِنْ يَنَايِرَ سَنَةَ 2019 م حَتَّى اَلْوَاحِدِ وَالثَّلَاثِينَ مِنْ دِيسِمْبِرَ سَنَةَ 2019 م اَلْمُوَافِقَ 25 مِنْ شَهْرِ ربيع الثاني سَنَةَ 1440 هـ حَتَّى 3 جمادى الأولى سَنَةَ 1441 هـ

جلسة 23 من يونيو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (40)

الطعن رقم 30 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1، 2) تأمين " آثار عقد التأمين : التزامات المؤمن له ".

(1) اختفاء الأشياء المؤمن عليها ضد السرقة . عدم كفايته لاستحقاق مبلغ التأمين ما لم يثبت إنها اختفت بالسرقة . كفاية قيام المؤمن له بالمبادرة بالتبليغ وتقديم بيانات دقيقة قريبة التصديق دون تقديم دليل يقيني على حدوث الواقعة . علة ذلك .

(2) التزامات المؤمن له لدى تحقق الخطر . إبلاغ الشركة والجهات الرسمية المختصة بأسرع وقت على عنوانها المحدد في الوثيقة مع التجاوز عن التأخير لعذر مقبول . تقديم جميع البيانات المتعلقة بالحادث أو التحقيق فيه . خضوع وثيقتي التأمين موضوع الدعوى لقرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم 25 لسنة 2016م بإصدار نظام توحيد وثائق التأمين على المركبات . عدم قيام المؤمن لها بإخطار الطاعنة بواقعة السرقة حال وقوعها بغير مبرر أو عذر مقبول للتأخير وعدم اتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية المركبتين والمحافظة عليهما من الفقد والتلف . أثره . عدم التزام المؤمن بتعويض الأضرار الناجمة عن فقد المركبتين موضوع الدعوى . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . خطأ ومخالفة للقانون .

1- المقرر - في قضاء هذه المحكمة – أنه لا يكفي في عقد التأمين ضد الفقد ليستحق المؤمن له مبلغ التأمين مجرد تحقق اختفاء الأشياء المؤمن عليها. وإنما يتعين على المؤمن له إثبات أن هذه الأشياء قد اختفت بسرقتها. وإذا كان مبدأ حسن النية في عقد التأمين ضد السرقة يستوجب عدم التشدد مع المؤمن له، فلا يتطلب منه أن يقدم دليلاً يقينيًّا على وقوع السرقة ؛ لصعوبة ذلك في بعض الحالات إذا كانت السرقة مما لم يقم عليها دليل مادي ينبئ عنها ، وعلى تقدير أن الوقت قد لا يتسع لتقديم هذا الدليل، إلا أن ذلك لا يمنع من ناحية أخرى من وجوب مبادرة المؤمن له بالتبليغ، وأن يكون دقيقًا فيما يقدمه من بيانات وأن يكون ما أبلغ عنه قريبًا للتصديق ؛ لتتخذ محكمة الموضوع من مسلكه سندًا لتكوين عقيدتها بشأن صحة وقوع الحادث المبلغ عنه ؛ وذلك حماية لشركة التأمين التي تتعرض بسبب تقديم المؤمن له بيانات غير صحيحة إلى تأمين مخاطر وهمية ، مما يضعف مقدرتها على مواجهة المخاطر الحقيقية والتي تحدث لسائر المؤمن لهم.

2- إذ كان قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم 25 لسنة 2016م بإصدار نظام توحيد وثائق التأمين على المركبات ، قد تضمن الشروط الواجب على المؤمن له القيام بها عند تحقق الخطر المؤمن منه ؛ وذلك بالنص عليها في الفصل الأول من الشروط العامة من الوثيقة الموحدة لتأمين المركبة من الفقد والتلف ، الصادرة بموجب نظام توحيد وثائق التأمين على المركبات ، سندًا لقرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم 25 لسنة 2016م – والذي تم تحرير وثيقتي التأمين موضوع الدعوى في ظله وبعد سريانه والعمل به – و التي جاء بالبند الثاني من الفصل الأول منها أن " كل تبليغ أو إخطار بحادث تستلزمه الوثيقة يجب أن يوجه إلى الشركة كتابة ، سواء بواسطة البريد الإلكتروني أو الفاكس ، أو باليد على العنوان المحدد

في الوثيقة بأسرع وقت ممكن " . وبالبند السادس من أنه : " وعلى الرغم مما ورد في هذه الوثيقة من أحكام وشروط، لا يجوز لشركة التأمين رفض تعويض المؤمن له بسبب التأخير عن التبليغ عن الحادث إذا كان التأخير لعذر مقبول " . وفي الفصل الثالث بشأن التزامات المؤمن له نص بالبندين الرابع والخامس على أنه : " 4 - في حالة وقوع حادث قد تترتب عليه مطالبة وفقًا لأحكام هذه الوثيقة ، يجب على المؤمن له أن يخطر الجهات الرسمية المختصة فورًا، كما يجب عليه أن يقوم بإخطار الشركة المؤمن لديها مع تقديم جميع البيانات المتعلقة بالحادث وبدون تأخير غير مبرر، ويجب على المؤمن له تسليم الشركة المؤمن لديها بأسرع وقت كل مطالبة أو إنذار أو أوراق قضائية ، وذلك بمجرد تسلمه إياها. 5 - إخطار الشركة بأسرع وقت ممكن بمجرد علمه بقيام دعوى أو تحقيق أو تحريات خاصة بالحادث المذكور، وفي حالة وقوع سرقة أو عمل جنائي آخر قد يترتب عليه قيام مطالبة وفقًا لهذه الوثيقة ، يتعين على المؤمن له أن يخطر الشرطة والشركة بأسرع وقت ممكن ودون تأخير، وأن يتعاون مع الشركة في ذلك " . وكان الثابت من وثيقتي التأمين المتعلقتين بالقاطرة والمقطورة موضوع الدعوى والمؤرختين 2017/6/6م والمحررتين بين الشركة الطاعنة " المؤمن" والمطعون ضدها "المؤمن له" وذلك للتأمين على المركبات " القاطرة والمقطورة " المؤمن عليهما ضد المخاطر، وبالوثيقة الموحدة لتأمين المركبات من الفقد والتلف ، الصادرة بموجب نظام توحيد وثائق التأمين على المركبات سندًا لقرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم 25 لسنة 2016م التي تعتبر متضمنة في جميع وثائق التأمين على المركبات من الفقد والتلف لكافة الشروط والأحكام الواردة بالقرار الأخير، قد تضمنتا الشروط الواجب على المؤمن لها القيام بها عند تحقق الخطر المؤمن منه، ومنها إبلاغ المؤمن لها الجهات المختصة فور تحقق الخطر، واتخاذ الاحتياطات اللازمة للمحافظة على " المركبتين" المؤمن عليهما خلال المدة المحددة بالوثيقة . كما أنه يتعين إخطار المؤمن بتحقق الخطر المؤمن منه "حادث السرقة" إلا أن الثابت من الأوراق هو عدم قيام المؤمن لها بإخطار الطاعنة بواقعة السرقة حال وقوعها بغير مبرر، وتراخت في إبلاغها لمدة تزيد على أربعة أشهر، إذ تم الإبلاغ عن الواقعة في 2018/1/6م ، بينما تم إخطار الطاعنة كتابة بمقتضى إنذار عدلي مصدق عليه في 2018/5/16م ومعلن لها قانونًا بتاريخ 2018/5/23م طلبًا للضمان بالمخالفة للشروط الواردة بالوثيقة الموحدة سالفة البيان ، ولم تقدم ما يثبت وجود عذر مقبول للتأخر في ابلاغ الطاعنة ، ولا ينال من ذلك ما تتذرع به المطعون ضدها من إخطار الطاعنة هاتفيًا، ومن تسلمها صورة من الإفادة الصادرة عن الشرطة بمضمون البلاغ، إذ لا دليل في الأوراق على حصول هذا الإخطار الهاتفي، كما أنه لا يبين من تلك الإفادة شخص من قام بتسليمها إلي الطاعنة وشخص من قام بتسلمها عنها، وما إذا كان مفوضًا عنها في استلامها ووضع خاتم الشركة عليها؛ ومن ثم لا تنهض دليلًا على اخطار الأخيرة بالواقعة على نحو يقيني، فضلاً عن عدم معقولية الواقعة ؛ إذ الثابت من أقوال ممثل المطعون ضدها بتحقيقات النيابة أن القاطرة والمقطورة قد سلمتا إلى السائق الذي يعمل لدى الشركة المطعون ضدها والذي تعاصر اختفاؤه مع فقد المركبتين، ناهيك عن إهمال المطعون ضدها بعدم اتخاذها الإجراءات اللازمة لحماية المركبتين والمحافظة عليهما من الفقد والتلف، إذ الثابت من أقوال ممثل المطعون ضدها بتحقيقات النيابة أنه قام بتسليم شقيق سائق المركبة جواز سفر السائق دون استلام مفاتيحها ، والتي وعده شقيق السائق بإحضارها ودون اتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية المركبتين والتي ترتب على عدم اتخاذها اختفاء القاطرة والمقطورة واختفاء السائق، فإن الواقعة تكون قد خرجت عن التغطية التأمينية التي تتضمنها وثيقة التأمين، إذ لم توف المؤمن لها وفاءً كاملاً بما توجبه الوثيقة من شروط ، ومن

ثم لا يلتزم المؤمن بتعويض الأضرار الناجمة عن فقد المركبتين موضوع الدعوى ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى للمطعون ضدها بالتعويض فإنه يكون معيبًا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الشركة المطعون ضدها أقامت على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2018م مدنى رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم - وفق طلباتها الختامية - بإلزامها بأن تؤدي إليها مبلغًا قدره 365000 درهم (ثلاثمائة وخمسة وستون ألف درهم) قيمة التأمين على القاطرة، ومبلغ 119000 درهم (مائة وتسعة عشر ألف درهم) قيمة تأمين المقطورة، وجميع أقساطهما من تاريخ واقعة السرقة وحتى صدور حكم بات، ومبلغ 147000 درهم (مائة وسبعة وأربعين ألف درهم) تعويضًا لما فاتها من كسب من تاريخ الواقعة وحتى المطالبة القضائية وما يستجد حتى صدور حكم بات ، على سند من أن الشركة المطعون ضدها تعرضت في 2018/1/11م لواقعة سرقة ومقطورة تحمل رقم ... رأس الخيمة ، المركبة ، وهي عبارة عن قاطرة من نوع ... والمؤمن عليها لدى الطاعنة وقت وقوع السرقة، وبتاريخ 2018/4/23م ، صدر قرار النيابة العامة في القضية رقم ... لسنة 2018م جزائي رأس الخيمة ، بأن لا وجه لإقامة الدعوى مؤقتًا لعدم معرفة الفاعل، فقامت المطعون ضدها بإنذار الطاعنة لصرف قيمة التأمين إلا أنها امتنعت عن السداد رغم سريان عقد التأمين، بالإضافة إلى امتناعها عن أداء قيمة الأضرار المادية التي لحقتها فأقامت الدعوى. حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدها مبلغا قدره 484000 درهم (أربعمائة وأربعة وثمانون ألف درهم). استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني، كما استأنفته المطعون ضدها أمام المحكمة ذاتها بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني، ضم الاستئنافان للارتباط. ندبت المحكمة خبيرًا وبعد أن أودع تقريره، قضت بتاريخ 2018/12/23 م في الاستئناف الأول بتعديل الحكم المستأنف بجعل المبلغ المقضي به على الطاعنة 411400 درهم (أربعمائة وأحد عشر ألفا وأربعمائة درهم) وتأييده فيما عدا ذلك، وفى الثاني برفضه. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 7 لسنة 14 ق 2019م مدني تمييز رأس الخيمة . وبتاريخ 2019/2/24م قضت محكمة التمييز بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة استئناف رأس الخيمة، والتي قضت بتاريخ 2019/4/15م في موضوع الاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني بتعديل الحكم المستأنف بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدها مبلغًا قدره 411400 درهم (أربعمائة وأحد عشر ألفا وأربعمائة درهم) وتأييده فيما عدا ذلك، وفي موضوع الاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني برفضه. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض للمرة الثانية، وإذ

عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال ، ومخالفة الثابت بالأوراق ؛ ذلك بأنه قضى بإلزامها بأن تؤدي إلى المطعون ضدها مبلغ 411400 درهم قيمة المركبة المؤمن عليها ضد الفقد والتلف، بما استخلصه الحكم المطعون فيه من القرار الصادر من النيابة العامة وتحقيقاتها ، من ثبوت واقعة سرقة القاطرة والمقطورة المؤمن عليهما لديها وعدم ثبوت تبديدهما ، في حين أن الثابت أن القاطرة والمقطورة قد سلمتا إلى السائق الذي يعمل لدى الشركة المطعون ضدها ومن ثم تكون في حيازته على سبيل الأمانة ، ولا يترتب على اختفائها وقوع جريمة السرقة فضلاً عن اختفاء السائق منذ اختفاء المركبة ، وعدم صحة زعم ممثل المطعون ضدها وخلو الأوراق من بيانات دقيقة تثبت السرقة ، وبالتالي انتفاء مسئوليتها عن الضمان لعدم تحقق الخطر المؤمن منه وهو ثبوت واقعة السرقة ، فضلا عن سقوط حق المطعون ضدها في المطالبة بالضمان لعدم إخطارها بالحادث في وقت مناسب ؛ إذ تم هذا الإخطار بعد أربعة أشهر من تاريخ الإبلاغ عن الواقعة ، وذلك بالمخالفة للشروط العامة الواردة في قرار هيئة التأمين رقم 25 لسنة 2016م ، هذا إلى عدم اتخاذ المطعون ضدها الاحتياطات اللازمة للمحافظة على المركبة المؤمن عليها وحمايتها ، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله، لما هو مقرر من أنه لا يكفي في عقد التأمين ضد الفقد ليستحق المؤمن له مبلغ التأمين مجرد تحقق اختفاء الأشياء المؤمن عليها. وإنما يتعين على المؤمن له أن يثبت أن هذه الأشياء قد اختفت بسرقتها. وإذا كان مبدأ حسن النية في عقد التأمين ضد السرقة يستوجب عدم التشدد مع المؤمن له، فلا يتطلب منه أن يقدم دليلاً يقينيًّا على وقوع السرقة لصعوبة ذلك في بعض الحالات إذا كانت السرقة مما لم يقم عليها دليل مادي ينبئ عنها ، وعلى تقدير أن الوقت قد لا يتسع لتقديم هذا الدليل، إلا أن ذلك لا يمنع من ناحية أخرى من وجوب مبادرة المؤمن له بالتبليغ، وأن يكون دقيقًا فيما يقدمه من بيانات ، وأن يكون ما أبلغ عنه قريبًا للتصديق لتتخذ محكمة الموضوع من مسلكه سندًا لتكوين عقيدتها بشأن صحة وقوع الحادث المبلغ عنه ؛ وذلك حماية لشركة التأمين التي تتعرض بسبب تقديم المؤمن له بيانات غير صحيحة إلى تأمين مخاطر وهمية ؛ مما يضعف مقدرتها على مواجهة المخاطر الحقيقية والتي تحدث لسائر المؤمن لهم. لما كان ذلك، وكان قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم 25 لسنة 2016م بإصدار نظام توحيد وثائق التأمين على المركبات قد تضمن الشروط الواجب على المؤمن له القيام بها عند تحقق الخطر المؤمن منه ، وذلك بالنص عليها في الفصل الأول من الشروط العامة من الوثيقة الموحدة لتأمين المركبة من الفقد والتلف ، الصادرة بموجب نظام توحيد وثائق التأمين على المركبات سندًا لقرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم 25 لسنة 2016م ــ والذي تم تحرير وثيقتي التأمين موضوع الدعوى في ظله وبعد سريانه والعمل به ــ والتي جاء بالبند الثاني من الفصل الأول منها أن " كل تبليغ أو إخطار بحادث تستلزمه الوثيقة يجب أن يوجه إلى الشركة كتابة ، سواء بواسطة البريد الإلكتروني أو الفاكس أو باليد على العنوان المحدد في الوثيقة بأسرع وقت ممكن " . وبالبند السادس من أنه : " وعلى الرغم مما ورد في هذه الوثيقة

من أحكام وشروط، لا يجوز لشركة التأمين رفض تعويض المؤمن له بسبب التأخير عن التبليغ عن الحادث إذا كان التأخير لعذر مقبول " . وفي الفصل الثالث بشأن التزامات المؤمن له نص بالبندين الرابع والخامس على أنه : " 4 - في حالة وقوع حادث قد تترتب عليه مطالبة وفقًا لأحكام هذه الوثيقة يجب على المؤمن له أن يخطر الجهات الرسمية المختصة فورًا، كما يجب عليه أن يقوم بإخطار الشركة المؤمن لديها مع تقديم جميع البيانات المتعلقة بالحادث وبدون تأخير غير مبرر، ويجب على المؤمن له تسليم الشركة المؤمن لديها بأسرع وقت كل مطالبة أو إنذار أو أوراق قضائية وذلك بمجرد تسلمه إياها. 5 - إخطار الشركة بأسرع وقت ممكن بمجرد علمه بقيام دعوى أو تحقيق أو تحريات خاصة بالحادث المذكور، وفي حالة وقوع سرقة أو عمل جنائي آخر قد يترتب عليه قيام مطالبة وفقًا لهذه الوثيقة يتعين على المؤمن له أن يخطر الشرطة والشركة بأسرع وقت ممكن ودون تأخير وأن يتعاون مع الشركة في ذلك " . وكان الثابت من وثيقتي التأمين المتعلقتين بالقاطرة والمقطورة موضوع الدعوى والمؤرختين 2017/6/6م والمحررتين بين الشركة الطاعنة " المؤمن" والمطعون ضدها "المؤمن له" وذلك للتأمين على المركبات " القاطرة والمقطورة " المؤمن عليهما ضد المخاطر، وبالوثيقة الموحدة لتأمين المركبات من الفقد والتلف الصادرة بموجب نظام توحيد وثائق التأمين على المركبات سندًا لقرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم 25 لسنة 2016م التي تعتبر متضمنة في جميع وثائق التأمين على المركبات من الفقد والتلف لكافة الشروط والأحكام الواردة بالقرار الأخير، قد تضمنتا الشروط الواجب على المؤمن لها القيام بها عند تحقق الخطر المؤمن منه، ومنها إبلاغ المؤمن لها الجهات المختصة فور تحقق الخطر، واتخاذ الاحتياطات اللازمة للمحافظة على " المركبتين" المؤمن عليهما خلال المدة المحددة بالوثيقة ، كما أنه يتعين إخطار المؤمن بتحقق الخطر المؤمن منه "حادث السرقة" إلا أن الثابت من الأوراق هو عدم قيام المؤمن لها بإخطار الطاعنة بواقعة السرقة حال وقوعها بغير مبرر وتراخت في إبلاغها لمدة تزيد على أربعة أشهر إذ تم الإبلاغ عن الواقعة في 2018/1/6م بينما تم إخطار الطاعنة كتابة بمقتضى إنذار عدلي مصدق عليه في 2018/5/16 م ومعلن لها قانونًا بتاريخ 2018/5/23 م طلبًا للضمان بالمخالفة للشروط الواردة بالوثيقة الموحدة سالفة البيان ، ولم تقدم ما يثبت وجود عذر مقبول للتأخر في إبلاغ الطاعنة ، ولا ينال من ذلك ما تتذرع به المطعون ضدها من إخطار الطاعنة هاتفيًّا، ومن تسلمها صورة من الإفادة الصادرة عن الشرطة بمضمون البلاغ، إذ لا دليل في الأوراق على حصول هذا الإخطار الهاتفي، كما أنه لا يبين من تلك الإفادة شخص من قام بتسليمها إلي الطاعنة ، وشخص من قام بتسلمها عنها، وما إذا كان مفوضًا عنها في استلامها ووضع خاتم الشركة عليها؛ ومن ثم لا تنهض دليلًا على إخطار الأخيرة بالواقعة على نحو يقيني، فضلاً عن عدم معقولية الواقعة إذ الثابت من أقوال ممثل المطعون ضدها بتحقيقات النيابة بأن القاطرة والمقطورة قد سلمتا إلى السائق الذي يعمل لدى الشركة المطعون ضدها والذي تعاصر اختفاؤه مع فقد المركبتين، ناهيك عن إهمال المطعون ضدها بعدم اتخاذها الإجراءات اللازمة لحماية المركبتين والمحافظة عليهما من الفقد والتلف، إذ الثابت من أقوال ممثل المطعون ضدها بتحقيقات النيابة أنه قام بتسليم شقيق سائق المركبة جواز سفر السائق دون استلام مفاتيحها والتي وعده شقيق السائق بإحضارها ،

ودون اتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية المركبتين ، والتي ترتب على عدم اتخاذها اختفاء القاطرة والمقطورة واختفاء السائق، فإن الواقعة تكون قد خرجت عن التغطية التأمينية التي تتضمنها وثيقة التأمين، إذ لم توف المؤمن لها وفاءً كاملاً بما توجبه الوثيقة من شروط ، ومن ثم لا يلتزم المؤمن بتعويض الأضرار الناجمة عن فقد المركبتين موضوع الدعوى ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى للمطعون ضدها بالتعويض ، فإنه يكون معيبًا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه. وحيث إن الطعن للمرة الثانية فإنه يتعين الحكم في الموضوع عملاً بالمادة 184 من قانون الإجراءات المدنية.

جلسة 23 من يونيو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (41)

الطعن رقم 31 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) حكم " حجية الأحكام : حجية الحكم المستعجل ".

ميعاد الطعن بالنقض ستون يومًا تبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم حضوريًّا . المادتان 152 ،176 ق الإجراءات المدنية . إيداع الطاعن صحيفة طعنه خلال الميعاد . أثره . الدفع بسقوط الحق فيه . على غير سند .

(2) محاماة " أتعاب المحامي : تقديرها " .

للمحامي الحق في تقاضي أتعابه وفقًا للعقد المحرر مع موكله . تقدر المحكمة الأتعاب فى حالة الخلاف ورفض الصلح . معايير التقدير . المواد 1/29 ،1/30 ، 1/31،2،3 ق المحاماة .

(3) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة ".

محكمة الموضوع لها السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها . . شرطه .

(4) محاماة " أتعاب المحامي : تقديرها " .

قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى استنادًا على مباشرة مجموعة قانونية الخصومة في جميع مراحلها ، وأن الطاعن لم يباشرها بصفته الشخصية وخلو الأوراق من توكيل لشخص الطاعن عدم انفراده برخصة لممارسة أعمال المحاماة إلا في تاريخ لاحق للفصل في الدعاوى . على خلاف الثابت من الأوراق والإقرار المقدم من المطعون ضده من ورود اسم الطاعن بالتوكيل سند الدعوى ، وقيامه بالدفاع عن المطعون ضده في القضايا سند المطالبة والتوقيع على الصحف والمذكرات وحوافظ المستندات المقدمة فيها . مخالفة الثابت في الأوراق وفساد في الاستدلال وخطأ ومخالفة للقانون .

1- مؤدى نص المادتين 152 و176 من قانون الإجراءات المدنية أن ميعاد الطعن بالنقض ستون يومًا تبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم إذا كان حضوريًّا، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ 2019/3/17م ، وأن الطاعن قد أودع صحيفة طعنه بتاريخ 2019/5/16م ، فإن الطعن يكون قد أقيم في الميعاد، ويكون الدفع بسقوط الحق فيه قد جاء على غير سند صحيح من الواقع والقانون متعينًا رفضه.

2- المقرر - في قضاء هذه المحكمة – أن مؤدى نصوص المواد 1/29 و1/30 و1/31،2،3 من القانون رقم 3 لسنة 2012م بشأن المحاماة في إمارة رأس الخيمة ، أن للمحامي الحق في تقاضي أتعاب عما يقوم به من أعمال المحاماة، واستيفاء ما أنفقه من مصروفات في سبيل مباشرة الأعمال التي وكل فيها، وأنه يتقاضى أتعابه وفقًا للعقد المحرر بينه وبين موكله، وإذا تفرع عن الدعوى موضوع الاتفاق أعمال أخرى حق له أن يحصل على أتعابه عنها، وإذا وقع خلاف بينه وبين موكله بشأن الأتعاب، كان لكل منهما رفع دعواه أمام المحكمة المختصة وفقًا للقواعد والإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات

المدنية، وعلى المحكمة عرض الصلح على الطرفين، فإذا قبلاه ألحق عقد الصلح بمحضر الجلسة وأثبت محتواه فيه وذيل بالصيغة التنفيذية، وإن رفضه أيهما فللمحكمة تقدير الأتعاب المستحقة وفق أهمية الدعوى، وقيمة العمل محل الوكالة، والجهد الذي بذله المحامي، والنتيجة التي حققها، والفائدة التي عادت على الموكل، ومدى ملاءته، وأقدمية المحامي وخبرته ودرجة قيده، ولها أن تعتمد الأتعاب المتفق عليها، أو تعدلها بالزيادة أو النقصان، أو تقدرها ابتداء في حالة عدم الاتفاق عليها.

3- المقرر أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى، وتقدير الأدلة المقدمة فيها، والأخذ منها بما تطمئن إليه، واطراح ما عداه، إلا أن ذلك شرطه أن يكون تسبيبها سائغًا، وألا يخالف الثابت في الأوراق.

4- إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعن تأسيسًا على ما أورده بمدوناته مما حاصله أن البين من صحيفة الاستئناف المودعة بالاستئناف رقم ... لسنة 2012م رأس الخيمة بتاريخ 2012/2/27م ، وما تلاها من مذكرات طيلة المحاكمة أنها صادرة من "مجموعة ... القانونية" التي باشرت دعاوى المطعون ضده، وموقع عليها من الطاعن والأستاذ ... نفاذًا للوكالة الصادرة من المطعون ضده إلى المجموعة؛ مما مؤداه أن المجموعة هي التي باشرت الخصومة في جميع مراحل الدعوى حتى الطعن بالنقض، وأن الطاعن لم يباشر المرافعة فيها بصفته الشخصية؛ وخلت الأوراق من توكيل من المطعون ضده له بتلك الصفة، وأن الثابت من الأوراق أن الطاعن لم ينفرد برخصته الخاصة لممارسة أعمال المحاماة إلا بتاريخ 2014/9/8م ، وهو تاريخ لاحق للفصل في الدعاوى سند المطالبة، وقد تأيد ذلك بما ثبت من الإقرار المقدم من المطعون ضده، والمنسوب صدوره إلى الأستاذ .... - مجموعة ... القانونية – من انتهاء الأعمال القانونية التي تمت بينه وبين المطعون ضده، وتقاضيه لمستحقاته، ولا ينال من ذلك ما قرره المذكور بالشق الأخير من الإقرار من انتفاء علمه بوجود علاقة بين الطرفين عن أعمال قانونية قام بها الطاعن بصفة شخصية؛ بحسبان أنها لا تدل بذاتها على الفترة التي باشرت فيها المجموعة الأعمال الخاصة بالمطعون ضده، وأن الثابت من الإقرار المشار إليه براءة ذمة الأخير من أية مستحقات عن تلك الأعمال ، رغم أن الثابت من الأوراق أن التوكيل سند الدعوى نص صراحة على اسم الطاعن مع زميليه الأستاذين ... و... ، وأن الطاعن هو من تولى بنفسه الدفاع عن المطعون ضده في القضايا سند المطالبة، والتوقيع على الصحف والمذكرات وحوافظ المستندات المقدمة فيها، ولا سيما الاستئناف رقم ... لسنة 2013م مدني رأس الخيمة، والطعن رقم 8 لسنة 9 ق 2014م تمييز مدني رأس الخيمة – المقام عن هذا الحكم – وحصل على حكم لصالحه من محكمة التمييز . كما تولى الدفاع عنه أمام محكمة الإعادة، وتحصل منها بتاريخ 2014/10/30 م على حكم لمصلحة المطعون ضده، أقام عنه خصمه الطعن رقم 185 لسنة 9 ق 2014 م تمييز مدني رأس الخيمة، والذي كان فيه الطاعن وكيلا عن المطعون ضده، وصدر الحكم فيه بجلسة 2015/10/28م لمصلحة الأخير – وهو تاريخ لاحق على انتهاء علاقة العمل بين الطاعن والمجموعة القانونية سالفة الذكر في أوائل عام 2014م - وعلى حصوله على رخصته الخاصة للمحاماة التي صدرت - كما أثبت الحكم المطعون فيه - في 2014/9/8م ، مما مؤداه ثبوت علاقة الوكالة بين طرفي الطعن بالنسبة للقضايا سند المطالبة، وانفراد الطاعن بالمرافعة فيها عن المطعون ضده ؛ ومن ثم استحقاقه الأتعاب عنها دون سواه، وكان ما تضمنه الإقرار الذي تساند إليه الحكم في قضائه، والصادر من الأستاذ ... المحامي من انتهاء علاقة المطعون ضده القانونية بالمجموعة، وعدم وجود أية مستحقات لها عليه، وانتفاء صلة المجموعة بالعلاقة التي تربط

طرفي الطعن بخصوص القضايا التي تابعها الطاعن وأنجزها باسمه لصالح المطعون ضده أمام محكمة رأس الخيمة الابتدائية، ومحكمتي الاستئناف والتمييز - لا يؤخذ منه سوى أن علاقة المطعون ضده بالمجموعة سالفة الذكر قد انتهت دون استحقاق أية أتعاب لها عليه، دون أن تمتد دلالته بحال إلى استحقاق المجموعة لأتعاب القضايا سند المطالبة من دون الطاعن . فإن الحكم المطعون فيه إذ خلص - برغم ما سلف - إلى عدم استحقاق الطاعن لتلك الأتعاب بمقولة : إن المجموعة سالفة الذكر هي المستحقة لها، وأنها قد أبرأت ذمة المطعون ضده منها مستندًا في هذا إلى الإقرار المشار إليه - يكون قد خالف الثابت في الأوراق، وجاء مشوبًا بالفساد في الاستدلال باحتجاجه بالدليل المستمد من هذا الإقرار في غير موضعه، واستخلاصه منه معنى لا يؤدي إليه ظاهر عبارته؛ مما جره إلى مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، الأمر الذي يعيبه .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الطاعن أقام على المطعون ضده الدعوى رقم ... لسنة 2018م مدني محكمة رأس الخيمة الابتدائية . طلبًا للحكم بصفة مستعجلة بمنعه من السفر لحين انتهاء الدعوى، وفي الموضوع بإلزامه بأن يؤدي إليه الأتعاب التي تقدرها المحكمة عن الأعمال القانونية التي أنجزها له لعدم وجود عقد مكتوب بينهما، وقال شرحًا لدعواه إن المطعون ضده قد أصدر له توكيلاً رسميًّاً عامًا لتمثيله في جميع الأعمال القانونية، والدعاوى الخاصة به في دولة الإمارات العربية المتحدة، وكان قد صدر ضد المذكور حكم في الدعوى رقم ... لسنة 2010م مدني كلي رأس الخيمة ، بجلسة 2012/1/30م بفسخ عقد الاتفاق المؤرخ 2006/11/30م ، وإلزامه بأداء مبلغ 335534.81 دولارًا أمريكيًّا، و234275 دينارًا أردنيًّا أو ما يعادله بالدرهم الإماراتي، فضلاً عما كان مستحقًا عليه من غرامات تأخير بشأن ما نسب إليه من الاحتيال على خصمه بشأن صفقة توريد مائة سيارة موديل 2007م من شركة فولكس فاجن بألمانيا بمبلغ 1502500يورو، فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ... لسنة 2013م رأس الخيمة ، فقضي بعدم قبول الاستئناف، فأقام الطعن رقم 8 لسنة 9 ق 2014م تمييز مدني رأس الخيمة . حيث قضي بنقض الحكم المطعون فيه والإعادة إلى محكمة الاستئناف التي قضت بقبول الاستئناف شكلاً ، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى، فطعن خصم المطعون ضده على هذا الحكم بالطعن رقم 185 لسنة 9 ق 2014 م تمييز مدني رأس الخيمة، حيث قضي فيه بالرفض، ونظرًا لما شاب تلك الدعوى من توتر، وانشغال الطاعن بدراستها لمدة طويلة؛ فلم يتمكن من كتابة عقد اتفاق مع المطعون ضده، ولم يحصل منه إلا على مبلغ خمسة آلاف درهم كمقدم أتعاب على وعد بتسليمه كامل أتعابه وقدرها نصف مليون درهم عند التوصل إلى إعفائه من المبلغ المقضي به، والذي تبلغ جملته عند التنفيذ ما يعادل مليوني درهم إماراتي، عدا الهدايا التي وعده بها حال الحصول على هذا الحكم، أو تجنيبه دفع أي مبلغ في هذا النزاع، وقد تواصل الطاعن في سبيل أداء مهمته مع أحد المحامين بالأردن، وحصل

بواسطته على حكم لصالح المطعون ضده في دعوى رفعها خصمه هناك لإلزامه بالمبالغ ذاتها، كما أقام دعوى مستعجلة بإلغاء قرار منع المطعون ضده من السفر، وحجز جواز سفره الصادر بالأمر على عريضة رقم ... لسنة 2015م رأس الخيمة، وترافع عنه كمجني عليه ومدع بالحقوق المدنية في القضية رقم ... لسنة 2011م جنح رأس الخيمة . ومثله في تحقيقات الجنحة رقم ... لسنة 2011م رأس الخيمة التي حُفظت لعدم كفاية الأدلة، وإذ ماطل المطعون ضده ابتداء في سداد أتعاب الطاعن، ثم نفى من بعد استحقاقه لها، وقدم شكوى ضده بخصوص شيك تسلمه باسمه من المحكمة عن قيمة رسوم ومصاريف سبق له سدادها بموجب الحكم الابتدائي المقضي بإلغائه، وكان قد نما إلى علمه سعيه إلى مغادرة الدولة نهائيًّا بعد انتهاء منازعته مع خصمه، وتهربًا من مطالبته بالأتعاب؛ فقد أقام الدعوى. رفضت المحكمة الشق المستعجل من طلبات الطاعن، ثم قضت بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي إلى الطاعن مبلغ ثمانين ألف درهم عن باقي أتعاب المحاماة، ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك. استأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني . كما استأنفه الطاعن أمام المحكمة ذاتها بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني. ضمت المحكمة الاستئنافين ثم أحالت الدعوى إلى التحقيق، وبعد أن استمعت إلى شاهدي المطعون ضده قضت بتاريخ 2019/3/17م في الاستئناف الأول بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى، وفي الاستئناف الثاني برفضه. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إنه عن الدفع المبدى من المطعون ضده بسقوط الحق في الطعن لرفعه بعد الميعاد، فلما كان مؤدى نص المادتين 152 و176 من قانون الإجراءات المدنية أن ميعاد الطعن بالنقض ستون يومًا تبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم إذا كان حضوريًّا، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ 2019/3/17م ، وأن الطاعن قد أودع صحيفة طعنه بتاريخ 2019/5/16 م ، فإن الطعن يكون قد أقيم في الميعاد، ويكون الدفع بسقوط الحق فيه قد جاء على غير سند صحيح من الواقع والقانون متعينًا رفضه.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت في الأوراق ، والفساد في الاستدلال؛ ذلك أنه قضى برفض دعواه تأسيسًا على أن التوكيل سند الدعوى لم يصدر من المطعون ضده إلى الطاعن بصفته الشخصية، بل إلى "مجموعة .... القانونية" التي يعمل بها، وأن الطاعن لم يباشر المرافعة في الدعاوى الخاصة بالمطعون ضده بالصفة المشار إليها؛ لكونه لم ينفرد برخصة خاصة لممارسة أعمال المحاماة إلا في 2014/9/8م وهو تاريخ لاحق على الفصل في الدعاوى سند المطالبة، وأن ذلك تأيد بأقوال شاهدي المطعون ضده، والإقرار الصادر من الأستاذ ... المحامي بانتهاء الأعمال القانونية بين المطعون ضده والمجموعة، وحصول الأخيرة على مستحقاتها لديه ، رغم أن ما خلص إليه الحكم يتناقض مع كون أعمال المرافعة قد تمت جميعها بمعرفة الطاعن منفردًا دون الأستاذ ...، وأن العمل تحت اسم المجموعة سالفة الذكر إنما يرجع إلى كونه محاميًا وافدًا لا يجوز له العمل إلا من خلال مكتب

لأحد المواطنين، وأن أول حكم صدر لصالح المطعون ضده في الاستئناف رقم ... لسنة 2013م مدني رأس الخيمة ، كان بتاريخ 2014/10/30م وهو تاريخ لاحق على تركه للعمل بالمجموعة، وهو ما ينطبق أيضا على الطعن رقم 185 لسنة 9 ق 2014م تمييز مدني رأس الخيمة المقام من خصم المطعون ضده، والمقضي فيه بالرفض بجلسة 2015/10/28م وهو بدوره تاريخ لاحق على حصوله على رخصته الخاصة بمزاولة المهنة . كما أن ما استخلصه الحكم لا يتفق مع المعنى الظاهر لأقوال الشاهدين وعبارات الإقرار المشار إليه، والتي لا يؤخذ منها عدم استحقاق الطاعن للأتعاب المطالب بها، وهو ما تأيد بالإقرار التكميلي الصادر من الأستاذ ... والذي تضمن أن علاقة المجموعة بالطاعن انتهت في أوائل عام 2014م وأن النزاع موضوع الاستئناف رقم ... لسنة 2012 م مدني رأس الخيمة، والطعنين رقمي 8 و 185 لسنة 9 ق 2014م تمييز مدني رأس الخيمة ، لم يكن قد حسم عند انتهاء هذه العلاقة، وأن الطاعن هو المستحق لأتعاب تلك القضايا، لكونه من قام بحسمها بصفته الشخصية لا بصفته محاميًا بالمجموعة، وأن هذا الإقرار صدر توضيحًا لما ورد بالإقرار السابق المقدم في الاستئنافين رقمي ... و... لسنة 2018م مدني رأس الخيمة ، ولأقوال الشاهدين فيهما حتى لا يلحق بأحد ضرر لسبب يرجع إلى المقر، وكل ذلك يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة – أن مؤدى نصوص المواد 1/29 و1/30 و1/31،2،3 من القانون رقم 3 لسنة 2012م بشأن المحاماة في إمارة رأس الخيمة أن للمحامي الحق في تقاضي أتعاب عما يقوم به من أعمال المحاماة، واستيفاء ما أنفقه من مصروفات في سبيل مباشرة الأعمال التي وكل فيها، وأنه يتقاضى أتعابه وفقًا للعقد المحرر بينه وبين موكله، وإذا تفرع عن الدعوى موضوع الاتفاق أعمال أخرى حق له أن يحصل على أتعابه عنها، وإذا وقع خلاف بينه وبين موكله بشأن الأتعاب، كان لكل منهما رفع دعواه أمام المحكمة المختصة وفقًا للقواعد والإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية، وعلى المحكمة عرض الصلح على الطرفين، فإذا قبلاه ألحق عقد الصلح بمحضر الجلسة وأثبت محتواه فيه وذيل بالصيغة التنفيذية، وإن رفضه أيهما فللمحكمة تقدير الأتعاب المستحقة وفق أهمية الدعوى، وقيمة العمل محل الوكالة، والجهد الذي بذله المحامي، والنتيجة التي حققها، والفائدة التي عادت على الموكل، ومدى ملاءته، وأقدمية المحامي وخبرته ودرجة قيده، ولها أن تعتمد الأتعاب المتفق عليها، أو تعدلها بالزيادة أو النقصان، أو تقدرها ابتداء في حالة عدم الاتفاق عليها، كما أنه من المقرر أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى، وتقدير الأدلة المقدمة فيها، والأخذ منها بما تطمئن إليه، واطراح ما عداه، إلا أن ذلك شرطه أن يكون تسبيبها سائغًا، وألا يخالف الثابت في الأوراق. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعن تأسيسًا على ما أورده بمدوناته مما حاصله أن البين من صحيفة الاستئناف المودعة بالاستئناف رقم ... لسنة 2012م رأس الخيمة بتاريخ 2012/2/27م وما تلاها من مذكرات طيلة المحاكمة أنها صادرة من "مجموعة ... القانونية" التي باشرت دعاوى المطعون ضده، وموقع عليها من الطاعن والأستاذ ... نفاذًا للوكالة الصادرة من المطعون ضده إلى المجموعة؛ مما مؤداه أن

المجموعة هي التي باشرت الخصومة في جميع مراحل الدعوى حتى الطعن بالنقض، وأن الطاعن لم يباشر المرافعة فيها بصفته الشخصية؛ وخلت الأوراق من توكيل من المطعون ضده له بتلك الصفة، وأن الثابت من الأوراق أن الطاعن لم ينفرد برخصته الخاصة لممارسة أعمال المحاماة إلا بتاريخ 2014/9/8 م وهو تاريخ لاحق للفصل في الدعاوى سند المطالبة، وقد تأيد ذلك بما ثبت من الإقرار المقدم من المطعون ضده، والمنسوب صدوره إلى الأستاذ .... - مجموعة ... القانونية – من انتهاء الأعمال القانونية التي تمت بينه وبين المطعون ضده، وتقاضيه لمستحقاته، ولا ينال من ذلك ما قرره المذكور بالشق الأخير من الإقرار من انتفاء علمه بوجود علاقة بين الطرفين عن أعمال قانونية قام بها الطاعن بصفة شخصية؛ بحسبان أنها لا تدل بذاتها على الفترة التي باشرت فيها المجموعة الأعمال الخاصة بالمطعون ضده، وأن الثابت من الإقرار المشار إليه براءة ذمة الأخير من أية مستحقات عن تلك الأعمال ، رغم أن الثابت من الأوراق أن التوكيل سند الدعوى نص صراحة على اسم الطاعن مع زميليه الأستاذين ... و... ، وأن الطاعن هو من تولى بنفسه الدفاع عن المطعون ضده في القضايا سند المطالبة، والتوقيع على الصحف والمذكرات وحوافظ المستندات المقدمة فيها، ولا سيما الاستئناف رقم ... لسنة 2013م مدني رأس الخيمة، والطعن رقم 8 لسنة 9 ق 2014م تمييز مدني رأس الخيمة – المقام عن هذا الحكم – وحصل على حكم لصالحه من محكمة التمييز، كما تولى الدفاع عنه أمام محكمة الإعادة، وتحصل منها بتاريخ 2014/10/30 م على حكم لمصلحة المطعون ضده، أقام عنه خصمه الطعن رقم 185 لسنة 9 ق 2014م تمييز مدني رأس الخيمة . والذي كان فيه الطاعن وكيلا عن المطعون ضده، وصدر الحكم فيه بجلسة 2015/10/28م لمصلحة الأخير – وهو تاريخ لاحق على انتهاء علاقة العمل بين الطاعن والمجموعة القانونية سالفة الذكر في أوائل عام 2014م ، وعلى حصوله على رخصته الخاصة للمحاماة التي صدرت - كما أثبت الحكم المطعون فيه - في 2014/9/8 م - مما مؤداه ثبوت علاقة الوكالة بين طرفي الطعن بالنسبة للقضايا سند المطالبة، وانفراد الطاعن بالمرافعة فيها عن المطعون ضده ؛ ومن ثم استحقاقه الأتعاب عنها دون سواه، وكان ما تضمنه الإقرار الذي تساند إليه الحكم في قضائه، والصادر من الأستاذ ... المحامي من انتهاء علاقة المطعون ضده القانونية بالمجموعة، وعدم وجود أية مستحقات لها عليه، وانتفاء صلة المجموعة بالعلاقة التي تربط طرفي الطعن بخصوص القضايا التي تابعها الطاعن وأنجزها باسمه لصالح المطعون ضده أمام محكمة رأس الخيمة الابتدائية، ومحكمتي الاستئناف والتمييز - لا يؤخذ منه سوى أن علاقة المطعون ضده بالمجموعة سالفة الذكر قد انتهت دون استحقاق أية أتعاب لها عليه، دون أن تمتد دلالته بحال إلى استحقاق المجموعة لأتعاب القضايا سند المطالبة من دون الطاعن . فإن الحكم المطعون فيه إذ خلص - برغم ما سلف - إلى عدم استحقاق الطاعن لتلك الأتعاب بمقولة : إن المجموعة سالفة الذكر هي المستحقة لها، وأنها قد أبرأت ذمة المطعون ضده منها مستندًا في هذا إلى الإقرار المشار إليه - يكون قد خالف الثابت في الأوراق، وجاء مشوبًا بالفساد في الاستدلال باحتجاجه بالدليل المستمد من هذا الإقرار في غير موضعه، واستخلاصه منه معنى لا يؤدي إليه ظاهر عبارته؛ مما جره إلى مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، الأمر الذي يعيبه ويوجب نقضه. ومن نافلة القول : إن

الإقرار التكميلي الصادر عن المحامي ذاته - توضيحًا وتفسيرًا للإقرار السابق وأقوال الشاهدين - تضمن أن النزاع موضوع الاستئناف رقم ... لسنة 2012 م مدني رأس الخيمة، والطعنين رقمي 8 و185 لسنة 9 ق 2014م تمييز مدني رأس الخيمة ، لم يكن قد تم حسمه عند انتهاء علاقة الطاعن بالمجموعة، وأن الأخير هو المستحق لأتعاب تلك القضايا لمباشرته لها، وحسمه النزاع فيها بصفته الشخصية، لا بصفته محاميًا بالمجموعة.

وحيث إن موضوع الاستئنافين صالح للفصل فيه، ولما تقدم، وكان الحكم المستأنف قد انتهى بأسباب سائغة إلى ثبوت علاقة الوكالة بين طرفي التداعي بالنسبة للقضايا سند المطالبة، وأحقية المدعي في أتعابها، وجاء تقديره لتلك الأتعاب صحيحًا ومتفقًا مع المعايير التي بينتها المادة 31 من قانون المحاماة، فإنه يتعين رفض الاستئنافين وتأييد الحكم المستأنف.

جلسة 7 من يوليو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (42)

الطعنان رقما 5، 6 لسنة 14 القضائية " عمالي "

(1) حكم " حجية الحكم الجزائى أمام المحاكم المدنية ".

رفع دعاوى الحقوق المدنية إلى المحكمة الجزائية . استثناء من الأصل . شرطه . خضوع الدعاوى المدنية المرفوعة بالتبعية للدعاوى الجزائية في إجراءاتها وطرق الطعن فيها لقواعد الإجراءات الجنائية . الأحكام الجزائية لها الحجية أمام المحاكم المدنية . نظر القاضي الجنائي الدعوى المدنية بالتبعية . أثره . غل يد القاضي المدني عن الفصل في الدعوى المدنية الناشئة عن ذات الضرر حتى صدور الحكم الجزائي . علة ذلك .

(2، 3) عمل " الدعوى العمالية : أثر إقامة الدعوى الجزائية ضد العامل على دعوى مكافأة نهاية الخدمة ".

(2) للمحكمة وقف الدعوى إذ رأت تعليق الحكم في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى . م 102 ق الإجراءات المدنية . فصل العامل دون إنذار إذا ارتكب العامل خطأ نشأ عنه خسارة مادية جسيمة . م 120/(ج) ق العمل . أثره . حرمانه من مكافأة نهاية الخدمة كلها . م 139 ق العمل . انتهاء عقد العمل بناء على إرادة أحد الطرفين في عقود العمل غير المحددة المدة . شرطه . التقيد بأحكام القانون والأسباب المقبولة لإنهاء العقد دون تعسف . م 113/3 ق العمل . مفاده التزام المحكمة المدنية بوقف السير بالدعوى العمالية إذا كانت الدعوى دعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية المرتبطة بها قد رفعت بالفعل إلى المحكمة الجزائية .

(3) طلب الطاعنة وقف الدعوى تعليقًا لحين الفصل في الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية المتضمنة تسبب المطعون ضده في أضرار جسيمة لها . رفض محكمة الاستئناف طلبها استنادًا إلى أن الطاعنة لم تقدم ما يفيد استئناف الشق المدني من الحكم الجزائي رغم أن الطاعنة فيها هي المجني عليها ، وأن المطعون ضده هو المتهم بالجنحة المذكورة . ثبوت الخطأ في جانب المطعون ضده أو نفيه محل منازعة من الطاعنة والمطعون ضده . اعتباره كاف لإثبات الارتباط بين الدعوى العمالية والدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية . علة ذلك . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . مخالفة للقانون وفساد في الاستدلال ومخالفة للثابت بالأوراق.

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن الأصل في دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع إلى المحاكم المدنية، وإنما أباح المشرع استثناء رفعها إلى المحكمة الجزائية متى كانت تابعة للدعوى الجزائية ، وكان الحق المدعى به ناشئًا عن ضرر وقع للمدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجزائية، فإذا لم يكن الضرر ناشئًا عن هذه الجريمة بل كان ناشئًا عن فعل آخر ولو كان متصلاً بها سقطت تلك الإباحة وزال معها اختصاص المحكمة الجزائية بنظر الدعوى المدنية، وتخضع الدعاوى المدنية التي ترفع بطريق التبعية للدعاوى الجزائية في إجراءاتها وطرق الطعن فيها لقواعد الإجراءات الجنائية، وقد جعل المشرع للأحكام الجزائية حجية أمام المحاكم المدنية، واعتبر ما تقرره المحاكم الجزائية من حقائق قضائية أقرب إلى الحقائق الواقعة مما تقرره المحاكم المدنية، فأوجب على المحاكم المدنية أن توقف

الفصل في الدعاوى الناشئة عن الجرائم إذا رفعت الدعوى الجزائية قبل الفصل في الدعوى المدنية ولم يجعل لحكمها الصادر في الدعوى المدنية قبل رفع الدعوى الجزائية أي أثر على هذه الدعوى، ثم حرم عليه عند الفصل في الدعوى المدنية أن تشكك أو تعيد النظر في شيء مما أثبتته المحكمة الجزائية، متى كان الحكم الجزائي قد فصل فصلا لازمًا في الأساس المشترك للدعويين، وأنه ولئن كان اختصاص القاضي الجنائي بالدعوى المدنية التبعية للدعوى الجنائية يباشره استثناء عن الأصل، إلا أنه متى نظرت أمامه امتنع على القاضي المدني الفصل في الدعوى المدنية الناشئة عن ذات الضرر، وغلت يده حتى صدور الحكم من القاضي الجزائي تطبيقًا للعلة التي تغياها المشرع وهي عدم التعارض بين الأحكام الجزائية والمدنية.

2- المقرر قانونًا وفق مؤدى نص المادة 102 من قانون الإجراءات المدنية أنه تأمر المحكمة بوقف الدعوى إذ رأت تعليق الحكم في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم ... " . وكان المقرر بنص المادة 120 فقرة(جـ) من قانون العمل على أنه يجوز لصاحب العمل أن يفصل العامل دون إنذار إذا ارتكب العامل خطأ نشأ عنه خسارة مادية جسيمة لصاحب العمل، وكانت المادة 139 من ذات القانون تحرم العامل من مكافأة نهاية الخدمة كلها إذا فصل من الخدمة لأحد الأسباب المبينة في المادة 120 منه ، أو إذا ترك العامل الخدمة بإرادته المنفردة لتفادي فصله وفق أحكامها، والمادة 113/3 من القانون المذكور تنص على انتهاء عقد العمل بناء على إرادة أحد الطرفين في عقود العمل غير المحددة المدة ، بشرط التقيد بأحكام القانون المتعلقة بالإنذار والأسباب المقبولة لإنهاء العقد دون تعسف، بما مفاده أن المحكمة المدنية تلتزم بوقف السير بالدعوى المقامة لديها إذا كانت الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية المرتبطة بها قد رفعت بالفعل إلى المحكمة الجزائية .

3- إذ كانت الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بادعائها بأن المطعون ضده قد تسبب في أضرار جسيمة للشركة الطاعنة ، وأن هناك قضية جزائية برقم ... لسنة 2018م رأس الخيمة ، والمستأنفة برقم ... لسنة 2019م جنح مستأنف رأس الخيمة ، من قبل الطاعنة، وقد أصدرت محكمة الجنح المستأنفة حكمها بإعادة الدعوى المدنية التابعة إلى الخبرة الحسابية التي تم ندبها بمعرفة محكمة أول درجة لبحث اعتراضات الشركة الطاعنة ، ومازالت الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية متداولة بالجلسات لورود التقرير، وطلبت وقف الدعوى تعليقًا لحين الفصل في الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية سالفة الذكر، وكانت محكمة الاستئناف قد رفضت وقف السير بالدعوى بمقولة : إن الشركة الطاعنة لم تقدم ما يفيد استئناف الشق المدني من الحكم الجزائي، وكان الثابت أن الجنحة المذكورة واستئنافها والمتداولة بالجلسات أمام المحكمة الجزائية أن الطاعنة فيها هي المجني عليها وأن المطعون ضده هو المتهم المحال للمحاكمة بالجنحة المذكورة، وكان ثبوت الخطأ في جانب المطعون ضده وما يترتب عليه من ضرر جسيم للطاعنة أو نفيه محل منازعة من الطاعنة والمطعون ضده، وهذا كاف لإثبات وجه الارتباط بين الدعوى العمالية الراهنة والدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية، إذ إن إدانة المطعون ضده أو ثبوت مسؤوليته في الدعوى التابعة لها سوف يؤثر على حقوقه المطالب بها في الدعوى المدنية وفقًا لما جرى بيانه آنفًا من مواد قانونية، مما يعني أن وقف هذه الدعوى تعليقًا لحين الفصل في أي من هاتين الدعويين له ما يبرره من أسباب وكان يقتضي الاستجابة له، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون مشوبًا بمخالفة القانون والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت في الأوراق.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة وبعد المداولة :

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن المطعون ضده في الطعن الأول أقام على الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2018م عمالي رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إليه مبلغ (286666) درهمًا أجورًا متأخرة، ومبلغ (366666) درهمًا بدل إجازة، ومبلغ (261820) درهمًا مكافأة نهاية الخدمة، ومبلغ (444600) درهمًا مكافأة سنوية وإزالة اسمه من الرخص وإلغاء توقيعه من الجهات الرسمية وغير الرسمية والبنوك وتبديل الشيكات الصادرة بتوقيعه. وقال بيانًا لذلك : إنه يعمل لدى المطعون ضدها منذ 4/15/ 2013 م بمهنة رئيس تنفيذي براتب شهري إجمالي قدره (101500) درهمًا يخصم منها مبلغ (1500) درهم بدل سيارة، وإذ تقدم باستقالته في 2018/3/26 م دون الحصول على مستحقاته العمالية فقد أقام الدعوى. حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضده مبلغ (586561) درهمًا ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018 م عمالي، كما استأنفته الطاعنة أمام ذات المحكمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018 م عمالي، ضمت المحكمة الاستئنافين، وقضت بتاريخ 2018/9/30 م بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 12 لسنة 2018 م تمييز عمالي، كما طعن فيه بذات الطريق المطعون ضده بالطعن رقم 14 لسنة 2018 م تمييز عمالي، وبتاريخ 2018/12/24 م قضت محكمة التمييز بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة استئناف رأس الخيمة، والتي قضت بتاريخ 2019/3/11 م برفض الاستئنافين وتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض للمرة الثانية بالطعن رقم 5 لسنة 2019 م تمييز عمالي، كما طعن فيه المطعون ضده بالطريق ذاته بالطعن رقم 6 لسنة 2019 م تمييز عمالي، وإذ عُرض الطعنان على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظرهما وفيها أمرت بضم الطعنين للارتباط ثم قررت إصدار حكمها.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة في الطعن الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، والقصور في التسبيب، والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع، ذلك أنه قضى برفض طلب وقف الدعوى تعليقًا لحين الفصل في الدعوى رقم ... لسنة 2018 م جزائي رأس الخيمة ، المقامة منها على المطعون ضده لتسببه في أضرار جسيمة لها والتي استأنفت الطاعنة الشق المدني فيها بالدعوى رقم ... لسنة 2019 م جنح مستأنف رأس الخيمة والتي صدر فيها الحكم بإعادتها إلى الخبرة الحسابية التي تم ندبها بمعرفة محكمة أول درجة لبحث اعتراضات الشركة الطاعنة،

ومـا زالـت متداولـة بالجلسـات لحـين ورود التقريـر، إلا أن الحكـم المطعـون فيـه خـالف أحكام المواد 102 إجراءات مدنية و28/1 و 269 إجراءات جزائية وفصل في الدعوى الماثلة بالرغم من قيام الارتباط بين الدعوى العمالية الراهنة والدعوى المدنية التابعة المنظورة أمام المحكمة الجزائية ، والتي من شأن إجابة الطاعنة إلى طلباتها فيها ألا يحكم للمطعون ضده بجميع طلباته في هذه الدعوى، وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن دفاعها هذا رغم جوهريته فإنه يكون معيبًا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن الأصل في دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع إلى المحاكم المدنية، وإنما أباح المشرع استثناء رفعها إلى المحكمة الجزائية متى كانت تابعة للدعوى الجزائية ، وكان الحق المدعى به ناشئًا عن ضرر وقع للمدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجزائية، فإذا لم يكن الضرر ناشئًا عن هذه الجريمة بل كان ناشئًا عن فعل آخر ولو كان متصلاً بها سقطت تلك الإباحة وزال معها اختصاص المحكمة الجزائية بنظر الدعوى المدنية، وتخضع الدعاوى المدنية التي ترفع بطريق التبعية للدعاوى الجزائية في إجراءاتها وطرق الطعن فيها لقواعد الإجراءات الجنائية، وقد جعل المشرع للأحكام الجزائية حجية أمام المحاكم المدنية، واعتبر ما تقرره المحاكم الجزائية من حقائق قضائية أقرب إلى الحقائق الواقعة مما تقرره المحاكم المدنية، فأوجب على المحاكم المدنية أن توقف الفصل في الدعاوى الناشئة عن الجرائم إذا رفعت الدعوى الجزائية قبل الفصل في الدعوى المدنية ، ولم يجعل لحكمها الصادر في الدعوى المدنية قبل رفع الدعوى الجزائية أي أثر على هذه الدعوى، ثم حرم عليه عند الفصل في الدعوى المدنية أن تشكك أو تعيد النظر في شيء مما أثبتته المحكمة الجزائية، متى كان الحكم الجزائي قد فصل فصلا لازمًا في الأساس المشترك للدعويين، وأنه ولئن كان اختصاص القاضي الجنائي بالدعوى المدنية التبعية للدعوى الجنائية يباشره استثناء عن الأصل، إلا أنه متى نظرت أمامه امتنع على القاضي المدني الفصل في الدعوى المدنية الناشئة عن ذات الضرر، وغلت يده حتى صدور الحكم من القاضي الجزائي تطبيقًا للعلة التي تغياها المشرع وهي عدم التعارض بين الأحكام الجزائية والمدنية. ولما كان من المقرر قانونًا وفق مؤدى نص المادة 102 من قانون الإجراءات المدنية أنه تأمر المحكمة بوقف الدعوى إذ رأت تعليق الحكم في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم ... " . وكان المقرر بنص المادة 120 فقرة(جـ) من قانون العمل على أنه يجوز لصاحب العمل أن يفصل العامل دون إنذار إذا ارتكب العامل خطأ نشأ عنه خسارة مادية جسيمة لصاحب العمل، وكانت المادة 139 من ذات القانون تحرم العامل من مكافأة نهاية الخدمة كلها إذا فصل من الخدمة لأحد الأسباب المبينة في المادة 120 منه ، أو إذا ترك العامل الخدمة بإرادته المنفردة لتفادي فصله وفق أحكامها، والمادة 113/3 من القانون المذكور تنص على انتهاء عقد العمل بناء على إرادة أحد الطرفين في عقود العمل غير المحددة المدة ، بشرط التقيد بأحكام القانون المتعلقة بالإنذار ، والأسباب المقبولة لإنهاء العقد دون تعسف، بما مفاده أن المحكمة المدنية تلتزم بوقف السير بالدعوى المقامة لديها إذا كانت الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية المرتبطة بها قد رفعت بالفعل إلى المحكمة الجزائية. ولما كان ذلك، ولما كانت الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بادعائها بأن المطعون ضده قد تسبب في أضرار

جسيمة للشركة الطاعنة ، وأن هناك قضية جزائية برقم ... لسنة 2018 م رأس الخيمة ، والمستأنفة برقم ... لسنة 2019م جنح مستأنف رأس الخيمة من قبل الطاعنة، وقد أصدرت محكمة الجنح المستأنفة حكمها بإعادة الدعوى المدنية التابعة إلى الخبرة الحسابية التي تم ندبها بمعرفة محكمة أول درجة لبحث اعتراضات الشركة الطاعنة ، ومازالت الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية متداولة بالجلسات لورود التقرير، وطلبت وقف الدعوى تعليقًا لحين الفصل في الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية سالفة الذكر، وكانت محكمة الاستئناف قد رفضت وقف السير بالدعوى بمقولة : إن الشركة الطاعنة لم تقدم ما يفيد استئناف الشق المدني من الحكم الجزائي، وكان الثابت أن الجنحة المذكورة واستئنافها والمتداولة بالجلسات أمام المحكمة الجزائية ، أن الطاعنة فيها هي المجني عليها ، وأن المطعون ضده هو المتهم المحال للمحاكمة بالجنحة المذكورة، وكان ثبوت الخطأ في جانب المطعون ضده وما يترتب عليه من ضرر جسيم للطاعنة أو نفيه محل منازعة من الطاعنة والمطعون ضده، وهذا كاف لإثبات وجه الارتباط بين الدعوى العمالية الراهنة والدعوى المدنية التابعة للدعوى الجزائية، إذ إن إدانة المطعون ضده أو ثبوت مسؤوليته في الدعوى التابعة لها سوف يؤثر على حقوقه المطالب بها في الدعوى المدنية وفقًا لما جرى بيانه آنفًا من مواد قانونية، مما يعني أن وقف هذه الدعوى تعليقًا لحين الفصل في أي من هاتين الدعويين له ما يبرره من أسباب وكان يقتضي الاستجابة له، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون مشوبًا بمخالفة القانون والفساد في الاستدلال ، ومخالفة الثابت في الأوراق الأمر الذي يوجب نقضه، دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعنين.

وحيث إنه لما تقدم، فإنه يتعين القضاء في موضوع الاستئنافين رقمي ...، ... لسنة 2018 م عمالي رأس الخيمة ، بوقف السير فيهما لحين الفصل في موضوع الدعوى رقم ... لسنة 2018 م جزاء رأس الخيمة ، والمستأنفة برقم ... لسنة 2019 م جنح مستأنف رأس الخيمة.

جلسة 7 من يوليو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبدالفتاح جبريل، و أحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (43)

الطعن رقم 7 لسنة 14 القضائية "عمالى"

نقض " الطعن فى أحكام محكمة التمييز ".

قابلية الحكم للطعن تعلقها بالنظام العام . أثره . على محكمة الطعن التحقق من توافر شروطه . الأحكام الصادرة من محكمة التمييز . امتناع الطعن فيها بأى طريق من الطرق . الاستثناء . صدور حكم النقض في أصل النزاع. م 187 قانون الإجراءات المدنية . القضاء بعدم قبول الطعن . لا ينطوي على فصل في الموضوع . أثره . الطعن فيه بطريق التماس إعادة النظر غير جائز .

المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن قابلية الحكم للطعن تعد من النظام العام ، ويتعين على محكمة الطعن أن تتحقق من تلقاء نفسها من توافر شروط الطعن، وأن مرحلة الطعن بالنقض هي خاتمة المطاف في مراحل التقاضي . فقد نصت المادة 187 من قانون الإجراءات المدنية رقم 11 لسنة 1992م على أن : " لا يجوز الطعن في أحكام النقض بأي طريق من طرق الطعن ... الخ" . مما مؤداه أنها أحكام باتة لا يجوز للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فيها، ولا يستثنى من ذلك سوى الحالة المنصوص عليها في المادة المذكورة وهي حالة صدور حكم النقض في أصل النزاع، وهذه لا تتوافر إلا إذا قبلت المحكمة الطعن بالنقض وكان الموضوع صالحًا للحكم فيه ، أو كان الطعن للمرة الثانية وتصدت المحكمة للفصل في الموضوع، فقد أجاز المشرع للخصوم في هذه الحالة الطعن في حكم النقض بطريق التماس إعادة النظر في الحالات المنصوص عليها في البنود 1، 2، 3 من المادة 169 من قانون الإجراءات المدنية. لما كان ما تقدم، وكان حكم النقض الملتمس فيه بإعادة النظر قد قضى بعدم قبول الطعن. فإن هذا القضاء لا ينطوي على فصل في موضوع النزاع حتى يسوغ الطعن فيه بطريق التماس إعادة النظر، وإذ كان ذلك فإن الطعن يكون غير جائز.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الطاعن أقام على المطعون ضدها الدعوى رقم ... لسنة 2018 م عمالي رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي له مبلغ (112800) درهم ، مستحقاته العمالية ونسب العمولة المتفق عليها من المبيعات الشهرية وتسليمه شهادة خبرة عن كامل فترة عمله، وقال بيانًا لذلك : إنه يعمل لدى المطعون ضدها منذ 11/9/ 2008 م بمهنة مدير تسويق براتب /شهري (12000) درهم، وبتاريخ 2009/2/1 م تم تحرير اتفاق بين الطرفين تضمن إلغاء عقد العمل

الصادر بينهما ، وتعيين الطاعن مسؤولاً عن المبيعات وتسويق منتجات المطعون ضدها مقابل عمولة 3% من مبلغ المبيعات ، وقام الطاعن بالبيع والتسويق للمنتجات . وبتاريخ 2009/8/16 م تم إلغاء الاتفاق السابق على أن تكون نسبة العمولة الشهرية 1% وقد ظل الطاعن يعمل لدى المطعون ضدها حتى قامت بإنهاء إقامته في 2010 م ، وإذ امتنعت المطعون ضدها عن صرف مستحقاته العمالية سالفة البيان وشهادة الخبرة، فقد أقام الدعوى. ومحكمة أول درجة حكمت بسقوط الحق في إقامة الدعوى في الطلبات المبينة بأسباب الحكم بالتقادم الحولي ، وبرفض الدعوى بطلب قيمة العمولة. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018 م . وبتاريخ 2018/12/25 م قضت المحكمة بالتأييد .. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 4 لسنة 14 ق 2019م تمييز عمالي رأس الخيمة، وبتاريخ 2019/3/24 م قضت محكمة التمييز بعدم قبول الطعن، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق التماس إعادة النظر بالطعن الماثل، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها قررت إصدار الحكم بجلسة اليوم.

وحيث إنه من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن قابلية الحكم للطعن تعد من النظام العام ، ويتعين على محكمة الطعن أن تتحقق من تلقاء نفسها من توافر شروط الطعن، وأن مرحلة الطعن بالنقض هي خاتمة المطاف في مراحل التقاضي ، فقد نصت المادة 187 من قانون الإجراءات المدنية رقم 11 لسنة 1992م على أن : "لا يجوز الطعن في أحكام النقض بأي طريق من طرق الطعن ... الخ" . مما مؤداه أنها أحكام باتة لا يجوز للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فيها، ولا يستثنى من ذلك سوى الحالة المنصوص عليها في المادة المذكورة وهي حالة صدور حكم النقض في أصل النزاع، وهذه لا تتوافر إلا إذا قبلت المحكمة الطعن بالنقض وكان الموضوع صالحًا للحكم فيه ، أو كان الطعن للمرة الثانية وتصدت المحكمة للفصل في الموضوع، فقد أجاز المشرع للخصوم في هذه الحالة الطعن في حكم النقض بطريق التماس إعادة النظر في الحالات المنصوص عليها في البنود 1، 2، 3 من المادة 169 من قانون الإجراءات المدنية. لما كان ما تقدم، وكان حكم النقض الملتمس فيه بإعادة النظر قد قضى بعدم قبول الطعن. فإن هذا القضاء لا ينطوي على فصل في موضوع النزاع حتى يسوغ الطعن فيه بطريق التماس إعادة النظر، وإذ كان ذلك فإن الطعن يكون غير جائز.

جلسة 7 من يوليو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (44)

الطعن رقم 8 لسنة 14 القضائية " عمالي "

(1) دعوى " المسائل التي تعترض سير الدعوى : ترك الخصومة ".

قبول ترك الخصومة في الدعوى . شرطه . قبول الخصم الآخر لذلك إذا كان قد أبدي طلباته فيه . لا حاجة لقبوله عند انتفاء مصلحته المشروعة في استمرار الخصومة . وجوب أن يتم الترك بالطريق القانوني . المادتان 111 ، 112 ق الإجراءات المدنية . التنازل عن إجراء من إجراءات الخصومة مع استمرارها . عدم اشتراط التنازل بإحدى الطرق القانونية أو موافقة الخصم . أثره . اعتبار الورقة كأن لم تكن بمجرد إبدائه . م 113 ق الإجراءات المدنية . إقرار المطعون ضده أمام كاتب العدل بترك الخصومة . لا أثر له . علة ذلك . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

(2) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة " .

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير المستندات والأدلة ومنها تقرير الخبير والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه وتفسير سائر المحررات . شرطه .

(2) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى شأن علاقة العمل " .

استخلاص سداد مستحقات العامل من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب عليها من محكمة التمييز . شرطه . عبء إثبات سداد أجر العامل على صاحب العمل . رفض دفاع الطاعنة تأسيسًا على أن تاريخ الإيصال المحتج به على قبض العامل مستحقاته كان قبل ترك المطعون ضده لعمله . سائغ وكاف وله أصله الثابت بالأوراق . النعي عليه . جدل موضوعى لا تجوز إثارته أمام محكمة التمييز .

1- مفاد النص في المادتين 111 ، 112 من قانون الإجراءات المدنية ، أن لصاحب الدعوى الحق في أن يتنازل عن دعواه إلى ما قبل صدور حكم فاصل في النزاع متى توافرت له مصلحة في التنازل ، على أن يتم ذلك بإحدى الطرق التي أوردتها المادة 111 من قانون الإجراءات المدنية على سبيل الحصر ، وبشرط قبول خصمه إن جاء التنازل بعد إبدائه طلباته في الدعوى، أو دون موافقته عند انتفاء مصلحته المشروعة في استمرار نظرها. ويترتب على هذا التنازل إلغاء جميع إجراءات الخصومة وكافة الآثار القانونية المترتبة على قيامها إنما لا يمس الحق المرفوعة به الدعوى. ثم قضت المادة 1/113 من قانون الإجراءات المدنية على أنه : "إذ تنازل الخصم مع قيام الخصومة عن إجراء أو ورقة من أوراق الإجراءات صراحة أو ضمنًا اعتبر الإجراء أو الورقة كأن لم يكن" . ومؤدى ذلك أنه يجوز للخصم أن يتنازل - مع استمرار الخصومة - عن إجراء من إجراءاتها أو ورقة من أوراق الإجراءات دون اشتراط أن يتم هذا التنازل بإحدى الطرق سالفة الذكر أو موافقة الخصم ، ويترتب على التنازل بمجرد إبدائه صراحة أو ضمنًا اعتبار الورقة كأن لم تكن. لما كان ذلك، وكان تناول المشرع حالة ترك إجراء من إجراءات الخصومة مع بقائها قائمة في مادة مستقلة تالية مباشرة للمواد التي تناول فيها حالة ترك الخصومة برمتها يشير إلى الفارق بين هاتين الحالتين من الترك وإلى اختلاف الحكم فيها، وكان يبين من نص المادة 1/113

المذكورة : أنه متى كان الترك ينصب على إجراء من إجراءات الدعوى فإنه ينتج أثره بمجرد التصريح به ؛ لأنه يعد في هذه الحالة نزولاً عن حق يتم وتتحقق آثاره بغير حاجة إلى قبول الخصم الآخر، ولا يملك المتنازل أن يعود فيما أسقط حقه فيه ويعدّ الإجراء كأن لم يكن . أما إذا كان الترك منصبًا على الخصومة برمتها فإنه لا يتم بمجرد التصريح به طالما لا يتضمن إسقاطًا لأصل الحق المرفوعة به الدعوى أو مساسًا به فيجوز للتارك أن يرجع عن طلب الترك صراحة أو ضمنًا ما دام خصمه لم يقبله أو يحكم القاضي باعتماده، ويؤكد ذلك ما نصت عليه المادة 167 من قانون الإجراءات المدنية من أن تحكم المحكمة في جميع الأحوال بقبول ترك الخصومة في الاستئناف إذا نزل المستأنف عن حقه في الاستئناف . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده قرر أمام كاتب العدل بمحكمة رأس الخيمة بترك الخصومة - وذلك دون أن يتنازل عن أصل الحق المدعى به - بالنسبة للطاعنة، و لم يقدم المطعون ضده ذلك الإقرار أمام محكمة أول درجة حتى أصدرت حكمها، فإن هذا الترك لا ينتج أثره طالما لم يصدر حكم باعتماده، ويكون للمطعون ضده الرجوع فيه، وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر وقضى بأن للمطعون ضده العدول عن الترك ما دام لم يثبت في الدعوى أمام محكمة أول درجة ولم يصدر حكم بقبوله، كما أن في استمرار المطعون ضده في التمسك قبل الطاعنة بطلباته أمام محكمة أول درجة بمبادرته بإعلانها بالحكم الصادر في موضوع الدعوى تمهيدًا لمطالبتها بتنفيذ ذلك الحكم - ما يفيد هذا العدول - فإن الحكم إذ قضى برفض طلب الطاعنة إثبات ترك المطعون ضده للخصومة لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ، فإن النعي على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس.

2- المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وفى تقدير ما يقدم لها من أدلة ، ولا عليها في الأخذ بأي دليل تكون قد اقتنعت به واطراح ما لا ترى الاطمئنان إليه ، وحسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله . كما أنها غير مكلفة بتتبع الخصوم في مختلف أقوالهم وحججهم والرد استقلالاً على كل حجة أو قول أثاروه ما دام في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد المسقط لتلك الأقوال والحجج .

3- المقرر أن استخلاص سداد الأجر والمستحقات العمالية الأخرى من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب عليها في ذلك من محكمة التمييز طالما كان استخلاصها سائغًا، وأن عبء إثبات سداد أجر العامل يقع على عاتق صاحب العمل . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى رفض دفاع الطاعنة الوارد بوجه الطعن واطراح مستنداتها المشار إليها فيه تأسيسًا على ما أورده بمدوناته مما حاصله أن ما زعمته الطاعنة من تسلم المطعون ضده جميع مستحقاته العمالية بموجب اتفاقية التسوية المبرمة بينهما بتاريخ 2018/5/30 م وذلك بموجب الشيكات المسلمة إليه والمقدم صورة منها في الدعوى، وصورة الإيصال المثبت لتسلمه مبلغ عشرين ألف درهم نقدًا - مردود عليه بأن هذا الإيصال مؤرخ 2018/3/26 م قبل ترك المطعون ضده لعمله، وقبل إبرام اتفاقية التسوية، ولا علاقة له بمستحقاته العمالية، أو بقضاء الحكم المستأنف، وأن المطعون ضده قد أنكر قبضه لقيمة تلك الشيكات، وأن الطاعنة لم تقدم ما يثبت خلاف ذلك. وإذ كان ما أورده الحكم سائغًا وله أصله الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائه ، فإن ما تثيره الطاعنة بسبب النعي لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعيًّا في سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة ؛ ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - علي ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده أقام علي الطاعنة الدعوي رقم ... لسنة 2018 م عمال جزئي رأس الخيمة . بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي إليه مبلغ 1026946 درهمًا والفائدة القانونية بواقع 12% من تاريخ الاستحقاق حتي السداد كمستحقات عمالية ، والمتمثلة في الرواتب متأخرة عن أشهر 11 ، 12 لسنة 2017 م 1، 2، 3، وثمانية أيام من شهر أبريل، مكافأة نهاية الخدمة عن فترة عمله لدى الطاعنة ، وبدل سكن ستة أشهر، وبدل الفصل التعسفي، وبدل تذكرة عودة له ولعائلته ، و بدل الإنذار، وبدل الاجازة السنوية ، و بدل سفر وشهادة خبرة. وقال بيانًا لذلك : إنه بموجب عقد عمل غير محدد المدة يعمل لدى الطاعنة منذ تاريخ 10 / 3 / 2015 م بمهنة مدير عام براتب 59500 درهم شهريًّا و إذ امتنعت عن أداء مستحقاته سالفة البيان. فكانت الدعوى . حكمت المحكمة الجزئية بعدم اختصاصها قيميًّا بنظر الدعوى وإحالتها بحالتها إلى محكمة رأس الخيمة الابتدائية ، والتي قيدت برقم ... لسنة 2018م عمالي رأس الخيمة الابتدائية . والتي قضت بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضده مبلغ 600747 درهمًا وفائدة بواقع 9% من تاريخ المطالبة في 10/ 3/ 2018م عدا الفائدة على التعويض عن الفصل التعسفي من تاريخ صيرورة الحكم نهائيًّا ورفضت ماعدا ذلك من طلبات. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م أمام محكمة استئناف رأس الخيمة . وبتاريخ 29 /4 / 2019 م قضت بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق التمييز. وإذ عُرض الطعن علي هذه المحكمة ــ في غرفة مشورة ــ حددت جلسة لنظره وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم .

حيث إن الطعن أقيم على سببين : تنعي الطاعنة بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، وفي بيان ذلك تقول : إن تسوية تمت بينها وبين المطعون ضده تسلم بموجبها جميع حقوقه المتفق عليها فيها، وتنازل عن الدعوى بموجب إقرار مصدق لدى كاتب العدل بمحكمة رأس الخيمة ، ولم يتم إيداع هذا التنازل من جانب المطعون ضده ملف القضية أمام محكمة أول درجة وقبل صدور حكمها ، ودفعت بانقضاء الدعوى لتنازل المطعون ضده ، وبإثبات تركه الخصومة في مواجهة الشركة الطاعنة، إلا أن الحكم المطعون فيه انتهى إلى جواز العدول عن الترك صراحة أو ضمنًا طالما لم يقبله الخصوم أو يصدر حكم بإثباته، وأن عدم تقديم المطعون ضده الإقرار بالتنازل إلى محكمة أول درجة حتى صدور الحكم في موضوعها ومبادرته بإعلان الطاعنة بالحكم تمهيدًا لمطالبتها بتنفيذه يفيد عدوله ضمنيًّا عن ترك الخصومة بالنسبة لها قبل إثباته في الدعوى أمام محكمة أول درجة، على الرغم من قبول الطاعنة الترك، واستلام المطعون ضده مستحقاته بموجب مبالغ مالية وشيكات تم تحريرها بموجب اتفاقية التسوية ، والتي تعهد بمقتضاها

بالتنازل عن الدعوى، وقضى برفض الطلب و بتأييد الحكم الابتدائي بدلاً من إلغائه وإثبات الترك، وكل ذلك يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أن النص في المادة 111 من قانون الإجراءات المدنية على أن : "للمدعي ترك الخصومة بإعلان لخصمه ، أو ببيان صريح في مذكرة موقع عليها منه أو ممن يمثله قانونًا مع اطلاع خصمه عليها ، أو بإبدائه شفويًّا في الجلسة وإثباته في المحضر. ولا يتم الترك بعد إبداء المدعى عليه طلباته إلا بقبوله. ومع ذلك لا يلتفت لاعتراضه على الترك إذا كان قد دفع بعدم اختصاص المحكمة أو بإحالة القضية إلى محكمة أخرى ، أو ببطلان صحيفة الدعوى ، أو بعدم جوازها لسابقة الفصل فيها ، أو بغير ذلك مما يكون القصد منه منع المحكمة من المضي في نظر الدعوى " . وفي المادة 112 منه على أن : " يترتب على ترك الخصومة كافة الآثار التي تترتب على سقوطها ، و يلزم التارك بمصاريف الدعوى " . مفاده أن لصاحب الدعوى الحق في أن يتنازل عن دعواه إلى ما قبل صدور حكم فاصل في النزاع متى توافرت له مصلحة في التنازل ، على أن يتم ذلك بإحدى الطرق التي أوردتها المادة 111 من قانون الإجراءات المدنية على سبيل الحصر، وبشرط قبول خصمه إن جاء التنازل بعد إبدائه طلباته في الدعوى، أو دون موافقته عند انتفاء مصلحته المشروعة في استمرار نظرها. ويترتب على هذا التنازل إلغاء جميع إجراءات الخصومة وكافة الآثار القانونية المترتبة على قيامها إنما لا يمس الحق المرفوعة به الدعوى. ثم قضت المادة 1/113 من قانون الإجراءات المدنية على أنه :"إذا تنازل الخصم مع قيام الخصومة عن إجراء أو ورقة من أوراق الإجراءات صراحة أو ضمنًا اعتبر الإجراء أو الورقة كأن لم يكن " . ومؤدى ذلك أنه يجوز للخصم أن يتنازل - مع استمرار الخصومة - عن إجراء من إجراءاتها أو ورقة من أوراق الإجراءات دون اشتراط أن يتم هذا التنازل بإحدى الطرق سالفة الذكر أو موافقة الخصم ، ويترتب على التنازل بمجرد إبدائه صراحة أو ضمنًا اعتبار الورقة كأن لم تكن. لما كان ذلك، وكان تناول المشرع حالة ترك إجراء من إجراءات الخصومة مع بقائها قائمة في مادة مستقلة تالية مباشرة للمواد التي تناول فيها حالة ترك الخصومة برمتها ، يشير إلى الفارق بين هاتين الحالتين من الترك وإلى اختلاف الحكم فيها، وكان يبين من نص المادة 1/113 المذكورة : أنه متى كان الترك ينصب على إجراء من إجراءات الدعوى فإنه ينتج أثره بمجرد التصريح به ؛ لأنه يعد في هذه الحالة نزولاً عن حق يتم ، وتتحقق آثاره بغير حاجة إلى قبول الخصم الآخر ، ولا يملك المتنازل أن يعود فيما أسقط حقه فيه ويعتبر الإجراء كأن لم يكن، أما إذا كان الترك منصبًّا على الخصومة برمتها فإنه لا يتم بمجرد التصريح به طالما لا يتضمن إسقاطًا لأصل الحق المرفوعة به الدعوى أو مساسًا به ، فيجوز للتارك أن يرجع عن طلب الترك صراحة أو ضمنًا ما دام خصمه لم يقبله أو يحكم القاضي باعتماده، ويؤكد ذلك ما نصت عليه المادة 167 من قانون الإجراءات المدنية ، من أن تحكم المحكمة في جميع الأحوال بقبول ترك الخصومة في الاستئناف إذا نزل المستأنف عن حقه في الاستئناف . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده قرر أمام كاتب العدل بمحكمة رأس الخيمة بترك الخصومة - وذلك دون أن يتنازل عن أصل الحق المدعى به - بالنسبة للطاعنة، و لم يقدم المطعون ضده ذلك الإقرار أمام محكمة أول

درجة حتى أصدرت حكمها، فإن هذا الترك لا ينتج أثره طالما لم يصدر حكم باعتماده، ويكون للمطعون ضده الرجوع فيه، وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر وقضى بأن للمطعون ضده العدول عن الترك ما دام لم يثبت في الدعوى أمام محكمة أول درجة ولم يصدر حكم بقبوله، كما أن في استمرار المطعون ضده في التمسك قبل الطاعنة بطلباته أمام محكمة أول درجة بمبادرته بإعلانها بالحكم الصادر في موضوع الدعوى تمهيدًا لمطالبتها بتنفيذ ذلك الحكم - ما يفيد هذا العدول - فإن الحكم إذ قضى برفض طلب الطاعنة إثبات ترك المطعون ضده للخصومة لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ، فإن النعي على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعي بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، و القصور في التسبيب ، و الفساد في الاستدلال ؛ ذلك أنه التفت عن الشيكات المسلمة إلى المطعون ضده للوفاء بمستحقاته العمالية و التي قام المطعون ضده بصرفها جميعًا فيما عدا شيك واحد بقيمة 85000 درهم محرر بدون تاريخ ويستطيع صرفه في أي وقت ، و لم يعتد بتلك الشيكات كأداة وفاء للمطعون ضده ، على سند من أن المذكور قد أنكر قبضه لقيمتها، وعدم تقديم الطاعنة ما يثبت خلاف ذلك على الرغم من أن إثبات عدم القبض يقع على عاتق المطعون ضده بتقديم الشيك الذى لم يتم قبضه، ورغم ما لتلك المستندات من دلالة على تسلمه لجميع مستحقاته، مما يعيب الحكم و يستوجب نقضه.

وحيث إن النعي غير مقبول ، ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى ، وفى تقدير ما يقدم لها من أدلة ، ولا عليها في الأخذ بأي دليل تكون قد اقتنعت به واطراح ما لا ترى الاطمئنان إليه ، وحسبها أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها ، وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله، كما أنها غير مكلفة بتتبع الخصوم في مختلف أقوالهم وحججهم والرد استقلالاً على كل حجة أو قول أثاروه ما دام في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد المسقط لتلك الأقوال والحجج . ومن المقرر أيضا أن استخلاص سداد الأجر والمستحقات العمالية الأخرى من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب عليها في ذلك من محكمة التمييز، طالما كان استخلاصها سائغًا، وأن عبء إثبات سداد أجر العامل يقع على عاتق صاحب العمل. لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى رفض دفاع الطاعنة الوارد بوجه الطعن ، واطّراح مستنداتها المشار إليها فيه ، تأسيسًا على ما أورده بمدوناته مما حاصله : أن ما زعمته الطاعنة من تسلم المطعون ضده جميع مستحقاته العمالية بموجب اتفاقية التسوية المبرمة بينهما بتاريخ 2018/5/30 م وذلك بموجب الشيكات المسلمة إليه والمقدم صورة منها في الدعوى، وصورة الإيصال المثبت لتسلمه مبلغ عشرين ألف درهم نقدًا - مردود عليه بأن هذا الإيصال مؤرخ 2018/3/26 م قبل ترك المطعون ضده لعمله، وقبل إبرام اتفاقية التسوية، ولا علاقة له بمستحقاته العمالية، أو بقضاء الحكم المستأنف، وأن المطعون ضده قد أنكر قبضه لقيمة تلك الشيكات، وأن الطاعنة لم تقدم ما يثبت خلاف ذلك. وإذ كان ما أورده الحكم سائغًا وله أصله الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائه ، فإن ما تثيره الطاعنة بسبب النعي لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعيًّا في سلطة محكمة الموضوع في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها لا تجوز

إثارته أمام هذه المحكمة ، ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة 7 من يوليو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (45)

الطعن رقم 15 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1، 2) محكمة الموضوع " نطاق سلطتها فى تقدير تقارير الخبراء ".

(1) محكمة الموضوع . لها السلطة التامة في تقدير تقارير الخبراء والمفاضلة بينها . كون المسألة المتنازع فيها مسألة فنية بحتة يتعذر على المحكمة أن تشق طريقها بنفسها لإبداء الرأي فيها . تناقض تقارير الخبراء . لازمه . استنفاد محكمة الموضوع كل ما لها من سلطة تحقيق لاستجلاء الحقيقة .

(2) تضارب وتناقض تقريرى الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة في تقريريه مع تقريرى اللجنة المنتدبة من محكمة الاستئناف . اعتماد الحكم المطعون فيه تقريرى اللجنة دون بيان سبب التناقض والتضارب أو الرد علي دفاع الطاعن بما يفنده ، وخلو تقرير اللجنة مما يصلح ردًّا على الأسباب الفنية التي بني عليها تقرير الخبير المودع أمام محكمة أول درجة . قصور فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع وخطأ في تطبيق القانون .

1- لئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير تقارير الخبراء والمفاضلة بينها، إلا أنه إذا كانت المسألة المتنازع فيها من المسائل الفنية البحتة التي يتعذر على المحكمة أن تشق طريقها بنفسها لإبداء الرأي فيها ، فإن تناقض تقارير الخبراء في شأنها يوجب على محكمة الموضوع أن تستنفد كل ما لها من سلطة تحقيق لاستجلائها، سواء بندب خبير مرجح ، أو لجنة من الخبراء ، أو استدعاء الخبراء لمناقشتهم في تقاريرهم ، أو أي إجراء آخر يعينها في تحقيقها، وأن تبين ذلك في حكمها حتى يطمئن المطلع عليه إلى أنها أحاطت بالمسألة الفنية المطروحة ووقفت على كنهها وتعرفت حقيقتها قبل إبداء الرأي فيها، وأنها بذلت في هذا السبيل كل الوسائل التي من شأنها أن توصلها إلى ذلك.

2- إذ كان الثابت من الأوراق أن هناك تضاربًا وتناقضًا بين ما انتهى إليه الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة في تقريريه و ما انتهت إليه اللجنة المنتدبة من محكمة الاستئناف في تقريريها من نتائج ، بخصوص صافي أرباح وخسائر الشركة خلال الفترة من 1992م وحتى 2003م ، والميزانيات والسجلات والعقود الفعلية التي نفذتها الشركة خلال الفترة سالفة البيان، وقد تمسك الطاعن بخطأ لجنة الخبراء في اتخاذها الميزانيات غير المعتمدة من مورث الطاعن عمادًا لتقريرها رغم عدم مطابقتها لسجلات الشركة والقيمة الفعلية لعقود المقاولة واعتمادها على بيانات مالية مدققة دون تتبع مصادر تلك البيانات فاطّرح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وعول في قضائه برفض الدعوى على ما انتهت إليه اللجنة في تقريريها ، مما حاصله : أن الأرباح التي حققتها الشركة في عام 1998م بعد استنزال الاحتياطي القانوني مبلغ (39.408.539) درهمًا، و أن حصة مورث الطاعن من هذه الأرباح مبلغ (13.136.180) درهمًا وقد تسلم الطاعن عن نفسه و بصفته ذلك المبلغ ؛ ومن ثم فليس هناك أرباح إضافية يحق له المطالبة بها وحققت الشركة خسارة منذ عام 1999م حتى عام 2003 م بمبلغ (21.443.151) درهمًا تم تخفيضها بشطب جزء من

تلك الخسائر المتراكمة مقابل الرصيد الاحتياطي القانوني في نهاية عام 2003 م مبلغ (4.378.726) درهمًا ، ليصبح رصيد الخسائر المتراكمة في نهاية عام 2003م مبلغ (17.064.426) درهمًا ؛ ومن ثم فليس هناك أرباح إضافية لأن حصة مورث الطاعن في الشركة أصبحت صفرًا لوجود خسائر متراكمة في الفترة من عام 1999م حتى عام 2003م ، دون أن يبين الحكم التناقض والتضارب بين التقريرين وسبب ذلك، أو يرد علي دفاع الطاعن بما يفنده، ودون أن يفطن إلى أن تقرير اللجنة رد بما لا يصلح ردًّا على الأسباب الفنية التي بني عليها تقرير الخبير المودع أمام محكمة أول درجة وما ساقه من أدلة وقرائن تؤيد النتيجة التي انتهى إليها، وكان تحديد أسباب النزاع المطروح التي اختلفت فيها آراء الخبراء يعدّ مسألة فنية بحتة فإن تصدي الحكم للفصل فيها رغم خلو أسبابه مما يدل على أن المحكمة استنفدت ما لها من سلطة تحقيق للإحاطة بهذه المسألة ، والوقوف على حقيقتها ، و إزالة التناقض والتضارب فيما انتهت إليه تلك التقارير من نتائج، ومن رد سائغ على طلب الطاعن إعادة بحث اعتراضاته بمعرفة لجنة مغايرة، فإنه يكون مشوبًا بالقصور فى التسبيب ، والإخلال بحق الدفاع الأمر الذي جره إلى الخطأ في تطبيق القانون .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن عن نفسه وبصفته أقام على المطعون ضدهما بصفتهما الدعوى رقم ... لسنة 1996م مدني رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم - وفقًا للطلبات الختامية - بإلزام المطعون ضدهما بتقديم كشف حساب عن إيرادات وأرباح شركة ... للمقاولات (...) برأس الخيمة منذ (1972/7/1م وحتى 2003/12/31م) وبأن يؤديا إليهم كافة ما يستحق لهم من أرباح على نحو ما يسفر عنه الخبير على سند من أن مورثهم المرحوم ... والمطعون ضدهما شركاء في الشركة سالفة البيان، و إذ توفى مورثهم امتنع المطعون ضدهم عن تقديم ميزانية وحساب الأرباح والخسائر والمبالغ المستحقة لهم في الشركة وأنكروا حقوقهم فيها، ومن ثم فقد أقام الدعوى . ندبت المحكمة خبيرًا، و إذ أودع تقريره قصر الطاعن طلباته على المدة من عام 1992 م حتى عام 2003م . حكمت المحكمة بإلزام المطعون ضدهما بصفتهما بأن يؤديا إلى الطاعن عن نفسه وبصفته مبلغ 65,949,190 درهمًا ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2008م ، والتي قضت بإعادة الدعوى إلى ذات الخبير السابق ندبه من محكمة أول درجة لبحث اعتراضات المطعون ضدهما ، وأودع الخبير تقريره التكميلي، ثم ندبت المحكمة لجنة من الخبراء، وبعد أن أودعت تقريريها الأصلي والتكميلي، قضت المحكمة بتاريخ 2018/12/23م بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام المطعون ضدهما بالمبلغ المقضي به وبرفض الدعوى. طعن الطاعن عن نفسه

وبصفته في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة في - غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها قررت إصدار الحكم بجلسة اليوم.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعي به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، وفي بيان ذلك يقول : إن المحكمة التفتت عما جاء بتقرير الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة رغم سلامته من الخطأ خلافًا لماجاء باعتراضات المطعون ضدهما عليه من عدم خصمه ما تحصل عليه الطاعن من أرباح الشركة بفرعي دبي و الشارقة ، و تجاوزه مهامه التي تقتصر على فرع الشركة الأم في رأس الخيمة، وأخذه بأرباح و إيرادات فروع الشركة في إمارات دبي و الشارقة و أبوظبي، وعدم انتقاله إلى فروع الشركة على الرغم من إقرارهما بأن الشركة الأم وفروعها وحدة واحدة، وأن حساباتها وميزانيتها موحدة ، وهو ما أكده الخبير في تقريره، ولم تبين المحكمة سبب عدم اقتناعها بتقرير الخبير المذكور، ولم تعرض لدلالته، وأخذت بتقرير اللجنة الثلاثية رغم أنه لا يصلح ردًّا على ما تضمنه تقرير الخبير المودع أمام محكمة أول درجة، ورغم طلب الطاعن إعادة بحث اعتراضاته بمعرفة لجنة مغايرة، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله ؛ ذلك أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير تقارير الخبراء والمفاضلة بينها، إلا أنه إذا كانت المسألة المتنازع فيها من المسائل الفنية البحتة التي يتعذر على المحكمة أن تشق طريقها بنفسها لإبداء الرأي فيها ، فإن تناقض تقارير الخبراء في شأنها يوجب على محكمة الموضوع أن تستنفد كل ما لها من سلطة تحقيق لاستجلائها ، سواء بندب خبير مرجح أو لجنة من الخبراء أو استدعاء الخبراء لمناقشتهم في تقاريرهم أو أي إجراء آخر يعينها في تحقيقها، وأن تبين ذلك في حكمها حتى يطمئن المطلع عليه إلى أنها أحاطت بالمسألة الفنية المطروحة ، ووقفت على كنهها وتعرفت حقيقتها قبل إبداء الرأي فيها ، وأنها بذلت في هذا السبيل كل الوسائل التي من شأنها أن توصلها إلى ذلك. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن هناك تضاربًا وتناقضًا بين ما انتهى إليه الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة في تقريريه و ما انتهت إليه اللجنة المنتدبة من محكمة الاستئناف في تقريريها من نتائج بخصوص صافي أرباح وخسائر الشركة خلال الفترة من 1992م وحتى 2003 م ،والميزانيات والسجلات والعقود الفعلية التي نفذتها الشركة خلال الفترة سالفة البيان، وقد تمسك الطاعن بخطأ لجنة الخبراء في اتخاذها الميزانيات غير المعتمدة من مورث الطاعن عماداً لتقريرها رغم عدم مطابقتها لسجلات الشركة والقيمة الفعلية لعقود المقاولة ، واعتمادها على بيانات مالية مدققة دون تتبع مصادر تلك البيانات ، فاطّرح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وعول في قضائه برفض الدعوى على ما انتهت إليه اللجنة في تقريريها مما حاصله أن الأرباح التي حققتها الشركة في عام 1998 م بعد استنزال الاحتياطي القانوني مبلغ (39.408.539) درهمًا، و أن حصة مورث الطاعن من هذه الأرباح مبلغ (13.136.180) درهمًا وقد تسلم الطاعن عن نفسه و بصفته ذلك المبلغ ؛ ومن ثم فليس هناك أرباح إضافية يحق له المطالبة بها ، وحققت الشركة خسارة منذ عام 1999م حتى عام 2003 م بمبلغ (21.443.151) درهمًا تم تخفيضها بشطب جزء من تلك الخسائر المتراكمة مقابل الرصيد الاحتياطي القانوني في نهاية عام 2003 م مبلغ (4.378.726) درهمًا ليصبح رصيد الخسائر

المتراكمة في نهاية عام 2003 م مبلغ (17.064.426) درهمًا ؛ ومن ثم فليس هناك أرباح إضافية لأن حصة مورث الطاعن في الشركة أصبحت صفرًا لوجود خسائر متراكمة في الفترة من عام 1999م حتى عام 2003 م دون أن يبين الحكم التناقض والتضارب بين التقريرين وسبب ذلك، أو يرد علي دفاع الطاعن بما يفنده، ودون أن يفطن إلى أن تقرير اللجنة رد بما لا يصلح ردًّا على الأسباب الفنية التي بني عليها تقرير الخبير المودع أمام محكمة أول درجة وما ساقه من أدلة وقرائن تؤيد النتيجة التي انتهى إليها، وكان تحديد أسباب النزاع المطروح التي اختلفت فيها آراء الخبراء يعدّ مسألة فنية بحتة فإن تصدي الحكم للفصل فيها رغم خلو أسبابه مما يدل على أن المحكمة استنفدت ما لها من سلطة تحقيق للإحاطة بهذه المسألة والوقوف على حقيقتها، و إزالة التناقض والتضارب فيما انتهت إليه تلك التقارير من نتائج، ومن رد سائغ على طلب الطاعن إعادة بحث اعتراضاته بمعرفة لجنة مغايرة، فإنه يكون مشوبًا بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع الأمر الذي جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه والإحالة.

جلسة 7 من يوليو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (46)

الطعن رقم 25 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) استئناف " ميعاد الاستئناف " .

حضور المدعى عليه في أية جلسة أو إيداعه مذكرة بدفاعه . أثره . اعتبار الخصومة حضورية في حقه . ميعاد الاستئناف ثلاثون يومًا ما لم ينص القانون على غير ذلك . سريان ميعاد الطعن فى الحكم من اليوم التالي لتاريخ صدوره . المواد 52/1 ، 152/1،4 ، 159 ق الإجراءات المدنية المنطبق على الدعوى الراهنة . حضور الطاعن أمام محكمة أول درجة وطلبه أجلا . عدم مثوله بالجلسات التالية . لا أثر له . اعتبار الحكم حضوريًّا في حقه . أثره . بدء ميعاد الطعن من اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم . إيداع صحيفة استئنافه بعد الميعاد . أثره . سقوط الحق فيه . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

(2) نقض " أسباب الطعن : السبب الوارد على غير محل ".

وقوف الحكم المطعون فيه عند حد القضاء بسقوط الحق في الاستئناف . النعي عليه عدم تعرضه لموضوع الاستئناف . نعى على غير محل من الحكم .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن مفاد نصوص المواد 52/1 و152/1،4 و159 من قانون الإجراءات المدنية – الواجبة التطبيق على الدعوى الراهنة – أنه إذا حضر المدعى عليه في أية جلسة، أو أودع مذكرة بدفاعه ، فإن الخصومة تكون حضورية في حقه ولو تخلف بعد ذلك، وأن ميعاد الاستئناف ثلاثون يومًا ما لم ينص القانون على غير ذلك، ويكون الميعاد عشرة أيام في الدعاوى المستعجلة، وأن ميعاد الطعن في الحكم الحضوري يبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدوره ، ويترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن، وتقضي المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها. لما كان ذلك، وكان الثابت من محاضر الجلسات أمام محكمة أول درجة أن الطاعن حضر بجلسة 2018/10/18 م وطلب أجلا واسعًا لتقديم المستندات فمنحته المحكمة أجلا لجلسة 2018/10/30م وفيها لم يمثل الطاعن فحجزت الدعوى للحكم فيها بجلسة 2018/11/8م فإن هذا الحكم يكون قد صدر حضوريًّا في حق الطاعن، ويبدأ ميعاد الطعن فيه من اليوم التالي لتاريخ صدوره، وإذ أودع الطاعن صحيفة استئنافه بتاريخ 2019/4/1م فإن استئنافه يكون قد أقيم بعد الميعاد؛ مما يتعين معه القضاء بسقوط الحق فيه، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون، ويضحى النعي على غير أساس.

2- إن الثابت من الحكم المطعون فيه أنه وقف عند حد القضاء بسقوط الحق في الاستئناف دون أن يتعرض لموضوع النزاع وما كان له أن يتصل به، فإن النعي عليه بما ورد بوجه الطعن لا يصادف محلا من قضائه، وبالتالي يكون غير مقبول.

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن المطعون ضده أقام على الطاعن بصفته الدعوى رقم ... لسنة 2018م تجاري محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بإلزامه بأن يؤدي إليه مبلغ خمسمائة وأربعة وعشرين ألف درهم قيمة الشيول المبين بالصحيفة، وأجرته لمدة سنة من تاريخ تسليمه إلي الطاعن حتى تاريخ واقعة السرقة المزعومة من الأخير، وقال شرحًا لدعواه : إنه في غضون عام 2007م تم الاتفاق شفاهة بين الطرفين على إحضار المطعون ضده معدات من ألمانيا وتأجيرها إلى الطاعن، و في غضون عام 2012م وبموجب هذا الاتفاق تم تسليم الشيول محل التداعي إلى الطاعن مقابل أجرة شهرية لا تقل عن 25000 درهم، إلا أن الطاعن لم يلتزم بسداد الأجرة المتفق عليها إلا لمدة شهرين في بداية الإيجار، ثم اقتصر على سداد 50% من دخل المعدة، ثم ما لبث أن امتنع عن السداد، وبمراجعته أفاد بسرقة المعدة من موقع العمل، وبسؤاله عن الإجراءات القانونية التى اتخذها حيال ذلك تهرب من الرد، وتعهد بدفع قيمة المعدة، ثم اتضح له أنها محاولة من الطاعن للاستيلاء عليها؛ ومن ثم أقام دعواه. حكمت المحكمة بإلزام الطاعن بصفته بأن يؤدي إلى المطعون ضده مبلغ 338719 درهمًا قيمة الشيول، وأجرته عن مدة ثمانية أشهر وسبعة عشر يومًا على النحو الوارد بأسباب الحكم ورفضت ما عدا ذلك من طلبات بعد أن كيفت الدعوى على أنها طلب بإلزام الطاعن بصفته بالتعويض عن قيمة الشيول المملوك للمطعون ضده، والقيمة الإيجارية المتفق عليها بينهما عن مدة الإيجار، والتي لم يتم سدادها من قبل الطاعن. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري، وبتاريخ 2019/4/18 م قضت المحكمة بسقوط الحق في الاستئناف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعي الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول والوجه الثاني من السبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون؛ ذلك أنه قضى بسقوط حقه في الاستئناف لرفعه بعد الميعاد تأسيسًا على أن الحكم المستأنف صدر حضوريًّا بتاريخ 2018/11/8م وتم الطعن فيه بالاستئناف في 2019/4/1م رغم أن الطاعن تغيب عن الجلسة التي حجزت فيها محكمة أول درجة الدعوى للحكم، مما يعد الحكم في حقه بمثابة حكم حضوري ويتعين إعلانه به لصدوره قبل سريان قرار مجلس الوزراء رقم 57 لسنة 2018 م في شأن اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية، وحيث لم يتم هذا الإعلان فإن مؤدى ذلك انفتاح ميعاد الاستئناف، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، ولم يعرض لدفاعه في هذا الشأن، فإنه يكون معيبًا بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن مفاد نصوص المواد 52/1 و 152/1،4 و159 من قانون الإجراءات المدنية – الواجبة التطبيق على الدعوى الراهنة – أنه إذا حضر المدعى عليه في أية جلسة، أو أودع

مذكرة بدفاعه ، فإن الخصومة تكون حضورية في حقه ولو تخلف بعد ذلك، وأن ميعاد الاستئناف ثلاثون يومًا ما لم ينص القانون على غير ذلك، ويكون الميعاد عشرة أيام في الدعاوى المستعجلة، وأن ميعاد الطعن في الحكم الحضوري يبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدوره، ويترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن، وتقضي المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها. لما كان ذلك، وكان الثابت من محاضر الجلسات أمام محكمة أول درجة أن الطاعن حضر بجلسة 2018/10/18 م وطلب أجلا واسعًا لتقديم المستندات فمنحته المحكمة أجلا لجلسة 2018/10/30م وفيها لم يمثل الطاعن فحجزت الدعوى للحكم فيها بجلسة 2018/11/8م ، فإن هذا الحكم يكون قد صدر حضوريًّا في حق الطاعن، ويبدأ ميعاد الطعن فيه من اليوم التالي لتاريخ صدوره، وإذ أودع الطاعن صحيفة استئنافه بتاريخ 2019/4/1م فإن استئنافه يكون قد أقيم بعد الميعاد؛ مما يتعين معه القضاء بسقوط الحق فيه، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون، ويضحى النعي على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعي بالوجه الثاني من السبب الأول ، وبالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والقصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت في الأوراق ؛ ذلك أن المعدة محل التداعي تعطلت بعد تسلمه لها بثمانية أيام بشهادة سائقها وآخرين ، ومع ذلك فقد احتسبت محكمة الموضوع القيمة الإيجارية على أساس ثمانية أشهر وسبعة عشر يوما، دون إحالة الدعوى إلى التحقيق لتمكينه من إثبات دفاعه، ولم تبسط محكمة الاستئناف رقابتها على محكمة أول درجة التي لم تعرض لطلبات الطاعن إيرادًا وردًّا، ولم تفطن إلى أن المطعون ضده لم يقم بتسجيل المعدة واستصدار شهادة ملكية لها والتأمين عليها رغم أنه وحده صاحب الصفة في اتخاذ هذه الإجراءات بوصفه مالكا لها، وكون الطاعن مجرد حائز، ومن ثم لا يحق له الاستفادة من خطئه، واقتضاء التعويض من الطاعن رغم أن فقد المعدة كان لسبب يعود إليه، وكل ذلك يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله؛ ذلك أن الثابت من الحكم المطعون فيه أنه وقف عند حد القضاء بسقوط الحق في الاستئناف دون أن يتعرض لموضوع النزاع وما كان له أن يتصل به، فإن النعي عليه بما ورد بوجه الطعن لا يصادف محلا من قضائه، وبالتالي يكون غير مقبول.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 21 من يوليو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ عبد الناصر عوض الزناتي ، رئيس المحكمة وعضوية السيدين القاضيين/علي عبد الفتاح جبريل،وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (47)

الطعنان رقما 27، 32 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة " .

محكمة الموضوع . سلطتها في تقدير أدلة الدعوى وبحث مستنداتها واستخلاص الصحيح بها وما تراه متفقًا والواقع فيها .

(2، 3) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

(2) تقرير الخبير. أخذ محكمة الموضوع به لاقتناعها بصحة أسبابه وسلامة الأسس التى أقيم عليها . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إليه. علة ذلك .

(3) استناد الحكم المطعون فيه إلى ما اطمأن إليه من تقرير الخبرة من انشغال ذمة الطاعن بالمبلغ المقضي به ومما ثبت لديه من الاتفاق الشفوي بين الطرفين على اقتسام الأرباح . سائغ وكاف وثابت بالأوراق . النعى عليه . جدل موضوعى . لا تجوز إثارته أمام محكمة التمييز .

(4) استئناف " آثار الاستئناف : الطلبات الجديدة : ما يجوز إبداؤه من طلبات جديدة ".

قبول الطلبات المستثناه أمام محكمة الاستئناف . شرطه . م 3/165 من قانون الإجراءات المدنية . عدم إيراد المستأنف طلباته أمام المحكمة الابتدائية . أثره . عدم قبوله . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى والموازنة بين الأدلة والمستندات المطروحة عليها ؛ لتأخذ بما تطمئن إليه وتطرح ما عداه.

2- عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرًا من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى يخضع لتقديرها، ولها سلطة الأخذ بما انتهى إليه محمولا على أسبابه متى اقتنعت بكفاية أبحاثه وسلامة الأسس التي بني عليها، كما أن لها المفاضلة بين تقارير الخبراء المنتدبين في الدعوى والأخذ بما تطمئن إليه منها دون معقب عليها في ذلك، ودون أن تكون ملزمة بالرد على تقرير الخبير الاستشاري، أو المستندات المخالفة لما أخذت به، أو الاستجابة إلى طلب إعادة الدعوى إلى الخبير، أو ندب خبراء آخرين؛ لأن في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لما يخالفها.

3- إذ كان الحكم المطعون فيه قد عول في قضائه على ما اطمأن إليه من التقرير الأخير للجنة الخبراء المنتدبة ، والذي خلص إلى انشغال ذمة الطاعن في الطعن الأول بالمبلغ المقضي به في حالة اعتداد المحكمة بقيام الاتفاق الشفوي بين طرفي التداعي على اقتسام أرباح مشروعي ... و... ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى ثبوت هذا الاتفاق، وأحقية المذكور في نصف هذه الأرباح، وخصم هذا المبلغ من إجمالي المستحق عليه للشركة الطاعنة، وإلزامه بأداء الباقي إليها ، وكان ما خلص إليه الحكم في هذا الخصوص سائغًا، وله أصله الثابت في الأوراق، ومن شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها،

ويكفي لحمل قضائه وينطوي على الرد الضمني المسقط لما يخالفه، فإن النعي عليه بما ورد بأسباب الطعنين في هذا الخصوص لايعدو أن يكون جدلا فيما تستقل به محكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها ، مما تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول.

4- ما نصت عليه المادة 3/165 من قانون الإجراءات المدنية من جواز إضافة الطلبات المبينة فيها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ، مشروط بأن تكون هذه الطلبات قد أبديت أمام محكمة أول درجة، وأن يكون المبدى منها أمام محكمة ثاني درجة هو ما استجد بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة، أو يسوغه تفاقم الأضرار التي كانت سندًا لطلب التعويض أمامها على نحو يقتضي زيادة هذا التعويض من قبل المحكمة الاستئنافية، فإن لم يكن الطلب قد أبدي في الأساس أمام محكمة أول درجة، فإن إبداءه أمام المحكمة الاستئنافية لا يكون مقبولا؛ لأنه يعد طلبًا جديدًا لايجوز إبداؤه أمامها، وإذ كانت الشركة الطاعنة لم تطلب من محكمة أول درجة إلزام المطعون ضده بالفائدة التأخيرية والتعويض التكميلي المنوه عنهما بوجه الطعن، فإنه لا يجوز لها إبداء هذين الطلبين أمام محكمة الاستئناف؛ ومن ثم لا يعيب الحكم المطعون فيه التفاته عنهما.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الطاعن في الطعن رقم 27 لسنة 2019م تمييز مدني رأس الخيمة . أقام على الشركة المطعون ضدها فيه الدعوى رقم ... لسنة 2009م مدني كلي رأس الخيمة . بطلب ندب خبير حسابي لبيان المبالغ المستحقة له بذمتها، والحكم بما يسفر عنه تقرير الخبير، وتثبيت الحجز التحفظي المؤرخ 2009/12/21 م وقال بيانًا لذلك : إنه قام بجلب مشروعات للمطعون ضدها مقابل حصوله على (50%) من الأرباح، ومنها مشروع حفر واستصلاح للأعمال البحرية، ورغم أن قيمة تلك المشروعات جاوزت عشرة ملايين درهم، فلم يتسلم منها سوى ثلاثمائة ألف درهم، ومن ثم أقام دعواه. كما أقامت الشركة المذكورة على الطاعن الدعوى رقم ... لسنة 2010م مدني كلي رأس الخيمة . بطلب ندب خبير لتصفية الحساب بينهما، والحكم بما يسفر عنه تقرير الخبير، وقالت شرحًا لدعواها : إنه بتاريخ 2008/3/30م أبرمت اتفاقية من الباطن بينها وبين الشركة ... من أجل الحفر والاستصلاح في الأعمال البحرية بإمارة رأس الخيمة، وفوضت الطاعن في التوقيع على تلك الاتفاقية بالنيابة عنها مقابل حصوله على (50%) من الأرباح، وقد حقق المشروع خسائر إلا أن الطاعن تحصل منها على مبلغ 1420366 درهمًا، بالإضافة إلى تمويل سيارة بمبلغ 389700 درهم وذلك دون وجه حق، ومن ثم أقامت الدعوى. ضمت المحكمة الدعويين، وندبت فيهما خبيرًا، وبعد أن أودع تقريره عدلت المطعون ضدها طلباتها في الدعوى المقابلة إلى طلب إلزام الطاعن بأن يؤدي إليها مبلغ 10790712 درهمًا، وقدمت صورة من

اتفاقية مصالحة مؤرخة 2010/1/31م بشأن التزام الطرفين بما سينتهي إليه تقرير الخبير المنتدب، وإنهاء النزاع بينهما، وتنازل الطاعن عن الحجز الموقع بموجب الأمر على عريضة رقم ... لسنة 2009 م . حكمت المحكمة في الدعوى الأصلية برفضها، وفي الدعوى المقابلة بإلزام الطاعن بأن يدفع إلى الشركة المطعون ضدها مبلغ 285000 درهم، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنفت الشركة المذكورة هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة ، بالاستئناف رقم ... لسنة 2014م مدني، كما استأنفه الطاعن أمام المحكمة ذاتها بالاستئناف رقم ... لسنة 2014 م مدني، وبتاريخ 2014/12/28م قضت المحكمة في الاستئناف الأول بتعديل الحكم المستأنف بإلزام الطاعن بأداء مبلغ 316066 درهمًا للمطعون ضدها، وفي الاستئناف الثاني برفضه. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وقيد طعنه برقم 41 لسنة 10 ق 2015م تمييز مدني رأس الخيمة . كما طعنت فيه المطعون ضدها بالطريق ذاته بالطعن رقم 43 لسنة 10 ق 2015م تمييز رأس الخيمة. ضمت محكمة التمييز الطعنين، وبتاريخ 2015/10/28م قضت فيهما بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة إلى محكمة الاستئناف التي ندبت لجنة خبراء، وبعد أن أودعت تقريرها قضت المحكمة بتاريخ 2019/3/31م في الاستئناف رقم ... لسنة 2011م بتعديل الحكم المستأنف بإلزام الطاعن بأن يؤدي إلى المطعون ضدها مبلغ 770258 درهمًا، وفي الاستئناف رقم ... لسنة 2011م برفضه. طعن الطرفان في هذا الحكم بطريق النقض للمرة الثانية، وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظرهما، وفيها قررت ضمهما، وإصدار حكمها بجلسة اليوم.

أولا: الطعن رقم 27 لسنة 2019م تمييز مدني رأس الخيمة:

حيث إن الطعن أقيم على سببين ينعي بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، والقصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق؛ ذلك أنه تساند في قضائه إلى تقرير لجنة الخبرة رغم بطلانه وما شابه من قصور وتناقض ؛ لعدم إخطاره ببعض الإجراءات التي باشرتها اللجنة، والاجتماعات التي عقدتها، وانفراد أحد أعضائها باتخاذ بعض تلك الإجراءات في غيبة الباقين، وعدم التزام اللجنة بالأحكام القانونية المنظمة لعمل الخبراء، وقعودها عن تسليمه نسخًا من محاضر الاجتماعات والانتقالات، وصورًا من المستندات التي عولت عليها في إصدار التقرير وبما ورد بالحكم الناقض، والحكم الصادر بندبها، وعدم بحث اعتراضاته، والالتفات عن تقرير الخبرة الاستشاري المقدم منه، والذي أثبت من واقع ميزانيات الشركة المطعون ضدها أن بعض المشروعات حققت أرباحًا خلافًا لما ذهبت إليه اللجنة من وجود خسائر بها، وتحديد التقرير الاستشاري لحصة الطاعن في تلك الأرباح، كما خالف تقرير اللجنة المستندات الصادرة من المطعون ضدها ذاتها، فضلا عن اشتماله على مبالغ تم تحميلها خطأ على الطاعن، وعدم إشارته إلى مبالغ أخرى سلمها الأخير إلى الشركة، والتفت عن المستندات الدالة على انتفاء صلته بالسيارة المنوه عنها بالأوراق، وثبوت ملكية الشركة لها؛ مما يستوجب استبعاد قيمتها بالنسبة إليه، ولم تأخذ اللجنة في الاعتبار تعمد الشركة إخفاء البيانات المالية للمشاريع، ولم تقم بمخاطبة بعض الجهات لتقديم ما تحت يدها من مستندات من شأنها حسم النزاع بين الطرفين، هذا إلى ما شاب إعداد التقرير من استعجال، ولم تجبه المحكمة إلى طلب

تعيين لجنة خبراء ثلاثية لبحث اعتراضاته، أو إحالتها إلى اللجنة المنتدبة للرد عليها؛ مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

ثانيا: الطعن رقم 32 لسنة 2019م تمييز مدني رأس الخيمة:

حيث إن الطعن أقيم على سبب واحد من وجهين تنعي بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الواقع ، والقصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال ، والإخلال بحق الدفاع؛ ذلك أنه انتهى إلى أحقية المطعون ضده في الأرباح عن مشروعي ... للإنشاءات و... رغم انتفاء الاتفاق الكتابي أو الشفوي على ذلك، وخلو الأوراق من دليل في هذا الشأن، بل تعدد الشواهد فيها على خلافه، ومن ذلك خلو صحيفة الدعوى المبتدأة من ذكر هذين المشروعين، وأن الشهادتين الرسميتين الصادرتين عن شركتي ... للإنشاءات و... تفيدان أن المطعون ضده لم يكن وسيطًا في الاتفاق بينهما وبين الطاعنة، وهو ما ينفي الثابت من شهادتيهما السابقتين غير المؤرختين من قيام تلك الوساطة، وهو ما أكده المدير العام للشركة الأولى أمام جهة الخبرة، فضلا عن أنه لو كان ثمة اتفاق بين الطاعنة والمطعون ضده بشأن هذين المشروعين لقامت بتفويضه في التعاقد مع الشركتين سالفتي الذكر أسوة بما فعلته عند التعاقد مع الشركة ...، والإقرار بالاتفاق الشفوي المبرم معه كما أقرت به في خصوص التعاقد مع الشركة الأخيرة، وقد اعتد الحكم بالخصم الوارد بتقرير الخبرة الأخير فيما يتعلق بحصة المطعون ضده في أرباح مشروعي ... و... رغم أن التقارير الأربعة المودعة في الدعوى أجمعت على انشغال ذمة المذكور بمبلغ 114294 درهمًا دون خصم أية مبالغ منه لخلو الأوراق من اتفاق الطرفين على اقتسام أرباح هذين المشروعين، والتفت الحكم عن طلب الطاعنة المبدى أمام محكمة الاستئناف استنادًا إلى المادة 165/3 من قانون الإجراءات المدنية بأحقيتها في الفائدة القانونية التأخيرية بواقع 12% اعتبارًا من تاريخ استحقاق مبلغ المديونية الحاصل في 2010/1/24م والتعويض التكميلي عما لحقها من أضرار مادية ومعنوية بسبب تأخر المطعون ضده عن السداد، وحبسه لحقها لأكثر من تسع سنوات بدءًا من تاريخ رفع الدعوى المقابلة في 2010/1/24م وحتى الآن وما يستجد، وذلك عملا بالمواد 76 و77 و88 و89 و90 و90/1 من قانون المعاملات التجارية، وكل ذلك يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن النعيين كلاهما مردود؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى والموازنة بين الأدلة والمستندات المطروحة عليها لتأخذ بما تطمئن إليه وتطرح ما عداه، وكان عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرًا من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى يخضع لتقديرها، ولها سلطة الأخذ بما انتهى إليه محمولا على أسبابه ، متى اقتنعت بكفاية أبحاثه وسلامة الأسس التي بني عليها. كما أن لها المفاضلة بين تقارير الخبراء المنتدبين في الدعوى والأخذ بما تطمئن إليه منها دون معقب عليها في ذلك، ودون أن تكون ملزمة بالرد على تقرير الخبير الاستشاري، أو المستندات المخالفة لما أخذت به، أو الاستجابة إلى طلب إعادة الدعوى إلى الخبير أو ندب خبراء آخرين؛ لأن في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لما يخالفها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد عول في قضائه على ما اطمأن إليه من التقرير الأخير للجنة الخبراء المنتدبة ، والذي خلص إلى انشغال ذمة الطاعن في الطعن الأول بالمبلغ المقضي به

في حالة اعتداد المحكمة بقيام الاتفاق الشفوي بين طرفي التداعي على اقتسام أرباح مشروعي ... و... ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى ثبوت هذا الاتفاق، وأحقية المذكور في نصف هذه الأرباح، وخصم هذا المبلغ من إجمالي المستحق عليه للشركة الطاعنة، وإلزامه بأداء الباقي إليها ، وكان ما خلص إليه الحكم في هذا الخصوص سائغًا، وله أصله الثابت في الأوراق، ومن شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها، ويكفي لحمل قضائه وينطوي على الرد الضمني المسقط لما يخالفه، فإن النعي عليه بما ورد بأسباب الطعنين في هذا الخصوص لايعدو أن يكون جدلا فيما تستقل به محكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع في الدعوى ، وتقدير الأدلة فيها مما تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول. ولا يغير من ذلك ما أثارته الطاعنة في الوجه الأخير من طعنها من التفات الحكم المطعون فيه عن طلبها المبدى أمام محكمة الاستئناف بطلب الفائدة التأخيرية والتعويض التكميلي؛ ذلك أن ما نصت عليه المادة 3/165 من قانون الإجراءات المدنية من جواز إضافة الطلبات المبينة فيها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف مشروط بأن تكون هذه الطلبات قد أبديت أمام محكمة أول درجة، وأن يكون المبدى منها أمام محكمة ثاني درجة هو ما استجد بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة، أو يسوغه تفاقم الأضرار التي كانت سندًا لطلب التعويض أمامها على نحو يقتضي زيادة هذا التعويض من قبل المحكمة الاستئنافية، فإن لم يكن الطلب قد أبدي في الأساس أمام محكمة أول درجة، فإن إبداءه أمام المحكمة الاستئنافية لا يكون مقبولا؛ لأنه يعد طلبًا جديدًا لايجوز إبداؤه أمامها، وإذ كانت الشركة الطاعنة لم تطلب من محكمة أول درجة إلزام المطعون ضده بالفائدة التأخيرية والتعويض التكميلي المنوه عنهما بوجه الطعن، فإنه لا يجوز لها إبداء هذين الطلبين أمام محكمة الاستئناف؛ ومن ثم لا يعيب الحكم المطعون فيه التفاته عنهما، ولما تقدم يتعين رفض الطعنين.

جلسة 21 من يوليو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ عبد الناصر عوض الزناتي ، رئيس المحكمة وعضوية السيدين القاضيين/علي عبد الفتاح جبريل،وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (48)

الطعن رقم 29 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) قانون " تفسير القانون ".

النص الواضح قاطع الدلالة على المراد منه . عدم جواز الخروج عليه أو تأويله .

(2) شركات " شركات الأموال : الشركة ذات المسؤولية المحدودة : التنفيذ على حصة الشريك " .

تنفيذ دائن الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة على حصة مدينه . سبيله . اتفاقه مع المدين والشركة وإلا بيعت الحصة في مزاد علني . م 234/1 ق الشركات الاتحادي رقم 8 لسنة 1984م المنطبقة على واقعة الدعوى . مؤداه . جواز التنفيذ على حصة المدين في الشركة على خلاف قاعدة الشخصية المعنوية للشركة تتملك حصة الشريك . عدم خروج القانون الاتحادي رقم 2 لسنة 2015 م بشأن الشركات التجارية عن هذا الحكم . علة ذلك . م 17 ق 8 لسنة 1984م اختلاف نطاق تطبيق الحظر الوارد بها عن حالة التنفيذ الجبري م 1/234 من ذات القانون .علة ذلك . مثال بشأن حجز تنفيذى على حصة شريكين فى شركة ذات مسؤولية محدودة وقع صحيحًا فى ظل ق 8 لسنة 1984م .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة - أنه متى كان النص واضحًا صريحًا جليًّا قاطعًا في الدلالة على المراد منه، فلا مجال للخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بقصد المشرع منه، أو بالحكمة التي أملته؛ لأن محل هذا البحث يكون عند غموض النص، أو وجود لبس فيه، ولا مساغ للاجتهاد عند مورد النص.

2- المقرر وفقًا لنص الفقرة الأولى من المادة 234 من القانون الاتحادي رقم 8 لسنة 1984م بشأن الشركات التجارية – المنطبقة على واقعة الدعوى – أنه إذا باشر دائن أحد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة إجراءات التنفيذ على حصة مدينه جاز له أن يتفق مع المدين والشركة على طريقة البيع وشروطه ، وإلا وجب عرض الحصة للبيع في مزاد علني؛ بما مؤداه أن التنفيذ على حصة المدين في الشركة كان جائزًا في ظل القانون المشار إليه خلافًا لما تقضي به القواعد العامة من أن الحصة التي يقدمها الشريك تخرج عن ملكه وتدخل في ملك الشركة باعتبارها شخصًا معنويًّا؛ بحيث لا يكون للشريك من بعد إلا مجرد نصيب في الأرباح أو في ناتج تصفية الشركة، وكان نص المادة 81 من القانون الاتحادي رقم 2 لسنة 2015م بشأن الشركات التجارية لم يخرج بالكلية عن الحكم المنصوص عليه في المادة 234 المشار إليها؛ ذلك أنه وإن قصر مباشرة إجراءات التنفيذ ابتداء على ناتج حصة الشريك في الشركة دون الحصة نفسها إلا أنه أوجب عرض هذه الحصة للبيع في المزاد العلني بناء على طلب يقدم إلى المحكمة وذلك في حالة عدم اتفاق الدائن مع المدين والشركة على طريقة البيع وشروطه؛ بما مفاده أن هذا القانون بدوره قد أجاز التنفيذ على الحصة نفسها انتهاء وفقًا للشروط المنصوص عليها فيه، ولا يحاج في هذا الخصوص بما نصت عليه المادة 17 من القانون رقم 8 لسنة 1984م من أنه : "لا يجوز

للدائن الشخصي لأحد الشركاء أن يتقاضى حقه من حصة مدينه في رأس مال الشركة ، وإنما يجوز له أن يتقاضى حقه من نصيب مدينه في الأرباح ..." . ذلك أن ظاهر هذا النص إنما يتعلق بحالة يختلف نطاق تطبيقها عن حالة التنفيذ الجبري التي نظمتها المادة 1/234 آنفة البيان، وآية ذلك أن المشرع قد غاير بين هاتين الحالتين في القانون رقم 2 لسنة 2015م بشأن الشركات التجارية؛ فأورد المادة 20 منه والمقابلة للمادة 17 من القانون رقم 8 لسنة 1984 م تحت عنوان " التنفيذ على ما يقوم مقام الحصة" بينما أورد المادة 81 – المقابلة للمادة 234 من القانون الأخير تحت عنوان " التنفيذ على حصة الشريك بالشركة" بما لا يتصور معه ورود النصين على محل واحد، أو تعارضهما في مجال التطبيق؛ بحسبان ذلك أمرًا يتنزه عنه المشرع. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن البنك المطعون ضده الأول قد وقع الحجز التنفيذي على حصتي الطاعن والمطعون ضده الثاني في شركة ... المحدودة ، نفاذًا لأمر قاضي التنفيذ بمحكمة رأس الخيمة الصادر في 2007/7/29 م بناء على قرار قاضي التنفيذ بمحكمة دبي في ملف التنفيذ رقم ... لسنة 2006م تنفيذ تجاري دبي ، والإنابة الواردة من محكمة دبي الابتدائية رقم ... لسنة 2007م بتوقيع هذا الحجز بناء على طلب البنك استنادًا إلى الحكم الصادر في الدعوى رقم ... لسنة 1998م تجاري كلي دبي واستئنافها رقم ... لسنة 2003م حقوق دبي، فإن هذا الحجز يكون قد وقع صحيحًا وفقًا لما تقضي به الفقرة الأولى من المادة 234 من القانون رقم 8 لسنة 1984م المشار إليه، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى إلغاء الحكم المستأنف القاضي ببطلان هذا الحجز، فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة في القانون، ويكون النعي عليه بما ورد في وجه الطعن – أيا كان الرأي فيه – غير منتج؛ ومن ثم غير مقبول، ولا يجدي الطاعن التذرع بما تم في الأوراق من إجراءات جديدة؛ إذ لا تستهدف في حقيقتها سوى تفعيل الآثار المترتبة على الحجز التنفيذي الأصلي الذي وقع صحيحًا وما زال قائمًا.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ووفقًا للطلبات الختامية فيها - تتحصل في أن الطاعن بصفته أقام على المطعون ضدهما الدعوى رقم ... لسنة 2019م استشكالات إنابة رأس الخيمة بطلب الحكم بوقف إجراءات التنفيذ على حصة المطعون ضده الثاني بالشركة، وعدم الاعتداد بالحجز الموقع عليها، ووقف الحجز على جميع سيارات الشركة ورخصتها التجارية، وقصر الحجز على حصة المنفذ ضدهم في الأرباح، وقال بيانًا لذلك : إنه بناء على طلب البنك المطعون ضده الأول صدر قرار قاضي التنفيذ بمحكمة دبي في الملف التنفيذي رقم ... لسنة 2006م تنفيذ تجاري دبي بتوقيع الحجز التنفيذي على حصة الطاعن والمطعون ضده الثاني في شركة ... نفاذًا للحكم الصادر في الدعوى رقم ... لسنة 1998م تجاري كلي دبي بمبلغ 119,529,550.27 درهمًا، والفوائد القانونية بواقع 8% سنويًّا، وتمت إنابة قاضي التنفيذ برأس الخيمة لتنفيذ هذا القرار بتاريخ 2018/11/6 م ، وقد فوجيء الطاعن بصفته المدير المسؤول في الشركة بالحجز على جميع سيارات الشركة ومركباتها، والحجز على رخصتها التجارية ووقفها؛ مما ألحق

ضررًا كبيرًا بالشركة، وتعطيل العمل بها، وكان ورثة المرحوم ... وهم شركاء بنسبة 50 % من إجمالي حصص الشركة قد حصلوا على حكم في الدعوى رقم ... لسنة 2008م المقامة على مدير عام الشركة والمطعون ضدهما بإلغاء الحجز الموقع على نصف المحجوزات بمعرفة قسم التنفيذ بمحكمة رأس الخيمة ، بناء على قرار قاضي التنفيذ بمحكمة دبي في ملف التنفيذ سالف الذكر، ورد هذا النصف إليهم لملكيتهم له، وقد صار هذا الحكم باتًّا، وإذ ترتب على القرار المستشكل في تنفيذه ضرر كبير للشركة؛ وذلك بإيقاف التعامل على رخصتها التجارية، وتعطيل العمل بها وضبط سياراتها، وإيداعها شبك المرور، فضلا عن مخالفة القرار للقانون والحكم البات المشار إليه، فقد أقام الدعوى. حكمت المحكمة - في منازعة تنفيذ موضوعية – بقبول المنازعة وبطلان إجراءات الحجز على شركة ... المحدودة (ش.ذ.م.م) وما يترتب على ذلك من آثار. استأنف البنك المطعون ضده الأول هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019 م مدني رأس الخيمة، وبتاريخ 2019/4/21م قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف، وعدم قبول الإشكال لاكتساب قرار الحجز الصفة القطعية لعدم الطعن عليه بالاستئناف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعي به الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه؛ ذلك أن الحجز موضوع التداعي تم توقيعه على حصته وحصة شريكه المطعون ضده الثاني بالشركة التي يعمل الطاعن مديرًا لها، وهي شركة ذات مسؤولية محدودة، رغم أن الحكم المنفذ بموجبه صدر ضدهما بصفتهما الشخصية؛ مما لا يجوز معه للبنك المطعون ضده تنفيذه في حصتيهما بالشركة لاستقلال الذمة المالية للشركة عن ذمم الشركاء فيها، إلا أن الحكم المطعون فيه انتهى إلى عدم قبول منازعة الطاعن الموضوعية في هذا الحجز تأسيسًا على أن القرار الصادر بتوقيعه اكتسب الدرجة القطعية بعدم الطعن عليه بالاستئناف طبقا لنص المادة 222 من قانون الإجراءات المدنية ، رغم عدم تقيد المنازعة بهذا النص من حيث إجراءات الاستئناف وميعاده؛ وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله؛ ذلك أنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة - أنه متى كان النص واضحًا صريحًا جليًّا قاطعًا في الدلالة على المراد منه، فلا مجال للخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بقصد المشرع منه، أو بالحكمة التي أملته؛ لأن محل هذا البحث يكون عند غموض النص، أو وجود لبس فيه، ولا مساغ للاجتهاد عند مورد النص، وكان من المقرر وفقًا لنص الفقرة الأولى من المادة 234 من القانون الاتحادي رقم 8 لسنة 1984م بشأن الشركات التجارية – المنطبقة على واقعة الدعوى – أنه إذا باشر دائن أحد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة إجراءات التنفيذ على حصة مدينه ، جاز له أن يتفق مع المدين والشركة على طريقة البيع وشروطه وإلا وجب عرض الحصة للبيع في مزاد علني؛ بما مؤداه أن التنفيذ على حصة المدين في الشركة كان جائزًا في ظل القانون المشار إليه خلافًا لما تقضي به القواعد العامة من أن الحصة التي يقدمها الشريك تخرج عن ملكه وتدخل في ملك الشركة باعتبارها شخصًا معنويًّا؛ بحيث لا يكون للشريك من بعد إلا مجرد نصيب

في الأرباح أو في ناتج تصفية الشركة، وكان نص المادة 81 من القانون الاتحادي رقم 2 لسنة 2015م بشأن الشركات التجارية لم يخرج بالكلية عن الحكم المنصوص عليه في المادة 234 المشار إليها؛ ذلك أنه وإن قصر مباشرة إجراءات التنفيذ ابتداء على ناتج حصة الشريك في الشركة دون الحصة نفسها إلا أنه أوجب عرض هذه الحصة للبيع في المزاد العلني ، بناء على طلب يقدم إلى المحكمة وذلك في حالة عدم اتفاق الدائن مع المدين والشركة على طريقة البيع وشروطه؛ بما مفاده أن هذا القانون بدوره قد أجاز التنفيذ على الحصة نفسها انتهاء وفقًا للشروط المنصوص عليها فيه، ولا يحاج في هذا الخصوص بما نصت عليه المادة 17 من القانون رقم 8 لسنة 1984م من أنه "لا يجوز للدائن الشخصي لأحد الشركاء أن يتقاضى حقه من حصة مدينه في رأس مال الشركة وإنما يجوز له أن يتقاضى حقه من نصيب مدينه في الأرباح ..." ذلك أن ظاهر هذا النص إنما يتعلق بحالة يختلف نطاق تطبيقها عن حالة التنفيذ الجبري التي نظمتها المادة 1/234 آنفة البيان، وآية ذلك أن المشرع قد غاير بين هاتين الحالتين في القانون رقم 2 لسنة 2015م بشأن الشركات التجارية؛ فأورد المادة 20 منه والمقابلة للمادة 17 من القانون رقم 8 لسنة 1984م تحت عنوان " التنفيذ على ما يقوم مقام الحصة" بينما أورد المادة 81 – المقابلة للمادة 234 من القانون الأخير تحت عنوان " التنفيذ على حصة الشريك بالشركة" بما لا يتصور معه ورود النصين على محل واحد، أو تعارضهما في مجال التطبيق؛ بحسبان ذلك أمرًا يتنزه عنه المشرع. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن البنك المطعون ضده الأول قد وقع الحجز التنفيذي على حصتي الطاعن والمطعون ضده الثاني في شركة ... المحدودة نفاذًا لأمر قاضي التنفيذ بمحكمة رأس الخيمة الصادر في 2007/7/29م بناء على قرار قاضي التنفيذ بمحكمة دبي في ملف التنفيذ رقم ... لسنة 2006 م تنفيذ تجاري دبي ، والإنابة الواردة من محكمة دبي الابتدائية رقم ... لسنة 2007 م بتوقيع هذا الحجز بناء على طلب البنك استنادًا إلى الحكم الصادر في الدعوى رقم ... لسنة 1998 م تجاري كلي دبي واستئنافها رقم ... لسنة 2003م حقوق دبي، فإن هذا الحجز يكون قد وقع صحيحًا وفقًا لما تقضي به الفقرة الأولى من المادة 234 من القانون رقم 8 لسنة 1984م المشار إليه، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى إلغاء الحكم المستأنف القاضي ببطلان هذا الحجز، فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة في القانون، ويكون النعي عليه بما ورد في وجه الطعن – أيا كان الرأي فيه – غير منتج؛ ومن ثم غير مقبول، ولا يجدي الطاعن التذرع بما تم في الأوراق من إجراءات جديدة؛ إذ لا تستهدف في حقيقتها سوى تفعيل الآثار المترتبة على الحجز التنفيذي الأصلي الذي وقع صحيحًا وما زال قائمًا. ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة 21 من يوليو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي/ عبد الناصر عوض الزناتي ، رئيس المحكمة وعضوية السيدين القاضيين/علي عبد الفتاح جبريل ،وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (49)

الطعن رقم 34 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) دعوى " تكييف الدعوى ".

محكمة الموضوع . لها سلطة تكييف الدعوى وإنزال وصفها الصحيح في القانون . وجوب تقيدها في ذلك بالوقائع والطلبات المطروحة عليها . ليس لها التغيير في مضمون هذه الطلبات أو استحداث طلبات جديدة أو تغيير سبب الدعوى . خضوعها فى ذلك لرقابة محكمة التمييز . علة ذلك .

(2) ملكية " أسباب كسب الملكية : الحيازة : دعاوى الحيازة " .

دعوى الحيازة . تكييفها . وجوب استنادها إلى واقعة الحيازة مجردة عن الحق الواردة عليه وبشروطها القانونية . استنادها إلى أصل الحق . أثره . اعتبارها دعوى أصل حق . وجوب تصدى القاضي للتكييف الصحيح دون التقيد بألفاظ بعينها . علة ذلك .

(3) دعوى " الدفاع فى الدعوى : الدفاع الجوهرى ".

إغفال الحكم بحث دفاع جوهري للخصم . قصور مبطل .

(4) حكم " عيوب التدليل : مخالفة الثابت بالأوراق ".

مخالفة الثابت بالأوراق . من صورها . تجاهل الثابت في المستندات المقدمة في الدعوى.

(5) ملكية " أسباب كسب الملكية : الحيازة : دعاوى الحيازة " .

طلب الطاعن منع تعرض المطعون ضدهم له في الانتفاع بملكه استنادًا إلى رخصة بناء فيلا على القسيمة المقتطعة من داخل المساحة الكلية لأرضه الزراعية . مؤداه . دعواه من دعاوى أصل الحق وليست من دعاوى الحيازة . ثبوت ملكية الطاعن وحيازته المادية والقانونية لأرض النزاع من تقرير الخبير . من حقه طلب حماية ملكيته . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . خطأ ومخالفة للقانون وقصور.

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تكيّف الدعوى بما تتبينه من وقائعها ، وأن تنزل عليها وصفها الصحيح في القانون، إلا أنها مقيدة في ذلك بالوقائع والطلبات المطروحة عليها، والسبب القانوني الذى ترتكز عليه ، فلا تملك التغيير في مضمون هذه الطلبات أو استحداث طلبات جديدة لم يطرحها عليها الخصوم، كما لا تملك تغيير السبب الذى أقيمت عليه الدعوى، بل عليها أن تلزمه وتقصر بحثها عليه، وأنها تخضع في ذلك لرقابة محكمة التمييز، إذ إن تكييف الواقع في الدعوى يعدّ من مسائل القانون.

2- المقرر أن اعتبار الدعوى دعوى حيازة أو دعوى أصل حق هو بالتكييف الصحيح لها تبعًا لما تستند إليه من وقائع ، وما تستهدفه من حماية دون التقيد بألفاظ بعينها، وهو ما يجب على القاضي التصدى له ، فلا يكفى لاعتبار الدعوى دعوى حيازة أن يكون مطلوبًا فيها الحكم بمنع التعرض أو رد الحيازة أو وقف الأعمال، وإنما يتعين فوق ذلك أن يستند

المدعى في هذه الطلبات إلى واقعة الحيازة مجردة عن الحق الذى ترد عليه وبشروطها المبينة في القانون . أما إذا استند المدعى في هذه الطلبات إلى أصل الحق فإنها تعدّ دعوى أصل حق وليست دعوى حيازة، حتى لا يحرم المدعى من حق ربما كان لا يضيع عليه لو بحث هذا التكييف قبل ما عداه من المسائل المتعلقة بالحق المتنازع عليه موضوعًا.

3- إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهريًّا ومؤثرًا في النتيجة التي انتهت إليها المحكمة، ذلك أنه إذا طرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر في أثره في الدعوى ، فإن كان منتجًا فعليها أن تقدر مدى جديته حتى إذا ما رأت أنه متسم بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره في قضائها، فإن هى لم تفعل كان حكمها قاصرًا.

4- مخالفة الثابت بالأوراق تتحقق في بعض صورها بتجاهل الثابت في المستندات المقدمة في الدعوى.

5- إذ كان الثابت في الأوراق - وحصله الحكم المطعون فيه - أن الطاعن أقام دعواه بطلب منع تعرض المطعون ضدهم له في الانتفاع بملكه ، وإقامة مبان على قطعة الأرض الزراعية المملوكة له بموجب وثيقة الملكية رقم (...) بمنطقة وادى البيح، وتساند في ذلك إلى رخصة البناء الصادرة من دائرة بلدية رأس الخيمة (إدارة المباني) في 2018/2/21م لإنشاء فيلا دورين وملحق سكنى خاص على القسيمة المقتطعة من داخل المساحة الكلية لأرضه الزراعية المذكورة، ومن ثم فإن دعواه تكون من دعاوى أصل الحق وليست من دعاوى الحيازة ، ويكون الغرض منها هو منع تعرض المطعون ضدهم له في انتفاعه بملكه . ولما كان مؤدى الثابت بالأوراق وما خلص إليه تقرير الخبير أن ملكية الطاعن قد تحققت لأرض النزاع المسجلة بوثيقة إثبات الملكية سالفة الذكر، وأن موقعها الجغرافي يتطابق على الطبيعة مع حدودها الثابتة في المخططات الصادرة بشأنها من الجهات الأربع، كما أن الجزء المستقطع فيها للاستخدام السكنى واقع أيضًا داخل حدودها الصحيحة ومن ضمن مساحتها الكلية دون خروج عنها لأرض مجاورة، ومن ثم تتوافر معه ملكية الطاعن وحيازته المادية والقانونية لأرض النزاع، ولا أثر لما تردد في الأوراق من وجود تعد من جانب الطاعن على حدود ملكية المطعون ضدهم الثابتة بوثائق ملكيتهم أو انتفاعهم بها، لكون نطاق الدعوى الراهنة لا يتسع لرسم الحدود بين ملكيات الطرفين وتعيينها، وإنما تحدد بما استهدفه الطاعن من طلباته بشأن حماية حق الملكية وبشروطه المبينة في القانون، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان مخالفًا بذلك الوقائع التى أسس عليها الطاعن طلباته، والثابت بمستندات الدعوى وأوراقها، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وخرج بالدعوى عن نطاقها، وإذ حجبه هذا الخطأ عن إعمال الآثار التى يرتبها القانون على تلك الوقائع الثابتة في الأوراق، فإنه فضلاً عما تقدم يكون معيبًا بقصور يبطله.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم الدعوى رقم ... لسنة 2018م مدنى رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بمنع تعرضهم له في الانتفاع بملكه وإقامة مبان

على قطعة الأرض المملوكة له بمنطقة وادى البيح، وإلزامهم بأن يؤدوا إليه تعويضًا عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقت به من جراء هذا التعرض ، على سند من أنه بموجب وثيقة ملكية رقم (...) يمتلك قطعة أرض زراعية كائنة بمنطقة وادى البيح (منطقة الثمار) تبلغ مساحتها (...) مترًا مربعًا، تقدم بطلب إلى دائرة البلدية لاستقطاع (10.000) متر مربع من تلك الأرض بغرض بناء فيلا عليها ، وبعد اتخاذ الإجراءات اللازمة أصدرت له رخصة البناء بتاريخ 2018/2/21م ، وبناء عليه اتفق مع أحد المقاولين لتنفيذ المبنى المرخص له في إنشائه، إلا أن المطعون ضدهم تعرضوا له في ذلك بمنعهم المقاول من العمل وطرده من الموقع ، مما أدى إلى توقف العمل وإصابة الطاعن بأضرار مادية وأدبية من جراء ذلك التعرض، ومن ثم أقام الدعوى. أقام المطعون ضدهم دعوى فرعية قبل الطاعن بطلب الحكم بإلزامه بأن يؤدى إليهم التعويض الجابر عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقت بهم من جراء تعرضه الدائم لهم في حيازتهم وملكياتهم ومنعهم من الانتفاع بها ؛ وذلك باستقطاعه الدائم لقطعة أرض من أملاكهم واستصدار تراخيص للبناء عليها. ندبت المحكمة خبيرًا وبعد أن أودع تقريره، حكمت المحكمة في الدعوى الفرعية برفضها، وفي الدعوى الأصلية بمنع تعرض المطعون ضدهم للطاعن في الانتفاع بأرضه الكائنة بوادى البيح في منطقة ثمار برأس الخيمة ، المملوكة له بوثيقة إثبات الملكية رقم (...) والمؤرخة 2015/7/6 م أو في إقامة مبان عليها، وإلزامهم بأن يؤدوا إليه تعويضًا أدبيا قدره (30.000) درهم، ورفض ما عدا ذلك من طلبات. استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019 م مدني، وبتاريخ 2019/4/29م قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف، وبعدم قبول الدعوى الأصلية والطلب العارض لإقامتهما قبل الأوان. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفي بيان ذلك يقول : إن الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان لعدم حسم الجهة الإدارية أمر إزاحة الملكيات وحدودها بين طرفي النزاع ، وذلك بالمخالفة لتقرير الخبير الذى خلص إلى تطابق موقع ملكية أرض الطاعن على الطبيعة مع ما هو ثابت في وثيقة الملكية والمخططات، وعدم وجود إزاحة بالقسيمة، وإنما الإزاحة بالصور الجوية للمخطط العام، وأن الجزء المستقطع داخل في أرض الطاعن ولن يؤثر به وجود إزاحة من عدمه لكون الأرض التي قام الطاعن باستقطاعها تتوسط المخطط العام للأرض، ولا تقع على أطرافه أو ضمن الحدود التى يمكن أن تتغير، كما خالف الحكم الثابت بالمستندات الرسمية من وجود رخصة للبناء صادرة عن دائرة البلدية في عام 2018م على القسيمة المستقطعة من أرض الطاعن بعد التحقق من أنها تقع في الحدود الصحيحة لوثيقة ملكيته الصادرة عام 2015م ، ولا ينال من ذلك ما قرره الحكم المطعون فيه من أن الجهة الإدارية قامت بوقف تلك الرخصة، لكون الوقف قد تم بسبب اعتراض المطعون ضدهم وتعرضهم له في حيازته، وليس لوجود مخالفات منسوبة إلى الطاعن، بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى في محله؛ ذلك أن من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تكيّف الدعوى بما تتبينه من وقائعها ، وأن تنزل عليها وصفها الصحيح في القانون، إلا أنها مقيدة في ذلك بالوقائع والطلبات المطروحة عليها، والسبب القانوني الذى ترتكز عليه ، فلا تملك التغيير في مضمون هذه الطلبات أو استحداث طلبات جديدة لم يطرحها عليها الخصوم . كما لا تملك تغيير السبب الذى أقيمت عليه الدعوى، بل عليها أن تلزمه وتقصر بحثها عليه، وأنها تخضع في ذلك لرقابة محكمة التمييز، إذ إن تكييف الواقع في الدعوى يعدّ من مسائل القانون. ولما كان من المقرر أن اعتبار الدعوى دعوى حيازة أو دعوى أصل حق هو بالتكييف الصحيح لها تبعًا لما تستند إليه من وقائع ، وما تستهدفه من حماية دون التقيد بألفاظ بعينها، وهو ما يجب على القاضي التصدى له فلا يكفى لاعتبار الدعوى دعوى حيازة أن يكون مطلوبًا فيها الحكم بمنع التعرض أو رد الحيازة أو وقف الأعمال، وإنما يتعين فوق ذلك أن يستند المدعى في هذه الطلبات إلى واقعة الحيازة مجردة عن الحق الذى ترد عليه وبشروطها المبينة في القانون، أما إذا استند المدعى في هذه الطلبات إلى أصل الحق فإنها تعدّ دعوى أصل حق وليست دعوى حيازة، حتى لا يحرم المدعى من حق ربما كان لا يضيع عليه لو بحث هذا التكييف قبل ما عداه من المسائل المتعلقة بالحق المتنازع عليه موضوعًا. وأن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهريًّا ومؤثرًا في النتيجة التي انتهت إليها المحكمة، ذلك أنه إذا طرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر في أثره في الدعوى فإن كان منتجًا فعليها أن تقدر مدى جديته حتى إذا ما رأت أنه متسم بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره في قضائها، فإن هى لم تفعل كان حكمها قاصرًا. كما أن مخالفة الثابت بالأوراق تتحقق في بعض صورها بتجاهل الثابت في المستندات المقدمة في الدعوى. لما كان ذلك، وكان الثابت في الأوراق - وحصله الحكم المطعون فيه - أن الطاعن أقام دعواه بطلب منع تعرض المطعون ضدهم له في الانتفاع بملكه وإقامة مبان على قطعة الأرض الزراعية المملوكة له بموجب وثيقة الملكية رقم (...) بمنطقة وادى البيح، وتساند في ذلك إلى رخصة البناء الصادرة من دائرة بلدية رأس الخيمة (إدارة المباني) في 2018/2/21م لإنشاء فيلا دورين وملحق سكنى خاص على القسيمة المقتطعة من داخل المساحة الكلية لأرضه الزراعية المذكورة، ومن ثم فإن دعواه تكون من دعاوى أصل الحق وليست من دعاوى الحيازة ، ويكون الغرض منها هو منع تعرض المطعون ضدهم له في انتفاعه بملكه، ولما كان مؤدى الثابت بالأوراق وما خلص إليه تقرير الخبير أن ملكية الطاعن قد تحققت لأرض النزاع المسجلة بوثيقة إثبات الملكية سالفة الذكر، وأن موقعها الجغرافي يتطابق على الطبيعة مع حدودها الثابتة في المخططات الصادرة بشأنها من الجهات الأربع . كما أن الجزء المستقطع فيها للاستخدام السكنى واقع أيضًا داخل حدودها الصحيحة ومن ضمن مساحتها الكلية دون خروج عنها لأرض مجاورة، ومن ثم تتوافر معه ملكية الطاعن وحيازته المادية والقانونية لأرض النزاع، ولا أثر لما تردد في الأوراق من وجود تعد من جانب الطاعن على حدود ملكية المطعون ضدهم الثابتة بوثائق ملكيتهم أو انتفاعهم بها، لكون نطاق الدعوى الراهنة لا يتسع لرسم الحدود بين ملكيات الطرفين وتعيينها، وإنما تحدد بما استهدفه الطاعن من طلباته بشأن حماية حق الملكية وبشروطه المبينة في القانون،

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان مخالفًا بذلك الوقائع التى أسس عليها الطاعن طلباته، والثابت بمستندات الدعوى وأوراقها، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وخرج بالدعوى عن نطاقها، وإذ حجبه هذا الخطأ عن إعمال الآثار التى يرتبها القانون على تلك الوقائع الثابتة في الأوراق، فإنه فضلاً عما تقدم يكون معيبًا بقصور يبطله ويوجب نقضه دون بحث لباقي أسباب الطعن.

ولما تقدم، وحيث إن موضوع الاستئناف رقم ... لسنة 2019م مدني رأس الخيمة – صالح للفصل فيه - وكان الحكم المستأنف قد قضى بمنع تعرض المستأنفين للمستأنف ضده في الانتفاع بأرضه أو في إقامة مبان عليها، وإلزامهم بأن يؤدوا إليه تعويضًا عن الأضرار التي أصابته، وأسس قضاءه على ما ثبت بالأوراق من ملكية المستأنف ضده وحيازته لأرض التداعى، وتطابق موقعها على الطبيعة مع ما هو ثابت في وثيقة ملكيتها ومخططها، ومع حدودها الثابتة في المخططات الصادرة بشأنها من الجهات الأربع، وأن الجزء المستقطع للاستخدام السكنى واقع داخل حدودها الصحيحة ومن ضمن مساحتها الكلية دون خروج عنها لأرض مجاورة، ورتب على ذلك أحقية المستأنف ضده بالاحتجاج بحق ملكيته الثابت مساحة وحدودًا في مواجهة الغير، عملا بصريح نص المادة 1/1133 من قانون المعاملات المدنية، وكانت هذه الأسباب سائغة ومقبولة، وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها محكمة أول درجة، ومن ثم فإن الاستئناف يكون قد جاء على غير سند صحيح من الواقع والقانون ، متعينًا رفضه وتأييد الحكم المستأنف.

جلسة 21 من يوليو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / عبدالناصر عوض الزناتي ، رئيس المحكمة وعضوية السيدين القاضيين/ علي عبدالفتاح جبريل، و أحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (50)

الطعن رقم 36 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) حكم " حجية الأحكام ".

حجية الأحكام . تعلقها بالنظام العام . لمحكمة التمييز التصدى لها من تلقاء نفسها . المنع من إعادة نظر النزاع في المسألة المقضي فيها. شرطه . مثال بشأن حكم سابق فصل فى ملكية عقارات النزاع .

(2) فوائد " الفوائد التأخيرية " .

سريان فوائد التأخير من تاريخ المطالبة القضائية . شرطه . ألاّ يكون المبلغ المطالب به خاضعًا لمطلق تقدير القضاء . مثال بشأن تحديد فائدة على تعويض تقديره قائم على أسس ثابتة ليس للقضاء سلطة فى تقديره .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن حجية الأحكام تتعلق بالنظام العام، ولمحكمة التمييز أن تتصدى لها من تلقاء نفسها، وأن المنع من إعادة طرح النزاع في المسألة المقضي فيها وفق مؤدى نص المادة 92 من قانون الإجراءات المدنية والمادة 49 من قانون الإثبات يستلزم أن تكون المسألة واحدة في الدعويين، ويشترط لتوافر هذه الوحدة أن تكون المسألة المقضي فيها في الدعوى الأولى مسألة أساسية لا تتغير، وأن يكون الطرفان قد تناقشا فيها واستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الأول استقرارًا جامعًا مانعًا، وأن تكون هي بذاتها الأساس فيما يدعيه المدعى في الدعوى الثانية. لما كان ذلك، وكان الحكم المشار إليه بوجه النعي قد تناول في مدوناته بحث ما أثاره الطاعن بشأن ملكية أرض التداعي وانتهى إلى ملكية المطعون ضده الثانى عن نفسه بموجب وثيقة الملكية رقم (...) في 2012/2/16م ، وبصفته ممثلا عن شركة ... العقارية بالوثيقة رقم (...) في 2014/4/30م لتلك الأرض، وعدم ثبوت ملكية الشركة المطعون ضدها الأولى لها لخلو الأوراق من وثيقة ملكية مسجلة باسمها، فضلا عن أن مؤدى الحكم الصادر من محكمة التمييز رقم 46 لسنة 13 ق 2018م مدنى في 2018/11/5م ، هو عدم ثبوت ملكية الشركة المطعون ضدها الأولى أيضا للمبانى والمنشآت المقامة على أرض التداعي، وليس لها سوى ملكية الآلات ومعدات الإنتاج والمنقولات الموجودة داخل تلك المبانى والمنشآت، ومن ثم تكون أرض التداعي وما عليها ملكًا خالصًا للمطعون ضده الثانى ثم من بعده شركة ... العقارية التى آلت الملكية إليها في 2014/4/30م ، ومن ثم يكون قد فصل في المسألة الأساسية المتعلقة بملكية الأرض وما عليها من مبان على نحو بات، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بتسليم عقار التداعي وما عليه من مبان ومنشآت للمطعون ضده الثانى تأسيسًا على قضاء محكمة التمييز مار الذكر ، فإنه يكون بذلك قد أصاب صحيح القانون، ويضحى النعي عليه في هذا الشأن على غير أساس، ومن ثم غير مقبول.

2- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه إذا كان محل الالتزام مبلغًا من النقود معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء به ، فإنه يكون ملزمًا بفائدة تأخيرية

تسري من تاريخ المطالبة القضائية به ما لم يحدد الاتفاق أو العرف تاريخًا آخر لسريانها . وهذا كله ما لم ينص القانون علي خلاف ذلك، والمقصود بكون المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب كشرط لسريان فوائد التأخير من تاريخ المطالبة القضائية هو ألا يكون المبلغ المطالب به خاضعًا في تحديده لمطلق تقدير القضاء، أما حيث يكون مستندًا إلى أسس ثابتة بحيث لا يكون للقضاء سلطة رحبة في التقدير، فإنه يكون معلوم المقدار وقت الطلب ولو نازع المدين في مقداره. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن الالتزام محل المنازعة عبارة عن قيمة الريع السنوى المستحق للمطعون ضده الثانى عن نفسه وبصفته عن عقار التداعي، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد قضي بفائدة بواقع 9 % على المبلغ المقضى به لصالح المطعون ضده الثانى عن نفسه وبصفته عن التأخير في سداد قيمة الريع السنوى المستحق له ، رغم أحقيته فيه من تاريخ رفع الدعوى في 2015/6/15 م وحتى تمام السداد، وكان المبلغ المقضى به كتعويض هو عبارة عن نسبة محددة من قيمة العائد على رأس المال من القيمة التقديرية لأرض النزاع، أى أن تحديد مقداره كان قائمًا على أسس ثابتة لم يكن معها للقضاء سلطة فى تقديره، حتى لو كان محل منازعة من الشركة المطعون ضدها الأولى في استحقاقه، ومن ثم يكون معلوم المقدار عند الطلب ويكون النعى على الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص على غير أساس.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفي أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده الثانى أقام على المطعون ضدها الأولى الدعوى رقم ... لسنة 2015م مدنى رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم – وفق طلباته الختامية - **أولا**: بإلزامها والخصم المتدخل بإخلاء وتسليم أرض النزاع وما عليها مع صيانتها وتسليمها بحالة جيدة . **ثانيا**: بإلزامهما بدفع قيمة الريع المعادلة للقيمة الإيجارية السنوية بمبلغ (1.530.000) درهم سنويًا اعتبارًا من تاريخ 2016/2/26 م وحتى تاريخ التسليم الفعلي للأرض وما عليها . **ثالثًا**: بإلزامهما بدفع تعويض عن الكسب الفائت بمبلغ (3.000.000) درهم . **رابعًا**: بدفع تعويض عن الضرر الأدبي بمبلغ (2.000.000) درهم . **خامسًا**: بإلزامهما بدفع فواتير الكهرباء وقدرها (175.140) درهم حتى 2017/7/13م وما يستجد حتى تاريخ التسليم الفعلي للأرض وما عليها، وتصفية جميع الحسابات وحقوق الغير بذلك الخصوص . **سادسًا**: بإلزامهما بدفع فائدة قانونية على المبلغ المحكوم به بواقع 12 %، على سند من ملكيته للأرض المسجلة لدى دائرة الأراضي والأملاك تحت رقم (...) بالوثيقة رقم (...) بتاريخ 2012/2/26م والمخطط رقم (...) بذات التاريخ ، والتي تبلغ مساحتها (33.651.38) مترًا مربعًا والتى آلت إليه بما عليها من مبان عبارة عن مكاتب للمبيعات والمقاولات، ومواقف سيارات، ومصانع الكريبستون والطابوق، وسكن عمال وخدماته، ومسجد وخلافه ، وذلك بطريق الشراء من حكومة رأس الخيمة، وبتاريخ 2014/4/30م انتقلت ملكية تلك الأرض إلى شركة ... العقارية (ذ.م.م) بموجب الوثيقة رقم (...) إلا أنه ومنذ ذلك

التاريخ لم تقم الشركة المطعون ضدها الأولى بتسليمه العقار على الرغم من المطالبات الودية المتكررة، ومن ثم أقام الدعوى. حكمت المحكمة بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وإحالتها إلى لجنة الفصل في المنازعات العقارية والإيجارية برأس الخيمة المختصة بنظرها ؛ لكون المنازعة تتعلق في حقيقتها بمنازعة عقارية، وقيدت أمامها برقم ... لسنة 2015م ، وقدم المطعون ضده الثاني صحيفة تصحيح شكل الدعوى باعتبارها مقامة من: (1) ...،(2) ...، قامت اللجنة بندب خبير عقاري، ثم قررت بعدم اختصاصها بنظرها وإحالتها بحالتها إلى المحكمة المدنية، حيث قيدت بالرقم ذاته، حكمت المحكمة باستنفاد ولايتها بالفصل في الدعوى. طعن المطعون ضده الثاني على هذا الحكم بالاستئناف رقم ... لسنة 2016م مدني رأس الخيمة، وقدم النائب العام طلبا إلى محكمة التمييز برقم ... لسنة 2016م لتعيين المحكمة المختصة. قضت المحكمة بوقف الاستئناف تعليقًا لحين الفصل في هذا الطلب من محكمة التمييز، والتى حكمت بتاريخ 2017/1/30 م بتعيين الدائرة المدنية بمحكمة رأس الخيمة الابتدائية محكمة مختصة بنظر النزاع وإحالة القضية إليها. تدوولت الدعوى أمام المحكمة الابتدائية المختصة برقمها السابق. تدخل الطاعن عن نفسه وبصفته انضماميًّا إلى الشركة المطعون ضدها الأولى ضد كل من: ... عن نفسه وبصفته مدير شركة ... العقارية (ش.ذ.م.م)، بطلب الحكم برفض الدعوى على سند من أن ورثة ... يملكون النصف في حصص الشركة المطعون ضدها الأولى ، وملكيتهم للمباني المقامة على أرض التداعي، ندبت المحكمة خبيرًا وبعد أن أودع تقريره، قررت المحكمة ضم الدعوى رقم ... لسنة 2017م تجارى كلى رأس الخيمة ، إلى الدعوى الأصلية للارتباط باعتبارها دعوى فرعية مقامة من الشركة المطعون ضدها الأولى على المطعون ضده الثاني بصفته الشخصية والاعتبارية ، وبصفته مدير شركة ... العقارية (ش.ذ.م.م) بطلب الحكم بندب خبير هندسي والحكم بما يسفر عنه التقرير، حكمت المحكمة بوقف الدعويين تعليقًا لحين الفصل في الاستئناف رقم ... لسنة 2017 م مدنى رأس الخيمة بشأن ملكية المبانى والمنشآت المقامة على أرض النزاع. عجل المطعون ضده الثاني الدعوى من الوقف وصمم على طلباته الختامية فيها. حكمت المحكمة في الدعوى الأصلية رقم ... لسنة 2015م مدني **أولا**: بقبول التدخل شكلا، وبرفضه موضوعًا . **ثانيًا**: بإلزام الشركة المطعون ضدها الأولى بأن ترد عقار النزاع المسجل بالوثيقة رقم (...) وما عليه من مبان ومنشآت إلى مالكته الحالية شركة ... العقارية وتسليمه إليها بحالته التي كان عليها بتاريخ 2014/4/30م . **ثالثًا**: بإلزام الشركة المطعون ضدها الأولى بأن تؤدى إلى المطعون ضده الثاني بشخصه مبلغ (3.060.000) درهم عن الريع السنوي للفترة من 2012/2/16م وحتى 2014/4/30 م والفائدة التأخيرية عليه بواقع 9 % سنويًّا من تاريخ رفع الدعوى في 2015/6/15م وحتى تمام السداد. **رابعًا**: بإلزام الشركة المطعون ضدها الأولى بأن تؤدى إلى المطعون ضده الثاني بصفته مبلغ (1.530.000) درهم عن الريع السنوي بداية من 2014/4/30م وحتى تاريخ التسليم الفعلى للعقار أرضًا وما عليها والفائدة التأخيرية عليه بواقع 9 % سنويًّا من تاريخ رفع الدعوى في 2015/6/15م وحتى تمام السداد، وبرفض ما عدا ذلك من طلبات. وفي الدعوى الفرعية رقم ... لسنة 2017م تجارى برفضها. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م مدني، وبتاريخ

2019/4/21م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد من وجهين ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وفهم الواقع، والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال، وفي بيان الوجه الأول يقول إن محكمة الموضوع بدرجتيها التفتت عن تقرير الخبير الأول المنتدب في الدعوى منذ بدايتها وما خلص إليه من نتيجة، وكذلك ما أورده الحكم الصادر من محكمة التمييز في الطعنين رقمي 78/69 لسنة 12 ق 2017م الصادر بجلسة 2017/11/27 م بين أطراف النزاع في الدعوى الماثلة فيما يتعلق بالمنازعة في ملكية الشركة المطعون ضدها الأولى للمباني المقامة على العقار محل النزاع ، من أن المباني المقامة على الأرض محل التداعي مشيدة في تاريخ سابق على المخطط البلدي رقم (...) .كما أن الثابت من الرخصة الصناعية لشركة ... الوطنية أنها تأسست منذ 1977/12/20م ، وأن وثيقة الملكية رقم (...) بتاريخ 2011/12/28م التي انتقلت بموجبها من مالكها المغفور له ... إلى حكومة رأس الخيمة لم تتضمن اشتمال العقار موضوعها على مبان قائمة ومسجد، بل نص بالوثيقة على أن الأرض صناعية مستعملة من قبل مصنع الطابوق حاليًا، وذلك على خلاف ما جاء بالوثيقة رقم (...) والتى آلت بمقتضاها الملكية إلى المطعون ضده الثانى ثم إلى شركة ... العقارية . ولما كان ما انتهى إليه حكم التمييز سالف الذكر قد اتفق تمامًا مع ما انتهى إليه الخبير الأول، من أن المباني المقامة على الأرض موضوع الدعوى مشيدة في تاريخ سابق على ملكية المطعون ضده ، وأن جميع هذه المباني مستغلة من قبل الشركة المطعون ضدها الثانية منذ تأسيسها، ومن ثم فهي ملكية خالصة للشركة لا يجوز بيعها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبًا بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن حجية الأحكام تتعلق بالنظام العام، ولمحكمة التمييز أن تتصدى لها من تلقاء نفسها، وأن المنع من إعادة طرح النزاع في المسألة المقضي فيها وفق مؤدى نص المادة 92 من قانون الإجراءات المدنية والمادة 49 من قانون الإثبات يستلزم أن تكون المسألة واحدة في الدعويين، ويشترط لتوافر هذه الوحدة أن تكون المسألة المقضي فيها في الدعوى الأولى مسألة أساسية لا تتغير، وأن يكون الطرفان قد تناقشا فيها واستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الأول استقرارًا جامعًا مانعًا، وأن تكون هي بذاتها الأساس فيما يدعيه المدعى في الدعوى الثانية. لما كان ذلك، وكان الحكم المشار إليه بوجه النعي قد تناول في مدوناته بحث ما أثاره الطاعن بشأن ملكية أرض التداعي وانتهى إلى ملكية المطعون ضده الثانى عن نفسه بموجب وثيقة الملكية رقم (...) في 2012/2/16م ، وبصفته ممثلا عن شركة ... العقارية بالوثيقة رقم (...) في 2014/4/30م لتلك الأرض، وعدم ثبوت ملكية الشركة المطعون ضدها الأولى لها لخلو الأوراق من وثيقة ملكية مسجلة باسمها، فضلا عن أن مؤدى الحكم الصادر من محكمة التمييز رقم 46 لسنة 13 ق 2018م مدنى في 2018/11/5م ، هو عدم ثبوت ملكية الشركة المطعون ضدها الأولى أيضا للمبانى والمنشآت المقامة على أرض التداعي، وليس لها سوى

ملكية الآلات ومعدات الإنتاج والمنقولات الموجودة داخل تلك المبانى والمنشآت، ومن ثم تكون أرض التداعي وما عليها ملكًا خالصًا للمطعون ضده الثانى ثم من بعده شركة ... العقارية التى آلت الملكية إليها في 2014/4/30م ؛ ومن ثم يكون قد فصل في المسألة الأساسية المتعلقة بملكية الأرض وما عليها من مبان على نحو بات، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بتسليم عقار التداعي وما عليه من مبان ومنشآت للمطعون ضده الثانى تأسيسًا على قضاء محكمة التمييز مار الذكر، فإنه يكون بذلك قد أصاب صحيح القانون، ويضحى النعي عليه في هذا الشأن على غير أساس، ومن ثم غير مقبول.

وحيث إن الطاعن ينعي بالوجه الثانى من سبب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، وفي بيان ذلك يقول : إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ قضي بفائدة تأخيرية قدرها 9 % على الريع بالمخالفة للمادة 88 من قانون المعاملات المدنية، على الرغم من أن الريع المقضي به لم يكن معلوم المقدار وقت نشوء الحق وهو شراء الأرض محل النزاع حيث تم تقديره بموجب الحكم الابتدائي فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أن من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه إذا كان محل الالتزام مبلغًا من النقود معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء به ، فإنه يكون ملزمًا بفائدة تأخيرية تسري من تاريخ المطالبة القضائية به ما لم يحدد الاتفاق أو العرف تاريخًا آخر لسريانها ، وهذا كله ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، والمقصود بكون المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب كشرط لسريان فوائد التأخير من تاريخ المطالبة القضائية ، هو ألا يكون المبلغ المطالب به خاضعًا في تحديده لمطلق تقدير القضاء، أما حيث يكون مستندًا إلى أسس ثابتة بحيث لا يكون للقضاء سلطة رحبة في التقدير، فإنه يكون معلوم المقدار وقت الطلب ولو نازع المدين في مقداره. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن الالتزام محل المنازعة عبارة عن قيمة الريع السنوى المستحق للمطعون ضده الثانى عن نفسه وبصفته عن عقار التداعي، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد قضي بفائدة بواقع 9 % على المبلغ المقضى به لصالح المطعون ضده الثانى عن نفسه وبصفته عن التأخير في سداد قيمة الريع السنوى المستحق له رغم أحقيته فيه من تاريخ رفع الدعوى في 2015/6/15م وحتى تمام السداد، وكان المبلغ المقضى به كتعويض هو عبارة عن نسبة محددة من قيمة العائد على رأس المال من القيمة التقديرية لأرض النزاع، أى أن تحديد مقداره كان قائمًا على أسس ثابتة لم يكن معها للقضاء سلطة فى تقديره، حتى لو كان محل منازعة من الشركة المطعون ضدها الأولى في استحقاقه، ومن ثم يكون معلوم المقدار عند الطلب ويكون النعى على الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص على غير أساس.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 21 من يوليو سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / عبد الناصر عوض الزناتي ، رئيس المحكمة وعضوية السيدين القاضيين/ علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (51)

الطعن رقم 24 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) عقد " تفسير العقد ".

محكمة الموضوع . التزامها في تفسير المحررات بمفاد عباراتها بأكملها وفى مجموعها . وجوب بيانها أسباب عدولها عن المعنى الظاهر إلى المعنى الذى أخذت به . شرطه . خضوعها لرقابة محكمة التمييز

(2) حكم " عيوب التسبيب : الفساد فى الاستدلال ".

الفساد فى الاستدلال . ماهيته .

(3) دعوى " الدفاع فى الدعوى : الدفاع الجوهرى ".

إغفال الحكم بحث دفاع جوهري للخصم أو مجابهته بما لا يصلح ردًّا سائغًا . قصور مبطل .

(4) محكمة الموضوع " سلطتها فى الأخذ بتقرير الخبير ".

تقرير الخبير . انتهاؤه إلى نتيجة لا تؤدى إليها أسبابه ولا تصلح ردًّا على دفاع جوهري للخصوم . أخذ المحكمة به . قصور .

(5) عقد " تفسير العقد ".

اتفاق الطرفين على أن قيام الطاعنة بتأجير ساعات البث مقابل الالتزام بالقيمة الإيجارية . وقوف الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه في تفسير العبارات بمادة من العقد بالمخالفة للمعنى الظاهر المستمد من مجمل عبارات العقد ، والتفاته عن تمسك الطاعنة بموافقة المطعون ضدها الضمنية على استكمال التنفيذ ، رغم علمها بالحالة الفنية للمحطة وما استجد من ظروف . معيب .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى، وتقدير الأدلة والقرائن، وتفسير الاتفاقات وسائر المحررات بما تراه أدنى إلى نية عاقديها وأوفى بمقصودهم، إلا أنه لا يجوز لها وهى تعالج تفسير تلك المحررات أن تعتد بما تفيده عبارة معينة دون غيرها من عبارات المحرر، بل يجب عليها أن تأخذ بما تفيده العبارات بأكملها أو في مجموعها، وأن تلتزم بعبارات العقد الواضحة باعتبارها تعبيرًا صادقًا عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين، فلا يجوز لها الانحراف عنها بدعوى تفسيرها، وإن رأت العدول عن المعنى الظاهر – في بعض الأحوال – فيتعين عليها أن تبين في أسباب حكمها الأسباب التى أقنعتها بأن المعنى الذى أخذت به هو المقصود ، وأن يكون استخلاصها هذا سائغًا لا يخالف الثابت بالأوراق ، باعتبار ذلك من مسائل القانون التى تخضع فيه محكمة الموضوع لرقابة محكمة التمييز.

2- تعدّ أسباب الحكم مشوبة بالفساد فى الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط، ويتحقق ذلك بعدم فهم العناصر الواقعية التى ثبتت لدى محكمة الموضوع.

3-المقرر أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان دفاعًا جوهريًّا ومؤثرًا في النتيجة التى انتهى إليها.

4- إذا أخذت محكمة الموضوع بتقرير الخبير المقدم في الدعوى وأحالت في بيان أسباب حكمها إليه وكانت أسبابه لا تؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها بحيث لا تصلح ردًّا على دفاع جوهري تمسك به الخصوم كان حكمها معيبًا بالقصور.

5- إذ كان الثابت في الأوراق - وحصله الحكم المطعون فيه – أن العلاقة بين طرفى التداعي يحكمها عقد تأجير التردد الإذاعى المؤرخ 2011/5/21م ، وملحق تسوية المستحقات المالية المتأخرة على المطعون ضدها المؤرخ 2016/8/10م ، واتفاق الطرفين على أن قيام الطاعنة بتأجير ساعات البث إلى الأخيرة مشروط بالتزامها بالقيمة الإيجارية المستحقة وفقًا لما أوجبه العقد وملحقه، من شروط والتزامات متقابلة، وإذ خلص الحكم الابتدائى- المؤيد بالحكم المطعون فيه - إلى نفى التقصير في جانب المطعون ضدها وألقى بتبعة ذلك على الطاعنة وحدها أخذًا بتقرير الخبير وما انتهى إليه، ووقف في تفسير العبارات الواردة بالمادة (5 – فقرة 6) من العقد الأصلي دون سواها، وذلك بالمخالفة للمعنى الظاهر المستمد من مجمل عبارات العقد، ودون بحث ظروف التعاقد، وما استجد منها خلال فترة تنفيذه، وأثرها على استحقاق وتنفيذ الالتزامات التعاقدية المتقابلة، وتمسك الطاعنة بموافقة المطعون ضدها الضمنية بملحق العقد على استكمال التنفيذ رغم علمها بالحالة الفنية للمحطة منذ بداية التعاقد ، وما استجد من ظروف عمل الشركات المشغلة لميناء الجزيرة وتاريخ تشغيل مدينة الألعاب المجاورة، وأثر ذلك على قدرتها على كفاءة التشغيل وقوة التردد، فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد قضاء الحكم الابتدائى فإنه يكون معيبًا.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الشركة الطاعنة أقامت على المطعون ضدهما الدعوى رقم ... لسنة 2018م تجارى رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بندب خبير حسابي لبيان المبالغ المشغول بها ذمة الشركة المطعون ضدها لصالحها والناشئة عن العقد المحرر بينهما، وإلزامها بما يسفر عنه التقرير، على سند من اتفاق الطرفين على قيام الطاعنة باعتبارها مالكة للحقوق الحصرية لتشغيل تردد (...) بموجب ترخيص من حكومة رأس الخيمة بتأجير ساعات البث إلى المطعون ضدها الأولى لتشغيل التردد المذكور، لمدة ست سنوات وثلاثة أشهر بإيجار سنوي يتم سداده بموجب أربع شيكات مؤجلة الدفع تسلم كاملة من المطعون ضدها عند التوقيع على العقد، وإذ تأخرت عن سداد شيكات الإيجار أكثر من مرة رغم إنذارها فقد استحقت عليها للطاعنة مديونية قدرها مبلغ (22.382.547) درهمًا، فتم تحرير ملحق للعقد في 2016/8/10م لرغبة الطرفين في استكمال التنفيذ ، أقرت فيه المطعون ضدها بمديونية قدرها (11,026,101) درهم، وجدولة تلك المديونية بشيكات جديدة مضافًا إليها المدة المتبقية من التعاقد. ولما كان المطعون ضده الثاني ممثلا عن المطعون ضدها الأولى هو الموقع على الشيكات والتى ارتد بعضها فقد أقامت الطاعنة عليه الجنحة رقم ...

لسنة 2017م جزائي رأس الخيمة ، والمقيدة برقم ... لسنة 2018م استئناف جزائي رأس الخيمة ، والتى قضي فيها بحبسه، وصار هذا الحكم باتًّا . ولما كان يحق للطاعنة المطالبة بالمديونية المستحقة لها والتى حل أجلها فقد أقامت الدعوى. أقام المطعون ضدهما دعوى فرعية بطلب الحكم - وفق طلباتهما الختامية - بإلزام الطاعنة بأن تؤدى إلى الشركة المطعون ضدها الأولى مبلغ (1,415,486.05) درهمًا، والفائدة القانونية بواقع 12 % من تاريخ رفع الدعوى، والتعويض الجابر عن الضرر المادى والأدبى وفوات الكسب، والفائدة من تاريخ رفع الدعوى حتى السداد، وبإلزامها بأن تؤدى إلى المطعون ضده الثاني تعويضًا عن الضرر المادى والأدبى الذى أصابه من جراء شكايته جنائيًّا من تاريخ رفع الدعوى وحتى السداد، على سند من إخلالها بالتزاماتها التعاقدية وعدم انتفاعها بالشيء المؤجر لتشغيل محطة البث بقدرة 80 كيلو وات، ولمدة 16 ساعة فقط، خلافًا لما تم الاتفاق عليه وهو أن يكون البث لمدة 23 ساعة و 59 دقيقة وبقوة 200 كيلو وات، ولعدم قيام الطاعنة بتركيب معزز لتحسين قوة التردد، فضلا عن تحطم المجسات الأرضية والتى تشكل جزءًا من هوائي الاتصال بسبب استخدام ميناء الجزيرة لهذا الموقع لتصريف وتخزين ونقل صخور الجلمود الضخمة، ومن ثم تستحق الشركة المطعون ضدها قيمة الفرق بين ما استفادته حقيقة من العقد وما سددته للطاعنة، وهو ما ركنا في إثباته إلى أهل الخبرة لإثبات إخلال الطاعنة بتنفيذ التزاماتها، وتصفية الحساب بينهما، لذا أقاما دعواهما، ندبت المحكمة خبيرًا وأعادت ندبه لبحث اعتراضات الطرفين وبعد إيداع التقرير التكميلي، حكمت المحكمة في الدعوى الفرعية والأصلية بإلزام الطاعنة بأن تؤدى إلى المطعون ضدها الأولى مبلغ (1,415,486.05) درهم، وفوائد بواقع 9 % سنويًّا اعتبارًا من 2018/10/1 م وحتى السداد، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجارى. كما استأنفته الطاعنة أمام المحكمة ذاتها بالاستئناف رقم ... لسنة 2019 م تجارى، ضم الاستئنافان للارتباط، وبتاريخ 2019/3/14 م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الشركة الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والثابت بالأوراق ، والإخلال بحق الدفاع، وفى بيان ذلك تقول : إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على تقرير الخبير وطرح ما تمسكت به الطاعنة من دفاع مؤداه عدم التزامها وفقًا للمادة (5 – فقرة 6) من العقد الأصلي بإضافة جهاز إرسال بقوة (200) كيلو وات أو جهاز لتعزيز قوة التردد، وخلو الأوراق من التزامها بضمان استمرارية التردد بالقوة ذاتها طوال مدة سريان العقد، ولم يبحث الحكم إخلال الشركة المطعون ضدها بالتزاماتها التعاقدية المقابلة بإجراء أعمال الصيانة والتحديث لمحطة البث وفق مؤدى المادة (6 – فقرة 12) من العقد الأصلي، وعدم سدادها للقيمة الإيجارية المستحقة وفقًا لبنود العقد وملحقه المؤرخ 2016/8/10م الثابت به إقرارها بمديونيتها لصالح الطاعنة بمبلغ (11.026.101) درهم عن شيكات الإيجار، فضلا عن إحاطة المطعون ضدها الأولى عند توقيع ملحق العقد الأصلى بحالة التشغيل ، وعدم إبداء أي ملاحظات بشأنها بما لا يجوز معه الادعاء بنقص انتفاعها بالشيء المؤجر عند مطالبتها

بالمديونية المستحقة عليها . كما أن الخبير لم يثبت بتقريره أن انخفاض قوة التردد بالمحطة إلى أقل من 45 % من طاقتها كان منذ بداية العقد فى 2011/5/21م وقبل شكوى المطعون ضدها المؤرخة 2017/5/6 م مما كان يتعين معه – وجريًا على منطقه – اعتماد النقص في المنفعة من تاريخ الشكوى وليس من تاريخ إبرام العقد، وإذ أغفل الحكم بحث الدفاع الجوهري للطاعنة ، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أن من المقرر – في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى، وتقدير الأدلة والقرائن، وتفسير الاتفاقات وسائر المحررات بما تراه أدنى إلى نية عاقديها وأوفى بمقصودهم، إلا أنه لا يجوز لها وهى تعالج تفسير تلك المحررات أن تعتد بما تفيده عبارة معينة دون غيرها من عبارات المحرر، بل يجب عليها أن تأخذ بما تفيده العبارات بأكملها أو في مجموعها، وأن تلتزم بعبارات العقد الواضحة باعتبارها تعبيرًا صادقًا عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين، فلا يجوز لها الانحراف عنها بدعوى تفسيرها، وإن رأت العدول عن المعنى الظاهر – في بعض الأحوال – فيتعين عليها أن تبين في أسباب حكمها الأسباب التى أقنعتها بأن المعنى الذى أخذت به هو المقصود ، وأن يكون استخلاصها هذا سائغًا لا يخالف الثابت بالأوراق باعتبار ذلك من مسائل القانون التى تخضع فيه محكمة الموضوع لرقابة محكمة التمييز، وتعدّ أسباب حكمها مشوبة بالفساد فى الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط، ويتحقق ذلك بعدم فهمها العناصر الواقعية التى ثبتت لديها . كما أنه من المقرر أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان دفاعًا جوهريًّا ومؤثرًا في النتيجة التى انتهى إليها، وأنه إذا أخذت محكمة الموضوع بتقرير الخبير المقدم في الدعوى وأحالت في بيان أسباب حكمها إليه وكانت أسبابه لا تؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها بحيث لا تصلح ردًّا على دفاع جوهري تمسك به الخصوم ، كان حكمها معيبًا بالقصور. لما كان ذلك، وكان الثابت في الأوراق - وحصله الحكم المطعون فيه – أن العلاقة بين طرفى التداعي يحكمها عقد تأجير التردد الإذاعى المؤرخ 2011/5/21م ، وملحق تسوية المستحقات المالية المتأخرة على المطعون ضدها المؤرخ 2016/8/10م ، واتفاق الطرفين على أن قيام الطاعنة بتأجير ساعات البث إلى الأخيرة مشروط بالتزامها بالقيمة الإيجارية المستحقة وفقًا لما أوجبه العقد وملحقه، من شروط والتزامات متقابلة، وإذ خلص الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه إلى نفى التقصير في جانب المطعون ضدها ، وألقى بتبعة ذلك على الطاعنة وحدها أخذًا بتقرير الخبير وما انتهى إليه، ووقف في تفسير العبارات الواردة بالمادة (5 – فقرة 6) من العقد الأصلي دون سواها، وذلك بالمخالفة للمعنى الظاهر المستمد من مجمل عبارات العقد، ودون بحث ظروف التعاقد، وما استجد منها خلال فترة تنفيذه، وأثرها على استحقاق وتنفيذ الالتزامات التعاقدية المتقابلة، وتمسك الطاعنة بموافقة المطعون ضدها الضمنية بملحق العقد على استكمال التنفيذ رغم علمها بالحالة الفنية للمحطة منذ بداية التعاقد ، وما استجد من ظروف عمل الشركات المشغلة لميناء الجزيرة وتاريخ تشغيل مدينة الألعاب المجاورة، وأثر ذلك على قدرتها على كفاءة التشغيل وقوة التردد، فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد قضاء الحكم الابتدائى ، فإنه يكون معيبًا بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن، مع الإحالة.

جلسة 8 من سبتمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (52)

الطعن رقم 33 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) دعوى " شروط قبول الدعوى : الصفة " .

استخلاص توافر الصفة في الدعوى . مما يستقل به قاضي الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة

(2، 3) التزام " انتقال الالتزام : حوالة الدين ".

(2) حوالة الدين . ماهيتها . المواد 1106 ، 1109 ، 1110 ق المعاملات المدنية . وجوب رضاء المحال له لتنفذ قبله حوالة الدين .

(3) إخطار المطعون ضده الأول بصفته الشركة الطاعنة بفسخ العقد ، وطلبه التعويض قبل إخطارها له بحوالة الحق والتنازل عن العقد لصالح المطعون ضده الثانى . مفاده . عدم رضاء المطعون ضده الأول بصفته على الحوالة . التزام الحكم المطعون فيه في هذا النظر . سائغ وكاف في استظهار صفة الطاعنة في الدعوى .

(4) عقد " آثار العقد : أثر العقد بالنسبة للمتعاقدين " .

مبدأ سلطان الإرادة . مؤداه . الامتناع عن نقض العقد أو تعديله على غير مقتضى شروطه.

(5، 6) عقد " إنهاء العقد : فسخ العقد : الفسخ القضائى " .

(5) الحق في طلب فسخ العقد جزاء إخلال أحد الطرفين بالتزاماته . اعتبار العقد متضمنًا له ولو خلا من اشتراطه . شرطه . ألا يكون المتمسك به قد أخل بالتزامه . علة ذلك . المواد 272، 273 وما بعدها ق المعاملات المدنية .

(6) محكمة الموضوع استقلالها بتقدير مبررات الفسخ وكفاية أسبابه وتحديد الجانب المقصر في العقد . شرطه . استخلاص الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون إخلال الطاعنة بالتزاماتها التعاقدية بأسباب سائغة ولها أصل ثابت بالأوراق وكافية لحمل قضائه . النعى عليه . على غير أساس .

(7) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة " .

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير المستندات والأدلة ومنها تقرير الخبير والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه وتفسير سائر المحررات . شرطه .

(8) محكمة الموضوع "سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

تقرير الخبير. أخذ محكمة الموضوع به لاقتناعها بصحة أسبابه وسلامة الأسس التى أقيم عليها . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إليه. علة ذلك . مثال بشأن استخلاص سائغ .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن استخلاص توافر الصفة في الدعوى هو من قبيل فهم الواقع فيها، وهو مما يستقل به قاضي الموضوع وحسبه أن يبين الحقيقة التي اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله.

2- المقرر أن حوالة الدين وفق مؤدى المواد 1106، 1109 ، 1110 من قانون المعاملات المدنية ، هي نقل الدين والمطالبة به من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه متى انعقدت الحوالة مستوفية لأركانها وشروطها ، وبرضاء كل من المحيل والمحال عليه، فإذا رضي هذا الأخير بالحوالة كان ملزما بالدين المحال به ، بحيث ينتقل الدين المحال به من المحيل إلى المحال عليه وتصبح العلاقة مباشرة بين المحال له والمحال عليه الذي يصبح مدينًا له من وقت إبرام الحوالة ، فإذا كانت الحوالة قد تمت باتفاق بين المحيل والمحال عليه فإنها لا تكون نافذة قبل المحال له إلا إذا قبلها.

3- إذ كان الثابت من الأوراق أن الإخطار العدلي الصادر من المطعون ضده الأول بصفته إلى الشركة الطاعنة قبل رفع الدعوى والمؤرخ 2018/4/11م ، قد تضمن إنذارها بفسخ عقد الاستثمار المؤرخ 2015/5/18م موضوع الدعوى ، ومطالبتها بالتعويض عن الأضرار المادية التي لحقت به من جراء إخلالها بالتزاماتها التعاقدية، وهو سابق على الإخطار العدلي الموجه من الطاعنة إلى المطعون ضده الأول بصفته ، المؤرخ 2018/4/30م بحوالة الحق والتنازل عن عقد الاستثمار لصالح المطعون ضده الثانى، بما مفاده عدم رضاء المطعون ضده الأول بصفته على الحوالة أو التنازل . ولما كان المطعون ضده الثانى – المتنازل إليه – قد أخطر طرفي التداعي بعدم قبوله التنازل الصادر له من الطاعنة وفق الثابت من الإخطار العدلي المؤرخ 2018/6/24م والمتضمن إقراره بانتفاء علاقته بعقد الاستثمار موضوع الدعوى، بما مؤداه عدم رضائه أيضا عن التنازل أو الحوالة التي أثارتها الطاعنة بدفاعها. ولما كان الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي قد أورد بأسبابه أنه : " لا يجدى الطاعنة التمسك بالعقد المبرم بينها وبين المطعون ضده الثانى ذلك أن هذا العقد قاصر على طرفيه ولا يتعداه إلى الغير ؛ إذ البين من البند الثالث عشر من العقد سند المطعون ضده الأول بصفته اشتراط التنازل لشخص معنوي أو اعتباري بما مؤداه عدم جواز التنازل لشخص طبيعي ، وهو ما تم بشأن العقد المحاج به ، سيما وأن شخصية المتعاقد تكون محلا للاعتبار بشأن العقد محل النزاع بما لا يصح اعتبار ما تتمسك به الطاعنة حوالة حق ؛ لعدم توافر شروطها من حيث موافقة ثلاث : المحيل والمحال إليه والمحال عليه وهو ما لم يتوافر في النزاع الماثل" . ولما كان ما أورده الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص سائغًا وكافيًا في استظهار صفة الطاعنة في الدعوى، وصحة اختصامها فيها ومن ثم فإن النعي عليه في هذا الشأن يكون على غير أساس.

4- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن مبدأ سلطان الإرادة ما زال يسود الفكر القانوني استقرارًا للمعاملات، ولازم ذلك أنه يمتنع على أحد العاقدين نقض العقد أو إنهاءه أو تعديله على غير مقتضى شروطه، ما لم يتفق على ذلك مع الطرف الآخر.

5- مؤدى المواد 272 ، 273 وما بعدها من قانون المعاملات المدنية ، أنه في العقود الملزمة للجانبين للمتعاقد الحق في المطالبة بفسخ العقد إذا لم يوف المتعاقد الآخر بالتزاماته ، وأن هذا الحق ثابت لكل منهما بنص القانون ، ويعدّ العقد متضمنًا له ولو خلا اشتراطه بالعقد، وأنه يتعين للتمسك بعدم التنفيذ في العقود الملزمة للجانبين ألا يكون المتمسك به قد أخل بالتزامه عمدًا أو قصر في الوفاء به وجحد تعهده وأعرب في جلاء ووضوح عن نيته في عدم الوفاء عينًا، إذ إن عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدي أو التأخير في تنفيذه يعدّ في

ذاته خطأ يرتب مسئوليته التي لا يدرأها عنه إلا إذا أثبت هو أن عدم التنفيذ يرجع إلي سبب أجنبي لا يد له فيه ، كحادث فجائي أو قوة قاهرة ، أو خطأ من الغير أو من المتعاقد الآخر .

6- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن تقدير مبررات الفسخ وكفاية أسبابه أو عدم كفايتها وتحديد الجانب المقصر في العقد أو نفى التقصير عنه، وتنفيذ المتعاقد لالتزامه، كل ذلك من الأمور الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع دون معقب عليها، متى استندت إلى أسباب سائغة. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد خلص بما له من سلطة تقديرية إلى إخلال الطاعنة بالتزاماتها التعاقدية الواردة بعقد الاستثمار موضوع الدعوى ، والمبرم مع نادى ... الرياضي بعد أن تأخرت عن إتمام كامل أعمال المشروع الاستثماري رغم صدور الترخيص منذ تاريخ 2016/6/30م وتعاقدها مع مقاول البناء منذ 2016/6/16م ؛ إذ اكتفت حتى تاريخ معاينة الخبير المنتدب لموقع المشروع في 2018/9/1م بإنجاز نسبة ضئيلة من إجمالي أعمال المشروع تقدر (3 % فقط) وذلك خلال فترة تتجاوز العامين، وكان ما أنجزته يتمثل في أعمال أولية تتعلق بحفر وهدم لا يتطلب الانتهاء من القيام بها سوى بضعة أسابيع ، ثم توقفت عن المضي في إتمام باقي الأعمال دون مسوغ أو توافر سبب جدى لتأخرها كل هذا الوقت عن استكمال باقي أعمال المشروع، سيما وأن الأوراق قد خلت من عمل صادر عن المطعون ضده الأول بصفته من شأنه أن يمثل تعطيلا لها في انجاز المشروع ، أو وضعًا للعراقيل أمامها، كما ثبت تقاعس الطاعنة عن الوفاء بقيمة القسط الأول من القيمة الاستثمارية المستحقة للمطعون ضده الأول وقدرها (450,000) درهم بعد انتهاء فترة السماح المتفق عليها ، والتي تنتهى في 2017/12/31م اعتبارًا من تاريخ ترخيص البناء وهو ما يعد إخلالا آخر بالتزامها التعاقدي بما يبرر طلب المطعون ضده الأول لفسخ العقد، ولا ينال من ذلك ما حاجت به من تقاعس الأخير عن مدها بالتراخيص اللازمة للإنجاز، أو تأخره عن مدها بالوكالة المنصوص عليها ضمن البند الثامن من عقد الاستثمار محل ذلك المشروع ، طالما أن النادى وفر لها ترخيص إنشاء كامل المشروع الاستثماري من السلطة المختصة ، ولم يطالبها بالشروع في الإنجاز عقب تحرير عقد الاستثمار في 2015/5/18م أو يسألها عن ذلك في الفترة السابقة عن صدور رخصة البناء ، وإنما ظل ينتظر وفاءها بالتزامها حتى تاريخ 2018/6/11م حينما وقف نهائيًّا بعد مضى سنتين من حصولها على رخصة البناء على عدم رغبتها في إتمام أعمال المشروع فقام بإخطارها بعزمه على فسخ العقد بينهما، كما لم يثبت أن عدم منحها الوكالة المشار إليها كان عائقًا مباشرًا وسببًا رئيسًا للتوقف عن استكمال بناء المشروع وتجهيزه، وبدلا من تدارك تأخرها في إتمام ذلك المشروع الاستثماري بادرت بالتنازل عنه إلى شخص طبيعي وهو المطعون ضده الثانى في مخالفة أيضًا لالتزامها التعاقدي ، الذى يقتضي أن يكون ذلك التنازل لشخصية معنوية أو اعتبارية بحسب صريح نص البند الثالث عشر من عقد الاستثمار، ورتب علي ذلك قضاءه بفسخ العقد والتعويض، وكان هذا الذي أورده الحكم الابتدائي سائغًا وله أصله الثابت بالأوراق وكافيًا لحمل قضائه في هذا الخصوص ، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم المستأنف فيما خلص إليه وأحال إلى أسبابه وجعلها مكملة لأسباب حكمه ؛ ومن ثم يضحي النعي علي الحكم المطعون فيه بهذه الأوجه على غير أساس.

7- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لقاضي الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها ، وموازنة بعضها بالبعض الآخر، وترجيح ما تطمئن نفسه إلى ترجيحه ، وهو غير ملزم بالرد على كل ما يقدمه الخصوم من مستندات، وحسبه أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في

الأوراق وتكفي لحمله، ولا عليه أن يتتبع الخصوم في مختلف أقوالهم وحججهم وطلباتهم ، ويرد استقلالا على كل قول أو حجة أو دليل أو طلب أثاروه ما دام في قيام الحقيقة التي اقتنع بها وأورد دليلها فيه الرد الضمني المسقط لتلك الأقوال والحجج والطلبات .

8- المقرر أن لمحكمة الموضوع متى رأت - في حدود سلطتها التقديرية - الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه ، فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالا على الطعون التي توجه إليه ؛ لأن في أخذها به محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه. لما كان ذلك، وكانت محكمة الموضوع - بما لها من سلطة فهم الواقع في الدعوى وفي تقدير الأدلة والمستندات وتقرير الخبير فيها – قد واجهت عناصر النزاع الواقعية والقانونية على حد سواء، ثم عولت في حدود تلك السلطة التقديرية على ما جاء بتقرير الخبير لسلامة الأسس التي بني عليها من أن ما قامت به الطاعنة من أعمال في المشروع حتى تاريخه هو فقط إزالة السور وحفر منطقة المشروع وصبات النظافة تحت القواعد بما لا تتعدى نسبة 3 % من أعمال المشروع المتفق عليها ، بعد أن توقفت عن استكمال باقي الأعمال بسبب يعود إلى مشاكل تمويلية لديها ؛ لكون تأخر استخراج التصريح ووجود الكابلات الكهربائية في الموقع ، وعدم إعطاء توكيل لها ليست أسبابًا منطقية وحقيقية ومباشرة لتوقفها عن استكمال كافة أعمال المشروع حتى تاريخه ، وأن ما أنجزته من أعمال يمكن إنهاؤه خلال ستة أسابيع فقط من تاريخ البدء بأعمال المشروع وقيمته الحقيقية تعادل (176,275.03) درهمًا ، وأن القيمة المالية المستوجبة لإعادة الحالة بموقع المشروع إلى ما كانت عليه قبل التعاقد فتقدر بمبلغ (627,036.20) درهمًا، وكانت أسبابه في هذا الخصوص سائغة ولها أصلها الثابت في الأوراق، وتكفي لحمل قضائها، وتؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها، وتتضمن الرد المسقط لكل حجج الطاعنة وأوجه دفاعها ومستنداتها وطلباتها في هذا الخصوص، فإن ما تثيره في هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده الأول بصفته أقام على الشركة الطاعنة والمطعون ضده الثاني الدعوى رقم ... لسنة 2018م مدنى أمام محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم أولا: بفسخ عقد الاستثمار المؤرخ 2015/5/18م ، والمحرر بين المطعون ضده الأول بصفته والطاعنة . ثانيًا: عدم نفاذ التنازل المحرر من الطاعنة إلى المطعون ضده الثاني في مواجهته . ثالثًا: بإلزام الطاعنة بسداد مبلغ ثلاثة ملايين درهم تعويضًا عن عدم تنفيذ العقد، والأضرار المادية التي أصابته ، وما فاته من كسب ولحقه من خسارة ، وإعادة الحال لما كان عليه . على سند من أنه بموجب عقد استثمار مؤرخ 2015/5/18م اتفق نادى رأس الخيمة الرياضي الثقافي المنشأ بموجب المرسوم

الأميري رقم 11 لسنة 2013م ، والذي يعدّ من الهيئات والكيانات المملوكة للحكومة مع الشركة الطاعنة باعتبارها متخصصة في استثمار وتطوير المشروعات العقارية وتأسيسها وإدارتها على قيامها باستثمار الواجهة الأمامية من أرض النادى والسور والمداخل الرئيسية ، وذلك لبناء محلات تجارية على طول السور، وإعادة تشييد مداخل جديدة للنادى ، وعمل جميع الخدمات الخارجية للمحلات التجارية، إلا أنها لم تقم بتنفيذ التزاماتها التعاقدية بإنجاز المشروع في الوقت المحدد له، فقام المطعون ضده الأول بصفته بإنذارها بتاريخ 2018/4/11م بفسخ العقد المبرم بينهما ومطالبتها بالتعويض، فقامت الطاعنة بتاريخ 2018/4/30 م بتوجيه إنذار عدلي إليه بتنازلها عن المشروع وعقد الاستثمار المحرر بينهما إلى المطعون ضده الثاني ، وحوالة جميع الحقوق والالتزامات الواردة به وبراءة ذمتها . ولما كانت الطاعنة هي المتسببة في عدم انجاز الأعمال الانشائية رغم استخراج تراخيص البناء اللازمة للمشروع من دائرة البلدية بتاريخ 2016/6/30م مما كان يتعين معه إنهاء الأعمال خلال 18 شهرا في موعد أقصاه 2017/12/30م وفقًا لما نص عليه العقد مما أصابه بأضرار مادية ، فضلا عما ما فاته من الكسب فأقام الدعوى. ندبت المحكمة خبيرًا وبعد إيداع التقرير، حكمت المحكمة أولا: بفسخ عقد الاستثمار المؤرخ 2015/5/18م المحرر بين المطعون ضده الأول بصفته والشركة الطاعنة . ثانيا: عدم نفاذ عقد الاستثمار محل التنازل المؤرخ 2018/4/11 م المحرر من الطاعنة إلى المطعون ضده الثاني في مواجهة المطعون ضده الأول بصفته . ثالثًا: بإلزام الطاعنة بأن تؤدى إلى المطعون ضده الأول بصفته مبلغ (1,114,536.20) درهمًا تعويضًا عن إعادة الحال لما كان عليه قبل العقد وما فاته من الكسب. استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م مدني، وبتاريخ 2019/4/14م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الشركة الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت حكمها.

وحيث أقيم الطعن على أربعة أسباب تنعى الطاعنة بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، وفي بيان ذلك تقول : إن الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد خرج عن التكييف القانوني الصحيح للوقائع وأسبغ على تنازل الطاعنة عن عقد الاستثمار موضوع الدعوى إلى المطعون ضده الثانى وصف حوالة الحق أو الدين غير النافذة ، وقضى بفسخ العقد وبإلزامها بالمبلغ المحكوم به لصالح المطعون ضده الأول بصفته رغم صراحة العقد الذى أجاز لها بالبند (13) منه التنازل عن المشروع كليًّا أو جزئيًّا لصالح طرف آخر، ولم يقصر التنازل على شخص بعينه أو يشترط موافقة المطعون ضده الأول بصفته، فضلا عن أن الأخير قد أخطر رسميًّا بالتنازل بموجب الإنذار العدلي المؤرخ 2018/4/30م ، وعدم إنكاره له، بما تكون دعوى المطعون ضده الأول بصفته قد أقيمت على غير ذي صفة بالنسبة للطاعنة عملا بالمادة 1/91 من قانون الإجراءات المدنية بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن استخلاص توافر الصفة في الدعوى هو من قبيل فهم الواقع فيها، وهو مما يستقل به

قاضي الموضوع ، وحسبه أن يبين الحقيقة التي اقتنع بها ، وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله. كما أنه من المقرر أن حوالة الدين وفق مؤدى المواد 1106، 1109 ، 1110 من قانون المعاملات المدنية هي نقل الدين والمطالبة به من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه متى انعقدت الحوالة مستوفية لأركانها وشروطها، وبرضاء كل من المحيل والمحال عليه، فإذا رضي هذا الأخير بالحوالة كان ملزمًا بالدين المحال به بحيث ينتقل الدين المحال به من المحيل إلى المحال عليه وتصبح العلاقة مباشرة بين المحال له والمحال عليه الذي يصبح مدينًا له من وقت إبرام الحوالة ، فإذا كانت الحوالة قد تمت باتفاق بين المحيل والمحال عليه ، فإنها لا تكون نافذة قبل المحال له إلا إذا قبلها. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الإخطار العدلي الصادر من المطعون ضده الأول بصفته إلى الشركة الطاعنة قبل رفع الدعوى والمؤرخ 2018/4/11 م قد تضمن إنذارها بفسخ عقد الاستثمار المؤرخ 2015/5/18م موضوع الدعوى ومطالبتها بالتعويض عن الأضرار المادية التي لحقت به من جراء إخلالها بالتزاماتها التعاقدية، وهو سابق على الإخطار العدلي الموجه من الطاعنة إلى المطعون ضده الأول بصفته المؤرخ 2018/4/30م بحوالة الحق والتنازل عن عقد الاستثمار لصالح المطعون ضده الثانى، بما مفاده عدم رضاء المطعون ضده الأول بصفته على الحوالة أو التنازل . ولما كان المطعون ضده الثانى – المتنازل إليه – قد أخطر طرفي التداعي بعدم قبوله التنازل الصادر له من الطاعنة وفق الثابت من الإخطار العدلي المؤرخ 2018/6/24 م والمتضمن إقراره بانتفاء علاقته بعقد الاستثمار موضوع الدعوى، بما مؤداه عدم رضائه أيضا عن التنازل أو الحوالة التي أثارتها الطاعنة بدفاعها . ولما كان الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي قد أورد بأسبابه أنه : " لا يجدى الطاعنة التمسك بالعقد المبرم بينها وبين المطعون ضده الثانى ذلك أن هذا العقد قاصر على طرفيه ولا يتعداه إلى الغير إذ البين من البند الثالث عشر من العقد سند المطعون ضده الأول بصفته ، اشتراط التنازل لشخص معنوي أو اعتباري بما مؤداه عدم جواز التنازل لشخص طبيعي وهو ما تم بشأن العقد المحاج به ، سيما وأن شخصية المتعاقد تكون محلا للاعتبار بشأن العقد محل النزاع بما لا يصح اعتبار ما تتمسك به الطاعنة حوالة حق لعدم توافر شروطها من حيث موافقة ثلاث : المحيل والمحال إليه والمحال عليه ، وهو ما لم يتوافر في النزاع الماثل" . ولما كان ما أورده الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص سائغًا وكافيًا في استظهار صفة الطاعنة في الدعوى، وصحة اختصامها فيها ومن ثم فإن النعي عليه في هذا الشأن يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعي بالوجه الثانى من السبب الأول والسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، والفساد في الاستدلال ، وفي بيان ذلك تقول : إن الحكم المطعون فيه انتهى إلى نفى الخطأ عن المطعون ضده الأول بصفته وثبوته بحق الطاعنة، وقضى بفسخ عقد الاستثمار والتعويض بالمخالفة للمواد 272، 285 ، 287 من قانون المعاملات المدنية، ونصوص عقد الاستثمار موضوع الدعوى، رغم قيام الطاعنة بالوفاء بالتزاماتها التعاقدية وسداد الدفعة المالية الأولى من العقد وقدرها (500.000) درهم ، وتأخر المطعون ضده الأول بصفته في استخراج التراخيص اللازمة للمشروع وفقًا للبند السادس من العقد حتى 2016/6/30م . كما أن مدة تنفيذ

العقد قد أصبحت 30 شهرًا من تاريخ صدور ترخيص البناء بما يمتد معه تاريخ التنفيذ إلى 2018/12/1م ، مما تكون معه الدعوى قد أقيمت قبل الأوان في 2018/6/11م وقبل انتهاء الميعاد المحدد للتنفيذ، فضلا عن أن المطعون ضده الأول بصفته قد أخفى على الطاعنة وجود أعمال إضافية لم يشملها العقد متمثلة في وجود كابلات كهربائية تحت الأرض المبنى عليها السور ؛ مما تتطلب معه استخراج تراخيص أخرى لتحويل مسارها لم يقم المطعون ضده الأول باستخراجها أدت إلي تعطيل الأعمال مما يعد من قبيل القوة القاهرة والسبب الأجنبي الذى لا دخل للطاعنة به، وعدم قيامه بإصدار وكالة رسمية لتسويق المحال التجارية المتفق على بنائها، وخلو الأوراق من ثبوت الضرر المادي من هدم السور محل العقد يوجب معه تعويض المطعون ضده الأول بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في جملته غير سديد ، ذلك بأن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن مبدأ سلطان الإرادة ما زال يسود الفكر القانوني استقرارًا للمعاملات، ولازم ذلك أنه يمتنع على أحد العاقدين نقض العقد أو إنهاءه أو تعديله على غير مقتضى شروطه، ما لم يتفق على ذلك مع الطرف الآخر، وكان مؤدى المواد 272 ، 273 وما بعدها من قانون المعاملات المدنية أنه في العقود الملزمة للجانبين للمتعاقد الحق في المطالبة بفسخ العقد ، إذا لم يوف المتعاقد الآخر بالتزاماته ، وأن هذا الحق ثابت لكل منهما بنص القانون ويعدّ العقد متضمنًا له ولو خلا اشتراطه بالعقد، وأنه يتعين للتمسك بعدم التنفيذ في العقود الملزمة للجانبين ألا يكون المتمسك به قد أخل بالتزامه عمدًا أو قصر في الوفاء به وجحد تعهده وأعرب في جلاء ووضوح عن نيته في عدم الوفاء عينًا، إذ إن عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدي أو التأخير في تنفيذه يعدّ في ذاته خطأ يرتب مسئوليته التي لا يدرأها عنه إلا إذا أثبت هو أن عدم التنفيذ يرجع إلي سبب أجنبي لا يد له فيه ، كحادث فجائي ، أو قوة قاهرة ، أو خطأ من الغير أو من المتعاقد الآخر . كما أنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن تقدير مبررات الفسخ وكفاية أسبابه أو عدم كفايتها وتحديد الجانب المقصر في العقد أو نفى التقصير عنه، وتنفيذ المتعاقد لالتزامه، كل ذلك من الأمور الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع دون معقب عليها، متى استندت إلى أسباب سائغة. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد خلص بما له من سلطة تقديرية إلى إخلال الطاعنة بالتزاماتها التعاقدية الواردة بعقد الاستثمار موضوع الدعوى ، والمبرم مع نادى ... الرياضي بعد أن تأخرت عن إتمام كامل أعمال المشروع الاستثماري رغم صدور الترخيص منذ تاريخ 2016/6/30م وتعاقدها مع مقاول البناء منذ 2016/6/16 م ، إذ اكتفت حتى تاريخ معاينة الخبير المنتدب لموقع المشروع في 2018/9/1م بإنجاز نسبة ضئيلة من إجمالي أعمال المشروع تقدر بـ (3 % فقط) وذلك خلال فترة تتجاوز العامين، وكان ما أنجزته يتمثل في أعمال أولية تتعلق بحفر وهدم لا يتطلب الانتهاء من القيام بها سوى بضعة أسابيع ، ثم توقفت عن المضي في إتمام باقي الأعمال دون مسوغ أو توافر سبب جدى لتأخرها كل هذا الوقت عن استكمال باقي أعمال المشروع، سيما وأن الأوراق قد خلت من عمل صادر عن المطعون ضده الأول بصفته من شأنه أن يمثل تعطيلا لها في انجاز المشروع أو وضعا للعراقيل أمامها . كما ثبت تقاعس الطاعنة عن الوفاء بقيمة القسط الأول من القيمة الاستثمارية المستحقة

للمطعون ضده الأول وقدرها (450,000) درهم بعد انتهاء فترة السماح المتفق عليها والتي تنتهى في 2017/12/31 م اعتبارًا من تاريخ ترخيص البناء ، وهو ما يعد إخلالا آخر بالتزامها التعاقدي بما يبرر طلب المطعون ضده الأول لفسخ العقد، ولا ينال من ذلك ما حاجت به من تقاعس الأخير عن مدها بالتراخيص اللازمة للإنجاز، أو تأخره عن مدها بالوكالة المنصوص عليها ضمن البند الثامن من عقد الاستثمار محل ذلك المشروع ، طالما أن النادى وفر لها ترخيص إنشاء كامل المشروع الاستثماري من السلطة المختصة ، ولم يطالبها بالشروع في الإنجاز عقب تحرير عقد الاستثمار في 2015/5/18م أو يسألها عن ذلك في الفترة السابقة عن صدور رخصة البناء ، وإنما ظل ينتظر وفاءها بالتزامها حتى تاريخ 2018/6/11م حينما وقف نهائيا بعد مضى سنتين من حصولها على رخصة البناء على عدم رغبتها في إتمام أعمال المشروع فقام بإخطارها بعزمه على فسخ العقد بينهما، كما لم يثبت أن عدم منحها الوكالة المشار إليها كان عائقًا مباشرًا وسببًا رئيسًا للتوقف عن استكمال بناء المشروع وتجهيزه، وبدلا من تدارك تأخرها في إتمام ذلك المشروع الاستثماري ، بادرت بالتنازل عنه إلى شخص طبيعي وهو المطعون ضده الثانى ، في مخالفة أيضًا لالتزامها التعاقدي الذى يقتضي أن يكون ذلك التنازل لشخصية معنوية أو اعتبارية ، بحسب صريح نص البند الثالث عشر من عقد الاستثمار، ورتب علي ذلك قضاءه بفسخ العقد والتعويض، وكان هذا الذي أورده الحكم الابتدائي سائغًا وله أصله الثابت بالأوراق وكافيًا لحمل قضائه في هذا الخصوص ، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم المستأنف فيما خلص إليه وأحال إلى أسبابه وجعلها مكملة لأسباب حكمه ؛ ومن ثم يضحي النعي علي الحكم المطعون فيه بهذه الأوجه على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسببين الثالث والرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق ، والقصور في التسبيب ، والإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك تقول : إن الحكم الابتدائي- المؤيد بالحكم المطعون فيه - أقام قضاءه على ما انتهى إليه تقرير الخبير من أن تأخر استخراج التصاريح ، ووجود كابلات كهربائية في الموقع ، وعدم منح الطاعنة توكيلًا لتسويق المحلات التجارية ، لا يعد مسوغًا لتوقف الطاعنة عن استكمال أعمال المشروع حتى تاريخه، وأن سبب الإخلال يرجع إلى عدم وجود التمويل الكافي استنادًا إلى الكتاب المؤرخ 2018/1/13م الموجه من الطاعنة إلى صاحب السمو حاكم الإمارة، والذي طعنت عليه الطاعنة بالإنكار لعدم تقديم أصله، فضلا عن إقامة الدعوى قبل الأوان لكون مدة تنفيذ المشروع ما زالت مستمرة، بما يعد فصلا في مسائل قانونية تخرج عن نطاق الخبرة، وطرح ما تمسكت به الطاعنة من دفاع من خلو الأوراق من ثبوت الضرر لعدم وجود محلات مؤجرة في موقع السور موضوع الأعمال بما لا يجوز معه القضاء بالتعويض لصالح المطعون ضده الأول على أساس الخطأ المفترض، فضلا عن اشتراك الأخير في الخطأ لإخلاله بالتزاماته التعاقدية ، وتأخره عن استخراج تراخيص البناء اللازمة لتنفيذ المشروع لمدة سنة وشهرين بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في جملته غير مقبول؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لقاضي الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها ، وموازنة بعضها بالبعض الآخر، وترجيح ما

تطمئن نفسه إلى ترجيحه ، وهو غير ملزم بالرد على كل ما يقدمه الخصوم من مستندات، وحسبه أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وتكفي لحمله، ولا عليه أن يتتبع الخصوم في مختلف أقوالهم وحججهم وطلباتهم ويرد استقلالا على كل قول أو حجة أو دليل أو طلب أثاروه ما دام في قيام الحقيقة التي اقتنع بها وأورد دليلها فيه الرد الضمني المسقط لتلك الأقوال والحجج والطلبات . كما أنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع متى رأت في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه ، فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالا على الطعون التي توجه إليه ؛ لأن في أخذها به محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه. لما كان ذلك، وكانت محكمة الموضوع - بما لها من سلطة فهم الواقع في الدعوى وفي تقدير الأدلة والمستندات وتقرير الخبير فيها – قد واجهت عناصر النزاع الواقعية والقانونية على حد سواء، ثم عولت في حدود تلك السلطة التقديرية على ما جاء بتقرير الخبير لسلامة الأسس التي بني عليها من أن ما قامت به الطاعنة من أعمال في المشروع حتى تاريخه هو فقط إزالة السور وحفر منطقة المشروع وصبات النظافة تحت القواعد بما لا تتعدى نسبة 3 % من أعمال المشروع المتفق عليها ، بعد أن توقفت عن استكمال باقي الأعمال بسبب يعود إلى مشاكل تمويلية لديها ؛ لكون تأخر استخراج التصريح ووجود الكابلات الكهربائية في الموقع وعدم إعطاء توكيل لها ليست أسبابًا منطقية وحقيقية ومباشرة لتوقفها عن استكمال كافة أعمال المشروع حتى تاريخه ، وأن ما أنجزته من أعمال يمكن إنهاؤه خلال ستة أسابيع فقط من تاريخ البدء بأعمال المشروع وقيمته الحقيقية تعادل (176,275.03) درهمًا ، وأن القيمة المالية المستوجبة لإعادة الحالة بموقع المشروع إلى ما كانت عليه قبل التعاقد فتقدر بمبلغ (627,036.20) درهمًا، وكانت أسبابه في هذا الخصوص سائغة ولها أصلها الثابت في الأوراق، وتكفي لحمل قضائها، وتؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها، وتتضمن الرد المسقط لكل حجج الطاعنة وأوجه دفاعها ومستنداتها وطلباتها في هذا الخصوص، فإن ما تثيره في هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 8 من سبتمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (53)

الطعن رقم 38 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) دعوى " شروط قبول الدعوى : الصفة " .

استخلاص توافر الصفة في الدعوى . مما يستقل به قاضي الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة

(2، 3) حكم " حجية الأحكام ".

(2) القضاء السابق بصحة العقد . اكتساب قوة الأمر المقضي مانع للخصوم من رفع دعوى جديدة تستند الى أحد الأسباب التى كانت دعوى صحة ونفاذ العقد تتسع لبحثها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها في الدعوى الأولى .

(3) سبق القضاء بصحة عقد البيع وصحة تصرفات الوكيل بحكم حاز قوة الأمر المقضي . أثره . مانع للخصوم من التنازع في هذه المسألة في أى دعوى تالية . اختلاف الطلبات في الدعويين . لا أثر له . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

1- استخلاص توافر الصفة في الدعوى من قبيل فهم الواقع في الدعوى ، وهو ما يستقل به قاضي الموضوع وحسبه أن يبين الحقيقة التي اقتنع بها ، وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله .

2- المقرر أن القضاء السابق بصحة العقد يتضمن حتمًا أنه عقد غير صوري وصحيح ومن شأنه نقل الملكية ، ومتى حاز الحكم قوة الأمر المقضي فإنه يمنع الخصوم في الدعوى التي صدر فيها من العودة إلى المناقشة في المسألة التي فصل فيها بأية دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها في الدعوى الأولى ، أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها .

3- إذا كان الحكم النهائي والبات في الدعوى الأولى قد حسم النزاع بين الخصوم وقضى بصحة عقد البيع المبرم بينهم ، وبصحة تصرفات الوكيل في ضوء وكالة صحيحة صادرة من الطاعن ، وعدم تجاوز حدودها ووقوع البيع حال سريانها ، رغم الدفع في هذه الدعوى بعدم نفاذ ذلك العقد وببطلان البيع ، فإن هذا الحكم يحوز قوة الأمر المقضي في شأن صحة العقد وصحة الوكالة وتصرفات الوكيل في حدود الوكالة الممنوحة له من الطاعن ، ويمنع الخصوم أنفسهم أو خلفهم من التنازع في هذه المسألة في دعوى ثانية ، ولا يغير من ذلك اختلاف الطلبات في الدعويين . لما كان ذلك، وكان الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه، قد أقام قضاءه برفض الدفع المُبدى من الطاعن بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة وعلى غير ذي صفة ، على ما أوردته أسبابه من أن المطعون ضده قد أقام الدعوى قبل الطاعن لفسخ عقد بيع المقهى المملوكة للأخير، والصادر من وكيله للمطعون ضده ، والمقضي بصحته و نفاذه في الدعوي رقم ... لسنة 2015م مدني رأس الخيمة الابتدائية . وذلك في مواجهة الطاعن بحكم بات مما تتوافر معه الصفة للمطعون ضده في رفع الدعوى قبل الطاعن ، ويكون الدفع قد جاء على غير سند تقضي المحكمة برفضه،

وهي أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وتكفي لحمل قضاء الحكم المطعون فيه في هذا الشأن ؛ ومن ثم يغدو النعي على غير أساس، وكان الحكم الصادر في الدعوى رقم ... لسنة 2015م مدني رأس الخيمة الابتدائية بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ 2015/7/4م بشأن بيع ((مقهى و كافتيريا ...)) والذي صار باتًّا ، قد عرض لعقد البيع المشار إليه الذي يعد مسألة أساسية في الدعويين السابقة والراهنة تناضل فيها الطرفان واستقرت حقيقتها بالحكم السابق – على ما سلف بيانه - استقرارًا جامعًا يمتنع معه إعادة مناقشتها باعتبارها الأساس فيما يدعيه الطاعن في الدعوى الراهنة ؛ ومن ثم يحاج بالحكم الصادر في الدعوى السابقة وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ، ولا عليه إن هو التفت عن طلب الطاعن ندب خبير ما دام قضاءه في هذا الخصوص جاء محمولاً على ما يكفي لحمله ، مما يكون معه النعي على الحكم المطعون فيه بسببي الطعن على غير أساس.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن المطعون ضده أقام على الطاعن عن نفسه و بصفته الدعوى رقم ... لسنة 2016م مدني رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بفسخ عقد البيع المؤرخ 2015/7/4م وإلزامه برد ثمن المبيع مع الفائدة القانونية بواقع 12% من تاريخ إقامة الدعوى، وقال بيانًا لذلك : إنه بموجب العقد المذكور اشترى مقهى و كافتيريا ... المملوكة للمطعون ضده من وكيله ... بموجب وكالة تبيح له التصرف في المقهى وذلك لقاء ثمن مليون وخمسمائة ألف درهم تم تسليمه للوكيل المذكور، وإذ امتنع الطاعن عن تنفيذ العقد أقام المطعون ضده الدعوى رقم ... لسنة 2015م مدني رأس الخيمة الابتدائية ، وقضي فيها بصحة ونفاذ عقد البيع سالف البيان بحكم صار باتًّا . وإذ استحال تنفيذ العقد لبيع الطاعن للرخصة الخاصة بالمقهى لآخر فقد أقام الدعوى. حكمت المحكمة بفسخ عقد البيع المؤرخ 2015/7/4م وإلزام الطاعن بأن يؤدي إلى المطعون ضده مبلغ مليون وخمسمائة ألف درهم والفائدة القانونية عن هذا المبلغ بواقع 9% سنويًّا من تاريخ رفع الدعوى في 2018/12/6م وحتى تمام السداد. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م مدني، وبتاريخ 2019/5/5م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، والقصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال إذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة وعلى غير ذي صفة ،

وبفسخ عقد البيع موضوع الدعوى ورد الثمن بمقولة : أن العقد صادر من وكيل الطاعن بوكالة سارية وصدر حكم بصحته ونفاذه في الدعوى رقم ... لسنة 2015م مدني رأس الخيمة الابتدائية ، على الرغم مما أثبته تقرير المختبر الجنائي من أن التوقيع على العقد لا يعود لوكيل الطاعن ، وما انتهى إليه تقرير الخبرة الفنية من عدم ثبوت دفع ثمن من المطعون ضده و لم يقدم الأخير ما يثبت ذلك حتى تعوضه المحكمة بقيمته الجزافية المصطنعة وما شهد به شهود تلك الدعوى وعلم المطعون ضده المسبق بقيام الطاعن ببيع الرخصة بتاريخ سابق على العقد ، وهو ما يجعل العقد باطلاً لعدم تحقق أركانه ولا يتولد عنه أية آثار قانونية بين الطرفين، بالإضافة إلى أن الحكم الصادر بصحة ونفاذ ذلك العقد حكم شكلي وتحفظي لا يبحث طبيعة العلاقة بين الطرفين ، وصدر في غيبة وكيل الطاعن ، ولم يتمكن الطاعن من الطعن على العقد سند تلك الدعوى كون التوقيع لا يخصه شخصيًّا، وقد ركن الحكم في قضائه إلى ذلك العقد ، ولم تبحث المحكمة موضوع الدعوى الماثلة أو تندب خبرة متخصصه لبحث طبيعة العلاقة والمخل بها ، وتقدير الأضرار والقيمة الحقيقية للرخصة مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أن استخلاص توافر الصفة في الدعوى من قبيل فهم الواقع في الدعوى ، وهو ما يستقل به قاضي الموضوع وحسبه أن يبين الحقيقة التي اقتنع بها ، وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله ، و من المقرر أن القضاء السابق بصحة العقد يتضمن حتمًا أنه عقد غير صوري وصحيح ومن شأنه نقل الملكية ، ومتى حاز الحكم قوة الأمر المقضي فإنه يمنع الخصوم في الدعوى التي صدر فيها من العودة إلى المناقشة في المسألة التي فصل فيها بأية دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها في الدعوى الأولى ، أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها . فإذا كان الحكم النهائي والبات في الدعوى الأولى قد حسم النزاع بين الخصوم ، وقضى بصحة عقد البيع المبرم بينهم ، وبصحة تصرفات الوكيل في ضوء وكالة صحيحة صادرة من الطاعن ، و عدم تجاوز حدودها ووقوع البيع حال سريانها ، رغم الدفع في هذه الدعوى بعدم نفاذ ذلك العقد وببطلان البيع ، فإن هذا الحكم يحوز قوة الأمر المقضي في شأن صحة العقد و صحة الوكالة وتصرفات الوكيل في حدود الوكالة الممنوحة له من الطاعن ، ويمنع الخصوم أنفسهم أو خلفهم من التنازع في هذه المسألة في دعوى ثانية ، ولا يغير من ذلك اختلاف الطلبات في الدعويين . لما كان ذلك، وكان الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه، قد أقام قضاءه برفض الدفع المُبدى من الطاعن بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة وعلى غير ذي صفة على ما أوردته أسبابه من أن المطعون ضده قد أقام الدعوى قبل الطاعن لفسخ عقد بيع المقهى المملوكة للأخير والصادر من وكيله للمطعون ضده و المقضي بصحته و نفاذه في الدعوي رقم ... لسنة 2015م مدني رأس الخيمة الابتدائية ، وذلك في مواجهة الطاعن بحكم بات مما تتوافر معه الصفة للمطعون ضده في رفع الدعوى قبل الطاعن ويكون الدفع قد جاء على غير سند تقضي المحكمة برفضه، وهي أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق ، وتكفي لحمل قضاء الحكم المطعون فيه في هذا الشأن ؛ ومن ثم يغدو النعي على غير أساس، وكان الحكم الصادر في الدعوى رقم ... لسنة 2015م مدني رأس الخيمة الابتدائية

بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ 2015/7/4 م بشأن بيع ((مقهى و كافتيريا ...)) و الذي صار باتًّا ، قد عرض لعقد البيع المشار إليه الذي يعد مسألة أساسية في الدعويين السابقة والراهنة تناضل فيها الطرفان ، واستقرت حقيقتها بالحكم السابق – على ما سلف بيانه - استقرارًا جامعًا يمتنع معه إعادة مناقشتها باعتبارها الأساس فيما يدعيه الطاعن في الدعوى الراهنة ؛ ومن ثم يحاج بالحكم الصادر في الدعوى السابقة . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ، ولا عليه إن هو التفت عن طلب الطاعن ندب خبير ما دام قضاءه في هذا الخصوص جاء محمولاً على ما يكفي لحمله ، مما يكون معه النعي على الحكم المطعون فيه بسببي الطعن على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة 8 من سبتمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (54)

الطعن رقم 42 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) بيع " عقد البيع : آثار عقد البيع : التزامات البائع ".

التزام البائع بتسليم وثائق ملكية المبيع للمشتري . م 515 قانون المعاملات المدنية . موجبه . تمام البيع مستوفيًا لأركان انعقاده وشروط صحته المقررة قانونًا . عدم ثبوته لدى محكمة الموضوع . أثره . لا مجال لتطبيق تلك الأحكام . خلو الأوراق من دليل على بيع المطعون ضده الأول للطاعن قسائم النزاع . ثبوت تزوير التعهد المتعلق بالقسائم على المطعون ضده الأول . أثره . نعى الطاعن على غير أساس.

(2، 3) إثبات " طرق الإثبات : الكتابة : إلزام الخصم بتقديم محرر تحت يده ".

(2) طلب إلزام الخصم بتقديم محرر تحت يده . حالاته . م 18 إثبات . تعلقه بأوجه الإثبات . أثره . استقلال قاضي الموضوع بتقديره بلا رقابة من محكمة التمييز .

(3) رفض الحكم المطعون فيه طلب إلزام المطعون ضده الأول بتقديم أصول المستندات المجحودة منه استنادًا إلى أن المستندات غير منتجة في الدعوى خاصة بالمطعون ضده وغير مشتركة بين الطرفين . سائغ وصحيح .

(4-6) نقض " أثر نقض الحكم : نطاق حجية الحكم الناقض " .

(4) نقض الحكم والإحالة . أثره . التزام محكمة الإحالة بالنقطة القانونية التى فصل فيها الحكم الناقض . مقصود النقطة القانونية . ما طرح على قضاء التمييز وأدلى برأيه فيه فاكتسب حجية الأمر المقضي . امتناع محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى عن المساس بهذه الحجية . م 184 قانون الإجراءات المدنية . ما لم تعرض له محكمة التمييز . جواز طرحه من جديد أمام محكمة الإحالة لدى نظرها موضوع الدعوى .

(5) نقض الحكم لقصور في التسبيب ولو تطرق لبيان أوجه القصور . لا يتضمن حسمًا لمسألة قانونية تحوز الحجية .

(6) نقض الحكم لقصور في التسبيب بقضائه في الدعوى على أساس الطلبات الواردة بصحيفتها وليس الطلبات الختامية. لا يتضمن فصلا فى مسألة قانونية تحوز الحجية . أثره . محكمة الإحالة غير ملزمة بإجابة طلبات الطاعن . إيرادها الطلبات واطّراحها بما لها من سلطة تقديرية . النعي عليه على غير أساس.

(7) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالا على الطعون الموجهة إليه . علة ذلك . مثال بشأن استخلاص سائغ مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز.

1- النص في المادة 515 من قانون المعاملات المدنية أنه : " إذا كانت طبيعة المبيع طبقًا للقانون أو العرف الجاري تتطلب تسليم وثائق ملكيته وجب على البائع تسليمها للمشتري ، فإن امتنع عن تسليمها أو ادعى ضياعها وظهرت أجبره القاضي على تسليمها، فإن لم تظهر في حالة دعوى ضياعها خير المشترى بين رد البيع أو إمضائه" . إنما يفترض بداهة أن البيع قد تم بالفعل مستوفيًا لأركان انعقاده وشروط صحته المقررة قانونًا، فإذا لم يثبت ذلك لدى محكمة الموضوع، فلا يكون ثمة مجال لتطبيق تلك الأحكام، وإذ خلت الأوراق من دليل على أن القسائم الثلاث محل التداعي تم بيعها من المطعون ضده الأول إلى الطاعن، وكان الثابت من تقرير المختبر الجنائي أن التعهد المؤرخ 2/24/ 2016م والمتعلق باثنتين من هذه القسائم والذي يستند إليه الطاعن في إثبات الاتفاق على البيع، والتزام المطعون ضده الأول باتخاذ إجراءات التنازل عن الملكية تم تزويره على الأخير، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يكون على غير أساس.

2- مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة 18 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية ، أنه يجوز للخصم أن يطلب إلزام خصمه بتقديم أي محررات أو أوراق منتجة تكون تحت يده إذا توافرت إحدى الحالات الواردة فيها وهي: (أ) إذا كان القانون يجيز مطالبته بتقديمه أو تسليمه. (ب) إذا كان المحرر مشتركًا بينه وبين خصمه ويعدّ المحرر مشتركًا على الأخص إذا كان لمصلحة الخصمين أو كان مثبتًا لالتزاماتهما وحقوقهما المتبادلة. (ج) إذا استند إليه خصمه في أي مرحلة من الدعوى. وكان من المقرر أن الفصل في هذا الطلب باعتباره متعلقًا بأوجه الإثبات متروك لقاضي الموضوع؛ فله أن يرفضه إذا تبين له عدم جديته، وكان تقدير الدلائل والمبررات التي تجيز للخصم أن يطلب إلزام خصمه بتقديم أية ورقة منتجة في الدعوى تكون تحت يده هو أمر موضوعي يتعلق بتقدير الأدلة مما يستقل به قاضي الموضوع ولا رقابة لمحكمة التمييز عليه فيه.

3- إذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى رفض طلب إلزام المطعون ضده الأول بتقديم أصول المستندات المجحودة منه، وتحليفه اليمين المنصوص عليها في المادة 19 من قانون الإثبات على ما أورده بمدوناته ، مما حاصله أن المستندات المطلوب تقديمها غير منتجة في الدعوى ؛ لأن بعضها عبارة عن مستندات ملكية خاصة بالمطعون ضده الأول، وبعضها مستندات صادرة من البلدية، والبعض الآخر عبارة عن مستندات صادرة من البنك العربي إلى مدير عام إدارة الأراضي بخصوص فك رهن، وبالتالي فهي مجرد مستندات ملكية وتعاملات خاصة بالمطعون ضده المذكور، وغير مشتركة بين الطرفين، ومن ثم فلا تثبت مصلحتهما، ولا التزاماتهما وحقوقهما المتبادلة، وكان ما أورده الحكم في هذا الخصوص سائغًا وصحيحًا في القانون، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشق يكون على غير أساس.

4- لئن كانت المادة 184 من قانون الإجراءات المدنية قد نصت في عجزها على أنه : "وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بحكم النقض في النقاط التي فصل فيها" . إلا أنه لما كان المقصود بالمسألة القانونية في هذا المجال – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن تكون قد طرحت على محكمة التمييز، وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة فاكتسب حكمها قوة الشيء المحكوم فيه في حدود المسألة التي تكون بتت فيها ، بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية، أما ما عدا ذلك فتعود الخصومة ويعود الخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل إصدار الحكم المنقوض، ولمحكمة الإحالة بهذه المثابة أن تبني حكمها على فهم جديد لواقع الدعوى تحصله حرة من جميع عناصرها.

5- المقرر أن نقض الحكم للقصور في التسبيب - أيا كان وجه هذا القصور – لا يعدو أن يكون تعييبًا للحكم المنقوض ؛ لإخلاله بما أوجبه قانون الإجراءات المدنية من وجوب أن تشتمل الأحكام على الأسباب التي بنيت عليها؛ بما لا يتصور معه أن يكون الحكم الناقض قد حسم مسألة قانونية بالمعنى المشار إليه آنفا ، حتى ولو تطرق لبيان أوجه القصور في الحكم المنقوض.

6- إذ كان الحكم الناقض قد عاب على الحكم المنقوض قصوره في التسبيب ومخالفته للثابت في الأوراق ، وخطأه في تطبيق القانون ؛ بقضائه في الدعوى على أساس الطلبات الواردة بصحيفتها، لا على أساس الطلبات الختامية فيها، وكان هذا الذي أورده الحكم الناقض لا يتضمن فصلا في أىّ من المسائل المشار إليها بوجه الطعن يحول بين محكمة الإحالة وبين معاودة النظر فيها على النحو الذي تراه، بل إن لها أن تبني حكمها على فهم جديد تحصله حرة من جميع عناصر الدعوى، وهي في ذلك لا يقيدها إلا التزامها بتسبيب حكمها وفقًا لما أوجبه عليها قانون الإجراءات المدنية، فإن محكمة الإحالة لا تكون ملزمة بإجابة الطاعن إلى أيّ من الطلبات المنوه عنها بوجه النعي، وإذ عرضت المحكمة لهذه الطلبات واطّرحتها – في حدود ما لها من سلطة تقديرية – فإنها لا تكون قد خالفت القانون في شيء، ويكون النعي عليها في هذا الشأن على غير أساس.

7- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها، والموازنة بينها، وتقدير أعمال الخبير المندوب، وهي غير ملزمة بندب خبير آخر في الدعوى أو لجنة من الخبراء طالما وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها، ومتى رأت في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه ، فإنها لا تكون ملزمة من بعد بالرد استقلالا على الطعون الموجهة إليه؛ لأن في أخذها به محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من التقريرين المودعين أمام محكمة الاستئناف أن المطعون ضده الثاني لم يوقع على المستند محل الطعن بالتزوير، ومن ثم لم ير داعيًا إلى ندب لجنة خبراء ثلاثية لتحقيق هذا الطعن، وكان ذلك بناء على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق، فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيًّا في تقدير الدليل مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الطاعن أقام على المطعون ضده الأول الدعوى رقم ... لسنة 2018م مدني محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بإلزامه بتنفيذ التزامه بالتنازل له عن القسيمتين العقاريتين رقمي ... الرابية، وقسيمة المركز التجاري رقم ... لدى جميع الجهات الرسمية، وفي حالة امتناعه أو استحالة التنفيذ، إلزامه برد مقابل التنازل المدفوع له وقدره واحد وعشرون مليون درهم، وبأن يؤدي إليه التعويض المادي والأدبي الذي تقدره المحكمة، وقال بيانًا لذلك : إن اتفاقًا تم بينه وبين المطعون ضده

الأول على بعض المعاملات التجارية التى أسفرت عن تسليمه المبلغ سالف البيان إليه مقابل شراء القسائم محل التداعي، إلا أنه امتنع عن إتمام إجراءات التنازل، وعن رد المبلغ إليه رغم مطالبته رسميًّا بذلك، ولما كان هذا الفعل يعد قبضًا لماله بغير حق، وإثراء على حسابه بلا سبب، كما ألحق به أضرارًا مادية وأدبية فقد أقام الدعوى. جحد المطعون ضده الأول الصور الضوئية المقدمة من الطاعن، وطعن بالتزوير على التوقيع المنسوب إليه المذيل به التعهد المؤرخ 2016/2/24 م . وبموجب صحيفة قدمت إلى مكتب إدارة الدعوى بتاريخ 2017/3/22 م ، عدل الطاعن طلباته إلى طلب الحكم – أصليا: 1- بفسخ عقد الاتفاق الشفهي على البيع المبرم بينهما والمعضد بالتعهد الكتابي المؤرخ 2016/2/24م الصادر منه بشأن قسيمتين من القسائم الثلاث محل هذا الاتفاق ؛ لإخلاله بتنفيذ التزامه بنقل ملكية هذه القسائم إليه رغم استيفائه لقيمتها كاملة وقدرها واحد وعشرون مليون درهم، وإلزامه برد كامل هذا المبلغ إليه دفعة واحدة. 2 – بإلزامه بأن يؤدي إليه مبلغ مليونين ومائة ألف درهم نسبة ال (10%) من ثمن البيع قيمة غرامة التأخير التي التزم بها بموجب التعهد الكتابي المشار إليه في حالة عدم تنفيذه لالتزامه. 3 – بإلزامه بأن يؤدي إليه كل ما جناه من مكاسب ومنافع من جراء قبضه للمبلغ المطالب به بغير حق، والذي تقدر فائدته التأخيرية بنسبة (12%) من قيمته الإجمالية، وذلك من تاريخ قبضه وحتى تمام السداد. 4 – بإلزامه بأن يؤدي إليه مبلغ خمسة ملايين درهم تعويضًا ماديًّا وأدبيًّا عما لحقه من أضرار نتيجة إخلال المطعون ضده المذكور بالتزامه التعاقدي، وعجزه عن تنفيذه، وإهداره لحق الطاعن على هذا المال، واحتجازه لنفسه، وحجب منفعته عنه، ومنعه من التصرف فيه بما يعود عليه بالربح، وأنه يرتكن إلى شهادة الشهود في إثبات عناصر الضرر من جراء هذا الإخلال. وعلى سبيل الاحتياط الكلي: ندب خبير حسابي متخصص لإثبات عناصر الدعوى . وبموجب صحيفة قدمت إلى مكتب إدارة الدعوى في 2017/3/26م أدخل الطاعن المطعون ضده الثاني خصمًا جديدًا في الدعوى ، بصفته الوكيل العقاري للمطعون ضده الأول، والقائم بتسليم الطاعن أصل التعهد موضوع الطعن بالتزوير، وعدل الطاعن طلباته في الدعوى إلى طلب الحكم: أولا: بقبول الإدخال شكلا. ثانيًا: في موضوع الدعوى: بعدم الاعتداد بجحد المطعون ضده الأول للصور الضوئية المقدمة من الطاعن، وإلزامه بتقديم أصولها الموجودة تحت يده، وفي حال إنكاره لوجودها تحت يده يتم تحليفه اليمين على ذلك. 2 – بعدم الاعتداد بالطعن بالتزوير واعتباره كأن لم يكن، والقضاء في الدعوى على ضوء جميع طلباته الأصلية والاحتياطية بشقيها الواردة بصحيفة التعديل المقدمة بتاريخ2017/3/22م . ثالثًا: في موضوع طلب الإدخال: في حال قبول الطعن بالتزوير على أصل التعهد المشار إليه، وإحالته إلى التحقيق عن طريق المضاهاة أو بواسطة المختبر الجنائي استكتاب المطعون ضدهما لأصل التوقيع المذيل به التعهد والمنسوب إلى المطعون ضده الأول، وبإلزام المطعون ضده الثاني في حالة ثبوت تلاعبه بأصل التعهد بجميع الطلبات الواردة بصحيفة التعديل المقدمة في 2017/3/22م . ندبت المحكمة خبيرًا لتحقيق الطعن بالتزوير، انتهى في تقريره إلى أن المطعون ضده الأول لم يحرر التوقيع المنسوب إليه، والمذيل به المستند موضوع الفحص. وبتاريخ 2018/2/11 م قدم الطاعن مذكرة طلب في ختامها: أولا وثانيا: بإلزام المطعون ضده الأول بتقديم أصول المستندات المجحودة

منه، والمقدمة من الطاعن، والمتعلقة بوثائق الملكية الثلاث محل البيع، وفي حال تعذر ذلك تحليفه اليمين بالصيغة الآتية: "أقسم بالله بأن المستندات الأصلية المجحودة صورها مني، والمقدمة من قبل المدعي بجلسة 2017/3/6 م والمتعلقة بوثائق الملكية الثلاث محل البيع لا وجود لها، ولا أعلم وجودها، ولا مكانها، ولم أخفها، أو أهمل البحث عنها، ولم أحرم المدعي من الاستدلال بها، وأن هذه المستندات الأصلية ليست تحت يدي وبحوزتي، ولا تحت يد وبحوزة أي شخص أعرفه، والله على ما أقول شهيد". ثالثًا: بإعادة التعهد المؤرخ 2016/2/24م محل الطعن إلى الإدارة العامة للأدلة الجنائية وعلم الجريمة بشرطة دبي، واستدعاء الخصم المدخل (المطعون ضده الثاني) واستكتابه، وتقديم أوراق مضاهاة رسمية أو عرفية وصولا إلى ما إذا كان التوقيع الممهور به التعهد صادرًا منه من عدمه، وذلك تنفيذًا للحكم التمهيدي الصادر بجلسة 2017/9/28م . رابعًا: القضاء بجميع الطلبات الختامية الواردة بصحيفة التعديل المقدمة بجلسة 2017/3/22م ، وصحيفة الإدخال والتعديل المقدمة بجلسة 2017/3/26م . ومحكمة أول درجة حكمت بعدم قبول الإدخال لإقامته على غير ذي صفة، وبرد وبطلان إقرار (التعهد) موضوع الطعن بالتزوير المؤرخ 2016/2/24م وإحالة الأوراق إلى النيابة العامة لاتخاذ شئونها كطلب المطعون ضده الأول، وبرفض الدعوى الأصلية. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني، والمحكمة أحالت الدعوى إلى التحقيق فلم يحضر الطاعن شهوده. وبجلسة 2018/7/1 م قدم الطاعن مذكرة ختامية طلب فيها أولا: وقبل الفصل في الموضوع: 1- إعادة التعهد سند الدعوى إلى المختبر الجنائي بدبي لاستكتاب المطعون ضده الثاني لبيان ما إذا كان التوقيع الممهور به المستند راجعًا إليه. 2- إلزام المطعون ضدهما بتقديم أصول المستندات المجحودة منهما أمام محكمة أول درجة، وفي حال تعذر ذلك تحليف المطعون ضده الأول اليمين بالصيغة سالفة البيان. ثانيًا: وفي الموضوع: بقبول إدخال المطعون ضده الثاني شكلا، والقضاء للطاعن بطلباته الأصلية والاحتياطية الواردة بصحيفة التعديل المقدمة بتاريخ 2017/3/22م عدا طلب الإحالة إلى التحقيق. وبتاريخ 2018/8/26م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وقيد طعنه برقم 51 لسنة 13 ق 2018م تمييز مدني رأس الخيمة، ومحكمة التمييز قضت بتاريخ 30 من ديسمبر 2018 م بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة استئناف رأس الخيمة لنظرها بهيئة مغايرة، والمحكمة الأخيرة قضت بإعادة الأوراق إلى الإدارة العامة للأدلة الجنائية وعلم الجريمة بدبي، وبعد أن أودع الخبير المنتدب تقريريه قضت المحكمة بتاريخ 2019/6/10م بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد من ثلاثة أوجه ينعي بالأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، وفي فهم الواقع في الدعوى؛ ذلك أنه لم يقض بإلزام المطعون ضده الأول بتسليمه وثائق ملكية القسائم المبيعة بالمخالفة للمادة 515 من قانون المعاملات المدنية ، والتي توجب على البائع تسليم وثائق ملكية المبيع إلى المشتري، وإجباره على ذلك بمعرفة القاضي عند الامتناع . كما أن الطاعن طلب

إلزام المطعون ضده الأول بتقديم ما تحت يده من أصول المستندات التي قام الأخير بجحدها لكونها منتجة في الدعوى، أو حلف اليمين على عدم وجودها، وأنها ليست بحوزته، ولا بحوزة أي شخص يعرفه، ولا علم له بمكانها، وأنه لم يقم بإخفائها، ولم يهمل في البحث عنها لحرمان الطاعن من الاستدلال بها ؛ وذلك طبقًا للأحكام المنصوص عليها في المادتين 18 و19 من قانون الإثبات ، إلا أن الحكم لم يجبه إلى طلباته بالمخالفة لتلك الأحكام، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن النعي في شقه الأول في غير محله؛ ذلك أن ما نص عليه المشرع في المادة 515 من قانون المعاملات المدنية من أنه : " إذا كانت طبيعة المبيع طبقًا للقانون أو العرف الجاري تتطلب تسليم وثائق ملكيته وجب على البائع تسليمها للمشتري ، فإن امتنع عن تسليمها أو ادعى ضياعها و ظهرت أجبره القاضي على تسليمها، فإن لم تظهر في حالة دعوى ضياعها خير المشترى بين رد البيع أو إمضائه" . إنما يفترض بداهة أن البيع قد تم بالفعل مستوفيًا لأركان انعقاده وشروط صحته المقررة قانونًا، فإذا لم يثبت ذلك لدى محكمة الموضوع، فلا يكون ثمة مجال لتطبيق تلك الأحكام، وإذ خلت الأوراق من دليل على أن القسائم الثلاث محل التداعي تم بيعها من المطعون ضده الأول إلى الطاعن، وكان الثابت من تقرير المختبر الجنائي أن التعهد المؤرخ 2/24/ 2016م والمتعلق باثنتين من هذه القسائم والذي يستند إليه الطاعن في إثبات الاتفاق على البيع، والتزام المطعون ضده الأول باتخاذ إجراءات التنازل عن الملكية تم تزويره على الأخير، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يكون على غير أساس.

وحيث إن النعي في شقه الثاني غير مقبول؛ ذلك أن مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة 18 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية أنه يجوز للخصم أن يطلب إلزام خصمه بتقديم أي محررات أو أوراق منتجة تكون تحت يده إذا توافرت إحدى الحالات الواردة فيها وهي: (أ) إذا كان القانون يجيز مطالبته بتقديمه أو تسليمه.

(ب) إذا كان المحرر مشتركًا بينه وبين خصمه ويعدّ المحرر مشتركًا على الأخص إذا كان لمصلحة الخصمين أو كان مثبتا لالتزاماتهما وحقوقهما المتبادلة.

(ج) إذا استند إليه خصمه في أي مرحلة من الدعوى.

وكان من المقرر أن الفصل في هذا الطلب باعتباره متعلقًا بأوجه الإثبات متروك لقاضي الموضوع؛ فله أن يرفضه إذا تبين له عدم جديته، وكان تقدير الدلائل والمبررات التي تجيز للخصم أن يطلب إلزام خصمه بتقديم أية ورقة منتجة في الدعوى تكون تحت يده هو أمر موضوعي يتعلق بتقدير الأدلة مما يستقل به قاضي الموضوع ولا رقابة لمحكمة التمييز عليه فيه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى رفض طلب إلزام المطعون ضده الأول بتقديم أصول المستندات المجحودة منه، وتحليفه اليمين المنصوص عليها في المادة 19 من قانون الإثبات على ما أورده بمدوناته ، مما حاصله أن المستندات المطلوب تقديمها غير منتجة في الدعوى لأن بعضها عبارة عن مستندات ملكية خاصة بالمطعون ضده الأول، وبعضها مستندات صادرة من البلدية، والبعض الآخر عبارة عن مستندات صادرة من البنك العربي إلى مدير عام إدارة الأراضي بخصوص فك رهن، وبالتالي فهي مجرد مستندات ملكية وتعاملات خاصة بالمطعون ضده المذكور، وغير مشتركة بين

الطرفين، ومن ثم فلا تثبت مصلحتهما، ولا التزاماتهما وحقوقهما المتبادلة، وكان ما أورده الحكم في هذا الخصوص سائغًا وصحيحًا في القانون، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشق يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعي بالوجه الثاني من سبب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون؛ ذلك أنه لم يلتزم بالنقاط القانونية التي فصل فيها الحكم الناقض السابق صدوره فى الدعوى من محكمة التمييز، والذي انتهى إلى وجوب إعادة المأمورية إلى المختبر الجنائى لاستكتاب المطعون ضده الثاني، وإلزام المطعون ضدهما بتقديم أصول المستندات المجحودة منهما، ومن بينها الوثائق المتعلقة بملكية القسائم محل التداعي، وفي حالة تعذر ذلك تحليف المطعون ضدهما اليمين بالصيغة التي طلبها الطاعن، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أنه ولئن كانت المادة 184 من قانون الإجراءات المدنية قد نصت في عجزها على أنه : "وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بحكم النقض في النقاط التي فصل فيها" . إلا أنه لما كان المقصود بالمسألة القانونية في هذا المجال – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن تكون قد طرحت على محكمة التمييز، وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة فاكتسب حكمها قوة الشيء المحكوم فيه في حدود المسألة التي تكون بتت فيها بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية، أما ما عدا ذلك فتعود الخصومة ويعود الخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل إصدار الحكم المنقوض، ولمحكمة الإحالة بهذه المثابة أن تبني حكمها على فهم جديد لواقع الدعوى تحصله حرة من جميع عناصرها، وكان من المقرر أن نقض الحكم للقصور في التسبيب - أيا كان وجه هذا القصور – لا يعدو أن يكون تعييبًا للحكم المنقوض لإخلاله بما أوجبه قانون الإجراءات المدنية من وجوب أن تشتمل الأحكام على الأسباب التي بنيت عليها؛ بما لا يتصور معه أن يكون الحكم الناقض قد حسم مسألة قانونية بالمعنى المشار إليه آنفًا حتى ولو تطرق لبيان أوجه القصور في الحكم المنقوض. لما كان ذلك، وكان الحكم الناقض قد عاب على الحكم المنقوض قصوره في التسبيب ومخالفته للثابت في الأوراق وخطأه في تطبيق القانون بقضائه في الدعوى على أساس الطلبات الواردة بصحيفتها، لا على أساس الطلبات الختامية فيها، وكان هذا الذي أورده الحكم الناقض لا يتضمن فصلا في أى من المسائل المشار إليها بوجه الطعن يحول بين محكمة الإحالة وبين معاودة النظر فيها على النحو الذي تراه، بل إن لها أن تبني حكمها على فهم جديد تحصله حرة من جميع عناصر الدعوى، وهي في ذلك لا يقيدها إلا التزامها بتسبيب حكمها وفقًا لما أوجبه عليها قانون الإجراءات المدنية، فإن محكمة الإحالة لا تكون ملزمة بإجابة الطاعن إلى أي من الطلبات المنوه عنها بوجه النعي، وإذ عرضت المحكمة لهذه الطلبات واطّرحتها – في حدود ما لها من سلطة تقديرية – فإنها لا تكون قد خالفت القانون في شيء، ويكون النعي عليها في هذا الشأن على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعي بالوجه الثالث من سبب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والفساد في الاستدلال ، والإخلال بحق الدفاع ؛ ذلك أنه لم يحفل باعتراضاته الفنية على تقرير المختبر الجنائي ، لا سيما وقد تعذر إجراء المضاهاة والجزم بما إذا كان التوقيع الثابت على التعهد سند الدعوى صادرًا من

المطعون ضده الثاني من عدمه، كما لم تجبه المحكمة إلى طلب ندب لجنة خبراء ثلاثية لتنفيذ المأمورية المبينة بالحكم التمهيدي، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وبحث الأدلة والمستندات المقدمة فيها، والموازنة بينها، وتقدير أعمال الخبير المندوب، وهي غير ملزمة بندب خبير آخر في الدعوى أو لجنة من الخبراء طالما وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها، ومتى رأت في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه ، فإنها لا تكون ملزمة من بعد بالرد استقلالا على الطعون الموجهة إليه؛ لأن في أخذها به محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من التقريرين المودعين أمام محكمة الاستئناف أن المطعون ضده الثاني لم يوقع على المستند محل الطعن بالتزوير، ومن ثم لم ير داعيًا إلى ندب لجنة خبراء ثلاثية لتحقيق هذا الطعن، وكان ذلك بناء على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق، فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيًّا في تقدير الدليل مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 15 من سبتمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (55)

الطعن رقم 9 لسنة 14 القضائية " عمالي "

(1) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة " .

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير المستندات والأدلة والموازنة بينها ، وترجيح ما تطمئن إليه وتفسير سائر المحررات وتقدير الإقرار غير القضائي والأخذ به أو اطراحه . شرطه .

(2) إثبات " طرق الإثبات : البينة ".

قبول شهادة المستخدم بالشركة لصالحها . علة ذلك . ذمته تغاير ذمتها ما لم يثبت مصلحته في أدائها أو دفعها مغرما عنه . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم أحقية الطاعن في جميع مستحقاته العمالية استنادًا إلى إقراره بتوقفه عن العمل والمؤيد بشهادة شاهدي المطعون ضدها . خلو الأوراق من دليل على أن للشاهد مصلحة في أداء الشهادة . أثره . الاعتداد بشهادته . خلو قانون الإثبات من مانع من قبول شهادة المستخدم في الشركة الخاصة اقتصاره على المستخدم المكلف بخدمة عامة . النعي عليه جدل موضوعي لا تجوز إثارته أمام محكمة التمييز .

(3 ، 4) إثبات " طرق الإثبات : اليمين : اليمين الحاسمة ".

(3) اليمين وسيلة إثبات . علة تقنينها . شروطها . لا يجوز الالتجاء إليها إلا عند الإنكار . مقتضاه . لا يجوز تكليف الخصم بإثبات واقعة موضوع إقرار صدر من خصمه .

(4) جواز رفض القاضي توجيه اليمين إذا كان الخصم متعسفًا في توجيهها . م 57/1 ق الإثبات الاتحادي . مؤداه . خضوع اليمين لقيد التعسف في استعمال الحق . م 106 ق المعاملات المدنية الاتحادي . اختلافه عن رقابة القاضي على توافر شروط توجيهها . التعسف يفترض توافر الشروط مع إساءة استعمال الحق في توجيهها . استخلاص ذلك من سلطة محكمة الموضوع دون رقابة من محكمة التمييز . شرطه . مثال بشأن استخلاص سائغ للتعسف في توجيه اليمين الحاسمة.

1- لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها ، والموازنة بينهما وترجيح ما تطمئن إليه منها واطراح ما عداه ، وفى تفسير المستندات والمحررات بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين ، ولها سلطة تقدير الإقرار غير القضائي والأخذ به أو اطراحه ، مستهدية في ذلك بالظروف التي صدر فيها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله.

2- المقرر أن شهادة المستخدم بالشركة لصالحها تقبل باعتبار أن ذمته تغاير ذمتها ، وذلك ما لم يثبت أن له مصلحة شخصية في أدائها أو أنها تدفع مغرمًا عنه. لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بعدم أحقية الطاعن في جميع مستحقاته العمالية على سند من وجود إقرار منسوب له – بتحقيقات القضية رقم ... لسنة2018م جزاء كلباء - والمقامة من المطعون ضدها تتهمه فيها باختلاس أموال وأشياء مملوكة لها - بتركه العمل بتاريخ 2016/8/30م حتى تاريخ 20 / 9 / 2016 م ثم عقد اجتماع مع ملاك الشركة للحديث عن المشاريع المتأخرة 2016/12/21م ، و في اليوم التالي

أبلغه محاسب الشركة بعدم الحضور إلى العمل ، ومنذ ذلك التاريخ لم يذهب للشركة وظل متواجدًا بمسكنه وبالتالي توقفه عن العمل منذ ذلك التاريخ ، وتأيد ذلك بشهادة شاهدي النفي شهود المطعون ضدها ، وإذ لم يقدم الطاعن لمحكمة الموضوع دليلا على أن للشاهد مصلحة في أداء الشهادة ، فإنه لا تثريب عليها إذا ما اعتدت بهذه الشهادة، كما أن قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية لم يتضمن نصًا يمنع من قبول شهادة المستخدم في الشركة الخاصة ، وإنما ورد النص على المستخدم المكلف بخدمة عامة، وكان ما خلص إليه الحكم المطعون فيه سائغًا ويكفي لحمل قضائه في هذا الشأن. ومن ثم فإن النعي لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعيًا في سلطة محكمة الموضوع في تفسير المستندات والإقرارات في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها ، مما لا تجوز إثارته أمام محكمة التمييز، ويكون النعي على غير أساس.

3- المقرر أن اليمين الحاسمة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هي وسيلة إثبات اقتضتها العدالة وأقرها القانون لتخويل من فاته تحصيل الدليل المطلوب حق الاحتكام إلى ذمة خصمه في مقابل الاحتفاظ للخصم الآخر بالإثبات بذات الطريق ، وذلك برد اليمين والاحتكام إلى ذمة من وجهها إليه، ويشترط في الواقعة التي تنصب عليها اليمين أن تكون متعلقة بشخص من وجهت إليه ، وإن كانت غير شخصية له انصبت على مجرد علمه بها، وهى وسيلة إثبات لا يجوز الالتجاء إليها إلا عند الإنكار ، وأن تكون منتجة في النزاع بمعنى أن تكون الواقعة محل اليمين متنازعًا فيها . ولما كان المقصود بالمنازعة التي توجب على المدعى إثبات الواقعة ، مجرد الإنكار وليس إثبات العكس، فيكفى إنكار الواقعة لاعتبارها غير ثابتة، وعلى ذلك لا يجوز تكليف الخصم بإثبات واقعة موضوع إقرار صدر من خصمه، لأن الواقعة في هذه الحالة قد انقطع النزاع في شأنها وأصبحت ثابتة وبالتالي لا يجوز أن تكون محلاً لتوجيه اليمين الحاسمة .

4- النص في عجز الفقرة الأولى من المادة (57) من قانون الإثبات الاتحادي من أنه : ((ومع ذلك يجوز للقاضي أن يمنع توجيه اليمين إذا كان الخصم متعسفًا في توجيهها)) مؤداه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن اليمين كحق تخضع لقيد التعسف في استعمال الحق الذي قرره المشرع بنص المادة 106 من قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم 5 لسنة 1985م المعدل بالقانون الاتحادي (1) لسنة 1987م ، فالتعسف في توجيهها بمعنى إساءة استعمال الحق في طلب توجيه اليمين مجرد تطبيق لفكرة التعسف في استعمال الحق ، وليس المقصود منها رقابة القاضي على توافر شروط توجيهها ؛ لأن التعسف يفترض توافر جميع شروط توجيه اليمين الحاسمة ، ومع ذلك يرفض القاضي توجيهها لأن الخصم قد أساء استعمال حقه في توجيهها، وكان استخلاص توافر الشروط القانونية لتوجيه اليمين الحاسمة والتعسف في توجيهها وكيديتها من سلطة محكمة الموضوع دون رقابة من محكمة التمييز، متى أقامته على اعتبارات من شأنها أن تؤدى إليه ، وبأسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وتكفى لحمل قضائها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفضه توجيه اليمين الحاسمة إلى الممثل القانوني للمطعون ضدها على أن الوقائع المطلوب الحلف عليها قد تم حسمها بموجب إقرار الطاعن بتحقيقات القضية رقم ... لسنة2018م جزاء كلباء - و المقامة من المطعون ضدها تتهمه فيها باختلاس أموال وأشياء مملوكة لها ، بتركه العمل بتاريخ 2016/8/30 م حتى تاريخ 2016/9/20م ، ثم عقد اجتماع مع ملاك الشركة لمناقشة المشاريع المتأخرة 2016/12/21 م وفي اليوم التالي أبلغه محاسب الشركة بعدم الحضور للعمل ومنذ ذلك التاريخ لم يذهب للشركة وظل متواجدًا بمسكنه وبالتالي توقفه عن العمل منذ ذلك التاريخ، وأن الوقائع المطلوب الحلف عليها غير

متعلقة بشخص من وجهت إليه ، وهو الممثل القانوني للمطعون ضدها إنما تتعلق بشقيقه ، وبالتالي كان لابد أن تكون صيغة اليمين الموجهة منصبة على مجرد علمه بتلك الوقائع من عدمه وليس اليمين الحاسمة ، وهو ما لم يسلكه الطاعن في يمينه، وقد خلصت هذه المحكمة إلى إنها غير منتجة في النزاع وشابها التعسف، فإنها تكون قد استخلصت بما لها من سلطة تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلتها ومنها الإقرار غير القضائي ، واستخلاص توافر شروط توجيه اليمين الحاسمة والتعسف فيه وكيديتها عدم جواز تكليف الخصم بإثبات واقعة تنصب عليها اليمين الحاسمة تكون موضوع إقرار صادر من خصمه ، ورتبت على ذلك أن الطاعن يكون متعسفًا في توجيهها بما يمتنع عليها توجيهها إلى الممثل القانوني للمطعون ضدها، وأقامت استخلاصها على اعتبارات من شأنها أن تؤدى إليه ، ورتبت على ذلك قضاءها برفض طلب توجيهها وكان ذلك بأسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وتكفى لحمله، فإن النعي برمته لا يعدو أن يكون في حقيقته جدلاً موضوعيًّا في سلطة محكمة الموضوع التقديرية مما تنحسر عنه رقابة هذه المحكمة، ومن ثم فإن النعي يكون قائمًا على غير أساس .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفي أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - علي ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن أقام علي المطعون ضدها الدعوي رقم .. لسنة 2019م عمالي رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي إليه مبلغ 623666 درهمًا والفائدة القانونية بواقع 12% من تاريخ المطالبة القضائية حتي السداد كمستحقات عمالية ، والمتمثلة في رواتب متأخرة عن شهري مارس و إبريل 2016 م والفترة من سبتمبر 2016م حتى 1/20 /2019م ، والتعويض عن الفصل التعسفي وبدل الإنذار وبدل الإجازة السنوية ، ومكافأة نهاية الخدمة عن فترة عمله لدى الطاعنة، وبدل تذكرة السفر عينًا وإلغاء إقامته وقال بيانًا لذلك : إنه بموجب عقد عمل غير محدد المدة يعمل لدي الطاعنة منذ تاريخ 2001/1/30 م بمهنة كاتب دوام براتب 10000 درهم شهريًّا وتوقف عن العمل بتاريخ 2019/1/1م . وإذ امتنعت عن أداء مستحقاته سالفة البيان فقد أقام الدعوى. أحالت المحكمة الدعوى للتحقيق وبعد أن استمعت لشاهدي المطعون ضدها ، حكمت بإلزام المطعون ضدها بإلغاء تصريح إقامة الطاعن ، ورفضت ماعدا ذلك من طلبات. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م أمام محكمة استئناف رأس الخيمة التي قضت بتاريخ 2019/5/13م بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق التمييز، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها قررت إصدار حكمها.

حيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعي الطاعن بالأول والثاني منها ، والوجه الأول من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والفساد في الاستدلال ، والقصور في التسبيب ، والإخلال بحق الدفاع ؛ ذلك بأنه رفض الحكم بمستحقاته العمالية خلال سنوات عمله لدى المطعون ضدها مستندًا في

ذلك إلى إقرار صادر منه في القضية الجزائية رقم ... لسنة 2018م كلباء والتي اتهمته فيها المطعون ضدها باختلاس أموال وأشياء مملوكة لها، وأقوال شهودها الذين يعملون لديها والتي لا يجوز الأخذ بها لما فيها من توافق مع مصلحة الأخيرة من تركه العمل في الفترة من 2016/8/30م حتى 2016/9/20 م ، وعقد اجتماع مع ملاك الشركة لمناقشة المشاريع المتأخرة ، وفي اليوم التالي أبلغه محاسب الشركة بعدم الحضور إلى العمل ، ومنذ ذلك التاريخ لم يذهب إلى الشركة وظل بمسكنه على الرغم من أن هذا الإقرار جاء معيبًا ولا تتوافر بشأنه الشروط المنصوص عليها وفقًا لنص المادة 51 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية إذ إنه ليس إقرارًا قضائيًّا ملزمًا، بل أقوال الطاعن بمحضر جمع الاستدلالات لم تصدر عن إرادته الحرة، فضلاً عن التفاتها عن المستندات والمذكرات التي تفيد استمرار علاقة العمل بينه و بينها والمتمثلة في بطاقة عمله التي تنتهي في 2019/10/23م والتي تم تجديدها بتاريخ 2017/10/24م والتي زعمت المطعون ضدها أنها قامت بتجديدها لتفادي الغرامات الموقعة عليها ، وإيصال قبض لمعاملة تم انجازها من قبله بتاريخ 2016/11/10 م وصورة من عقود إيجار لمسكنه تم تجديدها حتى2018/8/31م بمعرفة المطعون ضدها ، وحرمانها له من التوقيع على أوراق الشركة تمهيدًا لحرمانه من كافة حقوقه العمالية من خلال الدفع بعدم سماع الدعوى بمضي المدة، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي مردود ؛ ذلك أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى ، وتقدير الأدلة فيها والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها واطراح ما عداه ، وفى تفسير المستندات والمحررات بما تراه أوفى بمقصود المتعاقدين ، ولها سلطة تقدير الإقرار غير القضائي والأخذ به أو اطراحه مستهدية في ذلك بالظروف التي صدر فيها ، متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله، ومن المقرر أن شهادة المستخدم بالشركة لصالحها تقبل باعتبار أن ذمته تغاير ذمتها وذلك ما لم يثبت أن له مصلحة شخصية في أدائها ، أو أنها تدفع مغرمًا عنه. لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بعدم أحقية الطاعن في جميع مستحقاته العمالية ، على سند من وجود إقرار منسوب له – بتحقيقات القضية رقم ... لسنة2018م جزاء كلباء - والمقامة من المطعون ضدها تتهمه فيها باختلاس أموال وأشياء مملوكة لها - بتركه العمل بتاريخ 2016/8/30 م حتى تاريخ 20 / 9 / 2016 م ، ثم عقد اجتماع مع ملاك الشركة للحديث عن المشاريع المتأخرة 2016/12/21م ، و في اليوم التالي أبلغه محاسب الشركة بعدم الحضور إلى العمل . ومنذ ذلك التاريخ لم يذهب للشركة وظل متواجدًا بمسكنه وبالتالي توقفه عن العمل منذ ذلك التاريخ ، وتأيد ذلك بشهادة شاهدي النفي شهود المطعون ضدها ، وإذ لم يقدم الطاعن لمحكمة الموضوع دليلا على أن للشاهد مصلحة في أداء الشهادة ، فإنه لا تثريب عليها إذا ما اعتدت بهذه الشهادة، كما أن قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية لم يتضمن نصًا يمنع من قبول شهادة المستخدم في الشركة الخاصة ، وإنما ورد النص على المستخدم المكلف بخدمة عامة، وكان ما خلص إليه الحكم المطعون فيه سائغًا ويكفي لحمل قضائه في هذا الشأن. ومن ثم فإن النعي لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعيًا في سلطة محكمة الموضوع في تفسير المستندات والإقرارات في الدعوى ،

وتقدير الأدلة المقدمة فيها مما لا تجوز إثارته أمام محكمة التمييز، ويكون النعي على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثاني من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ، والإخلال بحق الدفاع، إذ قضى برفض توجيه اليمين الحاسمة إلى الممثل القانوني للشركة المطعون ضدها ، تأسيسًا على أنها غير منتجة في الدعوى وشابها التعسف في توجيهها على الرغم من أهميتها وحسمها للنزاع بين الطرفين ، وموجهة إلى الممثل القانوني للمطعون ضدها ، ومتعلقة بشخصه وتوافرت فيها شرائطها القانونية طبقًا لنص المادة 1/57 من قانون الإثبات مستندًا في ذلك إلى الإقرار الصادر عن الطاعن مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله ؛ ذلك أنه من المقرر أن اليمين الحاسمة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هي وسيلة إثبات اقتضتها العدالة وأقرها القانون ؛ لتخويل من فاته تحصيل الدليل المطلوب حق الاحتكام إلى ذمة خصمه في مقابل الاحتفاظ للخصم الآخر بالإثبات بذات الطريق ، وذلك برد اليمين والاحتكام إلى ذمة من وجهها إليه، ويشترط في الواقعة التي تنصب عليها اليمين أن تكون متعلقة بشخص من وجهت إليه ، وإن كانت غير شخصية له انصبت على مجرد علمه بها، وهى وسيلة إثبات لا يجوز الالتجاء إليها إلا عند الإنكار، وأن تكون منتجة في النزاع بمعنى أن تكون الواقعة محل اليمين متنازعًا فيها . ولما كان المقصود بالمنازعة التي توجب على المدعى إثبات الواقعة ، مجرد الإنكار وليس إثبات العكس، فيكفى إنكار الواقعة لاعتبارها غير ثابتة، وعلى ذلك لا يجوز تكليف الخصم بإثبات واقعة موضوع إقرار صدر من خصمه، لأن الواقعة في هذه الحالة قد انقطع النزاع في شأنها وأصبحت ثابتة ، وبالتالي لا يجوز أن تكون محلاً لتوجيه اليمين الحاسمة، وأن ما قرره المشرع في عجز الفقرة الأولى من المادة (57) من قانون الإثبات الاتحادي من أنه : ((ومع ذلك يجوز للقاضي أن يمنع توجيه اليمين إذا كان الخصم متعسفًا في توجيهها)) مؤداه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن اليمين كحق تخضع لقيد التعسف في استعمال الحق الذي قرره المشرع بنص المادة 106 من قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم 5 لسنة 1985م ، المعدل بالقانون الاتحادي (1) لسنة 1987 م ، فالتعسف في توجيهها بمعنى إساءة استعمال الحق في طلب توجيه اليمين مجرد تطبيق لفكرة التعسف في استعمال الحق وليس المقصود منها رقابة القاضي على توافر شروط توجيهها ؛ لأن التعسف يفترض توافر جميع شروط توجيه اليمين الحاسمة ومع ذلك يرفض القاضي توجيهها ، لأن الخصم قد أساء استعمال حقه في توجيهها، وكان استخلاص توافر الشروط القانونية لتوجيه اليمين الحاسمة والتعسف في توجيهها وكيديتها من سلطة محكمة الموضوع دون رقابة من محكمة التمييز، متى أقامته على اعتبارات من شأنها أن تؤدى إليه ، وبأسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وتكفى لحمل قضائها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفضه توجيه اليمين الحاسمة إلى الممثل القانوني للمطعون ضدها على أن الوقائع المطلوب الحلف عليها قد تم حسمها بموجب إقرار الطاعن بتحقيقات القضية رقم ... لسنة2018 م جزاء كلباء - و المقامة من المطعون ضدها تتهمه فيها باختلاس أموال وأشياء مملوكة لها بتركه العمل بتاريخ 2016/8/30م حتى تاريخ 2016/9/20 م ، ثم عقد

اجتماع مع ملاك الشركة لمناقشة المشاريع المتأخرة 2016/12/21م وفي اليوم التالي أبلغه محاسب الشركة بعدم الحضور للعمل ، ومنذ ذلك التاريخ لم يذهب للشركة وظل متواجدًا بمسكنه وبالتالي توقفه عن العمل منذ ذلك التاريخ، وأن الوقائع المطلوب الحلف عليها غير متعلقة بشخص من وجهت إليه ، وهو الممثل القانوني للمطعون ضدها ، إنما تتعلق بشقيقه وبالتالي كان لابد أن تكون صيغة اليمين الموجهة منصبة على مجرد علمه بتلك الوقائع من عدمه ، وليس اليمين الحاسمة . وهو ما لم يسلكه الطاعن في يمينه، وقد خلصت هذه المحكمة إلى أنها غير منتجة في النزاع وشابها التعسف، فإنها تكون قد استخلصت بما لها من سلطة تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلتها ، ومنها الإقرار غير القضائي واستخلاص توافر شروط توجيه اليمين الحاسمة والتعسف فيه وكيديتها عدم جواز تكليف الخصم بإثبات واقعة تنصب عليها اليمين الحاسمة تكون موضوع إقرار صادر من خصمه ، ورتبت على ذلك أن الطاعن يكون متعسفًا في توجيهها بما يمتنع عليها توجيهها إلى الممثل القانوني للمطعون ضدها، وأقامت استخلاصها على اعتبارات من شأنها أن تؤدى إليه ورتبت على ذلك قضاءها برفض طلب توجيهها ، وكان ذلك بأسباب سائغة لها أصلها الثابت في الأوراق وتكفى لحمله، فإن النعي برمته لا يعدو أن يكون في حقيقته جدلاً موضوعيًّا في سلطة محكمة الموضوع التقديرية مما تنحسر عنه رقابة هذه المحكمة، ومن ثم فإن النعي يكون قائمًا على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 15 من سبتمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (56)

الطعنان رقما 26، 28 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) حكم " حجية الأحكام : ما يحوز الحجية ".

حجية الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي . مناطها . وحدة الموضوع والخصوم والسبب . م 49 إثبات . اختلاف الطلبات والخصوم في الدعوى المحتج بها عن الدعوى الماثلة . أثره . الدفع بسابقة الفصل على غير سند .

(2-4) قانون " تفسير القانون ".

(2) النصوص التشريعية . سريانها على المسائل التي تناولتها في لفظها أو فحواها .

(3) النص الواضح قاطع الدلالة على المراد منه . عدم جواز الخروج عليه أو تأويله .

(4) النصوص القانونية . عدم حملها على غير مقاصدها وعدم تفسير عباراتها بما يخرجها عن معناها ويفصلها عن سياقها أو يحرفها عما اتجهت إليه إرادة المشرع .

(5) ملكية " القيود التي ترد على الملكية : أيلولة الملكية بطريق المنحة من الحاكم ".

أيلولة ملكية الأرض بطريق المنحة من الحكومة . حظر التصرف فيها بالبيع . مناطه . المنحة . ما يقدمه الحاكم لمصلحة المستفيد من أراضي الإمارة الصالحة للبناء . علة تقريرها . خضوعها لقانون منح الأراضي بإمارة رأس الخيمة . مقتضاه . اعتبارها قواعد آمرة تتعلق بالنظام العام . علة ذلك .

(6، 7) قانون " القواعد الآمرة " .

(6) القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام . ماهيتها .

(7) النظام العام . فكرة نسبية . تحديد القاضي لمضمونها . مناطه . التقيد بالتيار العام السائد بشأنها في بلده وزمانه . مؤداه . اعتبارها مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض .

(8، 9) ملكية " القيود التي ترد على الملكية : أيلولة الملكية بطريق المنحة من الحاكم ".

(8) عدم ملكية المستفيد من منحة الأرض لحق الرقبة . مؤداه . الملكية تعد غير كاملة لحين موافقة سمو الحاكم على التصرف . مقتضاه . لا يجوز للمستفيد التصرف فيها بأى طريق أو ترتيب أية التزامات عينية عليها تؤدى لبيعها قسرًا بإجراءات التنفيذ الجبري . علة ذلك . لازمه . سريان الحظر على كتاب العدل بالإمارة . المواد 12 إلى 18 ق منح الأراضي المعدل ، قرار ولي العهد ونائب الحاكم رقم 17 لسنة 2008م بشأن إصدار المخططات للأراضي السكنية الممنوحة.

(9) أيلولة ملكية عقاري التداعي لمورث الطاعنين باعتبارهما منحة من صاحب السمو حاكم الإمارة . خلو الأوراق من موافقة سمو الحاكم على التصرف فيهما . أثره . عدم جواز التنفيذ الجبري عليهما . ورود الحظر بصيغة عامة مطلقة . مقتضاه .انسحاب الحظر على نقل الملكية بموجب الإجراءات التنفيذية بالحجز التنفيذي أو البيع بالمزاد العلني . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . مخالفة للقانون .

(10) نقض " أثر نقض الحكم " .

انتهاء المحكمة إلى نقض الحكم المطعون فيه . مؤداه . زوال محل الطعن الحالي . أثره . انتهاء الخصومة .

1- يشترط لكى يحوز الحكم حجية الأمر المقضي به ، اتحاد الخصوم والموضوع والسبب في الدعوى التي صدر فيها والدعوى التالية لها ، وذلك وفق ما تقضى به المادة 49 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية . ولما كان الثابت أن الدعوى رقم ... لسنة 2011م مدني كلى رأس الخيمة، والحكم الصادر فيها موضوع طعن التمييز رقم 204 لسنة 2015م تمييز مدني رأس الخيمة ، هي دعوى استحقاق عقار أقامها المطعون ضده الرابع بصفته على سند من المادة 309 من قانون الإجراءات المدنية . بطلب الحكم بإلغاء الحجز الموقع على عقاري التداعي محل التنفيذ واستحقاقه وملكيته لهما، حال أن الدعوى الماثلة مقامة من ورثة المنفذ ضده قبل الدائن الحاجز ببطلان إجراءات التنفيذ ورفع الحجز عن العقارين الممنوحين لمورثهم، مما يكون معه الدفع بعدم الجواز على غير سند صحيح من الواقع والقانون متعينًا رفضه.

2- المقرر – وعلى ما جري به قضاء هذه المحكمة – أن النصوص التشريعية تسري على جميع المسائل التي تتناولها في لفظها وفحواها

3- متى كان النص واضحًا جلى المعنى قاطع الدلالة على المراد منه فلا يجوز الخروج عليه، أو تأويله بدعوى الاستهداء بالحكمة التي أملته، لأن البحث في حكمة التشريع ودواعيه لا تكون إلا عند غموض النص أو وجود لبس فيه.

4- من القواعد الحاكمة لتفسير النصوص التشريعية أنه يتعين ألا تحمل تلك النصوص (النصوص القانونية) على غير مقاصدها، وألا تفسر عباراتها بما يخرجها عن معناها، أو بما يؤدى إلى الالتواء بها عن سياقها سواء بفصلها عن موضوعها أو بمجاوزتها الأغراض المقصودة منها، ذلك أن المعاني التي تدل عليها تلك النصوص تعدّ كاشفة عن حقيقة فحواها، ومفصحة عما قصده المشرع منها.

5- يدل النص في المادة الثامنة من قانون منح الأراضي بإمارة رأس الخيمة الصادر في 1981/4/21 م ، المعدل بالقانون رقم 3 لسنة 2013م على أن مناط حظر التصرف بالبيع الذي يترتب عليه البطلان أن تكون الأرض التي يتصرف فيها المواطن بعد إتمام بنائها وحصوله على وثيقة الملكية قد آلت إليه بطريق المنحة من الحكومة، والمقصود بالمنحة في هذا الشأن ، ما يقدمه الحاكم لمصلحة المستفيد من أراضي الإمارة الصالحة للبناء ، والتي تؤول إلى ملكية خاصة وفقًا للضوابط والشروط التي نص عليها القانون. فالمنحة السكنية هي هبة من حاكم الإمارة لمواطنيه بغير عوض، لاكتساب الملكية المطلقة عليها نظرًا لما تمثله العقارات من أهمية وأثر في التنمية الاقتصادية داخل الإمارة، بغية الإسهام في تلبية الاحتياجات السكنية اللائقة لمواطني الإمارة، وتخضع ملكية المواطنين لتلك الأراضي من حيث استحقاقها، وإجراءات اكتساب ملكيتها، وضوابط التصرف فيها للقواعد الواردة في قانون منح الأراضي بإمارة رأس الخيمة، ومن ثم تعدّ القواعد المقررة بشأنها قواعد آمرة تتعلق بالنظام العام لاستهدافها مصلحة عامة للمجتمع؛ بما يتعين معه الالتزام بها وعدم الخروج عليها.

6- القواعد القانونية التي تعدّ من النظام العام ، هي تلك التي ترمى إلى تحقيق إحدى المصالح العامة للبلاد ، سواء من الناحية السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية وتتعلق بنظام

المجتمع الأعلى وتعلو فيه على مصالح الأفراد، مما يتعين على جميع أفراد المجتمع مراعاة هذه المصلحة وتحقيقها، ولا يجوز لهم أن يناهضوها باتفاقات فيما بينهم حتى لو حققت هذه الاتفاقات لهم مصالح فردية، باعتبار أن المصلحة الفردية لا تقوم أمام المصلحة العامة، سواء ورد في القانون نص يحرمها أو لم يرد.

7- مفهوم النظام العام فكرة نسبية، يتقيد القاضي في تحديد مضمونها بالتيار العام السائد بشأنها في بلده وزمانه، مما تعدّ معه مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة التمييز، وفى ذلك ضمانة كبرى لأقلمة هذا التحديد على أسس موضوعية.

8- إذ كان الحظر الوارد على المستفيد من منحة الأرض الصالحة للبناء سواء أكان شخصًا طبيعيًّا أم اعتباريًّا – بعد الحصول على وثيقة الملكية – مرده إلى عدم ملكيته لحق الرقبة، ومن ثم فإن الملكية تعد غير كاملة، حتى صدور موافقة سمو الحاكم للمستفيد بالتصرف فيها، ولا تبيح وثيقة الملكية الصادرة له من دائرة الأراضي والأملاك بعد إتمام البناء ومطابقتها للمشتملات مباشرة التصرفات الناقلة للملكية المقررة، أو ترتيب أي حق من الحقوق العينية الأصلية أو التبعية، فلا يجوز للمستفيد التصرف بطريق البيع أو الرهن أو الهبة أو المبادلة، أو ترتيب أية التزامات عينية عليها ، ثم التقاعس عن الوفاء بها لبيعها قسرًا بإجراءات التنفيذ الجبري، لمخالفة ذلك لصريح نص قانون منح الأراضي بإمارة رأس الخيمة ومقاصد المشرع فيه، خلاف الأمر في بعض إمارات الدولة والتي أجاز فيها المشرع صراحة في بعض التشريعات المحلية النظيرة رهن الأراضي الممنوحة للمواطنين ومباشرة إجراءات التنفيذ عليها، ويسري ذلك الحظر بطريق اللزوم على كتاب العدل بإمارة رأس الخيمة، فيمتنع عليهم تحرير أو التصديق على توقيع أي عقد، أو اتفاقية، أو أي مستند آخر يتعلق بالتصرف في هذه الأراضي ، كالبيع ، أو الرهن ، أو الهبة، ويشمل هذا الحظر أية وكالة بشأن هذه التصرفات، وأي تصرف يتم خلاف ذلك يقع باطلاً بطلانًا مطلقًا. فإذا ما صدرت موافقة سمو الحاكم استرد المستفيد من المنحة جميع صلاحياته كمالك، وباشر وحده وفي حدود القانون جميع الحقوق والالتزامات المترتبة على ملكه، وأضحت وثيقة ملكيته حجة رسمية له ملزمة تجاه الغير، وجاز له التصرف فيها بجميع التصرفات الناقلة للملكية، ويتم تسجيل التصرفات بشأنها بدائرة الأراضي والأملاك وفقًا للقواعد المنصوص بالمواد من 12 إلى 18 من قانون منح الأراضي المعدل بالقانون رقم 3 لسنة 2013م ، وقرار ولي العهد ونائب الحاكم رقم 17 لسنة 2008 م بشأن إصدار المخططات للأراضي السكنية الممنوحة.

9- إذ كان الطاعنون قد أقاموا دعواهم الماثلة بطلب الحكم ببطلان جميع الإجراءات التنفيذية ورفع الحجز التنفيذي على العقارين موضوع التداعي ، وردهما إليهما لاستحقاقهم لهاتين القطعتين، على سند من أنهما تم منحهما لمورثهم من صاحب السمو حاكم الإمارة وآلت ملكيتهما بموجب أمر سمو الحاكم بموجب وثيقة الملكية رقم (...) المؤرخة 1996/6/2م ، ووثيقة الملكية (...) بتاريخ 2002/10/12م ، وكان البين أن عقاري التداعي قد آلت ملكيتهما لمورث الطاعنين بموجب وثيقتي الملكية سالفتي الذكر باعتبارهما منحة من صاحب السمو حاكم الإمارة بمقتضي قانون منح الأراضي الصادر في 1981/4/21م ، وكان المشرع قد نص صراحة في المادة الثامنة من قانون منح الأراضي على عدم جواز تصرف المستفيد بالبيع أو أي تصرف آخر ناقل للملكية بالنسبة لوثائق الملكية التي أساسها منحة والصادرة بعد 1980/6/1م ، إلا إذا اقترن ذلك بموافقة سمو الحاكم، وكان الثابت من وثائق الملكية لعقاري التداعي وإفادة دائرة البلدية المؤرخة 2019/1/3 م أن الملكيتين سند المنازعة منحة من الحكومة تملكها مورث الطاعنين الشيخ ... عام 1996م ، واستخرج

وثائق ملكية لهما، ويحتاج المالك لموافقة سمو الحاكم لغايات التصرف، أو البيع بالمزاد العلني، ولم تصدر هذه الموافقة من سمو الحاكم في هذا الشأن، بما مؤداه عدم جواز التعامل عليهما ، أو التنفيذ بالبيع بالمزاد العلني إلا بعد صدور هذه الموافقة . ولما كانت الأوراق قد خلت من صدور أمر بالموافقة من صاحب السمو حاكم الإمارة على التصرف فيهما بالبيع، بما لا يجوز معه اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري عليهما من قبل البنك المطعون ضده الثاني، إذ لا تبيح وثيقتا الملكية الصادرتان إلى مورث الطاعنين مباشرة التصرفات الناقلة للملكية، أو ترتيب أي حقوق عينية أصلية أو تبعية علي عقاري التداعي، أو بيعهما قسرًا بإجراءات التنفيذ الجبري، لمخالفة ذلك لصريح نص المادة الثامنة من القانون مار الذكر، ولا ينال من ذلك ما ورد بإفادات دائرة البلدية السابقة على الإفادة المؤرخة 2019/1/3م التي تفيد أن وثائق عقاري التداعي تعدّ وثائق حرة، ويحق لصاحبها التصرف بها، إذ إن العبرة في مجال تطبيق القانون هى بحقيقة الواقع، ولا يجدى البنك المطعون ضده الثاني التحدي بعدم سريان الحظر الوارد في القانون على إجراءات التنفيذ بالحجز التنفيذي أو التحفظي أو البيع بالمزاد العلني التي يتم اتخاذها على العقار ، والتي تتم جبرًا عن مالكها بموجب حكم قضائي استيفاء لدين ثبت انشغال ذمته به، إذ إن عبارة " وكل تصرف بعد هذا التاريخ بانتقال الملكية هو تصرف باطل" الواردة في المادة الثامنة من القانون قد وردت بصيغة عامة مطلقة ، فإن قصرها على الحالة التي يقوم فيها المستفيد من المنحة بالبيع بإرادته المنفردة واستبعاد حالة انتقال الملكية بموجب الإجراءات التنفيذية بالحجز التنفيذي، أو البيع بالمزاد العلني يكون تقييدًا لمطلق النص بغير مقيد وتخصيصًا لعمومه بغير مخصص، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى فإنه يكون معيبًا بمخالفة القانون.

10- نقض الحكم والفصل في موضوع الاستئناف يترتب عليه زوال الحكم المطعون فيه واعتباره كأن لم يكن، مما يكون معه الطعن الماثل قد زال محله ولم تعد هناك خصومة بين طرفيه مما يتعين معه القضاء باعتبارها منتهية .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعنين – في الطعن رقم 28 لسنة 2019م تمييز مدني – أقاموا على المطعون ضدهم الثلاثة الأول الدعوى رقم ... لسنة 2017م مدنى أمام محكمة رأس الخيمة الابتدائية – والتي آل قيدها برقم ... لسنة 2018م تنفيذ رأس الخيمة – بطلب الحكم : **أولا**: بصفة مستعجلة، بوقف إجراءات التنفيذ في القضية رقم ... لسنة 2006م تنفيذ (رقم ... لسنة 2002م تنفيذ سابقا) لحين الفصل في الدعوى الراهنة . **ثانيًا**: بطلان جميع الإجراءات التنفيذية في القضية المشار إليها ورفع الحجز التنفيذي على العقارين الممنوحين لمورثهم من سمو حاكم إمارة رأس الخيمة والتي آلت ملكيتهما إليه بموجب أمر سمو الحاكم ووثيقة إثبات رقم (...) المؤرخة 1996/6/2 م – المخطط رقم (...) بتاريخ 1996/5/27م ، وثيقة ملكية (...) بتاريخ 2002/10/12م – المخطط رقم (...) بتاريخ 2002/10/9 م وردهما للطاعنين لاستحقاقهم لهما ، على سند من أنه بموجب الحكم الصادر في الدعوى رقم ... لسنة 1994م تجارى كلى دبي ، المقامة من البنك

المطعون ضده الثاني ضد مورث الطاعنين والمطعون ضدهما الأول والثالثة الصادر في 1997/5/14م ، والمستأنفة برقم ... لسنة 1997م ، ... لسنة 1997م ، حصل البنك المطعون ضده الثاني على حكم نهائي وبات بإلزام مورث الطاعنين والمطعون ضدهما الأول والثالثة بأن يؤدوا إليه مبلغ (6,843,333.80) درهمًا والفائدة القانونية بواقع 9 % سنويًّا من تاريخ رفع الدعوى في 1994/6/8م وحتى السداد التام، وذلك مقابل قرض حصل عليه المطعون ضده الأول من البنك، وقد تحصل الأخير على الصيغة التنفيذية على الحكم السالف وبادر إلى تنفيذه بمحكمة دبي في الملف رقم ... لسنة 2000م والتى أنابت محكمة رأس الخيمة في تنفيذ الحكم، وتم فتح التنفيذ رقم ... لسنة 2002 م والمقيد حاليا برقم ... لسنة 2006 م تنفيذ، وأوقعت الحجز التنفيذي على العقارين سالفي الذكر تمهيدًا لبيعهما بالمزاد العلني، ولما كانت هاتان القطعتان لا يجوز توقيع الحجز عليهما استيفاء لحقوق الغير؛ لكونهما ممنوحتين لمورث الطاعنين بموجب أمر سمو حاكم إمارة رأس الخيمة المنوه عنه سلفًا، وقانون منح الأراضي مما حدا بهم إلى إقامة الدعوى. قام المطعون ضده الرابع بصفته ممثلا عن حكومة رأس الخيمة بالانضمام إلى الطاعنين في طلباتهم، وأبدى البنك المطعون ضده الثاني الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالدعوى رقم ... لسنة 2011 م مدني كلى رأس الخيمة، والمؤيدة استئنافيًّا برقم ... لسنة 2015م مدني، والمؤيد في الطعن رقم ... لسنة 2015 م تمييز مدني رأس الخيمة. حكمت المحكمة بعدم اختصاصها نوعيًّا بنظر الدعوى وإحالتها بحالتها إلى قاضي التنفيذ المختص. ونفاذًا لهذا القضاء قيدت الدعوى برقم ... لسنة 2018 م تنفيذ رأس الخيمة، أحيلت الدعوى إلى التحقيق، وبعد سماع شاهدي الطاعنين، حكمت المحكمة في منازعة تنفيذ موضوعية ببطلان إجراءات البيع على وثيقتى الملكية رقمي (...) (...) مع ما يترتب على ذلك من آثار. استأنف البنك المطعون ضده الثاني هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م مدني، وبتاريخ 2019/3/11 م قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى. طعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 26 لسنة 2019 م تمييز مدني، كما طعن فيه المطعون ضده الرابع بصفته بذات الطريق بالطعن رقم 28 لسنة 2019 م تمييز مدني، وإذ عُرض الطعنان على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظرهما وفيها أمرت بضم الطعن الأول إلى الثاني ليصدر فيهما حكم واحد.

وحيث إنه عن الدفع المبدى من البنك المطعون ضده الثاني بعدم جواز نظر الطعن لسابقة الفصل فيه في الطعن رقم 204 لسنة 2015م تمييز مدني رأس الخيمة، فإنه في غير محله؛ ذلك أنه يشترط لكى يحوز الحكم حجية الأمر المقضي به اتحاد الخصوم والموضوع والسبب في الدعوى التي صدر فيها، والدعوى التالية لها وذلك وفق ما تقضى به المادة 49 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية . ولما كان الثابت أن الدعوى رقم ... لسنة 2011م مدني كلى رأس الخيمة، والحكم الصادر فيها موضوع طعن التمييز رقم 204 لسنة 2015م تمييز مدني رأس الخيمة هي دعوى استحقاق عقار أقامها المطعون ضده الرابع بصفته على سند من المادة 309 من قانون الإجراءات المدنية ، بطلب الحكم بإلغاء الحجز الموقع على عقاري التداعي محل التنفيذ واستحقاقه وملكيته لهما، حال أن الدعوى الماثلة مقامة من ورثة المنفذ ضده قبل

الدائن الحاجز ببطلان إجراءات التنفيذ ورفع الحجز عن العقارين الممنوحين لمورثهم، مما يكون معه الدفع بعدم الجواز على غير سند صحيح من الواقع والقانون متعينًا رفضه.

وحيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

أولا: الطعن رقم 28 لسنة 2019م تمييز مدني:

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، وفي بيان ذلك يقولون : إن الحكم المطعون فيه إذ قضي بإلغاء الحكم المستأنف ببطلان إجراءات بيع وثيقتي الملكية موضوع التداعي ، وبرفض الدعوى تأسيسا على أن حظر التصرف في الأراضي التي أساس ملكيتها منحة من سمو الحاكم لا يسرى على إجراءات الحجز التنفيذي أو التحفظي، والبيع بالمزاد العلني التي يتم اتخاذها على العقار جبرًا عن مالكها بموجب حكم قضائي، استيفاء لدين ثبت انشغال ذمته به، وذلك بالمخالفة لصريح نص المادة 8 من قانون منح الأراضي بإمارة رأس الخيمة ، التي تنص على حظر جميع صور التصرفات على عقارات المنح إلا بموافقة صاحب سمو الحاكم سواء بإرادة مالكها بالتصرف فيها للغير أو بطريق التنفيذ الجبري عليها، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي في أساسه سديد؛ ذلك أنه من المقرر – وعلى ما جري به قضاء هذه المحكمة – أن النصوص التشريعية تسري على جميع المسائل التي تتناولها في لفظها وفحواها، وأنه متى كان النص واضحًا جلى المعنى قاطع الدلالة على المراد منه فلا يجوز الخروج عليه، أو تأويله بدعوى الاستهداء بالحكمة التي أملته، لأن البحث في حكمة التشريع ودواعيه لا تكون إلا عند غموض النص أو وجود لبس فيه، وأن من القواعد الحاكمة لتفسير النصوص التشريعية أنه يتعين ألا تحمل تلك النصوص على غير مقاصدها، وألا تفسر عباراتها بما يخرجها عن معناها، أو بما يؤدى إلى الالتواء بها عن سياقها سواء بفصلها عن موضوعها أو بمجاوزتها الأغراض المقصودة منها، ذلك أن المعاني التي تدل عليها تلك النصوص تعدّ كاشفة عن حقيقة فحواها، ومفصحة عما قصده المشرع منها. وكان النص في المادة الثامنة من قانون منح الأراضي بإمارة رأس الخيمة الصادر في 1981/4/21م ، المعدل بالقانون رقم 3 لسنة 2013 م على أنه : " لا يجوز لمن حصل على وثيقة ملكية أساسها منحة صدرت بعد 1980/6/1م أن يتصرف بها بالبيع، وكل تصرف بعد هذا التاريخ بانتقال الملكية هو تصرف باطل، إلا إذا اقترن ذلك بموافقة سمو الحاكم " يدل على أن مناط حظر التصرف بالبيع الذي يترتب عليه البطلان ، أن تكون الأرض التي يتصرف فيها المواطن بعد إتمام بنائها وحصوله على وثيقة الملكية قد آلت إليه بطريق المنحة من الحكومة، والمقصود بالمنحة في هذا الشأن ما يقدمه الحاكم لمصلحة المستفيد من أراضي الإمارة الصالحة للبناء ، والتي تؤول إلى ملكية خاصة وفقًا للضوابط والشروط التي نص عليها القانون، فالمنحة السكنية هي هبة من حاكم الإمارة لمواطنيه بغير عوض، لاكتساب الملكية المطلقة عليها نظرًا لما تمثله العقارات من أهمية وأثر في التنمية الاقتصادية داخل الإمارة، بغية الإسهام في تلبية الاحتياجات السكنية اللائقة لمواطني الإمارة، وتخضع ملكية المواطنين لتلك الأراضي من حيث استحقاقها، وإجراءات اكتساب ملكيتها، وضوابط التصرف فيها للقواعد الواردة في قانون منح

الأراضي بإمارة رأس الخيمة، ومن ثم تعدّ القواعد المقررة بشأنها قواعد آمرة تتعلق بالنظام العام لاستهدافها مصلحة عامة للمجتمع؛ بما يتعين معه الالتزام بها وعدم الخروج عليها، ذلك أن القواعد القانونية التي تعدّ من النظام العام هي تلك التي ترمى إلى تحقيق إحدى المصالح العامة للبلاد سواء من الناحية السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية ، وتتعلق بنظام المجتمع الأعلى وتعلو فيه على مصالح الأفراد، مما يتعين على جميع أفراد المجتمع مراعاة هذه المصلحة وتحقيقها، ولا يجوز لهم أن يناهضوها باتفاقات فيما بينهم حتى لو حققت هذه الاتفاقات لهم مصالح فردية، باعتبار أن المصلحة الفردية لا تقوم أمام المصلحة العامة، سواء ورد في القانون نص يحرمها أو لم يرد، ويعد مفهوم النظام العام فكرة نسبية، يتقيد القاضي في تحديد مضمونها بالتيار العام السائد بشأنها في بلده وزمانه، مما تعدّ معه مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة التمييز، وفى ذلك ضمانة كبرى لأقلمة هذا التحديد على أسس موضوعية. ولما كان الحظر الوارد على المستفيد من منحة الأرض الصالحة للبناء سواء أكان شخصًا طبيعيًّا أم اعتباريًّا – بعد الحصول على وثيقة الملكية – مرده إلى عدم ملكيته لحق الرقبة، ومن ثم فإن الملكية تعد غير كاملة، حتى صدور موافقة سمو الحاكم للمستفيد بالتصرف فيها، ولا تبيح وثيقة الملكية الصادرة له من دائرة الأراضي والأملاك بعد إتمام البناء ومطابقتها للمشتملات مباشرة التصرفات الناقلة للملكية المقررة، أو ترتيب أي حق من الحقوق العينية الأصلية أو التبعية، فلا يجوز للمستفيد التصرف بطريق البيع ، أو الرهن ، أو الهبة ، أو المبادلة، أو ترتيب أية التزامات عينية عليها ثم التقاعس عن الوفاء بها لبيعها قسرًا بإجراءات التنفيذ الجبري، لمخالفة ذلك لصريح نص قانون منح الأراضي بإمارة رأس الخيمة ومقاصد المشرع فيه، خلاف الأمر في بعض إمارات الدولة والتي أجاز فيها المشرع صراحة في بعض التشريعات المحلية النظيرة رهن الأراضي الممنوحة للمواطنين ، ومباشرة إجراءات التنفيذ عليها، ويسري ذلك الحظر بطريق اللزوم على كتاب العدل بإمارة رأس الخيمة، فيمتنع عليهم تحرير أو التصديق على توقيع أي عقد، أو اتفاقية، أو أي مستند آخر يتعلق بالتصرف في هذه الأراضي كالبيع ، أو الرهن ، أو الهبة، ويشمل هذا الحظر أية وكالة بشأن هذه التصرفات، وأي تصرف يتم خلاف ذلك يقع باطلاً بطلانًا مطلقًا. فإذا ما صدرت موافقة سمو الحاكم استرد المستفيد من المنحة جميع صلاحياته كمالك، وباشر وحده وفي حدود القانون جميع الحقوق والالتزامات المترتبة على ملكه، وأضحت وثيقة ملكيته حجة رسمية له ملزمة تجاه الغير، وجاز له التصرف فيها بجميع التصرفات الناقلة للملكية، ويتم تسجيل التصرفات بشأنها بدائرة الأراضي والأملاك وفقًا للقواعد المنصوص بالمواد من 12 إلى 18 من قانون منح الأراضي ، المعدل بالقانون رقم 3 لسنة 2013م ، وقرار ولي العهد ونائب الحاكم رقم 17 لسنة 2008 م بشأن إصدار المخططات للأراضي السكنية الممنوحة. لما كان ذلك، وكان الطاعنون قد أقاموا دعواهم الماثلة بطلب الحكم ببطلان جميع الإجراءات التنفيذية ، ورفع الحجز التنفيذي على العقارين موضوع التداعي ، وردهما إليهما لاستحقاقهم لهاتين القطعتين، على سند من أنهما تم منحهما لمورثهم من صاحب السمو حاكم الإمارة وآلت ملكيتهما بموجب أمر سمو الحاكم بموجب وثيقة الملكية رقم (...) المؤرخة 1996/6/2م ، ووثيقة الملكية (...) بتاريخ 2002/10/12م ، وكان البين أن عقاري التداعي قد آلت ملكيتهما

لمورث الطاعنين بموجب وثيقتي الملكية سالفتي الذكر، باعتبارهما منحة من صاحب السمو حاكم الإمارة بمقتضي قانون منح الأراضي الصادر في 1981/4/21م ، وكان المشرع قد نص صراحة في المادة الثامنة من قانون منح الأراضي على عدم جواز تصرف المستفيد بالبيع أو أي تصرف آخر ناقل للملكية بالنسبة لوثائق الملكية التي أساسها منحة والصادرة بعد 1980/6/1م ، إلا إذا اقترن ذلك بموافقة سمو الحاكم، وكان الثابت من وثائق الملكية لعقاري التداعي ، وإفادة دائرة البلدية المؤرخة 2019/1/3 م أن الملكيتين سند المنازعة منحة من الحكومة تملكها مورث الطاعنين الشيخ ... عام 1996م ، واستخرج وثائق ملكية لهما، ويحتاج المالك لموافقة سمو الحاكم لغايات التصرف، أو البيع بالمزاد العلني، ولم تصدر هذه الموافقة من سمو الحاكم في هذا الشأن، بما مؤداه عدم جواز التعامل عليهما أو التنفيذ بالبيع بالمزاد العلني إلا بعد صدور هذه الموافقة، ولما كانت الأوراق قد خلت من صدور أمر بالموافقة من صاحب السمو حاكم الإمارة على التصرف فيهما بالبيع، بما لا يجوز معه اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري عليهما من قبل البنك المطعون ضده الثاني، إذ لا تبيح وثيقتا الملكية الصادرتان إلى مورث الطاعنين مباشرة التصرفات الناقلة للملكية، أو ترتيب أي حقوق عينية أصلية أو تبعية علي عقاري التداعي، أو بيعهما قسرًا بإجراءات التنفيذ الجبري، لمخالفة ذلك لصريح نص المادة الثامنة من القانون مار الذكر، ولا ينال من ذلك ما ورد بإفادات دائرة البلدية السابقة على الإفادة المؤرخة 2019/1/3م التي تفيد أن وثائق عقاري التداعي تعدّ وثائق حرة، ويحق لصاحبها التصرف بها، إذ إن العبرة في مجال تطبيق القانون هى بحقيقة الواقع، ولا يجدى البنك المطعون ضده الثاني التحدي بعدم سريان الحظر الوارد في القانون على إجراءات التنفيذ بالحجز التنفيذي أو التحفظي أو البيع بالمزاد العلني التي يتم اتخاذها على العقار، والتي تتم جبرًا عن مالكها بموجب حكم قضائي استيفاء لدين ثبت انشغال ذمته به، إذ إن عبارة " **وكل تصرف بعد هذا التاريخ بانتقال الملكية هو تصرف باطل**" الواردة في المادة الثامنة من القانون قد وردت بصيغة عامة مطلقة ، فإن قصرها على الحالة التي يقوم فيها المستفيد من المنحة بالبيع بإرادته المنفردة واستبعاد حالة انتقال الملكية بموجب الإجراءات التنفيذية بالحجز التنفيذي أو البيع بالمزاد العلني يكون تقييدًا لمطلق النص بغير مقيد ، وتخصيصًا لعمومه بغير مخصص، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى فإنه يكون معيبًا بمخالفة القانون متعينًا نقضه.

وحيث إن موضوع الاستئناف صالح للفصل فيه، ولما تقدم، وكان الحكم المستأنف قد انتهى بأسباب سائغة إلى بطلان إجراءات البيع على وثائق الملكية رقمي (...) (...) مع ما يترتب على ذلك من آثار، فإنه يتعين رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف.

ثانيا: الطعن رقم 26 لسنة 2019م تمييز مدني:

وحيث إن المحكمة قد انتهت في الطعن رقم 28 لسنة 2019م تمييز مدني المقام من الطاعنين إلى نقض الحكم والفصل في موضوع الاستئناف ، فإنه يترتب على ذلك زوال الحكم المطعون فيه واعتباره كأن لم يكن، مما يكون معه الطعن الماثل قد زال محله ، ولم تعد هناك خصومة بين طرفيه مما يتعين معه القضاء باعتبارها منتهية.

جلسة 15 من سبتمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبو زيد .

القاعدة (57)

الطعن رقم 37 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1، 2) دعوى " الدفاع فى الدعوى : الدفاع الجوهري ".

(1) التفات الحكم عن التحدث عن مستندات قدمها الخصم مع ما يكون لها من دلالة . قصور .

(2) إغفال الحكم بحث دفاع جوهري للخصم . قصور مبطل . التفات الحكم المطعون فيه عن دفاع الطاعن إيرادًا وردًّا رغم جوهريته . قصور .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه متى قدم الخصم إلى محكمة الموضوع مستندات وتمسك بدلالتها فالتفت الحكم عن التحدث عنها كلها أو بعضها مع ما يكون لها من الدلالة فإنه يكون معيبًا بالقصور.

2- إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان دفاعًا جوهريًّا ومؤثرًا في النتيجة التي انتهى إليها ، إذ يعدّ ذلك الإغفال قصورًا في أسباب الحكم الواقعية يقتضي بطلانه، بما مؤداه أنه إذا طرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر في أثره في الدعوى ، فإن كان منتجًا فعليها أن تقدر مدى جديته حتى إذا ما رأته متسمًا بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره في قضائها ، فإن هي لم تفعل كان حكمها قاصرًا. لما كان ذلك، وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بالدفاع الوارد بسبب النعي ، إلا أن الحكم المطعون فيه انتهى في قضائه بتأييد الحكم المستأنف برفض الدعوى دون أن يعرض لما تمسك به الطاعن من دفاع ، ولم يتناوله ليناقشه ويرد عليه ، وأعرض عما قدمه من مستندات تأييدًا له ، مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأي في الدعوى فإنه يكون قد عاره القصور.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن أقام على الشركة المطعون ضدها الدعوى رقم ... لسنة 2018 م مدنى رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بإلزامها بتعويضه عن جميع الأضرار المادية والأدبية والمستقبلية التي لحقت به ، على سند من أن الطاعن يعمل لدى الشركة ... للإنشاءات بوظيفة رئيس عمال الصيانة ، و مؤمن عليه طبيًّا لدى الشركة المطعون ضدها ، وفي غضون شهر أكتوبر 2016م وأثناء تجواله داخل سكن الإقامة بعد

انتهاء العمل سقط من على السلم وعند توجهه إلى مستشفى رأس الخيمة لعمل الفحوصات الطبية اللازمة بموجب وثيقة التأمين الخاصة به لدى الشركة المطعون ضدها ، تبين وجود قطع في غضروف الركبة الأمامي و تهتك في الرباط الصليبي الداخلي مما قررت معه المستشفى ضرورة إجراء عملية بتاريخ 2017/2/17م ، و قامت بإرسال طلب إجراء العملية إلى الشركة المطعون ضدها فردت بالموافقة بتاريخ 2017/3/5 م وقام الطاعن بإجراء التحاليل اللازمة للعملية إلا أنه فوجئ بإصابته بفيروس الكبد سي ، فقام بإبلاغ المطعون ضدها بالسفر إلى مصر للعلاج منه، وكذلك إجراء العملية التي سبق وأن وافقت عليها وبناء على هذه الموافقة سافر إلى مصر بتاريخ 2017/6/27 م ، وتم إجراء العملية الجراحية و بعد أن تعافى عاد إلى دولة الإمارات وبمخاطبة المطعون ضدها لسداد جميع رسوم العملية والمصروفات والأدوية و تذاكر الطيران ذهابًا وعودة بناء على الموافقة السابقة ، إلا أنها امتنعت بحجة أن الحادث وقع أثناء العمل، وأن وثيقة التأمين لا تغطي إصابات العمل ، وخاطبتها جهة عمله بأنه لم يكن على رأس عمله أثناء حدوث إصابته مما ألحق به أضرارا مادية وأدبية من جراء خطأ المطعون ضدها لرفضها سداد تكاليف العملية الجراحية ، فضلا عن الأضرار المستقبلية فكانت الدعوى. حكمت المحكمة برفض الدعوى بحالتها. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019 م مدني، وبتاريخ 2019/4/28م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والقصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال ، ومخالفة الثابت بالأوراق، وفي بيان ذلك يقول : إنه تمسك في دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن الشركة المطعون ضدها وافقت على إجراء العملية الجراحية للطاعن بمستشفى رأس الخيمة ، بتكلفة حددتها بمبلغ 20000 درهم على أن يكون الدخول للمستشفى لمدة يوم واحد لاستئصال الهلالة فقط ، وشرع بعمل الفحوصات والتحاليل اللازمة لإجراء العملية ، إلا أنه فوجئ بإصابته بفيروس الكبد سي مما اضطره إلى الذهاب إلى مصر للعلاج منه، وكذلك إجراء العملية التي سبق وأن وافقت عليها بعد مخاطبة المطعون ضدها عبر البريد الكتروني ، وبالفعل تم إرسال نموذج سداد من قبل الأخيرة على مطبوعاتها لكى يقوم بتعبئته الطبيب المعالج بمصر تمهيدًا لصرف مستحقات الطاعن العلاجية و التي أنفقها من ماله الخاص بناء على هذه الموافقة، وقدم صورة مترجمة من هذه الموافقة بإجراء العملية الجراحية بمستشفى رأس الخيمة ، وصورة مترجمة من الرسائل الإلكترونية بين جهة عمل الطاعن والشركة المطعون ضدها بالموافقة على إجراء العملية الجراحية بمصر ، وبتحصيل الوثائق الخاصة بالعلاج وإخطار الطبيب المعالج بتعبئة نموذج الاسترداد ، وأصل النموذج وصورته المترجمة ، والمرسلة من الشركة المطعون ضدها إلى الطاعن لتعبئتها من الطبيب المعالج ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذه المستندات ، والتفت عن الرد عن هذا الدفاع رغم جوهريته مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد ؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه متى قدم الخصم إلى محكمة الموضوع مستندات وتمسك بدلالتها فالتفت الحكم عن التحدث عنها كلها أو بعضها مع ما يكون لها من الدلالة ، فإنه يكون معيبًا بالقصور، وأن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان دفاعًا جوهريًّا ومؤثرًا في النتيجة التي انتهى إليها إذ يعدّ ذلك الإغفال قصورًا في أسباب الحكم الواقعية يقتضي بطلانه، بما مؤداه أنه إذا طرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر في أثره في الدعوى ، فإن كان منتجًا فعليها أن تقدر مدى جديته حتى إذا ما رأته متسمًا بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره في قضائها ، فإن هي لم تفعل كان حكمها قاصرًا. لما كان ذلك، وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بالدفاع الوارد بسبب النعي ، إلا أن الحكم المطعون فيه انتهى في قضائه بتأييد الحكم المستأنف برفض الدعوى دون أن يعرض لما تمسك به الطاعن من دفاع ، ولم يتناوله ليناقشه ويرد عليه ، وأعرض عما قدمه من مستندات تأييدًا له مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأي في الدعوى ، فإنه يكون قد عاره القصور الموجب لنقضه لهذا السبب دون ما حاجة لبحث بقية أسباب الطعن.

جلسة 15 من سبتمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (58)

الطعن رقم 29 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) اختصاص " الاختصاص الولائي : الهيئات القضائية المحلية " .

لكل إمارة قضاؤها المستقل عن الإمارة الأخرى . م 104 الدستور . اختصاص كل هيئة قضائية بالنطاق المكاني لحدود الإمارة . تعلقه بالنظام العام . أثره . لا يجوز الاتفاق على مخالفته وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها .

(2-4) إفلاس " الصلح الواقي من الإفلاس " .

(2) الصلح الواقي من الإفلاس . سبيله . اتفاق يهدف إلى تسوية الديون بمقتضى خطة صلح واق من الإفلاس تحت إشراف المحكمة وبمساعدة أمين صلح . علة تشريعه . ق اتحادي رقم 9 لسنة 2016 م بشأن الإفلاس .

(3) المحكمة المختصة بشهر الإفلاس هي المختصة بالصلح الواقي منه . ق اتحادي رقم 9 لسنة 2016م بشأن الإفلاس ، م 35/1 ق الإجراءات المدنية . اختصاص محكمة المركز الرئيسي لأعمال المفلس التجارية حال تعدد محاله . تعلق الاختصاص المحلى بشهر الإفلاس والصلح الواقي بالنظام العام . اختلافه عن الاختصاص المحلى في المواد التجارية . علة ذلك .

(4) خلو الأوراق من وجود محل تجارى للطاعن بإمارة رأس الخيمة أو اتخاذها مركزًا رئيسًا لأعماله التجارية . مؤداه . انحسار الاختصاص عن محاكمها . قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد حكم محكمة أول درجة بعدم الاختصاص ولائيًا بنظر طلب الصلح الواقي من الإفلاس . صحيح .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن النص في المادة 104 من الدستور على أن " تتولى الهيئات القضائية المحلية في كل إمارة جميع المسائل القضائية التي لم يعهد بها للقضاء الاتحادي بمقتضى أحكام هذا الدستور" . يدل على أن لكل إمارة قضاءها المستقل عن الإمارة الأخرى فيما عدا المسائل القضائية التى يعهد بها إلى القضاء الاتحادي بمقتضى أحكام الدستور، ومن ثم فإن اختصاص كل هيئة من هذه الهيئات القضائية يكون مقصورًا على نطاق مكاني معين هو حدود الإمارة التى تمارس فيها ولايتها ، فلا يتعداه إلى غيرها من الإمارات الأخرى، وبذلك يشكل القضاء في إمارة رأس الخيمة جهة قضائية مستقلة عن جهة القضاء في باقي الإمارات، وإذ كان تحديد الاختصاص على هذا النحو أمرًا مستمدًّا من الدستور، فإنه يكون متعلقًا بالنظام العام، ولا يجوز الاتفاق على مخالفته، وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها.

2- قد أخذ المشرع بنظام الصلح الواقي ، بموجب المرسوم بقانون اتحادي رقم 9 لسنة 2016م بشأن الإفلاس ، لتمكين المدين حسن النية من تجنب شهر إفلاسه عن طريق اتفاق يهدف إلى مساعدته للوصول إلى تسويات مع دائنيه بمقتضى خطة صلح واق من الإفلاس تحت إشراف المحكمة ، وبمساعدة أمين صلح يعين وفق أحكام الباب الثالث من المرسوم

بقانون سالف الذكر، وذلك لمواجهة التطور في نظم التجارة والصناعة واشتداد المنافسة فيهما ، وإمكانية حدوث أزمات مالية واقتصادية قد تؤدى في بعض الأحيان إلى توقف التاجر عن دفع ديونه رغم حرصه ويقظته لأسباب قد يصعب عليه توقعها أو العمل على تفادى آثارها.

3- يقصد بالمحكمة في نطاق تطبيق نصوص المرسوم بقانون (اتحادي رقم 9 لسنة 2016م بشأن الإفلاس) المحكمة المختصة طبقًا لقواعد الاختصاص الواردة في قانون الإجراءات المدنية، وهي المحكمة الابتدائية المختصة في الأصل بشهر الإفلاس والواقع في دائرتها المحل التجاري للمفلس ، وفق مؤدى نص المادة 1/35 من قانون الإجراءات المدنية . وهو ذاته ما سبق وأن نصت عليه المادة 837 من القانون الاتحادي رقم 18 لسنة 1993م بإصدار قانون المعاملات التجارية الملغاة بالمادة 230 من المرسوم بقانون اتحادي رقم 9 لسنة 2016 م بشأن الإفلاس ، وإذا تعددت محاله التجارية فتختص بها محكمة المحل الذي اتخذه مركزًا رئيسًا لأعماله التجارية. ويتعلق اختصاص محكمة موطن المدين التجاري بشهر الإفلاس والصلح الواقي دون سواها من المحاكم بالنظام العام؛ لأنه بنى على أسس نظامية مرجعها أن هذه المحكمة هي الأقدر من غيرها على تفهم مركز التاجر المدين طالب الصلح الواقي أو المراد شهر إفلاسه . كما أن أموال التاجر وديونه يتعين حصرها وجردها للوقوف على مدى انتظام أو اضطراب مركزه المالي ولا يتيسر ذلك إلا في الجهة والنطاق المكاني التى يزاول فيها نشاطه التجاري، ولا تضارب بين هذه القاعدة وبين مؤدى نص المادة 31 / 3، 4 من قانون الإجراءات المدنية التي تجعل الاختصاص في المواد التجارية للمحكمة التي يقع بدائرتها موطن المدعى عليه ، أو للمحكمة التي تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه في دائرتها ، أو للمحكمة التي يجب تنفيذ الاتفاق في دائرتها، أو حالة تعدد المدعى عليهم، لأن تخيير المدعى بين إحدى هذه المحاكم مقصور على حالة التنازع على عقد معين بالذات، وأنه إنما أعطى في هذه الحالة حق اختيار واحدة منها تيسيرًا عليه وتحقيقًا للسرعة المنشودة في إنجاز الأعمال التجارية؛ وليس الحال كذلك في الدعاوى المتعلقة بالإفلاس وطلب الصلح الواقي إذ هى بحسب طبيعتها ليست دعوى خصومة أو مطالبة بالدين ، بل هي دعوى إجراءات تهدف إلى مجرد إثبات الحالة، والحكم الصادر فيها لا يُقصد به أصلاً الفصل في نزاع، ولكن يقتصر على تقرير حالة قانونية جديدة متى تحققت شروطها، ويتعدى أثر الحكم الصادر فيها إلى غير أطراف الخصومة.

4- إذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على أن أوراق الدعوى ومستنداتها قد جاءت خلوًا مما يفيد وجود محل تجارى للطاعن بإمارة رأس الخيمة، أو أنه قد اتخذ مركزًا رئيسًا لأعماله التجارية بها حال التعدد، ويؤكد ذلك ما جاء على لسانه بصدر طلبه بقبول الصلح الواقي من إفلاسه ، من أن دائنيه قد استحصلوا على أحكام قضائية نهائية صادرة من محاكم دبي بإلزامه وآخرين بالتضامن بسداد مبالغ مالية يبلغ مجموعها (346,083,987) درهم بخلاف الفوائد القانونية المحكوم بها ، وقاموا باستخراج صيغ تنفيذية من تلك الأحكام وقدموها للتنفيذ ، وتم فتح ملفى التنفيذ رقمي ... لسنة 2009م و ... لسنة 2010 م بدائرة محاكم دبي ، الأمر الذي يعني أن الاختصاص الولائي بنظر الطلب قد انحسر عن محاكم رأس الخيمة، ورتب على ذلك قضاءه بتأييد حكم محكمة أول درجة بعدم اختصاص محاكم إمارة رأس الخيمة ولائيا بنظر الطلب، ولما كانت الدعامة التى أقام عليها الحكم المطعون فيه قضاءه سليمة ولها أصلها الثابت بالأوراق، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون، ويضحى النعي عليه بأوجه النعي على غير أساس.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما وآخرين الدعوى رقم ... لسنة 2019م تجارى أمام محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بقبول الصلح الواقي من الإفلاس وتعيين أمين صلح تكون مهمته الوصول إلى تسوية لمديونياته بموجب خطة صلح واق من الإفلاس ، بإشراف المحكمة على سند من أنه يعمل تاجرًا ويمتلك عددًا من الرخص التجارية باسمه وبمشاركة آخرين، وقد استحصل المطعون ضدهم على أحكام قضائية نهائية بإلزامه بالتضامن بسداد مبالغ مالية يبلغ مجموعها (346,083,987) درهم، بخلاف الفوائد القانونية المحكوم بها نظرًا لمروره بأزمة مالية، وقد قام المطعون ضدهم باستخراج صيغ تنفيذية من تلك الأحكام وفتح ملفي التنفيذ رقمي ... لسنة 2009 م تنفيذ عقاري، و ... لسنة 2010م تنفيذ تجارى، ونظرًا لتعسف المطعون ضدهم في إجراء التسوية معه ولرغبته في تسوية ديونه بموجب خطة صلح واق من الإفلاس تحت إشراف المحكمة فقد أقام الدعوى. تنازل الطاعن عن اختصام المدعى عليهم عدا المطعون ضدهما الأول والثانية، حكمت المحكمة بعدم اختصاصها ولائيًّا بنظر الطلب. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجارى، وبتاريخ 2019/5/23م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة – في غرفة مشورة – حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن بأسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، والتناقض ، والقصور، والفساد ، والإخلال بحق الدفاع . وفي بيان ذلك يقول : إن الحكم المطعون فيه أيد قضاء الحكم الابتدائي بعدم اختصاص المحكمة ولائيًّا بنظر طلب الصلح الواقي من الإفلاس على أساس نص المادة 35 /1 من قانون الإجراءات المدنية ؛ لكون الطلب يندرج ضمن الدعاوى المتعلقة بالإفلاس، وطرح ما تمسك به الطاعن من دفاع بشأن عدم انطباق تلك المادة إلا على التاجر المفلس ، وخلو الأوراق مما يفيد اعتزاله التجارة أو صدور حكم بشهر إفلاسه، ومن ثم تكون المادة 31/ 1، 4 من ذلك القانون هى الواجبة التطبيق، وانعقاد الاختصاص لمحاكم رأس الخيمة بنظر الطلب لتعدد المدعى عليهم ووجود محل إقامة للمطعون ضدها الأولى بإمارة رأس الخيمة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي في جملته غير سديد، ذلك أنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن النص في المادة 104 من الدستور على أن : " تتولى الهيئات القضائية المحلية في كل إمارة جميع المسائل القضائية التي لم يعهد بها للقضاء الاتحادي بمقتضى أحكام هذا الدستور"، يدل على أن لكل إمارة قضاءها المستقل عن الإمارة الأخرى ، فيما عدا المسائل القضائية التي يعهد بها إلى القضاء الاتحادي بمقتضى

أحكام الدستور، ومن ثم فإن اختصاص كل هيئة من هذه الهيئات القضائية يكون مقصورًا على نطاق مكاني معين هو حدود الإمارة التي تمارس فيها ولايتها فلا يتعداه إلى غيرها من الإمارات الأخرى، وبذلك يشكل القضاء في إمارة رأس الخيمة جهة قضائية مستقلة عن جهة القضاء في باقي الإمارات، وإذ كان تحديد الاختصاص على هذا النحو أمرًا مستمدًا من الدستور، فإنه يكون متعلقًا بالنظام العام، ولا يجوز الاتفاق على مخالفته، وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها. ولما كان المشرع قد أخذ بنظام الصلح الواقي بموجب المرسوم بقانون اتحادي رقم 9 لسنة 2016م بشأن الإفلاس لتمكين المدين حسن النية من تجنب شهر إفلاسه عن طريق اتفاق يهدف إلى مساعدته للوصول إلى تسويات مع دائنيه ، بمقتضى خطة صلح واق من الإفلاس ، تحت إشراف المحكمة وبمساعدة أمين صلح يعين وفق أحكام الباب الثالث من المرسوم بقانون سالف الذكر، وذلك لمواجهة التطور في نظم التجارة والصناعة واشتداد المنافسة فيهما وإمكانية حدوث أزمات مالية واقتصادية قد تؤدى في بعض الأحيان إلى توقف التاجر عن دفع ديونه رغم حرصه ويقظته ، لأسباب قد يصعب عليه توقعها أو العمل على تفادى آثارها، ويقصد بالمحكمة في نطاق تطبيق نصوص المرسوم بقانون سالف الذكر المحكمة المختصة طبقًا لقواعد الاختصاص الواردة في قانون الإجراءات المدنية، وهي المحكمة الابتدائية المختصة في الأصل بشهر الإفلاس والواقع في دائرتها المحل التجاري للمفلس ، وفق مؤدى نص المادة 1/35 من قانون الإجراءات المدنية . وهو ذاته ما سبق وأن نصت عليه المادة 837 من القانون الاتحادي رقم 18 لسنة 1993 بإصدار قانون المعاملات التجارية الملغاة بالمادة 230 من المرسوم بقانون اتحادي رقم 9 لسنة 2016م بشأن الإفلاس ، وإذا تعددت محاله التجارية فتختص بها محكمة المحل الذي اتخذه مركزًا رئيسًا لأعماله التجارية. ويتعلق اختصاص محكمة موطن المدين التجاري بشهر الإفلاس والصلح الواقي دون سواها من المحاكم بالنظام العام؛ لأنه بنى على أسس نظامية مرجعها أن هذه المحكمة هي الأقدر من غيرها على تفهم مركز التاجر المدين طالب الصلح الواقي أو المراد شهر إفلاسه، كما أن أموال التاجر وديونه يتعين حصرها وجردها للوقوف على مدى انتظام أو اضطراب مركزه المالي ، ولا يتيسر ذلك إلا في الجهة والنطاق المكاني التى يزاول فيها نشاطه التجاري، ولا تضارب بين هذه القاعدة وبين مؤدى نص المادة 31 / 3، 4 من قانون الإجراءات المدنية التي تجعل الاختصاص في المواد التجارية للمحكمة التي يقع بدائرتها موطن المدعى عليه ، أو للمحكمة التي تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه في دائرتها ، أو للمحكمة التي يجب تنفيذ الاتفاق في دائرتها، أو حالة تعدد المدعى عليهم، لأن تخيير المدعى بين إحدى هذه المحاكم مقصور على حالة التنازع على عقد معين بالذات، وأنه إنما أعطى في هذه الحالة حق اختيار واحدة منها تيسيرًا عليه وتحقيقًا للسرعة المنشودة في إنجاز الأعمال التجارية؛ وليس الحال كذلك في الدعاوى المتعلقة بالإفلاس وطلب الصلح الواقي ؛ إذ هى بحسب طبيعتها ليست دعوى خصومة أو مطالبة بالدين ، بل هي دعوى إجراءات تهدف إلى مجرد إثبات الحالة، والحكم الصادر فيها لا يُقصد به أصلاً الفصل في نزاع، ولكن يقتصر على تقرير حالة قانونية جديدة متى تحققت شروطها، ويتعدى أثر الحكم الصادر فيها إلى غير أطراف الخصومة. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد وافق هذا النظر، وكان البين من مدوناته أنه أقام

قضاءه على أن أوراق الدعوى ومستنداتها قد جاءت خلوا مما يفيد وجود محل تجارى للطاعن بإمارة رأس الخيمة، أو أنه قد اتخذ مركزًا رئيسًا لأعماله التجارية بها حال التعدد، ويؤكد ذلك ما جاء على لسانه بصدر طلبه بقبول الصلح الواقي من إفلاسه من أن دائنيه قد استحصلوا على أحكام قضائية نهائية صادرة من محاكم دبي بإلزامه وآخرين بالتضامن بسداد مبالغ مالية يبلغ مجموعها (346,083,987) درهم ، بخلاف الفوائد القانونية المحكوم بها ، وقاموا باستخراج صيغ تنفيذية من تلك الأحكام وقدموها للتنفيذ، وتم فتح ملفى التنفيذ رقمي ... لسنة 2009 م و ... لسنة 2010م بدائرة محاكم دبي الأمر الذي يعني أن الاختصاص الولائي بنظر الطلب قد انحسر عن محاكم رأس الخيمة، ورتب على ذلك قضاءه بتأييد حكم محكمة أول درجة بعدم اختصاص محاكم إمارة رأس الخيمة ولائيًّا بنظر الطلب، ولما كانت الدعامة التي أقام عليها الحكم المطعون فيه قضاءه سليمة ولها أصلها الثابت بالأوراق، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون، ويضحى النعي عليه بأوجه النعي على غير أساس.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 15 من سبتمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (59)

الطعن رقم 34 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) عقد " انعقاد العقد ".

انعقاد العقد بتلاقي إرادتين على محل مشروع . التعبير عنه بأي عمل يفيد التراضي . استخلاصه . مسألة موضوعية .

(2) التجارة الإلكترونية " التعاقد الإلكتروني ".

جواز التعبير عن الإيجاب والقبول جزئيًا أو كليًا بواسطة المراسلة الإلكترونية . م 11/1 ق المعاملات والتجارة الإلكترونية .

(3) التجارة الإلكترونية " التوقيع الإلكتروني ، المحرر الإلكتروني ".

التوقيع الإلكتروني . ماهيته . المحرر الإلكتروني . ماهيته . التوقيعات والمحررات الإلكترونية . لها حجية التوقيعات والمحررات في قانون الإثبات . شرطه . حجية صورها . وجوب تمسك الخصم بعدم صحتها أو عدم صدورها عمن نسبت إليه . المواد 17 مكررا إثبات ، 10، 17/2 ق المعاملات والتجارة الإلكترونية، 342، 343 ق الإجراءات المدنية ، 20 اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية .

(4، 5) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

(4) تقرير الخبير. أخذ محكمة الموضوع به لاقتناعها بصحة أسبابه وسلامة الأسس التى أقيم عليها . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إليه. علة ذلك .

(5) ثبوت العلاقة العقدية بين طرفي التداعي من تقرير الخبير من خلال الرسائل الإلكترونية المتبادلة بينهما وتضمن النظام المحاسبي الخاص بالطاعنة وجود معاملات بين الطرفين . استناد الحكم المطعون فيه إلى ذلك فى قضائه . سائغ وكاف وله أصله من الأوراق النعي عليه . جدل موضوعي . لا يجوز طرحه على محكمة التمييز .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه يشترط لانعقاد العقد مجرد تلاقي إرادتين بالإيجاب والقبول على محل مشروع، ويجوز أن يكون التعبير عن ذلك شفاهة أو كتابة أو بأي عمل يفيد التراضى باتخاذ مسلك لا تدع ظروف الحال شكًّا في دلالته على الرضا، وأن استخلاص توافق إرادتي الطرفين على إنشاء العقد وقيامه والعلم بمضمونه كلها من المسائل الموضوعية التي تخضع لسلطة محكمة الموضوع ما دام استخلاصها سائغًا.

2- المقرر بنص المادة 11/1 من القانون الاتحادي رقم 1 لسنة 2006م بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية أنه" لأغراض التعاقد يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول جزئيًا أو كليًا بواسطة المراسلة الإلكترونية".

3- مفاد المادة 17 مكررا من قانون الإثبات المضافة بالقانون رقم 36 لسنة 2006م والمادتين 10 و 17/2 من القانون الاتحادي رقم 1 لسنة 2006م المشار إليه، والمادتين 342 و343 من قانون الإجراءات المدنية المضافتين بالمرسوم بقانون اتحادي رقم 10 لسنة

2017م، والمادة 20 من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية أن التوقيع الإلكتروني هو كل أحرف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو صور أو أصوات لها طابع منفرد تسمح بتحديد شخص صاحب التوقيع وتمييزه عن غيره على النحو الوارد في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، وأن المحرر الإلكتروني هو كل انتقال أو إرسال أو استقبال ، أو تخزين لرموز، أو إشارات ، أو كتابة ، أو صور، أو أصوات أو معلومات أيا كانت طبيعتها تجري من خلال وسيلة تقنية معلومات، وأن التوقيعات والمحررات والسجلات والمستندات الإلكترونية تكتسب الحجية المقررة للتوقيعات والمحررات الرسمية والعرفية المنصوص عليها في قانون الإثبات، متى استوفت الشروط والأحكام المقررة في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، وأن صور هذه المستندات تكون مقبولة في الإجراءات المدنية، ولا يحول ذلك دون تكليف المحكمة من قدمها بتقديم أصولها إذا وجدت ذلك ضروريًّا للبت في الدعوى، ولا يعتد بإنكار الخصم لها لمجرد أنها صور، ما لم يتمسك من أنكرها بعدم صحتها أو عدم صدورها عمن نسبت إليه.

4- المقرر أن عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرًا من عناصر الإثبات الواقعية يخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها سلطة الأخذ بما انتهى إليه إذا رأت فيه ما يقنعها ويتفق وما ارتأت أنه وجه الحق في الدعوى ، ما دام قائمًا على أسباب لها أصلها في الأوراق، وتؤدي إلى ما انتهى إليه، وأن في أخذها بتقرير الخبير محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في المطاعن الموجهة إليه ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير دون ما إلزام عليها بتعقب تلك المطاعن على استقلال.

5- إذ كان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد خلص من تقرير الخبرة المودع في الدعوى والمستندات المقدمة من الشركة المطعون ضدها إلى ثبوت العلاقة التعاقدية بينها وبين الشركة الطاعنة من واقع المراسلات الإلكترونية بينهما ، رغم عدم وجود عقد مكتوب، وذلك من مطابقة الإيجاب للقبول وارتباطه به على نحو ينعقد به العقد، وتترتب به الحقوق والالتزامات بين طرفيه، ثم انتهى إلى إلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدها المبلغ المقضي به وفوائده ، على سند مما اطمأن إليه من تقرير الخبير من أنه : بالاطلاع على النظام المحاسبي الخاص بالطاعنة تبين وجود معاملات بين الطرفين، وبإجراء المطابقة بين القيود المحاسبية الموجودة بهذا النظام ، تبين وجود تطابق في الفواتير والمبالغ المستحقة عن كامل التعاملات بينهما، وكذا المبالغ المسددة والمبالغ المتبقية في ذمة الطاعنة لصالح المطعون ضدها، الأمر الذي استخلصت منه الخبرة وجود دليل قاطع على قبول الطاعنة للخدمة، وقيام المطعون ضدها بتنفيذها، ومن ثم استحقاقها لمبلغ 647602 درهم ، نظير تنفيذ خدمات النقل لصالح الطاعنة، كما عرض الحكم المطعون فيه لدفاع الأخيرة القائم على أن الحكم المستأنف عول على تقرير الخبير رغم بطلانه لاعتماده على صور مستندات مجحودة، واطرحه بما يفيد اطمئنانه إلى صحة صدورها عن الطاعنة، وكان ما أورده الحكمان في هذا الخصوص سائغًا وله أصله الثابت في الأوراق، ويكفي لحمل قضائهما ، فإن ما تثيره الطاعنة بوجه النعي لا يعدو أن يكون جدلا في سلطة محكمة الموضوع لا يجوز التمسك به أمام محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الشركة المطعون ضدها أقامت على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2018م تجاري كلي رأس الخيمة . بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي إليها مبلغ 674602 درهما، وفائدته القانونية بواقع 12 % سنويًّا من تاريخ رفع الدعوى وحتى تمام السداد، وقالت بيانًا لذلك : إنه بموجب تعاملات تجارية بين الشركتين تمثلت في عمليات نقل بضائع خاصة بالشركة الطاعنة بين دولة الإمارات ودول خليجية أخرى ، تمت بناء على عروض أسعار أرسلتها إليها الشركة المطعون ضدها ومراسلات إلكترونية صادرة من الشركة الطاعنة ترتبت في ذمة الأخيرة المديونية سالفة البيان، وإذ امتنعت عن الوفاء فقد أقامت الدعوى. ندبت المحكمة خبيرًا، وبعد أن أودع تقريره أحالت الدعوى إلى الدائرة التجارية الجزئية للاختصاص القيمي حيث قيدت برقم ... لسنة 2019م تجاري جزئي رأس الخيمة. حكمت المحكمة بإلزام الشركة الطاعنة بأن تؤدي إلى الشركة المطعون ضدها مبلغ 647602 درهم، وفائدته القانونية بواقع 9 % سنويا من تاريخ رفع الدعوى 2018/11/15م وحتى تمام السداد، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري، وبتاريخ 2019/6/18م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد من ثلاثة أوجه تنعي بها الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والفساد في الاستدلال ، والإخلال بحق الدفاع ؛ ذلك أنه انتهى إلى وجود علاقة عقدية بين الطرفين رغم عدم تقديم المطعون ضدها الدليل عليها، وكون جميع المستندات المقدمة منها هي مجرد صور ضوئية اصطنعتها لنفسها، ولا تحمل توقيع الطاعنة ولا خاتمها، بل قامت بجحدها؛ مما لا يجوز معه اعتبارها حجة عليها، كما عول الحكم على تقرير الخبرة رغم عدم صحة النتيجة التي انتهى إليها ، ومخالفتها للواقع لتعويله على تلك الصور بالرغم مما سبق، وعدم تدليله على العلاقة بين الطرفين رغم تمسك الطاعنة بانتفائها، كما أن انتقال الخبير إلى مقر الطاعنة واطلاعه على المستندات جاء مخالفًا للواقع لأن الموظف المحاسبي المسؤول كان آنذاك خارج البلاد، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه يشترط لانعقاد العقد مجرد تلاقي إرادتين بالإيجاب والقبول على محل مشروع، ويجوز أن يكون التعبير عن ذلك شفاهة أو كتابة أو بأي عمل يفيد التراضي باتخاذ مسلك لا تدع ظروف الحال شكًّا في دلالته على الرضا، وأن استخلاص توافق إرادتي الطرفين على إنشاء العقد وقيامه والعلم بمضمونه كلها من المسائل الموضوعية التي تخضع لسلطة محكمة الموضوع ما دام استخلاصها سائغًا، وكان المقرر بنص المادة 1/11 من القانون الاتحادي رقم 1 لسنة 2006م بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية أنه : " لأغراض التعاقد يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول جزئيًّا أو كليًّا بواسطة المراسلة الإلكترونية" . كما أن مفاد المادة 17 مكررًا من قانون الإثبات المضافة بالقانون رقم 36 لسنة 2006م والمادتين 10 و 2/17 من القانون الاتحادي رقم 1 لسنة 2006م المشار إليه، والمادتين 342 و343 من قانون الإجراءات المدنية المضافتين

بالمرسوم بقانون اتحادي رقم 10 لسنة 2017م، والمادة 20 من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية ، أن التوقيع الإلكتروني هو كل أحرف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو صور أو أصوات لها طابع منفرد تسمح بتحديد شخص صاحب التوقيع وتمييزه عن غيره ، على النحو الوارد في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، وأن المحرر الإلكتروني هو كل انتقال أو إرسال أو استقبال أو تخزين لرموز أو إشارات أو كتابة أو صور أو أصوات أو معلومات أيا كانت طبيعتها تجري من خلال وسيلة تقنية معلومات، وأن التوقيعات والمحررات والسجلات والمستندات الإلكترونية تكتسب الحجية المقررة للتوقيعات ، والمحررات الرسمية والعرفية المنصوص عليها في قانون الإثبات، متى استوفت الشروط والأحكام المقررة في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، وأن صور هذه المستندات تكون مقبولة في الإجراءات المدنية، ولا يحول ذلك دون تكليف المحكمة من قدمها بتقديم أصولها إذا وجدت ذلك ضروريًّا للبت في الدعوى، ولا يعتد بإنكار الخصم لها لمجرد أنها صور، ما لم يتمسك من أنكرها بعدم صحتها أو عدم صدورها عمن نسبت إليه . كما أنه من المقرر أن عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرًا من عناصر الإثبات الواقعية يخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها سلطة الأخذ بما انتهى إليه إذا رأت فيه ما يقنعها ويتفق وما ارتأت أنه وجه الحق في الدعوى ، ما دام قائمًا على أسباب لها أصلها في الأوراق، وتؤدي إلى ما انتهى إليه، وأن في أخذها بتقرير الخبير محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في المطاعن الموجهة إليه ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير دون ما إلزام عليها بتعقب تلك المطاعن على استقلال. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد خلص من تقرير الخبرة المودع في الدعوى والمستندات المقدمة من الشركة المطعون ضدها إلى ثبوت العلاقة التعاقدية بينها وبين الشركة الطاعنة من واقع المراسلات الإلكترونية بينهما رغم عدم وجود عقد مكتوب، وذلك من مطابقة الإيجاب للقبول وارتباطه به على نحو ينعقد به العقد، وتترتب به الحقوق والالتزامات بين طرفيه، ثم انتهى إلى إلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدها المبلغ المقضي به وفوائده ، على سند مما اطمأن إليه من تقرير الخبير من أنه بالاطلاع على النظام المحاسبي الخاص بالطاعنة تبين وجود معاملات بين الطرفين، وبإجراء المطابقة بين القيود المحاسبية الموجودة بهذا النظام تبين وجود تطابق في الفواتير والمبالغ المستحقة عن كامل التعاملات بينهما، وكذا المبالغ المسددة والمبالغ المتبقية في ذمة الطاعنة لصالح المطعون ضدها، الأمر الذي استخلصت منه الخبرة وجود دليل قاطع على قبول الطاعنة للخدمة، وقيام المطعون ضدها بتنفيذها، ومن ثم استحقاقها لمبلغ 647602 درهم ، نظير تنفيذ خدمات النقل لصالح الطاعنة، كما عرض الحكم المطعون فيه لدفاع الأخيرة القائم على أن الحكم المستأنف عول على تقرير الخبير رغم بطلانه لاعتماده على صور مستندات مجحودة، واطرحه بما يفيد اطمئنانه إلى صحة صدورها عن الطاعنة، وكان ما أورده الحكمان في هذا الخصوص سائغًا وله أصله الثابت في الأوراق، ويكفي لحمل قضائهما ، فإن ما تثيره الطاعنة بوجه النعي لا يعدو أن يكون جدلا في سلطة محكمة الموضوع لا يجوز التمسك به أمام محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 22 من سبتمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (60)

الطعنان رقما 5، 6 لسنة 14 القضائية "عمالي"

(1) إثبات " طرق الإثبات : الكتابة : حجية صور المستندات ".

المنازعة في صحة صور المستندات . مقتضاه . تحديد أقرب جلسة لتقديم أصولها . شرطه . تمسك الجاحد بعدم صحتها أو عدم صدورها عمن نسبت له . م 20/3 اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية. تمسك المستأنفة بجحد الصور الضوئية للمستندات دون أن تتمسك بعدم صحة تلك الصور أو عدم صدورها عمن نسبت له . غير مقبول .

(2) استئناف " آثار الاستئناف : الطلبات الجديدة : ما يجوز إبداؤه من طلبات جديدة ".

عدم قبول الطلب الجديد أمام محكمة الاستئناف . تقضى المحكمة بعدم قبوله من تلقاء نفسها . قبول طلب الأجور والمرتبات وسائر الملحقات وما يزيد من التعويضات. شرطه . استحقاقها بعد الطلبات الختامية فى الدعوى . م 3/165 من قانون الإجراءات المدنية . علة ذلك . عدم إيراد المستأنف طلباته أمام المحكمة الابتدائية وصدور الحكم الابتدائي على أساس الطلبات الختامية . أثره . الاستئناف ينقل الدعوى مؤسسة على هذه الطلبات وحدها . الطلب الجديد ليس ضمن الطلبات المستثناة الجائز تقديمها لمحكمة الاستئناف . أثره . عدم قبوله .

(3) عمل " الأجر : ماهيته ".

الأجر . مفهومه . لا يدخل في مفهوم الأجر ما يعطى للعامل من مبالغ ليست لها صفة الثبات والاستقرار ولا تستحق إلا بتحقق أسبابها وتزول بزوالها ما لم ينص القانون على غير ذلك . م 1 ق تنظيم علاقات العمل . حساب مكافأة نهاية الخدمة بآخر أجر كان يقبضه العامل . م 134 ق تنظيم علاقات العمل . ما لا يدخل في الأجر الذي يتخذ أساسًا لحساب مكافأة نهاية الخدمة .

(4) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى شأن علاقة العمل ".

محكمة الموضوع لها السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها . لها استخلاص مقدار الأجر الذي تحسب على أساسه مستحقات العامل وتحديد بداية علاقة العمل بين طرفيها بغير معقب عليها من محكمة التمييز . شرطه .

(5) عمل " بدل الإجازة السنوية : مناط استحقاقه ".

مناط استحقاق العامل لبدل الإجازة السنوية محسوبًا على أساس أجره الأساسي مضافًا إليه بدل السكن أن يكون عقد العمل لازال ساريًا بين الطرفين ، أما إذا كان عقد العمل قد انتهى فإن الأجر الذي يحسب المقابل النقدي لإجازة العامل على أساسه هو الأجر الأساسي الذي يتقاضاه العامل مقابل العمل فقط دون البدلات التي تدخل ضمن الأجر أيًّا كان نوعها . المادتان 78 و 79 ق تنظيم علاقات العمل . التزام الحكم المستأنف هذا النظر . صحيح .

(6) إثبات " إجراءات الإثبات : ندب الخبراء ".

محكمة الموضوع ليست ملزمة بإجابة الخصم إلى طلب ندب خبير في الدعوى ما دامت قد رأت في عناصر الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها والفصل في موضوعها دون حاجة إليه . سبق تناول الوقائع التي تبغي المستأنفة إثباتها فى تحقيقات قضية جزاء قضي فيها بحكم بات ببراءة المستأنف ضده مما نسب إليه . الطلب على غير محل .

1- المقرر بنص المادة 20/3، 4 من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية أنه : " 3 - عند المنازعة في صحة صور المستندات تحدد المحكمة أو مكتب إدارة الدعوى أو القاضي المشرف بحسب الأحوال أقرب جلسة لتقديم أصولها، ولا يعتد بإنكار المستندات المقدمة من خصمه لمجرد أنها صور، ما لم يتمسك من أنكرها بعدم صحتها أو عدم صدورها عمن نسبت له ..... 4 - في كل الأحوال يجب أن تكون المستندات المترجمة معتمدة طبقًا للقانون إذا كانت محررة بلغة أجنبية " . ولما كان ذلك ، وكانت المستأنفة في الاستئناف الثاني قد تمسكت في استئنافها بجحد الصور الضوئية للمستندات المقدمة من المستأنف ضده ؛ لعدم مثولها أمام محكمة أول درجة وإبداء هذا الدفاع ، إلا أنها قد توقفت في هذا الشأن عند مجرد الجحد فقط دون أن تتمسك بعدم صحة تلك الصور أو عدم صدورها عمن نسبت له ، ودون أن تحدد ما تجحد من صور فضلاً عن أن تلك الصور هي عبارة عن صور لمستندات يوجد أصلها في النظام الإلكتروني الخاص بالمستأنفة ، وليست تحت يد المستأنف ضده ومن ثم يكون دفاع المستأنفة بجحد هذه الصور غير مقبول .

2- يدل النص في المادة 165/3 من قانون الإجراءات المدنية على أن المشرع التزامًا بالأصل المقرر بأن يكون التقاضي على درجتين وتجنبًا لاتخاذ الطعن بطريق الاستئناف وسيلة لمباغتة الخصم بطلب لم يسبق عرضه على محكمة أول درجة ، فقد حظرت الفقرة الثالثة من المادة 165 سالفة البيان قبول أي طلب جديد أمام محكمة الاستئناف ، وأنه يجب لقبول الملحقات والتعويضات المنصوص عليها بهذه المادة أن تكون قد استحقت بعد الطلبات الختامية فى الدعوى لا قبل ذلك وأوجبت عليها أن تقصر نظرها على ما كان مطروحًا أمام المحكمة الابتدائية من طلبات ورفع الاستئناف في شأنها، وألا تنظر في طلبات جديدة قدمت لأول مرة أمامها، إلا ما استثنته الفقرة الثالثة من المادة سالفة الذكر، وعليها الحكم بعدم قبول تلك الطلبات من تلقاء نفسها . لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن المستأنف لم يورد في صحيفة دعواه أمام المحكمة الابتدائية الطلبات سالفة البيان، وصدر الحكم الابتدائي على أساس الطلبات الختامية ، ومن ثم فإن استئناف هذا الحكم ينقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف مؤسسة على هذه الطلبات وحدها دون الطلبات المذكورة ، وكانت هذا الطلبات لا تندرج ضمن طلبات المستأنف أمام محكمة أول درجة، لأن طلبه الجديد ليس ضمن ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة سالفة الذكر بشأن الأجور والمرتبات ، وسائر الملحقات والتعويضات التي تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام المحكمة الابتدائية، ومن ثم فإن هذا الطلبات لا تكون مطروحة على محكمة الاستئناف ولا يجوز للطاعن أن يتمسك بها أمامها ؛ لأنها تعدّ عندئذ من قبيل الطلبات الجديدة التي لا تقبل في الاستئناف ، وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها عملا بنص المادة 165 من قانون الإجراءات المدنية سالفة البيان .

3- المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مفهوم الأجر- وفقًا للتعريف الوارد بنص المادة الأولى من قانون تنظيم علاقات العمل - هو كل ما يعطى للعامل لقاء عمله بموجب عقد العمل سواء كان نقديًّا أو عينًا ، مما يدفع سنويًّا أو شهريًّا أو أسبوعيًّا أو يوميًّا ، أو على أساس القطعة ، أو تبعًا للإنتاج ، أو بصورة عمولات ويشمل الأجر علاوة غلاء المعيشة وكل منحة تعطى للعامل جزاء أمانته أو كفاءته ، متى كانت مقررة في عقود العمل أو نظام العمل الداخلي للمنشأة ، أو جرى العرف أو التعامل بمنحها حتى أصبح العمال يعتبرونها جزءًا من الأجر لا تبرعًا ، ومن ثم فإنه لا يدخل في مفهوم الأجر ما يعطى للعامل من مبالغ ليست لها صفة الثبات والاستقرار ولا تستحق إلا بتحقق أسبابها وتزول بزوالها ما لم ينص القانون على غير ذلك ، وبالتالي فإنه يعتد في حساب مكافأة نهاية الخدمة بالنسبة للعمال الذين يتقاضون أجورهم بالشهر بآخر أجر أساسى لهم ، ويشمل الأجر المنصوص عليه في

عقد العمل وما طرأ عليه من زيادة لها صفة الثبات والاستقرار عدا ما استبعدته صراحة المادة 134 من القانون المذكور، والتي توجب عند حساب مكافأة نهاية الخدمة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - اتخاذ الأجر أو الراتب الأخير الذي كان يقبضه العامل ممن يكون أجره بالشهر، أو بالأسبوع ، أو باليوم أساسًا لتقدير هذه المكافأة ، ولا يدخل في الأجر الذي يتخذ أساسًا لحساب مكافأة نهاية الخدمة كل ما يعطى للعامل عينًا، وبدل السكن ، وبدل الانتقال ، وبدل السفر ، وبدل الساعات الإضافية ، وبدل التمثيل ، وبدل تداول النقد (بدل الصندوق) وبدل تعليم الأولاد ، وبدل الخدمات الترفيهية والاجتماعية أو أية بدلات أو علاوات أخرى سالفة البيان ، و كذلك بدل الإجازة السنوية حسبما استقر عليه قضاء هذه المحكمة وفقًا لنصوص المادتين 78/ 1، 79 من القانون ذاته في ضوء المادة الأولى منه.

4- المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها ، وكذلك استخلاص مقدار الأجر الذي تحسب على أساسه مستحقات العامل من جميع البيانات المقدمة في الدعوى بغير معقب عليها من محكمة التمييز طالما كان لاستخلاصها أصل ثابت بالأوراق، كما أن لها السلطة التامة في تحديد بداية علاقة العمل بين طرفيها ، متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق .

5- المقرر في قضاء هذه المحكمة ، وعلى ضوء ما تقضي به المادتان (78 و79) من قانون تنظيم علاقات العمل ، أن مناط استحقاق العامل لبدل الإجازة السنوية محسوبًا على أساس أجره الأساسي مضافًا إليه بدل السكن ، أن يكون عقد العمل لا زال ساريًا بين الطرفين . أما إذا كان عقد العمل قد انتهى فإن الأجر الذي يحسب المقابل النقدي لإجازة العامل على أساسه هو الأجر الأساسي الذي يتقاضاه العامل مقابل العمل فقط دون البدلات التي تدخل ضمن الأجر أيًّا كان نوعها . وإذ التزم الحكم المستأنف هذا النظر وقضى للمستأنف ببدل الإجازة السنوية الذي استحق له بعد انتهاء عقد عمله لدى المستأنف ضدها على أساس أجره الأساس الذي يستحقه فقط دون بدل السكن المتفق عليه، فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعي عليه في ذلك على غير أساس.

6- المقرر أن محكمة الموضوع ليست ملزمة بإجابة الخصم إلى طلب ندب خبير في الدعوى، إذ إن ذلك ليس حقًا له تتحتم إجابته بل لها أن ترفض ما دامت قد رأت في عناصر الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها والفصل في موضوعها دون حاجة إليه. لما كان ذلك، وكانت الوقائع سالفة البيان والتي تبغي المستأنفة إثباتها بواسطة الخبير قد تناولتها تحقيقات القضية رقم ... لسنة 2018م جزاء رأس الخيمة والمستأنفة برقم ... لسنة 2019م جنح مستأنف رأس الخيمة والتي قضي فيها بحكم بات ببراءة المستأنف ضده مما نسب إليه عن جميع التهم ، ورفض الدعوى المدنية وتم ندب خبير فيها لإثبات الوقائع سالفة البيان، ومن ثم يكون الطلب على غير محل.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

حيث إن الوقائع سبق وحصلها الحكم الصادر من هذه المحكمة بتاريخ 2019/7/7م والذي قضي في منطوقه بنقض الحكم المطعون فيه وبوقف السير في الاستئنافين رقمي ...، ... لسنة 2018م عمالي رأس الخيمة ، تعليقًا لحين الفصل في الدعوى رقم ... لسنة 2018م جزاء رأس الخيمة . والمستأنفة برقم ... لسنة 2019 م

جنح مستأنف رأس الخيمة ؛ ومن ثم تحيل إليه المحكمة في هذا الشأن، وتوجز الوقائع بالقدر اللازم لحمل هذا القضاء في أن المستأنف في الاستئناف الأول أقام على المستأنف ضدها الدعوى رقم ... لسنة 2018م عمالي رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي إليه مبلغ 286666 درهمًا أجورًا متأخرة ، ومبلغ 366666 درهمًا بدل إجازة ، ومبلغ 261820 درهمًا مكافأة نهاية خدمة ومبلغ 444600 درهم مكافأة سنوية ، وإزالة اسمه من الرخص ، وإلغاء توقيعه من الجهات الرسمية وغير الرسمية والبنوك ، وتبديل الشيكات الصادرة بتوقيعه. وقال بيانًا لذلك : إنه يعمل لدى المستأنف ضدها منذ 2013/4/15 م بمهنة رئيس تنفيذي براتب شهري إجمالي قدره 101500 درهم يخصم منه مبلغ 1500 درهم بدل سيارة، وإذ تقدم باستقالته في 2018/3/26م ولم يحصل على مستحقاته العمالية فقد أقام الدعوى. ومحكمة أول درجة حكمت بإلزام المستأنف ضدها بأن تؤدي إلى المستأنف مبلغ 586561 درهمًا ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنف المذكور هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م . كما استأنفته المحكوم عليها بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م أمام المحكمة ذاتها. ضمت المحكمة الاستئنافين وبتاريخ 2018/9/30م قضت بالتأييد. طعنت المستأنف ضدها في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 12 لسنة 2018م تمييز عمالى رأس الخيمة . كما طعن فيه المستأنف بالطريق ذاته بالطعن رقم 14 لسنة 2018م تمييز عمالى رأس الخيمة، وبتاريخ 2018/12/24 م قضت محكمة التمييز بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة استئناف رأس الخيمة، والتي قضت بتاريخ 2019/3/11م برفض الاستئنافين وبتأييد الحكم المستأنف. طعنت المستأنف ضدها في هذا الحكم بطريق النقض للمرة الثانية بالطعن رقم 5 لسنة 2019م تمييز عمالي رأس الخيمة، كما طعن فيه المستأنف بالطريق ذاته بالطعن رقم 6 لسنة 2019م تمييز عمالى رأس الخيمة، وإذ عُرض الطعنان على هذه المحكمة- في غرفة مشورة-حددت جلسة لنظرهما وفيها أمرت بضم الطعنين للارتباط، وبتاريخ 2019/7/7 م قضت هذه المحكمة بالحكم المتقدم. عجل المستأنف الدعوى من الوقف، والمحكمة حددت جلسة اليوم لنظرها وفيها مثل وكيل المستأنف، ولم تمثل المستأنف ضدها رغم إعلانها، والمحكمة قررت أن تصدر حكمها بجلسة اليوم.

وحيث إنه عن الدفع المبدى من المستأنفة في الاستئناف الثاني رقم ... لسنة 2018 م عمالي رأس الخيمة . بجحد الصور الضوئية للمستندات المقدمة من المستأنف ضده وعدم الاعتداد بها ، وبعدم قبول المستندات المحررة بلغة أجنبية والمقدمة من المستأنف ضده ، والتي لم يرفق بها ترجمة قانونية معتمدة . فلما كان من المقرر بنص المادة 20/3، 4 من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية أنه " 3 - عند المنازعة في صحة صور المستندات تحدد المحكمة أو مكتب إدارة الدعوى أو القاضي المشرف بحسب الأحوال أقرب جلسة لتقديم أصولها، ولا يعتد بإنكار المستندات المقدمة من خصمه لمجرد أنها صور، ما لم يتمسك من أنكرها بعدم صحتها أو عدم صدورها عمن نسبت له ..... 4 - في كل الأحوال يجب أن تكون المستندات المترجمة معتمدة طبقًا للقانون إذا كانت محررة بلغة أجنبية " . ولما كان ذلك ، وكانت المستأنفة في الاستئناف الثاني قد تمسكت في استئنافها بجحد الصور الضوئية للمستندات المقدمة من المستأنف

ضده لعدم مثولها أمام محكمة أول درجة وإبداء هذا الدفاع ، إلا أنها قد توقفت في هذا الشأن عند مجرد الجحد فقط دون أن تتمسك بعدم صحة تلك الصور، أو عدم صدورها عمن نسبت له ودون أن تحدد ما تجحد من صور فضلاً عن أن تلك الصور هي عبارة عن صور لمستندات يوجد أصلها في النظام الإلكتروني الخاص بالمستأنفة ، وليست تحت يد المستأنف ضده ومن ثم يكون دفاع المستأنفة بجحد هذه الصور غير مقبول، أما بشأن ما دفعت به المستأنفة من تقديم المستأنف ضده سندًا لدعواه مستندات محررة باللغة الأجنبية لم يرفق ترجمة معتمدة لها ، فإن هذا الدفاع برمته غير صحيح ؛ إذ الثابت من أوراق الدعوى أنها تضمنت تلك الترجمة ، الأمر الذي يكون معه الدفع قد جاء علي غير سند من الواقع والقانون ومن ثم ترفضه المحكمة.

وحيث إنه عن الموضوع، وعن طلب المستأنف في الاستئناف الأول بإلزام المستأنف ضدها بأن تؤدي إليه تعويضًا عن الفصل التعسفي وبدل الإنذار وقيمة تذكرة العودة والفوائد القانونية بواقع 12% سنويًّا من تاريخ استحقاق قيمة المستحقات محل المطالبة في 2018/4/26م حتى السداد، ولما كان النص في المادة 165/3 من قانون الإجراءات المدنية على أنه : " لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبوله. ومع ذلك يجوز أن يضاف إلى الطلب الأصلي الأجور والمرتبات وسائر الملحقات التي تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام المحكمة الابتدائية ، وما يزيد من التعويضات بعد تقديم هذه الطلبات . وكذلك يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حالة تغيير سببه والإضافة إليه " . يدل على أن المشرع التزامًا بالأصل المقرر بأن يكون التقاضي على درجتين وتجنبًا لاتخاذ الطعن بطريق الاستئناف وسيلة لمباغتة الخصم بطلب لم يسبق عرضه على محكمة أول درجة ، فقد حظرت الفقرة الثالثة من المادة 165 سالفة البيان قبول أي طلب جديد أمام محكمة الاستئناف ، وأنه يجب لقبول الملحقات والتعويضات المنصوص عليها بهذه المادة أن تكون قد استحقت بعد الطلبات الختامية فى الدعوى لا قبل ذلك ، وأوجبت عليها أن تقصر نظرها على ما كان مطروحًا أمام المحكمة الابتدائية من طلبات ورفع الاستئناف في شأنها، وألا تنظر في طلبات جديدة قدمت لأول مرة أمامها، إلا ما استثنته الفقرة الثالثة من المادة سالفة الذكر، وعليها الحكم بعدم قبول تلك الطلبات من تلقاء نفسها . لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن المستأنف لم يورد في صحيفة دعواه أمام المحكمة الابتدائية الطلبات سالفة البيان، وصدر الحكم الابتدائي على أساس الطلبات الختامية ؛ ومن ثم فإن استئناف هذا الحكم ينقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف مؤسسة على هذه الطلبات وحدها دون الطلبات المذكورة ، وكانت هذا الطلبات لا تندرج ضمن طلبات المستأنف أمام محكمة أول درجة، لأن طلبه الجديد ليس ضمن ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة سالفة الذكر بشأن الأجور والمرتبات وسائر الملحقات والتعويضات التي تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام المحكمة الابتدائية، ومن ثم فإن هذا الطلبات لا تكون مطروحة على محكمة الاستئناف ، ولا يجوز للطاعن أن يتمسك بها أمامها لأنها تعدّ عندئذ من قبيل الطلبات الجديدة التي لا تقبل في الاستئناف ، وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها عملا بنص المادة 165 من قانون الإجراءات المدنية سالفة البيان مشيرة إلى ذلك في الأسباب دون المنطوق.

وحيث إنه عن طلب المستأنف لرواتبه المتأخرة عن شهر فبراير وحتى 2018/4/26 م وليس حتى تاريخ الاستقالة وقبولها في 2018/3/26م وقدر الراتب الشهري واستحقاقه له و للمكافأة التشجيعية عن العامين 2016/ 2017 م أسوة بالعامين 2015/2014م ، ولم يقض له بمكافأة نهاية الخدمة على أساس مدة عمله الفعلية التي بدأت من تاريخ 2013/4/15م وانتهت بتاريخ 2018/4/26م بإجمالي 106 أيام، وما تنعي به المستأنفة بالاستئناف الثاني من اعتبار الراتب الشهري للمستأنف ضده مبلغ 100000 درهم في حين أنه 91500 درهم و احتساب بدل الاجازة ومكافأة نهاية الخدمة على أن راتبه الأساسي 74100 درهم في حين أن راتبه الأساسي الثابت في عقد عمله 66600 درهم، فلما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مفهوم الأجر- وفقًا للتعريف الوارد بنص المادة الأولى من قانون تنظيم علاقات العمل - هو كل ما يعطى للعامل لقاء عمله بموجب عقد العمل ، سواء كان نقديًّا أو عينًا مما يدفع سنويًّا ، أو شهريًّا ، أو أسبوعيًّا ، أو يوميًّا أو على أساس القطعة ، أو تبعًا للإنتاج أو بصورة عمولات . ويشمل الأجر علاوة غلاء المعيشة وكل منحة تعطى للعامل جزاء أمانته أو كفاءته متى كانت مقررة في عقود العمل أو نظام العمل الداخلي للمنشأة ، أو جرى العرف أو التعامل بمنحها حتى أصبح العمال يعتبرونها جزءًا من الأجر لا تبرعًا ، ومن ثم فإنه لا يدخل في مفهوم الأجر على هذا النحو ما يعطى للعامل من مبالغ ليست لها صفة الثبات والاستقرار، ولا تستحق إلا بتحقق أسبابها وتزول بزوالها ، ما لم ينص القانون على غير ذلك ، وبالتالي فإنه يعتد في حساب مكافأة نهاية الخدمة بالنسبة للعمال الذين يتقاضون أجورهم بالشهر بآخر أجر أساسي لهم ، ويشمل الأجر المنصوص عليه في عقد العمل ، وما طرأ عليه من زيادة لها صفة الثبات والاستقرار عدا ما استبعدته صراحة المادة 134 من القانون المذكور، والتي توجب عند حساب مكافأة نهاية الخدمة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - اتخاذ الأجر أو الراتب الأخير الذي كان يقبضه العامل ممن يكون أجره بالشهر أو بالأسبوع أو باليوم أساسًا لتقدير هذه المكافأة ، ولا يدخل في الأجر الذي يتخذ أساسًا لحساب مكافأة نهاية الخدمة كل ما يعطى للعامل عينًا وبدل السكن وبدل الانتقال وبدل السفر وبدل الساعات الإضافية وبدل التمثيل وبدل تداول النقد (بدل الصندوق) وبدل تعليم الأولاد ، وبدل الخدمات الترفيهية ، والاجتماعية أو أية بدلات أو علاوات أخرى سالفة البيان ، و كذلك بدل الإجازة السنوية حسبما استقر عليه قضاء هذه المحكمة وفقًا لنصوص المادتين 78/ 1، 79 من القانون ذاته - في ضوء المادة الأولى منه - ومن المقرر أيضًا أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى ، وتقدير الأدلة المقدمة فيها ، وكذلك استخلاص مقدار الأجر الذي تحسب على أساسه مستحقات العامل من جميع البيانات المقدمة في الدعوى بغير معقب عليها من محكمة التمييز، طالما كان لاستخلاصها أصل ثابت بالأوراق، كما أن لها السلطة التامة في تحديد بداية علاقة العمل بين طرفيها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق. لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن المستأنف يعمل لدى الشركة المستأنف ضدها اعتباراً من 2013/4/14م براتب أساسي قدرة 74100 درهم وبدل سكن 18500 درهم ، و بدل مواصلات 7400 درهم ، و بدل الهاتف 1500 درهم بإجمالي مبلغ 101500 درهم ، و يخصم منها 1500 درهم ليكون الراتب النهائي

100000 درهم ، واستمر في أداء عمله حتى تاريخ تقدمه باستقالته في 2018/3/25 م وقبولها من الشركة المستأنف ضدها بتاريخ 2018/3/26م وبالتالي يكون قد انتهت علاقة العمل بين الطرفين منذ ذلك التاريخ، وتخلص المحكمة إلى أن مدة عمل المستأنف لدى المستأنف ضدها أربعة أعوام وأحد عشر شهرًا تنتهي في 2018/3/26م وبالتالي لا يستحق المستأنف راتبًا بعد هذا التاريخ سيما وقد خلت الأوراق مما يثبت استمراره في العمل بعد هذا التاريخ إذ الأجر مقابل العمل، ولا ينال من ذلك ما جاء بالتسوية المالية النهائية للشركة المستأنف ضدها ، من أن آخر يوم عمل للمستأنف هو 2018/4/26م إذ الثابت أن من قرر بذلك هو المستأنف نفسه بصفته رئيسًا تنفيذيًّا للمستأنف ضدها ، ولا يقبل منه دليل قد اصطنعه لنفسه ، سيما أنه لا يوجد دليل آخر يسانده في الأوراق، فضلاً عن أن المكافأة التشجيعية كانت مقررة للمستأنف عن السنتين 2015/2014م فقط ومن ثم لا تتمتع بالدوام والاستمرار والاعتياد على صرفها سنويًّا ، وبالتالي عدم اعتبارها جزءا من الأجر، وهذا ما تأخذ به هذه المحكمة وعلى أساسه تقوم بحساب ما يستحقه المستأنف من مكافأة نهاية الخدمة وفقًا لنصوص المواد 132 ، 133 ، 134 من القانون سالف البيان . ولما كان الحكم المستأنف قد انتهي إلى هذه النتيجة بأن التزم القواعد المشار إليها بالمساق المتقدم ، واستند في تقديره لمستحقات المستأنف من مكافأة نهاية الخدمة، وبدل الإجازة السنوية على أساس الراتب الشهري ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون وتؤيده المحكمة في ذلك، ويكون النعي على غير أساس متعين الرفض.

وحيث إن ما ينعي به المستأنف من أن الحكم المستأنف إذ لم يقض له ببدل الإجازة السنوية كاملة ودون إضافة بدل السكن إليها، فلما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة وعلى ضوء ما تقضي به المادتان (78 و79) من قانون تنظيم علاقات العمل، أن مناط استحقاق العامل لبدل الإجازة السنوية محسوبًا على أساس أجره الأساسي مضافًا إليه بدل السكن ، أن يكون عقد العمل لا زال ساريًا بين الطرفين . أما إذا كان عقد العمل قد انتهى فإن الأجر الذي يحسب المقابل النقدي لإجازة العامل على أساسه هو الأجر الأساسي الذي يتقاضاه العامل مقابل العمل فقط دون البدلات التي تدخل ضمن الأجر أيًّا كان نوعها . وإذ التزم الحكم المستأنف هذا النظر وقضى للمستأنف ببدل الإجازة السنوية الذي استحق له بعد انتهاء عقد عمله لدى المستأنف ضدها على أساس أجره الأساس الذي يستحقه فقط دون بدل السكن المتفق عليه، فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعي عليه في ذلك على غير أساس.

وحيث إنه عن طلب المستأنفة في الاستئناف الثاني ندب خبير حسابي لفحص عناصر الدعوى لبيان الأفعال التي ارتكبها المستأنف ضده والتي أضرت بالمستأنفة وكبدتها خسائر مالية فادحة ، منها استيلاؤه على مبالغ مالية كبيرة خاصة بها، فلما كان من المقرر أن محكمة الموضوع ليست ملزمة بإجابة الخصم إلى طلب ندب خبير في الدعوى، إذ إن ذلك ليس حقًا له تتحتم إجابته بل لها أن ترفض ما دامت قد رأت في عناصر الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها والفصل في موضوعها دون حاجة إليه. لما كان ذلك، وكانت الوقائع سالفة البيان والتي تبغي المستأنفة إثباتها بواسطة الخبير قد تناولتها تحقيقات القضية رقم ... لسنة 2018م جزاء رأس الخيمة . والمستأنفة برقم ... لسنة 2019 م جنح مستأنف رأس الخيمة . والتي قضي فيها بحكم بات ببراءة

المستأنف ضده مما نسب إليه عن جميع التهم ورفض الدعوى المدنية ، وتم ندب خبير فيها لإثبات الوقائع سالفة البيان، ومن ثم يكون الطلب على غير محل ومن ثم ترفضه المحكمة.

ولما تقدم، يتعين رفض الاستئنافين وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث إنه عن المصروفات شاملة مقابل أتعاب المحاماة ، فإن المحكمة تعفي المستأنف في الاستئناف ... لسنة 2018 م عمالي رأس الخيمة منها عملاً بالمادة الخامسة من قانون تنظيم علاقات العمل وتعديلاته. وتلزم المستأنفة في الاستئناف رقم ... لسنة 2018 م عمالي رأس الخيمة بمصاريفه عملاً بالمادتين 1/55، 2 من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية، 168 من قانون الإجراءات المدنية.

جلسة 22 من سبتمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (61)

الطعن رقم 27 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1 ، 2) إثبات " طرق الإثبات : اليمين : اليمين الحاسمة ".

عدم جواز الطعن في الآحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة . مناطه . أن يكون توجيهها أو حلفها أو النكول عنها غير مطابق للقانون .

(2) حلف المطعون ضدهما اليمين الحاسمة الموجهة إليهما مستوفية شروطها طبقا للقانون . التزام الحكم المطعون فيه بالأثر الذي يرتبه القانون على أدائها . صحيح . أثره . الطعن عليه بالنقض غير جائز .

(3) نقض " أثر نقض الحكم : نطاق حجية الحكم الناقض " .

اقتصار الحكم الناقض على نقض الحكم لالتفاته عن طلب توجيه اليمين الحاسمة دون البتّ في مسألة قانونية . أثره . لا جناح على محكمة الموضوع إذ وجهت اليمين لخصمين دون بقية الخصوم وعدلت صيغتها .

(4) إثبات " طرق الإثبات : اليمين : اليمين الحاسمة ".

اليمين الحاسمة . ماهيتها . أثرها . حسم النزاع على نحو بات .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن اليمين الحاسمة تحسم النزاع بحيث لا يجوز العودة إليه، أو الطعن على الحكم الصادر فيه، وأن مناط عدم جواز الطعن في الأحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة أن يكون توجيهها أو حلفها أو النكول عنها مطابقًا للقانون.

2- إذ كانت اليمين الحاسمة التي وجهت إلى المطعون ضدهما الثالث والرابع أمام محكمة الاستئناف قد وجهت في واقعة غير مخالفة للنظام العام، ومنصبة على موضوع النزاع، ومتعلقة بشخص من وجهت إليهما، فحلفها المطعون ضدهما طبقا للقانون، وأعمل الحكم المطعون فيه الأثر الذي يرتبه القانون على أدائها ؛ بأن قضى بتأييد الحكم المستأنف نزولا على مقتضاها، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون في ذلك كله قد خالف القانون، ومن ثم يكون الطعن فيه بالنقض غير جائز.

3- إن البين من الأوراق أن المحكمة راعت في توجيه اليمين ما أوجبه عليها القانون من أن تكون اليمين متعلقة بشخص من وجهت إليه، ومنصبة على موضوع النزاع، وحاسمة فيه، وأن الحكم الناقض حين قضى بنقض الحكم الصادر بتاريخ2018/12/30م ؛ لما شابه من قصور وإخلال بحق الدفاع ، بالتفاته عن طلب توجيه اليمين الحاسمة، وإحالة الدعوى إلى محكمة الموضوع لبحثه، وبيان مدى توافر شروط قبول اليمين الحاسمة – لم يبتّ في واقع الحال في مسألة قانونية من شأنها تقييد سلطة محكمة الإحالة من حيث أشخاص الخصوم الواجب توجيه اليمين إليهم، أو الصيغة التي سوف توجه بها؛ مما لا جناح معه على المحكمة إذ قصرت اليمين على المطعون ضدهما الثالث والرابع دون بقية الخصوم، وعدلت صيغتها بالنسبة للمطعون ضده الرابع ، استعمالا لحقها المقرر بنص المادة 64/1 من قانون

الإثبات، وبناء على طلب المطعون ضده المذكور وموافقة بقية الخصوم، لا سيما أن الواقعتين محل التعديل وهما علم المطعون ضده الثالث بأن الأرض محل النزاع منحة من سمو الحاكم، وعدم لقاء المطعون ضده الرابع بالطاعن في مصرف ... برأس الخيمة ، لا يعدان من الوقائع الجوهرية التي من شأنها التغيير في المركز القانوني للطاعن، ومسؤوليته عن رد المبلغ الذي قبضه بغير حق، وفوائده القانونية إلى المطعون ضده الثالث، هذا فضلا عن أن الثابت من الأوراق أن الطاعن لم يعترض على اليمين المعدلة قبل توجيهها؛ ومن ثم فليس له أن ينازع من بعد فيها.

4- المقرر بنص المادة 61 من قانون الإثبات من أنه : "لا يجوز لخصم أن يثبت كذب اليمين بعد أن يؤديها الخصم الذي وجهت إليه أو ردت عليه ..." ؛ باعتبار أن اليمين الحاسمة هي احتكام إلى ضمير الخصم أمام الله لحسم النزاع كله أو في شق منه عندما يعوز خصمه الدليل على صحة دعواه، وهي بهذه المثابة تحسم النزاع على نحو بات بحيث لا يجوز العودة إليه لإثبات أو نفي الوقائع التي انصبت عليها اليمين .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفي أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن المطعون ضده الثالث أقام على الطاعن والمطعون ضدهما الأول والثاني الدعوى رقم ... لسنة 2017م تجاري محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم – وفقا لطلباته الختامية – ببطلان وفسخ عقد البيع المؤرخ 2008/2/27م والمحرر بينه وبين المطعون ضده الأول، وإلزامه مع الطاعن والمطعون ضده الثاني بالتضامن بأن يدفعوا له مبلغ 510000 درهم، والفوائد القانونية بواقع 9% من تاريخ رفع الدعوى حتى تمام السداد، وقال بيانًا لدعواه : إنه بموجب العقد المشار إليه اشترى من المطعون ضدهما الأول والثاني قطعة الأرض المبينة بالصحيفة، وحرر شيكًا بقيمتها أودعه أمانة لدى الطاعن ليقوم بتسليمه إلى البائعين عند إتمام إجراءات الملكية، وإذ لم يف المطعون ضدهما الأول والثاني بالتزامهما بنقل الملكية إليه لكون الأرض منحة من سمو الحاكم لا يجوز بيعها، فقد طالب الطاعن برد الشيك إلا أنه قرر له بتسليمه إلى المطعون ضده الأول بخلاف ما تم الاتفاق عليه، ومن ثم أقام الدعوى. صحح المطعون ضده الثالث شكل الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الثاني. ندبت المحكمة خبيرًا، وبعد أن أودع تقريره أدخل الطاعن المطعون ضده الرابع خصمًا في الدعوى بطلب الحكم بإلزامه بما عسى أن يقضى به عليه، وذلك على سند من أن الطاعن وقع على العقد بصفته شاهدًا، وتسلم الثمن لتوصيله إلى الخصم المدخل بصفته البائع الأصلى ، بناء على مكالمة هاتفية من المطعون ضده الثالث. حكمت المحكمة أولا: في موضوع الدعوى الأصلية بفسخ عقد البيع المؤرخ 2008/2/27م . ثانيًا: بإلزام الطاعن بأن يؤدي إلى المطعون ضده الثالث مبلغ خمسمائة ألف درهم، والفوائد القانونية بواقع 9% سنويًّا من 2017/9/6م وحتى تمام السداد. ثالثًا: بإلزام المطعون ضده الثاني بأن يؤدي إلى المطعون ضده الثالث مبلغ عشرة آلاف درهم، وفوائده

القانونية بواقع 9% سنويًّا من 2017/9/6م وحتى تمام السداد. رابعًا: في موضوع الطلب العارض الموجه من الطاعن إلى المطعون ضده الرابع برفضه. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة ، بالاستئناف رقم ... لسنة 2018 م تجاري بطلب الحكم بإلغاء الحكم المستأنف، وبتوجيه اليمين الحاسمة إلى المطعون ضدهم . كما استأنفه المطعون ضده الثاني بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجاري، والمطعون ضده الثالث بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م تجاري أمام المحكمة ذاتها. ضمت المحكمة الاستئنافات الثلاثة للارتباط، وبتاريخ 2018/12/30م قضت بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وقيد طعنه برقم 5 لسنة 2019م تمييز تجاري رأس الخيمة، ومحكمة التمييز قضت بتاريخ 2019/3/3م بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة استئناف رأس الخيمة لنظرها بهيئة أخرى. وبتاريخ 2019/5/30م قضت المحكمة بتوجيه اليمين الحاسمة إلى المطعون ضدهما الثالث والرابع بالصيغة المبينة بمنطوق هذا الحكم، فحلفها الثالث بتلك الصيغة، والرابع بالصيغة المعدلة بناء على طلبه وموافقة بقية الخصوم. وبتاريخ 2019/5/30 م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض للمرة الثانية، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن اليمين الحاسمة تحسم النزاع بحيث لا يجوز العودة إليه، أو الطعن على الحكم الصادر فيه، وأن مناط عدم جواز الطعن في الأحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة أن يكون توجيهها أو حلفها أو النكول عنها مطابقًا للقانون. لما كان ذلك، وكانت اليمين الحاسمة التي وجهت إلى المطعون ضدهما الثالث والرابع أمام محكمة الاستئناف قد وجهت في واقعة غير مخالفة للنظام العام، ومنصبة على موضوع النزاع، ومتعلقة بشخص من وجهت إليهما، فحلفها المطعون ضدهما طبقًا للقانون، وأعمل الحكم المطعون فيه الأثر الذي يرتبه القانون على أدائها بأن قضى بتأييد الحكم المستأنف نزولا على مقتضاها، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون في ذلك كله قد خالف القانون، ومن ثم يكون الطعن فيه بالنقض غير جائز، ولا يغير من ذلك ما يثيره الطاعن من أن محكمة الإحالة قصرت توجيه اليمين على المطعون ضدهما سالفي الذكر دون سائر الخصوم الذين طلب الطاعن توجيهها إليهم، وبالمخالفة لما ذهب إليه الحكم الناقض، وأنها عدلت في صيغتها الموجهة إلى المطعون ضده الرابع ؛ ذلك أن البين من الأوراق أن المحكمة راعت في توجيه اليمين ما أوجبه عليها القانون من أن تكون اليمين متعلقة بشخص من وجهت إليه، ومنصبة على موضوع النزاع، وحاسمة فيه، وأن الحكم الناقض حين قضى بنقض الحكم الصادر بتاريخ2018/12/30م لما شابه من قصور وإخلال بحق الدفاع ؛ بالتفاته عن طلب توجيه اليمين الحاسمة، وإحالة الدعوى إلى محكمة الموضوع لبحثه، وبيان مدى توافر شروط قبول اليمين الحاسمة – لم يبتّ في واقع الحال في مسألة قانونية من شأنها تقييد سلطة محكمة الإحالة من حيث أشخاص الخصوم الواجب توجيه اليمين إليهم، أو الصيغة التي سوف توجه بها؛ مما لا جناح معه على المحكمة إذ قصرت اليمين على المطعون ضدهما الثالث والرابع دون بقية الخصوم، وعدلت صيغتها بالنسبة للمطعون ضده الرابع استعمالا لحقها المقرر بنص

المادة 64/1 من قانون الإثبات، وبناء على طلب المطعون ضده المذكور وموافقة بقية الخصوم، لا سيما أن الواقعتين محل التعديل وهما علم المطعون ضده الثالث بأن الأرض محل النزاع منحة من سمو الحاكم، وعدم لقاء المطعون ضده الرابع بالطاعن في مصرف ... برأس الخيمة ، لا يعدان من الوقائع الجوهرية التي من شأنها التغيير في المركز القانوني للطاعن، ومسؤوليته عن رد المبلغ الذي قبضه بغير حق، وفوائده القانونية إلى المطعون ضده الثالث، هذا فضلا عن أن الثابت من الأوراق أن الطاعن لم يعترض على اليمين المعدلة قبل توجيهها؛ ومن ثم فليس له أن ينازع من بعد فيها، كما لا وجه لما يثيره الطاعن من عدم منحه أجلا للتعقيب على اليمين، وإغفال المحكمة لدفاعه ومستنداته الدالين على كذب اليمين؛ وذلك لما هو مقرر بنص المادة 61 من قانون الإثبات من أنه : "لا يجوز لخصم أن يثبت كذب اليمين بعد أن يؤديها الخصم الذي وجهت إليه أو ردت عليه ..." ؛ باعتبار أن اليمين الحاسمة هي احتكام إلى ضمير الخصم أمام الله لحسم النزاع كله أو في شق منه عندما يعوز خصمه الدليل على صحة دعواه، وهي بهذه المثابة تحسم النزاع على نحو بات بحيث لا يجوز العودة إليه لإثبات أو نفي الوقائع التي انصبت عليها اليمين.

جلسة 22 من سبتمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (62)

الطعن رقم 31 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) نقض " طعن النائب العام بالنقض " .

طعن النائب العام في الأحكام الانتهائية . نظره فى غرفة المشورة . غايته . مواجهة الصعوبات التي تعرض في العمل وتؤدى إلى تعارض أحكام القضاء في المسألة القانونية الواحدة . حالاته . م 174 إجراءات مدنية . إقامة النائب العام طعنه خلال سنة من صدور الحكم المطعون فيه فى دعوى أقل من نصاب الطعن بالنقض . أثره . جواز الطعن .

(2، 3) عقد " من أنواع العقود : عقد المقاولة : إنهاء عقد المقاولة بالإرادة المنفردة " .

(2) لصاحب العمل التحلل بإرادته المنفردة من عقد المقاولة قبل تنفيذه أيا كانت أسبابه وبواعثه . استثناءً من قاعدة العقد شريعة المتعاقدين . علة ذلك . التزامه بتعويض المقاول ما أنفقه من مصروفات وما أنجزه من أعمال وما كان سوف يكسبه لو أتم العمل . شرطه . إظهار إرادته قبل إتمام أعمال المقاولة . المواد 892، 893، 894، 895 ق المعاملات المدنية .

(3) إقامة المطعون ضده الأول دعواه بطلب إلزام الشركة المطعون ضدها الثانية بأن تؤدي إليه المبلغ المطلوب وفوائده القانونية ، على سند من عقد المقاولة المبرم بينهما . انتهاء تقرير الخبرة إلى توقف المشروع نتيجة إخلال المطعون ضده الأول ببنود العقد وكفاية المدة المتبقية لإنهاء الأعمال المتبقية والمعيبة . مفاده . تحلل صاحب العمل من عقد المقاولة بإرادته المنفردة قبل إتمام الأعمال . عدم التزامه بدفع الأجر المحدد في العقد يقابله عدم التزام المقاول بإنجاز العمل . أثره . له طلب استرداد ما أداه إلى المقاول زائدًا على قيمة ما أنجزه من أعمال . مصدره القانون وليس عقد المقاولة . المواد 892 ،893 ،894 ،895 ق المعاملات المدنية . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . خطأ ومخالفة للقانون .

1- مفاد النص في المادة 174 من قانون الإجراءات المدنية ، أن المشرع قد أجاز للنائب العام الطعن بالنقض في الأحكام الانتهائية خلال سنة من تاريخ صدورها ، وذلك بسبب مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه أو تأويله ، إذا كان القانون لا يجيز للخصوم الطعن فيها، أو الأحكام التي فوت الخصوم ميعاد الطعن فيها بالنقض، أو نزلوا فيها عن الطعن، أو رفعوا طعنًا بالنقض فيها وقضى بعدم قبوله، وتنظر المحكمة طعن النائب العام في غرفة مشورة بغير دعوة الخصوم، ويفيد الخصوم من هذا الطعن، والغرض الذي ابتغاه المشرع من ذلك هو مواجهة الصعوبات التي تعرض في العمل وتؤدي إلى تعارض أحكام القضاء في المسألة القانونية الواحدة، وحماية حجية الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي؛ مما يحسن معه أن تقول محكمة التمييز كلمتها فيها؛ فتضع حدًّا لتضارب الأحكام، وإهدار حجيتها التي تعلو فوق مقتضيات النظام العام، وقد قصر المشرع حق النائب العام في الطعن على الأحكام التي يكون مبناها مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه أو تأويله دون سائر الأحوال التي يكون للخصوم فيها أن يطعنوا في الأحكام بطريق النقض ، والتي أوردتها المادة (173) من قانون الإجراءات المدنية، وهو ما يتفق والمصلحة التي تغياها المشرع من النص؛ فلا يمتد

حق النائب العام في الطعن في الأحكام بالأسباب التي يكون مبناها وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر فيه، أو تتعلق بفهم محكمة الموضوع للواقع في الدعوى وتقدير أدلتها، من قصور في التسبيب ، أو فساد في الاستدلال ، أو مخالفة للثابت في الأوراق، وغير ذلك من الحالات المبينة في المادة، فإذا خرج بطعنه عن النطاق الذي رسمه له القانون ، فإنه يكون غير مقبول، وقد رأى المشرع تعميم هذا النوع من الطعن بما يحقق الفائدة منه على أكمل وجه فلم يقصره على حالة تفويت الخصوم لميعاد الطعن بالنقض، أو نزولهم عن الطعن حيث يكون الطعن جائزًا، وإنما بسطها أيضًا على الحالة التي يمنع المشرع الطعن فيها سواء أكان المنع من الطعن بصفة عامة، أم كان المنع من الطعن بالنقض، وسواء أورد هذا المنع في قانون الإجراءات المدنية أم في قوانين خاصة لصيرورة الحكم انتهائيًّا. لما كان ذلك، وكان النائب العام قد أقام طعنه خلال سنة من صدور الحكم المطعون فيه استنادًا إلى خطأ الحكم في تطبيق القانون، وذلك على النحو المبين بوجه النعي بعد أن استغلق أمام المطعون ضده الأول طريق الطعن بالنقض ؛ لكونه غير جائز لعدم تجاوز قيمة الدعوى للنصاب المنصوص عليه في المادة 173 من قانون الإجراءات المدنية، فإن الطعن يكون قد حاز أوضاعه المقررة قانونًا.

2- مفاد المواد 892، 893، 894، 895 من قانون المعاملات المدنية ، أنه يجوز لصاحب العمل أن يتحلل بإرادته المنفردة من عقد المقاولة قبل تنفيذه ، أيا كانت الأسباب والبواعث التي دفعته لذلك، ويعدّ إعطاء صاحب العمل هذه الرخصة خروجًا على قاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين؛ فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاقهما، والحكمة من هذا الاستثناء أن تنفيذ عقد المقاولة كثيرًا ما يستغرق وقتًا أو زمنًا طويلا، أو أنه في الفترة ما بين إبرام العقد وإتمام تنفيذ الأعمال المتفق عليها قد تتغير الظروف؛ فرعاية لجانب صاحب العمل، ومنعا لإجباره على صرف نفقات غير نافعة خوله القانون سلطة التحلل من عقد المقاولة بإرادته المنفردة، ولكن المشرع مع مراعاة جانب صاحب العمل بتخويله هذه الرخصة لم يهدر مصلحة المقاول؛ ولذلك ألزم صاحب العمل الذي ينهي عقد المقاولة بإرادته المنفردة أن يعوض المقاول ليس فقط عما أنفقه من مصروفات، وما أنجزه من أعمال، بل عما كان يستطيع كسبه لو أنه أتم العمل، ويشترط لكي يستطيع صاحب العمل التحلل من عقد المقاولة أن يظهر إرادته في ذلك قبل إتمام أعمال المقاولة.

3- إذ كان المطعون ضده الأول قد أقام دعواه الراهنة بطلب إلزام الشركة المطعون ضدها الثانية بأن تؤدي إليه مبلغ 176 ألف درهم، وفوائده القانونية بواقع 12% سنويًّا اعتبارًا من 2019/2/5م ، وكان البين من الأوراق أن المطعون ضده الأول قد أبرم مع الشركة المذكورة عقد المقاولة المؤرخ 2016/3/8 م لإنجاز فيلا لحسابه نظير مبلغ 1350000 درهم تسلمت منه الشركة مبلغ 540 ألف درهم، وذلك بإشراف استشاري من المطعون ضدها الثالثة، وكان الثابت من تقرير الخبرة المودع في الدعوى أن سبب التوقف الأول للمشروع وعدم استكمال الأعمال بعد الاتفاق على جدول الدفعات المعدلة ، يرجع إلى إخلال المطعون ضده الأول ببنود العقد، وأن مدة تنفيذ العقد الفعلية من تاريخ التعاقد حتى إيداع التقرير هي سبعة أشهر تبدأ من 2016/3/27م حتى 2016/10/25م ، والمتبقي من مدة العقد تسعة أشهر، وهي مدة كافية لإنهاء الأعمال المتبقية والمعيبة، وأن المطعون ضدها الثانية تسلمت من المطعون ضده الأول مبلغ 540 ألف درهم، وبلغت نسبة الإنجاز 27% بما قيمته 364500 درهم، وأن قيمة الأعمال المعيبة 500 درهم، وعليه فإن المترصد في ذمة المطعون ضدها الثانية مبلغ 176000 درهم، وكان المستفاد مما سبق : أن المطعون ضده الأول قد تحلل من عقد المقاولة سالف الذكر بإرادته المنفردة قبل إتمام تنفيذ الأعمال

المتفق عليها، وهو الأمر الذي تجيزه له المواد 892 و893 و894 و895 من قانون المعاملات المدنية، مما يترتب عليه إنهاء العقد؛ فلا يلتزم صاحب العمل بدفع الأجر المحدد في العقد، ولا يلتزم المقاول بإنجاز العمل؛ ومن ثم يجوز للمطعون ضده الأول رفع الدعوى الراهنة بطلب استرداد ما أداه إلى المطعون ضدها الثانية زائدًا على قيمة ما أنجزته من أعمال، بما ينطوي عليه ذلك ضمنًا من طلب الفسخ دون توقف ذلك على ثبوت إخلال الأخيرة بالتزاماتها المنصوص عليها في العقد، ودون إخلال بحقها في التعويض عن هذا الإنهاء، وهذا الالتزام مصدره القانون، وليس عقد المقاولة الذي انتهى بالتحلل من تنفيذه . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بإلغاء الحكم المستأنف، وبرفض الدعوى تأسيسًا على ما أورده بمدوناته من أن الثابت من تقرير الخبير أن سبب التوقف الأول وعدم استكمال الأعمال بعد الاتفاق على جدول الدفعات المعدلة يرجع إلى إخلال المطعون ضده الأول ببنود العقد، وعدم وجود خطأ من جانب المطعون ضدها الثانية، وأن وجود بعض الأعمال المعيبة (تعشيش طفيف بأعمدة الطابق الأرضي) تحتاج إلى المعالجة دون الإزالة لا يعد بذاته خطأ يستوجب فسخ العقد، رغم أن ما استند إليه الحكم لا أثر له على موضوع الدعوى الراهنة ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع التقرير الذي تلاه بغرفة المشورة السيد القاضي المقرر، وبعد المداولة :

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن المطعون ضده الأول أقام على الشركتين المطعون ضدهما الثانية والثالثة الدعوى رقم ... لسنة 2018م مدني محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم – وفقا لطلباته الختامية – بإلزام المطعون ضدها الثانية بأن تؤدي إليه مبلغ 176000 درهم، وفائدته القانونية بواقع 12% من 2019/2/5 م - تاريخ تعديل الطلبات – وحتى السداد، وقال بيانًا لذلك : إنه بتاريخ 2016/3/8 م أبرم مع الشركة المذكورة عقد مقاولة بإشراف استشاري من الشركة المطعون ضدها الثالثة، وذلك لإنجاز فيلا لحسابه نظير مبلغ قدره 1350000 درهم، تسلمت المطعون ضدها الثانية الدفعة الأولى منه وقدرها 540000 درهم ، إلا أنها تقاعست عن إنجاز أعمال تضاهي المبلغ المسلم إليها، وتأخرت في إتمام الأعمال المنوطة بها، فضلا عن إنجاز بعض الأعمال المعيبة، مما يحق معه استرداد المبلغ المترصد له في ذمتها، ومن ثم أقام الدعوى. ندبت المحكمة خبيرًا، وبعد أن أودع تقريره حكمت بعدم اختصاصها قيميًّا بنظر الدعوى، وإحالتها إلى محكمة المواد التجارية الجزئية حيث قيدت أمامها برقم ... لسنة 2019م تجاري جزئي رأس الخيمة . والمحكمة الأخيرة حكمت بفسخ عقد المقاولة المؤرخ 2016/3/8 م المبرم بين المطعون ضده الأول والمطعون ضدها الثانية، وبإلزامها بأن تؤدي إليه مبلغ 176000 درهم، وفوائده بواقع (9%) سنويًّا اعتبارًا من 2019/2/5م وحتى تمام السداد. استأنفت المطعون ضدها الثانية هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري، وبتاريخ 2019/5/21م قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى، وبتاريخ 2019/7/30م طعن النائب العام في هذا الحكم بطريق النقض، والمحكمة نظرت الطعن - في غرفة مشورة - وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن الطاعن ينعي بسبب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون؛ ذلك أنه قضى برفض دعوى المطعون ضده الأول بمقولة : إنه من أخل بعقد المقاولة رغم أن القانون يمنحه الحق كصاحب عمل في إنهاء العقد قبل إتمام العمل على أن يعوض المقاول عما أنفقه من مصروفات، وما أنجزه من أعمال، وعما كان يستطيع كسبه لو أنه أتم العمل في الحالة التي لا يكون فيها الأخير قد أخل بهذا العقد، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن النص في المادة 174 من قانون الإجراءات المدنية على أنه "للنائب العام أن يطعن بطريق النقض من تلقاء نفسه ، أو بناء على طلب خطي من وزير العدل في الأحكام الانتهائية ، أيا كانت المحكمة التي أصدرتها إذا كان الحكم مبنيًّا على مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله ، وذلك في الأحوال الآتية:

1-الأحكام التي لا يجيز القانون للخصوم الطعن فيها.

2-الأحكام التي فوت الخصوم ميعاد الطعن فيها أو نزلوا فيها عن الطعن أو رفعوا طعنًا فيها قضي بعدم قبوله.

ويرفع هذا الطعن بصحيفة يوقعها النائب العام خلال سنة من تاريخ صدور الحكم وتنظر المحكمة الطعن - في غرفة مشورة - بغير دعوة الخصوم، ويفيد هذا الطعن الخصوم" . مفاده أن المشرع قد أجاز للنائب العام الطعن بالنقض في الأحكام الانتهائية خلال سنة من تاريخ صدورها ؛ وذلك بسبب مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه أو تأويله ، إذا كان القانون لا يجيز للخصوم الطعن فيها، أو الأحكام التي فوت الخصوم ميعاد الطعن فيها بالنقض، أو نزلوا فيها عن الطعن، أو رفعوا طعنًا بالنقض فيها وقضى بعدم قبوله، وتنظر المحكمة طعن النائب العام - في غرفة مشورة - بغير دعوة الخصوم، ويفيد الخصوم من هذا الطعن، والغرض الذي ابتغاه المشرع من ذلك هو مواجهة الصعوبات التي تعرض في العمل وتؤدي إلى تعارض أحكام القضاء في المسألة القانونية الواحدة، وحماية حجية الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي؛ مما يحسن معه أن تقول محكمة التمييز كلمتها فيها؛ فتضع حدًّا لتضارب الأحكام، وإهدار حجيتها التي تعلو فوق مقتضيات النظام العام، وقد قصر المشرع حق النائب العام في الطعن على الأحكام التي يكون مبناها مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه أو تأويله دون سائر الأحوال التي يكون للخصوم فيها أن يطعنوا في الأحكام بطريق النقض والتي أوردتها المادة (173) من قانون الإجراءات المدنية، وهو ما يتفق والمصلحة التي تغياها المشرع من النص؛ فلا يمتد حق النائب العام في الطعن في الأحكام بالأسباب التي يكون مبناها وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر فيه، أو تتعلق بفهم محكمة الموضوع للواقع في الدعوى وتقدير أدلتها، من قصور في التسبيب ، أو فساد في الاستدلال أو مخالفة للثابت في الأوراق، وغير ذلك من الحالات المبينة في المادة، فإذا خرج بطعنه عن النطاق الذي رسمه له القانون فإنه يكون غير مقبول، وقد رأى المشرع تعميم هذا النوع من الطعن بما يحقق الفائدة منه على أكمل وجه فلم يقصره على حالة تفويت الخصوم لميعاد الطعن بالنقض، أو نزولهم عن الطعن حيث يكون الطعن جائزًا، وإنما بسطها أيضًا على الحالة التي يمنع المشرع الطعن فيها ، سواء أكان المنع من الطعن بصفة عامة، أم كان المنع من الطعن بالنقض، وسواء أورد هذا المنع في قانون الإجراءات المدنية أم في قوانين خاصة لصيرورة الحكم انتهائيًّا.

لما كان ذلك، وكان النائب العام قد أقام طعنه خلال سنة من صدور الحكم المطعون فيه استنادًا إلى خطأ الحكم في تطبيق القانون، وذلك على النحو المبين بوجه النعي بعد أن استغلق أمام المطعون ضده الأول طريق الطعن بالنقض ؛ لكونه غير جائز لعدم تجاوز قيمة الدعوى للنصاب المنصوص عليه في المادة 173 من قانون الإجراءات المدنية، فإن الطعن يكون قد حاز أوضاعه المقررة قانونًا.

وحيث إن النعي سديد؛ ذلك أن مفاد المواد 892، 893، 894، 895 من قانون المعاملات المدنية ، أنه يجوز لصاحب العمل أن يتحلل بإرادته المنفردة من عقد المقاولة قبل تنفيذه أيا كانت الأسباب والبواعث التي دفعته لذلك، ويعدّ إعطاء صاحب العمل هذه الرخصة خروجًا على قاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين؛ فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاقهما، والحكمة من هذا الاستثناء أن تنفيذ عقد المقاولة كثيرًا ما يستغرق وقتًا أو زمنًا طويلا، أو أنه في الفترة ما بين إبرام العقد وإتمام تنفيذ الأعمال المتفق عليها قد تتغير الظروف؛ فرعاية لجانب صاحب العمل، ومنعًا لإجباره على صرف نفقات غير نافعة خوله القانون سلطة التحلل من عقد المقاولة بإرادته المنفردة، ولكن المشرع مع مراعاة جانب صاحب العمل بتخويله هذه الرخصة لم يهدر مصلحة المقاول؛ ولذلك ألزم صاحب العمل الذي ينهي عقد المقاولة بإرادته المنفردة أن يعوض المقاول ليس فقط عما أنفقه من مصروفات، وما أنجزه من أعمال، بل عما كان يستطيع كسبه لو أنه أتم العمل، ويشترط لكي يستطيع صاحب العمل التحلل من عقد المقاولة ، أن يظهر إرادته في ذلك قبل إتمام أعمال المقاولة. لما كان ذلك، وكان المطعون ضده الأول قد أقام دعواه الراهنة بطلب إلزام الشركة المطعون ضدها الثانية بأن تؤدي إليه مبلغ 176 ألف درهم، وفوائده القانونية بواقع 12% سنويًّا اعتبارًا من 2019/2/5م ، وكان البين من الأوراق أن المطعون ضده الأول قد أبرم مع الشركة المذكورة عقد المقاولة المؤرخ 2016/3/8م لإنجاز فيلا لحسابه نظير مبلغ 1350000 درهم ، تسلمت منه الشركة مبلغ 540 ألف درهم، وذلك بإشراف استشاري من المطعون ضدها الثالثة، وكان الثابت من تقرير الخبرة المودع في الدعوى أن سبب التوقف الأول للمشروع وعدم استكمال الأعمال بعد الاتفاق على جدول الدفعات المعدلة ، يرجع إلى إخلال المطعون ضده الأول ببنود العقد، وأن مدة تنفيذ العقد الفعلية من تاريخ التعاقد حتى إيداع التقرير هي سبعة أشهر تبدأ من 2016/3/27 م حتى 2016/10/25م ، والمتبقي من مدة العقد تسعة أشهر، وهي مدة كافية لإنهاء الأعمال المتبقية والمعيبة، وأن المطعون ضدها الثانية تسلمت من المطعون ضده الأول مبلغ 540 ألف درهم، وبلغت نسبة الإنجاز 27% بما قيمته 364500 درهم، وأن قيمة الأعمال المعيبة 500 درهم، وعليه فإن المترصد في ذمة المطعون ضدها الثانية مبلغ 176000 درهم، وكان المستفاد مما سبق أن المطعون ضده الأول قد تحلل من عقد المقاولة سالف الذكر بإرادته المنفردة قبل إتمام تنفيذ الأعمال المتفق عليها، وهو الأمر الذي تجيزه له المواد 892 و893 و894 و895 من قانون المعاملات المدنية، مما يترتب عليه إنهاء العقد؛ فلا يلتزم صاحب العمل بدفع الأجر المحدد في العقد، ولا يلتزم المقاول بإنجاز العمل؛ ومن ثم يجوز للمطعون ضده الأول رفع الدعوى الراهنة بطلب استرداد ما أداه إلى المطعون ضدها الثانية زائدًا على قيمة ما أنجزته من أعمال، بما ينطوي عليه ذلك ضمنًا من طلب الفسخ دون توقف ذلك على ثبوت إخلال الأخيرة بالتزاماتها

المنصوص عليها في العقد، ودون إخلال بحقها في التعويض عن هذا الإنهاء، وهذا الالتزام مصدره القانون، وليس عقد المقاولة الذي انتهى بالتحلل من تنفيذه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بإلغاء الحكم المستأنف، وبرفض الدعوى تأسيسًا على ما أورده بمدوناته من أن الثابت من تقرير الخبير أن سبب التوقف الأول وعدم استكمال الأعمال بعد الاتفاق على جدول الدفعات المعدلة يرجع إلى إخلال المطعون ضده الأول ببنود العقد، وعدم وجود خطأ من جانب المطعون ضدها الثانية، وأن وجود بعض الأعمال المعيبة (تعشيش طفيف بأعمدة الطابق الأرضي) تحتاج إلى المعالجة دون الإزالة لا يعد بذاته خطأ يستوجب فسخ العقد، رغم أن ما استند إليه الحكم لا أثر له على موضوع الدعوى الراهنة ؛ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين تأييد الحكم المستأنف.

جلسة 22 من سبتمبر سنة 2019 م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (63)

الطعن رقم 32 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) عقد " انعقاد العقد ".

انعقاد العقد بتلاقي إرادتين على محل مشروع . التعبير عنه بأي عمل يفيد التراضي . استخلاصه . مسألة موضوعية .

(2) التجارة الإلكترونية " التعاقد الإلكتروني ".

جواز التعبير عن الإيجاب والقبول جزئيًا أو كليًا بواسطة المراسلة الإلكترونية . م 11/1 ق المعاملات والتجارة الإلكترونية .

(3) التجارة الإلكترونية " التوقيع الإلكتروني ، المحرر الإلكتروني ".

التوقيع الإلكتروني . ماهيته . المحرر الإلكتروني . ماهيته . التوقيعات والمحررات الإلكترونية . لها حجية التوقيعات والمحررات في قانون الإثبات . شرطه . حجية صورها . وجوب تمسك الخصم بعدم صحتها أو عدم صدورها عمن نسبت إليه . المواد 17 مكررا إثبات ، 10، 17/2 ق المعاملات والتجارة الإلكترونية، 342، 343 ق الإجراءات المدنية ، 20 اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية .

(4، 5) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

(4) تقرير الخبير. أخذ محكمة الموضوع به لاقتناعها بصحة أسبابه وسلامة الأسس التى أقيم عليها . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إليه. علة ذلك .

(5) ثبوت العلاقة العقدية بين طرفي التداعي من تقرير الخبير من خلال الرسائل الإلكترونية المتبادلة بينهما وقيام المطعون ضدها بتوريد كميات الديزل وتقديمها أصولا كربونية من كشوف الحسابات الشهرية موقعة ومختومة من الطاعنة . تقاعس الشركة الطاعنة عن سداد الثمن مما ألحق الضرر بالمطعون ضدها عن تكلفة الفرصة البديلة (الربح الفائت) قدرتها الخبرة . استناد الحكم المطعون فيه إلى ذلك فى قضائه . سائغ وكاف وله أصله من الأوراق النعي عليه . جدل موضوعى . لا يجوز طرحه على محكمة التمييز .

(6) إثبات " طرق الإثبات : الكتابة : حجية المحررات الكربونية " .

المحررات الكربونية الموقع عليها بإمضاء من صدرت عنه أو خاتمه . محررات أصلية لها حجيتها في الإثبات . م 11/1 إثبات .

(7) مسؤولية " المسؤولية التقصيرية : التعويض : تقديره ".

تقدير التعويض الجابر للضرر . سلطة قاضى الموضوع ما لم يوجد نص يلزمه باتباع معايير معينة . شرطه . شموله ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب . مثال بشأن تسبيب سائغ وكاف لتقدير التعويض .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه يشترط لانعقاد العقد مجرد تلاقي إرادتين بالإيجاب والقبول على محل مشروع، ويجوز أن يكون التعبير عن ذلك شفاهة أو كتابة، أو

بأي عمل يفيد التراضي باتخاذ مسلك لا تدع ظروف الحال شكًّا في دلالته على الرضا، وأن استخلاص توافق إرادتي الطرفين على إنشاء العقد وقيامه والعلم بمضمونه كلها من المسائل الموضوعية التي تخضع لسلطة محكمة الموضوع ما دام استخلاصها سائغًا.

2- المقرر بنص المادة 11/1 من القانون الاتحادي رقم 1 لسنة 2006م بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية أنه : "لأغراض التعاقد يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول جزئيًّا أو كليًّا بواسطة المراسلة الإلكترونية" .

3- مفاد نص المادة 17 مكررا من قانون الإثبات المضافة بالقانون رقم 36 لسنة 2006م والمادتين 10، 17/2 من القانون رقم 1 لسنة 2006م المشار إليه، والمادتين 342 و343 من قانون الإجراءات المدنية المضافتين بالمرسوم بقانون اتحادي رقم 10 لسنة 2017م والمادة 20 من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية ، أن التوقيع الإلكتروني هو كل أحرف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو صور أو أصوات لها طابع منفرد تسمح بتحديد شخص صاحب التوقيع ، وتميزه عن غيره على النحو الوارد في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، وأن المحرر الإلكتروني هو كل انتقال ، أو إرسال ، أو استقبال ، أو تخزين لرموز أو إشارات ، أو كتابة ، أو صور، أو أصوات ، أو معلومات ، أيا كانت طبيعتها تجري من خلال وسيلة تقنية معلومات، وأن التوقيعات ، والمحررات ، والسجلات والمستندات الإلكترونية ، تكتسب الحجية المقررة للتوقيعات والمحررات الرسمية والعرفية المنصوص عليها في قانون الإثبات ، متى استوفت الشروط والأحكام المقررة في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، وأن صور هذه المستندات تكون مقبولة في الإجراءات المدنية، ولا يحول ذلك دون تكليف المحكمة من قدمها بتقديم أصولها إذا وجدت ذلك ضروريًّا للبت في الدعوى، ولا يعتد بإنكار الخصم لها لمجرد أنها صور، ما لم يتمسك من أنكرها بعدم صحتها أو عدم صدورها عمن نسبت إليه.

4- المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرًا من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى ، يخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها سلطة الأخذ بما انتهى إليه إذا رأت فيه ما يقنعها ، ويتفق وما ارتأت أنه وجه الحق في الدعوى، ما دام قائمًا على أسباب لها أصلها في الأوراق، وتؤدي إلى ما انتهى إليه، وأن في أخذها بالتقرير محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في المطاعن الموجهة إليه ما يستحق الرد بأكثر مما تضمنه التقرير دون ما إلزام عليها بتعقب تلك المطاعن على استقلال.

5- إذ كان البين من الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - أنه أقام قضاءه بثبوت العلاقة العقدية بين طرفي التداعي ، وإلزام الطاعنة بالمبلغ المقضي به ، على سند من اطمئنانه إلى ما انتهى إليه خبير الدعوى من وجود اتفاق بين طرفي التداعي من خلال الرسائل الإلكترونية المتبادلة بينهما ، على قيام الشركة المطعون ضدها بتوريد كميات من الديزل إلى الطاعنة وفقًا لشروط التوريد المتفق عليها أيضا من خلال البريد الإلكتروني، وأنه تبين من المستندات قيام المطعون ضدها بتوريد تلك الكميات ، كما هو وارد بالفواتير وسندات الصرف الموقعة والمختومة بالاستلام من الشركة الطاعنة، والتي تقاعست عن سداد المستحقات المالية عن الكميات الموردة منذ 2017/7/30م وأنها لم تسدد سوى مبلغ مائة ألف درهم من قيمة التوريدات البالغة 3749442 درهما عن الفترة من 2017/6/23م حتى 2017/7/30م وأن المستحق سداده مبلغ 3649442.40 درهمًا، وأن الأضرار التي لحقت بالمطعون ضدها وفقًا لدراسة من قسم الحسابات بها عن تكلفة الفرصة البديلة – الربح الفائت – عن الفترة من تاريخ انتهاء فترة السماح وهي ثلاثون يومًا لكل فاتورة حسب تاريخ إصدارها حتى 2018/11/30م هي مبلغ 569858.53 درهمًا مقدرة على أساس عائد سنوي

يتراوح بين 11.5 % و 12%، وترى الخبرة معقولية تلك الأرقام لكونها جاءت بمستويات أقل من الأسعار العالمية، ليكون بذلك إجمالي المستحق للشركة المطعون ضدها مبلغ 4219300.93 درهم، وكان ما خلص إليه الحكم استنادًا إلى ذلك التقرير من ثبوت العلاقة التعاقدية بين طرفي النزاع وانشغال ذمة الطاعنة بالمبلغ الإجمالي المقضي به سائغًا، وله أصله من الأوراق، وكافيًا لحمل قضائه، فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا في مسألة موضوعية ، مما لا يجوز طرحه على محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول. ولا يغير من ذلك ما تثيره الطاعنة من تعويل تقرير الخبرة ومن بعده الحكم على المستندات المقدمة من المطعون ضدها رغم جحدها؛ ذلك أن البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه عرض لدفاع الطاعنة في هذا الشأن، واطّرحه استنادًا إلى أن الأخيرة قدمت أصولا كربونية من كشوف الحسابات الشهرية تمثلت في فواتير وسندات تسليم موقعة ومختومة من الطاعنة، وكان هذا الرد سائغًا ويتفق وصحيح القانون، ويكفي لاطّراح دفاع الطاعنة.

6- المحررات الكربونية الموقع عليها بإمضاء من صدرت عنه، أو خاتمه هي محررات أصلية قائمة بذاتها لها حجيتها في الإثبات وفقًا لما تقضي به المادة 1/11 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية، ومن ثم فإن ما تثيره الطاعنة في هذا الشأن يكون على غير أساس.

7- المقرر في قضاء هذه المحكمة – أنه إذا كان تقدير التعويض – متى قامت أسبابه ولم يكن في القانون نص يلزم باتباع معايير معينة في خصوصه – من سلطة قاضي الموضوع بلا معقب عليه من محكمة التمييز في ذلك متى كان تقديره قائمًا على أساس سائغ مردودًا إلى عناصره الثابتة بالأوراق ومبرراته التي يتوازن بها أساس التعويض مع العلة من فرضه بحيث يكون متكافئًا مع الضرر وليس دونه وغير زائد عليه، وأن التعويض مقياسه الضرر المباشر الذي أحدثه الخطأ، ويشمل هذا الضرر ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب، وهما العنصران اللذان يقومهما القاضي بالمال على ألا يقل عن الضرر أو يزيد عليه . لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد أقام قضاءه بإلزام الطاعنة بمبلغ التعويض المقضي به على ما حاصله أن الثابت للمحكمة من تقرير الخبرة : أن الشركة المطعون ضدها قد أصابتها أضرار من جراء إخلال الطاعنة بالتزاماتها التعاقدية ، بعدم سداد ثمن كميات الديزل الموردة إليها خلال المهلة الممنوحة لها وهي ثلاثون يومًا من تاريخ صدور الفاتورة، وأن التأخير في السداد كان لمدة تزيد على سنة وقت إيداع التقرير، وأن المحكمة تطمئن إلى ما اعتمده خبير الدعوى من احتساب تكلفة الفرصة البديلة "الربح الفائت" عن الفترة من تاريخ انتهاء المهلة، وأن قيمة تلك الأضرار تقدر بمبلغ قدره 569858.53 درهمًا ، وذلك وفقًا لعائد سنوي يتراوح بين 11.5 % و 12% ، ومن ثم يكون هذا المبلغ هو القدر المناسب للتعويض الجابر لتلك الأضرار، دون حاجة لاحتساب فوائد لكون الفوائد في حقيقتها نوع من التعويض، وهو ما تم احتسابه بالتقرير، وأضاف الحكم المطعون إلى ذلك ما حاصله أن ما تنعي به الطاعنة على الحكم المستأنف من خطئه في تطبيق القانون باحتسابه الربح الفائت على أساس الحسابات التي قامت بها المطعون ضدها، مردود بأن الثابت من تقرير الخبير أن هذا التقدير قد خضع لتقدير خبير الدعوى، وانتهى إلى معقولية تلك الأرقام، وأن المحكمة تؤيده في هذا الشأن ، لا سيما أنها احتسبت على أساس العائد السنوي سالف البيان، وهي نسبة متعارف عليها في الأعمال التجارية ولا تخالف نصًا قانونيًا. وكان ما استخلصته محكمة الموضوع بدرجتيها – في خصوص قضائها بالتعويض - سائغًا وصحيحًا في القانون، ومستمدًا من أوراق الدعوى،

وكافيًا لحمل قضائها في هذا الخصوص، فإن ما تنعاه الطاعنة في هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيًّا مما لا تجوز إثارته أمام محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الشركة المطعون ضدها أقامت على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2018م تجاري كلي رأس الخيمة . بطلب الحكم – وفقًا للطلبات الختامية – بإلزامها بأن تؤدي إليها مبلغ 4219300.93 درهمًا ، قيمة المبلغ الوارد بتقرير الخبير وهو عبارة عن قيمة المديونية وقدرها 3649442.40 درهمًا، والربح الفائت وقدره 569858.53 درهمًا، والفوائد التأخيرية، وقالت بيانا لذلك : إن اتفاقًا تم بينها وبين الشركة الطاعنة على توريد ديزل إلى الأخيرة، وبناء عليه فقد قامت المطعون ضدها بتوريد ما قيمته 3749515.40 درهمًا سددت منها الطاعنة مبلغ مائة ألف درهم، وتقاعست عن سداد الباقي رغم مطالبتها بذلك مبررة ذلك بوجود اختلافات في الحسابات بين الطرفين، ومن ثم أقامت الدعوى. ندبت المحكمة خبيرًا، وبعد أن أودع تقريره قضت بإلزام الشركة الطاعنة بأن تؤدي إلى الشركة المطعون ضدها مبلغ 4219300.93 درهمًا. استأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري، وبتاريخ 2019/6/27م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعي الطاعنة بالأول والثاني منها على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والإخلال بحق الدفاع؛ ذلك بأنه عوّل في ثبوت العلاقة العقدية بينها وبين المطعون ضدها، وانشغال ذمتها بالمبلغ المقضي به على تقرير الخبير رغم بطلانه وتناقضه، وابتنائه على صور ضوئية من صنع المطعون ضدها، ولا تقطع بحال بثبوت العلاقة العقدية بين الطرفين، ولا صلة لها بالمديونية المزعومة في حق الطاعنة، فضلا عن جحدها من قبلها، إلا أن الحكم لم يحفل بدفاعها في هذا الخصوص، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه يشترط لانعقاد العقد مجرد تلاقي إرادتين بالإيجاب والقبول على محل مشروع، ويجوز أن يكون التعبير عن ذلك شفاهة ، أو كتابة، أو بأي عمل يفيد التراضي باتخاذ مسلك لا تدع ظروف الحال شكًّا في دلالته على الرضا، وأن استخلاص توافق إرادتي الطرفين على إنشاء العقد وقيامه والعلم بمضمونه كلها من المسائل الموضوعية التي تخضع لسلطة محكمة الموضوع ما دام استخلاصها سائغًا، وكان المقرر بنص المادة 1/11 من القانون الاتحادي رقم 1 لسنة 2006م بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية أنه : "لأغراض التعاقد يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول جزئيًّا أو كليًّا بواسطة

المراسلة الإلكترونية"، كما أن مفاد نص المادة 17 مكررا من قانون الإثبات المضافة بالقانون رقم 36 لسنة 2006م والمادتين 10، 17/2 من القانون رقم 1 لسنة 2006م المشار إليه، والمادتين 342 و343 من قانون الإجراءات المدنية المضافتين بالمرسوم بقانون اتحادي رقم 10 لسنة 2017م والمادة 20 من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية ، أن التوقيع الإلكتروني هو كل أحرف ، أو أرقام ، أو رموز، أو إشارات ، أو صور، أو أصوات لها طابع منفرد تسمح بتحديد شخص صاحب التوقيع وتميزه عن غيره ، على النحو الوارد في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، وأن المحرر الإلكتروني هو كل انتقال ، أو إرسال ، أو استقبال ، أو تخزين لرموز ، أو إشارات ، أو كتابة ، أو صور، أو أصوات ، أو معلومات أيا كانت طبيعتها تجري من خلال وسيلة تقنية معلومات، وأن التوقيعات والمحررات والسجلات والمستندات الإلكترونية تكتسب الحجية المقررة للتوقيعات والمحررات الرسمية والعرفية المنصوص عليها في قانون الإثبات ، متى استوفت الشروط والأحكام المقررة في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، وأن صور هذه المستندات تكون مقبولة في الإجراءات المدنية، ولا يحول ذلك دون تكليف المحكمة من قدمها بتقديم أصولها إذا وجدت ذلك ضروريًّا للبت في الدعوى، ولا يعتد بإنكار الخصم لها لمجرد أنها صور، ما لم يتمسك من أنكرها بعدم صحتها أو عدم صدورها عمن نسبت إليه، وكان من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرًا من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى يخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها سلطة الأخذ بما انتهى إليه إذا رأت فيه ما يقنعها ويتفق وما ارتأت أنه وجه الحق في الدعوى، ما دام قائمًا على أسباب لها أصلها في الأوراق، وتؤدي إلى ما انتهى إليه، وأن في أخذها بالتقرير محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في المطاعن الموجهة إليه ما يستحق الرد بأكثر مما تضمنه التقرير، دون ما إلزام عليها بتعقب تلك المطاعن على استقلال. لما كان ذلك، وكان البين من الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - أنه أقام قضاءه بثبوت العلاقة العقدية بين طرفي التداعي ، وإلزام الطاعنة بالمبلغ المقضي به على سند من اطمئنانه إلى ما انتهى إليه خبير الدعوى من وجود اتفاق بين طرفي التداعي من خلال الرسائل الإلكترونية المتبادلة بينهما ، على قيام الشركة المطعون ضدها بتوريد كميات من الديزل إلى الطاعنة ، وفقًا لشروط التوريد المتفق عليها أيضًا من خلال البريد الإلكتروني، وأنه تبين من المستندات قيام المطعون ضدها بتوريد تلك الكميات كما هو وارد بالفواتير وسندات الصرف الموقعة والمختومة بالاستلام من الشركة الطاعنة، والتي تقاعست عن سداد المستحقات المالية عن الكميات الموردة منذ 2017/7/30م وأنها لم تسدد سوى مبلغ مائة ألف درهم من قيمة التوريدات البالغة 3749442 درهما عن الفترة من 2017/6/23م حتى 2017/7/30م وأن المستحق سداده مبلغ 3649442.40 درهمًا، وأن الأضرار التي لحقت بالمطعون ضدها وفقًا لدراسة من قسم الحسابات بها عن تكلفة الفرصة البديلة – الربح الفائت – عن الفترة من تاريخ انتهاء فترة السماح وهي ثلاثون يومًا لكل فاتورة حسب تاريخ إصدارها حتى 2018/11/30م هي مبلغ 569858.53 درهمًا ، مقدرة على أساس عائد سنوي يتراوح بين 11.5 % و 12%، وترى الخبرة معقولية تلك الأرقام لكونها جاءت بمستويات أقل من الأسعار العالمية، ليكون بذلك إجمالي المستحق للشركة

المطعون ضدها مبلغ 4219300.93 درهمًا، وكان ما خلص إليه الحكم استنادًا إلى ذلك التقرير من ثبوت العلاقة التعاقدية بين طرفي النزاع ، وانشغال ذمة الطاعنة بالمبلغ الإجمالي المقضي به سائغًا، وله أصله من الأوراق، وكافيًا لحمل قضائه، فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا في مسألة موضوعية مما لا يجوز طرحه على محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول. ولا يغير من ذلك ما تثيره الطاعنة من تعويل تقرير الخبرة ومن بعده الحكم على المستندات المقدمة من المطعون ضدها رغم جحدها؛ ذلك أن البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه عرض لدفاع الطاعنة في هذا الشأن، واطّرحه استنادًا إلى أن الأخيرة قدمت أصولا كربونية من كشوف الحسابات الشهرية تمثلت في فواتير وسندات تسليم موقعة ومختومة من الطاعنة، وكان هذا الرد سائغًا ويتفق وصحيح القانون، ويكفي لاطّراح دفاع الطاعنة؛ لما هو مقرر من أن المحررات الكربونية الموقع عليها بإمضاء من صدرت عنه، أو خاتمه هي محررات أصلية قائمة بذاتها لها حجيتها في الإثبات وفقًا لما تقضي به المادة 1/11 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية، ومن ثم فإن ما تثيره الطاعنة في هذا الشأن يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعي بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والفساد في الاستدلال؛ ذلك أنه قضى بتعويض قدره 569858.83 درهمًا بناء على حسابات أجرتها الشركة المطعون ضدها من تاريخ استحقاق مبلغ المديونية الأصلي بناء على دليل من صنع المطعون ضدها، ورغم وجوب احتساب هذا التعويض – إن كان له مقتض - من تاريخ صيرورة الحكم نهائيًّا لكونه متوقفًا على تقدير القاضي، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة – أنه إذا كان تقدير التعويض – متى قامت أسبابه ولم يكن في القانون نص يلزم باتباع معايير معينة في خصوصه – من سلطة قاضي الموضوع بلا معقب عليه من محكمة التمييز في ذلك ، متى كان تقديره قائمًا على أساس سائغ مردودًا إلى عناصره الثابتة بالأوراق ومبرراته التي يتوازن بها أساس التعويض مع العلة من فرضه ، بحيث يكون متكافئًا مع الضرر وليس دونه وغير زائد عليه، وأن التعويض مقياسه الضرر المباشر الذي أحدثه الخطأ، ويشمل هذا الضرر ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب، وهما العنصران اللذان يقومهما القاضي بالمال على ألا يقل عن الضرر أو يزيد عليه . لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد أقام قضاءه بإلزام الطاعنة بمبلغ التعويض المقضي به على ما حاصله أن الثابت للمحكمة من تقرير الخبرة ، أن الشركة المطعون ضدها قد أصابتها أضرار من جراء إخلال الطاعنة بالتزاماتها التعاقدية ، بعدم سداد ثمن كميات الديزل الموردة إليها خلال المهلة الممنوحة لها وهي ثلاثون يومًا من تاريخ صدور الفاتورة، وأن التأخير في السداد كان لمدة تزيد على سنة وقت إيداع التقرير، وأن المحكمة تطمئن إلى ما اعتمده خبير الدعوى من احتساب تكلفة الفرصة البديلة "الربح الفائت" عن الفترة من تاريخ انتهاء المهلة، وأن قيمة تلك الأضرار تقدر بمبلغ قدره 569858.53 درهمًا وذلك وفقًا لعائد سنوي يتراوح بين 11.5 % و 12% ، ومن ثم يكون هذا المبلغ هو القدر المناسب للتعويض الجابر لتلك الأضرار، دون حاجة لاحتساب فوائد لكون الفوائد هي في

حقيقتها نوع من التعويض، وهو ما تم احتسابه بالتقرير، وأضاف الحكم المطعون إلى ذلك ما حاصله : أن ما تنعي به الطاعنة على الحكم المستأنف من خطئه في تطبيق القانون باحتسابه الربح الفائت على أساس الحسابات التي قامت بها المطعون ضدها ، مردود بأن الثابت من تقرير الخبير أن هذا التقدير قد خضع لتقدير خبير الدعوى، وانتهى إلى معقولية تلك الأرقام، وأن المحكمة تؤيده في هذا الشأن ، لا سيما أنها احتسبت على أساس العائد السنوي سالف البيان، وهي نسبة متعارف عليها في الأعمال التجارية ولا تخالف نصًا قانونيًّا. وكان ما استخلصته محكمة الموضوع بدرجتيها – في خصوص قضائها بالتعويض - سائغًا وصحيحًا في القانون، ومستمدًّا من أوراق الدعوى، وكافيًا لحمل قضائها في هذا الخصوص، فإن ما تنعاه الطاعنة في هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيًّا مما لا تجوز إثارته أمام محكمة التمييز، ومن ثم يكون غير مقبول.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 22 من سبتمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبو زيد .

القاعدة (64)

الطعن رقم 33 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1، 2) تحكيم " ماهيته ".

(1) التحكيم . ماهيته . أساس اختصاص هيئة التحكيم بالفصل في النزاع المعروض عليها . القانون .

(2) التنظيم القانوني للتحكيم . قوامه . رضاء الأطراف به كوسيلة تحسم المنازعات بينهم . مقتضاه . إرادة المتعاقدين توجده وتحدد نطاقه .

(3 -5) تحكيم " اتفاق التحكيم ".

(3) شرط التحكيم عدم تعلقه بالنظام العام . مؤداه . وجوب التمسك به أمام المحكمة ليس لها القضاء به من تلقاء نفسها.

(4) الدفع أمام المحكمة بوجود اتفاق على التحكيم . وجوب الحكم بعدم قبول الدعوى . شرطه . إبداؤه قبل أي طلب أو دفاع في الدعوى . ألا يشوب شرط التحكيم بطلان لعدم توافر شرائط صحته أو استحالة تنفيذه . م 8/1 ق التحكيم .

(5) استحالة تنفيذ شرط التحكيم . المقصود به . لا يجوز قانونًا الالتجاء إليه لتسوية النزاع . تقدير استحالة التنفيذ . خضوعه لرقابة محكمة التمييز.

(6) تحكيم " بطلان حكم التحكيم : ما لا يعد من أسباب البطلان " .

رفع الدعوى أمام المحاكم رغم الاتفاق على التحكيم . لا يؤدي إلى وقف إجراءات التحكيم أو بطلان حكمه . م 8/2 ق التحكيم . علة ذلك . ورود أحوال بطلان حكم التحكيم في القانون على سبيل الحصر . م 53 ق التحكيم .

(7) تحكيم " اتفاق التحكيم ".

قيام المطعون ضدها باستصدار أمر حجز تحفظي يوجب إقامة الدعوى أمام القضاء بطلب تثبيته وثبوت الحق المحجوز لأجله . لا يرتب استحالة تنفيذ شرط التحكيم الوارد بالعقدين سندا الدعوى . علة ذلك . لا يجوز مؤاخذة الطرف المتمسك بالدفع وإهدار إرادة المتعاقدين بعمل أحدهما المخالف للعقد . إبداء الدفع بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم في الميعاد وعدم وجود نص قانوني يحول دون عرضها على هيئات التحكيم أو مخالفة محل العقد للنظام العام أو الآداب . مقتضاه . إعمال إرادة الطرفين . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . فساد في الاستدلال وخطأ في تطبيق القانون .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن التحكيم طريق استثنائي سنه المشرع لتسوية المنازعات ، قوامه الخروج على طرق التقاضي العادية وما تكفله من ضمانات، وإذ كان اختصاص هيئة التحكيم بالفصل في النزاع المعروض عليها يرتكن أساسًا إلى حكم القانون الذى أجاز سلب ولاية جهات القضاء .

2- التنظيم القانوني للتحكيم إنما يقوم على رضاء الأطراف وقبولهم به كوسيلة لحسم كل أو بعض المنازعات التى نشأت ، أو يمكن أن تنشأ بينهم بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية، فإرادة المتعاقدين هي التى تُوجد التحكيم وتحدد نطاقه من حيث المسائل التي يشملها والقانون الواجب التطبيق وتشكيل هيئة التحكيم، وسلطتها وإجراءات التحكيم وغيرها.

3- شرط التحكيم – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – لا يتعلق بالنظام العام فلا يجوز للمحكمة أن تقضي بإعماله من تلقاء نفسها وإنما يتعين التمسك به أمامها.

4- يدل النص في المادة 8/1 من القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 2018م بشأن التحكيم على أن المشرع قد أبان بصريح النص أنه إذا دفع أمام المحكمة في نزاع رفع إليها بوجود اتفاق على التحكيم، وكان شرطه قد تضمن عبارات من شأنها إيراد العناصر اللازمة لقيامه ، فإن أثر ذلك منع المحاكم من الفصل فيما قد ينشأ من نزاع بين الطرفين ، متى تمسك به أمامها أحدهما ولو تقاعس الآخر، وتعين على المحكمة في هذه الحالة أن تحكم بعدم قبول الدعوى ، شريطة أن يكون هذا الدفع قد أبدى قبل إبداء أي طلب أو دفاع في الدعوى، لأن في إبداء المدعى عليه لطلباته ودفوعه ما يفيد قبوله ضمنًا التجاء خصمه لجهة القضاء العادي صاحبة الاختصاص الأصلي، وتنازله عن شرط الاتفاق على التحكيم، وذلك ما لم يتبين للمحكمة بطلان شرط التحكيم لعدم توافر شرائط صحته أو استحالة تنفيذه.

5- يقصد باستحالة التنفيذ – طبقًا للمادة المشار إليها (المادة 8/1 من القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 2018م بشأن التحكيم) – أن يكون تنفيذ شرط التحكيم غير ممكن، ولا يجوز قانونًا الالتجاء إليه لتسوية النزاع، إما بنص قانوني يحول دون عرضه على هيئات التحكيم ، أو لسبب واقعي كزوال جهة التحكيم التي تم الاتفاق على الاحتكام إليها، أو لمخالفة محل التحكيم للنظام العام أو الآداب، أو لعدم وجود خلاف بين الطرفين مما يسرى عليه شرط التحكيم؛ وتقدير استحالة التنفيذ هو مما يدخل في تفسير شرط التحكيم الذي تخضع فيه محكمة الموضوع لرقابة محكمة التمييز.

6- مفاد نص المادة 8/2 من القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 2018م بشأن التحكيم : أن رفع الدعوى أمام المحاكم في خصوص نزاع معين يوجد بشأنه شرط التحكيم ، لا يحول دون البدء في إجراءات التحكيم أو الاستمرار فيها ، أو إصدار حكم التحكيم ، أو يؤدى إلى بطلان هذا الحكم متى صدر غير مشوب بعيب يبطله وفقًا للأحوال التي حددتها – حصرًا – المادة 53 من القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 2018م بشأن التحكيم والتي ليس من بينها إصدار حكم التحكيم في نزاع مرفوع بشأنه دعوى أمام المحاكم.

7- إذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قد خلص إلى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم ، واستبعاد اللجوء إليه لاستحالة تنفيذه على أساس أن قيام المطعون ضدها باستصدار أمر الحجز التحفظي رقم ... لسنة 2019م يتعين معه عليها إقامة الدعوى أمام القضاء ، بطلب صحة وتثبيت هذا الحجز خلال ثمانية أيام من تاريخ الأمر به، وأن لجوء المطعون ضدها إلى التحكيم بدلا من سلوك طريق الدعوى كان سيترتب عليه اعتبار أمر الحجز التحفظي الصادر لصالحها كأن لم يكن، وإذا لم تقرن طلبها بطلب ثبوت حقها الموضوعي المحجوز لأجله ، فإن دعواها تكون غير مقبولة، لا سيما وأن العقد الأول المؤرخ 2019/1/5م لم يتضمن شرط التحكيم الذي ورد فقط في العقد الثاني المؤرخ 2019/4/1م . ولما كان ما تساند إليه الحكم المطعون فيه في قضائه لا يعد من قبيل الاستحالة في تنفيذ اتفاق التحكيم، إذ لا يجوز مؤاخذة الطرف المتمسك بالدفع وإهدار إرادة المتعاقدين بعمل أحدهما المخالف للعقد، الذى نص صراحة على أن أي نزاع بين طرفيه

يستلزم اللجوء إلى التحكيم لتسويته ، لا إلى أي إجراءات أخرى ينص عليها القانون الإجرائي العام، بما ينطوي عليه ذلك من فرض إرادة أحد طرفي العقد على الآخر بالمخالفة للاتفاق المبرم بينهما، ولما كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد قبل الدفع شكلا لإبدائه في الميعاد على النحو الثابت بمدوناته، وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد أن المنازعة مما لا يجوز قانونًا الالتجاء إلي التحكيم لتسوية النزاع فيها، أو وجود نص قانوني يحول دون عرضها على هيئات التحكيم ، أو مخالفة محل العقد للنظام العام أو الآداب، بما يتحقق معه الأثر المانع لشرط التحكيم، ويمتنع معه على المحاكم نظر النزاع، فضلا عن مخالفة الحكم لإرادة طرفي التداعي وعبارات العقد لورود شرط اللجوء إلى التحكيم والوساطة لتسوية المنازعات الناشئة عن التنفيذ صراحة بعقدي التداعي ، وذلك بالفقرة السادسة من البند العاشر من العقد الأول المؤرخ 2019/1/5م ، والفقرة الثانية من البند 18 من العقد الثاني المؤرخ 2019/4/1م، سواء في النص الوارد باللغة الأجنبية أو ترجمته المرفقة، ذلك أنه متى كانت عبارات المحررات واضحة جلية المعنى قاطعة الدلالة على المراد منها ، فلا يجوز الخروج عليها أو تأويلها، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى استبعاد اللجوء إلى التحكيم لاستحالة تنفيذه، وقضى بتأييد الحكم المستأنف حال تحقق الأثر المانع لشرط التحكيم وهو عدم قبولها، فإنه يكون قد شابه الفساد في الاستدلال جره إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يعيبه.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضدها أقامت على الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2018م تجارى أمام محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم – وفق طلباتها الختامية – بإلزامها بأن تؤدي إليها مبلغ (2,115,660) درهمًا، والفائدة القانونية من تاريخ رفع الدعوى حتى السداد، وبصحة وتثبيت الحجز التحفظي رقم ... لسنة 2018م مستعجل رأس الخيمة . على سند من أنها بموجب العقد المؤرخ 2017/1/5م تعاقدت بصفتها مقاولاً من الباطن مع الطاعنة بصفتها المقاول الرئيس لتنفيذ الأعمال الصخرية وإنشاء الجسر في ميناء العرب – فندق ... - بقيمة (2,707,628) درهمًا، وقد استحق بذمة الطاعنة مبلغ (547,628) درهمًا، وفي 2017/4/1م تم إبرام عقد ثان بينهما عن أعمال الحفر بقيمة (1,724,189) درهمًا وبموجبه استحق بذمة الطاعنة مبلغ (1,368,032.41) درهمًا، ورغم إنجاز الأعمال المتفق عليها فإن الطاعنة نازعت في إجمالي قيمة المديونية المستحقة، استصدرت المطعون ضدها الأمر على عريضة رقم ... لسنة 2018م بإيقاع الحجز التحفظي على أموال الطاعنة لدى البنوك العاملة بالدولة في حدود الدين المدعى به، ولما كان يتعين المطالبة بصحة وتثبيت الحجز فقد أقامت الدعوى. أودعت الطاعنة مبلغ (1,368,032.41) درهمًا خزانة المحكمة لرفع الحجز التحفظي، وصدر قرار قاضي الأمور المستعجلة باعتبار المبلغ المودع محجوزًا عليه بقوة القانون ضمانًا لما قد يحكم به للدائن بحكم موضوعي وبرفع الحجز التحفظي عن حسابات الطاعنة واعتباره كأن لم يكن، أبدت الطاعنة الدفع بعدم قبول الدعوى لوجود

شرط التحكيم، حكمت المحكمة برفض الدفع وندب خبير في الدعوى، استأنفت الطاعنة قضاء محكمة أول درجة بشأن الدفع بعدم قبول الدعوى بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجارى رأس الخيمة، قضي فيه بتاريخ 2019/3/31م بعدم جواز الاستئناف، وبعد إيداع تقرير الخبير، حكمت المحكمة بصحة الحجز التحفظي رقم ... لسنة 2018م مستعجل رأس الخيمة، وإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدها مبلغ (2,115,660) درهمًا، والفوائد بواقع 9 % سنويًّا من تاريخ 2019/3/3م وحتى السداد. استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجارى، وبتاريخ 2019/6/27م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال ، والقصور في التسبيب ، وفي بيان ذلك تقول : إن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم لاستحالة تنفيذه بمقولة : إن لجوء المطعون ضدها إلى التحكيم بدلا من سلوك طريق الدعوى كان سيترتب عليه اعتبار أمر الحجز التحفظي الصادر لصالحها كأن لم يكن ، وإذ لم تقرن طلبها بصحة هذا الحجز وبثبوت حقها الموضوعي المحجوز لأجله ، فإن دعواها تكون غير مقبولة؛ على الرغم من أن حصول المطعون ضدها على أمر بالحجز التحفظي لا يحول بينها وبين إقامة الدعوى التحكيمية، فضلا عن أن المشرع قد أجاز للطرف المحتكم الحق في طلب اتخاذ تدابير تحفظية من رئيس محكمة الاستئناف المختصة ، أو رئيس هيئة التحكيم وفق الإجراءات المقررة في قانون التحكيم رقم 6 لسنة 2018م سواء قبل إجراء التحكيم أو أثناء الدعوى التحكيمية ، دون أن يمس ذلك بشرط التحكيم أو يعد تنازلا عنه، بما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في أساسه سديد؛ ذلك أنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن التحكيم طريق استثنائي سنه المشرع لتسوية المنازعات قوامه الخروج على طرق التقاضي العادية وما تكفله من ضمانات، وإذ كان اختصاص هيئة التحكيم بالفصل في النزاع المعروض عليها يرتكن أساسًا إلى حكم القانون الذى أجاز سلب ولاية جهات القضاء إلا أن التنظيم القانوني للتحكيم ، إنما يقوم على رضاء الأطراف وقبولهم به كوسيلة لحسم كل أو بعض المنازعات التي نشأت ، أو يمكن أن تنشأ بينهم بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية، فإرادة المتعاقدين هي التي تُوجد التحكيم وتحدد نطاقه من حيث المسائل التي يشملها ، والقانون الواجب التطبيق وتشكيل هيئة التحكيم وسلطتها ، وإجراءات التحكيم وغيرها؛ وأن شرط التحكيم – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – لا يتعلق بالنظام العام فلا يجوز للمحكمة أن تقضي بإعماله من تلقاء نفسها ، وإنما يتعين التمسك به أمامها. ولما كان النص في المادة 8/1 من القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 2018م بشأن التحكيم على أنه : " يجب على المحكمة التى يرفع إليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم، أن تحكم بعدم قبول الدعوى إذا دفع المدعى عليه بذلك قبل إبدائه أي طلب أو دفع في موضوع الدعوى، وذلك ما لم يتبين للمحكمة أن الاتفاق على التحكيم باطل أو يستحيل تنفيذه" . يدل على أن المشرع قد أبان بصريح النص أنه إذا دفع أمام المحكمة في نزاع رفع إليها بوجود اتفاق على

التحكيم، وكان شرطه قد تضمن عبارات من شأنها إيراد العناصر اللازمة لقيامه ، فإن أثر ذلك منع المحاكم من الفصل فيما قد ينشأ من نزاع بين الطرفين متى تمسك به أمامها أحدهما ولو تقاعس الآخر، وتعين على المحكمة في هذه الحالة أن تحكم بعدم قبول الدعوى ، شريطة أن يكون هذا الدفع قد أبدى قبل إبداء أي طلب أو دفاع في الدعوى، لأن في إبداء المدعى عليه لطلباته ودفوعه ما يفيد قبوله ضمنًا التجاء خصمه لجهة القضاء العادي صاحبة الاختصاص الأصلي، وتنازله عن شرط الاتفاق على التحكيم، وذلك ما لم يتبين للمحكمة بطلان شرط التحكيم لعدم توافر شرائط صحته أو استحالة تنفيذه. ويقصد باستحالة التنفيذ – طبقًا للمادة المشار إليها – أن يكون تنفيذ شرط التحكيم غير ممكن، ولا يجوز قانونًا الالتجاء إليه لتسوية النزاع، إما بنص قانوني يحول دون عرضه على هيئات التحكيم أو لسبب واقعي كزوال جهة التحكيم التي تم الاتفاق على الاحتكام إليها، أو لمخالفة محل التحكيم للنظام العام أو الآداب، أو لعدم وجود خلاف بين الطرفين مما يسرى عليه شرط التحكيم؛ وتقدير استحالة التنفيذ هو مما يدخل في تفسير شرط التحكيم الذي تخضع فيه محكمة الموضوع لرقابة محكمة التمييز. كما أن نص المادة 8/2 من ذات القانون على أنه : " لا يحول رفع الدعوى المشار إليها بالبند السابق دون البدء في إجراءات التحكيم أو الاستمرار فيها أو إصدار حكم التحكيم" . مفاده أن رفع الدعوى أمام المحاكم في خصوص نزاع معين يوجد بشأنه شرط التحكيم ، لا يحول دون البدء في إجراءات التحكيم أو الاستمرار فيها ، أو إصدار حكم التحكيم ، أو يؤدى إلى بطلان هذا الحكم متى صدر غير مشوب بعيب يبطله وفقًا للأحوال التي حددتها – حصرًا – المادة 53 من القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 2018م بشأن التحكيم ، والتي ليس من بينها إصدار حكم التحكيم في نزاع مرفوع بشأنه دعوى أمام المحاكم. لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ، أنه قد خلص إلى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم ، واستبعاد اللجوء إليه لاستحالة تنفيذه على أساس أن قيام المطعون ضدها باستصدار أمر الحجز التحفظي رقم ... لسنة 2019م يتعين معه عليها إقامة الدعوى أمام القضاء بطلب صحة وتثبيت هذا الحجز خلال ثمانية أيام من تاريخ الأمر به، وأن لجوء المطعون ضدها إلى التحكيم بدلا من سلوك طريق الدعوى ، كان سيترتب عليه اعتبار أمر الحجز التحفظي الصادر لصالحها كأن لم يكن، وإذا لم تقرن طلبها بطلب ثبوت حقها الموضوعي المحجوز لأجله ، فإن دعواها تكون غير مقبولة، لا سيما وأن العقد الأول المؤرخ 2019/1/5م لم يتضمن شرط التحكيم الذي ورد فقط في العقد الثاني المؤرخ 2019/4/1م ، ولما كان ما تساند إليه الحكم المطعون فيه في قضائه لا يعد من قبيل الاستحالة في تنفيذ اتفاق التحكيم، إذ لا يجوز مؤاخذة الطرف المتمسك بالدفع وإهدار إرادة المتعاقدين بعمل أحدهما المخالف للعقد، الذى نص صراحة على أن أي نزاع بين طرفيه يستلزم اللجوء إلى التحكيم لتسويته ، لا إلى أي إجراءات أخرى ينص عليها القانون الإجرائي العام، بما ينطوي عليه ذلك من فرض إرادة أحد طرفي العقد على الآخر بالمخالفة للاتفاق المبرم بينهما . ولما كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد قبل الدفع شكلا لإبدائه في الميعاد على النحو الثابت بمدوناته، وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد أن المنازعة مما لا يجوز قانونًا الالتجاء إلي التحكيم لتسوية النزاع فيها، أو وجود نص قانوني يحول دون عرضها على هيئات التحكيم ، أو مخالفة محل العقد للنظام

العام أو الآداب، بما يتحقق معه الأثر المانع لشرط التحكيم، ويمتنع معه على المحاكم نظر النزاع، فضلا عن مخالفة الحكم لإرادة طرفي التداعي وعبارات العقد لورود شرط اللجوء إلى التحكيم والوساطة لتسوية المنازعات الناشئة عن التنفيذ صراحة بعقدي التداعي ، وذلك بالفقرة السادسة من البند العاشر من العقد الأول المؤرخ 2019/1/5م ، والفقرة الثانية من البند 18 من العقد الثاني المؤرخ 2019/4/1م، سواء في النص الوارد باللغة الأجنبية أو ترجمته المرفقة، ذلك أنه متى كانت عبارات المحررات واضحة جلية المعنى قاطعة الدلالة على المراد منها ، فلا يجوز الخروج عليها أو تأويلها، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى استبعاد اللجوء إلى التحكيم لاستحالة تنفيذه، وقضى بتأييد الحكم المستأنف حال تحقق الأثر المانع لشرط التحكيم وهو عدم قبولها، فإنه يكون قد شابه الفساد في الاستدلال جره إلى الخطأ في تطبيق القانون ؛ بما يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب، دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

وحيث إن موضوع الاستئناف صالح للفصل فيه، ولما تقدم، فإنه يتعين إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم.

جلسة 13 من أكتوبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (65)

الطعن رقم 12 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) اختصاص " الاختصاص الولائي : الهيئات القضائية المحلية " .

الاختصاص القضائي بين إمارة رأس الخيمة وغيرها من الإمارات . تعلقه بالنظام العام . مؤداه . بسط ولاية محاكم الجهة القضائية على المنازعات المختصة بها . عدم انحسارها مادام قام بها سبب من أسباب الاختصاص .

(2) قانون " تفسير القانون ".

النص الواضح قاطع الدلالة على المراد منه . عدم جواز الخروج عليه أو تأويله .

(3) اختصاص " الاختصاص المحلى " .

انعقاد الاختصاص لمحكمة موطن المدعى عليه . في المواد التجارية لمحكمة موطن المدعى عليه أو التي تم الاتفاق أو نفّذ كله أو بعضه في دائرتها، أو التي يجب تنفيذ الاتفاق في دائرتها . جواز الاتفاق على اختصاص محكمة معينة بنظر النزاع . شرطه . اختصاص المحكمة المتفق عليها أو محكمة موطن المدعى عليه . م 31/1، 3، 5 ق الإجراءات المدنية .

(4) الاتفاق على اختصاص محكمة معينة . لا ينزع الاختصاص عن محكمة موطن المدعى عليه . علة ذلك . التجار والأعمال التجارية . الأصل سريان ما اتفق عليه . شرطه . م 2 ق المعاملات التجارية. مؤداه . عدم سريان القواعد العامة فى الاختصاص المحلى حال الاتفاق علي تعيين المحكمة المختصة . اتفاق طرفي التداعي على اختصاص محاكم رأس الخيمة بنظر أي نزاع بينهما وتجارية المنازعة موضوع التداعي . أثره . جواز الاتفاق مقدما على تعيين المحكمة المختصة بنظر النزاع . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . خطأ ومخالفة للقانون .

1- المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الاختصاص القضائي بين إمارة رأس الخيمة وغيرها من الإمارات يتعلق بالنظام العام؛ مما مؤداه أن تبسط محاكم الجهة القضائية ولايتها كاملة على المنازعات التي ناط بها القانون الاختصاص بالفصل فيها، ولا تنحسر عنها هذه الولاية مادام قد قام بها سبب من أسباب الاختصاص.

2- متى كان النص واضحًا جلي المعنى قاطع الدلالة على المراد منه فلا يجوز الخروج عليه أو تأويله.

3- مؤدى الفقرتين الأولى والثالثة من المادة 31 من قانون الإجراءات المدنية : أن الاختصاص يكون للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وفي المواد التجارية يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه ، أو للمحكمة التي تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه في دائرتها ، أو كان يجب تنفيذه فيها؛ وقد أجاز المشرع بنص الفقرة الخامسة من المادة 31 من قانون الإجراءات المدنية – وفي غير الأحوال المنصوص عليها في المواد 32، ومن 34 إلى 39 – الاتفاق على اختصاص محكمة معينة بنظر النزاع، وفي هذه الحالة يكون الاختصاص لهذه المحكمة ، أو للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه أو محل إقامته أو محل عمله.

4- لئن كان الأصل في المواد التجارية أن ينعقد الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه، أو للمحكمة التي تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه في دائرتها ، أو كان يجب تنفيذه فيها، إلا أن المشرع أجاز الاتفاق على اختصاص محكمة معينة خلافًا للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه؛ وهذا الاتفاق وإن كان يترتب عليه منح الاختصاص إلى محكمة غير مختصة بنظر النزاع ، إلا أنه لا ينزع الاختصاص عن محكمة موطن المدعى عليه المختصة أصلاً قبل الاتفاق؛ ذلك أن الاختصاص الأخير هو اختصاص أصيل قائم لا يعطله النص على اختصاص محاكم أخرى ، فيما عدا الحالات التى يرى المشرع فيها النص على منع الجمع وتخويل الاختصاص إلى محكمة غير محكمة موطن المدعى عليه؛ فالاتفاق على اختصاص محكمة معينة يمنح المدعي الخيار بين رفع الدعوى أمام هذه المحكمة ، أو أمام محكمة موطن المدعى عليه، تيسيرًا له، ولا يجوز نزع الاختصاص عن الأولى وقصره على الثانية وخاصة في المنازعات التجارية، أو إلزامه بالالتجاء إلى محكمة معينة منها دون الأخرى، إذ يسري على التجار وعلى الأعمال التجارية كأصل عام – وفق مؤدى المادة الثانية من قانون المعاملات التجارية – ما اتفق عليه ما لم يتعارض مع نص تجاري آمر، أو مع النظام العام أو الآداب؛ وهو ما من شأنه أن يجعل الاختصاص في حالة الاتفاق علي تعيين المحكمة المختصة بنظر النزاع بمنأى عن القاعدة العامة فى الاختصاص المحلي المنصوص عليها في المادة 31/1 من قانون الإجراءات المدنية ، بجعله للمحكمة التي يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من اختصاص محكمة أول درجة ولائيا بنظر الدعوى، على ما أورده بمدوناته مما حاصله أن أوامر الشراء الصادرة من الشركة المطعون ضدها بموجب رسائل إلكترونية ، إلى الشركة الطاعنة كان بمثابة ايجاب قبلته الطاعنة ، وأخطرت المطعون ضدها بهذا القبول بإرسال البضاعة إلى مقر المطعون ضدها، ورتب على ذلك أن التعاقد قد تم في المكان الذي تقيم فيه المطعون ضدها وهو إمارة الشارقة، وانتهى إلى اختصاص محكمة الشارقة بنظر الدعوى الراهنة ، باعتبارها المحكمة الكائن بدائرتها المكان الذى تم الاتفاق فيه . ولما كان الثابت من الأوراق وجميع سندات التسليم موضوع الدعوى الصادرة عن الطاعنة والممهورة بخاتم الشركة المطعون ضدها وتوقيع ممثلها – والتي لم تكن محل إنكار منها – اتفاق طرفي التداعي على اختصاص محاكم رأس الخيمة بنظر أي نزاع بينهما، وكانت المنازعة موضوع التداعي هي منازعة تجارية، لم ينص المشرع على اختصاص محكمة معينة بنظرها، ومن ثم يجوز الاتفاق مقدمًا على تعيين المحكمة المختصة بنظر النزاع، ويكون للمدعي الخيار بين رفع الدعوى أمام هذه المحكمة التي تم الاتفاق عليها ، أو أمام محكمة موطن المدعى عليه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم اختصاص محكمة رأس الخيمة بنظر الدعوى بمقولة : إن محكمة الشارقة هى المختصة بنظر الدعوى الراهنة باعتبارها المحكمة الكائن بدائرتها المكان الذى تم الاتفاق فيه، رغم توافر أحد المعايير التي ينعقد بها الاختصاص المكاني لمحاكم رأس الخيمة وفقًا لنص الفقرة الخامسة من المادة 31 من قانون الإجراءات المدنية، مما حجبه عن نظر الدعوى، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعنة أقامت على الشركة المطعون ضدها الدعوى رقم ... لسنة 2018م تجاري كلي رأس الخيمة . والتي آل قيدها إلى رقم ... لسنة 2019م تجاري جزئي . بطلب الحكم – وفق طلباتها الختامية – بإلزامها بأن تؤدي إليها مبلغ (803,152.50) درهمًا والفوائد القانونية بواقع 12 % من تاريخ رفع الدعوى حتى تمام السداد، وبصحة وتثبيت الحجز التحفظي الصادر بالأمر رقم ... لسنة 2018م مستعجل رأس الخيمة . على سند من أنها تداينها بالمبلغ المطالب به بموجب فواتير وسندات تسليم ممهورة بخاتم الشركة المطعون ضدها وتوقيع ممثلها ، مقابل قيام الطاعنة بتصنيع وتوريد بضائع عبارة عن (أكياس ورقية)، وبمطالبتها امتنعت عن السداد فأقامت الدعوى. دفعت الشركة المطعون ضدها بعدم اختصاص محاكم رأس الخيمة ولائيا بنظر الدعوى ؛ لكون مقرها بالشارقة عملا بنص المادة 3/31 من قانون الإجراءات المدنية، وأبدت طلبًا عارضًا بإلغاء الحجز التحفظي وبطلانه. ندبت المحكمة خبيرًا وبعد إيداع التقرير، وتعديل الطاعنة طلباتها، حكمت المحكمة الابتدائية بعدم اختصاصها قيميًّا بنظر الدعوى، وبإحالتها إلي المحكمة التجارية الجزئية. والتي قضت في الدعوى الأصلية: أولا: بصحة وتثبيت الحجز التحفظي الصادر بالأمر رقم ... لسنة 2018م مستعجل رأس الخيمة . ثانيًا: بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدي إلى الطاعنة مبلغ (803,152.50) درهمًا، وفائدة قانونية بواقع 9 % سنويًّا من تاريخ رفع الدعوى في 2018/11/14م وحتى تمام السداد، وفي الطلب العارض بعدم قبوله. استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري، والمحكمة الأخيرة قضت بتاريخ 2019/7/23م بإلغاء الحكم المستأنف، وبعدم اختصاص محكمة رأس الخيمة ولائيًّا. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها قررت إصدار حكمها.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ، ومخالفة الثابت بالأوراق؛ ذلك أنه بنى قضاءه بعدم اختصاص محكمة رأس الخيمة ولائيًّا بنظر الدعوى على أن القبول الصادر من الطاعنة لأوامر الشراء لا يعدّ ردًّا على ايجاب المطعون ضدها إلا بتسلُّم البضائع المتفق عليها بمقر الشركة المطعون ضدها بإمارة الشارقة، خلافًا لما اتفق عليه الطرفان من اختصاص محاكم رأس الخيمة بنظر أي نزاع بينهما ، وفق الثابت بسندات التسليم والفواتير الصادرة عن الطاعنة والممهورة بخاتم الشركة المطعون ضدها ، وتوقيع ممثلها مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أنه من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الاختصاص القضائي بين إمارة رأس الخيمة وغيرها من الإمارات يتعلق بالنظام العام؛ مما مؤداه أن تبسط محاكم الجهة القضائية ولايتها كاملة على المنازعات التي ناط بها القانون الاختصاص بالفصل فيها، ولا تنحسر عنها هذه الولاية مادام قد قام بها سبب من أسباب الاختصاص؛ وأنه متى كان النص واضحًا جلي المعنى ، قاطع الدلالة على المراد منه فلا يجوز الخروج عليه أو تأويله؛ وكان

مؤدى الفقرتين الأولى والثالثة من المادة 31 من قانون الإجراءات المدنية ، أن الاختصاص يكون للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وفي المواد التجارية يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه ، أو للمحكمة التي تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه في دائرتها ، أو كان يجب تنفيذه فيها؛ وقد أجاز المشرع بنص الفقرة الخامسة من المادة 31 من قانون الإجراءات المدنية – وفي غير الأحوال المنصوص عليها في المواد 32، ومن 34 إلى 39 – الاتفاق على اختصاص محكمة معينة بنظر النزاع، وفي هذه الحالة يكون الاختصاص لهذه المحكمة أو للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه أو محل إقامته أو محل عمله؛ بما مفاده أنه ولئن كان الأصل في المواد التجارية أن ينعقد الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه، أو للمحكمة التي تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه في دائرتها أو كان يجب تنفيذه فيها، إلا أن المشرع أجاز الاتفاق على اختصاص محكمة معينة خلافًا للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه؛ وهذا الاتفاق وإن كان يترتب عليه منح الاختصاص إلى محكمة غير مختصة بنظر النزاع ، إلا أنه لا ينزع الاختصاص عن محكمة موطن المدعى عليه المختصة أصلاً قبل الاتفاق؛ ذلك أن الاختصاص الأخير هو اختصاص أصيل قائم لا يعطله النص على اختصاص محاكم أخرى فيما عدا الحالات التى يرى المشرع فيها النص على منع الجمع وتحويل الاختصاص إلى محكمة غير محكمة موطن المدعى عليه؛ فالاتفاق على اختصاص محكمة معينة يمنح المدعي الخيار بين رفع الدعوى أمام هذه المحكمة ، أو أمام محكمة موطن المدعى عليه، تيسيرًا له، ولا يجوز نزع الاختصاص عن الأولى وقصره على الثانية وخاصة في المنازعات التجارية، أو إلزامه بالالتجاء إلى محكمة معينة منها دون الأخرى، إذ يسري على التجار وعلى الأعمال التجارية كأصل عام – وفق مؤدى المادة الثانية من قانون المعاملات التجارية – ما اتفق عليه ما لم يتعارض مع نص تجاري آمر أو مع النظام العام أو الآداب؛ وهو ما من شأنه أن يجعل الاختصاص في حالة الاتفاق علي تعيين المحكمة المختصة بنظر النزاع بمنأى عن القاعدة العامة في الاختصاص المحلي المنصوص عليها في المادة 1/31 من قانون الإجراءات المدنية ، بجعله للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من اختصاص محكمة أول درجة ولائيًّا بنظر الدعوى، على ما أورده بمدوناته مما حاصله أن أوامر الشراء الصادرة من الشركة المطعون ضدها بموجب رسائل إلكترونية إلى الشركة الطاعنة ، كان بمثابة إيجاب قبلته الطاعنة وأخطرت المطعون ضدها بهذا القبول بإرسال البضاعة إلى مقر المطعون ضدها، ورتب على ذلك أن التعاقد قد تم في المكان الذي تقيم فيه المطعون ضدها وهو إمارة الشارقة، وانتهى إلى اختصاص محكمة الشارقة بنظر الدعوى الراهنة باعتبارها المحكمة الكائن بدائرتها المكان الذى تم الاتفاق فيه . ولما كان الثابت من الأوراق وجميع سندات التسليم موضوع الدعوى الصادرة عن الطاعنة والممهورة بخاتم الشركة المطعون ضدها وتوقيع ممثلها – والتي لم تكن محل إنكار منها – اتفاق طرفي التداعي على اختصاص محاكم رأس الخيمة بنظر أي نزاع بينهما، وكانت المنازعة موضوع التداعي هي منازعة تجارية، لم ينص المشرع على اختصاص محكمة معينة

بنظرها، ومن ثم يجوز الاتفاق مقدمًا على تعيين المحكمة المختصة بنظر النزاع، ويكون للمدعي الخيار بين رفع الدعوى أمام هذه المحكمة التي تم الاتفاق عليها أو أمام محكمة موطن المدعى عليه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم اختصاص محكمة رأس الخيمة بنظر الدعوى بمقولة : إن محكمة الشارقة هى المختصة بنظر الدعوى الراهنة باعتبارها المحكمة الكائن بدائرتها المكان الذى تم الاتفاق فيه، رغم توافر أحد المعايير التي ينعقد بها الاختصاص المكاني لمحاكم رأس الخيمة وفقًا لنص الفقرة الخامسة من المادة 31 من قانون الإجراءات المدنية، مما حجبه عن نظر الدعوى، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه.

جلسة 10 من نوفمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (66)

الطعن رقم 47 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) مسؤولية " المسؤولية التقصيرية : التعويض : تقديره ".

تحديد الضرر وتقدير التعويض الجابر له . سلطة محكمة الموضوع . شرطه . تكافئ التعويض مع الضرر . بيان الحكم عناصر الضرر ثم تقدير التعويض المناسب لجبره . النعي عليه . جدل فى تقدير التعويض الذي تستقل به محكمة الموضوع .

(2) حكم " عيوب التدليل : مخالفة الثابت بالأوراق ".

مخالفة الثابت بالأوراق . ماهيته .

(3) دعوى " شروط قبول الدعوى : الصفة " .

استخلاص توافر الصفة في الدعوى . مما تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة. مثال بشأن استخلاص صفة شركة التأمين .

(4) تأمين " آثار عقد التأمين : التزامات المؤمن ".

التزامات شركة التأمين لدى تحقق الخطر . أداء الضمان للمؤمن له أو المستفيد . م 1026/1 ق المعاملات المدنية . ثبوت إصابة المستأنف ضدها الأولى بأضرار مادية وأدبية . أثره . تحقق الخطر المؤمن منه والتزام الشركة المستأنفة بأداء التعويض المستحق .

1- تحديد الضرر وتقدير التعويض الجابر له هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع ، ولا يخضع لرقابة محكمة التمييز، متى كان تقديرها سائغًا ومردودًا إلى عناصره الثابتة في الأوراق ، ومبرراته التي يتوازن بها أساس التعويض مع العلة من فرضه بحيث يكون متكافئًا مع الضرر . لما كان ذلك ، وكان حكم أول درجة قد أوضح في أسبابه - التي أقرها الحكم المطعون فيه وأخذ بها - عناصر الضرر الذي حاق بالطاعنة التي يتعين مراعاتها في حساب التعويض ، ثم تولى بما له من سلطة تقديرية تحديد مقدار التعويض الذي تستحقه ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقر التعويض الذي قدرته محكمة أول درجة ، ورأى أنه مناسب لجبر تلك الأضرار فإن النعي بهذا الوجه لا يعدو أن يكون مجادلة في تقدير التعويض الذي تستقل به محكمة الموضوع ، ولا معقب عليها فيه مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز ؛ ومن ثم غير مقبول.

2- المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن مخالفة الثابت بالأوراق التي تبطل الحكم هي تحريف محكمة الموضوع للثابت ماديًّا ببعض المستندات أو ابتناء الحكم على فهم حصلته المحكمة مخالف لما هو ثابت بأوراق الدعوى.

3- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه ولئن كان استخلاص توافر الصفة في الدعوى من المسائل المتصلة بالواقع تستقل بتقديره محكمة الموضوع، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون ما استخلصته وأخذت به سائغًا ومردودًا لأصله الثابت بالأوراق، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى بالنسبة إلى المطعون ضدها

الأولى ، على سند من وجود شركتين فرديتين كل منهما مستقلة عن الأخرى ، مستدلاً على ذلك بالرخصتين المرفقتين بالأوراق ، والصادرتين لمؤسستين فرديتين . إحداهما سياحية خاصة تدعى (... للرياضات البحرية) ونشاطها (تأجير الدراجات المائية - وتأجير قوارب وسفن نزهة) والأخرى تجارية خاصة تدعى (... للرياضة البحرية) ونشاطها (تأجير الدراجات المائية) . وقامت الطاعنة باختصام المطعون ضدها الثانية لكونها المؤمن لها لدى المطعون ضدها الأولى ، إلا أن الوثيقة المرفقة محررة فيما بين الأخيرة وشركة أخري غير مختصمة في الدعوى ، وبالتالي فلا علاقة بين المطعون ضدها الأولى وبين المطعون ضدها الثانية تكون بمقتضاه المطعون ضدها الأولى ملزمة بالتضامم مع المطعون ضدها الثانية في أداء مبلغ التعويض المقضي به، وانتهى إلى قضائه سالف البيان، في حين أن الثابت من الأوراق أن شركة ... للرياضة البحرية (المطعون ضدها الثانية) هي ذاتها شركة ... للرياضات المائية ؛ لقيام ممثل المطعون ضدها الثانية بتعديل الاسم الاقتصادي من ... إلى ... للرياضة البحرية ، وأن رقم الترخيص واحد في كلتا الرخصتين، لكون المالك للشركتين شخصًا واحدًا ، وكذلك المدير المسؤول . وهو ما يقطع في أن المطعون ضدها الثانية هي كيان يمثل شركة واحدة لا شركتين مختلفتين ؛ ومن ثم فإن اختصام المطعون ضدها الأولى في الدعوى يكون قد وافق صحيح القانون ، ويكون هناك صفة لرفع الدعوى قبلها للقضاء بالتعويض بالتضامم مع المطعون ضدها الثانية، ومن ثم فإن الدعوى تكون مقبولة بالنسبة لها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق مما جره إلى مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا الوجه من سبب الطعن.

4- المقرر وفقًا للمادة 1/1026 من قانون المعاملات المدنية أن شركة التأمين تلتزم بأداء الضمان للمؤمن له ، أو المستفيد على الوجه المتفق عليه في وثيقة التأمين عند تحقق الخطر المتفق عليه بين المتعاقدين، بما مفاده – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن شركة التأمين تلتزم بأداء التعويض المتفق عليه بناء على وثيقة التأمين عند تحقق الخطر المتفق عليه بين المتعاقدين . لما كان ذلك ، وكان الثابت أن المستأنف ضدها الأولى أصيبت بأضرار مادية وأدبية، فيكون بذلك قد تحقق الخطر المؤمن منه بوثيقة التأمين وتلتزم الشركة المستأنفة بأداء التعويض المستحق عن هذه الأضرار في حدود القيمة المتفق عليها في الوثيقة .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعنة أقامت على المطعون ضدهما الدعوى رقم ... لسنة 2019م مدني رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدهما بالتضامن والتضامم بأن يؤديا إليها التعويض الجابر عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقت بها من جراء إصابتها بسبب حادث القارب المؤمن من مخاطره لدى المطعون ضدها الأولى ، والذى حرر عنه المحضر رقم ... لسنة 2018م جنح رأس الخيمة . ودين قائده العامل لدى المطعون ضدها الثانية - وغير المختصم في الطعن - وممثل الأخيرة بحكم جنائي بات، ومحكمة أول درجة حكمت بإلزام المطعون ضدهما بأن يؤديا إلى

الطاعنة بالتضامم مبلغ 100000 درهم تعويضًا عن الأضرار المادية والأدبية التي أصابتها، ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات، استأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم بالاستئناف ... لسنة 2019م أمام محكمة استئناف رأس الخيمة، كما استأنفته الطاعنة بالاستئناف ... لسنة 2019م أمام المحكمة ذاتها، ضمت المحكمة الاستئنافين، وبتاريخ 28 /7 /2019م قضت في موضوع الاستئناف ... لسنة 2019م بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام الشركة المطعون ضدها الأولى ، وبعدم قبول الدعوى بالنسبة لها لرفعها على غير ذي صفة . وفي موضوع الاستئناف ... لسنة 2019م برفضه. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها قررت إصدار حكمها.

حيث إن الطعن أقيم على سبب واحد من وجهين تنعي الطاعنة بالوجه الثاني منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ، والإخلال بحق الدفاع ؛ إذ قضى برفض استئنافها بالمطالبة بزيادة مبلغ التعويض المحكوم لها به أمام أول درجة ، على سند من مناسبة المبلغ المقضي به لما لحق بها من أضرار، على الرغم من عدم تناسبه مع ما أصابها من أضرار مادية وأدبية ، وما فاتها من كسب ، وما لحقها من خسارة مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ؛ ذلك بأنه لما كان تحديد الضرر وتقدير التعويض الجابر له هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع ، ولا يخضع لرقابة محكمة التمييز متى كان تقديرها سائغًا ومردودًا إلى عناصره الثابتة في الأوراق ، ومبرراته التي يتوازن بها أساس التعويض مع العلة من فرضه ، بحيث يكون متكافئًا مع الضرر. لما كان ذلك ، وكان حكم أول درجة قد أوضح في أسبابه التي أقرها الحكم المطعون فيه وأخذ بها عناصر الضرر الذي حاق بالطاعنة التي يتعين مراعاتها في حساب التعويض ، ثم تولى بما له من سلطة تقديرية تحديد مقدار التعويض الذي تستحقه ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقر التعويض الذي قدرته محكمة أول درجة ، و رأى أنه مناسب لجبر تلك الأضرار فإن النعي بهذا الوجه لا يعدو أن يكون مجادلة في تقدير التعويض الذي تستقل به محكمة الموضوع ولا معقب عليها فيه ، مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز ومن ثم غير مقبول.

وحيث إن الطاعنة تنعي بالوجه الأول من سبب الطعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق والإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة بالنسبة للمطعون ضدها الأولى ، مستندًا في ذلك على أن الأوراق اشتملت على وثيقة تأمين باسم شركة ... للرياضات المائية غير المختصمة في الدعوى ، وقيام الطاعنة باختصام شركة ... للرياضة البحرية والتي ليس لها علاقة بشركة التأمين المطعون ضدها الأولى ، في حين أن شركة ... للرياضة البحرية هي ذاتها شركة ... للرياضات المائية ، وأن الشركة المطعون ضدها الثانية والمؤمن لها لدى المطعون ضدها الأولى ، هي كيان يمثل شركة واحدة لا شركتين مختلفتين لقيام المطعون ضده الثاني بتعديل الاسم الاقتصادي من ... إلى ... وأن مالك رخصتي

الشركتين شخص واحد وكذلك المدير المسئول عنهما . كما أن النشاط المدون بالرخصتين واحد، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه على خلاف ما سبق فإنه يكون معيبًا بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة ، أن مخالفة الثابت بالأوراق التي تبطل الحكم هي تحريف محكمة الموضوع للثابت ماديًّا ببعض المستندات ، أو ابتناء الحكم على فهم حصلته المحكمة مخالف لما هو ثابت بأوراق الدعوى، وأن من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه ولئن كان استخلاص توافر الصفة في الدعوى من المسائل المتصلة بالواقع تستقل بتقديره محكمة الموضوع، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون ما استخلصته وأخذت به سائغًا ومردودًا لأصله الثابت بالأوراق . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى بالنسبة إلى المطعون ضدها الأولى ، على سند من وجود شركتين فرديتين كل منهما مستقلة عن الأخرى ، مستدلاً على ذلك بالرخصتين المرفقتين بالأوراق والصادرتين لمؤسستين فرديتين إحداهما سياحية خاصة تدعى (... للرياضات البحرية) ونشاطها (تأجير الدراجات المائية ـ وتأجير قوارب وسفن نزهة) والأخرى تجارية خاصة تدعى (... للرياضة البحرية) ونشاطها (تأجير الدراجات المائية) وقامت الطاعنة باختصام المطعون ضدها الثانية لكونها المؤمن لها لدى المطعون ضدها الأولى ، إلا أن الوثيقة المرفقة محررة فيما بين الأخيرة وشركة أخري غير مختصمة في الدعوى ، وبالتالي فلا علاقة بين المطعون ضدها الأولى وبين المطعون ضدها الثانية تكون بمقتضاه المطعون ضدها الأولى ملزمة بالتضامم مع المطعون ضدها الثانية في أداء مبلغ التعويض المقضي به، وانتهى إلى قضائه سالف البيان، في حين أن الثابت من الأوراق أن شركة ... للرياضة البحرية (المطعون ضدها الثانية) هي ذاتها شركة ... للرياضات المائية ؛ لقيام ممثل المطعون ضدها الثانية بتعديل الاسم الاقتصادي من ... إلى ... للرياضة البحرية ، وأن رقم الترخيص واحد في كلتا الرخصتين، لكون المالك للشركتين شخصًا واحدًا وكذلك المدير المسؤول وهو ما يقطع في أن المطعون ضدها الثانية هي كيان يمثل شركة واحدة لا شركتين مختلفتين ؛ ومن ثم فإن اختصام المطعون ضدها الأولى في الدعوى يكون قد وافق صحيح القانون ، ويكون هناك صفة لرفع الدعوى قبلها للقضاء بالتعويض بالتضامم مع المطعون ضدها الثانية، ومن ثم فإن الدعوى تكون مقبولة بالنسبة لها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق مما جره إلى مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا الوجه من سبب الطعن.

وحيث إن موضوع الاستئناف رقم ... لسنة 2019 م مدني رأس الخيمة صالح للفصل فيه.

وحيث إن من المقرر وفقًا للمادة 1/1026 من قانون المعاملات المدنية ، أن شركة التأمين تلتزم بأداء الضمان للمؤمن له ، أو المستفيد على الوجه المتفق عليه في وثيقة التأمين عند تحقق الخطر المتفق عليه بين المتعاقدين، بما مفاده – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن شركة التأمين تلتزم بأداء التعويض المتفق عليه بناء على وثيقة التأمين عند تحقق الخطر المتفق عليه بين المتعاقدين . لما كان ذلك ، وكان الثابت أن المستأنف ضدها الأولى أصيبت بأضرار مادية وأدبية، فيكون بذلك قد تحقق

الخطر المؤمن منه بوثيقة التأمين ، وتلتزم الشركة المستأنفة بأداء التعويض المستحق عن هذه الأضرار في حدود القيمة المتفق عليها في الوثيقة، وترتيبًا على ما تقدم وللأسباب التي استند عليها الحكم المستأنف ، يكون هذا الحكم في محله ويتعين تأييده.

جلسة 17 من نوفمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (67)

الطعن رقم 52 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) محاماة " أتعاب المحامي : تقديرها " .

تقدر المحكمة أتعاب المحامي في حالة الخلاف ورفض الصلح . معايير التقدير . م 30/1 ق المحاماة .

(2) محاماة " التزامات المحامي ".

للمحامي سلوك الطريق الناجحة للدفاع عن موكله طبقًا لأصول المهنة . حدود التزامه بالدفاع عن المصالح التي يمثلها . ما يعهد به إليه موكله طبقًا لطلباته . المادتان 16 و25/1 ق المحاماة .

(3) وكالة " التزامات الوكيل ".

التزام الوكيل في تنفيذ الوكالة . التزام ببذل عناية لا بتحقيق غاية . م 932/2 ق المعاملات المدنية .

(4) محاماة " أتعاب المحامي : تقديرها " .

ثبوت بذل الطاعن جهدًا ملحوظًا في الدعوى الجزائية التى باشرها لمصلحة موكله المطعون ضده ووفقًا لتعليماته . إخفاقه في الحصول على حكم لصالحه لا ينال من جهده . التزام المحام ببذل العناية لا تحقيق غاية . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر بصدد تقدير قيمة الأتعاب المستحقة للطاعن . خطأ وفساد في الاستدلال .

1- لئن كان مؤدى نص المادة 31/1،2،3 من القانون رقم 3 لسنة 2012م بشأن المحاماة في إمارة رأس الخيمة – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن تقدير أتعاب المحامي عند الخلاف وعدم تراضي الطرفين على قيمتها، سواء وجد بها اتفاق مكتوب أم لا، هو من سلطة محكمة الموضوع إلا أن ذلك شرطه أن يكون هذا التقدير قد روعيت فيه الأسس التى نص عليها المشرع، والمتمثلة في أهمية الدعوى، وقيمة العمل محل الوكالة، والجهد الذي بذله المحامي، والنتيجة التي حققها، والفائدة التي عادت على الموكل، وملاءته، وأقدمية المحامي وخبرته ودرجة قيده.

2- النص في المادتين 16 و25/1 (من القانون رقم 3 لسنة 2012م بشأن المحاماة في إمارة رأس الخيمة) مفاده أن للمحامي أن يسلك الطريقة التي يراها ناجحة طبقا لأصول المهنة في الدفاع عن موكله، وأنه يلتزم بالدفاع عن المصالح التي يمثلها في حدود ما يعهد به إليه موكله طبقًا لطلباته.

3- المقرر أن النص في المادة 932/2 من قانون المعاملات المدنية على أنه : "إذا كانت الوكالة بأجر وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها عناية الرجل المعتاد" . مفاده أن التزام الوكيل في تنفيذ الوكالة هو التزام ببذل عناية لا التزام بتحقيق غاية.

4- كان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد أقام قضاءه بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي إلى الطاعن مبلغ الأتعاب المقضي به على ما أورده بمدوناته ، مما حاصله أن المطعون ضده قد وكل الطاعن في اقتضاء حقه من خصمه الذي تعاقد معه على شراء مواد بترولية مؤديًا له مبلغًا قدره 2333200 درهم، إلا أن خصمه المذكور لم يف بالتزامه بالتوريد، فتقدم الطاعن بشكوى إلى النيابة العامة بهذا المضمون ، قام مندوبه بمتابعتها أمام الشرطة، والإدلاء بالمعلومات اللازمة حتى تم تقديم هذا الخصم إلى المحاكمة الجزائية التي ادعى الطاعن مدنيًا فيها بصفته وكيلا عن المطعون ضده، وقدم مذكرات بدفاعه، وإذ صدر الحكم بالبراءة، قدم طلبًا إلى النيابة العامة للطعن عليه بالاستئناف، فأجابته إلى طلبه، إلا أنه قضي في استئنافها بالرفض، وكذلك في الطعن بالنقض المقام منها بناء على طلب الطاعن، وإذ خلت الأوراق مما يفيد وجود اتفاق بين الطرفين على الأتعاب، فإن المحكمة تنفرد بتقديرها وفقًا لما بذله الطاعن من جهد، آخذة في الاعتبار أنه لم يحقق للمطعون ضده أية نتيجة تؤدي إلى اقتضاء حقه، بل أصر على سلوك الطريق الجزائي رغم صدور حكم من محكمة أول درجة الجزائية ببراءة خصم المطعون ضده ؛ لكون العلاقة بينهما علاقة مدنية، وأن وجهة النظر هذه كانت راجحة، وكان الواقع الثابت في الدعوى أن ثمة جهدًا ملحوظًا بذله الطاعن في الدعوى الجزائية المشار إليها بدءًا من مرحلة الاستدلالات، وأمام النيابة العامة، ثم في مراحل المحاكمة الثلاث، ودأبا منه في اقتضاء حق موكله المطعون ضده، باستئنافه للحكم الجزائي الابتدائي الصادر برفض الدعوى المدنية، وطلبه من النيابة العامة استئناف الشق الجزائي منه، والطعن عليه بالنقض، وهما الطلبان اللذان أجابته إليهما النيابة العامة، وشاطرته الرأي في خصوصهما، لا سيما أن الطاعن لم يكن له من خيار سوى متابعة الطريق الجزائي وصولا إلى غايته، وذلك في ضوء مسؤوليته القانونية أمام موكله المطعون ضده، وما تمسك به من أن إعطاء الأولوية لهذا الطريق كان بناء على تعليمات الأخير، مع خلو الأوراق من دليل يدحض ذلك، وهو ما لا ينال منه إخفاقه في الحصول على حكم لصالحه في الدعوى الجزائية؛ لكونه غير ملزم كمحام بتحقيق نتيجة معينة ما دام قد بذل العناية التي أوجبها عليه القانون، وهو الأمر الذي كشفت عنه أوراق الدعوى، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وهو بصدد تقدير قيمة الأتعاب المستحقة للطاعن، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه الفساد في الاستدلال بما يعيبه .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الطاعن أقام على المطعون ضده عن نفسه وبصفته الدعوى رقم ... لسنة 2019م مدني كلي رأس الخيمة . بطلب الحكم بتقدير أتعابه عن الدعوى رقم ... لسنة 2016م جزاء رأس الخيمة بجميع مراحلها، وإلزام المطعون ضده عن نفسه وبصفته بأدائها، وقال شرحًا لدعواه : إنه بموجب وكالة وتكليف صادرين له من المطعون ضده تقدم بشكوى ضد المدعو/ ... لقيامه بالنصب على موكله، كما تقدم بطلب لمنعه من السفر، وقيدت عن شكواه الجنحة سالفة الذكر، وادعى فيها مدنيًّا باسم موكله، وقدم المذكرات المثبتة لحقه، إلا أنه قضي فيها بالبراءة ورفض الدعوى

المدنية، فاستأنف هذا الحكم في شقه المدني، وقدم طلبًا إلى النيابة العامة لاستئناف الشق الجزائي منه، فأجابته إلى طلبه، وحضر عن المطعون ضده أمام محكمة الاستئناف التي قضت في الاستئنافين بتأييد الحكم المستأنف، وبعدم اختصاص المحكمة الجزائية بنظر الدعوى المدنية، فقدم طلبًا إلى النيابة العامة للطعن على هذا الحكم بطريق النقض، فأجابته إلى ذلك، غير أنه قضي في طعنها بالرفض، وإذ وجَّه المطعون ضده إلى رفع دعوى مدنية للمطالبة بحقوقه فامتنع، وماطله في سداد أتعابه، فقد أقام الدعوى. وبعد أن عرضت محكمة أول درجة الصلح حكمت بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي إلى الطاعن مبلغ خمسة آلاف درهم أتعابًا عما بذله من جهد في الدعوى رقم ... لسنة 2016م جزاء رأس الخيمة. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م مدني، وبتاريخ 2019/7/28 م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن مما ينعي به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، والفساد في الاستدلال؛ ذلك أن محكمة الموضوع بدرجتيها لم تراع المعايير التي نص عليها المشرع عند تقديرها للأتعاب، والمتمثلة في أهمية الدعوى، وقيمة العمل محل الوكالة، والجهد الذي بذله الطاعن، وأقدميته، وخبرته، ودرجة قيده، وعللت قضاءها بأن الطاعن لم يحقق للمطعون ضده أية نتيجة تؤدي إلى اقتضاء حقه، بل أصر على سلوك الطريق الجزائي رغم صدور الحكم الابتدائي الجزائي بالبراءة لمدنية النزاع، مع أن إعطاءه الأولوية لهذا الطريق كان بناء على تعليمات المطعون ضده، وأن النيابة العامة قد شاطرته الرأي بشأن سلامة هذا المسلك، وأجابته إلى طلب الطعن على الشق الجزائي من الحكم بطريقي الاستئناف والنقض، وأنه لم يكن في وسعه سوى مواصلة إجراءات التقاضي الجزائية حتى نهاية المطاف فيها ؛ حتى لا يقع تحت طائلة المسؤولية القانونية، فضلا عن أنه غير ملزم بتحقيق نتيجة متى بذل العناية الواجبة قانونًا، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد؛ ذلك أنه ولئن كان مؤدى نص المادة 31/1،2،3 من القانون رقم 3 لسنة 2012م بشأن المحاماة في إمارة رأس الخيمة – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن تقدير أتعاب المحامي عند الخلاف وعدم تراضي الطرفين على قيمتها، سواء وجد بها اتفاق مكتوب أم لا، هو من سلطة محكمة الموضوع ، إلا أن ذلك شرطه أن يكون هذا التقدير قد روعيت فيه الأسس التى نص عليها المشرع، والمتمثلة في أهمية الدعوى، وقيمة العمل محل الوكالة، والجهد الذي بذله المحامي، والنتيجة التي حققها، والفائدة التي عادت على الموكل، وملاءته، وأقدمية المحامي وخبرته ودرجة قيده، كما أن النص في المادتين 16 و25/1 من القانون ذاته مفاده أن للمحامي أن يسلك الطريقة التي يراها ناجحة طبقًا لأصول المهنة في الدفاع عن موكله، وأنه يلتزم بالدفاع عن المصالح التي يمثلها في حدود ما يعهد به إليه موكله طبقًا لطلباته . كما أنه من المقرر أن النص في المادة 932/2 من قانون المعاملات المدنية على أنه : "إذا كانت الوكالة بأجر وجب على الوكيل أن يبذل في تنفيذها عناية الرجل المعتاد" . مفاده أن التزام الوكيل في تنفيذ الوكالة هو التزام ببذل عناية لا التزام بتحقيق غاية. لما

كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي إلى الطاعن مبلغ الأتعاب المقضي به على ما أورده بمدوناته ، مما حاصله أن المطعون ضده قد وكل الطاعن في اقتضاء حقه من خصمه الذي تعاقد معه على شراء مواد بترولية مؤديًّا له مبلغًا قدره 2333200 درهم، إلا أن خصمه المذكور لم يف بالتزامه بالتوريد، فتقدم الطاعن بشكوى إلى النيابة العامة بهذا المضمون قام مندوبه بمتابعتها أمام الشرطة، والإدلاء بالمعلومات اللازمة حتى تم تقديم هذا الخصم إلى المحاكمة الجزائية التي ادعى الطاعن مدنيًّا فيها بصفته وكيلا عن المطعون ضده، وقدم مذكرات بدفاعه، وإذ صدر الحكم بالبراءة، قدم طلبا إلى النيابة العامة للطعن عليه بالاستئناف، فأجابته إلى طلبه، إلا أنه قضي في استئنافها بالرفض، وكذلك في الطعن بالنقض المقام منها بناء على طلب الطاعن، وإذ خلت الأوراق مما يفيد وجود اتفاق بين الطرفين على الأتعاب، فإن المحكمة تنفرد بتقديرها وفقًا لما بذله الطاعن من جهد، آخذة في الاعتبار أنه لم يحقق للمطعون ضده أية نتيجة تؤدي إلى اقتضاء حقه، بل أصر على سلوك الطريق الجزائي رغم صدور حكم من محكمة أول درجة الجزائية ببراءة خصم المطعون ضده لكون العلاقة بينهما علاقة مدنية، وأن وجهة النظر هذه كانت راجحة، وكان الواقع الثابت في الدعوى أن ثمة جهدًا ملحوظًا بذله الطاعن في الدعوى الجزائية المشار إليها بدءا من مرحلة الاستدلالات، وأمام النيابة العامة، ثم في مراحل المحاكمة الثلاث، ودأبا منه في اقتضاء حق موكله المطعون ضده، باستئنافه للحكم الجزائي الابتدائي الصادر برفض الدعوى المدنية، وطلبه من النيابة العامة استئناف الشق الجزائي منه، والطعن عليه بالنقض، وهما الطلبان اللذان أجابته إليهما النيابة العامة، وشاطرته الرأي في خصوصهما، لا سيما أن الطاعن لم يكن له من خيار سوى متابعة الطريق الجزائي وصولا إلى غايته، وذلك في ضوء مسؤوليته القانونية أمام موكله المطعون ضده، وما تمسك به من أن إعطاء الأولوية لهذا الطريق كان بناء على تعليمات الأخير مع خلو الأوراق من دليل يدحض ذلك، وهو ما لا ينال منه إخفاقه في الحصول على حكم لصالحه في الدعوى الجزائية؛ لكونه غير ملزم كمحام بتحقيق نتيجة معينة ما دام قد بذل العناية التي أوجبها عليه القانون، وهو الأمر الذي كشفت عنه أوراق الدعوى، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وهو بصدد تقدير قيمة الأتعاب المستحقة للطاعن، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، وشابه الفساد في الاستدلال بما يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب ، دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، وكان البين مما سلف أن تقدير الحكم المستأنف لأتعاب المحاماة عن الدعوى الجزائية سالفة الذكر جاء غير متناسب مع ما بذله المستأنف من جهد فيها، فإن المحكمة تنتهي إلى تعديله بزيادة المبلغ المقضي به على النحو الوارد بالمنطوق.

جلسة 17 من نوفمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبو زيـــد .

القاعدة (68)

الطعن رقم 53 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) قانون " تفسير القانون " .

القانون الخاص لا يجوز إهداره بذريعة إعمال قاعدة عامة . علة ذلك .

(2) تحكيم " ماهية التحكيم ".

خصومة التحكيم لها قواعد وأحكام خاصة . تاريخ صدور الحكم المعتد به . إعلانه . الاعتراض عليه . ميعاد رفع دعوى البطلان وطبيعتها . المواد 1، 41/7 ، 44 ، 53، 54/2 ق التحكيم . مدلوله. خروجه عن نطاق تطبيق قانون الإجراءات المدنية .

(3) تحكيم " دعوى بطلان حكم التحكيم : ميعادها ".

قضاء الحكم المطعون فيه بعدم سماع دعوى بطلان حكم التحكيم معتدًّا بتاريخ صدوره دون تاريخ إعلانه للمحكوم عليهم . خطأ في تطبيق القانون . العبرة بتاريخ إعلان الحكم إلى الطرف طالب البطلان في حساب ميعاد دعوى البطلان . م 54/2 ق التحكيم .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه مع قيام القانون الخاص لا يرجع إلى أحكام القانون العام إلا فيما فات القانون الخاص من أحكام، ولا يجوز إهدار القانون الخاص بذريعة إعمال قاعدة عامة؛ لما في ذلك من منافاة صريحة للغرض الذي وضع من أجله القانون الخاص.

2- يدل النص في المواد 1، 41/7 ، 44 ، 53، 54/2 من القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 2018م بشأن قانون التحكيم ، على أن المشرع أفرد خصومة التحكيم بقواعد وأحكام خاصة، منها ما يتعلق بتاريخ صدور الحكم، وكيفية إعلانه، وطريقة الاعتراض عليه، والجهة المختصة بنظر هذا الاعتراض، والمدة المقررة لرفع دعوى البطلان، وبداية سريانها، وذلك بالمخالفة لما ورد في قانون الإجراءات المدنية من أحكام في هذا الخصوص؛ حيث لم يعتد قانون التحكيم في تحديد تاريخ صدور حكم التحكيم بتاريخ النطق به، بل بالتاريخ الذي تم فيه التوقيع عليه من المحكم إذا كان منفردًا، أو التاريخ الذي تم فيه آخر توقيع من المحكمين إذا تعددوا، كما لم يعتد في خصوص إعلان هذا الحكم بتاريخ إخطار الأطراف بصدوره، بل بتسليم هيئة التحكيم نسخة أصلية منه إلى كل منهم، أو صورة منه موقعة من الهيئة خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ صدوره، كما عهد القانون بنظر الاعتراض إلى المحكمة الاستئنافية لا باعتباره استئنافًا مرفوعًا أمامها بصفتها محكمة طعن، بل باعتباره دعوى بطلان مبتدأة؛ بما يرتبه ذلك من خروج على الوظيفة الأصلية لمحكمة الاستئناف، وطبيعة الخصومة أمامها، والصلاحيات المخولة لها باعتبارها محكمة طعن، وكلها أحكام تدل على أن المشرع قد أفرد لتلك المسائل نظامًا خاصًا، قصد منه صراحة الخروج بها عن نطاق تطبيق قانون الإجراءات المدنية؛ بما مؤداه عدم جواز تطبيق أحكام هذا القانون عليها، ومن بين هذه الأحكام ما نصت عليه المادة 152/1،4 .

3- إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم سماع الدعوى، ورفض الدفع المبدى من الطاعنين بعدم إعلانهم بحكم التحكيم، وبأن المصادقة عليه تمت في غيبتهم على ما حاصله : أن الطاعنين قد أقاموا دعواهم بموجب صحيفة أودعت بتاريخ 2019/6/23م . بطلب الحكم ببطلان حكم التحكيم رقم ... لسنة 2018م الصادر بتاريخ 2019/2/24م والثابت به مثول الطاعنين أمام المحكم بوكيل عنهم أثناء جلسات المرافعة وحتى صدور الحكم، ومن ثم فإن ميعاد الطعن بطريق البطلان يسري في حقهم من تاريخ اليوم التالي لصدوره عملا بالمادة 152/1 من قانون الإجراءات المدنية، الأمر الذي يعني أن الطاعنين أقاموا دعواهم بعد مرور أكثر من ثلاثين يومًا من هذا التاريخ ، مما يجعلها غير مسموعة، ويتعين على المحكمة القضاء بذلك عملا بنص المادة 54/2 من قانون التحكيم ، في حين أن البين من نصوص المواد 1 و41/7 و44 و53 و54/2 من القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 2018م بشأن قانون التحكيم ، أن المشرع قد وضع لخصومة التحكيم نظامًا خاصًا تناول مسائل عدة منها تاريخ صدور الحكم، وكيفية إعلانه لأطراف الدعوى، وطريقة الاعتراض عليه أمام المحكمة الاستئنافية، والمتمثلة في دعوى البطلان، والمدة المقررة لرفع تلك الدعوى، وبداية سريانها؛ حيث لم يعتد في تحديد تاريخ صدور هذا الحكم بتاريخ النطق به، بل بتاريخ توقيع المحكم عليه إذا كان منفردًا، أو التاريخ الذي تم فيه آخر توقيع من المحكمين إذا تعددوا، كما لم يعتد في خصوص إعلانه بتاريخ إخطار الأطراف بصدوره، بل بتسليم هيئة التحكيم لكل منهم نسخة أصلية من الحكم، أو صورة منه موقعة من الهيئة خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ صدوره، ونص على عدم سماع الدعوى المقامة ببطلانه بعد مرور الثلاثين يومًا التالية لتاريخ إعلانه إلى الطرف طالب البطلان، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر، واعتبر مبدأ سريان المدة المقررة لسماع دعوى البطلان المنصوص عليها في المادة 54/2 من قانون التحكيم هو اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم عملا بالمادة 152/1 من قانون الإجراءات المدنية رغم عدم انطباقها على واقعة الدعوى ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يعيبه.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الطاعنين أقاموا على المطعون ضدهم الدعوى رقم ... لسنة 2019م استئناف مدني رأس الخيمة . بطلب الحكم ببطلان حكم التحكيم رقم ... لسنة 2018م الصادر بتاريخ 2019/2/24م . وقالوا بيانًا لدعواهم : إن مورثهم والمطعون ضدهم شركاء في المؤسسة المهنية المسماة "شركة ... ذ.م.م" والبالغ رأس مالها 500000 درهم، وذلك بموجب عقد التأسيس المؤرخ 2002/8/20م ، والذي ينتهي في 2017/8/15م ، وتم النص فيه على اللجوء إلى التحكيم حال وقوع خلاف بين الشركاء، وبتاريخ 2017/2/21م أخطر وكيل مورثهم المطعون ضدهم بطلب عقد جمعية عمومية غير عادية لمناقشة البيانات المالية للشركة عن السنوات من 2012م حتى 2016م ، والصعوبات التي تهدد استمرار العمل بها، ومطالبة مديرها العام بتقديم ميزانياتها الختامية عن الفترة سالفة البيان، وتحديد الموقف بشأن انتهاء مدة

الشركة وفقًا لنص المادة السادسة من العقد، وما يستجد من أعمال، إلا أن الطاعنين، ودون وجود خلاف بين الطرفين، فوجئوا بإقامة المطعون ضدهم للدعوى التحكيمية المشار إليها طلبًا للحكم بحل الشركة وتصفيتها استنادًا إلى تعرضها لخسارة تعدت 75 % من رأس مالها، وبتاريخ 2019/2/24م قضي في تلك الدعوى بحل الشركة، وتصفيتها، وتوزيع ناتج التصفية على طالبي التحكيم والمحتكم ضدهم كل حسب حصته في الشركة، وتعيين مصف من قبل محاكم رأس الخيمة لتصفية أصول الشركة بما في ذلك كافة الأصول المملوكة، ومن ضمنها قطعة الأرض المقامة عليها، وتوزيع ناتج التصفية على المحتكمين والمحتكم ضدهم كل حسب حصته . ولما كان هذا الحكم قد صدر باطلا وذلك لما يلي: أولا: أن المحكم قد خرج عن حدود وثيقة التحكيم التي نصت في المادة الخامسة منها على أن تكون اللغة العربية هي لغة التحكيم؛ بما يعني ضرورة ترجمة جميع المستندات المقدمة في الدعوى بلغة أخرى إلى اللغة العربية، وهو ما لم يلتزم به المحكم؛ إذ قدم المطعون ضدهم حافظة مستندات محررة باللغة الإنجليزية ، طويت على ميزانيات للأعوام من 2012م حتى 2017م ، وكشوف حسابات وإيداعات بالبنوك، وقوائم حسابات، ورغم أن الطاعنين طلبوا ترجمتها فإن المحكم رفض هذا الطلب، ولم يكلف المطعون ضدهم بترجمتها بمقولة : إن الطاعنين يعلمون اللغة الإنجليزية، وذلك بالمخالفة لنص المادة 45/4 من قانون الإجراءات المدنية، والمادة (5) من وثيقة التحكيم؛ الأمر الذي يكون معه المحكم قد خالف القانون، وخرج عن حدود وثيقة التحكيم بعدم التزامه بما تضمنته من إجراءات، وبتجاوزه لموضوع الدعوى التحكيمية؛ بقضائه بتعيين مصف رغم عدم إبداء المطعون ضدهم لذلك الطلب، وبتعرضه لانتهاء الشركة رغم أن موضوع النزاع ينحصر في حل الشركة وتصفيتها بسبب خسائرها، وليس لانتهاء مدتها، وعدم اشتمال وثيقة التحكيم على هذا السبب؛ بما يمثل كذلك خروجًا عن سبب الدعوى. ثانيا: أن حكم التحكيم قد صدر دون مراعاة تحقيق مبدأ المواجهة بين الخصوم والإخلال بحق الدفاع؛ حيث ندب المحكم خبيرًا حسابيًّا في الدعوى ، انتهى إلى أن خسائر الشركة بلغت 500000 درهم من رأس مالها، وأن مورث الطاعنين ليس له نصيب لتأجيره حصته للمطعون ضدهم مقابل مبلغ 50000 درهم سنويًّا، وقدم سندًا لذلك صورة من عقد إيجار منسوب إلى المورث، قام الطاعنون بجحدها والطعن عليها بالبطلان، وطلبوا إلزام المطعون ضدهم بتقديم أصلها، إلا أن المحكم التفت عن دفاعهم وطلبهم، واعتبر تلك الصورة ضمن المستندات الدالة على هذا الإيجار. كما أن الطاعنين طلبوا إدراج الأصول حسب قيمتها الراهنة، بما يجعل رأس مال الشركة في الحقيقة مبلغ ثمانية ملايين درهم، وليس المبلغ الوهمي المقدر بخمسمائة ألف درهم، والذي تم اعتماد الميزانيات على أساسه، وكان من شأن إجابتهم إلى هذا الطلب ثبوت تحقيق الشركة لأرباح خلافًا لما يدعيه المطعون ضدهم بقصد إخراج الشركة خاسرة من السوق، وحرمان الطاعنين من الأرباح المستحقة لهم، إلا أن المحكم لم يجبهم إلى هذا الطلب؛ مما يعد إخلالا بحق الدفاع يجر الحكم إلى البطلان، كما طلب الطاعنون ضرورة بيان أوجه صرف الاحتياطي النقدي البالغ 1492184 درهمًا، والذي تم استقطاعه من الإيرادات، وإدراجه بالميزانية، دون أن يكون له أثر سواء في الرصيد النقدي للحساب البنكي، أو في الأصول، أو في البضائع بالمخازن، وكان تحقيق هذا الطلب يستوجب

إلزام المطعون ضدهم بتقديم المستندات الدالة على صرف هذا المبلغ، وأوجه الصرف، وإدراجه بالميزانية، لتغيير الوضع المالي للشركة من الخسارة إلى الربح، إلا أن المحكم لم يستجب إلى هذا الدفاع، كما لم يحفل بدفعهم بعدم مشروعية اللجوء إلى التحكيم لعدم نشوب خلاف حقيقي بين الشركاء، وهو شرط اللجوء إلى هذا الطريق وفقًا لنص البند 17 من عقد تأسيس الشركة؛ مما يعد إخلالا بحق الطاعنين في الدفاع، جر الحكم إلى البطلان؛ ومن ثم أقاموا الدعوى. وبتاريخ 2019/8/26م قضت محكمة استئناف رأس الخيمة بعدم سماع الدعوى . طعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والفساد في الاستدلال؛ ذلك أنه قضى بعدم سماع الدعوى لفوات مدة الثلاثين يومًا المقررة لرفعها، والمنصوص عليها في المادة 54/2 من القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 2018م بشأن قانون التحكيم، معتبرًا أن مبدأ سريان هذه المدة هو اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم؛ وذلك لمثول الطاعنين في الدعوى التحكيمية بوكيل عنهم؛ مما يجعل الحكم الصادر فيها حضوريًّا في حقهم، عملا بالمادة 152/1 من قانون الإجراءات المدنية، في حين أن المادة 54/2 المشار إليها نصت صراحة على أن تلك المدة تبدأ من تاريخ إعلان حكم التحكيم إلى الطرف طالب البطلان، ورتبت على عدم مراعاة تلك المدة عدم سماع الدعوى، وهو جزاء يغاير الجزاء الذي رتبته المادة 152/1،4 المشار إليها وهو سقوط الطعن؛ مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي سديد؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه مع قيام القانون الخاص لا يرجع إلى أحكام القانون العام إلا فيما فات القانون الخاص من أحكام، ولا يجوز إهدار القانون الخاص بذريعة إعمال قاعدة عامة ؛ لما في ذلك من منافاة صريحة للغرض الذي وضع من أجله القانون الخاص . وكان النص في المادة الأولى من القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 2018م بشأن قانون التحكيم على أنه : " في تطبيق أحكام هذا القانون، يكون للكلمات والعبارات التالية المعاني المبينة قرين كل منها ما لم يقض سياق النص بغير ذلك: المحكمة: المحكمة الاستئنافية الاتحادية أو المحلية التي اتفق عليها الأطراف، أو يجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم ..."، وفي المادة 41/7 على أنه : "ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، يكون تاريخ صدور الحكم هو التاريخ الذي تم فيه توقيع الحكم من المحكم إذا كان منفردًا، وفي حالة وجود أكثر من محكم فالعبرة بتاريخ آخر توقيع من المحكمين"، وفي المادة 44 على أنه : " مع مراعاة أحكام المادة (47) من هذا القانون تعلن هيئة التحكيم الحكم لجميع الأطراف ، وذلك بتسليم كل منهم نسخة أصلية أو صورة منه موقعة من هيئة التحكيم خلال (15) خمسة عشر يومًا من تاريخ صدور الحكم"، وفي المادة 53 على أنه : " لا يقبل الاعتراض على حكم التحكيم إلا بموجب رفع دعوى بطلان إلى المحكمة أو أثناء نظر طلب المصادقة على الحكم ..."، وفي المادة 54/2 على أنه : " لا تسمع دعوى بطلان حكم التحكيم بعد مرور (30) ثلاثين يومًا التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم إلى الطرف طالب البطلان"، – يدل على أن المشرع أفرد خصومة التحكيم بقواعد وأحكام خاصة، منها ما يتعلق بتاريخ صدور الحكم، وكيفية إعلانه، وطريقة

الاعتراض عليه، والجهة المختصة بنظر هذا الاعتراض، والمدة المقررة لرفع دعوى البطلان، وبداية سريانها، وذلك بالمخالفة لما ورد في قانون الإجراءات المدنية من أحكام في هذا الخصوص؛ حيث لم يعتد قانون التحكيم في تحديد تاريخ صدور حكم التحكيم بتاريخ النطق به، بل بالتاريخ الذي تم فيه التوقيع عليه من المحكم إذا كان منفردًا، أو التاريخ الذي تم فيه آخر توقيع من المحكمين إذا تعددوا . كما لم يعتد في خصوص إعلان هذا الحكم بتاريخ إخطار الأطراف بصدوره، بل بتسليم هيئة التحكيم نسخة أصلية منه إلى كل منهم، أو صورة منه موقعة من الهيئة خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ صدوره . كما عهد القانون بنظر الاعتراض إلى المحكمة الاستئنافية لا باعتباره استئنافًا مرفوعًا أمامها بصفتها محكمة طعن، بل باعتباره دعوى بطلان مبتدأة؛ بما يرتبه ذلك من خروج على الوظيفة الأصلية لمحكمة الاستئناف، وطبيعة الخصومة أمامها، والصلاحيات المخولة لها باعتبارها محكمة طعن، وكلها أحكام تدل على أن المشرع قد أفرد لتلك المسائل نظامًا خاصًا، قصد منه صراحة الخروج بها عن نطاق تطبيق قانون الإجراءات المدنية؛ بما مؤداه عدم جواز تطبيق أحكام هذا القانون عليها، ومن بين هذه الأحكام ما نصت عليه المادة 152/1،4 من أنه : "1- يبدأ ميعاد الطعن في الحكم من اليوم التالي لتاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك ، ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إلى المحكوم عليه في الأحوال التي يكون فيها قد تخلف عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه، وكذلك إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور وعن تقديم مذكرة في جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأي سبب من الأسباب. 2 – يبدأ الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إذا حدث سبب من أسباب انقطاع الخصومة ، وصدر الحكم دون اختصام من يقوم مقام الذي توفي أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته. 3 – يكون إعلان الحكم وفق الأوضاع المقررة في المادة (8) من هذا القانون. 4 – يترتب على عدم مواعيد الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن ، وتقضي المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها " ، والتي هي في حقيقتها آثار رتبها المشرع الإجرائي على الأحكام الخاصة بالحضور والغياب الواردة في المادتين 52/1 و53/1،2 من قانون الإجراءات المدنية. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم سماع الدعوى، ورفض الدفع المبدى من الطاعنين بعدم إعلانهم بحكم التحكيم، وبأن المصادقة عليه تمت في غيبتهم على ما حاصله : أن الطاعنين قد أقاموا دعواهم بموجب صحيفة أودعت بتاريخ 2019/6/23م بطلب الحكم ببطلان حكم التحكيم رقم ... لسنة 2018م الصادر بتاريخ 2019/2/24م والثابت به مثول الطاعنين أمام المحكم بوكيل عنهم أثناء جلسات المرافعة وحتى صدور الحكم، ومن ثم فإن ميعاد الطعن بطريق البطلان يسري في حقهم من تاريخ اليوم التالي لصدوره ، عملا بالمادة 152/1 من قانون الإجراءات المدنية، الأمر الذي يعني أن الطاعنين أقاموا دعواهم بعد مرور أكثر من ثلاثين يومًا من هذا التاريخ مما يجعلها غير مسموعة، ويتعين على المحكمة القضاء بذلك عملا بنص المادة 54/2 من قانون التحكيم ، في حين أن البين من نصوص المواد 1 و41/7 و44 و53 و54/2 من القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 2018 م بشأن قانون التحكيم أن المشرع قد وضع لخصومة التحكيم نظامًا خاصًا تناول مسائل عدة منها تاريخ صدور الحكم، وكيفية إعلانه لأطراف الدعوى، وطريقة الاعتراض

عليه أمام المحكمة الاستئنافية، والمتمثلة في دعوى البطلان، والمدة المقررة لرفع تلك الدعوى، وبداية سريانها؛ حيث لم يعتد في تحديد تاريخ صدور هذا الحكم بتاريخ النطق به، بل بتاريخ توقيع المحكم عليه إذا كان منفردًا، أو التاريخ الذي تم فيه آخر توقيع من المحكمين إذا تعددوا . كما لم يعتد في خصوص إعلانه بتاريخ إخطار الأطراف بصدوره، بل بتسليم هيئة التحكيم لكل منهم نسخة أصلية من الحكم، أو صورة منه موقعة من الهيئة خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ صدوره، ونص على عدم سماع الدعوى المقامة ببطلانه بعد مرور الثلاثين يومًا التالية لتاريخ إعلانه إلى الطرف طالب البطلان، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر، واعتبر مبدأ سريان المدة المقررة لسماع دعوى البطلان المنصوص عليها في المادة 54/2 من قانون التحكيم هو اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم ، عملا بالمادة 152/1 من قانون الإجراءات المدنية ، رغم عدم انطباقها على واقعة الدعوى ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب ، دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن، وإذ حجبه هذا الخطأ عن بحث دفاع الطاعنين القائم على عدم إعلانهم بحكم التحكيم للوقوف على وجه الحق فيه في ضوء ما نصت عليه المادتان 44 و54/2 من قانون التحكيم بشأن كيفية حصول الإعلان، والتاريخ الذي يبدأ منه سريان المدة المقررة لسماع دعوى البطلان، فإنه يتعين أن يكون النقض مقرونًا بالإحالة.

جلسة 17 من نوفمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (69)

الطعن رقم 41 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) تأمين " عقد التأمين ".

عقد التأمين . ماهيته . عقد يتعاون فيه المؤمن لهم والمؤمن على مواجهة الخطر المؤمن منه . التزام المؤمن بأداء الضمان لدى تحقق الخطر أو حلول الأجل المحدد في العقد . المادتان 1026/1 ، 1034 ق المعاملات المدنية .

(2) تأمين " آثار عقد التأمين : التزامات المؤمن له ".

اختفاء الأشياء المؤمن عليها ضد السرقة . عدم كفايته لاستحقاق مبلغ التأمين ما لم يثبت إنها اختفت بالسرقة . كفاية قيام المؤمن له بالمبادرة بالتبليغ وتقديم بيانات دقيقة قريبة التصديق دون تقديم دليل يقينى على حدوث الواقعة . علة ذلك .

(3) دعوى " إجراءات نظر الدعوى : الدفاع فى الدعوى : الدفاع الجوهري "

إغفال الحكم بحث دفاع جوهري للخصم . قصور مبطل.

(4) تأمين " آثار عقد التأمين : التزامات المؤمن له ".

تمسك الشركة الطاعنة بانتفاء شروط استحقاق مبلغ التأمين استنادًا إلى عدم معقولية واقعة السرقة وإخلال المؤمن له بشروط الوثيقة ، وإهماله المتعمد والتدليل على ذلك بما إن صح تغير به وجه الرأي فى الدعوى . التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع . قصور فى التسبيب .

1- المقرر قانونًا وفق مؤدى المادتين 1026[1] ، 1034 من قانون المعاملات المدنية أن التأمين عقد يتعاون فيه المؤمن لهم والمؤمن على مواجهة الأخطار أو الحوادث المؤمن منها؛ وعلى المؤمن أداء الضمان أو المبلغ المستحق إلى المؤمن له ، أو المستفيد على الوجه المتفق عليه عند تحقق الخطر أو حلول الأجل المحدد في العقد.

2- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة – أنه لا يكفي في عقد التأمين على الأشياء ضد السرقة حتى يستحق المؤمن له مبلغ التأمين مجرد تحقق اختفاء الأشياء المؤمن عليها، وإنما يتعين على المؤمن له أن يثبت أن هذه الأشياء قد اختفت بسرقتها، وإذ كان إعمال مبدأ حسن النية في عقد التأمين ضد السرقة يستوجب عدم التشدد مع المؤمن له، فلا يتطلب منه أن يقدم دليلاً يقينيًّا على وقوع الحادث لصعوبة ذلك في بعض الحالات، إذا كانت السرقة مما لم يقم عليها دليل مادى ينبئ عنها، وعلى تقدير أن الوقت قد لا يتسع لتقديم هذا الدليل، إلا أن هذا لا يمنع من ناحية أخرى من وجوب مبادرة المؤمن له بالتبليغ، وأن يكون دقيقًا فيما يقدمه من بيانات، وأن يكون ما أبلغ عنه قريبًا إلى التصديق لتتخذ محكمة الموضوع من مسلكه سندًا لتكوين عقيدتها بشأن صحة وقوع الحادث المبلغ عنه، وذلك حماية للمؤمن الذي يتعرض بسبب تقديم المؤمن له بيانات غير صحيحة إلى تأمين مخاطر وهمية ؛ مما يضعف من مقدرته على مواجهة المخاطر الحقيقية والتي تحدث لسائر المؤمن لهم.

3- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه متى تمسك الخصم بدفاع من شأنه – لو صح – تغيير وجه الرأي في الدعوى، وقدم الدليل عليه أمام المحكمة، فإن إغفال الحكم بحث هذا الدفاع، أو رده عليه بما لا يواجهه، بحيث لا ينفي عنه سمة التأثير في الدعوى، فإنه يكون قاصر البيان قصورًا يبطله .

4- إذ كانت الشركة الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بانتفاء شروط استحقاق مبلغ التأمين ، على سند من عدم تحقق الخطر المؤمن منه لعدم ثبوت واقعة السرقة المدعى بها، والإخلال بالشروط العامة الواردة بوثيقة التأمين الموحدة وملحقها الإضافي، والإهمال المتعمد من قبلهما لعدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة للمحافظة على المركبات المؤمن عليها وحمايتها، وهو ما لا تلتزم معه الشركة الطاعنة بتغطيته وفقًا لأحكام نظام الوثيقة الموحدة للتأمين على المركبات من الفقد والتلف الصادرة بموجب قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم 25 لسنة 2016م ، مستدلة على ذلك بما خلص إليه الخبير الاستشاري المكلف من قبلها بتقريره المودع من أن الواقعة ليست سرقة عادية، بل ترقى إلى كونها خيانة أمانة مما يجعلها غير قابلة للتعويض وفقًا لوثيقة التأمين . ولما كان الخبير قد أورد بتقريره عدم معقولية تصور ما أبلغ به المؤمن له بشأن الواقعة ؛ لعدم تصور قيام مجهول بسرقة ثلاث شاحنات في ذات التوقيت أثناء توقفها بالطريق العام أمام مقر الشركة في منطقة النخيل حال كونها منطقة مأهولة، والتناقض بين إفادة مالك المركبات – المطعون ضده الأول – ووكيله بشأن توقيت اكتشاف الحادث والقائم بالإبلاغ عنه، وآلية تسلم المركبات بين السائقين، ومبررات اختفاء سائقي المركبات عقب اكتشاف الحادث، إذ أفاد المالك بأن أحد السائقين قد تم إلغاء إقامته ومغادرة البلاد بعد التحقيق معه ، بينما الآخران قد هربا وجار البحث عنهما، في حين أفاد وكيله بأن السائقين في إجازة خارج الدولة، دون الإدلاء ببيانات دقيقة عنهم أو تقديم نسخ من وثائق السفر الخاصة بأي منهم، وانتهى الخبير إلى عدم إمكانية تشغيل المركبات أو تحريكها دون مفاتيحها الأصلية حسب إفادة مدير المبيعات ومدير الصيانة بالوكالة الخاصة بكل شاحنة، فضلا عن الثابت من تراخى المؤمن له - دون مبرر- في إبلاغ الطاعنة بالواقعة لمدة سبعة أشهر؛ إذ تم ذلك بموجب رسالة إلكترونية في 2018/9/17م طلبًا للضمان في حين أنه قد تم إبلاغ الشرطة عن الواقعة في 2018/2/18م رغم التزام المؤمن له بإبلاغها فور اكتشاف الحادث وفي وقت مناسب، والتعاون معها بإمدادها بالمعلومات اللازمة عن الحادث حتي يتسنى لها متابعته، وعدم اتخاذ المؤمن له الاحتياطات اللازمة للمحافظة على المركبات المؤمن عليها وحمايتها وفقًا لالتزاماته الواردة بوثيقة التأمين الموحدة . ولما كان الحكم المطعون فيه قد اطرح هذا الدفاع بمقولة ثبوت واقعة السرقة لكون البلاغ رقم ... لسنة 2018م جزائى رأس الخيمة المقدم من المؤمن له في 2018/2/18م ما زال مقيدًا ضد مجهول لعدم معرفة الفاعل وقيد البحث والتحري، وأن مسلك المؤمن له ومبادرته إلى إبلاغ الشرطة عن الحادث يتخذ منه سندًا على صحة واقعة السرقة، ويحقق التزام الطاعنة بضمان فقد المركبات موضوع التداعي وأداء قيمتها إلى المؤمن له لتحقق الخطر المؤمن منه، وكان ما أورده الحكم لا يواجه دفاع الطاعنة سالف البيان، ولا ينفى عنه سمة التأثير في الدعوى، إذ إن المبادرة إلى إبلاغ الشرطة – دون إبلاغ المؤمن – وعدم التوصل إلى معرفة الفاعل أو العثور على المركبات والتي تساند إليها الحكم المطعون فيه لا تكفي بذاتها لإقامة قضائه، دون قرائن أخرى تساندها، فإنه يكون مشوبًا بالقصور فى التسبيب ساقه إلى الخطأ في تطبيق القانون.

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضدهما أقاما على الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2019م تجاري جزئي رأس الخيمة . بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي إليهما مبلغ مليون درهم تعويضًا عن المركبات المفقودة، والفائدة القانونية بواقع 12 % سنويًّا من تاريخ المطالبة القضائية ، على سند من أنه بتاريخ 2018/2/18م تم اكتشاف سرقة ثلاث شاحنات بمقطوراتها مملوكة لهما ومؤمن عليها لدى الطاعنة ضد الفقد والتلف والمسؤولية المدنية وقت وقوع السرقة، الأولى نوع (...) قاطرة بيضاء اللون موديل 2014 وتحمل لوحات (... خصوصي رأس الخيمة) كود (...) بقيمة تأمينية قدرها (300000) درهمًا، والثانية نوع (...) تريللا قلاب بيضاء اللون موديل 2015 وتحمل لوحات (... خصوصي رأس الخيمة) كود (...) بقيمة تأمينية قدرها (400000) درهما، والثالثة نوع (...) تريللا قلاب بيضاء اللون موديل 2014 وتحمل لوحات (... خصوصي رأس الخيمة) كود (...) بقيمة تأمينية قدرها (300000) درهما، وتم تحرير بلاغ عن واقعة السرقة برقم ... لسنة 2018م جزائى رأس الخيمة ، وقيد ضد مجهول لعدم معرفة الفاعل، وإذ امتنعت الطاعنة عن صرف قيمة التأمين على المركبات سالفة الذكر رغم إنذارها بتاريخ 2018/9/17م وسريان عقد التأمين وقت السرقة ، فقد أقاما الدعوى. حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدهما مبلغ 900 ألف درهم ورفض ما عدا ذلك من طلبات. استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري، كما استأنفته الطاعنة لدى المحكمة ذاتها بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري، ضم الاستئنافان للارتباط، وبتاريخ 2018/8/27م قضت المحكمة في الاستئناف الأول بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الفائدة القانونية، والقضاء مجددًا بإلزام الطاعنة بأن تؤدي للمطعون ضدهما فائدة قانونية بواقع 9 % سنويًّا عن المبلغ المقضي به من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تمام السداد، وتأييده فيما عدا ذلك . وفي الاستئناف الثاني برفضه. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت الحكم.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب، وفي بيان ذلك تقول : إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بانتفاء مسئوليتها عن الضمان لعدم تحقق الخطر المؤمن منه ، وهو ثبوت واقعة السرقة لكون البلاغ رقم ... لسنة 2018م جزائي رأس الخيمة ما زال مقيدًا ضد مجهول لعدم معرفة الفاعل وقيد البحث والتحري؛ وسقوط حق المطعون ضدهما في المطالبة بالضمان لعدم إخطار الطاعنة بالواقعة إلا بعد سبعة أشهر من تاريخ إبلاغ الشرطة دون مبرر مقبول؛ وعدم معقولية الواقعة حسب تصوير المطعون ضدهما بالبلاغ ؛ لكون المركبات الثلاث قد اختفت في ذات التوقيت أثناء توقفها أمام مقر الشركة بالطريق العام بمنطقة مأهولة، وعدم إمكانية تشغيلها دون المفتاح الأصلي وفق ما انتهى إليه تقرير الخبير الاستشاري المكلف من قبل الطاعنة، مما يجزم بأن

الحادث وهمى ومختلق؛ فضلا عن عدم اتخاذ المؤمن له الاحتياطات اللازمة للمحافظة على المركبات المؤمن عليها وحمايتها، بما يعد إخلالاً جسيمًا وفقًا لأحكام نظام الوثيقة الموحدة للتأمين على المركبات من الفقد والتلف ، الصادر بموجب قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم 25 لسنة 2016م وإهمالاً متعمدًا من قبلهما، وإذ أغفل الحكم المطعون فيه هذا الدفاع الجوهري ولم يقسطه حقه من التمحيص وصولاً لغاية الأمر فيه ، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعى في محله؛ ذلك أن المقرر قانونًا وفق مؤدى المادتين 1026/1 ، 1034 من قانون المعاملات المدنية ، أن التأمين عقد يتعاون فيه المؤمن لهم والمؤمن على مواجهة الأخطار أو الحوادث المؤمن منها؛ وعلى المؤمن أداء الضمان أو المبلغ المستحق إلى المؤمن له أو المستفيد على الوجه المتفق عليه عند تحقق الخطر، أو حلول الأجل المحدد في العقد. كما أنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة – أنه لا يكفي في عقد التأمين على الأشياء ضد السرقة حتى يستحق المؤمن له مبلغ التأمين مجرد تحقق إختفاء الأشياء المؤمن عليها، وإنما يتعين على المؤمن له أن يثبت أن هذه الأشياء قد اختفت بسرقتها، وإذ كان إعمال مبدأ حسن النية في عقد التأمين ضد السرقة يستوجب عدم التشدد مع المؤمن له، فلا يتطلب منه أن يقدم دليلاً يقينيًّا على وقوع الحادث لصعوبة ذلك في بعض الحالات، إذا كانت السرقة مما لم يقم عليها دليل مادى ينبئ عنها، وعلى تقدير أن الوقت قد لا يتسع لتقديم هذا الدليل، إلا أن هذا لا يمنع من ناحية أخرى من وجوب مبادرة المؤمن له بالتبليغ، وأن يكون دقيقًا فيما يقدمه من بيانات، وأن يكون ما أبلغ عنه قريبًا إلى التصديق لتتخذ محكمة الموضوع من مسلكه سندًا لتكوين عقيدتها بشأن صحة وقوع الحادث المبلغ عنه، وذلك حماية للمؤمن الذي يتعرض بسبب تقديم المؤمن له بيانات غير صحيحة إلى تأمين مخاطر وهمية ؛ مما يضعف من مقدرته على مواجهة المخاطر الحقيقية والتي تحدث لسائر المؤمن لهم؛ كما أن من المقرر أيضا – في قضاء هذه المحكمة – أنه متى تمسك الخصم بدفاع من شأنه – لو صح – تغيير وجه الرأي في الدعوى، وقدم الدليل عليه أمام المحكمة، فإن إغفال الحكم بحث هذا الدفاع، أو رده عليه بما لا يواجهه، بحيث لا ينفي عنه سمة التأثير في الدعوى، فإنه يكون قاصر البيان قصورًا يبطله. لما كان ذلك، وكانت الشركة الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بانتفاء شروط استحقاق مبلغ التأمين على سند من عدم تحقق الخطر المؤمن منه لعدم ثبوت واقعة السرقة المدعى بها، والإخلال بالشروط العامة الواردة بوثيقة التأمين الموحدة وملحقها الإضافي، والإهمال المتعمد من قبلهما ؛ لعدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة للمحافظة على المركبات المؤمن عليها وحمايتها، وهو ما لا تلتزم معه الشركة الطاعنة بتغطيته وفقًا لأحكام نظام الوثيقة الموحدة للتأمين على المركبات من الفقد والتلف الصادرة بموجب قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم 25 لسنة 2016م، مستدلة على ذلك بما خلص إليه الخبير الاستشاري المكلف من قبلها بتقريره المودع ، من أن الواقعة ليست سرقة عادية، بل ترقى إلى كونها خيانة أمانة ؛ مما يجعلها غير قابلة للتعويض وفقًا لوثيقة التأمين، ولما كان الخبير قد أورد بتقريره عدم معقولية تصور ما أبلغ به المؤمن له بشأن الواقعة ؛ لعدم تصور قيام مجهول بسرقة ثلاث شاحنات في ذات التوقيت أثناء توقفها بالطريق العام أمام مقر الشركة في منطقة النخيل حال كونها منطقة مأهولة، والتناقض بين إفادة مالك

المركبات – المطعون ضده الأول – ووكيله بشأن توقيت اكتشاف الحادث والقائم بالإبلاغ عنه، وآلية تسلم المركبات بين السائقين، ومبررات اختفاء سائقي المركبات عقب اكتشاف الحادث، إذ أفاد المالك بأن أحد السائقين قد تم إلغاء إقامته ومغادرة البلاد بعد التحقيق معه بينما الآخران قد هربا وجار البحث عنهما ، في حين أفاد وكيله بأن السائقين في إجازة خارج الدولة، دون الإدلاء ببيانات دقيقة عنهم أو تقديم نسخ من وثائق السفر الخاصة بأي منهم، وانتهى الخبير إلى عدم إمكانية تشغيل المركبات أو تحريكها دون مفاتيحها الأصلية حسب إفادة مدير المبيعات ومدير الصيانة بالوكالة الخاصة بكل شاحنة، فضلا عن الثابت من تراخي المؤمن له دون مبرر في إبلاغ الطاعنة بالواقعة لمدة سبعة أشهر؛ إذ تم ذلك بموجب رسالة إلكترونية في 2018/9/17م طلبًا للضمان في حين أنه قد تم إبلاغ الشرطة عن الواقعة في 2018/2/18م رغم التزام المؤمن له بإبلاغها فور اكتشاف الحادث وفي وقت مناسب، والتعاون معها بإمدادها بالمعلومات اللازمة عن الحادث حتي يتسنى لها متابعته، وعدم اتخاذ المؤمن له الاحتياطات اللازمة للمحافظة على المركبات المؤمن عليها وحمايتها وفقًا لالتزاماته الواردة بوثيقة التأمين الموحدة . ولما كان الحكم المطعون فيه قد اطرح هذا الدفاع بمقولة ثبوت واقعة السرقة لكون البلاغ رقم ... لسنة 2018م جزائي رأس الخيمة المقدم من المؤمن له في 2018/2/18م ما زال مقيدًا ضد مجهول لعدم معرفة الفاعل وقيد البحث والتحري، وأن مسلك المؤمن له ومبادرته إلى إبلاغ الشرطة عن الحادث يتخذ منه سندًا على صحة واقعة السرقة، ويحقق التزام الطاعنة بضمان فقد المركبات موضوع التداعي وأداء قيمتها إلى المؤمن له لتحقق الخطر المؤمن منه، وكان ما أورده الحكم لا يواجه دفاع الطاعنة سالف البيان، ولا ينفى عنه سمة التأثير في الدعوى، إذ إن المبادرة إلى إبلاغ الشرطة – دون إبلاغ المؤمن – وعدم التوصل إلى معرفة الفاعل أو العثور على المركبات والتي تساند إليها الحكم المطعون فيه لا تكفي بذاتها لإقامة قضائه، دون قرائن أخرى تساندها، فإنه يكون مشوبًا بالقصور فى التسبيب ساقه إلى الخطأ في تطبيق القانون، بما يوجب نقضه والإحالة.

جلسة 15 من ديسمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (70)

الطعن رقم 41 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) نقض " أثر نقض الحكم : التزام محكمة الإحالة بالنقطة القانونية التي فصل فيها الحكم الناقض " .

نقض الحكم والإحالة . أثره . التزام محكمة الإحالة بالنقطة القانونية التي فصل فيها الحكم الناقض . مقصود النقطة القانونية . ما طرح على قضاء التمييز وأدلى برأيه فيه فاكتسب حجية الأمر المقضي . امتناع محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى عن المساس بهذه الحجية . قضاء محكمة التمييز بنقض الحكم تأسيسًا على قيام عذر المرض الذى حال دون حضور المطعون ضدها لحلف اليمين وإحالتها إلى محكمة الاستئناف . قضاء حسم الجدل في هذا الخصوص . مقتضاه . امتناع محكمة الإحالة من العودة إلى بحث هذه المسألة . التزام المحكمة هذا النظر . صحيح .

(2) وكالة " الوكالة المستترة " .

جواز التعاقد بطريق الإنابة ما لم يقض القانون بغير ذلك . مفاده . المعير اسمه ليس إلا وكيلاً عمن أعاره . وكالته مستترة . مقتضاه . تسجيل البيع الصادر للوكيل المعير اسمه ينقل الملكية من البائع لحساب الأصيل . الوكالة بالتسخير . ماهيتها . إعمال قواعد الصورية بشأنها . أثره . إعمال العقد الحقيقي في العلاقة بين الموكل والوكيل المسخر . المواد 149، 151، 153، 154 ق المعاملات المدنية.

(3) دعوى " الدفاع فى الدعوى : الدفاع الجوهري ".

إغفال الحكم بحث دفاع جوهري للخصم . قصور مبطل .

(4) نقض " أثر نقض الحكم : التزام محكمة الإحالة بالنقطة القانونية التي فصل فيها الحكم الناقض " .

نقض الحكم استنادًا إلى جوهرية دفاع الطاعنة بملكيتها أراضي النزاع المسجلة باسم المطعون ضدهم بوصفهما وكيلين مستترين عنها . أثره . التزام محكمة الإحالة ببحث هذه النقطة القانونية التى فصل فيها الحكم الناقض . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر . خطأ .

(5) نقض " الطعن للمرة الثانية ".

الطعن بالنقض للمرة الثانية . أثره . وجوب تصدى محكمة التمييز للموضوع . م 184 ق إجراءات مدنية .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه إذا نقضت محكمة التمييز حكم محكمة الاستئناف وأحالت القضية إلى المحكمة التي أصدرته ، فإنه يتحتم على المحكمة الأخيرة أن تتبع الحكم الناقض في المسألة التى فصل فيها؛ والمقصود بالمسألة القانونية فى هذا المجال هو الواقعة التى تكون قد طرحت على محكمة التمييز وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة ، فيحوز حكمها في هذا الخصوص حجية الشيء المحكوم فيه في حدود ما تكون قد بتت فيه ، بحيث يمتنع على المحكمة المحال إليها عند إعادة نظرها للدعوى أن تمس هذه الحجية، ويتعين عليها أن تقصر نظرها على موضوع الدعوى فى نطاق ما أشار إليه الحكم الناقض.

2- مؤدى المواد 149 ، 151 ، 153 ، 154من قانون المعاملات المدنية ، أنه ولئن كان الأصل فى التعاقد أن يكون بالأصالة ، إلا أنه يجوز بطريق الإنابة ما لم يقض القانون بغير ذلك، بما مفاده أنه وإن كان من يعير اسمه ليس إلا وكيلاً عمن أعاره وحكمه هو حكم كل وكيل ؛ ومن ثم يمتنع عليه قانونًا أن يستأثر لنفسه بشيء وكل في أن يحصل عليه لحساب موكله، ولا فارق بينه وبين غيره من الوكلاء إلا من ناحية أن وكالته مستترة؛ وهذا يقتضى أن يعتبر تسجيل البيع الصادر للوكيل المعير اسمه والذي ترتب عليه نقل الملكية إليه من البائع لحساب الأصيل ، ويؤول العقار المبيع إليه . ذلك أن الحقوق فيما بين الأصيل ووكيله الذي أعاره اسمه تكون كلها للأصيل دون الوكيل، وإذا كان التعاقد يتعلق بعقار كانت الملكية للأصيل فيما بينه وبين وكيله ، وإن كانت للوكيل المعير اسمه فيما بينه وبين البائع والغير؛ ذلك أن الوكالة بالتسخير – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – تقتضي أن يعمل الوكيل باسمه الشخصي وإن كان يعمل لحساب الموكل الذي يكون اسمه مستترًا، ويترتب عليها تطبيقًا لقواعد الصورية التي تستلزم إعمال العقد الحقيقي في العلاقة بين الموكل والوكيل المسخر، أنها تنتج قبل الموكل جميع الآثار القانونية التي ترتبها الوكالة السافرة، فينصرف أثر العقد الذي يبرمه الوكيل المسخر إلى كل من الموكل ومن تعاقد مع هذا الوكيل.

3- المقرر أيضا – في قضاء هذه المحكمة – أنه متى تمسك الخصم بدفاع من شأنه – لو صح – تغيير وجه الرأي في الدعوى، وقدم الدليل عليه أمام المحكمة، فإن إغفال الحكم بحث هذا الدفاع، أو رده عليه بما لا يواجهه، بحيث لا ينفي عنه سمة التأثير في الدعوى، فإنه يكون قاصر البيان قصورًا يبطله.

4- إذ كانت محكمة التمييز بحكمها الصادر بتاريخ 2019/1/13م في الطعن رقم 50 لسنة 13 ق 2018م تمييز مدني رأس الخيمة ، والمقام بين ذات الخصوم طعنًا على حكم محكمة الاستئناف الأول الصادر بتاريخ 2018/8/27م قد فصلت فى مسألة قانونية قوامها أن ما تمسكت به الطاعنة من دفاع بملكيتها أراضي النزاع ، وأن تسجيلها باسم مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول والمطعون ضده السادس ، كان على أساس أنهما وكيلان مستتران عنها في شرائها هو دفاع جوهري ، كان يتعين على محكمة الموضوع وهى بسبيل الفصل في طلبات الطاعنة بحثه، وتكييف العلاقة بين طرفى النزاع وطبيعتها، ونطاقها من حيث توافر عناصر الصورية وشروطها وإثبات الوكالة المستترة، ومن ثم فإن حكمها في هذا الخصوص يحوز الحجية ويمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية، ويتعين عليها أن يقتصر نظرها للموضوع على حدود ونطاق ما فصل فيه الحكم الناقض؛ وكان الحكم المطعون فيه قد تنكب هذا المنحى وتصدى في قضائه إلى مدى أحقية الشركة الطاعنة – وهي شركة كويتية عاملة في مجال الاستثمار العقاري بدولة الكويت – في تملك العقارات في إمارة رأس الخيمة مثل مواطني دولة الإمارات العربية المتحدة، وانتهى إلى حظر التملك لعدم اتباعها للإجراءات والقيود المنصوص عليها في المادة الثانية من المرسوم رقم 19 لسنة 2016م بشأن منح تصريح خاص بتملك العقارات ملكية حرة ، أو تملك أية حقوق عقارية أخري في إمارة رأس الخيمة، وتساند في قضائه برفض الدعوى بمقولة : إن دفاع الطاعنة بإثبات ملكيتها لأراضي التداعي وتوافر الصورية ، وإثبات الوكالة المستترة للمطعون ضدهم يعد غير منتج في الدعوى، على الرغم من أن ذلك الحظر – إن وجد – لا علاقة له ببحث دفاع الطاعنة بشأن توافر عناصر الصورية النسبية لتلك العقود وشروطها، وإثبات الوكالة المستترة ؛ لكونه مرحلة تالية على ثبوت الحق، ويعد خلطًا قانونيًا من الحكم المطعون فيه بين ثبوت صفة الطاعنة كمشترية للأراضي محل التداعي وأحقيتها فيما بعد في نقلها وتسجيلها لدي الجهة المختصة لاختلاف الأمرين

سببًا وحكمًا وأثرًا؛ وكان الحكم المطعون فيه لم يفطن إلى أثر بحث ذلك الدفاع الجوهري وتحقيقه، وما قد يترتب عليه من حرمان الطاعنة من حق ربما كان لا يضيع عليها لو بحث هذا الدفاع قبل ماعداه من المسائل المتعلقة بالحق المتنازع عليه، إذ إن غاية ما تصبو إليه الطاعنة من دفاعها هو إثبات ملكيتها لأراضي التداعي ، والوكالة المستترة للمطعون ضدهم ، بما يترتب عليه من إعمال العقد الحقيقي في العلاقة بينهما باعتبارها المالك الحقيقي ، وتغيير أطراف تلك العقود ، وانصراف آثارها القانونية المترتبة عليها إلى مالكها الحقيقي دون الوكيل المسخر، إذ يعدّ العقد الصوري متى ثبت غير موجود قانونًا حتى ولو سجل، وكانت طلبات الطاعنة في الدعوى هي إثبات ملكيتها لعقارات التداعي لصورية عقود التمليك، وبصحة الإقرار الصادر من مورث المطعون ضدهم والمطعون ضده السادس بمحاضر اجتماع الشركة الطاعنة وميزانياتها ، ومن ثم ملكيتها لقطع الأراضي، وكان ثبوت صحة ذلك الإقرار بالملكية من المطعون ضدهم مؤداه ثبوت الصورية النسبية دون حاجة إلى تنازل لاحق من المطعون ضدهم ؛ لكون الإقرار – في حال ثبوت صحته – يعد إقرارًا بحق الطاعنة في الملكية الثابت لها ابتداءً، ذلك أنه مهما كان لمورث المطعون ضدهم والمطعون ضده الأخير بصفتهما وكيلين مستترين من ملكية ظاهرة فى مواجهة الكافة ، فإنها ملكية صورية بالنسبة للطاعنة بصفتها المالك الحقيقي ، ويمنع من الاحتجاج بها قبلها قيام الوكالة الكاشفة لحقيقة الأمر بينهما ، وينتج عن ذلك أن المالك الحقيقي لا يحتاج – لكى يحتج على وكيله المسخر بملكية ما اشتراه – إلى صدور تصرف جديد من الوكيل ينقل به الملكية إليه ، إذ يعدّ في علاقته بالوكيل هو المالك الحقيقي ابتداءً وليس انتهاءً؛ وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبًا.

5- الطعن بالنقض للمرة الثانية يتعين التصدي للفصل في الموضوع عملاً بنص المادة 184 من قانون الإجراءات المدنية.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الطاعنة أقامت على المطعون ضدهم الدعوى رقم ... لسنة 2017م مدني كلي رأس الخيمة بطلب الحكم : **أولا**: بإثبات ملكية العقارات المبينة بصحيفة الدعوى وتسجيلها باسم الشركة الطاعنة لصورية عقود التمليك . **ثانيًا**: بصحة ونفاذ التنازل الصادر من المطعون ضدهم بمحضر اجتماع الشركة وميزانياتها وبملكيتها لقطع الأراضي موضوع الدعوى . **ثالثًا**: بمخاطبة دائرة الأراضي والأملاك برأس الخيمة لتسجيل الأراضي باسم الشركة والمبينة بالصحيفة ، على سند من أنها كانت تعمل في مجال الاستثمار العقاري بدولة الكويت وليس لها فروع بدولة الإمارات، وقد تم شراء وتسجيل الأراضي المبينة بالصحيفة باسم مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول ، والذي كان يشغل منصب رئيس مجلس إدارة الشركة ونائبه المطعون ضده السادس، واللذين أقرا بصفتهما من المساهمين فيها بمحاضر اجتماع جمعيتها العمومية بأن هناك بعض العقارات بدولة الإمارات العربية المتحدة ليست مسجلة باسم الشركة وإنما مسجلة باسم سالفي الذكر واللذين سبق وأن تنازلا عنها لها، ونص صراحة في

ميزانياتها المعتمدة والمنشورة في الجريدة الرسمية بدولة الكويت على ملكية الطاعنة لها ، مما يجعلها حجة عليهما وعلى الكافة وفقًا للقانون الكويتي، وإذ صدر قرار الجمعية العامة غير العادية بتاريخ 2015/8/6م بتصفية الشركة وتعيين لجنة لهذا الغرض، وامتنع المطعون ضدهم عن نقل ملكية تلك الأراضي وتسجيلها باسمها فقد أقامت دعواها، حكمت المحكمة برفض الدعوى. استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني، وبتاريخ 2018/8/27م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 50 لسنة 2018م تمييز مدني رأس الخيمة، قضت محكمة التمييز بتاريخ 2019/1/13م بنقض الحكم المطعون فيه وبإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لنظرها من جديد بهيئة مغايرة. والمحكمة الأخيرة قضت بتاريخ 2019/6/10م بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض للمرة الثانية، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال ، والخطأ في تطبيق القانون ، والقصور في التسبيب والتناقض؛ وفي بيان ذلك تقول : إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بشرائها أراضي النزاع مستعيرة اسم مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول ، واسم المطعون ضده السادس لاستحالة تسجيلها في دولة الإمارات العربية المتحدة لعدم وجود فرع للشركة بها؛ بما مفاده أن نطاق الطلبات في الدعوى قد تحدد بشقين : أولهما- أحقية الطاعنة في ملكية تلك الأراضي وصحة ونفاذ التنازل الصادر عنها، وهو طلب متعلق بإثبات حق الملكية . وثانيهما- اتخاذ الإجراءات التنفيذية لتسجيلها باسم الطاعنة لدى دائرة الأراضي والأملاك ، وهو طلب متعلق بآلية مباشرة هذا الحق، وإذ طرح الحكم المطعون فيه دفاع الطاعنة وطلباتها، وأقام قضاءه برفض الدعوى على أساس عدم اتباع الإجراءات والقيود المنصوص عليها في المادة الثانية من المرسوم الأميري رقم 19 لسنة 2016م بشأن منح تصريح خاص بتملك العقارات ملكية حرة أو تملك أية حقوق عقارية أخرى في إمارة رأس الخيمة بوصفه من النظام العام، فإن ذلك يعد خروجًا عن نطاق الدعوى وسببها، وبفرض صحة ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه بشأن وجوب إنشاء المحفظة العقارية للسماح للطاعنة بتملك الحقوق العقارية في إمارة رأس الخيمة ، فإن مجاله مرحلة تنفيذ الحكم بعد ثبوت أحقيتها في الملكية وليس باعتباره شرطًا لازمًا لإثبات ملكيتها لتوافر الصورية والوكالة المستترة، مما كان يتعين معه على الحكم المطعون فيه إجابة طلب الطاعنة بثبوت الصورية وبأحقيتها في ملكية العقارات موضوع الدعوى وقيدها من بين أموال الشركة الطاعنة، ثم رفض الشق الثاني من طلباتها المتعلق بتسجيل قطع الأراضي موضوع الدعوى باسمها ، وفقًا لأحكام المرسوم سالف الذكر؛ وإذ طرح الحكم المطعون فيه بحث دفاع الطاعنة سالف البيان على أساس أنه غير منتج في الدعوى بالمخالفة للحكم الناقض ، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي في جملته سديد؛ ذلك أنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه إذا نقضت محكمة التمييز حكم محكمة الاستئناف وأحالت القضية إلى المحكمة التي أصدرته ، فإنه يتحتم على المحكمة الأخيرة أن تتبع الحكم الناقض في

المسألة التي فصل فيها؛ والمقصود بالمسألة القانونية فى هذا المجال هو الواقعة التي تكون قد طرحت على محكمة التمييز وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة ، فيحوز حكمها في هذا الخصوص حجية الشيء المحكوم فيه في حدود ما تكون قد بتت فيه ، بحيث يمتنع على المحكمة المحال إليها عند إعادة نظرها للدعوى أن تمس هذه الحجية، ويتعين عليها أن تقصر نظرها على موضوع الدعوى فى نطاق ما أشار إليه الحكم الناقض؛ وكان مؤدى المواد 149 ، 151 ، 153 ، 154 من قانون المعاملات المدنية ، أنه ولئن كان الأصل فى التعاقد أن يكون بالأصالة ، إلا أنه يجوز بطريق الإنابة ما لم يقض القانون بغير ذلك، بما مفاده أنه وإن كان من يعير اسمه ليس إلا وكيلاً عمن أعاره وحكمه هو حكم كل وكيل ، ومن ثم يمتنع عليه قانونًا أن يستأثر لنفسه بشئ وكل في أن يحصل عليه لحساب موكله، ولا فارق بينه وبين غيره من الوكلاء إلا من ناحية أن وكالته مستترة؛ وهذا يقتضى أن يعدّ تسجيل البيع الصادر للوكيل المعير اسمه ، والذي ترتب عليه نقل الملكية إليه من البائع لحساب الأصيل ، ويؤول العقار المبيع إليه ؛ ذلك أن الحقوق فيما بين الأصيل ووكيله الذي أعاره اسمه تكون كلها للأصيل دون الوكيل، وإذا كان التعاقد يتعلق بعقار كانت الملكية للأصيل فيما بينه وبين وكيله ، وإن كانت للوكيل المعير اسمه فيما بينه وبين البائع والغير؛ ذلك أن الوكالة بالتسخير – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – تقتضي أن يعمل الوكيل باسمه الشخصي ، وإن كان يعمل لحساب الموكل الذي يكون اسمه مستترًا ، ويترتب عليها تطبيقًا لقواعد الصورية التي تستلزم إعمال العقد الحقيقي في العلاقة بين الموكل والوكيل المسخر، أنها تنتج قبل الموكل جميع الآثار القانونية التي ترتبها الوكالة السافرة، فينصرف أثر العقد الذي يبرمه الوكيل المسخر إلى كل من الموكل ومن تعاقد مع هذا الوكيل؛ كما أن من المقرر أيضا – في قضاء هذه المحكمة – أنه متى تمسك الخصم بدفاع من شأنه – لو صح – تغيير وجه الرأي في الدعوى، وقدم الدليل عليه أمام المحكمة، فإن إغفال الحكم بحث هذا الدفاع، أو رده عليه بما لا يواجهه، بحيث لا ينفي عنه سمة التأثير في الدعوى، فإنه يكون قاصر البيان قصورًا يبطله. لما كان ذلك، وكانت محكمة التمييز بحكمها الصادر بتاريخ 2019/1/13م في الطعن رقم 50 لسنة 13 ق 2018م تمييز مدني رأس الخيمة والمقام بين ذات الخصوم طعنًا على حكم محكمة الاستئناف الأول الصادر بتاريخ 2018/8/27م قد فصلت فى مسألة قانونية ، قوامها أن ما تمسكت به الطاعنة من دفاع بملكيتها أراضي النزاع ، وأن تسجيلها باسم مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول والمطعون ضده السادس ، كان على أساس أنهما وكيلان مستتران عنها في شرائها ، هو دفاع جوهري كان يتعين على محكمة الموضوع وهى بسبيل الفصل في طلبات الطاعنة بحثه، وتكييف العلاقة بين طرفى النزاع وطبيعتها، ونطاقها من حيث توافر عناصر الصورية وشروطها وإثبات الوكالة المستترة، ومن ثم فإن حكمها في هذا الخصوص يحوز الحجية ، ويمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية، ويتعين عليها أن يقتصر نظرها للموضوع على حدود ونطاق ما فصل فيه الحكم الناقض؛ وكان الحكم المطعون فيه قد تنكب هذا المنحى وتصدى في قضائه إلى مدى أحقية الشركة الطاعنة – وهي شركة كويتية عاملة في مجال الاستثمار العقاري بدولة الكويت – في تملك العقارات في إمارة رأس الخيمة مثل مواطني دولة الإمارات العربية المتحدة، وانتهى إلى حظر التملك لعدم اتباعها

للإجراءات والقيود المنصوص عليها في المادة الثانية من المرسوم رقم 19 لسنة 2016م بشأن منح تصريح خاص بتملك العقارات ملكية حرة أو تملك أية حقوق عقارية أخري في إمارة رأس الخيمة، وتساند في قضائه برفض الدعوى بمقولة :إن دفاع الطاعنة بإثبات ملكيتها لأراضي التداعي وتوافر الصورية وإثبات الوكالة المستترة للمطعون ضدهم يعد غير منتج في الدعوى، على الرغم من أن ذلك الحظر – إن وجد– لا علاقة له ببحث دفاع الطاعنة بشأن توافر عناصر الصورية النسبية لتلك العقود وشروطها وإثبات الوكالة المستترة لكونه مرحلة تالية على ثبوت الحق، ويعد خلطًا قانونيًا من الحكم المطعون فيه بين ثبوت صفة الطاعنة كمشترية للأراضي محل التداعي وأحقيتها فيما بعد في نقلها وتسجيلها لدي الجهة المختصة لاختلاف الأمرين سببًا وحكمًا وأثرًا؛ وكان الحكم المطعون فيه لم يفطن إلى أثر بحث ذلك الدفاع الجوهري وتحقيقه، وما قد يترتب عليه من حرمان الطاعنة من حق ربما كان لا يضيع عليها لو بحث هذا الدفاع قبل ماعداه من المسائل المتعلقة بالحق المتنازع عليه، إذ إن غاية ما تصبو إليه الطاعنة من دفاعها هو إثبات ملكيتها لأراضي التداعي والوكالة المستترة للمطعون ضدهم ، بما يترتب عليه من إعمال العقد الحقيقي في العلاقة بينهما باعتبارها المالك الحقيقي وتغيير أطراف تلك العقود ، وانصراف آثارها القانونية المترتبة عليها إلى مالكها الحقيقي دون الوكيل المسخر، إذ يعدّ العقد الصورى متى ثبت غير موجود قانونًا حتى ولو سجل، وكانت طلبات الطاعنة في الدعوى هي إثبات ملكيتها لعقارات التداعي لصورية عقود التمليك، وبصحة الإقرار الصادر من مورث المطعون ضدهم والمطعون ضده السادس بمحاضر اجتماع الشركة الطاعنة وميزانياتها ، ومن ثم ملكيتها لقطع الأراضي، وكان ثبوت صحة ذلك الإقرار بالملكية من المطعون ضدهم مؤداه ثبوت الصورية النسبية دون حاجة إلى تنازل لاحق من المطعون ضدهم لكون الإقرار – في حال ثبوت صحته – يعد إقرارًا بحق الطاعنة في الملكية الثابت لها ابتداءً، ذلك أنه مهما كان لمورث المطعون ضدهم والمطعون ضده الأخير بصفتهما وكيلين مستترين من ملكية ظاهرة فى مواجهة الكافة ، فإنها ملكية صورية بالنسبة للطاعنة بصفتها المالك الحقيقي ، ويمنع من الاحتجاج بها قبلها قيام الوكالة الكاشفة لحقيقة الأمر بينهما ، وينتج عن ذلك أن المالك الحقيقي لا يحتاج – لكى يحتج على وكيله المسخر بملكية ما اشتراه – إلى صدور تصرف جديد من الوكيل ينقل به الملكية إليه – إذ يعتبر في علاقته بالوكيل هو المالك الحقيقي ابتداءً وليس انتهاءً؛ وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبًا بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

وحيث إن الطعن للمرة الثانية فيتعين التصدي للفصل في الموضوع عملاً بنص المادة 184 من قانون الإجراءات المدنية، ولما كانت أوراق الدعوى غير كافية لتكوين عقيدة المحكمة وترى وصولاً لوجه الحق فيها إحالة الاستئناف إلى التحقيق لإثبات ونفى ما دون فى منطوق هذا الحكم.

جلسة 15 من ديسمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (71)

الطعنان رقما 46، 52 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1، 2) عقد " من أنواع العقود : عقد المقاولة : إنهاء عقد المقاولة بالإرادة المنفردة " .

(1) لصاحب العمل التحلل بإرادته المنفردة من عقد المقاولة قبل تنفيذه أيا كانت أسبابه وبواعثه . استثناءً من قاعدة العقد شريعة المتعاقدين . علة ذلك . التزامه بتعويض المقاول ما أنفقه من مصروفات وما أنجزه من أعمال وما كان سوف يكسبه لو أتم العمل . شرطه . إظهار إرادته قبل إتمام أعمال المقاولة . المواد 892، 893، 894، 895 ق المعاملات المدنية .

(2) فسخ الطاعنة عقد المقاولة من جانبها وبإرادتها المنفردة دون مراعاة مهلة الإخطار المنصوص عليها في العقد وقدرها ثلاثة أشهر . مفاده . تحلل صاحب العمل من عقد المقاولة بإرادته المنفردة قبل إتمام الأعمال . عدم التزامه بدفع الأجر المحدد في العقد يقابله عدم التزام المقاول بإنجاز العمل . أثره . للمقاول طلب استرداد قيمة مستحقاته المتأخرة وما أنجزه من أعمال والتعويض عن الإنهاء . مصدره القانون وليس عقد المقاولة . المواد 892 ،893 ،894 ،895 ق المعاملات المدنية . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

(3) مسؤولية " المسؤولية التقصيرية : أركانها " .

استخلاص ثبوت الضرر أو نفيه . من مسائل الواقع . استقلال محكمة الموضوع به . شرطه . أن يكون استخلاصها سائغًا .

(4) عقد " إنهاء العقد : فسخ العقد : الفسخ القضائي " .

محكمة الموضوع استقلالها بتقدير مبررات الفسخ وكفاية أسبابه وتحديد الجانب المقصر في العقد . شرطه . استخلاص الحكم المطعون فيه إخلال الطاعنة بالتزاماتها التعاقدية بأسباب سائغة ولها أصل ثابت بالأوراق وكافية لحمل قضائه . النعي عليه . على غير أساس .

(5) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة " .

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير المستندات والأدلة ومنها تقرير الخبير والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه وتفسير سائر المحررات . شرطه .

(6) محكمة الموضوع "سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

تقرير الخبير. أخذ محكمة الموضوع به لاقتناعها بصحة أسبابه وسلامة الأسس التى أقيم عليها . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إليه. علة ذلك . مثال بشأن استخلاص سائغ .

(7) استئناف " آثار الاستئناف : الطلبات الجديدة : ما يجوز إبداؤه من طلبات جديدة ".

عدم قبول الطلب الجديد أمام محكمة الاستئناف . تقضى المحكمة بعدم قبوله من تلقاء نفسها . الطلب الجديد . ماهيته . م 3/165 من قانون الإجراءات المدنية .

(8) عقد " إنهاء العقد : فسخ العقد : آثار الفسخ " .

إذا انفسخ العقد أو فسخ أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد . م 274 ق المعاملات المدنية . الحكم بالتعويض أو الرد . شرطه . طلب الخصم . علة ذلك .

(9، 10) دعوى " رفع الدعوى : الطلب العارض ".

(9) الطلب العارض من المدعى عليه ، اختلافه عن دفاعه ودفوعه الموضوعية . الطلب العارض موقف إيجابي بطلب إلزام الخصم بحق مدعى . الدفاع أو الدفوع الموضوعية موقف سلبي يقتصر على إبداء دفاعه في عدم استحقاق المدعي لما يطالب به من حقوق.

(10) تمسك الطاعنة بدفع أمام محكمة أول درجة دون تقديم طلب عارض به بالطريق الذي رسمه القانون . م 97 ق الإجراءات المدنية . تعلق سبيل الطلب بالنظام العام . عدم قبول الحكم المطعون فيه الطلب أمام محكمة الاستئناف سائغ وكاف وله أصل ثابت في الأوراق .

(11) مسؤولية " المسؤولية التقصيرية : التعويض : تقديره ".

تقدير التعويض الجابر للضرر . سلطة قاضى الموضوع ما لم يوجد نص يلزمه باتباع معايير معينة . شرطه . شموله ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب . مثال بشأن تسبيب سائغ وكاف لتقدير التعويض .

1- مفاد المواد 892، 893، 894، 895 من قانون المعاملات المدنية ، أنه ولئن جاز لصاحب العمل أن يتحلل بإرادته المنفردة من عقد المقاولة قبل تنفيذه أيا كانت الأسباب والبواعث التي دفعته لذلك، خروجًا على قاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين؛ فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاقهما، وكانت الحكمة التي تغياها المشرع من هذا الاستثناء أن تنفيذ عقد المقاولة كثيرًا ما يستغرق وقتًا أو زمنًا طويلا، أو أنه في الفترة ما بين إبرام العقد وإتمام تنفيذ الأعمال المتفق عليها قد تتغير الظروف؛ فرعاية لجانب صاحب العمل، ومنعًا لإجباره على صرف نفقات غير نافعة خوله القانون سلطة التحلل من عقد المقاولة بإرادته المنفردة، إلا أن المشرع مع مراعاة جانب صاحب العمل لم يهدر مصلحة المقاول؛ ولذلك ألزم صاحب العمل الذي ينهي عقد المقاولة بإرادته المنفردة أن يعوض المقاول ليس فقط عما أنفقه من مصروفات، وما أنجزه من أعمال خلال فترة سريان العقد، بل عما فاته من الكسب لو أنه أتم العمل إلى نهاية مدة العقد.

2- إذ كان البين من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدها قد أقامت دعواها الراهنة بطلب الحكم بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إليها قيمة الدفعات المتأخرة المستحقة في ذمتها، ودفعات ثلاثة أشهر مهلة فسخ العقد، وقيمة برنامج الحاسب الآلي، وبإلزامها بأن تؤدي إليها قيمة قطع الغيار والمعدات ذات العلاقة بالعقد ، والموجودة بالمخزن الكائن بمقر الشركة الطاعنة، والفائدة القانونية من تاريخ المطالبة، بالإضافة إلى قيمة التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمطعون ضدها جراء قيام الطاعنة بفسخ العقد، مع رد جميع المعدات والأدوات والرافعات الشوكية التي تم توريدها إلى الطاعنة، وكان الثابت أن الطاعنة قد أبرمت مع المطعون ضدها عقد المقاولة المؤرخ 2016/4/25م لإنجاز أعمال صيانة أسطول المصنع الذي تملكه الطاعنة لمدة ثلاث سنوات من مايو 2017م حتى نهاية أبريل 2020م بقيمة قدرها (30177288) درهمًا يتم سدادها على دفعات شهرية متساوية، وكان الثابت من تقارير الخبرة المودعة في الدعوى أن الطاعنة - وخلافًا لبنود العقد المبرم بين الطرفين في شأن حالات فسخ العقد - قامت بفسخ العقد من جانبها وبإرادتها المنفردة دون مراعاة مهلة الإخطار المنصوص عليها في العقد وقدرها ثلاثة أشهر، وذلك وفقًا لما ورد برسالة البريد الإلكتروني المؤرخة 2017/11/28م المرسلة منها إلى المطعون ضدها ، ردًّا على رفض

عرض الأسعار الخاص بتكلفة الأعمال الإضافية من وجوب اعتبار الرسالة إلغاء رسميًّا للعقد، وكانت تلك الحالة – عدم الاتفاق على تكلفة الأعمال الإضافية – ليست من بين حالات الفسخ المتفق عليها بين الطرفين كحق للطاعنة ، وفقًا للبند 1.10.12 من العقد، ومن ثم يكون الفسخ بغير موجب ولا مبرر مقبول، وإعمالا لذلك توقفت الطاعنة عن تنفيذ التزاماتها بل منعت المطعون ضدها من تنفيذ التزاماتها المتقابلة واستكمال الأعمال وفق ما ورد برسالة البريد الإلكتروني المؤرخة 2017/12/14م بإخلاء الموقع، ومن ثم يكون العقد قد انفسخ بين الطرفين، وكان المستفاد مما سبق أن الطاعنة قد تحللت من عقد المقاولة سالف الذكر بإرادتها المنفردة قبل إتمام تنفيذ الأعمال المتفق عليها في العقد، وهو الأمر الذي تجيزه لها المواد 892 و893 و894 و895 من قانون المعاملات المدنية، مما يترتب عليه إنهاء العقد؛ فلا يلتزم صاحب العمل بدفع الأجر المحدد في العقد، ولا يلتزم المقاول بإنجاز العمل؛ ومن ثم يجوز للمطعون ضدها رفع الدعوى الراهنة بطلب استرداد قيمة مستحقاتها المتأخرة وما أنجزته من أعمال خلال فترة سريان العقد، ولكن دون إخلال في الوقت نفسه بحقها في التعويض عن هذا الإنهاء، وهذا الالتزام مصدره القانون، وليس عقد المقاولة الذي انتهى بالتحلل من تنفيذه، وإذ أيد الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بإثبات انفساخ العقد موضوع الدعوى، ورتب على ذلك إلزام الطاعنة بتعويض المطعون ضدها عن الأضرار التي أصابتها من قيامها بفسخ العقد بإرادتها المنفردة ، وبتعديل القيمة التي قضى بها الحكم الابتدائي بما يتناسب مع الأضرار التي لحقت بها ، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون ويضحى النعي عليه في هذا الشأن على غير أساس.

3- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن استخلاص ثبوت الضرر الموجب للتعويض أو نفيه من مسائل الواقع الذى يدخل فى حدود السلطة التقديرية لقاضى الموضوع ما دام هذا الاستخلاص سائغًا ومستمدًا من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى.

4- تقدير مبررات الفسخ وكفاية أسبابه أو عدم كفايتها وتحديد الجانب المقصر في العقد أو نفى التقصير عنه، وتنفيذ المتعاقد لالتزامه، وتقدير قيمة التعويض الجابر للضرر كل ذلك من الأمور الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع دون معقب عليها، متى استندت إلى أسباب سائغة. لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قد أقام قضاءه في هذا الشأن على أن فسخ العقد أو انفساخه لتوافر أسبابه يقع بمجرد توافر تلك الأسباب ، ويترتب عليه إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، مع حق المضرور من هذا الفسخ في طلب التعويض إن كان له مقتض ، فهو يرتب آثاره بمجرد وقوعه وتوافر أسبابه ، بغض النظر عن القضاء به أو إثباته قضاء من عدمه، ثم خلص إلى أن ما تمسكت به الطاعنة من أن المطعون ضدها قد حصلت على قيمة جميع المواد الموردة وقطع الغيار التي اشترتها لغرض العقد ، بما في ذلك الآلات الاحتياطية . وتلك الأشياء قامت الخبرة بتقدير قيمتها التي قضى بها الحكم الابتدائي لصالح المطعون ضدها ؛ ومن ثم فإن حصولها على ذلك التعويض الاتفاقي لا تستحق معه التعويض المقضي به، مردود عليه، بأن قيمة الأشياء سالفة البيان قدرتها الخبرة وقضى بها الحكم الابتدائي في بنده الأول باعتبارها مستحقات للمطعون ضدها باقية من العقد في ذمة الطاعنة وليس تعويضًا اتفاقيًّا؛ وأن ما نعت به الطاعنة من أن المطعون ضدها لا تستحق التعويض المقضي به لكون الحكم قد قضى لها بالبدل المقابل لمهلة الفسخ، مردود عليه أيضا، بأن الثابت من أسباب الحكم الابتدائي ومنطوقه ، أنه لم يقض للمطعون ضدها بهذا البدل في بنده الأول القاضي بمستحقاتها الفعلية قبل الطاعنة والواردة في تقرير لجنة الخبراء وقدرها (7896546.42) درهمًا ، والتي لم تشمل هذا البدل حسبما جاء بعناصرها الثابتة بالتقرير، وإنما وضعها الحكم

الابتدائي ضمن عناصر تقديره لقيمة التعويض الذي قضى به في بنده الثاني حسبما هو ثابت بأسبابه؛ وكان ما أورده الحكم المطعون فيه في هذا الشأن سائغًا كافيًا لحمل قضائه له معينه الثابت بالأوراق، مما يضحى معه النعي عليه بوجهي الطعن على غير أساس.

5- المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى، وتقدير الأدلة والقرائن والمستندات وتفسير الاتفاقات وسائر المحررات بما تراه أدنى إلى نية عاقديها وأوفى بمقصودهم، دون رقابة عليها في ذلك ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله، وهى غير ملزمة من بعد بالرد على كل ما يقدمه الخصوم لها من مستندات ، أو تتبعهم في مختلف أقوالهم وحججهم والرد استقلالاً على كل منها ، متى كان في الحقيقة التي استخلصتها وأوردت دليلها الرد الضمنى المسقط لما عداها.

6- (محكمة الموضوع) لها متى رأت في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه ، فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالا على الطعون التي توجه إليه ، لأن في أخذها به محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه؛ كما أنه يشترط في الدفاع الجوهري حتى تلتزم المحكمة بالتعرض له والرد عليه ، أن يكون مع جوهريته مما يشهد له الواقع ويسانده، فإذا كان عاريًا عن دليله وكان الواقع يدحضه ، فإن المحكمة تكون في حل من الالتفات إليه ، ولا يعد ذلك منها إخلالاً بحق الدفاع ولا قصورًا معيبًا. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد أقام قضاءه في هذا الشأن على ما انتهى إليه تقرير لجنة الخبراء المودع أمامها، وكانت لجنة الخبراء المنتدبة أمام محكمة أول درجة قد قامت بتصفية الحساب بين الطرفين باحتساب قيمة الأعمال المنفذة من المطعون ضدها دون أي خصومات ، وقيمة الأعمال الإضافية وقيمة قطع الغيار المتبقية في موقع عمل الطاعنة ، وقيمة عشر من الآلات المساندة، وقيمة إيجار خمس منها بإجمالي (12472485.52) درهمًا، وكذا باحتساب قيمة المبالغ المسددة من الطاعنة للمطعون ضدها ، وهي فواتير تم دفعها للأخيرة، وقيمة الدفعة الأولى، وقيمة إيجار عمال الطاعنة لشهري مايو وأبريل 2017م ، وقيمة خصم فاتورة المطعون ضدها لشهر مايو 2017م نتيجة نقص المعدات وذلك بمبلغ (4575939.1) درهمًا، وأن ناتج تصفية الحساب بين الطرفين هو مبلغ (7896546.42) درهمًا وهو المبلغ المستحق للمطعون ضدها في ذمة الطاعنة، وانتهى إلى إلزامها بأداء ذلك المبلغ مع الفائدة القانونية بواقع 9 % سنويًّا . كما عرض الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - في هذا الشأن لدفاع الطاعنة الوارد بالنعي واعتراضاتها على ما جاء بتقرير لجنة الخبراء، وخلص إلى عدم أحقيتها في تلك الاعتراضات، وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائي على أساس مما انتهى إليه تقريرا لجنة الخبرة بشأن تصفية الحساب بين الطرفين، وخلص إلى أن الطاعنة مدينة للمطعون ضدها بالمبلغ المقضي به بالبند أولا ، ورتب على ذلك قضاءه المشار إليه، وكان ما خلص إليه الحكم سائغًا وله معينه الثابت في الأوراق ويتفق وصحيح القانون ويكفى لحمله، مما يضحى النعي عليه تعييبًا لهذا الاستخلاص محض جدل في سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة مما تنأى عنه رقابة محكمة التمييز ومن ثم يكون غير مقبول.

7- المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن مؤدى الفقرة الثالثة من المادة 165 من قانون الإجراءات المدنية عدم قبول الطلبات الجديدة في الاستئناف، وهي قاعدة متعلقة بالنظام العام تقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها، ويعدّ الطلب جديدًا إذا كان

يختلف عن موضوع الطلب الأصلي ما لم يكن هذا الطلب من ضمن الطلبات المستثناة الواردة في تلك الفقرة.

8- لئن كان مؤدى نص المادة 274 من قانون المعاملات المدنية ، أنه إذا انفسخ العقد أو فسخ أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، إلا أن الحكم بالتعويض أو رد ما استولى عليه المتعاقد الآخر بناء على ذلك العقد – في هذه الحالة – لا يكون إلا بناء على طلب الخصم، ذلك أن القاضي لا يفصل إلا في الطلبات المقدمة إليه من الخصوم ، وليس له استحداث طلبات جديدة لم تطرح عليه ولو كانت أثرًا من آثار الفسخ، إذ لا يقضى للخصم إلا بناء على طلبه وفي مناسبته.

9- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن الطلب العارض من المدعى عليه يختلف عما يقدمه من دفاع أو دفوع موضوعية في الدعوى، وإن كان يترتب على كل منها عدم القضاء للمدعي بكل أو ببعض طلباته، ذلك أن الطلب العارض هو موقف إيجابي يطلب فيه المدعى عليه بصورة صريحة وجازمة الحكم بإلزام خصمه المدعي بحق يدعيه قبله، أما الدفاع أو الدفوع الموضوعية فهو موقف سلبي من جانب المدعى عليه ، يقتصر فيه على إبداء دفاعه في عدم استحقاق المدعي لما يطالب به من حقوق دون أن يطلب الحكم له بشيء على المدعي فيما يدعيه قبله من التزامات.

10- إذ كان الحكم المطعون فيه قد أيد هذا النظر وأقام قضاءه بعدم قبول طلب الطاعنة بإلزام المطعون ضدها برد عدد ستة محركات والأجزاء الميكانيكية الموجودة في حوزتها ، والتي أخرجتها من موقع الطاعنة للصيانة، وتحويل ملكية عدد عشر آلات مساندة لصالح الأخيرة ، على أساس أنه لا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تعرض له من تلقاء نفسها ما لم تقدم الطاعنة طلبًا عارضًا بذلك أمام محكمة أول درجة بالطريق الذي رسمه القانون ، وبعد سداد الرسم المستحق عنه لتعلق ذلك كله بالنظام العام، وكان ذلك الطلب لم يبد على هذا النحو واكتفت الطاعنة بالتمسك به كدفع لدعوى المطعون ضدها ، فإنه يتعين على المحكمة الالتفات عنه ولا يعيب حكمها ألا تتعرض له، وإذ كان هذا الذي خلص إليه الحكم المطعون فيه سائغًا وله أصل ثابت في الأوراق وكافيًا لحمل قضائه ، ولا مخالفة فيه للقانون ويتضمن الرد المسقط لما أثارته الطاعنة بوجه النعي ؛ ذلك أن هذا الطلب هو من الطلبات العارضة التي يمتنع على المحكمة إثارتها والفصل فيها من تلقاء نفسها، وقد ثبت أن الطاعنة لم تتقدم إلى محكمة أول درجة بهذا الطلب ، وذلك بالإجراءات المقررة في المادة 97 من قانون الإجراءات المدنية، مما يضحى معه النعي على غير أساس.

11- المقرر – في قضاء هذه المحكمة - أن تقدير التعويض من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع بحسب ما تراه مناسبًا مستهدية في ذلك بظروف الدعوى وملابساتها إلا أن مناط ذلك أن يكون هذا التقدير قائمًا على أساس سائغ مردودًا إلى عناصره الثابتة بالأوراق متكافئًا مع الضرر غير زائد عليه، وهو بذلك يشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب، وأنه من إطلاقات قاضى الموضوع بحسب ما يراه مناسبًا لجبر الضرر مادام تقديره قائمًا على أسباب سائغة تبرره ، ولا يوجد فى القانون نص يلزمه باتباع معايير معينة فى هذا الصدد. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه - في حدود سلطته التقديرية - قدر التعويض عن الضرر المترتب على إنهاء عقد المقاولة جملةً حسبما رآه جابرًا للضرر وأقام قضاءه بتعديل الحكم الابتدائي على أن المبلغ المقضي به كتعويض عن تلك الأضرار مبالغ فيه ، ولا يتناسب مع درجتها والمدة المنفذة من العقد والتي لم تجاوز سبعة أشهر فقط ، وما ثبت من تقريري لجنة الخبراء من إخلال الطاعنة ببعض التزاماتها التعاقدية ، وإن كانت ليست هي السبب الذي حددته المطعون ضدها لفسخه، ورتب على ذلك

قضاءه بتخفيض التعويض المقضي به إلى القدر الذي يلائم جبر الضرر بجعله (3500000) درهم، وكان ما خلص إليه الحكم المطعون فيه في هذا الصدد سائغًا وله معينه الثابت في الأوراق ويكفى لحمله، مما يضحى النعي عليه تعييبًا لهذا الاستخلاص محض جدل في سلطة محكمة الموضوع مما تنأى عنه رقابة محكمة التمييز، ولا ينال مما تقدم ما تثيره الطاعنة من أن الحكم المطعون فيه لم يتناول بحث المستندات المقدمة منها التي تثبت الأضرار التي لحقتها من فسخ العقد، فهو نعى مجهل ؛ إذ لم تبين الطاعنة ماهية تلك المستندات المقدمة التي أغفل الحكم المطعون فيه دلالتها وأثرها في قضائه ، ومن ثم يضحى النعي برمته غير مقبول.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن المطعون ضدها – الطاعنة في الطعن رقم 52 لسنة 2019م تمييز تجاري رأس الخيمة – أقامت على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2018م مدني كلي رأس الخيمة . بطلب الحكم – وفق طلباتها الختامية – **أولا**: بإلزامها بأن تؤدي إليها مبلغ (4980753.62) درهمًا ، قيمة الدفعات المتأخرة، ودفعات ثلاثة أشهر مهلة فسخ العقد، وقيمة برنامج الحاسب الآلي الذي تم توريده . **ثانيًا**: بإلزامها بأن تؤدي إليها مبلغ (3548043) درهمًا قيمة قطع الغيار والمعدات ذات العلاقة بالعقد والموجودة بالمخزن الكائن بمقر الشركة الطاعنة . **ثالثًا**: بإلزامها بأن تؤدي إليها مبلغ (10416506) دراهم قيمة التعويض عن الإساءة للسمعة التجارية وما فاتها من كسب . **رابعًا**: رد جميع المعدات والأدوات والرافعات الشوكية التي تم توريدها إلى الطاعنة ، على سند من أنه بتاريخ 2017/4/25م تم توقيع اتفاقية بين الطرفين تقوم المطعون ضدها بمقتضاها بأعمال صيانة أسطول مصنع تملكه الطاعنة لمدة ثلاث سنوات من مايو 2017م حتى نهاية أبريل 2020م بقيمة (30177288) درهمًا، ونتيجة عدم قبول الطاعنة لعرض الأسعار المقدم منها بمبلغ (3700000) درهم بشأن تنفيذ الأعمال الإضافية التي طلبتها الطاعنة ، وإصرار الأخيرة على إجبار المطعون ضدها على قبول مبلغ (2200000) درهم باعتباره مقابل تنفيذ تلك الأعمال قامت الطاعنة بفسخ العقد بالإرادة المنفردة ، ومنع المطعون ضدها من استكمال مدة العقد، وامتنعت عن سداد مستحقاتها مما تسبب في أضرار مادية وأدبية لها فضلا عن استحقاقها للتعويض عما فاتها من كسب ، فأقامت الدعوى بندب خبير لبحث الإخلال بشروط العقد المبرم بينهما ثم الحكم بما يسفر عنه التقرير. ندبت المحكمة خبيرًا وبعد أن أودع تقريره، عدلت المطعون ضدها طلباتها على النحو سالف البيان، أعادت المحكمة ندب لجنة من الخبراء لبحث اعتراضات الطرفين ، وبعد أن أودعت اللجنة تقريرها حكمت المحكمة **أولا**: بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدها مبلغ (7896546) درهمًا مع الفائدة القانونية بواقع 9 % سنويًّا من تاريخ المطالبة القضائية الحاصل في 2018/1/21م وحتى تمام السداد. **ثانيًا**: بإلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدها

مبلغ سبعة ملايين درهم تعويضًا إجماليًّا عما أصابها من أضرار نتيجة فسخ العقد المبرم بين الطرفين والمؤرخ 2017/4/25م . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري، أعادت محكمة الاستئناف ندب لجنة الخبرة السابقة لبحث اعتراضات الطاعنة ، وبعد أن أودعت اللجنة تقريرها قضت المحكمة بتاريخ 2019/9/26م بتعديل الحكم المستأنف بتخفيض التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمطعون ضدها من جراء الفسخ بجعله مبلغ (3500000) درهم والتأييد فيما عدا ذلك. طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم 46 لسنة 2019م تمييز تجارى . كما طعنت فيه المطعون ضدها بذات الطريق بالطعن رقم 52 لسنة 2019م تمييز تجارى، وإذ عُرض الطعنان على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظرهما وفيها أمرت بضم الطعن الثاني إلى الأول ليصدر فيهما حكم واحد.

<u>أولا: الطعن رقم 46 لسنة 2019م تمييز تجارى:</u>

وحيث إن الطعن أقيم على سببين، تنعي الطاعنة بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، والفساد في الاستدلال وفي بيان ذلك تقول : إن الحكم المطعون فيه ولئن قضى بتعديل الحكم الابتدائي بشأن التعويض المستحق للمطعون ضدها عن الأضرار التي لحقت بها من جراء الفسخ بجعله مبلغ (3500000) درهم ، بدلا من سبعة ملايين درهم، إلا أنه لم يبين سنده في هذا الاستحقاق أو العناصر الموجبة للتعويض ومصدرها، رغم عدم ثبوت الضرر المدعى به ، وإخلال المطعون ضدها بالتزاماتها التعاقدية ، ومنها عدم موافقتها على الأعمال الإضافية التي تتيح للطاعنة فسخ العقد وإنهاءه، لكون ذلك يعد إخلالا من جانبها ومبررًا مشروعًا للفسخ لكون تلك الأعمال جزءًا لا يتجزأ من العقد مما يجعل عدم قيام المطعون ضدها بها امتناعًا منها عن الاستمرار في تنفيذه، فضلا عن الإخلال بالالتزامات الأخرى التي انتهت الخبرة إلى توافرها بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد؛ ذلك أن مفاد المواد 892، 893، 894، 895 من قانون المعاملات المدنية ، أنه ولئن جاز لصاحب العمل أن يتحلل بإرادته المنفردة من عقد المقاولة قبل تنفيذه أيًّا كانت الأسباب والبواعث التي دفعته لذلك، خروجًا على قاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين؛ فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاقهما، وكانت الحكمة التي تغياها المشرع من هذا الاستثناء أن تنفيذ عقد المقاولة كثيرًا ما يستغرق وقتًا أو زمنًا طويلا، أو أنه في الفترة ما بين إبرام العقد وإتمام تنفيذ الأعمال المتفق عليها قد تتغير الظروف؛ فرعاية لجانب صاحب العمل، ومنعًا لإجباره على صرف نفقات غير نافعة ، خوله القانون سلطة التحلل من عقد المقاولة بإرادته المنفردة، إلا أن المشرع مع مراعاة جانب صاحب العمل لم يهدر مصلحة المقاول؛ ولذلك ألزم صاحب العمل الذي ينهي عقد المقاولة بإرادته المنفردة أن يعوض المقاول ليس فقط عما أنفقه من مصروفات، وما أنجزه من أعمال خلال فترة سريان العقد، بل عما فاته من الكسب لو أنه أتم العمل إلى نهاية مدة العقد. لما كان ذلك، وكان البين من الحكم المطعون فيه ، أن المطعون ضدها قد أقامت دعواها الراهنة بطلب الحكم بإلزام الطاعنة بأن تؤدي

إليها قيمة الدفعات المتأخرة المستحقة في ذمتها، ودفعات ثلاثة أشهر مهلة فسخ العقد، وقيمة برنامج الحاسب الآلي، وبإلزامها بأن تؤدي إليها قيمة قطع الغيار والمعدات ذات العلاقة بالعقد والموجودة بالمخزن الكائن بمقر الشركة الطاعنة، والفائدة القانونية من تاريخ المطالبة، بالإضافة إلى قيمة التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمطعون ضدها جراء قيام الطاعنة بفسخ العقد، مع رد جميع المعدات والأدوات والرافعات الشوكية التي تم توريدها إلى الطاعنة . وكان الثابت أن الطاعنة قد أبرمت مع المطعون ضدها عقد المقاولة المؤرخ 2016/4/25م لإنجاز أعمال صيانة أسطول المصنع الذي تملكه الطاعنة لمدة ثلاث سنوات من مايو 2017م حتى نهاية أبريل 2020م بقيمة قدرها (30177288) درهما يتم سدادها على دفعات شهرية متساوية، وكان الثابت من تقارير الخبرة المودعة في الدعوى أن الطاعنة - وخلافًا لبنود العقد المبرم بين الطرفين في شأن حالات فسخ العقد - قامت بفسخ العقد من جانبها وبإرادتها المنفردة دون مراعاة مهلة الإخطار المنصوص عليها في العقد وقدرها ثلاثة أشهر، وذلك وفقًا لما ورد برسالة البريد الإلكتروني المؤرخة 2017/11/28م المرسلة منها إلى المطعون ضدها ردًّا على رفض عرض الأسعار الخاص بتكلفة الأعمال الإضافية من وجوب اعتبار الرسالة إلغاء رسميًّا للعقد، وكانت تلك الحالة – عدم الاتفاق على تكلفة الأعمال الإضافية – ليست من بين حالات الفسخ المتفق عليها بين الطرفين كحق للطاعنة وفقًا للبند 1.10.12 من العقد، ومن ثم يكون الفسخ بغير موجب ولا مبرر مقبول، وإعمالا لذلك توقفت الطاعنة عن تنفيذ التزاماتها ، بل منعت المطعون ضدها من تنفيذ التزاماتها المتقابلة واستكمال الأعمال وفق ما ورد برسالة البريد الإلكتروني المؤرخة 2017/12/14م بإخلاء الموقع، ومن ثم يكون العقد قد انفسخ بين الطرفين، وكان المستفاد مما سبق أن الطاعنة قد تحللت من عقد المقاولة سالف الذكر بإرادتها المنفردة قبل إتمام تنفيذ الأعمال المتفق عليها في العقد، وهو الأمر الذي تجيزه لها المواد 892 و893 و894 و895 من قانون المعاملات المدنية، مما يترتب عليه إنهاء العقد؛ فلا يلتزم صاحب العمل بدفع الأجر المحدد في العقد، ولا يلتزم المقاول بإنجاز العمل؛ ومن ثم يجوز للمطعون ضدها رفع الدعوى الراهنة بطلب استرداد قيمة مستحقاتها المتأخرة وما أنجزته من أعمال خلال فترة سريان العقد، ولكن دون إخلال في الوقت نفسه بحقها في التعويض عن هذا الإنهاء، وهذا الالتزام مصدره القانون، وليس عقد المقاولة الذي انتهى بالتحلل من تنفيذه، وإذ أيد الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بإثبات انفساخ العقد موضوع الدعوى، ورتب على ذلك إلزام الطاعنة بتعويض المطعون ضدها عن الأضرار التي أصابتها من قيامها بفسخ العقد بإرادتها المنفردة ، وبتعديل القيمة التي قضى بها الحكم الابتدائي بما يتناسب مع الأضرار التي لحقت بها ، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون ويضحى النعي عليه في هذا الشأن على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجهين الثاني والثالث من السبب الأول على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال ، وفي بيان ذلك تقول : إن التعويض المقضي به للمطعون ضدها غير مستحق لانعدام أساسه ، لا سيما أن التعويض المتفق عليه في العقد في حالة الإنهاء من جانب الطاعنة قبل الأوان يتمثل في التزامها بشراء جميع المواد الموردة وفق القيمة الأصلية التي دفعها المقاول للأصناف

المتبقية، وكذا قيمة قطع الغيار التي اشتراها المقاول لغرض العقد بما في ذلك الآلات الاحتياطية ، وتلك الأشياء التي قامت الخبرة بتقدير قيمتها والتي قضى بها الحكم الابتدائي لصالح المطعون ضدها ، ومن ثم فقد حصلت بذلك على التعويض الاتفاقي وفقًا للمسئولية العقدية ولا تستحق بذلك التعويض المقضي به؛ كما أنه قد قضى باستحقاق المطعون ضدها للتعويض دون أن يسبق ذلك القضاء بفسخ العقد أو إثبات الفسخ ؛ إذ يعد القضاء بالتعويض أثرًا من آثار الفسخ لانقضاء العقد وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد بين المتعاقدين مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن استخلاص ثبوت الضرر الموجب للتعويض أو نفيه من مسائل الواقع الذى يدخل فى حدود السلطة التقديرية لقاضى الموضوع ، ما دام هذا الاستخلاص سائغًا ومستمدًا من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى؛ كما أن تقدير مبررات الفسخ وكفاية أسبابه أو عدم كفايتها وتحديد الجانب المقصر في العقد أو نفى التقصير عنه، وتنفيذ المتعاقد لالتزامه، وتقدير قيمة التعويض الجابر للضرر، كل ذلك من الأمور الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع دون معقب عليها، متى استندت إلى أسباب سائغة. لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ، أنه قد أقام قضاءه في هذا الشأن على أن فسخ العقد أو انفساخه لتوافر أسبابه يقع بمجرد توافر تلك الأسباب ، ويترتب عليه إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، مع حق المضرور من هذا الفسخ في طلب التعويض إن كان له مقتض فهو يرتب آثاره بمجرد وقوعه وتوافر أسبابه ، بغض النظر عن القضاء به أو إثباته قضاء من عدمه، ثم خلص إلى أن ما تمسكت به الطاعنة من أن المطعون ضدها قد حصلت على قيمة جميع المواد الموردة وقطع الغيار التي اشترتها لغرض العقد بما في ذلك الآلات الاحتياطية ، وتلك الأشياء التي قامت الخبرة بتقدير قيمتها التي قضى بها الحكم الابتدائي لصالح المطعون ضدها ؛ ومن ثم فإن حصولها على ذلك التعويض الاتفاقي لا تستحق معه التعويض المقضي به، مردود عليه، بأن قيمة الأشياء سالفة البيان قدرتها الخبرة وقضى بها الحكم الابتدائي في بنده الأول باعتبارها مستحقات للمطعون ضدها باقية من العقد في ذمة الطاعنة وليس تعويضا اتفاقيًّا؛ وأن ما نعت به الطاعنة من أن المطعون ضدها لا تستحق التعويض المقضي به لكون الحكم قد قضى لها بالبدل المقابل لمهلة الفسخ، مردود عليه أيضا، بأن الثابت من أسباب الحكم الابتدائي ومنطوقه ، أنه لم يقض للمطعون بهذا البدل في بنده الأول القاضي بمستحقاتها الفعلية قبل الطاعنة ، والواردة في تقرير لجنة الخبراء وقدرها (7896546.42) درهمًا والتي لم تشمل هذا البدل حسبما جاء بعناصرها الثابتة بالتقرير، وإنما وضعها الحكم الابتدائي ضمن عناصر تقديره لقيمة التعويض الذي قضى به في بنده الثاني حسبما هو ثابت بأسبابه؛ وكان ما أورده الحكم المطعون فيه في هذا الشأن سائغًا كافيًا لحمل قضائه له معينه الثابت بالأوراق، مما يضحى معه النعي عليه بوجهي الطعن على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجهين الأول والثالث من السبب الثاني على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال ، والقصور في التسبيب ، والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت بالأوراق؛ حاصلهما أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما انتهى إليه تقريرا لجنة الخبرة بشأن استحقاق المطعون ضدها قيمة الأعمال الإضافية

وقدرها (3204187.9) درهمًا ، على الرغم من عدم وجود اتفاق على تلك الأعمال، وعدم تكليف الطاعنة المطعون ضدها والسماح لها بتنفيذها دون الاتفاق على قيمتها، وعدم بيان الخبرة لسند استحقاق المطعون ضدها لقيمة تلك الأعمال؛ وأنه قد تم تقدير قيمة الآلات العائدة للمطعون ضدها تقديرًا مغالى فيه وإلزام الطاعنة بقيمتها كتطبيق للشرط الجزائي الوارد بالعقد المبرم بين الطرفين باعتباره تعويضًا للمطعون ضدها عن الضرر المدعى به؛ فضلا عن تقدير قيمة قطع الغيار المتبقية بمخازن الطاعنة دون بيان أسس ذلك التقدير، إذ قامت الخبرة بتقدير قيمتها على نحو مخالف للواقع وبقيمة لم تطلبها المطعون ضدها، حيث أورد التقرير أن إجمالي قيمة قطع الغيار تقدر بمبلغ (2276918.19) درهمًا، وتبلغ قيمة قطع الغيار الموجودة بالمخزن الأول مبلغ (1740630.82) درهمًا ، و قيمة قطع الغيار الموجودة بالمخزن الثاني مبلغ (536287.37) درهمًا ، إلا أنها لم تفصح عن مصدر ذلك التقييم، على الرغم من أن المطعون ضدها في مذكرة دفاعها قد طلبت قيمة أقل مما قدرها الخبير مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أنه من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى، وتقدير الأدلة والقرائن والمستندات وتفسير الاتفاقات وسائر المحررات بما تراه أدنى إلى نية عاقديها وأوفى بمقصودهم، دون رقابة عليها في ذلك ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله، وهى غير ملزمة من بعد بالرد على كل ما يقدمه الخصوم لها من مستندات ، أو تتبعهم في مختلف أقوالهم وحججهم والرد استقلالاً على كل منها ، متى كان في الحقيقة التي استخلصتها وأوردت دليلها الرد الضمني المسقط لما عداها؛ ولها متى رأت - في حدود سلطتها التقديرية - الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه ، فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالا على الطعون التي توجه إليه ؛ لأن في أخذها به محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه؛ كما أنه يشترط في الدفاع الجوهري - حتى تلتزم المحكمة بالتعرض له والرد عليه - أن يكون مع جوهريته مما يشهد له الواقع ويسانده، فإذا كان عاريًا عن دليله وكان الواقع يدحضه ، فإن المحكمة تكون في حل من الالتفات إليه ، ولا يعد ذلك منها إخلالاً بحق الدفاع ولا قصورًا معيبًا. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد أقام قضاءه في هذا الشأن على ما انتهى إليه تقرير لجنة الخبراء المودع أمامها، وكانت لجنة الخبراء المنتدبة أمام محكمة أول درجة قد قامت بتصفية الحساب بين الطرفين باحتساب قيمة الأعمال المنفذة من المطعون ضدها دون أي خصومات ، وقيمة الأعمال الإضافية وقيمة قطع الغيار المتبقية في موقع عمل الطاعنة ، وقيمة عشر من الآلات المساندة، وقيمة إيجار خمس منها بإجمالي (12472485.52) درهمًا، وكذا باحتساب قيمة المبالغ المسددة من الطاعنة للمطعون ضدها ، وهي فواتير تم دفعها للأخيرة، وقيمة الدفعة الأولى، وقيمة إيجار عمال الطاعنة لشهري مايو وأبريل 2017م ، وقيمة خصم فاتورة المطعون ضدها لشهر مايو 2017م نتيجة نقص المعدات وذلك بمبلغ (4575939.1) درهمًا، وأن ناتج تصفية الحساب بين الطرفين هو مبلغ (7896546.42) درهمًا وهو المبلغ المستحق للمطعون ضدها في ذمة الطاعنة، وانتهى إلى إلزامها بأداء ذلك المبلغ مع

الفائدة القانونية بواقع 9 % سنويًّا، كما عرض الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - في هذا الشأن لدفاع الطاعنة الوارد بالنعي واعتراضاتها على ما جاء بتقرير لجنة الخبراء، وخلص إلى عدم أحقيتها في تلك الاعتراضات، وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائي على أساس مما انتهى إليه تقريرا لجنة الخبرة بشأن تصفية الحساب بين الطرفين، وخلص إلى أن الطاعنة مدينة للمطعون ضدها بالمبلغ المقضي به بالبند أولا ، ورتب على ذلك قضاءه المشار إليه، وكان ما خلص إليه الحكم سائغًا وله معينه الثابت في الأوراق ، ويتفق وصحيح القانون ويكفى لحمله، مما يضحى النعي عليه تعييبًا لهذا الاستخلاص محض جدل في سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة ، مما تنأى عنه رقابة محكمة التمييز ومن ثم يكون غير مقبول.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجه الثاني من السبب الثاني على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ؛ إذ أغفل القضاء بإلزام المطعون ضدها برد ستة محركات والأجزاء الميكانيكية الموجودة في حوزتها والتي أخرجتها من موقع الطاعنة للصيانة، وتحويل ملكية عشر آلات مساندة لصالح الأخيرة باعتباره طلبًا جديدًا لا تجوز إثارته أمام محكمة الاستئناف ، رغم أن الخبرة قد انتهت إلى أحقيتها في تلك الأشياء ، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله؛ ذلك أنه من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن مؤدى الفقرة الثالثة من المادة 165 من قانون الإجراءات المدنية عدم قبول الطلبات الجديدة في الاستئناف، وهي قاعدة متعلقة بالنظام العام تقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها، ويعدّ الطلب جديدًا إذا كان يختلف عن موضوع الطلب الأصلي ما لم يكن هذا الطلب من ضمن الطلبات المستثناة الواردة في تلك الفقرة، وأنه ولئن كان مؤدى نص المادة 274 من قانون المعاملات المدنية ، أنه إذا انفسخ العقد أو فسخ أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، إلا أن الحكم بالتعويض ، أو رد ما استولى عليه المتعاقد الآخر بناء على ذلك العقد – في هذه الحالة – لا يكون إلا بناء على طلب الخصم، ذلك أن القاضي لا يفصل إلا في الطلبات المقدمة إليه من الخصوم وليس له استحداث طلبات جديدة لم تطرح عليه ولو كانت أثرًا من آثار الفسخ، إذ لا يقضى للخصم إلا بناء على طلبه وفي مناسبته؛ وكان من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن الطلب العارض من المدعى عليه يختلف عما يقدمه من دفاع أو دفوع موضوعية في الدعوى، وإن كان يترتب على كل منها عدم القضاء للمدعي بكل أو ببعض طلباته، ذلك أن الطلب العارض هو موقف إيجابي يطلب فيه المدعى عليه بصورة صريحة وجازمة الحكم بإلزام خصمه المدعي بحق يدعيه قبله، أما الدفاع أو الدفوع الموضوعية فهو موقف سلبي من جانب المدعى عليه ، يقتصر فيه على إبداء دفاعه في عدم استحقاق المدعي لما يطالب به من حقوق دون أن يطلب الحكم له بشيء على المدعي فيما يدعيه قبله من التزامات. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد هذا النظر، وأقام قضاءه بعدم قبول طلب الطاعنة بإلزام المطعون ضدها برد عدد ستة محركات والأجزاء الميكانيكية الموجودة في حوزتها ، والتي أخرجتها من موقع الطاعنة للصيانة، وتحويل ملكية عدد عشر آلات مساندة لصالح الأخيرة ،على أساس أنه لا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تعرض له من تلقاء نفسها ما لم تقدم الطاعنة طلبًا عارضًا بذلك أمام محكمة أول درجة بالطريق الذي رسمه القانون

، وبعد سداد الرسم المستحق عنه لتعلق ذلك كله بالنظام العام، وكان ذلك الطلب لم يبد على هذا النحو واكتفت الطاعنة بالتمسك به كدفع لدعوى المطعون ضدها ، فإنه يتعين على المحكمة الالتفات عنه ، ولا يعيب حكمها ألا تتعرض له، وإذ كان هذا الذي خلص إليه الحكم المطعون فيه سائغًا وله أصل ثابت في الأوراق وكافيًا لحمل قضائه ، ولا مخالفة فيه للقانون ، ويتضمن الرد المسقط لما أثارته الطاعنة بوجه النعي ؛ ذلك أن هذا الطلب هو من الطلبات العارضة التي يمتنع على المحكمة إثارتها والفصل فيها من تلقاء نفسها، وقد ثبت أن الطاعنة لم تتقدم إلى محكمة أول درجة بهذا الطلب ، وذلك بالإجراءات المقررة في المادة 97 من قانون الإجراءات المدنية، مما يضحى معه النعي على غير أساس.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

<u>ثانيا: الطعن رقم 52 لسنة 2019متميز تجاري:</u>

حيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والقصور في التسبيب ، والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق ، والإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك تقول : إن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتعديل الحكم المستأنف بتخفيض التعويض عن الأضرار التي لحقت بالطاعنة من جراء الفسخ بجعله مبلغ (3500000) درهم ، على الرغم من قيامها بتقديم المستندات التي تثبت الأضرار التي لحقتها من فسخ العقد واستحقاقها مبلغ (2279349) درهماً كبدل إنذار من ضمن التعويض المقضي به ، بما يعني حصولها على مبلغ (1220651) درهمًا فقط كتعويض عن جميع الأضرار المادية والمعنوية الأخرى بما لا يتناسب مع ما أصاب الطاعنة من أضرار مادية وأدبية ، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي فى غير محله؛ ذلك أنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة - أن تقدير التعويض من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع بحسب ما تراه مناسبًا ، مستهدية في ذلك بظروف الدعوى وملابساتها ، إلا أن مناط ذلك أن يكون هذا التقدير قائمًا على أساس سائغ مردودًا إلى عناصره الثابتة بالأوراق متكافئًا مع الضرر غير زائد عليه، وهو بذلك يشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب، وأنه من إطلاقات قاضى الموضوع بحسب ما يراه مناسبًا لجبر الضرر مادام تقديره قائمًا على أسباب سائغة تبرره ، ولا يوجد فى القانون نص يلزمه باتباع معايير معينة فى هذا الصدد. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه - في حدود سلطته التقديرية - قدر التعويض عن الضرر المترتب على إنهاء عقد المقاولة جملةً ، حسبما رآه جابرًا للضرر، وأقام قضاءه بتعديل الحكم الابتدائي على أن المبلغ المقضي به كتعويض عن تلك الأضرار مبالغ فيه ، ولا يتناسب مع درجتها والمدة المنفذة من العقد ، والتي لم تجاوز سبعة أشهر فقط ، وما ثبت من تقريري لجنة الخبراء من إخلال الطاعنة ببعض التزاماتها التعاقدية ، وإن كانت ليست هي السبب الذي حددته المطعون ضدها لفسخه، ورتب على ذلك قضاءه بتخفيض التعويض المقضي به إلى القدر الذي يلائم جبر الضرر بجعله (3500000) درهم، وكان ما خلص إليه الحكم المطعون فيه في هذا الصدد سائغًا وله معينه الثابت في الأوراق ويكفى لحمله، مما يضحى النعي عليه تعييبًا لهذا الاستخلاص محض جدل في سلطة محكمة الموضوع مما تنأى عنه

رقابة محكمة التمييز، ولا ينال مما تقدم ما تثيره الطاعنة من أن الحكم المطعون فيه لم يتناول بحث المستندات المقدمة منها ، التي تثبت الأضرار التي لحقتها من فسخ العقد، فهو نعى مجهل إذ لم تبين الطاعنة ماهية تلك المستندات المقدمة التي أغفل الحكم المطعون فيه دلالتها وأثرها في قضائه ، ومن ثم يضحى النعي برمته غير مقبول.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 29 من ديسمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (72)

الطعن رقم 55 لسنة 14 القضائية " مدني "

(1) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع في استخلاص توافر الصفة " .

محكمة الموضوع . سلطتها في استخلاص توافر الصفة . شرطه . انتهاء الحكم المطعون فيه سائغًا وصحيحًا ومستمدًا من أصوله الثابتة بأوراق الدعوى إلى توافر صفة الطاعنة الثانية . كاف لحمل قضائه .

(2) وكالة " عقد الوكالة : ماهيته ".

الوكالة. ماهيتها . سلطة الوكيل في الوكالتين العامة والخاصة . حدودها . أعمال التبرعات . وجوب النص صراحة وبوضوح عليها . المواد 924 ، 925 ، 926 ، 927 ، 931 ، 948 ، 950 ، 951 ق المعاملات المدنية . علة ذلك . عبء إثبات الوكالة على من يدعيها.

(3، 4) وكالة " عقد الوكالة ".

(3) مدى سعة الوكالة . مناطه . عبارات التوكيل ذاته والظروف والملابسات التي صدر فيها . اضطلاع قاضي الموضوع بتفسيره بغير معقب عليه من محكمة التمييز . شرطه .

(4) استخلاص الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - من عبارات التوكيل اقتصاره على توكيل الطاعن الأول في التصرف بعوض دون غيره ، وخلوه من وكالته في التنازل أو الهبة . سائغ ويتفق وعبارات سند الوكالة . النعي عليه . جدل موضوعي . يخرج عن رقابة محكمة التمييز .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن استخلاص توافر الصفة في الدعوى هو من قبيل فهم الواقع فيها، وهو مما يستقل به قاضي الموضوع ، وحسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها ، وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله. ولما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه - قد أقام قضاءه برفض الدفع المُبدى بعدم قبول الدعوى المقامة من المطعون ضدهم الخمسة الأول قبل شقيقتهم الطاعنة الثانية على ما أوردته أسبابه ، من أن الثابت من وثيقة إثبات الوفاة وحصر الإرث رقم ... أن الطاعنة الثانية هي إحدى ورثة المتوفاة/...، وإذ تعلقت الدعوى ببطلان التصرف في عقار مملوك للمورثة ؛ ومن ثم تكون صفة الطاعنة الثانية قد توافرت في الدعوى باعتبار موضوعها لا يقبل التجزئة، وكان ما أورده الحكم الابتدائي في شأن استظهار صفة الطاعنة الثانية سائغًا وله أصله الثابت في الأوراق ، ويكفي لحمل قضائه ، فإن ما أثاره الطاعنان بوجه النعي وتأييد الحكم المطعون فيه للحكم الابتدائي ، لا يعدو أن يكون جدلًا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره ، مما تنأى عنه رقابة محكمة التمييز؛ ومن ثم يغدو النعي على غير أساس.

2- النص في المواد 924 ، 925 ، 926، 927 ، 931 ، 948 ، 950 ، 951 من قانون المعاملات المدنية يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الوكالة عقد يقيم

الموكِّل بمقتضاه شخصًا آخر مقام نفسه في تصرف جائز ومعلوم، والوكالة قد تكون عامة أو خاصة، ويكون للوكيل في الوكالة العامة سلطة مطلقة في مباشرة المفاوضات والتصرفات عدا التصرفات التي تستلزم توكيلا خاصًا مثل التبرعات، بينما لا تكون للوكيل في الوكالة الخاصة سلطة إلا في مباشرة التصرفات المحددة فيها ، وما يتصل بها من توابع ضرورية تقتضيها طبيعة التصرف الموكّل فيه، وتثبت للوكيل بمقتضى عقد الوكالة ولاية التصرف فيما يتناوله التوكيل دون أن يتجاوز حدوده إلا إذا كان أكثر نفعًا للموكل، ويتعين توافر الوكالة الخاصة لكل عمل من أعمال التصرف وفقًا لنص المادة 929 من القانون سالف الذكر، فلا يكون للوكيل صفة إلا في الأمور المحددة فيها، ويتعين للتوكيل بأعمال التبرعات بصفة خاصة ذكر ذلك صراحة في توكيل خاص بها وبعبارات واضحة، وعلة ذلك أن تدرّج الأعمال في الخطورة يتمشى معه تدرّج الوكالة في التخصيص، فما كان منها محدود الخطر على ذمة الموكل كأعمال الإدارة فتكفي فيه الوكالة العامة، فإذا زادت خطورة العمل، كما في أعمال التصرف وملحقاتها، وجب أن تتخصص الوكالة في نوع العمل القانوني حتى إذا ما وصلت الخطورة مداها، كما في أعمال التبرع، وجب أن تتخصص الوكالة في نوع العمل القانوني وفي محله، ذلك أن أعمال التبرعات أشد خطورة على ذمة الموكل من أعمال المعاوضات ؛ لذا يتعين أن يكون التوكيل فيها محددًا تحديدًا دقيقًا وبعبارات واضحة لا لبس فيها، ويقع عبء إثبات الوكالة على عاتق من يدعيها ، وأن الوكيل قد تصرف في نطاقها حتى يلزم الموكل بهذا التصرف.

3- المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن المناط فى التعرف على مدى سعة الوكالة من حيث ما تشتمل عليه من تصرفات قانونية خول الموكِّل الوكيل إجراءها أو من أحوال تقع عليها هذه التصرفات ، يتحدد بالرجوع إلى عبارات التوكيل ذاته وما جرت به نصوصه، وإلى الظروف والملابسات التي صدر فيها وفق التفسير الصحيح لمضمونه ، وهو مما يضطلع به قاضي الموضوع بغير معقب عليه من محكمة التمييز، متى كان تفسيره مما تحتمله عبارات التوكيل بغير مسخ.

4- إذ كان البين من التوكيل الخاص رقم ... الصادر من مورثة الطاعنة الثانية ، والمطعون ضدهم الخمسة الأول إلى الطاعن الأول ، أنه ورد في صلبه بعد تعيين العقار موضوع التداعي ما نصه : "... بالقيام عني بالتصرف كيفما شاء وأراد بكافة التصرفات القانونية في العقار المذكور أعلاه بالبيع ، والرهن لنفسه أو للغير، أو التنازل لدى دائرة الأراضي برأس الخيمة ، وإجراء كل ما يلزم لإدخال الخدمات والتسجيل ، ونقل الملكية لنفسه أو للغير ، وغير ذلك من الأشكال القانونية، وله حق التصرف والاتفاق على السعر المناسب وقبض الثمن وصرفه وصرف الشيكات ، وله حق توقيع كافة العقود والاتفاقيات بهذا الخصوص بالشروط التي يراها ...، وله الحق في استلام التعويضات واستلام وصرف وإيداع الشيكات المتأتية عن عملية الإيجار، أو البيع ، أو التعويض وإيداعه في حسابه أو في حساب الغير ...، وأخول الوكيل المذكور لجميع الصلاحيات اللازمة لتحقيق الغاية المذكورة أعلاه ، وأصادق على ما يجري من تصرفات في حدود ما وكلته به ..."، وإذ استخلص الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - من تحصيله لعبارات هذا التوكيل أنها تفيد توكيل الطاعن الأول في التصرف في عقار التداعي بعوض دون غيره، حيث تضمنت عباراته دلالة قاطعة على اتجاه إرادة المورثة في توكيل الطاعن الأول للتصرف بعوض في عقار التداعي، وخلو التوكيل من النص صراحة على وكالته في التنازل أو الهبة، وخَلُصَ في قضائه إلى أن ذلك التوكيل لا يتسع لما قام به الطاعن الأول من تنازل إلى الهيئة المطعون ضدها السادسة ؛ لكون صحة ذلك التصرف قانونًا تقتضي توافر توكيل خاص بعبارات

صريحة قاطعة الدلالة على رغبة المورثة في التبرع أو وقف العقار أو الهبة، وكان هذا الذي استخلصه الحكم الابتدائي - المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه - سائغًا ويتفق وعبارات سند الوكالة ، وفي حدود ما لمحكمة الموضوع من سلطة تامة في تحديد نطاق الوكالة، وبيان ما قصده المتعاقدان منها ، مستعينة في ذلك بعبارات التوكيل وظروف الدعوى وملابساتها وأقام قضاءه في هذا الخصوص على أسباب سائغة تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ، فإن ما يثيره الطاعنان بسببي النعي وتأييد الحكم المطعون فيه للحكم الابتدائي لا يعدو أن يكون جدلًا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره ، مما تنأى عنه رقابة محكمة التمييز ومن ثم يكون غير مقبول.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن المطعون ضدهم الخمسة الأول أقاموا على الطاعنين وباقي المطعون ضدهم الدعوى رقم ... لسنة 2017م مدني كلي رأس الخيمة . بطلب الحكم بصفة مستعجلة بوقف التعامل على العقار موضوع وثيقة الملكية رقم ... ، والمنقول ملكيته إلى الهيئة المطعون ضدها السادسة بالوثيقة رقم ... لبطلان التصرف، وفي الموضوع إبطال محضر التنازل المحرر من الطاعن الأول بتاريخ 2017/3/6م والصادر بموجب وكالة من مورثة الطاعنة الثانية والمطعون ضدهم الخمسة الأول ، وإبطال وثيقة الملكية الصادرة لصالح الهيئة المطعون ضدها السادسة ، وإلزام المطعون ضدهما السادسة والسابعة بإعادة الملكية إلى مورثتهم مع التعويض ، على سند من أن الطاعنين قد استغلا إقامة مورثة الطاعنة الثانية والمطعون ضدهم الخمسة الأول لديهما خلال فترة مرضها الذي انتهى بوفاتها بتاريخ 2017/4/20م ، وتحصلا على التوكيل رقم ... بتاريخ 2017/2/28م أمام كاتب العدل وبموجبه قام الطاعن الأول في 2017/3/6م بالتوجه إلى دائرة الأراضي وتحرير محضر التنازل رقم ... عن العقار محل وثيقة الملكية رقم ... لصالح الهيئة المطعون ضدها السادسة بالمخالفة لما يبيحه التوكيل . وبناء على ذلك التنازل تم إصدار وثيقة ملكية رقم ...، ولما كانت مورثة المطعون ضدهم قد ألغت هذه الوكالة بتاريخ 2017/4/12م قبيل وفاتها، وكان هذا التصرف باطلا فقد تقدموا بطلب إلى الديوان الأميري للإذن بإقامة الدعوى والذي أفاد بعدم الممانعة فأقاموا الدعوى. حكمت المحكمة بعدم اختصاصها ولائيًّا بنظر الدعوى. استأنف سعادة النائب العام لإمارة رأس الخيمة بصفته الممثل القانوني لحكومة رأس الخيمة هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني، كما استأنفه المطعون ضدهم الخمسة الأول أمام المحكمة ذاتها بالاستئناف رقم ... لسنة 2018م مدني، ضم الاستئنافان للارتباط، وبتاريخ 2018/12/10م قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن سعادة النائب العام بصفته بطريق النقض على هذا الحكم بالطعن رقم 36 لسنة 2018م تمييز مدني رأس الخيمة، كما طعن المطعون ضدهم الخمسة الأول بذات الطريق بالطعن رقم 41 لسنة 2018م تمييز مدنى رأس

الخيمة. وبتاريخ 2018/7/9م قضت محكمة التمييز بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة القضية إلى محكمة رأس الخيمة الابتدائية للفصل في موضوعها، حكمت المحكمة الأخيرة بتاريخ 2019/5/20م بإبطال محضر التنازل المؤرخ 2017/3/6م والمتضمن تبرع الطاعن الأول للهيئة المطعون ضدها السادسة بالعقار محل وثيقة الملكية رقم ... ، بموجب وكالة عن مورثة المطعون ضدهم المتوفاة/ ... وإلغاء وثيقة انتقال الملكية رقم ... وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل إبرام محضر التنازل ، ورفضت طلب التعويض بحالته. استأنف الطاعنان هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م مدني، كما استأنفه المطعون ضدهم الخمسة الأول بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م مدني، ضم الاستئنافان للارتباط، وبتاريخ 2019/9/30م قضت المحكمة بالتأييد. طعن الطاعنان في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - في غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها أصدرت حكمها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعي الطاعنان بالسبب الثالث منها على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع ، وفي بيان ذلك أن الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي لم يعرض ايرادًا وردًّا لدفعهما بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة بالنسبة للطاعنة الثانية لانتفاء صفتها فيها، وعدم توافر المصلحة من اختصامها فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول؛ ذلك أنه لما كان من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن استخلاص توافر الصفة في الدعوى هو من قبيل فهم الواقع فيها، وهو مما يستقل به قاضي الموضوع ، وحسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها ، وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله. ولما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه - قد أقام قضاءه برفض الدفع المُبدى بعدم قبول الدعوى المقامة من المطعون ضدهم الخمسة الأول قبل شقيقتهم الطاعنة الثانية ، على ما أوردته أسبابه من أن الثابت من وثيقة إثبات الوفاة وحصر الإرث رقم ... أن الطاعنة الثانية هي إحدى ورثة المتوفاة/...، وإذ تعلقت الدعوى ببطلان التصرف في عقار مملوك للمورثة ومن ثم تكون صفة الطاعنة الثانية قد توافرت في الدعوى باعتبار موضوعها لا يقبل التجزئة، وكان ما أورده الحكم الابتدائي في شأن استظهار صفة الطاعنة الثانية سائغًا وله أصله الثابت في الأوراق ويكفي لحمل قضائه ، فإن ما أثاره الطاعنان بوجه النعي وتأييد الحكم المطعون فيه للحكم الابتدائي لا يعدو أن يكون جدلًا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره ، مما تنأى عنه رقابة محكمة التمييز ؛ ومن ثم يغدو النعي على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسببين الأول والثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، ومخالفة الثابت بالأوراق ، والفساد في الاستدلال ، والقصور في التسبيب . وفي بيان ذلك يقولان : إن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائي ببطلان التنازل من الطاعن الأول عن عقار التداعي إلى الهيئة المطعون ضدها السادسة بموجب التوكيل رقم ... الصادر لصالحه من مورثة الطاعنة الثانية والمطعون ضدهم الخمسة الأول بتاريخ 2017/2/28م رغم صحة ذلك التصرف ؛ لكونه قد تم في حياة المورثة بتاريخ 2017/3/6م وبناء على رغبتها، وقبل إلغاء

التوكيل بتاريخ 2017/4/12م وتدهور صحتها لا سيما أن الإلغاء قد تم قبل ثمانية أيام من تاريخ وفاتها في 2017/4/20م أي في مرض الموت ؛ ومن ثم لا يعتد به قانونًا، فضلا عن خلو الأوراق مما يفيد إعلان الطاعن الأول بالإلغاء، بما مؤداه صحة التصرف وعدم جواز إبطاله لقيام القرائن القانونية على رغبة المورثة في وقف العقار وقفًا خيريًّا لصالح الهيئة العامة للشؤون الإسلامية والأوقاف برأس الخيمة، وإذ اجتهد الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - في استنباط نية المورثة من واقع عبارات التوكيل دون الوقوف على السبب الحقيقي وراء قيامها بإصدار الوكالة إلى الطاعن الأول ، وهو القيام بإنهاء إجراءات الوقف الخيري، ودون فحص أدلة ومستندات الدعوى، والإحاطة بعناصرها الواقعية والقانونية ، فإنه يكون معيبًا مستوجبًا نقضه.

وحيث إن هذا النعي بشقيه غير مقبول؛ ذلك أن النص في المواد 924 ، 925، 926 ، 927 ، 931 ، 948 ، 950 ، 951 من قانون المعاملات المدنية يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الوكالة عقد يقيم الموكِّل بمقتضاه شخصًا آخر مقام نفسه في تصرف جائز ومعلوم، والوكالة قد تكون عامة أو خاصة، ويكون للوكيل في الوكالة العامة سلطة مطلقة في مباشرة المفاوضات والتصرفات عدا التصرفات التي تستلزم توكيلا خاصًا مثل التبرعات، بينما لا تكون للوكيل في الوكالة الخاصة سلطة إلا في مباشرة التصرفات المحددة فيها وما يتصل بها من توابع ضرورية تقتضيها طبيعة التصرف الموكل فيه، وتثبت للوكيل بمقتضى عقد الوكالة ولاية التصرف فيما يتناوله التوكيل ، دون أن يتجاوز حدوده إلا إذا كان أكثر نفعًا للموكل، ويتعين توافر الوكالة الخاصة لكل عمل من أعمال التصرف وفقًا لنص المادة 929 من القانون سالف الذكر، فلا يكون للوكيل صفة إلا في الأمور المحددة فيها، ويتعين للتوكيل بأعمال التبرعات بصفة خاصة ذكر ذلك صراحة في توكيل خاص بها وبعبارات واضحة، وعلة ذلك أن تدرج الأعمال في الخطورة يتمشى معه تدرج الوكالة في التخصيص، فما كان منها محدود الخطر على ذمة الموكل كأعمال الإدارة فتكفي فيه الوكالة العامة، فإذا زادت خطورة العمل، كما في أعمال التصرف وملحقاتها، وجب أن تتخصص الوكالة في نوع العمل القانوني حتى إذا ما وصلت الخطورة مداها، كما في أعمال التبرع، وجب أن تتخصص الوكالة في نوع العمل القانوني وفي محله، ذلك أن أعمال التبرعات أشد خطورة على ذمة الموكل من أعمال المعاوضات ؛ لذا يتعين أن يكون التوكيل فيها محددًا تحديدًا دقيقًا وبعبارات واضحة لا لبس فيها، ويقع عبء إثبات الوكالة على عاتق من يدعيها ، وأن الوكيل قد تصرف في نطاقها حتى يلزم الموكل بهذا التصرف؛ كما أنه من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن المناط فى التعرف على مدى سعة الوكالة من حيث ما تشتمل عليه من تصرفات قانونية خول الموكِّل الوكيل إجراءها ، أو من أحوال تقع عليها هذه التصرفات يتحدد بالرجوع إلى عبارات التوكيل ذاته وما جرت به نصوصه، وإلى الظروف والملابسات التي صدر فيها ، وفق التفسير الصحيح لمضمونه ، وهو مما يضطلع به قاضي الموضوع بغير معقب عليه من محكمة التمييز، متى كان تفسيره مما تحتمله عبارات التوكيل بغير مسخ. لما كان ذلك، وكان البين من التوكيل الخاص رقم ... الصادر من مورثة الطاعنة الثانية والمطعون ضدهم الخمسة الأول إلى الطاعن الأول ، أنه ورد

في صلبه بعد تعيين العقار موضوع التداعي ما نصه "... بالقيام عني بالتصرف كيفما شاء وأراد بكافة التصرفات القانونية في العقار المذكور أعلاه ، بالبيع ، والرهن لنفسه أو للغير، أو التنازل لدى دائرة الأراضي برأس الخيمة ، وإجراء كل ما يلزم لإدخال الخدمات والتسجيل ونقل الملكية لنفسه أو للغير ، وغير ذلك من الأشكال القانونية، وله حق التصرف والاتفاق على السعر المناسب وقبض الثمن وصرفه ، وصرف الشيكات ، وله حق توقيع كافة العقود والاتفاقيات بهذا الخصوص بالشروط التي يراها ...، وله الحق في استلام التعويضات ، واستلام وصرف وإيداع الشيكات المتأتية عن عملية الإيجار، أو البيع ، أو التعويض وإيداعه في حسابه أو في حساب الغير ...، وأخول الوكيل المذكور لجميع الصلاحيات اللازمة لتحقيق الغاية المذكورة أعلاه ، وأصادق على ما يجري من تصرفات في حدود ما وكلته به ..."، وإذ استخلص الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - من تحصيله لعبارات هذا التوكيل أنها تفيد توكيل الطاعن الأول في التصرف في عقار التداعي بعوض دون غيره، حيث تضمنت عباراته دلالة قاطعة على اتجاه إرادة المورثة في توكيل الطاعن الأول للتصرف بعوض في عقار التداعي، وخلو التوكيل من النص صراحة على وكالته في التنازل أو الهبة، وخَلُصَ في قضائه إلى أن ذلك التوكيل لا يتسع لما قام به الطاعن الأول من تنازل إلى الهيئة المطعون ضدها السادسة ؛ لكون صحة ذلك التصرف قانونًا تقتضي توافر توكيل خاص بعبارات صريحة قاطعة الدلالة على رغبة المورثة في التبرع أو وقف العقار أو الهبة، وكان هذا الذي استخلصه الحكم الابتدائي - المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه – سائغًا ، ويتفق وعبارات سند الوكالة وفي حدود ما لمحكمة الموضوع من سلطة تامة في تحديد نطاق الوكالة، وبيان ما قصده المتعاقدان منها مستعينة في ذلك بعبارات التوكيل ، وظروف الدعوى وملابساتها وأقام قضاءه في هذا الخصوص على أسباب سائغة تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ، فإن ما يثيره الطاعنان بسببي النعي وتأييد الحكم المطعون فيه للحكم الابتدائي لا يعدو أن يكون جدلًا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره ، مما تنأى عنه رقابة محكمة التمييز ومن ثم يكون غير مقبول.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 29 من ديسمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبوزيد .

القاعدة (73)

الطعن رقم 44 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) أمر الأداء " شروط استصداره ".

استصدار أمر أداء . استثناء . شروطه . وجوب اجتماعها بالنسبة لكل أجزاء الدين . علة ذلك . المواد 42 ، 143، 145 ق الإجراءات المدنية المنطبق على الدعوى . طلب الفائدة القانونية حتى السداد التام . غير ثابت بالكتابة وغير حال الأداء . أثره . لا يجوز الالتجاء إلى سلوك طريق أمر الأداء بالنسبة لجميع طلباتها ، ولو كان شق منها ثابتًا بالكتابة ومعين المقدار وحال الأداء . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . صحيح .

(2) تقادم " التقادم المسقط : عدم سماع الدعوى المتعلقة بحقوق التجار ".

عدم سماع الدعوى بمضي سنتين . مناطه . أن تكون الدعوى متعلقة بحقوق التجار أو الصناع عن أشياء وردوها لأشخاص لا يتجرون في هذه الأشياء . م 476/1 . مؤداه . عدم تطبيقه على الدعوى بين تاجرين عن أشياء وردها أحدهما إلى الآخر .

(3، 4) أعمال تجارية " صفة التاجر " .

(3) صفة التاجر . اكتسابها . كل من يشتغل باسمه ولحسابه في الأعمال التجارية ومنها الشراء من أجل البيع والشركة ذات المسئولية المحدودة . م 11 ق المعاملات التجارية . استخلاص ما يعد تاجرًا من سلطة محكمة الموضوع . شرطه .

(4) اتخاذ طرفي الدعوى شكل شركة ذات مسئوليه محدودة . أثره . اكتسابهما صفة التاجر . رفض الدفع بعدم سماع الدعوى بمضي السنتين . صحيح .

(5) محكمة الموضوع " سلطة محكمة الموضوع فى تقدير عمل الخبير " .

محكمة الموضوع لها السلطة التامة فى تقدير الأدلة والقرائن والأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه . مؤداه . عدم التزامها بالرد استقلالا على الطعون الموجهة إليه . علة ذلك . مثال بشأن استخلاص سائغ مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز.

1- تدل مجتمعة نصوص المواد 42 ، 143، 145 من قانون الإجراءات المدنية - المطبق على الدعوى ، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المدعي الذي يطالب بحق له قبل خصمه ، يتعين عليه - كأصل - الالتجاء إلى المحكمة بموجب صحيفة يودعها بقلم الكتاب . واستثناء من هذا الأصل يتعين عليه الالتجاء إلى طريق استصدار أمر أداء من القاضي المختص بالمحكمة الابتدائية ، إذا كان كل ما يطالب به دينًا ثابتًا بالكتابة بموجب محرر موقع عليه من مدينه شريطة أن يتوافر في هذا الدين عدة شروط مجتمعة، وهي أن يكون هذا الدين حال الأداء غير مضاف إلى أجل أو معلق على شرط، وأن يكون معين المقدار . فإذا لم تتوافر أي من هذه الشروط بأن لم يكن كل الدين المطالب به ثابتًا بالكتابة ، أو غير حال الأداء ، أو غير معين المقدار، فإنه لا يجوز الالتجاء إلى طريق استصدار أمر

الأداء ولو توافرت هذه الشروط مجتمعة بالنسبة لجزء من الدين المطالب به دون باقي أجزائه، إذ هو طريق استثنائي للالتجاء إلى القضاء لا يجوز التوسع فيه ، ولأن الأمر بالأداء غير قابل للتجزئة فليس للقاضي أن يصدر الأمر ببعض طلبات المدعي وبرفض البعض الآخر منها ، وإحالة هذا البعض الأخير إلى المحكمة المختصة للفصل فيه، وذلك بدلالة ما تقضي به المادة 145 المشار إليها آنفًا، من أن القاضي إذا رأى عدم إجابة المدعي إلى كل طلباته وجب عليه أن يمتنع عن إصدار الأمر، ولا يغير من ذلك وجود ارتباط بين الدين الثابت بالكتابة والمطالبة بحق آخر ملحق به أو مترتب عليه ، ما لم يكن هذا الحق الأخير ثابتًا بالكتابة أيضًا ، حال الأداء ، ومعين المقدار ؛ حتى يمكن للدائن الالتجاء إلى ذلك الطريق الاستثنائي دون سلوك الطريق العادي لرفع الدعوى، وقد أوجب المشرع الالتجاء إلى ذلك الطريق الاستثنائي أيضا إذا كان كل ما يطالب به الدائن منقولا معينًا بنوعه ومقداره، أو كان دائنًا بموجب ورقة تجارية إذا ما أراد الرجوع على ساحبها أو محررها أو القابل لها أو الضامن الاحتياطي لأحدهم متى توافرت الشروط سالفة البيان مجتمعة. لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن الشركة المطعون ضدها قد أقامت دعواها بالطريق العادي لرفع الدعوى طبقاً للقواعد العامة بإيداع صحيفتها مكتب إدارة الدعوى بتاريخ 2019/2/5م ـ قبل سريان اللائحة التنظيمية ـ طالبة إلزام الشركة الطاعنة بمبلغ 1816704 دراهم . كما طلبت أيضًا إلزامها بأن تؤدي إليها الفائدة القانونية بواقع 12% اعتبارًا من تاريخ المطالبة القضائية و حتى السداد التام ، وكان هذا الطلب الأخير وإن كان يعد من ملحقات الطلب الأصلي ، إلا أنه غير ثابت بالكتابة بموجب محرر صادر من الشركة المطعون ضدها ، فضلاً عن أنه غير حال الأداء ؛ ذلك أن المطالبة بالفوائد تمتد حتى تمام السداد وهو أجل مستقبل ؛ مما يفقد هذا الطلب شرط حلول أجل الوفاء به عند تقديمه، وبالتالي فإنه لا يجوز للشركة المطعون ضدها الالتجاء إلى سلوك طريق أمر الأداء بالنسبة لجميع طلباتها المشار إليها ، وإن كان شق منها ثابتًا بالكتابة ومعين المقدار وحال الأداء، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانوني ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس.

2- مناط تطبيق المادة 476 فيما قضت به الفقرة الأولى منها - من عدم سماع الدعوى بمضي سنتين - أن تكون الدعوى متعلقة بحقوق التجار أو الصناع عن أشياء ورّدوها لأشخاص لا يتجرون في هذه الأشياء – بما مؤداه أنه لا مجال لتطبيق هذه المادة، إذا كانت الدعوى بين تاجرين عن أشياء ورّدها أحدهما إلى الآخر.

3- المقرر وفق ما تقضي به المادة 11 من قانون المعاملات التجارية : أنه يعد تاجرًا كل من يشتغل باسمه ولحسابه في الأعمال التجارية ومنها الشراء من أجل البيع . كما يعد تاجرًا الشركة ذات المسئولية المحدودة، واستخلاص ما يعد تاجرًا من سلطة محكمة الموضوع طالما كان استخلاصها لذلك سائغًا.

4- إذ كان الثابت من الأوراق ، أن الشركة المطعون ضدها، وكذلك الشركة الطاعنة ، قد اتخذت كلاهما شكل شركة ذات مسئوليه محدودة - تاجر - ومن ثم فإن الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه إذ استخلص في حدود سلطته الموضوعية توافر صفة التاجر في الطرفين ، ورتب على ذلك رفض الدفع بعدم سماع الدعوى بمضي السنتين المشار إليهما في الفقرة الأولى من المادة 476 من قانون المعاملات المدنية ، لا يكون قد خالف القانون، ويكون النعي عليه في ذلك على غير أساس.

5- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وفي تقدير الأدلة والقرائن والمستندات المقدمة إليها ، وترجيح ما تطمئن

إليه منها. كما أن لها الأخذ بتقرير الخبير المعين في الدعوى لاقتناعها بصحة أسبابه متى كانت الأدلة التي ساقها الخبير في تقريره مردودة إلى أصلها الثابت في الأوراق، ومن شأنها أن تؤدي إلى ما رتبه عليها، ولا تلتزم بالرد استقلالا على الطعون التي يوجهها الخصم إلى التقرير ما دامت قد أخذت به؛ إذ إن في أخذها بما ورد فيه دليلا كافيًا على أنها لم تجد في تلك المطاعن ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد عول في قضائه على ما خلص إليه تقرير الخبير المنتدب من محكمة الاستئناف الذي اطمأن إليه ، من أن إجمالي مبلغ المديونية المترصدة في ذمة الطاعنة لصالح المطعون ضدها هي مبلغ 1816704 دراهم ، بعد خصم المبالغ المسددة من الطاعنة للمطعون ضدها و الإشعارات الدائنة (الخصم) المحررة من المطعون ضدها للطاعنة ، ورتب قضاءه على هذا الأساس، بعد أن أفصح عن اعتماده لأسباب الحكم المستأنف فيما انتهى إليه وما قضى به هو ذات المبلغ المترصد بذمة الطاعنة والذي انتهى إليه تقرير الخبير ، وكان ما استخلصه الحكم سائغًا وله أصله الثابت في الأوراق، ومن شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها بما يكفي لحمل قضائه ، وينطوي على الرد الضمني المسقط لما يخالفه، فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيًّا فيما تستقل به محكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز؛ ومن ثم فهو غير مقبول .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الشركة المطعون ضدها أقامت على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ... لسنة 2019 م تجارى محكمة رأس الخيمة الابتدائية . بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدى إليها مبلغًا قدره 1816704 دراهم والفائدة القانونية بواقع 12% من تاريخ المطالبة القضائية و حتي السداد التام ، على سند من أنها تعمل في مجال تصنيع الخرسانة الجاهزة ، وأن الطاعنة والتي تعمل في مجال مقاولات البناء هي أحد عملائها ، وأنه بموجب أوامر شراء صادرة من الأخيرة قامت بتوريد مواد خرسانية لها ونتيجة التعاملات التجارية بينهما والثابتة بموجب أوامر الشراء سالفة البيان والفواتير الصادرة من المطعون ضدها والمستلمة من الطاعنة ، وكشفي حساب الطاعنة ، فقد استحق في ذمتها لصالح المطعون ضدها المبلغ المطالب به، وإذ امتنعت عن السداد فأقامت الدعوى. حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن تؤدى إلى الشركة المطعون ضدها المبلغ المطالب به ، وفائدة قانونية بواقع 9 % سنويًّا من تاريخ إقامة الدعوى وحتى السداد، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات، استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجارى، قضت المحكمة بتاريخ 2019/8/27م بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الشركة الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة – في غرفة مشورة – حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت الحكم.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعي الشركة الطاعنة بالوجه الأول من السبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ؛ ذلك أنها تمسكت في دفاعها بعدم قبول الدعوى لعدم سلوك طريق أمر الأداء ؛ لأن الدين المطالب به تتوافر فيه شروط سلوك هذا الطريق وفقًا لنص المادة 62 من اللائحة التنظيمية، إلا أن الحكم خالف هذا النظر وقضى برفض هذا الدفع وقبل الدعوى فإنه يكون معيبًا بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أن نصوص المواد 42 ، 143، 145 من قانون الإجراءات المدنية ـ المطبق على الدعوى - تدل مجتمعة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المدعي الذي يطالب بحق له قبل خصمه يتعين عليه - كأصل - الالتجاء إلى المحكمة ، بموجب صحيفة يودعها بقلم الكتاب ، واستثناء من هذا الأصل يتعين عليه الالتجاء إلى طريق استصدار أمر أداء من القاضي المختص بالمحكمة الابتدائية ، إذا كان كل ما يطالب به دينًا ثابتًا بالكتابة بموجب محرر موقع عليه من مدينه ، شريطة أن يتوافر في هذا الدين عدة شروط مجتمعة، وهي أن يكون هذا الدين حال الأداء غير مضاف إلى أجل ، أو معلق على شرط، وأن يكون معين المقدار . فإذا لم تتوافر أي من هذه الشروط بأن لم يكن كل الدين المطالب به ثابتًا بالكتابة ، أو غير حال الأداء ، أو غير معين المقدار ، فإنه لا يجوز الالتجاء إلى طريق استصدار أمر الأداء ، ولو توافرت هذه الشروط مجتمعة بالنسبة لجزء من الدين المطالب به دون باقي أجزائه، إذ هو طريق استثنائي للالتجاء إلى القضاء لا يجوز التوسع فيه ؛ ولأن الأمر بالأداء غير قابل للتجزئة ، فليس للقاضي أن يصدر الأمر ببعض طلبات المدعي وبرفض البعض الآخر منها ، وإحالة هذا البعض الأخير إلى المحكمة المختصة للفصل فيه، وذلك بدلالة ما تقضي به المادة 145 المشار إليها آنفًا، من أن القاضي إذا رأى عدم إجابة المدعي إلى كل طلباته وجب عليه أن يمتنع عن إصدار الأمر، ولا يغير من ذلك وجود ارتباط بين الدين الثابت بالكتابة والمطالبة بحق آخر ملحق به أو مترتب عليه ما لم يكن هذا الحق الأخير ثابتًا بالكتابة أيضًا حال الأداء ومعين المقدار، حتى يمكن للدائن الالتجاء إلى ذلك الطريق الاستثنائي دون سلوك الطريق العادي لرفع الدعوى، وقد أوجب المشرع الالتجاء إلى ذلك الطريق الاستثنائي أيضًا إذا كان كل ما يطالب به الدائن منقولا معينًا بنوعه ومقداره، أو كان دائنًا بموجب ورقة تجارية ، إذا ما أراد الرجوع على ساحبها أو محررها أو القابل لها أو الضامن الاحتياطي لأحدهم ، متى توافرت الشروط سالفة البيان مجتمعة. لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن الشركة المطعون ضدها قد أقامت دعواها بالطريق العادي لرفع الدعوى طبقًا للقواعد العامة بإيداع صحيفتها مكتب إدارة الدعوى بتاريخ 2019/2/5م ـ قبل سريان اللائحة التنظيمية ـ طالبة إلزام الشركة الطاعنة بمبلغ 1816704 دراهم . كما طلبت أيضًا إلزامها بأن تؤدي إليها الفائدة القانونية بواقع 12% اعتبارًا من تاريخ المطالبة القضائية و حتى السداد التام ، وكان هذا الطلب الأخير وإن كان يعد من ملحقات الطلب الأصلي ، إلا أنه غير ثابت بالكتابة بموجب محرر صادر من الشركة المطعون ضدها ، فضلاً عن أنه غير حال الأداء . ذلك أن المطالبة بالفوائد تمتد حتى تمام السداد وهو أجل مستقبل ؛ مما يفقد هذا الطلب شرط حلول أجل الوفاء به عند تقديمه، وبالتالي فإنه لا يجوز للشركة المطعون ضدها الالتجاء إلى سلوك طريق أمر

الأداء بالنسبة لجميع طلباتها المشار إليها وإن كان شق منها ثابتًا بالكتابة ومعين المقدار وحال الأداء، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانوني، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجه الثاني من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، إذ أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف برفض دفعها بعدم سماع الدعوى بمضي الزمان المشار إليه في المادة 476/1 من قانون المعاملات المدنية ، على سند من القول : إنه لا مجال لتطبيق حكم هذه المادة على واقعة الدعوى، لكون الشركة الطاعنة والمطعون ضدها من التجار، وتمسكها بأنها لا تتجر بالأشياء الموردة إليها محل النزاع وإنما تقوم بإعادة تصنيعها و تحويلها من خرسانة إلى مبان مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ؛ ذلك أن مناط تطبيق المادة 476 فيما قضت به الفقرة الأولى منها - من عدم سماع الدعوى بمضي سنتين - أن تكون الدعوى متعلقة بحقوق التجار أو الصناع عن أشياء ورّدوها لأشخاص لا يتجرون في هذه الأشياء . بما مؤداه أنه لا مجال لتطبيق هذه المادة، إذا كانت الدعوى بين تاجرين عن أشياء ورّدها أحدهما إلى الآخر، ومن المقرر- وفق ما تقضي به المادة 11 من قانون المعاملات التجارية - أنه يعد تاجرًا كل من يشتغل باسمه ولحسابه في الأعمال التجارية ومنها الشراء من أجل البيع . كما يعد تاجرًا الشركة ذات المسئولية المحدودة، واستخلاص ما يعد تاجرًا من سلطة محكمة الموضوع طالما كان استخلاصها لذلك سائغًا. لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق ، أن الشركة المطعون ضدها - وكذلك الشركة الطاعنة - قد اتخذت كلاهما شكل شركة ذات مسئوليه محدودة - تاجر - ومن ثم فإن الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه إذ استخلص- في حدود سلطته الموضوعية – توافر صفة التاجر في الطرفين ، ورتب على ذلك رفض الدفع بعدم سماع الدعوى بمضي السنتين المشار إليهما في الفقرة الأولى من المادة 476 من قانون المعاملات المدنية ، لا يكون قد خالف القانون، ويكون النعي عليه في ذلك على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعي بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب؛ ذلك أنه عول على تقرير الخبير، رغم ما اشتمل عليه من قصور في احتساب إجمالي التوريدات والمسدد منها والمتبقي بذمتها ، ولم يأخذ بالمستندات المقدمة منها والدالة على ذلك مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود؛ ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى ، وفي تقدير الأدلة والقرائن والمستندات المقدمة إليها ، وترجيح ما تطمئن إليه منها . كما أن لها الأخذ بتقرير الخبير المعين في الدعوى لاقتناعها بصحة أسبابه ، متى كانت الأدلة التي ساقها الخبير في تقريره مردودة إلى أصلها الثابت في الأوراق، ومن شأنها أن تؤدي إلى ما رتبه عليها، ولا تلتزم بالرد استقلالا على الطعون التي يوجهها الخصم إلى التقرير ما دامت قد أخذت به؛ إذ إن في أخذها بما ورد فيه دليلا كافيًا على أنها لم تجد في تلك المطاعن ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد عول في قضائه على ما خلص إليه تقرير الخبير المنتدب من محكمة

الاستئناف الذي اطمأن إليه ، من أن إجمالي مبلغ المديونية المترصدة في ذمة الطاعنة لصالح المطعون ضدها هي مبلغ 1816704 دراهم ، بعد خصم المبالغ المسددة من الطاعنة للمطعون ضدها ، والإشعارات الدائنة (الخصم) المحررة من المطعون ضدها للطاعنة ، ورتب قضاءه على هذا الأساس، بعد أن أفصح عن اعتماده لأسباب الحكم المستأنف فيما انتهى إليه وما قضى به هو ذات المبلغ المترصد بذمة الطاعنة والذي انتهى إليه تقرير الخبير ، وكان ما استخلصه الحكم سائغًا وله أصله الثابت في الأوراق، ومن شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها بما يكفي لحمل قضائه ، وينطوي على الرد الضمني المسقط لما يخالفه، فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيًّا فيما تستقل به محكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما تنحسر عنه رقابة محكمة التمييز؛ ومن ثم فهو غير مقبول.

ولما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة 29 من ديسمبر سنة 2019م

برئاسة السيد القاضي / صلاح عبد العاطي أبو رابح ، وعضوية السيدين القاضيين / علي عبد الفتاح جبريل ، وأحمد مصطفى أبوزيـــد .

القاعدة (74)

الطعن رقم 49 لسنة 14 القضائية " تجاري "

(1) نقض " الخصوم فى الطعن ".

الاختصام في الطعن بالنقض . شرطه . أن يكون خصمًا حقيقيًّا وله مصلحة في الخصومة . عدم قضاء الحكم المطعون فيه للطاعن الثاني أو عليه بشيء . أثره . ليس خصمًا حقيقيًّا في النزاع . الطعن بالنسبة له غير مقبول .

(2) تقادم " التقادم المسقط : عدم سماع الدعوى المتعلقة بحقوق التجار ".

الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامي المنهى لها . عدم جواز الطعن فيها على استقلال . الاستثناء . حالاته . م 151 ق الإجراءات المدنية . قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضي به من عدم سماع الدعوى لرفعها بعد الميعاد وبإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها . غير منهٍ للخصومة وليس من الأحكام المستثناة الجائز الطعن فيها بالنقض على استقلال . التزام الطاعن هذا النظر وطعنه فى الحكم مع الحكم المنهي للخصومة كلها . صحيح .

(3، 4) استئناف " الأثر الناقل للاستئناف " .

(3) محكمة الاستئناف . وظيفتها . إعادة طرح النزاع بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفوع وأوجه دفاع والفصل فيه بقضاء يواجه عناصره الواقعية والقانونية على السواء . علة ذلك . التزامها بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة حال إلغائها الحكم الابتدائي الصادر بعدم الاختصاص أو بقبول دفع شكلي . وجوب التصدي لموضوع النزاع والفصل فيه فى حالة فصل محكمة أول درجة في دفع موضوعي . المادتان 165/1،2 ، 166 ق الإجراءات المدنية .

(4) الدفع بعدم سماع الدعوى . دفع موضوعي . عدم تعلقه بالنظام العام . أثره . وجوب التمسك به ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف . المادتان 473 ، 488 ق المعاملات المدنية . استنفاد محكمة أول درجة ولايتها في النزاع بالقضاء به . أثره . لا يجوز إعادة الدعوى إليها لنظر موضوعها حال إلغاء محكمة الاستئناف الحكم المستأنف . علة ذلك . مخالفة الحكم المطعون هذا النظر . خطأ ومخالفة للقانون .

(5) نقض " أثر نقض الحكم " .

نقض الحكم . أثره . نقض جميع الأحكام والأعمال اللاحقة عليه متى كان أساسًا لها . م 185/1 ق الإجراءات المدنية .

1- المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن الخصومة في الطعن أمام محكمة التمييز، لا تكون إلا بين من كانوا خصومًا حقيقيين فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه، وكان من المقرر - كذلك - أنه لا يكفى فيمن يختصم في الطعن أن يكون خصمًا في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه، بل يجب أن يكون قد نازع خصمه أمامها في طلباته أو نازعه خصمه في طلباته هو، وأن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم المطعون حين صدوره، فإذا كان لم توجه إليه طلبات ولم يقض له أو عليه بشئ ، فإن الطعن بالنسبة له

يكون غير مقبول. وكان البين من الأوراق أن الطاعن الثاني لم يوجه للشركة المطعون ضدها أية طلبات خاصة به في الدعوى ، وأن الحكم المطعون فيه لم يقض له أو عليه بشيء، ومن ثمَّ فإنه لا يكون خصمًا حقيقيًّا في النزاع، وإذ تعلق القرار المطعون عليه بعزل الطاعن الأول فقط من عضوية مجلس الإدارة دون الثاني، ومن ثم فإن الطعن بالنسبة للأخير يكون غير مقبول.

2- مؤدى نص المادة 151 من قانون الإجراءات المدنية أن المشرع وضع قاعدة عامة مقتضاها منع الطعن على استقلال في الأحكام التي تصدر أثناء نظر الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة كلها ؛ وذلك لدرء تقطيع أوصال الدعوى الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم ؛ مما يؤدى إلى تعويق الفصل فيها وزيادة نفقات التقاضي، فتلك الأحكام – ولو كانت منهية لجزء من الخصومة – لا يجوز الطعن فيها إلا مع الحكم الختامي المنهي للخصومة كلها، باستثناء ما كان منها وقتيًّا أو مستعجلا أو صادرًا بوقف الدعوى أو قابلا للتنفيذ الجبري أو بعدم الاختصاص . وكذلك الأحكام الصادرة بالاختصاص فقد أجاز المشرع الطعن فيها على استقلال ؛ إذ إنها تنشيء للمحكوم عليه مصلحة جدية في الطعن فيها على استقلال وحتى يتسنى له طلب وقف نفاذه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه الصادر في الاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري رأس الخيمة بتاريخ 2019/5/23م– والذي قضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضي به من عدم سماع الدعوى لرفعها بعد الميعا ، وبإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها – لم ينه الخصومة كلها – والتى كانت لا تزال مرددة بين الأطراف – ولم يكن من الأحكام المستثناة الواردة على سبيل الحصر في المادة 151 سالفة الذكر، فإنه لا يجوز الطعن فيه بالنقض على استقلال، وإذ التزم الطاعن هذا النظر ولم يطعن في هذا الحكم إلا مع الحكم المنهي للخصومة كلها ، الصادر في الاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري رأس الخيمة بتاريخ 2019/9/17م ، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى الدفع على غير أساس.

3- النص في المادتين 165/1،2 و166 من قانون الإجراءات المدنية يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن وظيفة محكمة الاستئناف ليست مقصورة على مراقبة الحكم المستأنف من حيث سلامة التطبيق القانوني فحسب، وإنما يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية ، وإعادة طرحه عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفوع وأوجه دفاع ؛ لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية ، سواء ما تعلق منها بالواقع أو بتطبيق القانون، وتلتزم محكمة الاستئناف بالتصدي لموضوع النزاع والفصل فيه ، إذا ما فصلت محكمة أول درجة في دفع موضوعي يرمي إلى عدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى ، باعتباره حقًّا مستقلاً عن ذات الحق الذي ترفع الدعوى بطلب تقريره، إذ لا تلتزم بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة إلا إذا قضت بإلغاء الحكم الابتدائي الصادر بعدم الاختصاص ، أو بقبول دفع شكلي ترتب عليه منع السير في نظر موضوع الدعوى.

4- مؤدى المادتين 473 و 488 من قانون المعاملات المدنية ، أن الدفع بعدم سماع الدعوى هو دفع موضوعي يقصد به الرد على الدعوى برمتها في ذات موضوعها ، ويترتب على قبوله أن يخسر المدعى دعواه، وهو دفع غير متعلق بالنظام العام ، لا يجوز أن تعرض له محكمة الموضوع من تلقاء نفسها لتعلقه بمصلحة الخصوم، بل يتعين على صاحب الشأن التمسك به أمامها ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ، ما لم يثبت تنازله عنه صراحة أو ضمنًا، ومتى قضت به محكمة أول درجة انحسمت الخصومة في الموضوع أمامها، واستنفدت ولايتها في النزاع، وهو أمر متعلق بالنظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء

نفسها، فإذا استأنف الخصم هذا الحكم فإنه يتعين على محكمة الاستئناف إذا ما رأت إلغاء الحكم المستأنف أن تمضي في نظر النزاع، لأن محكمة الاستئناف بما لها من حق التصدي ، تستعيد كامل سلطتها كمحكمة موضوع على جميع عناصر النزاع ، وتقضي في موضوع طلبات المستأنف الذي سبق وطرحها على محكمة أول درجة، ولا يجوز لها أن تعيدها إلى محكمة أول درجة لنظر موضوعها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه – الصادر في الاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري رأس الخيمة بتاريخ 2019/5/23م – بعد أن قضى بإلغاء حكم محكمة أول درجة فيما قضى به من عدم سماع الدعوى لرفعها بعد الميعاد ، أعاد القضية لمحكمة أول درجة – بعد أن استنفدت ولايتها في الفصل فيها – للقضاء في موضوعها بدلا من أن يمضي هو في نظرها للفصل في موضوعها، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه.

5- إذ كان يترتب على نقض هذا الحكم نقض جميع الأحكام والأعمال اللاحقة عليه متى كان ذلك الحكم أساسًا لها – وفقا للمادة 185/1 من قانون الإجراءات المدنية – الأمر الذي يتعين معه نقض الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ 2019/6/18م في موضوع الدعوى وحكم محكمة الاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري رأس الخيمة بتاريخ 2019/9/17م والمطعون فيه بالنقض مع الحكم المنقوض دون حاجة لبحث أسباب الطعن الموجهة إليه وأن يكون مع النقض الإحالة.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذي تلاه السيد القاضي المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة :

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعنين أقاما على الشركة المطعون ضدها الدعوى رقم ... لسنة 2019م تجاري كلي رأس الخيمة . بطلب الحكم أولا: بصفة مستعجلة، بوقف تنفيذ قرار الجمعية العمومية للشركة المطعون ضدها لحين الفصل في الموضوع . ثانيًا: وفي الموضوع ببطلان قرار الجمعية العمومية للشركة المطعون ضدها المؤرخ 2018/10/25م . والمتضمن عزل الطاعن الأول من عضوية مجلس إدارتها وما يترتب على ذلك من آثار، على سند من أن المطعون ضدها شركة مساهمة عامة يشغل الطاعن الأول - بصفته من المؤسسين لها والمساهمين فيها - عضوية مجلس إدارتها، وبتاريخ 2018/9/24م تمت دعوة المؤسسين لعقد الجمعية العمومية، وبتاريخ 2018/10/25م تم التصويت داخل الجمعية على عزل الطاعن الأول من عضوية مجلس إدارتها. ولما كان هذا القرار باطلا لمخالفته قانون الشركات لعدم دعوة أعضاء مجلس الإدارة للتصويت على القرار موضوع التداعي خلال 30 يومًا من تاريخ انعقاد الجمعية، وعدم تحرير محضر بأسماء الأعضاء الحاضرين ووكلائهم، وعدد الأصوات ونسبة مساهمتهم في الشركة، وعدم تسجيل المساهمين في سجل خاص بذلك قبل انعقاد الجمعية، وعدم انعقادها خلال الأجل المقرر قانونًا لتقدم بنك الاستثمار بطلب دعوة الجمعية العمومية للانعقاد في 2018/7/9م، بما يجعل قرار العزل موضوع التداعي مشوبًا بالبطلان فأقاما الدعوى. حكمت المحكمة بعدم سماع الدعوى للتقرير بها بعد الميعاد. استأنف الطاعنان هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري، وبتاريخ 2019/5/23م قضت المحكمة

بإلغاء الحكم المستأنف وبإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها. أعيدت الدعوى إلى محكمة أول درجة والتي حكمت أولا: بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة بالنسبة للطاعن الثاني . ثانيًا: ببطلان القرار موضوع التداعي وما يترتب على ذلك من آثار. استأنفت الشركة المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة استئناف رأس الخيمة بالاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري، قضت المحكمة الأخيرة بتاريخ 2019/5/17م بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم سماع الدعوى. طعن الطاعنان في هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت المطعون ضدها مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للطاعن الثاني لرفعه من غير ذي صفة ، وعدم جواز الطعن بالنسبة للحكم الصادر بتاريخ 2019/5/23م في الاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري رأس الخيمة . وبرفض الطعن بالنسبة للحكم المطعون فيه، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره، وفيها أصدرت الحكم.

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من الشركة المطعون ضدها بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة بالنسبـــة للطاعن الثاني ، بصفته ليس خصمًا حقيقيًّا فى النزاع ابتداءً، لعدم تعلق قرار العزل من عضوية مجلس الإدارة به.

وحيث إن هذا الدفع فى محله؛ ذلك بأنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن الخصومة في الطعن أمام محكمة التمييز لا تكون إلا بين من كانوا خصومًا حقيقيين فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه، وكان من المقرر - كذلك - أنه لا يكفى فيمن يختصم في الطعن أن يكون خصمًا في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه، بل يجب أن يكون قد نازع خصمه أمامها في طلباته أو نازعه خصمه في طلباته هو، وأن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم المطعون فيه حين صدوره، فإذا كان لم توجه إليه طلبات ولم يقض له أو عليه بشئ ، فإن الطعن بالنسبة له يكون غير مقبول. وكان البين من الأوراق أن الطاعن الثاني لم يوجه للشركة المطعون ضدها أية طلبات خاصة به في الدعوى ، وأن الحكم المطعون فيه لم يقض له أو عليه بشيء، ومن ثمَّ فإنه لا يكون خصمًا حقيقيًّا في النزاع، وإذ تعلق القرار المطعون عليه بعزل الطاعن الأول فقط من عضوية مجلس الإدارة دون الثاني، ومن ثم فإن الطعن بالنسبة للأخير يكون غير مقبول.

وحيث إن الشركة المطعون ضدها تستند في الدفع بعدم جواز الطعن لرفعه بعد الميعاد بالنسبة للحكم الصادر بتاريخ 2019/5/23م في الاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري رأس الخيمة . على أنه كان يتعين الطعن فيه بالنقض على استقلال من تاريخ صدوره، ومن ثم فإنه يخرج عن نطاق خصومة الطعن الماثل.

وحيث إن هذا الدفع في غير محله؛ ذلك أن مؤدى نص المادة 151 من قانون الإجراءات المدنية ، أن المشرع وضع قاعدة عامة مقتضاها منع الطعن على استقلال في الأحكام التي تصدر أثناء نظر الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة كلها ؛ وذلك لدرء تقطيع أوصال الدعوى الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم ؛ مما يؤدى إلى تعويق الفصل فيها وزيادة نفقات التقاضي، فتلك الأحكام – ولو كانت منهية لجزء من الخصومة – لا يجوز الطعن فيها إلا مع الحكم الختامي المنهي للخصومة كلها، باستثناء ما كان منها وقتيًّا أو مستعجلا أو صادرًا بوقف الدعوى ، أو قابلا للتنفيذ الجبري ، أو بعدم الاختصاص . وكذلك الأحكام الصادرة بالاختصاص فقد أجاز

المشرع الطعن فيها على استقلال ؛ إذ إنها تنشيء للمحكوم عليه مصلحة جدية في الطعن فيها على استقلال وحتى يتسنى له طلب وقف نفاذه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه الصادر في الاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري رأس الخيمة بتاريخ 2019/5/23م – والذي قضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضي به من عدم سماع الدعوى لرفعها بعد الميعاد ، وبإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها – لم ينه الخصومة كلها – والتى كانت لا تزال مرددة بين الأطراف – ولم يكن من الأحكام المستثناة الواردة على سبيل الحصر في المادة 151 سالفة الذكر، فإنه لا يجوز الطعن فيه بالنقض على استقلال، وإذ التزم الطاعن هذا النظر ولم يطعن في هذا الحكم إلا مع الحكم المنهي للخصومة كلها الصادر في الاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري رأس الخيمة بتاريخ 2019/9/17م فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى الدفع على غير أساس.

وحيث إن الطعن – فيما عدا ما تقدم – استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه البطلان ، وفي بيان ذلك يقول : إن حكم محكمة الاستئناف الأول الصادر بتاريخ 2019/5/23م في الاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري رأس الخيمة . بعد أن ألغي الحكم الصادر من محكمة أول درجة بعدم سماع الدعوى ، قضى بإعادتها إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها ، رغم التزامه قانونًا بالتصدى للموضوع وفقًا لنص المادة 166 من قانون الإجراءات المدنية ؛ لخروج الدفع بعدم سماع الدعوى – باعتباره دفعًا موضوعيًّا – عن نطاق الدفوع الشكلية التي عناها المشرع في المادة سالفة الذكر ، والتي تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها، فضلا عن أن عدم التصدى قد مهد السبيل أمام الشركة المطعون ضدها للتمسك بالدفع بعدم السماع بعد أن أغفلته بما يعد تسويغًا لمركز الطاعن وتوجيهًا للخصوم ؛ مما يعيب الحكم بالبطلان ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أن النص في المادتين 165/1،2 166 من قانون الإجراءات المدنية ، يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن وظيفة محكمة الاستئناف ليست مقصورة على مراقبة الحكم المستأنف من حيث سلامة التطبيق القانوني فحسب، وإنما يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية ، وإعادة طرحه عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفوع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب ، يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية سواء ما تعلق منها بالواقع أو بتطبيق القانون، وتلتزم محكمة الاستئناف بالتصدي لموضوع النزاع والفصل فيه إذا ما فصلت محكمة أول درجة في دفع موضوعي ، يرمي إلى عدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى ، باعتباره حقًّا مستقلاً عن ذات الحق الذي ترفع الدعوى بطلب تقريره، إذ لا تلتزم بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة إلا إذا قضت بإلغاء الحكم الابتدائي الصادر بعدم الاختصاص ، أو بقبول دفع شكلي ترتب عليه منع السير في نظر موضوع الدعوى؛ وكان مؤدى المادتين 473 و 488 من قانون المعاملات المدنية ، أن الدفع بعدم سماع الدعوى هو دفع موضوعي ، يقصد به الرد على الدعوى برمتها في ذات موضوعها، ويترتب على قبوله أن يخسر المدعى دعواه، وهو دفع غير متعلق بالنظام العام ، لا يجوز أن تعرض له محكمة الموضوع من تلقاء نفسها لتعلقه بمصلحة الخصوم، بل يتعين على

صاحب الشأن التمسك به أمامها ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ، ما لم يثبت تنازله عنه صراحة أو ضمنًا، ومتى قضت به محكمة أول درجة انحسمت الخصومة في الموضوع أمامها، واستنفدت ولايتها في النزاع، وهو أمر متعلق بالنظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، فإذا استأنف الخصم هذا الحكم فإنه يتعين على محكمة الاستئناف إذا ما رأت إلغاء الحكم المستأنف أن تمضي في نظر النزاع ؛ لأن محكمة الاستئناف بما لها من حق التصدي تستعيد كامل سلطتها كمحكمة موضوع على جميع عناصر النزاع ، وتقضي في موضوع طلبات المستأنف الذي سبق وطرحها على محكمة أول درجة، ولا يجوز لها أن تعيدها إلى محكمة أول درجة لنظر موضوعها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه – الصادر في الاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري رأس الخيمة بتاريخ 2019/5/23م – بعد أن قضى بإلغاء حكم محكمة أول درجة فيما قضى به من عدم سماع الدعوى لرفعها بعد الميعاد ، أعاد القضية لمحكمة أول درجة – بعد أن استنفدت ولايتها في الفصل فيها – للقضاء في موضوعها بدلا من أن يمضي هو في نظرها للفصل في موضوعها، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه.

وحيث إنه لما كان يترتب على نقض هذا الحكم نقض جميع الأحكام والأعمال اللاحقة عليه متى كان ذلك الحكم أساسًا لها – وفقًا للمادة 185/1 من قانون الإجراءات المدنية – الأمر الذي يتعين معه نقض الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ 2019/6/18م في موضوع الدعوى وحكم محكمة الاستئناف رقم ... لسنة 2019م تجاري رأس الخيمة بتاريخ 2019/9/17م والمطعون فيه بالنقض مع الحكم المنقوض دون حاجة لبحث أسباب الطعن الموجهة إليه وأن يكون مع النقض الإحالة.